



**BUNDESMINISTERIUM  
FÜR JUSTIZ**

# WEISUNGSBERICHT

Gemäß § 29a Abs. 3 StAG hat der Bundesminister für Justiz dem Nationalrat und dem Bundesrat über die von ihm erteilten **Weisungen** zu berichten, **nachdem das der Weisung zu Grunde liegende Verfahren beendet** wurde.

In Entsprechung dieser Verpflichtung sind über folgende in den Jahren 2009 bis 2014 erteilten Weisungen zu berichten, nachdem das der Weisung zu Grunde liegende Verfahren beendet wurde.

In vier Verfahren (siehe Punkt 3., 4., 18. und 22.) wurde eine Weisung auf Anklageerhebung erteilt und in einem Verfahren (siehe Punkt 35.) wurde die Weisung erteilt, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft auf Anklage hinsichtlich eines Teilfaktums zur Kenntnis zu nehmen.

In drei Verfahren (siehe Punkt 43., 50. und 55.) wurde eine Weisung auf Einstellung (in zwei Fällen nur hinsichtlich eines Teilfaktums) erteilt und in einem Verfahren (siehe Punkt 12.) wurde die Weisung erteilt, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft auf Einstellung des Verfahrens gegen eine Person zur Gänze und gegen eine weitere Person in Ansehung eines vorgeworfenen Faktums zur Kenntnis zu nehmen.

Regional zeigt sich folgendes Bild: Von den insgesamt 59 Weisungen (in vier Verfahren kam es jeweils zu zwei Weisungen) war die OStA Wien in 32 Fällen, die OStA Linz in drei, die OStA Innsbruck in 16 und die OStA Graz in acht Fällen betroffen.

## INHALT

1. Verfahren 6 St 519/06h der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt, fortgesetzt zu 6 St 172/09h:.....	4
2. Verfahren 19 St 216/09z der Staatsanwaltschaft Innsbruck, fortgesetzt zu 9 St 4/12p der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (zwei Weisungen):.....	6
3. Verfahren 23 St 180/09k der Staatsanwaltschaft Innsbruck, fortgesetzt zu 19 St 267/10a: .....	12
4. Verfahren 50 BAZ 324/11i der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau (zwei Weisungen): .....	14
5. Verfahren 191 BAZ 1502/10t der Staatsanwaltschaft Wien: .....	18
6. Verfahren 46 St 381/10y der Staatsanwaltschaft Wien: .....	22
7. Verfahren BMJ-4021282/0007-IV 7/2011 des Bundesministeriums für Justiz: .....	28
8. Verfahren 22 St 137/10f der Staatsanwaltschaft Innsbruck:.....	33
9. Verfahren 22 St 80/11t der Staatsanwaltschaft Graz: .....	36
10. Verfahren 15 St 12/08m der Staatsanwaltschaft Graz: .....	38
11. Verfahren 9 St 380/11v der Staatsanwaltschaft Korneuburg:.....	43
12. Verfahren 5 St 65/10a der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, fortgesetzt zu 3 St 26/12d:.....	44
13. Verfahren 24 St 288/11w und 24 St 222/12s der Staatsanwaltschaft Graz: .....	49
14. Verfahren 56 St 323/12w der Staatsanwaltschaft Wien (zwei Weisungen): .....	57
15. Verfahren 2 St 64/12a der Staatsanwaltschaft Innsbruck, fortgesetzt zu 25 St 101/13p und abgetreten zu 28 St 37/14z:.....	60
16. Verfahren 302 St 51/12d der Staatsanwaltschaft Wien, einbezogen in 18 St 95679/99k: .....	63
17. Verfahren 302 St 14/12p der Staatsanwaltschaft Wien:.....	66
18. Verfahren 16 St 25/12m der Staatsanwaltschaft Graz: .....	68
19. Verfahren 11 NSt 47/12b der Staatsanwaltschaft Klagenfurt: .....	70
20. Verfahren 15 St 80/12h der Staatsanwaltschaft Wien:.....	73
21. Verfahren 405 St 230/12k (Jv 6104/12z) der Staatsanwaltschaft Wien:.....	75
22. Verfahren 11 St 213/12h der Staatsanwaltschaft Feldkirch:.....	77
23. Verfahren 10 St 224/11m der Staatsanwaltschaft Wels: .....	80
24. Verfahren 1 St 85/12b Staatsanwaltschaft Linz: .....	82
25. Verfahren 12 St 257/12m der Staatsanwaltschaft Feldkirch:.....	88
26. Verfahren 15 St 231/12i der Staatsanwaltschaft Wien: .....	91
27. Verfahren 312 HSt 97/12p der Staatsanwaltschaft Wien: .....	93
28. Verfahren 15 St 228/12g der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:.....	95
29. Verfahren 11 St 312/12t der Staatsanwaltschaft Feldkirch:.....	97
30. Verfahren 601 St 20/07m der Staatsanwaltschaft Wien:.....	98
31. Verfahren 501 St 104/10h der Staatsanwaltschaft Wien:.....	105

32. Verfahren 703 St 55/08k der Staatsanwaltschaft Wien: .....	108
33. Verfahren 4 NSt 1/13a fortgeführt zu 4 St 7/13i der Staatsanwaltschaft Feldkirch und Verfahren 5 St 67/13f der Staatsanwaltschaft Steyr (zwei Weisungen): .....	111
34. Verfahren 14 St 251/12f der Staatsanwaltschaft Klagenfurt, fortgeführt zu 14 St 247/11s: .....	117
35. Verfahren 26 St 321/12f der Staatsanwaltschaft Wien:.....	120
36. Verfahren 3 St 309/11p der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau: .....	125
37. Verfahren 72 UT 28/12d der Staatsanwaltschaft St. Pölten, fortgeführt zu 2 St 133/13g: .....	128
38. Verfahren 502 St 46/13s der Staatsanwaltschaft Wien: .....	134
39. Verfahren 23 St 346/11z der Staatsanwaltschaft Innsbruck:.....	137
40. Verfahren 16 St 15/12g der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption: .....	144
41. Verfahren 19 St 192/12z der Staatsanwaltschaft Innsbruck:.....	152
42. Verfahren 1 NSt 453/13x der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau: .....	154
43. Verfahren 6 St 519/06h der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt:.....	156
44. Verfahren 25 St 115/13x der Staatsanwaltschaft Innsbruck:.....	162
45. Verfahren 48 UT 52/13k der Staatsanwaltschaft Wien:.....	165
46. Verfahren 9 St 210/13h der Staatsanwaltschaft Wien:.....	167
47. Verfahren 7 St 11/12a der Staatsanwaltschaft St. Pölten:.....	170
48. Verfahren 9 St 151/06p der Staatsanwaltschaft Innsbruck:.....	172
49. Verfahren 12 St 125/13p der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:.....	177
50. Verfahren 28 St 316/12a der Staatsanwaltschaft Innsbruck:.....	178
51. Verfahren 151 BAZ 1837/11i der Staatsanwaltschaft Wien:.....	181
52. Verfahren 52 BAZ 30/13w der Staatsanwaltschaft Innsbruck: .....	183
53. Verfahren 3 St 119/12w der Staatsanwaltschaft Wels: .....	186
54. Verfahren 9 St 131/13d der Staatsanwaltschaft Korneuburg, fortgeführt zu 14 St 35/13k der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption: .....	188
55. Verfahren 4 St 46/11a der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption: .....	193

## **1. Verfahren 6 St 519/06h der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt, fortgesetzt zu 6 St 172/09h:**

Die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt führte ein Ermittlungsverfahren gegen Mag. F\*\*\*\* H\*\*\*\*, J\*\*\*\* F\*\*\*\* u.a. wegen §§ 105 Abs. 1, 106 Abs. 1; 125, 126 Abs. 2; 278a StGB und andere Delikte.

Am 26. Februar 2009 berichtete die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt, sie beabsichtige, einen Strafantrag gegen die Beschuldigten DDr. M\*\*\*\* B\*\*\*\*, Mag. F\*\*\*\* H\*\*\*\*, J\*\*\*\* F\*\*\*\*, C\*\*\*\* M\*\*\*\*, DI E\*\*\*\* V\*\*\*\*, C\*\*\*\* M\*\*\*\*, K\*\*\*\* K\*\*\*\*, S\*\*\*\* K\*\*\*\*, J\*\*\*\* K\*\*\*\* und L\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen §§ 105 Abs. 1, 106 Abs. 1; 125, 126 Abs. 2; 278a StGB u.a. Delikte beim Landesgericht Wiener Neustadt einzubringen und das Verfahren hinsichtlich der anklagegegenständlichen Fakten aus dem „Stammverfahren“ – das sich zwischenzeitig gegen 31 Beschuldigte (davon 28 offen und 3 eingestellt) richtet – auszuscheiden. Weiters beabsichtige sie, das Ermittlungsverfahren gegen einige der anzuklagenden Beschuldigten in Ansehung weiterer Fakten (und zwar hinsichtlich DDr. M\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen des Verdachts von Brandstiftungen in fünf Fällen und in einem Fall einer Sachbeschädigung, hinsichtlich C\*\*\*\* M\*\*\*\* und C\*\*\*\* M\*\*\*\* in je einem Fall einer Brandstiftung) fortzusetzen und im Übrigen (Teil-) Einstellungserklärungen abzugeben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 25. März 2009, AZ 2 OStA 751/08g, die Genehmigung dieses Vorhabens, allerdings mit der Maßgabe einiger Korrekturen, die sie im Entwurf des Strafantrags vorgenommen hat, in Aussicht. Diese Korrekturen betrafen insbesondere eine Straffung der Subsumtion der von der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt sämtlichen Angeklagten vorgeworfenen Beteiligungshandlungen an einer kriminellen Organisation, die Richtigstellung von Zitatfehlern und sprachliche Änderungen. Ferner beabsichtige die Oberstaatsanwaltschaft Wien – allerdings ohne § 29 Abs. 1 StAG ausdrücklich zu zitieren – zwei Anklagepunkte betreffend DDr. M\*\*\*\* B\*\*\*\*, nämlich den Vorwurf der Beitragstäterschaft zu einer vollendeten und einer versuchten schweren Nötigung begangen, von Mag. F\*\*\*\* H\*\*\*\* als unmittelbarem Täter und damit in Idealkonkurrenz auch die Beteiligung an einer kriminellen Organisation, in weiterer Folge kurz KO) aus dem Strafantragsentwurf zu eliminieren.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 23. Juli 2009 - neben den Veranlassungen von Modifikationen und Berichtigungen des in Aussicht genommenen Strafantrages - gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„I) Das Bundesministerium für Justiz ersucht (§ 29a Absatz 1 StAG) der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt aufzutragen, den Sachverhalt betreffend den Beschuldigten J\*\*\*\* F\*\*\*\* in*

*Ansehung einer Befreiung von Nerzen am 6. Juli 1997 in Heidenreichstein vorerst noch nicht als Vergehen der Tierquälerei (Faktum III.B) zu inkriminieren, sondern das Ergebnis der Hauptverhandlung abzuwarten.*

*Zu diesem Teilaspekt des inkriminierten Geschehens bietet das bisherige Ermittlungsverfahren noch keine hinreichenden Anhaltspunkte für das Vorliegen des objektiven Sachverhalts. Hinweise dafür, dass die befreiten Nerze – es soll sich um Jungtiere gehandelt haben – tatsächlich qualvoll verhungert wären, finden sich lediglich in einem Kurierartikel über diese Nerzbefreiung vom 8. Juli 1997 (Seite 63 in ON 1146) und in einer mehr als elf Jahre nach der Tat, nämlich am 24. Februar 2009 erfolgten ergänzenden zeugenschaftlichen Vernehmung des Geschädigten G\*\*\*\* P\*\*\*\* (ON 1203).*

*Eine Klärung der Frage, ob die etwa 150 befreiten Nerze in der Lage waren, Nahrung zu finden und aufzunehmen oder, wie vom Geschädigten behauptet, mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit qualvoll verhungerten, kann schlüssig erst durch entsprechende Befassung des beizuziehenden Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Veterinärmedizin/Wildbiologie (Punkt 5 der Anträge im Strafantragsentwurf, Seite 52) erfolgen.*

*II) Im Übrigen wird der Bericht vom 25. März 2009 zur Kenntnis genommen.“*

Unter Berücksichtigung der Weisung zur Sachbehandlung brachte die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt am 6. August 2009 den Strafantrag beim Landesgericht Wiener Neustadt zu 41 Hv 68/09z = AZ 41 Hv 3/10t ein.

Mit Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 2. Mai 2011 wurden sämtliche Angeklagten von allen gegen sie erhobenen Vorwürfen gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt meldete gegen das Urteil Berufung wegen Nichtigkeit und Schuld an, weil die im Rahmen der mündlichen Begründung des Erstgerichtes erfolgten Ausführungen, insbesondere zur vorgenommenen Beweiswürdigung zum Zwecke einer genauen Prüfung einer schriftlich ausgefertigten Begründung bedürfen.

Am 29. Juni 2012 wurde die Berufung der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt wegen Nichtigkeit und Schuld betreffend die Angeklagten Mag. F\*\*\*\* H\*\*\*\*, C\*\*\*\* M\*\*\*\*, K\*\*\*\* K\*\*\*\*, S\*\*\*\* K\*\*\*\* sowie den Angeklagten J\*\*\*\* F\*\*\*\*, diesen zu den Fakten II./B)2) bzw. III./B)2), (betrifft idealkonkurrierende Straftaten) unter gleichzeitiger Zurückziehung der angemeldeten Berufung betreffend weitere Urteilsfakten innerhalb offener Rechtsmittelfrist ausgeführt.

Mit Urteil des Oberlandesgerichtes Wien vom 23. Mai 2013, AZ 19 Bs 491/12p, wurde in Stattgebung der Berufung das angefochtene – im Übrigen unberührt bleibende – Urteil

betreffend Mag. F\*\*\*\* H\*\*\*\*, J\*\*\*\* F\*\*\*\*, Ch\*\*\*\* M\*\*\*\*, K\*\*\*\* K\*\*\*\* und S\*\*\*\* K\*\*\*\* in mehreren Punkten, u.a. III./B)2), sowie in dem die Privatbeteiligten M\*\*\*\* A\*\*\*\* und O\*\*\*\* M\*\*\*\* betreffenden Ausspruch nach § 366 Abs. 1 StPO aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die im Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 2. Mai 2011 ergangenen Freisprüche der übrigen Angeklagten sowie weitere nicht angefochtene Teilfreisprüche der im Übrigen von der Berufung betroffenen Angeklagten, u.a. J\*\*\*\* F\*\*\*\*, erwachsen in Rechtskraft.

Der Beschuldigte J\*\*\*\* F\*\*\*\* wurde im zweiten Rechtsgang mit Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 13. Mai 2014, fortgesetzt zu AZ 38 Hv 44/13d, von den Anklagevorwürfen gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen. Von der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt wurde im Hinblick auf die nicht mit Aussicht auf Erfolg bekämpfbare Beweiswürdigung des Gerichtes kein Rechtsmittel angemeldet. Somit erwuchs das Urteil in Rechtskraft.

## **2. Verfahren 19 St 216/09z der Staatsanwaltschaft Innsbruck, fortgesetzt zu 9 St 4/12p der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (zwei Weisungen):**

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Ermittlungsverfahren gegen M\*\*\*\* P\*\*\*\*, R\*\*\*\* H\*\*\*\*, R\*\*\*\* F\*\*\*\* und A\*\*\*\* W\*\*\*\* und andere wegen § 153 Abs. 1 und 2 StGB im Zusammenhang mit der Bank XY.

Der Anzeige des A\*\*\*\* H\*\*\*\* zufolge sei seitens der Niederlassung der Bank XY in München ein Betrag von € 7,624.320, -- trotz Fehlens der Voraussetzungen ausgezahlt worden. Dieser Betrag sei nunmehr nicht mehr auffindbar. Rechtsgrund dieser Überweisung sei die Finanzierung der Errichtung eines Solarkraftwerkes durch die M-Solartechnology AG gewesen. Der Anzeiger selbst sei Mitglied des Aufsichtsrates und bestellter Generalbevollmächtigter dieses Unternehmens und vermeint zusammengefasst, nur durch bewusste Ausschaltung der Kontrollmechanismen durch Mitarbeiter der Bank, ob in München oder der Zentrale in Innsbruck, habe das Geld auf die Seite geschafft werden können. Seiner Ansicht nach müsse es auch Helfer in der Zentrale in Innsbruck gegeben haben.

Am 2. Juli 2010 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen die genannten Beschuldigten gemäß § 190 Z 1 StPO aus dem Grunde des Art 54 des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ) einzustellen. Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass bei der Staatsanwaltschaft München I

gegen die hier Beschuldigten aufgrund einer inhaltsgleichen Anzeige des A\*\*\*\* H\*\*\*\* vom 12. November 2009 Ermittlungen geführt wurden. Nach inhaltlicher Prüfung des Sachverhaltes stellte die Staatsanwaltschaft München I das dort anhängige Ermittlungsverfahren zu 321 Js 51480/09 gegen die Mitarbeiter der Bank XY, M\*\*\*\* P\*\*\*\*, R\*\*\*\* H\*\*\*\*, R\*\*\*\* F\*\*\*\* und A\*\*\*\* W\*\*\*\* gemäß § 152 Abs. 2d StPO ein. Da somit die Voraussetzungen des Art 54 SDÜ vorliegen, wäre das hier gegenständliche Ermittlungsverfahren gegen die vier Beschuldigten gemäß § 190 Z 1 StPO aus dem Grunde des Art 54 SDÜ einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 7. Juli 2010, AZ 1 OStA 29/10t, die Genehmigung dieses Einstellungsvorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 15. September 2010 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Mit Bezug auf den Bericht vom 7. Juli 2010 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen, das Verfahren nicht aus dem Grund des Art 54 SDÜ gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen, sondern den Sachverhalt einer neuerlichen Überprüfung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nach innerstaatlichem Recht zu unterziehen.*

*Gegen die Ansicht der Staatsanwaltschaft Innsbruck, dass Art 54 des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ), welches für Österreich am 1. Dezember 1997 in Wirksamkeit gesetzt wurde (BGBl III 1997/90), von hier nicht Betracht kommenden Ausnahmefällen abgesehen, grundsätzlich die Verfolgung einer Tat dann untersagt, wenn in einem Mitgliedsstaat des Übereinkommens – wozu Deutschland zählt – der staatliche Strafverfolgungsanspruch durch eine Entscheidung einer dazu befugten Strafverfolgungsbehörde – nicht notwendigerweise durch ein Gericht – verbraucht ist, gleichviel ob durch Verurteilung, Verfahrenseinstellung oder Freispruch, besteht kein Einwand.*

*Allerdings ist nicht jede Verfahrenseinstellung wegen nach ihrem historischen Geschehen identer Sachverhalte durch die Staatsanwaltschaft einem auf Freispruch erkennenden Urteil gleichzusetzen. Maßgeblich ist vielmehr, ob die ausländische Entscheidung der materiellen Rechtskraft fähig ist, bzw. das Vorgehen der Staatsanwaltschaft Sperrwirkung entfaltet, was Voraussetzung eines nach Art 54 SDÜ relevanten Verfolgungshindernisses ist (EuGH 22. 12. 2008, C-491/07, Rechtssache Turansky; siehe dazu auch 13 Os 19/08f).*

*Im vorliegenden Fall kommt die Staatsanwaltschaft München I aufgrund einer inhaltlichen Prüfung des Sachverhaltes zu dem Schluss, ein strafrechtlich relevantes Verhalten liege hier nicht vor bzw. lasse sich nicht nachweisen. Nach österreichischer Rechtslage würde dies in*

diesem Stadium des Verfahrens zur Einstellung durch die Staatsanwaltschaft nach § 190 Z 1 i.e. Z 2 StPO führen und somit Sperrwirkung im Sinne des Prinzips „ne bis in idem“ für ein im Ausland wegen des identen Sachverhaltes geführtes Verfahren entfalten (vgl. Fabrizy, StPO<sup>10</sup> § 190 Rz 1).

Für die deutsche Rechtslage gilt in diesem Punkt Abweichendes. Die Staatsanwaltschaft München stellte das Verfahren gegen die hier Beschuldigten nach § 152 II dStPO ein. Diese Bestimmung behandelt das in der deutschen Strafprozessordnung geltende Legalitätsprinzip und legt einen Verfolgungszwang fest, der bei gegebenem Anfangsverdacht zur Einleitung eines Ermittlungsverfahrens führen soll. Die Einstellung nach dieser Gesetzesstelle bedeutet daher, dass die Staatsanwaltschaft München I nach sogenannten „Vorermittlungen“ - denn solche wurden jedenfalls aufgrund der im Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck dargelegten Erwägungen der Staatsanwaltschaft München zweifellos angestrengt, was auch die Kennung „Js“ in der Aktenzahl zum Ausdruck bringt - zu dem Schluss kam, es lägen nicht einmal genug Anhaltspunkte für die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens vor. Ob eine solche Entscheidung der deutschen Staatsanwaltschaft Sperrwirkung entfaltet, ist unter Berücksichtigung sämtlicher im zweiten Buch, erster und zweiter Abschnitt der dStPO geregelten Einstellungsmöglichkeiten aber wohl zu verneinen:

Unter den §§ 152 ff dStPO finden sich lediglich zwei Möglichkeiten, bei denen nach deutschem Recht „beschränkter Strafklageverbrauch“ eintritt und denen somit teilweise Sperrwirkung zukommt:

Es ist dies zum einen die - den §§ 198 ff öStPO (Diversion) entsprechende - Einstellung nach Erfüllung von Auflagen gemäß § 153a dStPO, die bei entsprechendem Sanktionscharakter der Auflagen nach den Ausführungen des Generalanwaltes beim EuGH (EuGRZ 2020, 566 f) die Strafklage verbraucht, und zum anderen die Einstellung wegen Geringfügigkeit gemäß § 153 dStPO. In letzterem Fall kann von Sperrwirkung aber nur bei der Einstellung durch das Gericht gemäß § 153 II dStPO gesprochen werden, das heißt, es müssen besondere Gründe vorliegen, um das Verfahren danach wiederaufnehmen zu können. Bei einer Einstellung durch die Staatsanwaltschaft nach § 153 I dStPO tritt eine solche selbst bei Zustimmung durch das Gericht nicht ein.

Selbst der wohl wichtigere Fall der Einstellung gemäß § 170 II dStPO, der dem § 190 öStPO vergleichbar ist, entfaltet keine Rechtskraftwirkung: Bieten gemäß § 170 I dStPO die Ermittlungen nach Abschluss des Ermittlungsverfahrens nicht genügend Anlass zur Erhebung der öffentlichen Anklage, so stellt die Staatsanwaltschaft das Verfahren gemäß § 170 II dStPO ein. „Strafklageverbrauch tritt durch die Einstellung nach II S 1 leg.cit. nicht ein. Das Ermittlungsverfahren kann vielmehr jederzeit wiederaufgenommen werden, wenn Anlass dazu besteht.“ (vgl. Meyer-Goßner, StPO<sup>53</sup> § 170 Rz 9) Der Einstellungserklärung

*des Staatsanwaltes nach § 170 I S 1 dStPO kommt somit - gestützt auf welchen Rechtsgrund immer keine Rechtskraftwirkung iSd Prinzips „ne bis in idem“ zu (12 Os 23/04). Wenn dies aber selbst die Einstellung durch den Staatsanwalt nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens betrifft, muss das umso mehr für den Fall gelten, in dem die Staatsanwaltschaft das Verfahren – wie bei § 152 II dStPO – bereits vor Durchführung eines solchen Verfahrens einstellt.*

*Zusammenfassend kommt der Einstellung durch die Staatsanwaltschaft München I aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz keine Rechtskraftwirkung zu. Eine Einstellung des Verfahrens aus dem Grund des Artikels 54 SDÜ ist daher nicht möglich. Die Staatsanwaltschaft Innsbruck wird daher anhand des Aktes, insbesondere der Ergebnisse des Rechtshilfeersuchens zu prüfen haben, ob das bisherige Substrat ausreicht, um zu einer abschließenden Beurteilung des Sachverhaltes nach innerstaatlichem Recht zu kommen, oder ob weitere Ermittlungen erforderlich sein werden.*

*Im Übrigen wäre auch die Strafbarkeit der in Deutschland von der Staatsanwaltschaft Landau abgesondert verfolgten Mitarbeiter der M-Solartechnology GmbH zu prüfen und ein Ermittlungsverfahren zur Erhebung des Verfahrensstandes im Rechtshilfeweg einzuleiten, weil der Erfolg allfälliger strafrechtlich relevanter Handlungen ebenso wie bei den zu 19 St 216/09z verfolgten Beschuldigten zumindest teilweise in Österreich eingetreten ist und somit gemäß §§ 62 iVm 67 Abs. 2 StPO eine Inlandstat vorliegt. In diesem Fall wäre aber der Ausgang des Verfahrens bei der Staatsanwaltschaft Landau abzuwarten, weil ein Urteil nach deutschem Recht jedenfalls Sperrwirkung entfalten würde und in einem solchen Fall das Verfahren jedenfalls aus dem Grund des Artikels 54 SDÜ einzustellen ist.“*

Am 2. Mai 2011 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck einen Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 22. April 2011 mit dem Bericht, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht zu nehmen. Inhaltlich beabsichtige die Staatsanwaltschaft Innsbruck das Ermittlungsverfahren gegen die genannten Beschuldigten gemäß 190 Z 2 StPO einzustellen, zumal aufgrund der durchgeführten Ermittlungen ein Schuldnachweis nicht zu erbringen sei.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 10. November 2011 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 2. Mai 2011 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen, nach Erfassung der Vorstände der Bank XY, nämlich Dr. J\*\*\*\* G\*\*\*\*, W\*\*\*\* P\*\*\*\* und Dr. G\*\*\*\* U\*\*\*\*, als Beschuldigte das Ermittlungsverfahren gegen die Genannten durch Erhebung der Umstände der Kreditvergabe und deren Vernehmung fortzuführen.*

*Nach dem mit ho. Erlass vom 15. September 2010, BMJ-S21/0010-IV 5/2015, ergangenen Ersuchen gemäß § 29a Abs. 1 StAG, den Sachverhalt einer tatsächlichen und rechtlichen Überprüfung zu unterziehen, begnügte sich die Staatsanwaltschaft Innsbruck mit dem am 4. Jänner 2011 bei der Staatsanwaltschaft Innsbruck eingelangten Abschlussbericht des LPK Tirol (ON 11), in welchem bloß die angezeigten Personen aufgelistet und eine Stellungnahme der Rechtsabteilung der Bank XY angeschlossen wurde.*

*Diese Stellungnahme beschränkt sich – ohne eine Darstellung des Sachverhaltes zu bieten – auf die Behauptungen, die Ausführungen des Anzeigers seien strafrechtlich irrelevant und teilweise unrichtig, der Betrug sei für die Bank XY nicht erkennbar gewesen und auch interne Untersuchungen hätten keine Ergebnisse geliefert, die auf strafrechtliche Verfehlungen von Mitarbeitern hinweisen würden.*

*Tatsächlich wurde weder im Verfahren der Staatsanwaltschaft München noch im von der Staatsanwaltschaft Innsbruck geführten Verfahren eine Beschuldigtenvernehmung durchgeführt. Der interne Revisionsbericht der Bank XY ist nur dem von der Staatsanwaltschaft München übermittelten Aktenkonvolut zu entnehmen, wobei festzustellen ist, dass vom erkennbar umfangreichen Revisionsbericht von 122 Seiten nur dessen neunseitige Zusammenfassung im Ermittlungsakt liegt.*

*Sogar dieser Zusammenfassung sind jedoch Hinweise auf Pflichtverletzungen der Beschuldigten zu entnehmen. So lautet es darin (AS 169 in ON 9) – entgegen den Ausführungen der Staatsanwaltschaft München in deren Einstellungsbegründung – die Auszahlungsbedingungen zum 19. Dezember 2008 seien nicht vollumfänglich erfüllt worden, weil keine gültige Rechnung vorgelegen habe.*

*Der Begründung der Einstellungsverfügung durch die Staatsanwaltschaft München ist weiters zu entnehmen, dass es für die Finanzierung der gegenständlichen Solaranlage keinen vorgeschriebenen Prozess gegeben habe, sondern dieser nur mit Sondergenehmigung durch den Vorstand möglich gewesen sei. Allfällige Pflichtverletzungen im Rahmen der Erteilung der Sondergenehmigung – welche laut Schreiben des Rechtsanwalts Dr. W\*\*\*\* H\*\*\*\* vom 21. April 2010 (AS 157) „unter Zeitdruck“ erfolgt sei – seien jedoch von der Staatsanwaltschaft München mangels Vorliegens der inländischen Gerichtsbarkeit gar nicht geprüft worden.*

*Das Einstellungsvorhaben erweist sich daher als verfrüht; Ermittlungsansätze liegen vor und wurden bisher nicht ausgeschöpft“.*

*Am 13. Dezember 2011 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck, die Staatsanwaltschaft Innsbruck ersucht zu haben (§ 29 StAG), das Ermittlungsverfahren auch gegen den seinerzeitigen Vorsitzenden des Aufsichtsrates der Bank XY Dr. H\*\*\*\* M\*\*\*\* zu führen, weil dieser über die inkriminierte Kreditvergabe hätte informiert sein müssen.*

Am 20. Jänner 2012 wurde das Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Innsbruck, AZ 19 St 216/09z, der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (WKStA) nach § 20b Abs. 4 StPO zu AZ 9 St 4/12p abgetreten.

Nachdem die für die Beurteilung des Sachverhaltes notwendigen Einvernahmen durchgeführt und die für die Kreditvergabe an die M. Solar Technology AG betreffenden Unterlagen beigebracht und geprüft worden waren, berichtete die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption am 4. Juli 2013, sie beabsichtige, das Verfahren gegen sämtliche Beschuldigten wegen § 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB jeweils gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Zur Begründung führte die WKStA aus, dass bezüglich des Vorstandsmitglieds W\*\*\*\* P\*\*\*\*, des Aufsichtsratsvorsitzenden H\*\*\*\* M\*\*\*\* sowie des Bankmitarbeiters R\*\*\*\* F\*\*\*\* das Ermittlungsverfahren keinerlei Anhaltspunkte dafür ergeben habe, dass diese mit dem gegenständlichen Kreditfall überhaupt befasst gewesen wären. Hinsichtlich der weiteren Beschuldigten lassen sich die Ermittlungsergebnisse dahingehend zusammenfassen, dass entweder die für die einzelnen Kredit(teil)auszahlungen erforderlichen Bedingungen (wie bspw. Sicherungsübereignungsverträge, Rechnungen, etc.) gegeben gewesen oder die Verantwortlichen der Bank XY aufgrund der ihnen zur Verfügung stehenden (bzw. vom Kreditnehmer und dessen Geschäftspartner zur Verfügung gestellten) Informationen zumindest (nicht widerlegbar) vom Vorliegen der Bedingungen ausgegangen seien. Hinzu komme, dass die Auszahlungsbedingungen für die einzelnen Kreditlinien unterschiedlich ausgestaltet und teilweise unpassend gewesen seien (*bspw. der Nachweis einer Transportversicherung im Falle der Auszahlung eines Teils der Kreditsumme für eine vertraglich vereinbarte Anzahlung des Kreditnehmers an den Modullieferanten*) und dass die Bedingungen auch unpräzise Formulierungen enthalten hätten, die einen weiten Interpretationsspielraum eröffnet hätten. Demzufolge sei bei der Mehrheit der Beschuldigten von einem vertretbaren Handeln (somit von keinem Befugnismissbrauch) auszugehen, in Ansehung von C\*\*\*\* S\*\*\*\* (dem Bereichsleiter der Abteilung „Marktfolge“) mangle es an der Wissentlichkeit des Befugnismissbrauchs bzw. am Schädigungsvorsatz, weil dieser von der Plausibilität der präsentierten Unterlagen ausgegangen und der Einschätzung der (ihm unterstellten) Bonitätsprüfer gefolgt sei. Unabhängig davon, dass es sich um vertretbare Entscheidungen gehandelt habe, sei nach Ansicht der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption ein Schädigungsvorsatz bei keinem Beschuldigten nachweisbar, zumal es auch an Indizien für ein Motiv (für ein ungetreues Verhalten) mangle.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 3. September 2013, AZ 12 OStA 316/13t, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 8. Oktober 2013 zur Kenntnis genommen. Am 2. Dezember 2013 wurde das Ermittlungsverfahren gegen sämtliche Beschuldigte eingestellt.

### **3. Verfahren 23 St 180/09k der Staatsanwaltschaft Innsbruck, fortgesetzt zu 19 St 267/10a:**

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Ermittlungsverfahren gegen H\*\*\*\* S\*\*\*\* und andere wegen § 302 Abs. 1 StGB und anderer Delikte im Zusammenhang mit entgeltlicher Bekanntgabe von Verhandlungsterminen und der Abrechnung von Kopiertätigkeiten.

Am 20. Juli 2010 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, sie beabsichtige, beim Landesgericht Innsbruck eine Anklageschrift gegen H\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen des Verbrechens der Untreue unter Ausnützung einer Amtsstellung nach §§ 153 Abs. 1 und 2, zweiter Fall, 313 StGB einzubringen. In Ansehung der über die Anklageschrift hinausgehenden Vorwürfe werde in Aussicht genommen, das Ermittlungsverfahren gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen („Tatzeitraum Dezember 1982 bis 15. Mai 1995“) bzw. von der Verfolgung unter Vorbehalt späterer Verfolgung gemäß § 192 Abs. 2 Z 1 StPO zurückzutreten („entgeltliche Bekanntgabe von Verhandlungsterminen“).

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht 1 OStA 892/09b vom 21. Juli 2010 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 24. November 2010 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 21. Juli 2010 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen, gegen FI H\*\*\*\* S\*\*\*\* im Umfang des als „Kopiertätigkeit nach dem 15. Mai 1995“ bezeichneten Faktums Anklage wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 und 2 StGB zu erheben.*

*Amtsgeschäfte iSd § 302 StGB nimmt der Beamte dann vor, wenn er als Organ des jeweiligen Rechtsträgers im Rahmen seiner abstrakten Befugnis entweder Rechtshandlungen setzt oder wenn er im Zusammenhang mit der ihm zukommenden hoheitlichen Verwaltungsbefugnis faktische Verrichtungen vornimmt, die ihrer Art nach wie Rechtshandlungen zu werten, dh diesen zumindest annähernd gleichwertig sind (E. Fuchs/Jerabek, Korruption und Amtsmissbrauch<sup>3</sup>, § 302 Rz 18).*

*Das Recht auf Akteneinsicht zählt als besondere Form des Parteienghört zu den wesentlichen und anerkannten Einrichtungen des Rechtsstaates. Gemäß § 34 Geo. umfasst der selbständige Wirkungsbereich der Geschäftsstelle insbesondere die in §§ 54, 55, 56 Abs. 1 bis 4 GOG aufgezählten Amtshandlungen, sohin auch die Erteilung der von Parteien „nach Zulass des Gesetzes“ beehrten Ausfertigungen, Auszüge und Abschriften aus den Gerichtsakten (§ 56 Abs. 4 GOG). Soweit Parteien und Beteiligten ein Recht auf Akteneinsicht zusteht, haben sie nach Maßgabe der vorhandenen technischen Möglichkeiten Anspruch darauf, Ablichtungen der ihre Sache betreffenden Akten und Aktenteile zu erhalten (§ 89i GOG). Daraus ergibt sich aber, dass die Herstellung von Aktenkopien aus Gerichtsakten für Parteien (sowie die Vorschreibung und Einhebung hiefür zu entrichtender Gebühren) immer im unmittelbaren Zusammenhang mit der Gewährung von Akteneinsicht zu sehen ist und daher weder als „private“ Tätigkeit noch als bloß faktische Verrichtung gewertet werden kann, sondern eine Rechts handlung – wenn auch untergeordneter Bedeutung, wie z.B. auch die Änderung des Termins einer Verhandlung und die diesbezügliche Zustellverfügung (vgl. E. Fuchs/Jerabek, aaO § 302 Rz 19) – darstellt.*

*Im Übrigen wird der Bericht vom 21. Juli 2010 zur Kenntnis genommen, unter einem jedoch um seinerzeitige Übermittlung des gegen FI H\*\*\*\* S\*\*\*\* ergangenen Urteils unter Berichterstattung über die beabsichtigte weitere Vorgangsweise in Ansehung der gemäß § 192 Abs. 1 Z 1 StPO unter Vorbehalt späterer Verfolgung eingestellten Fakten ersucht.“*

Weisungskonform brachte die Staatsanwaltschaft Innsbruck am 11. Jänner 2011 beim Landesgericht Innsbruck die Anklageschrift gegen H\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 und 2 zweiter Satz StGB zu 39 Hv 70/11k ein.

Am 15. Februar 2012 legte die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck einen Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck über den Verfahrensausgang I. Instanz vor. Demnach wurde H\*\*\*\* S\*\*\*\* mit Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 10. Februar 2012 wegen §§ 302 Abs.1 und 2 zweiter Satz, 304 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Dagegen habe die Staatsanwaltschaft Innsbruck das Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde sowie der Strafberufung angemeldet und innerhalb offener Frist am 10. April 2012 schriftlich ausgeführt, ebenso der Beschuldigte, der zudem den Verfall eines Geldbetrages von € 150.000, -- nach § 20 StGB bekämpfe.

Mit Beschluss des Obersten Gerichtshofes vom 25. Februar 2013, AZ 17 Os 13/12h-9, wurden die Nichtigkeitsbeschwerden zurückgewiesen und die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zur Entscheidung über die Berufungen zugeleitet.

Mit Urteil vom 16. Mai 2013, AZ 7 Bs 90/13p, gab das Oberlandesgerichtes Innsbruck der Berufung des Angeklagten nicht, hingegen jener der Staatsanwaltschaft Folge, erhöhte die Freiheitsstrafe auf dreieinhalb Jahre und verpflichtete den Angeklagten auch zum Ersatz der Kosten des Berufungsverfahrens. Das Urteil ist rechtskräftig.

Im Hinblick auf dieses Urteil wurde das aus dem Verfahren 23 St 180/09k ausgeschiedene Verfahren gegen H\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 307 Abs. 2 StGB idF BGBl. I 153/1998, AZ 12 St 183/10t der Staatsanwaltschaft Linz, endgültig gemäß § 192 Abs. 1 Z 1 StPO eingestellt.

Ein Antrag des Verurteilten auf Erneuerung des Strafverfahrens gemäß § 363a StPO wurde mit Beschluss 11 Os 131/13v-7 des Obersten Gerichtshofs vom 10. Dezember 2013 zurückgewiesen.

#### **4. Verfahren 50 BAZ 324/11i der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau (zwei Weisungen):**

Die Staatsanwaltschaft Krems an der Donau führte ein Ermittlungsverfahren gegen Dr. XY und UT wegen des Verdachts der Fälschung eines Beweismittels nach § 293 Abs. 1 StGB.

Am 12. April 2011 berichtete die Staatsanwaltschaft Krems an der Donau, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen Dr. XY gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen und gegen UT gemäß § 197 Abs. 1 und 2 StPO abubrechen. Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass aufgrund der durchgeführten polizeilichen Erhebungen nicht festgestellt werden könne, wer den Vermerk "! -> Ko" in der Krankengeschichte des R\*\*\*\* H\*\*\*\* nachträglich hinzugefügt habe. Insbesondere könne nicht nachgewiesen werden, dass dieser Vermerk von Dr. XY vorgenommen worden sei. Im Hinblick darauf, dass dieser zusätzliche Vermerk lediglich aus zwei Buchstaben bestehe, erscheine auch die Einholung eines Sachverständigengutachtens aus dem Gebiet des Schriftfaches nicht zweckmäßig.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 29. April 2011, AZ 9 OStA 143/11a, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 20. Mai 2011 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 29. April.2011 wird ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) die Staatsanwaltschaft Krems an der Donau anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gegen Dr. XY zu ergänzen.*

Folgende Aufträge mögen erteilt werden:

1. Sachverhaltserhebungen bei den Verantwortlichen der Justizanstalt XY zu den Fragen, wie die Krankenakte des R\*\*\*\* H\*\*\*\* im Zeitraum 12. März 2009 bis 1. Oktober 2010 verwahrt wurde, wer und unter welchen Bedingungen in diesem Zeitraum Zugriff auf diese erhalten haben könnte und ob bejahendenfalls aufgrund welcher Umstände ein Zugriff des Dr. XY in diesem Zeitraum ausgeschlossen werden könne;
2. ergänzende staatsanwaltliche Vernehmung des Beschuldigten zu den sich aus Punkt 1.) ergebenden Erhebungsergebnissen; sodass allenfalls eine
3. Befragung eines Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Kriminologie/Schriftfach vor dessen Bestellung zur Frage, ob ein Gutachten zu einem bloß wenige Zeichen beinhaltenden Vermerk beweiskräftig sein könnte; und
4. im Falle der Bejahung die allfällige Bestellung und Beauftragung eines Sachverständigen aus diesem Fachgebiet;

Nach Durchführung der Erhebungen möge seinerzeit über das weitere beabsichtigte Vorgehen berichtet werden.

#### *Begründung:*

Die Verdachtslage, der Anstaltspsychiater Dr. XY habe den Eintrag der Krankengeschichte vom 12. März 2009 nachträglich mit dem Vermerk „! -> KO“ ergänzt, ist auch nach den Erhebungen durch die PI Krems/Donau weiterhin aufrecht.

Dr. XY bestritt in seiner Beschuldigteneinvernahme am 7. April 2011 den Vermerk nachträglich eingetragen zu haben. Dies bestritt er bereits anlässlich seiner Einvernahme am 23. Dezember 2010 in der Justizanstalt XY. In einem wesentlichen Punkt ergänzte er jedoch die damalige Verantwortung, weil er darin erstmalig angab, dass die nachträgliche Eintragung gar nicht von ihm stammen könne, weil er seit der letzten Konsultation des R\*\*\*\* H\*\*\*\* am 12. März 2009 keinen Zugriff auf das Original der Krankenakte gehabt hätte. Die entscheidende Frage, warum er als regelmäßig in der Justizanstalt XY diensthabender Anstaltspsychiater nach dem 12. März 2009 keinen Zugriff auf die Krankenakte gehabt haben könne, unterblieb in der Vernehmung. Nur eine überprüfbare und nachvollziehbare Begründung zu dieser Verantwortung hätte den Verdacht beseitigen können.

Weiters liegt bei Dr. XY eine eindeutige Motivlage vor, welche die nachträgliche Eintragung begründen könnte. Ihm wurde nämlich nachweislich das im Amtshaftungsverfahren des Landesgerichtes Steyr zur AZ 4 Cg 10/10v eingeholte Sachverständigengutachten Dris W\*\*\*\* G\*\*\*\* zur Kenntnis gebracht. In diesem Gutachten wurde die Frage thematisiert, warum die Überdosierung bei Kontrollen nicht bemerkt worden sei. Dieses Gutachten wurde in der Folge vom Bundesministerium für Justiz zum Anlass

genommen, eine Stellungnahme der Justizanstalt XY unter anderem zur Frage, wie oft und von wem die erforderlichen Kontrolluntersuchungen vorgenommen worden seien, abzufordern. Es ist daher anzunehmen, dass Dr. XY durch die Kenntnis des Sachverständigengutachtens und durch den nachfolgenden Berichtsauftrag bewusst wurde, es werde im Amtshaftungsprozess auch die Frage der Kontrolluntersuchungen thematisiert. Dies ergibt sich auch aus dem Verhandlungsprotokoll der Tagsatzung vom 27. August 2010 (LG Steyr, 4 Cg 10/10y), aus dem das ergänzende Vorbringen der klagenden Partei, die Haftung der Beklagten werde auch darauf gestützt, dass regelmäßige Kontrollmessungen des Lithiumspiegels unterblieben seien, hervorgeht. Auffallend ist in diesem Zusammenhang auch der Bericht der Justizanstalt XY vom 30. September 2010, in welchem die Frage, warum die Fehldosierung bei nachfolgenden Kontrollen nicht bemerkt worden sei, schlicht unbeantwortet blieb und stattdessen nur erneut angeführt wurde, dass es sich um einen ursprünglichen Übertragungsfehler gehandelt habe. In einem weiteren Bericht der Justizanstalt XY vom 9. November 2010 wird angemerkt, es könne nicht ausgeschlossen werden, dass „der sicherlich nachträglich (nach Vorlage an die Finanzprokuratur am 18. März 2010) angefertigte Vermerk eine Entlastungswirkung in diesem Verfahren erzielen sollte“.

Zusätzlich zur ursprünglichen Verdachtslage, welche sich insbesondere daraus ergab, dass Dr. XY eine Kopie der Krankenakte, welche in Abweichung zur vorher an die Finanzprokuratur übermittelten nun zum Eintrag am 12. März 2009 den Vermerk „!-> KO“ enthielt, persönlich am 11. Oktober 2010 beim Landesgericht Steyr übergab, erwähnt sogar die Polizeiinspektion Krems/Donau in Bericht vom 7. April 2011, dass der fragliche Eintrag „augenscheinlich ident“ mit jenem vom 26. Februar 2009 ist. Dieser ebenfalls den Vermerk „-KO“ enthaltende Eintrag, stammt nachweislich von Dr. XY, was dieser in seiner Beschuldigtenvernehmung zugestand.“

Nach Durchführung der weisungsgemäß durchgeführten Ermittlungen berichtete die Staatsanwaltschaft Krems an der Donau am 5. September 2011, dass weiterhin nicht festgestellt werden könne, wer den genannten Vermerk nachträglich hinzugefügt habe. Das Kurzgutachten des Sachverständigen C\*\*\*\* F\*\*\*\* zeige zwar auf, dass die Eintragungen in der Krankengeschichte auf eine Urheberidentität mit dem Beschuldigten hinweisen würden; da jedoch nur sehr wenig Untersuchungsmaterial vorgelegen sei, könne bloß eine richtungsweisende Aussage und keine Endbeurteilung getroffen werden. Aus diesen Gründen sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen Dr. XY wegen § 293 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen und das Verfahren gegen UT wegen § 293 Abs. 1 StGB gemäß § 197 Abs. 1 und Abs. 2 StPO abubrechen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 15. September 2011 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 5. Oktober 2011 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 15. September 2011 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Krems anzuweisen, Strafantrag gegen Dr. XY wegen § 293 Abs. 2 StGB einzubringen.*

*Die ergänzenden Erhebungen sind nach ho. Ansicht geeignet, die schon ohnehin dichte Verdachtslage weiter zu erhärten. So führte der Sachverständige C\*\*\*\* F\*\*\*\* in seinem Schriftgutachten vom 2. August 2011 (ON 14) aus, dass die schriftvergleichende Analyse eine Merkmalsentsprechung in sämtlichen Elementen, nämlich der Schreibweise des Buchstaben K, des Buchstaben o, in der Bewegungsführung, der Druckverteilung, der Schriftgröße, der Schriftlage in den Größenverhältnissen und im Zeichenabstand, ergeben habe. Merkmalsdiskrepanzen mit urheberschaftsausschließendem Charakter hätten jedoch nicht erhoben werden können.*

*Weiters ergibt sich aus der Zeugenaussage des F\*\*\*\* R\*\*\*\* vom 10. Juni 2011 (ON 7) dass jeder in der Justizanstalt XY Aufhältige – somit auch der Beschuldigte – grundsätzlich zu dem nicht versperrten Krankenkarteienschränken gelangen könne. Der Zugriff durch den Beschuldigten sei auch nach dem 12. März 2009 möglich gewesen. Gleichlautendes ergibt sich aus dem Bericht der Justizanstalt XY vom 14. Juni 2011 (ON 8).*

*Nachdem somit durch die ergänzenden Erhebungen die bislang (ungeprüft) gebliebene Verantwortung des Beschuldigten, ihm sei ein Zugriff auf die Krankenakte nach dem 12. März 2009 unmöglich gewesen, widerlegt werden konnte, stellt sich seine Einlassung in der ergänzenden Beschuldigtenvernehmung als eine - einer weiteren Überprüfung nicht mehr zugängliche - Schutzbehauptung dar, die durch keinerlei objektive Beweismittel gestützt werden konnte.*

*Zusammengefasst sprechen folgende Indizien für die Täterschaft des Dr. XY:*

- Dr. XY hat selbst den ursprünglichen Eintrag vom 12. März 2009 vorgenommen;*
- Dr. XY hat selbst die erstmals den nachträglich eingefügten Vermerk enthaltende Krankenakte persönlich beim LG Steyr übergeben;*
- Dr. XY wandelte seine Verantwortung signifikant ab;*

*In der Zeugenvernehmung am 11. Oktober 2010 habe er auf Frage, ob der zusätzliche Eintrag von ihm stamme, angegeben, dies nicht mit Sicherheit sagen zu können (AS 61 in ON2);*

*In der Vernehmung am 23. Dezember 2010 in der Justizanstalt XY bestritt er bereits eindeutig Verfasser des Eintrags gewesen zu sein.*

*In der Beschuldigtenvernehmung am 7. April 2011 erwähnt er erstmalig den „wesentlichen Umstand“, dass er gar nicht Verfasser sein könne, weil er gar keinen Zugriff auf die Akte gehabt habe;*

- *Die letztgenannte Verantwortung konnte widerlegt werden;*
- *Es liegt eine eindeutige Motivlage vor, weil Dr. XY befürchten musste, dass ihm selbst aufgrund mangelnder Kontrollen ein – vielleicht sogar strafrechtlicher – Vorwurf gemacht werden würde;*
- *Das grafologische Sachverständigengutachten stellt ausschließlich übereinstimmende Merkmale fest;*
- *demgegenüber liegen keine entlastenden Beweismittel vor; insbesondere ist kein Grund erkennbar, wieso ein Dritter in dem Eintrag, den Dr. XY am 12. März 2009 verfasst hat, nachträglich Änderungen vornehmen hätte sollen.*

*Da somit eine Verdachtslage vorliegt, die eine Verurteilung des Beschuldigten wegen § 293 Abs. 2 StGB nahe liegt, ist Strafantrag einzubringen.“*

Am 17. Dezember 2012 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Bericht der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau vom 28. November 2012, demzufolge Dr. XY mit Urteil des Bezirksgerichtes Krems an der Donau vom 12. Oktober 2012, AZ 3 U 160/11k, vom Vorwurf der Fälschung eines Beweismittels nach § 293 Abs. 2 StGB gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen worden sei, woraufhin Berufung wegen Nichtigkeit und Schuld angemeldet worden sei.

Mit Urteil des Landesgerichtes Krems an der Donau als Berufungsgericht vom 4. November 2014, AZ 11 BI 7/13g, wurde der Berufung nicht Folge geben und das erstinstanzliche Urteil somit rechtskräftig.

## **5. Verfahren 191 BAZ 1502/10t der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Verfahren in der Strafsache gegen P\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 120 Abs. 1 und 2 StGB sowie gegen UT (Mitarbeiterin des ORF) wegen § 120 Abs. 2 StGB.

Am 17. Jänner 2011 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass ORF Stiftungsrat Dr. N\*\*\*\* S\*\*\*\* mit Sachverhaltsbekanntgabe vom 17. November 2010 Anzeige gegen P\*\*\*\* S\*\*\*\*, erstattet habe, welche in Zusammenhang mit einer am 11. November 2010 abgehaltenen,

nicht öffentlichen Plenarsitzung der ORF-Stiftungsräte, in der es zu einer Abstimmung über die Abberufung des ORF-Informationsdirektors E\*\*\*\* O\*\*\*\* gekommen sei, stehe.

Hinsichtlich des ersten Sachverhaltskomplexes, P\*\*\*\* S\*\*\*\* habe eine bislang unbekannte, nicht namentlich bezeichnete Mitarbeiterin des ORF beauftragt, mit einem digitalen Aufnahmegerät Gespräche von vor dem ORF-Stiftungsratssitzungssaal wartenden Journalisten und ORF-Mitarbeitern aufzuzeichnen, führte die Staatsanwaltschaft aus, dass nur nicht öffentliche Äußerungen Gegenstand des § 120 StGB seien. Bei den Äußerungen der Journalisten im Gespräch mit ORF-Direktoren im Rahmen von Interviews und bei den Gesprächen der ORF-Direktoren untereinander vor dem ORF-Stiftungsratssaal handle es sich jedoch um eine öffentliche, weil für andere wahrnehmbare Kommunikation (vgl. mwN *Lewisch/Reindl-Krauskopf* in WK<sup>2</sup> § 120 Rz 3). Mangels Erfüllung des Tatbildmerkmals der „nicht öffentlichen“ Äußerungen läge kein strafbares Verhalten von P\*\*\*\* S\*\*\*\* und seiner Mitarbeiterin vor. Diesbezüglich sei daher die Einstellung des Verfahrens gegen P\*\*\*\* S\*\*\*\* und die bislang unbekannte ORF-Mitarbeiterin wegen § 120 Abs. 1 und 2 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO beabsichtigt.

Bezüglich des zweiten Sachverhaltskomplexes, P\*\*\*\* S\*\*\*\* habe den Stiftungsratssaal durch technische Einrichtungen überwachen lassen, um sich auf diese Weise vom Inhalt der Beratungsgespräche Kenntnis zu verschaffen, werde wegen des vorliegenden Anfangsverdachts beabsichtigt, Ermittlungen einzuleiten und Dr. N\*\*\*\* S\*\*\*\* als Zeugen zu vernehmen und ihn aufzufordern, das Vorgehen von P\*\*\*\* S\*\*\*\*, insbesondere auch die technischen Aspekte, zu konkretisieren und die Namen jener Sitzungsteilnehmer bekanntzugeben, die ihm bestätigt haben sollen, der Stiftungsratssaal würde durch technische Einrichtungen von P\*\*\*\* S\*\*\*\* überwacht. In weiterer Folge sei beabsichtigt, auch diese Sitzungsteilnehmer als Zeugen sowie P\*\*\*\* S\*\*\*\* als Beschuldigten zu vernehmen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht 4 OStA 61/11f vom 28. März 2011 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 11. August 2011 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 28. März 2011 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, von der beabsichtigten (Teil-) Einstellung des Verfahrens gegen P\*\*\*\* S\*\*\*\* und uT (Mitarbeiterin des ORF) Abstand zu nehmen und vorerst Anfragen gemäß § 92 Abs. 1 StPO an die ORF-Direktoren T\*\*\*\* P\*\*\*\*, Prof. W\*\*\*\* L\*\*\*\* und Mag. K\*\*\*\* A\*\*\*\* zu richten, ob diese die Ermächtigung zur Strafverfolgung erteilen; bejahendenfalls werden auch diesbezüglich das Ermittlungsverfahren einzuleiten und insbesondere die Einvernahmen des P\*\*\*\* S\*\*\*\* und*

der auszuforschenden ORF-Mitarbeiterin als Beschuldigte sowie der ORF-Direktoren T\*\*\*\* P\*\*\*\*, Prof. W\*\*\*\* L\*\*\*\* und Mag. K\*\*\*\* A\*\*\*\* als Zeugen durchzuführen sein.

Die Gespräche zwischen Journalisten und ORF-Mitarbeitern sind wohl noch als öffentliche Äußerungen zu qualifizieren, weil hier die Aufzeichnung geradezu gewollt ist.

Bei den Gesprächen der ORF - Mitarbeiter untereinander gilt dies aber nicht. Sie unterhielten sich – dem Vorbringen nach – nicht laut und für jedermann wahrnehmbar, sondern im Plauderton. Ihr Wunsch nach Vertraulichkeit ist aus deren Ankündigung, keine weiteren Statements abgeben zu wollen, abzuleiten. Ein weiterer Hinweis darauf, dass diese Gespräche vertraulich sein sollten, findet sich darin, dass Direktor A\*\*\*\* der unbekanntes Mitarbeiterin das Aufnahmegerät nach dessen Entdeckung weggenommen haben soll.

Öffentlich ist beispielsweise die private, für andere aber erkennbar wahrnehmbare Kommunikation (also z.B. die laut geführte Unterhaltung in der Straßenbahn (Lewisch/Reindl-Krauskopf in WK<sup>2</sup> § 120 [3])).

Die im Bericht der Staatsanwaltschaft Wien gezogene Schlussfolgerung, es mangle an einer „nicht öffentlichen Äußerung“ und solcherart an der Tatbestandsmäßigkeit des inkriminierten Verhaltens in Richtung § 120 Abs. 1 StGB, trifft daher auf das Anzeigevorbringen nicht zu.

Als nicht stichhältig erweist sich auch die für die beabsichtigte Einstellung herangezogene Begründung, das Aufnahmegerät sei für die Direktoren sichtbar hingehalten und den Gesprächspartnern damit zur Kenntnis gebracht worden. Die damit postulierte allenfalls stillschweigend erteilte Einwilligung der Gesprächspartner in die Aufzeichnung (womit das Tatbildelement der „nicht zu seiner Kenntnisnahme bestimmten Äußerung“ entfiel) ist aber durch das vorliegende Anzeigevorbringen nicht hinreichend indiziert, zumal in der Anzeige vorgebracht wird, die ORF-Mitarbeiterin habe sich „wortlos dazugestellt“ und Mag. K\*\*\*\* A\*\*\*\* habe ihr das Aufnahmegerät nach dessen Entdeckung sofort abgenommen.

Aufgrund des Anzeigevorbringens besteht der – vorerst nicht auszuschließende - Verdacht, die unbekanntes ORF-Mitarbeiterin habe ein Tonaufnahmegerät benützt, um sich und einem anderen Unbefugten, nämlich ihren Auftraggeber P\*\*\*\* S\*\*\*\*, von einer nicht öffentlichen und nicht zu deren Kenntnisnahme bestimmten Äußerung der ORF-Direktoren Kenntnis zu verschaffen und dadurch das Vergehen des Missbrauchs von Tonaufnahme- oder Abhörgeräten nach § 120 Abs. 1 StGB begangen.

P\*\*\*\* S\*\*\*\* ist daher verdächtig, die unbekanntes ORF-Mitarbeiterin zur obgenannten Tat bestimmt zu haben, indem er sie aufgefordert habe, Gespräche zwischen vor dem Sitzungssaal wartenden Journalisten und ORF- Mitarbeitern aufzuzeichnen, wodurch er das Vergehen des Missbrauchs von Tonaufnahme- oder Abhörgeräten nach § 120 Abs. 1 StGB als Beteiligter nach § 12 2. Fall StGB begangen habe.

*Der weitere rechtliche Gesichtspunkt, wonach unabhängig von der Frage, ob die ORF-Mitarbeiterin tatsächlich nicht öffentliche Gespräche aufgenommen hat, eine allfällige Strafbarkeit wegen versuchter Bestimmung nach §§ 15, 12 zweiter Fall, 120 Abs. 1 StGB bzw. für den Fall, dass P\*\*\*\* S\*\*\*\* bereits bei der ersten Aufforderung um nachfolgende Übermittlung der Tonaufnahmen an ihn ersuchte, wegen §§ 15, 12 zweiter Fall, 120 Abs. 2 StGB vorliegen könnte, ist nur unter Zugrundelegung der konkreten Äußerung des P\*\*\*\* S\*\*\*\* zu beurteilen, wozu dessen Vernehmung sowie die Ausforschung der ORF-Mitarbeiterin samt deren nachfolgender Einvernahme unerlässlich ist.*

*Zusammengefasst stellt sich der Sachverhalt als für eine abschließende Beurteilung nicht hinreichend geklärt heraus. Erfolgversprechende Ermittlungsansätze liegen vor, zumal sowohl die meisten Gesprächsteilnehmer bereits namentlich bekannt sind, als auch die noch unbekannt ORF-Mitarbeiterin durch Einvernahme des Beschuldigten P\*\*\*\* S\*\*\*\* sowie Zeugeneinvernahme des Mag. K\*\*\*\* A\*\*\*\* leicht auszuforschen wäre.*

*Im Übrigen wird der Bericht jedoch zur Kenntnis genommen.“*

Am 14. März 2013 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Wien mit dem Bericht, dass dessen Genehmigung beabsichtigt sei. Demnach seien den ORF-Direktoren T\*\*\*\* P\*\*\*\*, Prof. W\*\*\*\* L\*\*\*\* und Mag. K\*\*\*\* A\*\*\*\* Anfragen gemäß § 92 Abs. 1 StPO übermittelt worden; keiner der drei Genannten habe die Ermächtigung zur Strafverfolgung erteilt. Es sei daher beabsichtigt, das Verfahren gegen P\*\*\*\* S\*\*\*\* und gegen die nunmehr ausgeforschte ehemalige ORF-Mitarbeiterin V\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen § 120 Abs. 1 und 2 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO (teil-)einzustellen. Eine Vernehmung von V\*\*\*\* K\*\*\*\* sei daher nicht mehr beabsichtigt.

Bezüglich des zweiten Sachverhaltskomplexes, wonach P\*\*\*\* S\*\*\*\* den Stiftungsratsaal durch technische Einrichtungen habe überwachen lassen, sei Dr. N\*\*\*\* S\*\*\*\* als Zeuge vernommen worden. Er habe angegeben, dass anlässlich der Plenarsitzung am 11. November 2010 große Aufregung geherrscht habe, weil P\*\*\*\* S\*\*\*\* bei der Sitzung des Stiftungsrates ausdrücklich aus dem Saal verwiesen worden sei und dennoch im Minutentakt in den Medien über die Ereignisse im Saal berichtet worden sei. Die anwesenden Stiftungsräte seien daher der Meinung gewesen, dass dies nur durch eine Abhörung aus dem technischen Raum möglich gewesen sei. P\*\*\*\* S\*\*\*\* habe in seiner Einvernahme bestritten, technische Einrichtungen im Sitzungssaal angebracht zu haben. Die Informationen, über die er an diesem Tag zeitnah zu den Ereignissen im Saal verfügt habe, habe er selbst den online Live-Tickern entnommen.

Die von Dr. S\*\*\*\* bekanntgegebenen Sitzungsteilnehmer T\*\*\*\* P\*\*\*\*, Prof. W\*\*\*\* L\*\*\*\* und Mag. K\*\*\*\* A\*\*\*\* seien laut Mail des LKA Wien vom 24. Jänner 2013 bereits als Zeugen

vernommen worden. Der Abschlussbericht solle nach ergänzender Vernehmung von P\*\*\*\* S\*\*\*\* unter Vorhalt dieser Zeugenaussagen übermittelt werden.

Das übereinstimmende Vorgehen der Staatsanwaltschaften im Hinblick auf die unterbliebene Ermächtigung zur Strafverfolgung wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 25. März 2013 zur Kenntnis genommen.

Am 26. Juli 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass unter Berücksichtigung sämtlicher umfangreicher Erhebungsergebnisse der lediglich auf Mutmaßungen basierende Verdacht, dass P\*\*\*\* S\*\*\*\* den ORF-Stiftungsratssaal durch Anbringung von technischen Einrichtungen habe überwachen lassen und sich auf diese Weise unbefugt über den Inhalt der nicht öffentlichen Beratungsgespräche Kenntnis verschafft habe, nicht erhärtet werden könne, weshalb in Aussicht genommen werde, das Verfahren gegen P\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 120 Abs. 1 und 2 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 9. August 2013 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 6. Februar 2014 zur Kenntnis genommen.

## **6. Verfahren 46 St 381/10y der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Verfahren in der Strafsache gegen H\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen §§ 302 Abs. 1 u.a. StGB.

Am 21. Jänner 2011 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, eine Anklageschrift gegen H\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen der Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB einzubringen. Der Anklageschrift zufolge habe er in Wien mit dem Vorsatz, Personen in ihrem konkreten Recht auf eine ordnungsgemäße gerichtliche Entscheidung zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Bundes als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze, nämlich als Rechtspfleger in Zivilprozess-, Exekutions- und Insolvenzsachen beim Bezirksgericht XY Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich missbraucht, indem er deren Exekutionsanträge mittels Stampiglie bewilligte, nicht aber auf eine Abweisung des Antrages auf eine Drittschuldnererklärung hinwies, sondern lediglich "Pkt. 10/Verzicht" oder „Äußerungsverzicht für DS! Pkt. 10" anführte. Ergänzend führte die Staatsanwaltschaft Wien aus, dass dem Beschuldigten „das Vergehen der Urkundenfälschung nach § 223 StGB“ nicht gesondert anzulasten sei, zumal das Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt strenger bestraft sei und das Fälschen der Exekutionsanträge Teilakt zur Begehung des Verbrechens nach § 302 Abs. 1 StGB sei (RIS-Justiz RS0091432).

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 11. Februar 2011, AZ 9 OStA 508/10t, die Genehmigung dieses Vorhabens mit der Maßgabe, dass,

1. H\*\*\*\* B\*\*\*\* das Verfälschen der Exekutionsanträge gesondert als Vergehen der Urkundenfälschung anzulasten sei,

2. der Anklagetenor dahingehend zu ändern sei, dass dieser zu lauten habe:

„[...] mit dem Vorsatz, nachgenannte Gläubiger in ihrem verfahrensgesetzlich gewährleisteten Recht auf Ausübung ihrer Parteirechte sowie den Staat in seinem Recht auf Durchführung des Verfahrens entsprechend prozessualer Vorschriften zu schädigen, [...] dadurch wissentlich missbraucht, dass er die Exekutionsanträge in den Verfahren AZ 13 E 2619/10x sowie AZ 13 E 1422/10t jeweils des Bezirksgerichtes XY inhaltlich auf die nachgenannte Weise verfälschte sowie auf dem Exekutionsantrag im Verfahren AZ 13 E 1245/10p des Bezirksgerichtes XY nachgenannten Vermerk anbrachte und in der Folge in die Exekutionsbewilligungen tatsachenwidrig die Wortfolge „Ergänzende Angaben zum Verpflichteten: auf eine Drittschuldnererklärung wird verzichtet.“ aufnahm, und zwar: [...]“,

3. die Anklagebegründung iS des Punktes 2.) zu ändern sei,

in Aussicht.

Am 17. Oktober 2011 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien einen Zwischenbericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 6. Oktober 2011, dem zusammengefasst zu entnehmen ist, dass die Staatsanwaltschaft Wien - offenbar in Hinblick auf neu bekannt gewordene Fakten - versucht habe, sämtliche Bezug habende Exekutionsakten beizuschaffen, der Akt AZ 13 E 108/05z des Bezirksgerichtes XY allerdings bislang nicht habe übermittelt werden können, nach dessen Einlangen B\*\*\*\* zu den neuen Vorwürfen ergänzend vernehmen und sodann über das beabsichtigte Vorgehen berichten werde.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 2. Dezember 2011 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf die Berichte vom 11. Februar 2011 und 17. Oktober 2011 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, derzeit noch keine Anklageschrift gegen ADir H\*\*\*\* B\*\*\*\* einzubringen, sondern zunächst das Ermittlungsverfahren auch hinsichtlich der neu hinzugekommenen Fakten abzuschließen und sodann über das beabsichtigte Vorgehen zu berichten, wobei nachstehende Erwägungen zu berücksichtigen wären:*

*Gemäß § 112 Geo können die einen Antrag bewilligenden Beschlüsse in*

*Exekutionsverfahren in gekürzter Urschrift im Form eines Bewilligungsvermerks erlassen werden. Für den Bewilligungsvermerk kann eine besondere Stampiglie verwendet werden, die auf dem Antrag bzw. bei elektronisch eingebrachten Anträgen auf dem Antragsausdruck (§ 8 Abs. 1 ERV 2006) angebracht wird (vgl. etwa die für die gekürzte Urschrift der Exekutionsbewilligung in Anm. 1.2. zur Anlage C der AFV 2002 vorgesehene Stampiglie). Ausfertigungen der Exekutionsbewilligung werden in der Regel mittels ADV über die VJ erstellt und über die Poststraße des BRZ zugestellt.*

*Bei Forderungsexekutionen hat das Gericht, sofern der betreibende Gläubiger nichts anderes beantragt, dem Drittschuldner gleichzeitig mit dem Zahlungsverbot aufzutragen, die sog. Drittschuldnererklärung abzugeben (§ 301 Abs. 1 EO). Diese soll über alle Tatsachen, die im Zusammenhang mit Bestand, Umfang und Einbringlichkeit der Forderung von Interesse sind, Aufschluss geben (vgl. § 301 Abs. 1 Z 1 bis 5 EO). Die Drittschuldnererklärung ist in einer Ausfertigung an das Gericht und in einer weiteren an den betreibenden Gläubiger zu übersenden (§ 301 Abs. 2 EO). Durch die in § 301 Abs. 1 Z 1 bis 5 EO angegebenen Punkte soll insbesondere der betreibende Gläubiger beurteilen können, ob und wann er mit der Zahlung aus der Forderung rechnen kann (vgl. Neumayr/Nunner-Krautgasser, Exekutionsrecht<sup>3</sup>, S 244).*

*Dem Drittschuldner steht für die Abgabe der Erklärung ein Anspruch auf Kosten (und zwar € 25,-- wenn eine tatsächlich bestehende wiederkehrende Forderung gepfändet wurde, sonst € 15,--) zu (§ 302 EO).*

*Der Auftrag zur Abgabe einer Drittschuldnererklärung ist von Amts wegen in das Zahlungsverbot aufzunehmen, sofern der betreibende Gläubiger nichts anderes beantragt. Der betreibende Gläubiger kann auch auf eine Drittschuldnererklärung verzichten (siehe Punkt 10.2. des Formblatts; (vgl. Oberhammer in Angst<sup>2</sup> 301 EO Rz 1) Ein Gläubiger, der bereits über ausreichend Informationen verfügt (und die Kosten für die Abgabe der Drittschuldnererklärung sparen will), wird auf die Abgabe einer Drittschuldnererklärung verzichten (vgl. Fritscher, Die Gehaltsexekution in der Praxis<sup>2</sup> F 62).*

*In den Exekutionsverfahren AZ 13 E 1245/10p, AZ 13 E 1422/10t und AZ 13 E 2619/10x des Bezirksgerichtes XY haben die betreibenden Gläubiger nicht auf die Abgabe einer Drittschuldnererklärung verzichtet, vielmehr wurde der Verzicht auf Drittschuldnererklärung von ADir H\*\*\*\* B\*\*\*\* auf den Exekutionsanträgen eigenmächtig angekreuzt bzw. vermerkt. Die so veränderten Anträge wurden sodann von ADir B\*\*\*\* „antragsgemäß“ bewilligt.*

*ADir H\*\*\*\* B\*\*\*\* hat insofern die ihm als Rechtspfleger in Exekutionssachen eingeräumte Befugnis zur Bewilligung von Forderungsexekutionen nach § 294a EO wissentlich missbraucht, indem er die Exekutionsanträge durch Ankreuzen des Punktes „Verzicht auf*

Drittschuldnererklärung“ bzw. durch Anbringen eines entsprechenden Vermerks eigenmächtig veränderte, die von ihm so ergänzten Anträge sodann „antragsgemäß“ bewilligte und in der über die VJ erstellten Ausfertigung der Exekutionsbewilligung unter „Ergänzende Angaben zum Verpflichteten“ die Passage „Auf eine Drittschuldnererklärung wird verzichtet“ aufnehmen ließ, wodurch die betreibenden Gläubiger in ihrem Recht, eine Drittschuldnererklärung und insofern Informationen zu Bestand, Umfang und Einbringlichkeit der Forderung zu erhalten, sowie ferner in ihrem Recht auf eine ordnungsgemäße und gesetzeskonforme Entscheidung über ihren Exekutionsantrag, geschädigt wurden.

Zur Verantwortung des Beschuldigten in seiner Stellungnahme (Beilage ./C in ON 2), in der er sich (offenbar) auf die – die Bildung der gekürzten Urschrift bei JUTEXT-Erledigungen erläuternde – Anm 2 zur § 62 in Danzl, Geo<sup>4</sup> beruft, sei angemerkt, dass – abgesehen davon, dass das System JUTEXT mittlerweile durch die VJ weitgehend überholt ist – es auch im Rahmen von JUTEXT-Erledigungen keineswegs zulässig war, von den Parteien eingebrachte Anträge oder sonstige Eingangsstücke zu verändern bzw. an die Entscheidung „anzupassen“ (vgl. Danzl, Geo<sup>4</sup> § 62 Anm 2; aaO § 64 Anm 5).

Insofern hätte der Anklagtenor hinsichtlich der drei vom Bericht vom 11. Februar 2011 umfassten Fakten zu lauten wie folgt:

„ADir H\*\*\*\* B\*\*\*\* habe in Wien als Rechtspfleger in Exekutionssachen am Bezirksgericht XY, somit als Beamter, mit dem Vorsatz, dadurch einen anderen an seinen Rechten zu schädigen, nämlich nachgenannte betreibende Gläubiger in ihrem Recht auf eine Drittschuldnererklärung (vgl. § 301 EO) sowie auf eine ordnungsgemäße und gesetzeskonforme Entscheidung über ihren Exekutionsantrag, seine Befugnis im Namen des Bundes als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, nämlich seine Befugnis zur Bewilligung von Forderungsexekutionen nach § 294a EO (vgl. § 17 Abs. 2 Z 1 lit b RpfLG), wissentlich missbraucht, indem er in nachgenannten Verfahren die Exekutionsanträge durch Ankreuzen des Punktes „Verzicht auf Drittschuldnererklärung“ bzw. durch Anbringen eines entsprechenden Vermerks in der unten näher beschriebenen Weise eigenmächtig veränderte, die von ihm so ergänzten Anträge sodann „antragsgemäß“ bewilligte und in der über die VJ erstellten Ausfertigung der Exekutionsbewilligung unter „Ergänzende Angaben zum Verpflichteten“ tatsachenwidrig die Passage „Auf eine Drittschuldnererklärung wird verzichtet“ aufnehmen ließ, und zwar

1. am 25. März 2010 im Verfahren AZ 13 E 1245/10p des Bezirksgerichtes XY die Republik Österreich, vertreten durch die BPD Wien Polizeikommissariat Ottakring, indem er auf dem Exekutionsantrag über der Bewilligungsstampiglie handschriftlich „Äußerungsverzicht für Ds! Pkt 10!“ ergänzte,

2. am 9. April 2010 im Verfahren AZ 13 E 1422/10t des Bezirksgerichtes XY K\*\*\*\*, M\*\*\*\* und I\*\*\*\* T\*\*\*\*, vertreten durch das Amt für Jugend und Familie, indem er im Exekutionsantrag Punkt 10.2. „Verzicht auf Drittschuldnererklärung“ ankreuzte, dort „ausbessern“ vermerkte und über der Bewilligungsstampiglie handschriftlich „Pkt 10/ Verzicht“ ergänzte,
3. am 28.6.2010 im Verfahren AZ 13 E 2619/10x Bezirksgerichtes XY D\*\*\*\* T\*\*\*\*, vertreten durch das Amt für Jugend und Familie, indem er auf dem Exekutionsantrag Punkt 10.2. „Verzicht auf Drittschuldnererklärung“ ankreuzte und über der Bewilligungsstampiglie handschriftlich „Pkt 10/ Verzicht“ ergänzte.“

*ADir H\*\*\*\* B\*\*\*\* hat hiedurch das (vgl. RIS-Justiz RS0121981) Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB begangen.*

*Das eigenmächtige Verändern der Exekutionsanträge ist ADir H\*\*\*\* B\*\*\*\* nicht noch gesondert als Vergehen der Urkundenfälschung zuzurechnen, zumal § 223 StGB von § 302 StGB verdrängt wird, wenn das Urkundendelikt Teilakt oder Tatmittel des Amtsmissbrauchs ist (vgl. Kienapfel/Schroll in WK<sup>2</sup> § 223 Rz 270; Ratz in WK<sup>2</sup> Vor §§ 28 -31 Rz 54 f; RIS-Justiz RS0091432).*

*Da ADir H\*\*\*\* B\*\*\*\* den von ihm auf den Exekutionsanträgen eigenmächtig angekreuzten bzw. hinzugefügten Verzicht auf die Drittschuldnererklärung jeweils auch in die über die VJ erstellten Ausfertigungen der Exekutionsbewilligungen aufnehmen ließ, wäre auch eine allfällige strafrechtliche Verantwortlichkeit jener Kanzleimitarbeiter zu prüfen, die die Ausfertigungen in der VJ erstellten und abfertigten.*

*In Hinblick darauf, dass nun offenbar weitere Fakten bekannt geworden sind, erscheint es – auch mit Blick auf die im Falle einer Verurteilung zu erwartende Strafe – sinnvoll, derzeit noch keine Anklageschrift einzubringen, sondern zunächst das Ermittlungsverfahren auch hinsichtlich der neuen Fakten abzuschließen.“*

Am 13. März 2012 legte die Oberstaatsanwaltschaft Wien einen Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 10. Februar 2012 samt Entwurf einer Anklageschrift mit dem Bericht vor, die Genehmigung dieses Vorhabens der Staatsanwaltschaft Wien in Aussicht zu nehmen.

Diesem Bericht zufolge beabsichtige die Staatsanwaltschaft Wien hinsichtlich H\*\*\*\* B\*\*\*\*

- die Anklageschrift (betreffend die Exekutionsverfahren 13 E 1245/10p, 13 E 1422/10t und 13 E 2619/10x des Bezirksgerichtes XY) - der Anklagetenor wurde im Sinne des ergangenen Erlasses geändert; ferner wurden die im Erlass dargelegten (rechtlichen) Erwägungen in die Anklagebegründung

aufgenommen - wegen § 302 Abs. 1 StGB einzubringen und

- o im darüber hinaus gehenden Umfang (betreffend die Exekutionsverfahren 13 E 108/05z, 13 E 1444/10b, 13 E 13404/10i, 13 E 1260/10v, 13 E 1454/10y, 13 E 1480/10x und 13 E 1498/10v des Bezirksgerichtes XY) mit (Teil-)Einstellung gemäß § 190 Z 2 StPO vorzugehen, sowie

hinsichtlich der Kanzleimitarbeiterinnen A\*\*\*\* K\*\*\*\* (betreffend das Exekutionsverfahren 13 E 1422/10t des Bezirksgerichtes XY), I\*\*\*\* W\*\*\*\* (betreffend die Exekutionsverfahren 13 E 1245/10p und 13 E 2619/10x des Bezirksgerichtes XY) und J\*\*\*\* N\*\*\*\* (betreffend das Exekutionsverfahren AZ 13 E 1444/10b des Bezirksgerichtes XY)

- o mit Einstellung gemäß § 190 Z 2 StPO vorzugehen, zumal ein wesentlicher Befugnismissbrauch nicht nahe liege und somit der Tatbestand des Missbrauchs der Amtsgewalt nicht erfüllt sei.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 18. Oktober 2012 mit der Maßgabe zur Kenntnis genommen, dass die Verfahrenseinstellung hinsichtlich J\*\*\*\* N\*\*\*\* auf die Z 1 des § 190 StPO zu stützen wäre.

Am 12. Dezember 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass die Anklageschrift gegen H\*\*\*\* B\*\*\*\* eingebracht und die Teileinstellungen vorgenommen worden seien.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien zu AZ 114 Hv 137/12w wurde der Beschuldigte am 21. Jänner 2013 zu einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe im Ausmaß von sechs Monaten verurteilt. Gegen das Urteil meldete der Angeklagte Nichtigkeitsbeschwerde und die Staatsanwaltschaft Berufung an.

Der Oberste Gerichtshof hob aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde mit Entscheidung 17 Os 18/13w-12 vom 30. September 2013 das angefochtene Urteil auf und verwies die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht für Strafsachen Wien. Zur Begründung führte der Oberste Gerichtshof aus, dass im konkreten Fall für eine Verurteilung (wegen § 302 Abs. 1 StGB) festgestellt werden müsse, dass B\*\*\*\* nicht nur das Verfahren nicht ordnungsgemäß geführt habe, sondern auch, dass er den Vorsatz gehabt hätte, den Schutzzweck des § 301 EO zu vereiteln, nämlich dem Betreibenden eine wirtschaftlich sinnvolle Entscheidung über das weitere exekutionsrechtliche Vorgehen zu ermöglichen.

Im zweiten Rechtsgang wurde H\*\*\*\* B\*\*\*\* mit Urteil des Landesgerichtes Wien vom 7. März 2014 vom Vorwurf des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Am 9. April 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft, dass das Landesgericht für Strafsachen Wien den (vom Obersten Gerichtshof präzisierten) Schädigungsvorsatz nicht mit der für eine

Verurteilung notwendigen Sicherheit habe nachweisen können. Der Freispruch erscheine – auch im Hinblick auf die Beweisergebnisse – vertretbar, jedenfalls aber nicht bekämpfbar. Es sei daher beabsichtigt, die angemeldete Nichtigkeitsbeschwerde zurückzuziehen.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien vom 9. April 2014 und der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 11. April 2014 wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 17. April 2014 zur Kenntnis genommen und das angemeldete Rechtsmittel am 28. April 2014 zurückgezogen.

## **7. Verfahren BMJ-4021282/0007-IV 7/2011 des Bundesministeriums für Justiz:**

Das Bundesministerium für Justiz führte ein Gnadenverfahren anlässlich einer von Rechtsanwalt Mag. J\*\*\*\* S\*\*\*\* eingebrachten Gnadenbitte vom 28. März 2011 um gnadenweise Tilgung der Verurteilungen von J\*\*\*\* U\*\*\*\*.

Der im Zuge der Gnadenerhebungen beigeschafften Urteile, des Auszuges aus dem Bundeszentralregister der BRD und der österreichischen Strafregisterauskunft zufolge hat J\*\*\*\* U\*\*\*\* zwei strafgerichtliche Verurteilungen erlitten.

Mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 2. Februar 1999, 8a E Vr 11197/98, Hv 7075/98y, wurde J\*\*\*\* U\*\*\*\* wegen des Vergehens des versuchten Widerstands gegen die Staatsgewalt nach den §§ 15, 269 Abs. 1 1. Fall StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe im Ausmaß von 3 Monaten verurteilt. Dem Urteil lag zugrunde, dass der Genannte am 9. September 1998 in Wien Insp. J\*\*\*\* L\*\*\*\* während einer Perlustrierung einen Faustschlag ins Gesicht versetzte und mehrfach auf ihn einschlug, um die Amtshandlung zu verhindern.

Mit Urteil des Amtsgerichtes Passau vom 12. Oktober 1999 wurde U\*\*\*\* unter dem Namen D\*\*\*\* W\*\*\*\* alias J\*\*\*\* U\*\*\*\* wegen des unerlaubten Handelns mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge gemäß §§ 123, 29a Abs. 1 Nr. 2 Betäubungsmittelgesetz, 53, 54d deutsches StGB zu einer Gesamtstrafe von 2 Jahren und 9 Monaten verurteilt. Nach den Urteilsfeststellungen bezieht sich der U\*\*\*\* zur Last liegende Tatzeitraum auf die Monate Februar und März 1998, datiert somit vor der Verurteilung des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 2. Februar 1999.

Diese Verurteilungen unterlagen gemäß § 3 Abs. 1 Z 3 iVm § 4 Abs. 2 zweiter Fall TilgG 1972 einer zwölfjährigen Tilgungsfrist. Der Beginn der Tilgungsfrist wurde hier von der Fiktion des § 7 Abs. 2 TilgG 1972 determiniert, die gesetzliche Tilgung würde somit mit Ablauf des 12. Juli 2014 eintreten. Die Fiktion des § 7 Abs. 2 TilgG 1972 stellte sich hier nicht als besondere Härte des Gesetzes dar. Die mit der Verurteilung durch das Amtsgericht Passau vom 12. Oktober 1999, 4 Ls 313 Js 5746/98, verhängte Freiheitsstrafe wurde nicht

zur Gänze vollzogen, der staatliche Strafanspruch wurde erst durch den Eintritt der Verjährung der Vollstreckbarkeit nach deutschem Recht mit 10. Jänner 2010 verbraucht. Bei inländischer Verurteilung würde die gesetzliche Tilgung daher im Jahr 2022 eintreten.

Aus Anlass der Gnadenbitte wurde festgestellt, dass der oben zitierten Verurteilung durch das Amtsgericht Passau zuletzt im April 1998 begangene Straftaten zugrunde lagen. Bei inländischer Gerichtsbarkeit hätte der verurteilungsgegenständliche Sachverhalt bereits im Verfahren des Landesgerichtes für Strafsachen Wien zu 8a EVr 11197/98, Hv 7075/98, am 2. Februar 1999 abgeurteilt werden können. Es lag hier somit eine Konstellation vor, der im Inland durch §§ 31, 40 StGB Rechnung getragen würde. Eine Nachbildung dieses Zusatzstrafenverhältnisses im Wege der §§ 31a StGB, 410 StPO im Verfahren des Landesgerichtes für Strafsachen Wien zu 8a EVr 11197/98, Hv 7075/98, könnte die Maßgeblichkeit des § 4 Abs. 5 TilgG 1972 bewirken. Diesfalls würde sich die gesetzliche Tilgungsfrist um zwei Jahre verkürzen und die gesetzliche Tilgung bereits mit Ablauf des 12. Juli 2012 eintreten.

Mit Erlass vom 2. Mai 2011 ersuchte das Bundesministerium für Justiz in der Strafsache gegen J\*\*\*\* U\*\*\*\*, geboren am 10. Februar 1975, die Oberstaatsanwaltschaft Wien, die Staatsanwaltschaft Wien dazu zu veranlassen, im Verfahren 8a EVr 11197/98, Hv 7075/98 des Landesgerichtes für Strafsachen Wien die nachträgliche Feststellung des Verhältnisses nach den §§ 31, 40 StGB zur Verurteilung des J\*\*\*\* U\*\*\*\* vom 12. Oktober 1999, rechtskräftig seit 12. Oktober 1999, 4 Ls 313 Js 5746/98 des Amtsgerichtes Passau im Weg des § 410 StPO zu erwirken.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien, AZ 11 OStA 163/11g, legte den Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 23. Mai 2011, AZ 71 St 149597/98s, mit dem Ersuchen um Kenntnisaufnahme vor. Demzufolge wurde nach Prüfung und Einsichtnahme in den Akt des Landesgerichtes für Strafsachen Wien, AZ 8a E Vr 11197/98, Hv 7075/90, seitens der Staatsanwaltschaft Wien beim Landesgericht für Strafsachen Wien die nachträgliche Feststellung des Verhältnisses nach den §§ 31, 40 StGB zur Verurteilung des J\*\*\*\* U\*\*\*\* vom 12. Oktober 1999, 4 Ls 313, Js 5746/98, des Amtsgerichtes Passau nicht beantragt, weil die gesetzlichen Voraussetzungen hierfür nicht vorliegen.

Nach Prüfung der Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 9. Dezember 2011 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Das Bundesministerium für Justiz ersucht in der Strafsache gegen J\*\*\*\* U\*\*\*\*, geboren am 10. Februar 1975, gemäß § 29a Abs. 1 StAG, die Staatsanwaltschaft Wien dazu zu veranlassen, im Verfahren 8a EVr 11197/98, Hv 7075/98 des Landesgerichtes für*

*Strafsachen Wien unter Berufung auf § 31a Abs. 1 StGB die Feststellung zu erwirken, dass die in diesem Verfahren ergangene Verurteilung des Obgenannten zu jener, die er zum AZ 4 Ls 313 Js 5746/98 des Amtsgerichtes Passau erlitten hat, im Verhältnis der §§ 31, 40 StGB steht.*

*Zum Sachverhalt ist einerseits auf den ho. Vorerlass vom 2. Mai 2011, GZ BMJ-4021282/2-IV 7/11, und andererseits auf die als ./A angeschlossene Ablichtung des vorzitierten Urteiles des Amtsgerichtes Passau zu verweisen. Die dort festgestellte verfahrensgegenständliche Delinquenz des Obgenannten endete spätestens im April 1998. Dass eine Bedachtnahme auf diese Verurteilung daher dann, wäre sie im Verfahren des Landesgerichtes für Strafsachen Wien bereits aktenkundig gewesen, gemäß § 31 Abs. 2 StGB zum Urteilszeitpunkt 2. Februar 1999 zulässig und geboten gewesen wäre, ist nach den hier gegenständlichen zeitlichen Verhältnissen der Sache evident (vgl. Strafregisterauskunft ./B).*

*Wenn die Staatsanwaltschaft Wien vermeint, den §§ 31, 40 StGB sei die Möglichkeit einer Bedachtnahme auf eine nachträgliche Verurteilung nicht zu entnehmen, verkennt sie das Wesen des § 31a Abs. 1 StGB. Diese Gesetzesstelle hat die Funktion einer Wiederaufnahme, die bloß aus Gründen der Prozessökonomie nicht den Regeln des 16. Hauptstücks der StPO folgt, jedoch nicht zuletzt hinsichtlich der nachträglichen Anwendung der §§ 31, 40 StGB nicht anders zu beurteilen ist als ein im Wiederaufnahmeverfahren ergangenes verurteilendes Erkenntnis. § 31a Abs. 1 StGB sieht nachträgliche Strafmilderung nicht nur wegen zum Urteilszeitpunkt existenter, dem Gericht aber nicht bekannt gewordener, sondern auch wegen Tatsachen vor, die erst nach dem Urteil entstanden sind. Diese Umstände werden nicht näher definiert, eine Differenzierung nach dem Zeitpunkt ihres Entstehens ist dem Gesetz fremd. Somit werden hierunter alle Tatsachen zu verstehen sein, die sich nach den die Strafbemessung regelnden Vorschriften für den Verurteilten günstig ausgewirkt hätten, wenn sie zum Urteilszeitpunkt bereits vorhanden und bekannt gewesen wären. Insoweit ist nicht einzusehen, aus welchen Gründen etwa nach dem Urteil geleistete Schadensgutmachung zur Milderung der Unrechtsfolgen führen sollte, das nachträgliche Entstehen der Anwendungsvoraussetzungen der §§ 28, 31, 40 StGB hingegen nicht. Dies insbesondere, wenn die spätere Verurteilung von einem ausländischen Gericht stammt und damit zwangsläufig ohne Anwendung der §§ 31, 40 StGB ergeht.*

*Die nachträgliche Feststellung des Zusatzstrafenverhältnisses kann im Sinne des Art. 94 B-VG nur durch richterliche Entscheidung erfolgen. Sie würde hier zur Ausschaltung der Anwendung des § 4 Abs. 2 zweiter Fall TilgG 1972 und dazu führen, dass die Tilgungsfrist nach dem ersten Fall dieser Gesetzesstelle mit zehn – statt derzeit zwölf – Jahren zu bestimmen wäre. Die Anwendungsvoraussetzungen des § 31a Abs. 1 StGB können somit als erfüllt angesehen werden.*

*Um Bericht über das Ergebnis der auf Grund dieses Erlasses gesetzten Maßnahmen wird gebeten.“*

Am 17. Jänner 2012 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien, AZ 11 OStA 163/11g, den Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 16. Jänner 2012, AZ 71 St 149597/98s, mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme. Darin führte die Staatsanwaltschaft aus, dass dem Landesgericht für Strafsachen Wien am 3. Jänner 2012 eine Kopie des Urteils des Amtsgerichtes Passau, AZ 4 Ls 313, Js 5746/98, vom 12. Oktober 1999 mit dem Antrag auf Feststellung übermittelt wurde, dass die im Verfahren 8a EVr 11197/98, Hv 7075/98 des Landesgerichtes für Strafsachen Wien ergangene Verurteilung des J\*\*\*\* U\*\*\*\* unter Berücksichtigung des § 31a Abs. 1 StGB zu jener, die er zum genannten Verfahren des Amtsgerichtes Passau erlitten hatte, im Verhältnis der §§ 31, 40 StGB steht. Mit Beschluss vom 12. Jänner 2012 wies das Landesgericht für Strafsachen Wien den Antrag im Wesentlichen mit der Begründung ab, dass zum Zeitpunkt des Urteiles des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 2. Februar 1999 noch keine frühere rechtskräftige Verurteilung vorgelegen sei und eine Bedachtnahme auf ein Urteil, das zum Urteilszeitpunkt noch nicht existierte, nicht möglich sei, weshalb auch die Anwendung des § 31a StGB nicht in Betracht komme.

Der Leiter der Abteilung IV 7 ersuchte fernmündlich nach Rücksprache mit dem Leiter der Sektion IV am 20. Jänner 2012 den Leiter der Oberstaatsanwaltschaft Wien, die Staatsanwaltschaft Wien zur Erhebung der Beschwerde anzuhalten.

Am 30. März 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass das Oberlandesgericht Wien mit Beschluss vom 26. März 2012, AZ 19 Bs 42/12h, der Beschwerde im Wesentlichen mit der Begründung nicht Folge gab, dass gemäß § 31 Abs. 1 erster Satz StGB eine Zusatzstrafe zu verhängen ist, wenn jemand, der bereits zu einer Strafe verurteilt worden ist, wegen einer anderen Tat verurteilt wird, die nach der Zeit der Begehung schon in dem früheren Verfahren hätte abgeurteilt werden können. Eine Bedachtnahme auf das im Zeitpunkt der Verurteilung des J\*\*\*\* U\*\*\*\* durch das Landesgericht für Strafsachen Wien noch gar nicht gefällte Urteil des Amtsgerichtes Passau komme nach dem Wortlaut des § 31 Abs.1 erster Satz StGB nicht in Betracht.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete am 4. April 2012 ergänzend, dass ein Vorgehen im Sinne des § 23 Abs. 2 erster Satz StPO nicht in Aussicht genommen werde.

Mit Note des Bundesministeriums für Justiz vom 15. Mai 2012 wurde die Generalprokuratur beim Obersten Gerichtshof mit dem Sachverhalt befasst, welche wegen der aufgezeigten Gesetzesverletzung die Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes erhob.

Mit Entscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 24. April 2013, GZ 15 Os 102/12g, 15 Os

103/12d-7, wurde die Nichtigkeitsbeschwerde verworfen. Im Wesentlichen vermeinte der Oberste Gerichtshof, dass das österreichische Recht ein Verfahren zur autonomen Anpassung von der inländischen Verurteilung zeitlich nachfolgenden ausländischen Verurteilungen zur Vermeidung von tilgungsrechtlichen Nachteilen im Zusammenhang mit in das österreichische Strafregister aufgenommenen rechtskräftigen Verurteilungen ausländischer Strafgerichte nicht kenne. Da der Gesetzgeber die autonome Anpassung rechtskräftiger ausländischer gerichtlicher Entscheidungen an die konkret aktuellen österreichischen Strafsätze und Strafbemessungsgrundsätze zwar im Zusammenhang mit der Vollstreckung (§§ 65 ff ARHG) geregelt, eine solche Anpassung jedoch nicht auch im Kontext des Strafregistergesetzes oder des Tilgungsgesetzes vorgesehen, sondern bloß die Berücksichtigung früherer ausländischer Entscheidungen in einem späteren inländischen Strafverfahren wegen einer anderen Tat (§ 31 Abs. 2 StGB) angeordnet habe, könne ihm nicht einfach unterstellt werden, er habe eine solche Entscheidungsbefugnis in Bezug auf im österreichischen Strafregister erfasste (zeitlich spätere) ausländische Verurteilungen bloß versehentlich nicht geregelt.

Hinsichtlich der Gnadenfrage war dem rechtsfreundlichen Vertreter des J\*\*\*\* U\*\*\*\* bereits eröffnet worden, dass eine nach Ablehnung der nachträglichen Feststellung durch die unabhängige Rechtsprechung eingebrachte neuerliche Gnadenbitte einer wohlwollenden Prüfung unterzogen werden könne. Eine solche Gnadenbitte wurde am 24. April 2013 eingebracht. Nach Aktualisierung der Gnadenerhebungen wurde ungeachtet des Vorliegens des sonst unzulänglichen Gnadenanlasses des bloßen Wunsches nach Verleihung der österreichischen Staatsbürgerschaft mit auf gnadenweise Tilgung gerichtetem Gnadenvorschlag vorgegangen.

Die Begünstigung würde sich nicht dem Vorwurf einer bloßen Korrektur der Entscheidungen der unabhängigen Gerichte aussetzen. Mag der Gesetzgeber auch auf ein Verfahren zur autonomen Anpassung von der inländischen Verurteilung zeitlich nachfolgenden ausländischen Verurteilungen zur Vermeidung von tilgungsrechtlichen Nachteilen im Zusammenhang mit in das österreichische Strafregister aufgenommenen rechtskräftigen Verurteilungen ausländischer Strafgerichte bewusst verzichtet haben, hieße es wohl, ihm Willkür zu unterstellen, würde man annehmen, er hätte die Zulässigkeit der Verleihung der Staatsbürgerschaft von den Zufälligkeiten des zeitlichen Aufeinanderfolgens in- und ausländischer Verurteilungen abhängig machen wollen oder hätte diesen Einfluss der genannten Zufälligkeiten bewusst in Kauf genommen. Dass der Rechtsordnung das vom Obersten Gerichtshof vermisste Verfahren fremd ist, erwiese sich daher als vom Gesetz nicht beabsichtigte Härte, deren Milderung Aufgabe des Gnadenrechtes ist.

Mit Entschließung vom 27. September 2013 erklärte der Bundespräsident die Verurteilung

des J\*\*\*\* U\*\*\*\*, geboren am 10. Februar 1975, durch das Landesgericht für Strafsachen Wien vom 2. Februar 1999, rechtskräftig seit 2. Februar 1999, 8a EVr 11197/98, Hv 7075/98 für getilgt. Durch diesen Gnadenerweis trat die Tilgung der weiteren Verurteilung des Genannten kraft Gesetzes ein.

## **8. Verfahren 22 St 137/10f der Staatsanwaltschaft Innsbruck:**

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Strafverfahren gegen Dr. W\*\*\*\* P\*\*\*\* u.a. wegen § 302 Abs. 1 StGB im Zusammenhang mit der staatsanwaltschaftlichen (Ermittlungs-)Tätigkeit in der „Causa K\*\*\*\*“.

Aufgrund des Schreibens der Präsidentin des Nationalrates Mag<sup>a</sup>. Barbara Prammer vom 2. Dezember 2011 betreffend die Anforderung von Akten und Unterlagen im „Entführungsfall K\*\*\*\*“ durch den ständigen Unterausschuss des Ausschusses für innere Angelegenheiten - dem als Beilage angeschlossenen Antrag zufolge betreffe dies die Ermittlungs- und Strafsakten, alle Berichte der Evaluierungskommissionen sowie die Akten der Staatsanwaltschaft und des Landesgerichtes Innsbruck bezüglich das gegen Vertreter der Staatsanwaltschaften wegen § 302 StGB geführte Verfahren - wurde der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck mit Erlass vom 6. Dezember 2011 aufgetragen, die Bezug habenden Akten und Unterlagen in elektronischer Form (USB-Stick) direkt dem Parlament vorzulegen, wobei ein entsprechender Datenträger auch dem Bundesministerium für Justiz übermittelt werden möge.

Mit E-Mail vom 7. Dezember 2011 teilte der Leitende Oberstaatsanwalt der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck mit, dass er diesem Erlass nachkomme, aber um Erteilung einer schriftlichen Weisung ersuche, welche Akten und Unterlagen konkret vorgelegt werden sollen. Dies wurde vorerst dahingehend beantwortet, dass der in den §§ 8 und 8a StAG vorgezeichnete Weg der Berichterstattung einzuhalten wäre. Das verlange zunächst ein Vorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck, welche Akten vorgelegt und welche Akten bzw. Aktenteile mit welcher Begründung nicht vorgelegt werden können. Sodann hätte die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck darzustellen, ob sie dieses Vorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck zu genehmigen beabsichtigt.

Mit weiterem E-Mail vom 8. Dezember 2011 bemerkte der Leitende Oberstaatsanwalt, dass er die durchaus nicht leicht zu lösende Frage der Vorlage der – aufgrund einer Entscheidung des Landesgerichtes für Strafsachen Wien – unter Verschluss zu haltenden Zeugenprotokolle der N\*\*\*\* K\*\*\*\* im Sinne des Erlasses der Staatsanwaltschaft Innsbruck überlassen werde. Daraufhin wurde ihm die Rechtsansicht des Bundesministeriums für Justiz mitgeteilt, dass die Entscheidungsbefugnis über den ehemaligen Ur-Akt gemäß den Übergangsbestimmungen der StPO auf die Staatsanwaltschaft übergegangen ist. Insoweit

wurde die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 8. Dezember 2011 gemäß § 29a Abs. 1 StAG angewiesen,

*„die Staatsanwaltschaft Innsbruck um Übermittlung sämtlicher Akten zu ersuchen, das heißt auch jener, die sie sich von Wien beigeschafft hat.“*

Am 13. Dezember 2011 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck, AZ 1 OStA 1384/10g, dass die von der Staatsanwaltschaft Innsbruck mit Bericht vom 9. Dezember 2011 vorgelegten Datenträger samt dem versiegelten Kuvert (Niederschriften K\*\*\*\*) weisungsgemäß am 12. Dezember 2011 direkt in der Parlamentsdirektion übergeben wurden. Weiters berichtete der Leitende Oberstaatsanwalt über die näheren Umstände der vorgenommenen Übergabe der digitalen Datenträger im Nationalrat. Seinem Bericht zufolge wurde ihm von Mag. G\*\*\*\* M\*\*\*\* mitgeteilt, dass dieser Anweisung habe, das versiegelte Kuvert unverzüglich zu öffnen, Kopien sämtlicher Aktenbestandteile, darunter auch des unter Verschluss gehaltenen Protokolls der niederschriftlichen Befragung der N\*\*\*\* K\*\*\*\* nicht nur für alle Mitglieder des Unterausschusses (je eine Kopie der Zeugenprotokolle und eine Kopie der überreichten Datenträger) herzustellen, sondern auch einen entsprechenden Datensatz samt Kopie des Protokolls unverzüglich an Dr. J\*\*\*\* R\*\*\*\* auszufolgen.

Da diese Vorgehensweise durch die Bestimmungen des Art. 52a B-VG, §§ 32b bis 32d GOG-NR) aus Sicht der Sektion IV nicht gedeckt war, wurden diese rechtlichen Bedenken im Schreiben von Bundesministerin für Justiz Dr. Beatrix Karl vom 14. Dezember 2011 an die Präsidentin des Nationalrates Mag<sup>a</sup>. Barbara Prammer geäußert.

Am 18. Juni 2012 beendete der Ständige Unterausschuss des Ausschusses für innere Angelegenheiten seine Evaluierung der Ermittlungen zum Fall N\*\*\*\* K\*\*\*\* mit der Beschlussfassung eines Kommuniqués, Zahl 243/Komm XXIV.GP. Mit Schreiben der Bundesministerin für Inneres und der Bundesministerin für Justiz vom 12. Juli 2012 wurden der Generaldirektor für die öffentliche Sicherheit und der Leiter der Sektion IV im Bundesministerium für Justiz im Lichte der Empfehlungen des Ständigen Unterausschusses des Ausschusses für innere Angelegenheiten in seinem Kommuniqué, beauftragt, bis Ende Dezember 2012 in enger Abstimmung der Bundesministerien für Inneres und für Justiz die Ermittlungsarbeiten im Fall K\*\*\*\* durch Cold-Case-Spezialisten mit internationaler Beteiligung zu evaluieren. Ziel dieser Evaluierung müssten der Empfehlung des Ständigen Unterausschusses zufolge entsprechende Maßnahmen sein, „damit sich in Zukunft Betroffene in vergleichbaren Fällen darauf verlassen können, dass die ermittelnden Beamten mit höchster fachlicher Qualifikation und größtmöglicher Sorgfalt alles tun, um ihrer Aufgabe gerecht zu werden“. Am 15. April 2013 wurden der zweibändige Abschlussbericht der Evaluierungskommission (Teil I: Vorbemerkung, Zusammengefasste Ergebnisse der Detailanalyse zu den Fragen des Kommuniqués, Gesamtergebnis und Empfehlungen; Teil II:

Detailanalyse und Anhang) dem Ständigen Unterausschuss des Ausschusses für innere Angelegenheiten übergeben und die Ergebnisse des Evaluierungsberichtes bei einem Pressegespräch im Innenministerium präsentiert.

Das Ermittlungsverfahren zu 22 St 137/10f der Staatsanwaltschaft Innsbruck brachte keine Sachverhalte gegen Dr. W\*\*\*\* P\*\*\*\*, Dr. T\*\*\*\* M\*\*\*\*, Dr. O\*\*\*\* S\*\*\*\*, Mag. H\*\*\*\* K\*\*\*\*, Mag. G\*\*\*\* J\*\*\*\* oder unbekannte Täter zutage, die eine Tatbildlichkeit in Richtung § 302 Abs.1 StGB begründen würden, und wurde am 23. November 2011 zur Gänze aus dem Grunde des § 190 Z 1 und 2 StPO eingestellt.

In der Strafsache gegen unbekannte Täter wegen § 310 Abs. 1 und 2 StGB, AZ 409 UT 183/12b der Staatsanwaltschaft Wien, im Zusammenhang mit der Weitergabe von Inhalten aus dem Ständigen Unterausschuss des Ausschusses für innere Angelegenheiten zum Thema K\*\*\*\*, des Entwurfes des Abschlussberichtes der Staatsanwaltschaft Innsbruck in der genannten Causa sowie Auszügen des Protokolls der Sitzung vom 13. Februar 2012 an Medien wurde das Verfahren am 28. Jänner 2013 gemäß § 197 Abs. 1 und 2 StPO abgebrochen, zumal sich nach Ausschöpfung der im Rahmen der ohne Auslieferung möglichen Ermittlungen kein konkreter Verdacht gegen eine bestimmte Person ergeben hatte, dies wiederum jedoch Voraussetzung für die Auslieferung jener Personen des möglichen Täterkreises wäre, die parlamentarische Immunität genießen, und ohne Auslieferung keine zielführenden weiteren Ermittlungen geführt werden konnten.

Am 7. August 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien in der Strafsache gegen W\*\*\*\* P\*\*\*\* und andere wegen § 99 StGB, AZ 502 St 41/08y, dass – während sich der gegenständliche Akt (samt Tagebuch) bei der Staatsanwaltschaft bzw. Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck befunden habe – bei der Staatsanwaltschaft immer wieder (Anm: teils im Wege des BMJ weitergeleitete) Eingaben von Privatpersonen (bzw. polizeiliche Berichte über entsprechende Eingaben) eingelangt seien. Diese Eingaben bzw. Unterlagen ließen keine neuen Tatsachen oder Umstände erkennen, welche eine Änderung der bisherigen Entscheidungsgrundlagen bewirken würden, womit weitere Erhebungsschritte unterbleiben können. Die Staatsanwaltschaft Wien beabsichtige daher, all diese Unterlagen ohne weitere Veranlassung im Nachhang zum Akt AZ 222 UR 59/03k des Landesgerichtes für Strafsachen Wien zu übersenden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht 5 OStA 244/13b vom 19. August 2013 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorgehen wurde – insbesondere mit Blick auf die Ergebnisse der neuerlichen Evaluierung des Falles K\*\*\*\* – mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 25. November 2013 zur Kenntnis genommen.

## 9. Verfahren 22 St 80/11t der Staatsanwaltschaft Graz:

In der Strafsache gegen T\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen § 3g VerbotsG u.a. legte die Oberstaatsanwaltschaft Graz, AZ 3 OStA 462/11b, am 15. November 2011 den Bericht der Staatsanwaltschaft Graz, AZ 22 St 80/11t, vom 11. November 2011 über die erfolgte Enderledigung durch Einstellung nach § 190 Z 2 StPO vor. Demnach stehe die Beschuldigte im Verdacht, am 2. Mai 2011 in Fehring auf den Asphaltboden des Innenhofs des Mehrparteienhauses Ungarstraße 8, mit Kreide die Worte „ICH LIEBE DICH Adolf Hitler“ geschrieben und daneben ein Hakenkreuz gezeichnet zu haben.

Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass bei der geschilderten Sach- und Beweislage ohnehin nicht mit der im Strafverfahren erforderlichen Sicherheit davon auszugehen sei, T\*\*\*\* K\*\*\*\* habe beabsichtigt, sich durch die geschilderten Tathandlungen im nationalsozialistischen Sinne propagandistisch zu betätigen. Das von der Beschuldigten gesetzte Verhalten sei nämlich als isoliert getätigte Äußerung nicht als „Glorifizierung“ der Person des Adolf Hitler zu werten. Auch das – verkehrt gemalte – Hakenkreuz sei keine propagandistische Verwendung eines nationalsozialistischen Symbols. Da auch die Tatbestandsmäßigkeit wegen § 125 StGB im Hinblick auf entfernbare Kreide zu verneinen gewesen sei, sei das Ermittlungsverfahren nach § 190 Z 2 StPO eingestellt worden.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz waren die dem Ermittlungsverfahren zu Grunde liegenden objektiven Tathandlungen jedenfalls mögliche Begehungsformen des Verbrechens nach § 3g VerbotsG. Der Ansicht der Staatsanwaltschaft Graz, dass in der Äußerung „ICH LIEBE DICH Adolf Hitler“ keine Glorifizierung der Person des Adolf Hitler erblickt werden könne, konnte im Hinblick auf den eindeutig gegenteiligen Wortlaut nicht beigetreten werden. Gleiches galt für das unmittelbar neben diesem Ausspruch gemalte Hakenkreuz, welches insbesondere in Verbindung mit dem genannten Text geeignet war, den objektiven Tatbestand zu erfüllen. Die Einstellungsbegründung, es könne im Zweifel nicht die von § 3g VerbotsG geforderte subjektive Tatseite nachgewiesen werden, war im Hinblick auf die bisher unterbliebene Beschuldigteneinvernahme verfehlt, weil der Zweifelsgrundsatz erst nach Ausschöpfung sämtlicher möglicher Ermittlungsansätze anzuwenden war. Da mangels der bisher vorgenommenen Beschuldigtenvernehmung eine Fortführung des Ermittlungsverfahrens von Amts wegen nach § 193 Abs. 2 Z 1 StPO ohne weiteres möglich wäre, wurde die Oberstaatsanwaltschaft Graz vorerst um Übermittlung des Ermittlungsaktes und Tagebuchs ersucht.

Nach dessen Durchsicht erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 12. Jänner 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Bezugnehmend auf den Bericht vom 15. November 2011 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Graz anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gegen T\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen § 3g VerbotsG nach § 193 Abs. 2 Z 1 StPO fortzuführen, eine ZMR-Abfrage der Beschuldigten vorzunehmen und im Fall des weiterhin unbekanntes Aufenthaltsortes die Personenfahndung durch Ausschreibung zur Aufenthaltsermittlung im Inland nach § 168 Abs. 1 StPO anzuordnen sowie das Verfahren nach § 197 StPO bis zur Betretung abzubrechen.*

*Nach ho. Ansicht sind die dem Ermittlungsverfahren zu Grunde liegenden objektiven Tathandlungen, nämlich das wiederholte Zeichnen eines Hakenkreuzes sowie des Schriftzuges „ICH LIEBE DICH Adolf Hitler“ jedenfalls mögliche Begehungsformen des Verbrechens nach § 3g VerbotsG.*

*Die Einstellungsbegründung, es könne der Beschuldigten im Zweifel nicht die vom § 3g VerbotsG geforderte subjektive Tatseite nachgewiesen werden, ist im Hinblick auf die bisher unterbliebene Beschuldigteneinvernahme verfehlt, weil der Zweifelsgrundsatz erst nach Ausschöpfung sämtlich möglicher Ermittlungsansätze anzuwenden ist.*

*Angemerkt wird, dass sich aus der Zeugenvernehmung des D\*\*\*\* Y\*\*\*\* (AS 15f in ON2) Hinweise auf eine Tatwiederholung und das Vorliegen der subjektiven Tatseite ergeben, weil dieser angab, dass derartige Hakenkreuze bereits dreimal im Hof gezeichnet worden seien und dies zu Ostern 2011 nach Vorfällen in Ungarn zwischen Rechtsradikalen und Roma begonnen habe.“*

Am 19. September 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, dass in Befolgung der Weisung versucht wurde, im Rechtshilfeweg die Vernehmung der Beschuldigten zu erwirken.

Ihr derzeitiger Aufenthalt sei jedoch unbekannt, sodass das Ermittlungsverfahren nach § 197 Abs. 1 StPO abgebrochen worden sei. Die Beschuldigte sei zur Personenfahndung durch Ausschreibung zur Aufenthaltsermittlung ausgeschrieben worden.

Am 29. November 2013 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz in der Strafsache gegen T\*\*\*\* K\*\*\*\* (nun auch gegen P\*\*\*\* K\*\*\*\*) wegen § 3g VerbotsG einen Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Graz vom 26. November 2013 mit dem Bemerken zu Kenntnisnahme, dass das Einstellungsvorhaben unter einem genehmigt worden sei. Darin führte die Staatsanwaltschaft Graz aus, dass nach Durchführung der Beschuldigtenvernehmungen im Rechtshilfeweg und nach Zeugenbefragungen nicht zweifelsfrei geklärt werden könne, wer die Tathandlungen gesetzt habe (insbesondere sei nicht auszuschließen, dass P\*\*\*\* K\*\*\*\* durch ihr Geständnis ihre Tochter schützen wolle), und überdies die erwiesene Tathandlung fallgegenständlich nicht geeignet gewesen sei, Zielsetzungen der NSDAP zu propagieren, weil sie bloß im Innenhof eines

Mehrparteienhauses, sohin an einem nicht öffentlich zugänglichen Ort niedergeschrieben worden seien. Sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen T\*\*\*\* und P\*\*\*\* K\*\*\*\* nach § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz wies die Staatsanwaltschaft Graz in ihrem das Einstellungsvorhaben - im Ergebnis - genehmigenden Erlass vom 29. November 2013 darauf hin, dass eine qualifizierte Publizitätswirkung von § 3g VerbotsG nicht vorausgesetzt sei, im Hinblick auf die Zweifel an der Täterschaft sowie an der subjektiven Tatseite jedoch von keiner hinreichenden Verurteilungswahrscheinlichkeit auszugehen sei.

Das gegen die Beschuldigten geführte Ermittlungsverfahren wegen § 3g VerbotsG wurde am 3. Dezember 2013 eingestellt. Die aus dem gegenständlichen Verfahren am 19. April 2013 ausgeschiedene Strafsache gegen T\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen § 83 Abs. 1 StGB, AZ 130 BAZ 479/13g der Staatsanwaltschaft Wien, AZ 31 U 57/13k des Bezirksgerichtes Döbling, wurde am 29. August 2014 nach § 197 Abs. 1 StPO abgebrochen und die Angeklagte zur Personenfahndung im Inland ausgeschrieben.

## **10. Verfahren 15 St 12/08m der Staatsanwaltschaft Graz:**

Die Staatsanwaltschaft Graz führte ein Ermittlungsverfahren gegen XY, Ing. R\*\*\*\* L\*\*\*\*, Mag. H\*\*\*\* Z\*\*\*\* und U\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen § 302 StGB im Zusammenhang mit dem Bau und dem Betrieb eines Einkaufszentrums.

Kernpunkt der an das Bundesministerium für Justiz herangetragenen Beschwerde war die Einstellung dieses Ermittlungsverfahrens am 31. Juli 2008 gemäß § 190 Z 1 StPO. Diesem lag eine Anzeige der Aktionsgemeinschaft Österreichische Wirtschaft e.V. gegen den Bürgermeister der Gemeinde XY und weitere namentlich genannte Organe der Gemeinde unter Bezugnahme auf die Ergebnisse des Verfahrens 43 Cg 57/07x des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz wegen des Verdachtes, durch die Bewilligung des Ausbaues der S\*\*\*\* mit Bescheid vom 11. Juli 2006 und der bevorstehenden „rechtswidrigen Betriebsbewilligung“ gegen Gesetze der Raumordnung verstoßen zu haben, zugrunde. Das Ermittlungsverfahren wurde „nach aufwändiger Sichtung“ der vorgelegten Unterlagen und nach Einsichtnahme in die umfangreichen Bezug habenden Akten der Verwaltungsbehörden und des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz im Wesentlichen unter Berufung auf einen Beschluss des Oberlandesgerichtes Graz vom 18. März 2008 als Rekursgericht (6 R 39/08m-20) gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 18. Jänner 2008 (sohin vor der Betriebsbewilligung des jüngsten Bauteiles der S\*\*\*\* im Februar 2008) eingestellt, in welchem u.a. festgehalten worden war: *„Die eingehende Prüfung des Erstgerichtes, auf die ausdrücklich verwiesen wird, hat ergeben, dass es eine mit guten Gründen vertretbare (und insbesondere von Verwaltungsbehörden geteilte) Auslegung der*

*strittigen Normen gibt, die dem Verhalten der Beklagten nicht entgegenstehen“ und „... hat die Klägerin jedoch im gegenständlichen Verfahren keinen Sachverhalt bescheinigt, auf Grund dessen äußeren Tatbilds von einer Erschleichung der Baubescheide durch die Beklagten auszugehen wäre“.* Die Anzeiger wurden am 8. August 2008 von der Einstellung verständigt, allerdings wurde kein Fortführungsantrag gestellt.

In der Folge wurden die Verfahren 28 St 32/10a und 28 St 146/10s mit dem Argument, dass „seit Beendigung des Verfahrens 15 St 12/08m keine neuen Bescheide erlassen worden seien“ und „der Betriebsbewilligungsbescheid betreffend den Bauteil V vom Februar 2008 stamme und bereits Gegenstand der Erörterung im Beschluss des Oberlandesgerichtes Graz vom 18. März 2008 gewesen sei, auf welchen in der Einstellungsbegründung zu 15 St 12/08m ausführlich Bezug genommen worden sei, weil in dieser Entscheidung zusammengefasst darauf hingewiesen worden sei, dass es keine Hinweise für ein strafrechtlich erfassbares Verhalten der für die Erlassung der Bau- und Betriebsbewilligung zuständigen Behörden gebe“, aus dem Grunde „ne bis in idem“ ebenfalls eingestellt, wobei Fortführungsanträgen vom Gericht jeweils nicht Folge gegeben wurde.

Die Einschreiter (RA Mag. M\*\*\*\* K\*\*\*\* als Vertreter des Vereines Aktionsgemeinschaft Österreichische Wirtschaft e.V. und RA MMag. P\*\*\*\* P\*\*\*\* als Vertreter der Bauvermittlungsgesellschaft Poppmeier & Co KG) vertraten nun übereinstimmend die Position, dass die Dachrampe als „Schwarzbau“ gar nicht Gegenstand des Verfahrens 15 St 12/08m gewesen sein könne, und wenn doch, der konkrete Tatvorwurf gerade darin liege, dass noch nie irgendein Bewilligungsbescheid erlassen worden sei und der Bürgermeister dies dulde. Beide Einschreiter beehrten im Wesentlichen eine meritorische Erledigung zum Vorwurf der wissentlichen Duldung des Schwarzbaus Dachrampe bzw. einer nicht bescheidkonformen Nutzung des jüngsten Bauteiles der S\*\*\*\*.

Die Staatsanwaltschaft Graz stellte sich hingegen auf den – vom Gericht offenbar gebilligten – Standpunkt, dass im Verfahren 15 St 12/08m die Erteilung des Betriebsbewilligungsbescheides vom Februar 2008 bereits „bekannt“ gewesen sei und damit auch der implizite Vorwurf, dass die Voraussetzungen für die Betriebsbewilligung nicht vorgelegen seien, geprüft worden sei. Der Luftaufnahme vom 19. Februar 2008 sei schon zu entnehmen gewesen, dass die von den Einschreibern als rechtswidrig bezeichneten baulichen Einrichtungen bereits am 19. Februar 2008 in Betrieb gewesen seien, und zwar auch die Dachrampe, sodass jener Zustand, dessen Rechtswidrigkeit behauptet und aus dem ein strafrechtlich erfassbares Verhalten des Bürgermeisters der Gemeinde XY abgeleitet werde, schon vor der Einstellung des Ermittlungsverfahrens 15 St 12/08m eingesetzt habe und in diesem auch „bekannt gewesen“ sei. Daraus folge, dass diese Vorgänge bzw. Zustände bereits Gegenstand des Ermittlungsverfahrens 15 St 12/08m

gewesen seien und die Einstellung der nachfolgenden Verfahren im Sinne des Prinzips „ne bis in idem“ zu Recht erfolgt sei.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht 5 OStA 157/10f vom 17. Mai 2011 in Aussicht, den diesbezüglichen Bericht der Staatsanwaltschaft Graz zur Kenntnis zu nehmen.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaft Graz erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 24. Februar 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 17. Mai 2011 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Graz anzuweisen, das am 31. Juli 2008 gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellte Ermittlungsverfahren 15 St 12/08m der Staatsanwaltschaft Graz gemäß § 193 Abs. 2 Z 1 StPO fortzuführen und die von den Rechtsvertretern des Vereines Aktionsgemeinschaft Österreichische Wirtschaft e.V. und der Bauvermittlungsgesellschaft Poppmeier & Co KG angezeigten Vorwürfe, es handle sich bei der Dachrampe zwischen „Haus 7“ und „Haus 9“ der S\*\*\*\* um einen „wissentlich geduldeten Schwarzbau“ sowie der unbeanstandeten bescheidwidrigen Nutzung des „Haus 9“ einer strafrechtlichen Prüfung durch geeignete Ermittlungsmaßnahmen zu unterziehen.*

*Die von den Einschreitern vorgetragenen Sachverhalte stehen zwar – wie von der Staatsanwaltschaft Graz berichtet – im Zusammenhang mit der Erteilung des Betriebsbewilligungsbescheides vom Februar 2008, die im Verfahren 15 St 12/08m der Staatsanwaltschaft Graz bereits „bekannt“ war, und dem damit impliziten Vorwurf, dass die Voraussetzungen für die Betriebsbewilligung nicht vorgelegen seien, beziehen sich aber auf Vorgänge außerhalb der vom Bescheid umfassten Bewilligung und sind daher von der im Verfahren 15 St 12/08m der Staatsanwaltschaft Graz geprüften – und zutreffend verneinten – Frage, ob die Beschuldigten im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit den Verwaltungsbehörden amtsmissbräuchlich rechtswidrige („vernichtbare“) Baubescheide und darauf aufbauende Benützungsbewilligungen erwirkt haben, nicht umfasst.“*

Am 26. Juni 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, dass das Ermittlungsverfahren 15 St 12/08m unter anderem gegen XY als Bürgermeister der Gemeinde XY geführt worden sei. Dieser sei auch Abgeordneter zum steiermärkischen Landtag, weshalb ihm Immunität gemäß Art. 57, 96 B-VG zukomme. Konkrete Ermittlungsschritte „gegen diesen als Person, wie etwa auch die Fortführung des Ermittlungsverfahrens, würden wohl die Antragstellungen an den steiermärkischen Landtag zur Auslieferung des Abgeordneten voraussetzen“. Die vorliegenden Beweismittel böten für ein solches Vorgehen aber keine ausreichende Grundlage, weshalb in Aussicht genommen werde, zunächst Ablichtungen der Anzeigen der Rechtsvertreter des Vereines Aktionsgemeinschaft österreichische Wirtschaft e.V. und der

Bauvermittlungsgesellschaft POPPMEIER & Co KG sowohl der Gemeinde XY als auch dem Amt der steiermärkischen Landesregierung – Referat Gemeindeaufsicht (FA 7A) mit dem Ersuchen um Stellungnahme zu den darin enthaltenen Vorwürfen, es handle sich bei der Dachrampe zwischen „Haus 7“ und „Haus 9“ der S\*\*\*\* um einen „wissentlich geduldeten Schwarzbau“ sowie es würde eine unbeanstandete bescheidwidrige Nutzung des „Hauses 9“ erfolgen, zu übermitteln.

Diesbezüglich berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Graz am 18. Juli 2012, AZ 4 OStA 157/10f, dass sie das Vorgehen der Staatsanwaltschaft nicht genehmigen wolle, sondern beabsichtige, diese zu ersuchen, mit Bezug auf den gegen den Abgeordneten zum Landtag XY bestehenden Verdacht tatbestandsmäßigen Verhaltens nach § 302 Abs. 1 StGB gemäß Art. 57 Abs. 3, 96 Abs. 1 B-VG den steiermärkischen Landtag zu befassen, wobei gegenüber der gesetzgebenden Körperschaft unter einem offen zu legen sein werde, dass die Verfolgung des Genannten unter (zumindest teilweiser) Fortführung des Ermittlungsverfahrens 15 St 12/08m der StA Graz angestrebt werde.

Das Bundesministerium für Justiz nahm mit Erlass vom 24. Juli 2012 das Vorhaben der Oberstaatsanwaltschaft Graz vom 18. Juli 2012 zur Kenntnis.

Am 5. Oktober 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, dass der Landtag Steiermark der Auslieferung des ehemaligen Bürgermeisters der Gemeinde XY und nunmehr Landtagsabgeordneten, XY, zugestimmt habe. Es sei daher beabsichtigt, nun die in Aussicht genommenen Ermittlungsschritte vorzunehmen, nämlich Ablichtungen der Bezug habenden Anzeige mit dem Ersuchen um Stellungnahmen an die Gemeinde XY, das Amt der Steiermärkischen Landesregierung – Fachabteilung 7A, XY sowie die in der seinerzeitigen Anzeige namentlich bezeichneten und in der Folge als Beschuldigte im Verfahren 15 St 12/08m geführten Ing. R\*\*\*\* L\*\*\*\* und Mag. H\*\*\*\* Z\*\*\*\* zu übermitteln. Vor den Einvernahmen der Genannten als Beschuldigte werde der Inhalt dieser Stellungnahmen sowie das Einlangen der in Aussicht gestellten „weiteren Beweismittel“ durch den Rechtsvertreter der anzeigenden Parteien abzuwarten sein.

Mit Erlass vom 29. Oktober 2012 nahm die Oberstaatsanwaltschaft Graz diesen Bericht mit der Maßgabe (§ 29 Abs. 1 StAG) zur Kenntnis, von der Einholung einer Stellungnahme der Gemeinde XY im Hinblick auf die Position der Beschuldigten Ing. L\*\*\*\* (Bauamtsleiter) und Mag. Z\*\*\*\* (Amtsleiter) Abstand zu nehmen und nach Beischaffung der von den Anzeigern in Aussicht gestellten „weiteren Beweismittel“ (insbesondere zur Kenntnis der Beschuldigten von der allenfalls bescheidwidrigen Nutzung von Bauteilen) die Beschuldigten zur Wahrung ihrer Rechte nach § 164 StPO zu vernehmen. Zudem werde die Einholung einer Stellungnahme auch der Fachabteilung 18E – Verkehrsrecht des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung zur straßenrechtlichen Lage im fraglichen Bereich der

S\*\*\*\* sowie zu den notwendigen Verfahren und Bewilligungen angeregt.

Aufgrund eines Einstellungsantrages der Viertbeschuldigten U\*\*\*\* H\*\*\*\* vom 17. Oktober 2013 stellte das Landesgericht für Strafsachen Graz das Verfahren mit Beschluss vom 10. Jänner 2014 in Ansehung der U\*\*\*\* H\*\*\*\* gemäß § 108 Abs. 1 Z 2 StPO ein. Seitens der Staatsanwaltschaft Graz wurde kein Rechtsmittel gegen den Einstellungsbeschluss erhoben.

Nach Durchführung der Ermittlungsmaßnahmen und Prüfung der Erhebungsergebnisse berichtete die Staatsanwaltschaft Graz am 10. Februar 2014, dass - wiewohl nicht verkannt werde, dass in den erhobenen Sachverhalten seitens der Gemeinde XY, als dessen Organe die Beschuldigten gehandelt hätten, ein wirtschaftliches Interesse am Ausbau und Fortbetrieb der auf Gemeindegebiet befindlichen S\*\*\*\* erkennbar werde – die von der Anzeigerin behaupteten unververtretbaren, rechtsmissbräuchlichen Handlungen nicht hätten verifiziert werden können.

Gleiches gelte für den gegenüber dem Zweitbeschuldigten Ing. R\*\*\*\* L\*\*\*\* erhobenen Vorwurf nach § 288 Abs. 1 StGB. Dass die – Gegenstand der Aussage im Bezug habenden Zivilverfahren bildende – Kontrolle vor Ort durch ihn am 14. April 2008 tatsächlich vorgenommen worden sei, ergebe sich auch aus dem von ihm selbst hierüber angelegten Aktenvermerk, welcher auch mit Schreiben vom 17. April 2008 dem Amt der Steiermärkischen Landesregierung übermittelt worden sei.

Bei gegebener Beweislage sei eine Erweiterung der Beurteilungsgrundlage, etwa durch ergänzende staatsanwaltschaftliche Einvernahmen der Beschuldigten, nicht zu erwarten, weil sich diese im Wesentlichen auch bereits anlässlich ihrer polizeilichen Einvernahme auf die beigebrachten schriftlichen Stellungnahmen berufen hätten. Auch aus einer weiteren Zeugeneinvernahme des Vertreters der anzeigenden Partei – trotz dessen Hinweises auf „weitere Beweisanbote“, die er einer staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vorzubehalten behauptete – werde keine tatsächliche qualitätsvolle Erweiterung der Beurteilungsgrundlage erwartet, zumal unerklärbar sei, weshalb die angekündigten Beweismittel bislang noch nicht vorgelegt worden seien.

Die Staatsanwaltschaft beabsichtige daher, das Verfahren hinsichtlich des Verdachtes des Missbrauches der Amtsgewalt im Zusammenhang mit den beiden Sachverhaltskomplexen gegen alle drei Beschuldigte gemäß § 190 Z 2 StPO, hinsichtlich des Verdachts der falschen Beweisaussage gegen den Zweitbeschuldigten Ing. R\*\*\*\* L\*\*\*\* gemäß § 190 Z 1 StPO zur Einstellung zu bringen.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaft Graz vom 10. Februar 2014 und der Oberstaatsanwaltschaft Graz vom 25. März 2014 auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 22. April

2014 zur Kenntnis genommen.

Ein am 23. Juli 2014 eingebrachter Antrag der „Aktionsgemeinschaft Österreichische Wirtschaft e.V.“ auf Fortführung des Ermittlungsverfahrens der Staatsanwaltschaft Graz zu 15 St 12/08m wurde vom Landesgericht für Strafsachen Graz mit Beschluss vom 4. September 2014 in Ermangelung der Opfereigenschaft der Antragstellerin im Sinne des § 65 Z 1 StPO gemäß § 196 Abs. 2 StPO zurückgewiesen.

## **11. Verfahren 9 St 380/11v der Staatsanwaltschaft Korneuburg:**

Die Staatsanwaltschaft Korneuburg führte ein Verfahren in der Strafsache gegen die Abgeordnete zum Nationalrat und Bürgermeisterin der Gemeinde XY XY wegen § 302 Abs. 1 StGB.

Am 23. Jänner 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Korneuburg, dass einer Anzeige des DI I\*\*\*\* A\*\*\*\* zufolge die Bürgermeisterin der Gemeinde XY, XY, im Verdacht stehe, dadurch das Verbrechen des Amtsmissbrauches begangen zu haben, dass sie im Zusammenhang mit der Umwidmung von Grundstücken überhöhte Gebühren vorgeschrieben und amtliche Niederschriften verfälscht habe. Neben den bereits mitsamt der Anzeige übermittelten Beweismitteln für die Verfälschung von Niederschriften habe DI A\*\*\*\* weitere Beweismittel angeführt, welche er der Anzeige jedoch nicht beigelegt habe. Zur weiteren Abklärung der nach erster Prüfung nicht offensichtlich haltlosen Vorwürfe gegen XY erscheine nach Ansicht der Staatsanwaltschaft die Durchführung von Ermittlungsmaßnahmen, insbesondere die Beischaffung der fehlenden Beweismittel sowie die Vornahme von entsprechenden Einvernahmen, zur Klärung der Sachlage notwendig. Die Staatsanwaltschaft Korneuburg führte in ihrem Bericht weiter aus, dass zum Zeitpunkt der Beauftragung des Bundesamtes für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung aus dem Akt nicht ersichtlich gewesen sei, dass es sich bei der angezeigten Bürgermeisterin auch um eine Abgeordnete zum Nationalrat handle. Umgehend nach entsprechender Benachrichtigung des zuständigen Sachbearbeiters durch das Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung sei das Verfahren gemäß § 197 Abs. 2a StPO abgebrochen worden. Nach (damaligem) Wissensstand könne ein Zusammenhang des angezeigten Sachverhaltes mit der politischen Tätigkeit der XY nicht ausgeschlossen werden. Die Staatsanwaltschaft Korneuburg beabsichtige daher die Einholung der Zustimmung des Nationalrates zur Verfolgung der XY im Sinne des Art 57 Abs. 3 B-VG und sodann erneut das Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung mit der Durchführung von geeigneten Sachverhaltserhebungen zu beauftragen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht 9 OStA 32/12d vom 31. Jänner 2012 Mai 2010 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 26. Februar 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 31. Jänner 2012 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Korneuburg anzuweisen, zunächst weitere Erhebungen durchzuführen, weil derzeit kein hinreichendes Sachverhaltssubstrat vorliegt und DI I\*\*\*\* A\*\*\*\* seiner Sachverhaltsdarstellung keine Beilagen angeschlossen hat, aus welchen sich eine konkrete Verdachtslage gegen die Abgeordnete zum Nationalrat XY ableiten ließe.*

*Der Ermittlungsakt 9 St 380/11v der Staatsanwaltschaft Korneuburg wird daher mit dem Ersuchen um seinerzeitige Berichterstattung über das beabsichtigte Vorhaben, gegebenenfalls unter Anschluss eines neuen Entwurfs eines ausführlichen, den Tatvorwurf konkret umschreibenden Auslieferungsersuchens, zurückgestellt.“*

Nach Vornahme der aufgetragenen Ermittlungen wurde entsprechend deren Ergebnissen das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaft Korneuburg vom 20. November 2012 und der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 26. November 2012 auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 19. Juni 2013 nach umfassender Prüfung hinsichtlich der Rechtsgrundlagen für den vom Anzeiger angesprochenen Themenkomplex der rechtswidrigen Zwangsabgaben zur Kenntnis genommen und das Verfahren am 24. Juli 2013 gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt.

## **12. Verfahren 5 St 65/10a der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, fortgesetzt zu 3 St 26/12d:**

Die Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption führte ein Ermittlungsverfahren gegen XY wegen § 302 Abs. 1 StGB und gegen XYZ wegen §§ 12 zweite Alternative, 302 Abs. 1 StGB im Zusammenhang mit dem geplanten Erstaufnahmezentrum Süd für Asylanten in XY.

Am 17. Jänner 2011 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, das Verfahren gegen XY und XYZ gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Zur Einstellungsbegründung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass im Verfahren zur Umwidmung der letztlich für den Bau der Erstaufnahmestelle gedachten Grundstücke keine Mängel im Sinne der §§ 18 ff des Burgenländischen Raumplanungsgesetzes ersichtlich seien, die allenfalls durch das Verhalten von XY verursacht worden sein könnten. Den Gemeinderatsprotokollen und anderen Unterlagen seien im Ablauf der Entscheidungsfindung

keine bewussten Falschinformationen der Gemeinderäte durch XY bzw. Verletzung der anzuwendenden Verfahrensvorschriften (hier insbesondere des Burgenländischen Raumplanungsgesetzes) zu entnehmen. Dass dieser bereits im Juli 2009 gegenüber dem Bundesministerium für Inneres sein Interesse an der Errichtung der Erstaufnahmestelle bekundet und vermutlich politische Gespräche über ein derartiges Projekt geführt habe, indiziere keinen ausreichenden Verdacht in Richtung § 302 StGB, weil eine rechtliche Verpflichtung (in Vollziehung der Gesetze) zur Mitteilung bloß in Aussicht genommener Vorhaben nicht bestehe und für eine explizite Falschinformation der Gemeinderäte keine Hinweise vorliegen würden.

Strafrechtlich unbedenklich sei auch, dass letztlich die Grundstücke nicht als „Aufschließungsgebiet Geschäftsgebiet“, sondern als „Bauland gemischtes Baugebiet“ gewidmet worden seien, zumal aus dem Beschlussplan des Erläuterungsberichtes zur Änderung des Flächenwidmungsplanes ersichtlich sei, dass von der ursprünglich geplanten Umwidmung aufgrund der Empfehlung der Raumplanung Abstand genommen worden sei. Schließlich sei die Änderung des Flächenwidmungsplanes durch das Amt der Burgenländischen Landesregierung mit Bescheid vom 25. November 2009 ohne Beanstandung genehmigt worden und sei auch deshalb davon auszugehen, dass die inhaltliche Entscheidung sowie die Einhaltung von Verfahrensvorschriften durch diese geprüft worden sei. Die Tatsache, dass letztlich die Grundstücke mit einer Widmung „Bauland gemischtes Baugebiet“ für einen Bau einer Erstaufnahmestelle für Asylanten nicht geeignet gewesen seien, spreche gegen eine bewusste – insbesondere strafrechtlich relevante – Beeinflussung der Gemeinderäte bei Entscheidung über die Änderung des Flächenwidmungsplanes besonders im Hinblick auf die Errichtung eines Erstaufnahmezentrums durch XY.

Die Gesamtumstände im Zusammenhang mit der Baubewilligung des gegenständlichen Projektes würden zwar nahe legen, dass zwischen dem Bundesministerium für Inneres, dem Bürgermeister XY und dem als Eigentümer und Bauherr auftretenden Privatmann C\*\*\*\* H\*\*\*\* H\*\*\*\* (politisch motivierte) Absprachen erfolgt seien, um ein vorzeitiges Bekanntwerden des Vorhabens und damit allfällig einhergehende Widerstände anderer Fraktionen und von Teilen der Bevölkerung zu verhindern. Es sei strafrechtlich jedoch nicht bedenklich, dass der Gemeinderat in Bezug auf die später als nichtig aufgehobene bescheidmäßige Bewilligung des Bauansuchens von C\*\*\*\* H\*\*\*\* H\*\*\*\* durch den Bürgermeister XY als Baubehörde erster Instanz erst nachträglich von dem Bauvorhaben informiert worden sei, weil dem Gemeinderat im Verfahren zur baubehördlichen Bewilligung eines Ansuchens keine Parteistellung zukomme. Die falsche rechtliche Beurteilung im Bescheid vom 18. Dezember 2009 im Hinblick auf die Art von Gebäuden, welche auf als „Bauland gemischtes Baugebiet“ gewidmeten Grundstücken erbaut werden dürfen, stelle zwar einen Mangel der

Entscheidung der Baubehörde erster Instanz dar, indiziere aber nicht ausreichend das Vorliegen insbesondere der für die Erfüllung des § 302 StGB notwendigen subjektiven Tatseite, zumal die der bescheidmäßigen Bewilligung zugrunde gelegte Rechtsansicht keinesfalls als völlig haltlos angesehen werden könne. Allein aus der Tatsache, dass die Bezirkshauptmannschaft Güssing eine andere Rechtsauffassung vertreten habe, wäre ein strafrechtliches Fehlverhalten nicht ableitbar.

Im Hinblick auf die Nichtbeziehung des Landesumweltschutzes zur Bauverhandlung konstatierte die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption zunächst, dass dadurch ein vorzeitiges Bekanntwerden des Projektes verhindert worden sei. Da jedoch im Einzelfall zu entscheiden sei, ob das konkrete Bauvorhaben negative Auswirkungen auf die Umwelt erwarten lasse (§ 3 Abs. 1 iVm § 1 des Gesetzes über die Burgenländische Landesumweltschutzwirtschaft), habe nur dann eine Verständigung dieser Einrichtung zu erfolgen. Der Beschuldigte XY habe dies als Baubehörde erster Instanz verneint. Auch diese Entscheidung stelle keine völlig unvertretbare, einen Missbrauch indizierende Rechtsauffassung dar, handle es sich doch bei dem geplanten Projekt nicht um eines mit ganz offenkundig negativen Umweltauswirkungen, wie etwa einer gewerblichen oder einer Industrieanlage. Daran ändere auch nichts, dass die rechtliche Beurteilung von XY seinem Bemühen entgegen gekommen sei, ein vorzeitiges Bekanntwerden des Vorhabens zu verhindern und das Bewilligungsverfahren möglichst rasch und diskret durchzuführen. Gegen eine wissentliche Verletzung von Verfahrensvorschriften spreche im Übrigen die in § 91 der Burgenländischen Gemeindeordnung 2003 normierte Möglichkeit der Bezirkshauptmannschaft, als Aufsichtsbehörde von Amts wegen im eigenen Wirkungsbereich einer Gemeinde ergangene Bescheide zu prüfen und unter anderem wegen ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehlern aufzuheben. Damit hätte der Bürgermeister jedenfalls rechnen müssen, ebenso mit einem Scheitern des Projektes aus politischen Gründen bzw. wegen des Widerstandes der betroffenen Bevölkerung. Dieses Risiko – sowohl der amtswegigen Aufhebung des Bewilligungsbescheides, als auch des dann verstärkten Widerstandes – durch eine bewusste Missachtung gesetzlicher Vorschriften zu erhöhen, könne ihm bei lebensnaher Beurteilung nach Lage des Falles ebenso wenig unterstellt werden wie ein Schädigungsvorsatz. Denn die Ladung und Beteiligung der Landesumweltschutzwirtschaft ziele materiell auf eine angemessene Berücksichtigung von umweltrelevanten Aspekten eines Bauvorhabens ab, die fallbezogen offenbar keine entscheidende Rolle spielten und in der öffentlichen Diskussion selbst von den Projektgegnern nicht vorgebracht worden seien.

Eine strafbare (Beteiligungs-)Handlung durch XYZ bzw. ein ausreichender Anfallsverdacht ergebe sich aus den Erhebungsergebnissen überdies nicht.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete am 26. Jänner 2011, AZ 11 OStA 28/11d, dass sie das Vorhaben der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption nicht genehmigen wolle, sondern beabsichtige, diese zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), die Ermittlungen zur Klärung des Tatverdacht fortzuführen. Es erscheine vor allem die Unterlassung der Verständigung und Beiziehung des Landesumweltschutzes problematisch, zumal aus dem Ermittlungsakt – soweit überblickbar – nicht klar hervorgehe, aus welchen Beweggründen dessen Beiziehung tatsächlich unterblieben sei. Das aus fünf Baukörpern bestehende Projekt, für das aufgrund der Größe und der Anzahl der darin aufhältigen Personen immerhin die Einrichtung einer eigenen Betriebsfeuerwehr angedacht gewesen sei, hätte nicht ganz unerhebliche Auswirkungen auf den Wasserverband Südliches Burgenland I, die Beseitigung von Abwasser und Niederschlagswasser, die Fernwärmanlage XY und andere Wärmequellen und somit auch auf die Umwelt gehabt. Die theoretische Möglichkeit der amtswegigen Korrektur eines Bescheides durch die Aufsichtsbehörde stehe aber einer wissentlichen Verletzung von Verfahrensvorschriften mit Schädigungsabsicht nicht entgegen. Die Einschätzung, es bestehe kein hinreichender Verdacht einer wissentlichen Verletzung von Verfahrensvorschriften, der eine Vernehmung des XY als Beschuldigten rechtfertigen würde, könne daher nicht geteilt werden. Vor einer abschließenden Beurteilung der Verdachtslage solle daher geklärt werden, ob bei Bauvorhaben der in Rede stehenden Größe von burgenländischen Gemeinden üblicherweise eine Parteistellung der Burgenländischen Landesumweltschuttschaft angenommen werde, weshalb in konkreten Fall von einer Beiziehung der Burgenländischen Landesumweltschuttschaft Abstand genommen worden sei und ob die Ladung zur Bauverhandlung auch an Kundmachungstafeln der Gemeinde anzuschlagen gewesen wäre.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 13. Juli 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 26. Jänner 2011 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), das Vorhaben der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption auf Einstellung des Verfahrens gegen XYZ zur Gänze und gegen XY in Ansehung des Verdacht im Zusammenhang mit der Änderung des Flächenwidmungsplanes zur Kenntnis zu nehmen und diese Staatsanwaltschaft anzuweisen, Ermittlungen gegen C\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen §§ 12 dritter Fall, 302 Abs. 1 StGB einzuleiten.*

*Zu dem – grundsätzlich vom allenfalls wissentlich amtsmissbräuchlichen Vorgehen bezüglich der Erteilung der in Rede stehenden Baubewilligung zu unterscheidenden –*

Komplex der Änderung des Flächenwidmungsplanes wird die Beurteilung der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, dass es für eine explizite Falschinformation keine Hinweise gebe und aus dem geschilderten (zeitlichen) Verlauf nicht ersichtlich sei, wann Bürgermeister XY – in dem bereits laufenden Verfahren – konkrete Informationen zum Erstaufnahmezentrum von Seiten des Bundesministeriums für Inneres erhalten habe, im Ergebnis als zutreffend erachtet, so dass das Vorhaben auf Einstellung des Verfahrens zu diesem Tatkomplex jedoch mit der Maßgabe, dass gemäß § 190 Z 2 StPO vorgegangen wird, zu genehmigen sein wird.

Zum Amtsmissbrauch in Ansehung der Baupolizei, welcher zwar grundsätzlich gegeben ist, wenn ein Bürgermeister als Beamter (Jerabek in WK<sup>2</sup> § 74 Rz 11) rechtswidrig eine Baubewilligung erteilt (Fabrizy, StGB<sup>10</sup> § 302 Rz 24; vgl. auch RIS-Justiz RS0097101), ist zunächst hinsichtlich des für die Erfüllung des § 302 StGB erforderlichen Schädigungsvorsatzes festzuhalten, dass eine Gebietskörperschaft an einem konkreten Recht dann geschädigt ist, wenn der Amtsträger Verfahrensvorschriften, die der Beurteilung der materiellen Berechtigung eines Anspruchs dienen, „rundweg“ übergeht (RIS-Justiz RS0096031, RS0097084; Marek/Jerabek, Korruption und Amtsmissbrauch<sup>4</sup>, § 302 Rz 52). In diesem Lichte kann angesichts der sonstigen Einhaltung der Verfahrensvorschriften (konkrete Anhaltspunkte, dass die Ladung zur Bauverhandlung mittels Anschlags kundzumachen gewesen wäre, sind dem Akt nicht zu entnehmen und ergeben sich auch nicht aus §§ 40 ff AVG) keine gänzliche Außerachtlassung derselben erblickt werden, obwohl tatsächlich aus dem Akt nicht ersichtlich ist, aus welchem Grund die Burgenländische Landesumweltanwaltschaft gänzlich außer Betracht gelassen und dem Verfahren nicht beigezogen wurde.

Eine solche Eignung, Verfahrensvorschriften rundweg zu umgehen, wäre aber vielmehr in der Umgehung des § 30 Abs. 3 der Burgenländischen Bauordnung zu sehen, wonach bei bundeseigenen Gebäuden, die öffentlichen Zwecken, wie der Unterbringung von Behörden und Ämtern des Bundes oder von öffentlichen Anstalten [...] dienen, die Vollziehung des Gesetzes in die mittelbare Bundesverwaltung fällt und Baubehörde der Landeshauptmann ist. Dass eine Erstaufnahmestelle, die nach § 59 Asylgesetz mit Verordnung des Bundesministers für Inneres eingerichtet wird und Teil des Bundesasylamtes und dem Direktor unterstellt ist, hier angesprochen ist, liegt nahe. Aus dem Gesamtgeschehen ist – auch unter Berücksichtigung der besonders raschen Abwicklung des Bewilligungsverfahrens – daher der Verdacht abzuleiten, dass die gegenständliche Vorgehensweise, nämlich die Antragstellung durch den – sohin als Beitragstäter zu verfolgenden – Bauwerber und Grundeigentümer C\*\*\*\* H\*\*\*\*, bewusst zur Umgehung dieser Bestimmung gewählt wurde. Zu betonen wäre überdies, dass der Erwerb der Grundstücke und die Antragstellung auf Baubewilligung jeweils am 2. Dezember 2009 erfolgten und nicht ermittelt wurde, wer

Voreigentümer war.

*Schließlich ist in Bezug auf eine allfällige strafbare (Beteiligungs-)Handlung durch XYZ die von der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption beabsichtigte Einstellung des Ermittlungsverfahrens wiederum mit der Maßgabe des Vorgehens nach § 190 Z 2 StPO zu genehmigen, zumal sich ein ausreichender (konkreter) Anfangsverdacht aus den Erhebungsergebnissen nicht ergibt.*

*Im Übrigen wird der Bericht vom 26. Jänner 2011 (grundsätzlich Fortführung der Ermittlungen zur Klärung des Tatverdachtes gegen XY, allerdings unter Zugrundelegung der dargestellten Rechtsansichten, d. h. wegen des Verdachtes der Umgehung des § 30 Abs. 3 der Burgenländischen Bauordnung) zur Kenntnis genommen.“*

Am 15. März 2013 berichtete die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption nach Fortführung der Ermittlungen und Würdigung der vorliegenden Beweisergebnisse, dass die vermutete Umgehung des – genauso wie Art 15 Abs. 5 B-VG (der bis zu seiner Aufhebung durch BGBl I 51/2012 praktisch als totes Recht angesehen worden sei: *Wiederin* aaO Rz 18) – § 30 Abs. 3 des Burgenländischen Baugesetzes nicht vorliege. Insoweit sei weder ein Befugnismissbrauch durch den Bürgermeister XY noch ein diesbezüglicher Schädigungsvorsatz erkennbar bzw. nachweisbar, was dementsprechend auch für eine vermeintliche Tatbeteiligung des C\*\*\*\* H\*\*\*\* gelte. Deshalb werde in Aussicht genommen, das Verfahren gegen beide gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 20. März 2013 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 12. Juli 2013 zur Kenntnis genommen und das Verfahren gegen XY und C\*\*\*\* H\*\*\*\* am 19. August 2013 eingestellt. Hinsichtlich der weiteren nachträglich erfassten Beschuldigten erfolgte am 8. Juli 2014 eine gänzliche Ausscheidung zu 3 St 35/14 f der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption.

### **13. Verfahren 24 St 288/11w und 24 St 222/12s der Staatsanwaltschaft Graz:**

Die Staatsanwaltschaft Graz führte ein Ermittlungsverfahren gegen D\*\*\*\* R\*\*\*\* wegen §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 2 Z 4 StGB und J\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen §§ 83 Abs. 1, 99 Abs. 1 iVm 313 StGB u.a. Delikte. Diesem lag eine tätliche Auseinandersetzung zwischen einem Tierschutzaktivisten und einem Polizeibeamten zugrunde.

Am 22. Februar 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft hinsichtlich der Körperverletzung zum Nachteil des J\*\*\*\* B\*\*\*\*, dass laut Sachverständigengutachten des Obermedizinalrates Dr. K\*\*\*\* die leichte Zerrung des vorderen Anteils des Seitenbandes im Bereich des rechten Außenknöchels auf ein Überknöcheln im Bereich des Außenknöchels zurückzuführen sei. Ein Misshandlungs- oder Verletzungsvorsatz des Erstbeschuldigten D\*\*\*\* R\*\*\*\* könne daher nicht angenommen werden, weshalb beabsichtigt sei, das Ermittlungsverfahren gegen den Erstbeschuldigten gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen. Hinsichtlich J\*\*\*\* B\*\*\*\* beabsichtige sie, das Ermittlungsverfahren wegen §§ 15, 105 Abs. 1 StGB und wegen § 312 StGB aus rechtlichen Gründen gemäß § 190 Z 1 StPO und wegen § 125 StGB aus Beweisgründen gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen sowie Strafantrag wegen §§ 83 Abs. 1, 313 StGB einzubringen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 13. März 2012, AZ 5 OStA 120/11y, in Aussicht, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Graz mit der Anregung zu genehmigen, J\*\*\*\* L\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen §§ 83 Abs. 2 und 99 Abs. 1 jeweils iVm § 313 StGB in Verfolgung zu ziehen, und den Spruch des Strafantrages neu zu fassen.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 07. August 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 13. März 2012 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz die Oberstaatsanwaltschaft Graz, die Staatsanwaltschaft Graz zu folgenden Maßnahmen anzuweisen:*

*1.) Ergänzung des Strafantrages, welcher im Übrigen im Sinne des Berichtes der Oberstaatsanwaltschaft Graz vom 13. März 2012 einzubringen wäre, um einen Punkt 3.):*

*„3.) GI J\*\*\*\* B\*\*\*\* hat am 4. und 14. Dezember 2011 in Graz und Laßnitzhöhe D\*\*\*\* R\*\*\*\* dadurch der Gefahr behördlicher Verfolgung ausgesetzt, dass er ihn einer von Amts wegen zu verfolgenden mit Strafe bedrohten Handlung, nämlich des Vergehens der schweren Körperverletzung nach §§ 15, 83 Abs. 1, 84 Abs. 2 Z 4 StGB falsch verdächtigte, obwohl er wusste (§ 5 Abs. 3), dass die Verdächtigung falsch war, indem er im Zuge seiner Beschuldigtenvernehmung am 4. Dezember 2011 (S 5 in ON 10) angab: „Plötzlich versetzte mir R\*\*\*\* einen Faustschlag gegen meinen Oberkörper, wobei ich im Bereich der rechten Schulter und in weiterer Folge im rechten Gesichtsbereich getroffen wurde.“ sowie am 14. Dezember 2011 (S 3 in ON 27) aussagte: „Plötzlich konnte ich wahrnehmen, dass D\*\*\*\* R\*\*\*\* mit der Faust seiner linken Hand einen Schlag in Richtung meiner rechten Oberkörperhälfte führte, von unten herab in Richtung meiner rechten Gesichtshälfte.“ und hat dadurch das Verbrechen der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 2. Fall StGB begangen.“*

2.) Registermäßige Erfassung und Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen BI J\*\*\*\* D\*\*\*\* wegen §§ 302 Abs. 1; 288 Abs. 1 und 4; 15, 299 Abs. 1 StGB und O\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen §§ 288 Abs. 1 und 4; 297 Abs. 1 1.Fall; 15, 299 Abs. 1 StGB im Hinblick auf die in der Begründung dargestellte Verdachtslage.

3.) Die Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen GI J\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen §§ 125, 312 StGB hat als bloße Qualifikationseinstellung zu unterbleiben.

Dem Ersuchen (Ergänzung des Strafantrages lt. Punkt 1.) und den weiteren Ausführungen wird die von den Staatsanwaltschaften vertretene Ansicht, dass ein tätlicher Angriff des D\*\*\*\* R\*\*\*\* auf GI B\*\*\*\* nicht stattgefunden hat, zu Grunde gelegt. Eine Vorführung des vorliegenden Videobandes lässt nicht einmal einen geringfügigen Angriff erkennen, weil der angeblich mit zwei Faustschlägen angegriffene GI B\*\*\*\* nicht einmal kurz zurückwich, taumelte oder eine ähnliche Ausgleichs- oder Ausweichbewegung machte.

Da Anhaltspunkte für die Annahme eines Angriffs offensichtlich völlig fehlten, kann dem BI B\*\*\*\* auch nicht die irrtümliche Annahme eines rechtfertigenden Sachverhaltes iSd § 8 StGB zugewilligt werden. Das Niederreißen des D\*\*\*\* R\*\*\*\* samt nachfolgender Fixierung ist daher als vorsätzliche Freiheitsentziehung nach § 99 Abs. 1 iVm 313 StGB zu beurteilen.

Durch die oben zitierten Aussagen wirft GI B\*\*\*\* dem D\*\*\*\* R\*\*\*\* das Vergehen einer versuchten schweren Körperverletzung nach §§ 15, 83 Abs. 1, 84 Abs. 2 Z 4 StGB vor (ein Faustschlag, der gegen das Gesicht geführt wird, indiziert einen Verletzungsvorsatz; s. auch Fabrizy, StGB<sup>10</sup> § 84 Rz 24 mwN). Da davon auszugehen ist, dass er weiß, dass ein derartiger Angriff nicht stattgefunden hat, besteht der Verdacht des Verbrechens der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 2. Fall StGB, weil derartige Anschuldigungen die Grenzen der erlaubten Verteidigung deutlich übersteigen. Eine ergänzende Beschuldigtenvernehmung des GI B\*\*\*\* auch zum Vorwurf der Verleumdung ist nicht indiziert, weil der Beschuldigte ohnehin bereits mehrfach zu diesem Sachverhalt gehört wurde.

Hingegen stellt sich die beabsichtigte Einstellung wegen §§ 125, 312 StGB als bloße Qualifikationseinstellung dar, weil diese denselben Lebenssachverhalt, welcher gleichzeitig unter Anklage gestellt wird, betrifft. Erfüllt ein Einzelgeschehen mehrere Tatbestände (des materiellen Rechts), liegen also idealkonkurrierende strafbare Handlungen vor, ist eine auf bloß einzelne derselben bezogene Einstellungserklärung nicht möglich (Nordmeyer, WK-StPO § 190 Rz 18). Die beabsichtigten Teileinstellungen werden daher zu unterbleiben haben.

Noch am selben Tag des Vorfalles (4. Dezember 2011) führte der an der Amtshandlung beteiligte BI D\*\*\*\* (der selbst Zeuge sowohl im Verfahren gegen D\*\*\*\* R\*\*\*\*, als auch – in

Anbetracht der Misshandlungsvorwürfe des D\*\*\*\* R\*\*\*\* – im Verfahren gegen GI B\*\*\*\* war) eine Zeugenvernehmung mit dem Jäger O\*\*\*\* K\*\*\*\* durch.

Bei dieser Vernehmung (ON 9) sagte der Zeuge K\*\*\*\* Folgendes aus: „...Während des Gesprächs mit dem Beamten (Anmerkung: BI D\*\*\*\*) wurde das Gespräch zwischen dem zweiten Beamten (Anmerkung: GI B\*\*\*\*) plötzlich lauter, worauf ich diesem wieder meine volle Aufmerksamkeit schenkte. Ich sah dann, wie ein Aktivist (Anmerkung: Bartträger) den Beamten tätlich angegriffen hat. Ich konnte erkennen, wie er ihm mit der Hand einen Stoß gegen den Oberkörper versetzt hat. Der Schlag war dann in weiterer Folge auch Richtung Gesicht des Beamten ausgeführt, wobei ich nicht mit Sicherheit angeben kann, ob er den Beamten auch tatsächlich getroffen hat. Ich hörte dann nur den Beamten die Worte „Schlag mir nicht ins Gesicht!“ schreien. ...“

Ebenfalls am 4. Dezember 2011 beteiligte sich BI D\*\*\*\* als Schriftführer an der Beschuldigtenvernehmung seines Kollegen GI B\*\*\*\* (ON 10), welche laut Deckblatt vom übergeordneten Mjr. P\*\*\*\* geleitet wurde. Am darauffolgenden Tag wurde er selbst als Zeuge vernommen (ON 11).

Nach dem als Beilage angeschlossenen Erlass des Bundesministeriums für Inneres vom 23. April 2010 über das Vorgehen bei Misshandlungsvorwürfen „ist dafür Sorge zu tragen, dass der Bericht nicht von jenen Beamten verfasst wird, die von den Vorfällen unmittelbar betroffen sind oder an der Amtshandlung beteiligt waren. Als befangen gilt insbesondere (siehe dazu § 47 StPO), wer selbst betroffen ist oder sich an der fraglichen Amtshandlung beteiligt hat. ...“

Der an der ursprünglichen Amtshandlung unmittelbar beteiligte BI D\*\*\*\* galt daher schon aufgrund des Erlasses als befangen; gleiches würde sich aber auch unmittelbar aus der Bestimmung des § 47 Abs. 1 Z 2 StPO ergeben.

Die Vornahme einer Amtshandlung trotz Befangenheit ist geeignet, den Tatbestand des § 302 Abs. 1 StGB zu erfüllen. Diese Befangenheit hat sich fallbezogen auch ausgewirkt. So ist die dokumentierte Aussage des Zeugen K\*\*\*\* in – durch das Video eindeutig widerlegten - Details wortgleich mit der Zeugenvernehmung des BI D\*\*\*\* vom 5.12.2011 (ON12):

So behaupten beide, GI B\*\*\*\* habe kurz vor der Eskalation geschrien „Schlag mir nicht ins Gesicht!“. Dass eine derartige Äußerung nicht getätigt wurde, ergibt sich aus dem diesen Zeitraum lückenlos dokumentierenden Video. Insgesamt entsteht der Eindruck, es sei den Aussagen eine vorher abgesprochene „Verteidigungslinie“ zu Grunde gelegt worden. Zentraler Punkt dieser Verteidigungslinie sollte anscheinend die Behauptung eines Faustschlages (GI B\*\*\*\*) oder zumindest eines tätlichen Angriffs (Zeuge K\*\*\*\*) sowie die dies stützende Behauptung, gehört zu haben wie GI B\*\*\*\* geschrien habe, R\*\*\*\* solle ihm

*nicht ins Gesicht schlagen, sein.*

*Aus dem Video ergibt sich weiters, dass die Aussage des BI D\*\*\*\* und O\*\*\*\* K\*\*\*\* in einem weiteren Punkt objektiv falsch waren:*

*So gab BI D\*\*\*\* am 5. Dezember 2011 (AS 9 in ON 11) an: „...begab ich mich zu dem ca. 10 Meter entfernt stehenden O\*\*\*\* K\*\*\*\* um von ihm weitere Informationen und seine Ausweisdaten einzuholen... Während des Gesprächs mit K\*\*\*\* O\*\*\*\* hörte ich dann GI B\*\*\*\* schreien „Schlag mir nicht ins Gesicht“. Als ich mich umgedreht habe konnte ich noch wahrnehmen, dass GI B\*\*\*\* den R\*\*\*\* am Boden liegend fixiert hatte“.*

*In seiner Vernehmung am 14. Dezember 2011 (ON 26) sagte er aus: „...bin dann bei O\*\*\*\* K\*\*\*\* geblieben und habe damit begonnen seine Personalien aufzunehmen.“ (AS 4). Auf Vorhalt der Zeugenangaben meinte er: „Den Geschehensablauf ... habe ich nicht wahrgenommen. Ich konnte nur sehen, dass die Beiden im Fallen waren. Ich kann aber ausschließen, dass GI B\*\*\*\* D\*\*\*\* R\*\*\*\* einen Faustschlag gegen den Hinterkopf im Liegen verpasst hat.“ (AS 6).*

*K\*\*\*\* sagte dazu am 4. Dezember 2011 (ON 9) aus: „Anschließend begab sich ein Beamter (Anmerkung: BI D\*\*\*\*) zu mir um meine Ausweisdaten bzw. auch nähere Aussagen von mir zu bekommen.“ (AS 9). In seiner Vernehmung am 14. Dezember 2011 (ON 25) meinte er: „BI D\*\*\*\* ist dann bei mir geblieben, hat meine Personalien aufgenommen und gebeten, dass ich als Zeuge hier bleibe.“ (AS 5).*

*Auf dem Video ist eindeutig zu erkennen, dass BI D\*\*\*\* nicht beim Zeugen O\*\*\*\* K\*\*\*\* blieb, sondern in geringem Abstand GI B\*\*\*\* und R\*\*\*\* folgte. Er musste daher den weiteren Konflikt zwischen GI B\*\*\*\* und R\*\*\*\* wahrgenommen haben. Die subjektive Tatseite hinsichtlich dieser objektiven Falschaussagen ist dadurch indiziert, dass BI D\*\*\*\* so keine wahrheitsgemäßen Angaben zum Niederringen des D\*\*\*\* R\*\*\*\* machen musste, welche seinen Kollegen GI B\*\*\*\* belastet hätten.*

*Echte Konkurrenz einer falschen Beweisaussage mit Verleumdung, Vortäuschung einer mit Strafe bedrohten Handlung sowie Begünstigung ist im Hinblick auf die unterschiedlichen Schutzzwecke möglich (Plöchl/Seidl in WK<sup>2</sup> § 288 Rz 66 mwN).*

*Eine Person wird der Verfolgung nicht nur durch „Verbergen“ ieS, sondern durch jede Handlung entzogen, die dem Ziel dient, den Vortäter der Strafverfolgung oder Strafvollstreckung zu entziehen. Nach der Rsp kommt als Deliktsakt dabei jede Handlung in Betracht, die dem angestrebten Ziel zu dienen vermag (Pilnacek in WK<sup>2</sup> § 299 Rz 13 mwN).*

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ist dem Akteninhalt daher folgende bisher ungeprüft gebliebene Verdachtslage zu entnehmen:*

*I.) BI D\*\*\*\* ist verdächtig,*

*A) seine Befugnis zur Durchführung von bzw. Mitwirkung an Zeugen- bzw. Beschuldigtenvernehmungen dadurch wesentlich missbraucht zu haben, dass er als an der zu Misshandlungsvorwürfen gegen seinen Kollegen GI B\*\*\*\* führenden Amtshandlung beteiligter Polizeibeamter trotz Befangenheit die Zeugenvernehmung des O\*\*\*\* K\*\*\*\* am 4. Dezember 2011 selbst durchführte und an der Beschuldigtenvernehmung des GI B\*\*\*\* als Schriftführer mitwirkte;*

*B) in einem Ermittlungsverfahren vor der Kriminalpolizei und der Staatsanwaltschaft als Zeuge bei seiner förmlichen Vernehmung zur Sache falsch ausgesagt zu haben, indem er im Zuge seiner Zeugenvernehmung einerseits am 5. Dezember 2011 (ON 11) behauptete, er habe gehört, wie GI B\*\*\*\* geschrien habe „Schlag mir nicht ins Gesicht!“ und er habe sich zu O\*\*\*\* K\*\*\*\* begeben, um weitere Informationen und seine Ausweisdaten einzuholen; andererseits am 14. Dezember 2011 (ON 26) behauptete, er sei bei O\*\*\*\* K\*\*\*\* geblieben und habe damit begonnen, seine Personalien aufzunehmen, und er habe den Geschehensablauf nicht wahrgenommen;*

*C) durch die in Pkt. A.) und B.) genannten Handlungen versucht, GI B\*\*\*\*, der die im Strafantrag genannten mit Strafe bedrohten Handlungen begangen hat, absichtlich der Verfolgung ganz oder zum Teil zu entziehen.*

*BI D\*\*\*\* ist verdächtig, dadurch*

*zu Pkt. A.) das Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt § 302 Abs. 1 StGB;*

*zu Pkt. B.) das Vergehen der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 und 4 StGB;*

*zu Pkt. C.) das Vergehen der Begünstigung nach §§ 15, 299 Abs. 1 StGB begangen zu haben.*

*II.) O\*\*\*\* K\*\*\*\* ist verdächtig,*

*A) in einem Ermittlungsverfahren vor der Kriminalpolizei und der Staatsanwaltschaft als Zeuge bei seiner förmlichen Vernehmung zur Sache falsch ausgesagt zu haben, indem er im Zuge seiner Zeugenvernehmung einerseits am 4. Dezember 2011 (ON 9) behauptete, er habe gehört, wie GI B\*\*\*\* geschrien habe „Schlag mir nicht ins Gesicht!“, er habe gesehen, wie D\*\*\*\* R\*\*\*\* GI B\*\*\*\* tätlich angegriffen habe und BI D\*\*\*\* habe sich zu ihm begeben, um seine Ausweisdaten und nähe Informationen zu erhalten, andererseits am 14. Dezember 2011 (ON 25) behauptete, BI D\*\*\*\* sei bei ihm geblieben und hätte seine Personalien aufgenommen;*

*B) durch die zu Pkt. A) genannte Handlung, D\*\*\*\* R\*\*\*\* dadurch der Gefahr behördlicher*

*Verfolgung ausgesetzt, dass er ihn einer von Amts wegen zu verfolgenden mit Strafe bedrohten Handlung, nämlich des Vergehens des tätlichen Angriffs auf einen Beamten (§ 270 StGB) falsch verdächtigte, obwohl er wusste (§5 Abs. 3), dass die Verdächtigung falsch war;*

*C) durch die in Pkt. A.) und B.) genannten Handlungen versucht, GI B\*\*\*\*, der die im Strafantrag genannten mit Strafe bedrohten Handlungen begangen hat, absichtlich der Verfolgung ganz oder zum Teil zu entziehen.*

*O\*\*\*\* K\*\*\*\* ist verdächtig, dadurch*

*zu Pkt. A) das Vergehen der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 und 4 StGB;*

*zu Pkt. B) das Vergehen der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 1. Fall StGB;*

*zu Pkt. C.) das Vergehen der Begünstigung nach §§ 15, 299 Abs. 1 StGB begangen zu haben.“*

Am 01. Oktober 2012 legte die Oberstaatsanwaltschaft Graz den bereits genehmigten Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Graz vom 26. September 2012 vor.

Demnach sei inzwischen erlassgemäß gegen GI J\*\*\*\* B\*\*\*\* am 22. August 2012 beim Landesgericht für Strafsachen Graz Strafantrag eingebracht und das Ermittlungsverfahren gegen D\*\*\*\* R\*\*\*\* am 22. August 2012 eingestellt worden. Im Hinblick auf Pkt. 3 des Erlasses sei ein Ermittlungsverfahren gegen BI J\*\*\*\* D\*\*\*\* und O\*\*\*\* K\*\*\*\* eingeleitet worden. Dieses Ermittlungsverfahren werde zur AZ 24 St 222/12s geführt. Laut den insoweit übereinstimmenden Aussagen der Beschuldigten habe D\*\*\*\* nicht die Zeugenvernehmung des O\*\*\*\* K\*\*\*\* am 4. Dezember 2011 auf der PI XY geleitet. Obwohl dies aus dem Vernehmungsprotokoll (ON 9 in ON 3) hervorgehe, sei als Leiter der Amtshandlung BI D\*\*\*\* bloß aufgeschienen, während sie tatsächlich von dem ebenfalls anwesenden Major P\*\*\*\* geführt worden sei. Für die inhaltlich unrichtige Eintragung ins Protokollformblatt sei Major P\*\*\*\* verantwortlich. Im Hinblick auf diese Angaben habe sich der weitere Verdacht ergeben, Major P\*\*\*\* habe am 4. Dezember 2011 das Vergehen der falschen Beurkundung und Beglaubigung im Amt nach § 311 StGB begangen.

Es sei daher beabsichtigt, Major M\*\*\*\* P\*\*\*\* registermäßig wegen § 311 StGB (und nicht wegen § 302 Abs. 1 StGB, weil ein Schädigungsvorsatz nicht anzunehmen sei) zu erfassen und im einzuleitenden Ermittlungsverfahren als Beschuldigten zu vernehmen. Weiters sei die Beischafterung des BI D\*\*\*\* betreffenden Vorstrafaktes 10 Hv 189/09m des Landesgerichtes für Strafsachen Graz in Aussicht genommen.

Nach Durchführung der Beschuldigtenvernehmungen berichtete die Staatsanwaltschaft Graz am 03. Dezember 2012 zum Verfahren AZ 24 St 222/12s, es könne insgesamt im Hinblick

auf Angaben der Beschuldigten ein Schuldnachweis mit der für das Strafverfahren geforderten Sicherheit nicht erbracht werden, sodass beabsichtigt sei, das Verfahren gegen BI J\*\*\*\* D\*\*\*\*, O\*\*\*\* J\*\*\*\* K\*\*\*\* und Obstlt. M\*\*\*\* P\*\*\*\* jeweils gemäß § 190 Z 2 StPO aus Beweisgründen einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 17. Dezember 2012 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 27. Mai 2013 zur Kenntnis genommen.

Mit Schriftsatz vom 15. März 2013 beantragte Rechtsanwalt Mag. S\*\*\*\* T\*\*\*\*, BI J\*\*\*\* D\*\*\*\* wegen §§ 2, 302 Abs. 1 StGB und Hauptmann K\*\*\*\* R\*\*\*\* und Obstlt. P\*\*\*\* vom Bezirkspolizeikommando XY wegen §§ 223, 224 StGB zu verfolgen. Da die neu erhobenen Vorwürfe genau auf jenem unveränderten Sachverhalt basieren, welche bereits Gegenstand des bisherigen Ermittlungsverfahrens gewesen sei, wurde das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaft, das Verfahren gegen BI D\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO und das Verfahren gegen Hauptmann K\*\*\*\* R\*\*\*\* und Obstlt. P\*\*\*\* wegen § 311 StGB gemäß § 190 Z 1 und Z 2 StPO einzustellen mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 13. Juni 2013 zur Kenntnis genommen.

Ein am 28. Juni 2013 von Rechtsanwalt Mag. S\*\*\*\* T\*\*\*\* im Namen seines Mandaten D\*\*\*\* R\*\*\*\* eingebrachter Antrag auf Fortführung des Ermittlungsverfahrens 24 St 222/12s gegen BI J\*\*\*\* D\*\*\*\* wegen §§ 2, 302 Abs. 1 StGB wurde vom Landesgericht für Strafsachen Graz, AZ 11 BI 6/13d, mit Beschluss vom 13. Dezember 2013 gemäß § 196 Abs. 2 StPO abgewiesen. Ein außerhalb der dreimonatigen Frist des § 195 Abs. 2 StPO eingebrachter Antrag des D\*\*\*\* R\*\*\*\* auf Fortführung des Verfahrens gegen O\*\*\*\* J\*\*\*\* K\*\*\*\* wurde am 16. April 2014 zurückgezogen.

Am 14. März 2013 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz in der Strafsache gegen J\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen § 99 Abs. 1 StGB u.a. Delikte den Bericht der Staatsanwaltschaft Graz, wonach in der am 11. März 2013 stattgefundenen Hauptverhandlung (AZ 7 Hv 108/12g des Landesgerichtes für Strafsachen Graz) von der Richterin Dr. S\*\*\*\* im Hinblick auf den Punkt 1.a) der Anklage wegen §§ 99 Abs. 1, 313 StGB ein Unzuständigkeitsurteil nach § 488 Abs. 3 StPO gefällt worden sei, weil von einem wissentlichen Befugnismissbrauch und damit vom Verdacht nach § 302 Abs. 1 StGB auszugehen sei. Aus prozessualer Vorsicht sei das Rechtsmittel der Berufung wegen vorliegender Nichtigkeitsgründe angemeldet worden.

Nach Prüfung des schriftlich ausgefertigten Unzuständigkeitsurteils vom 11. März 2013, 7 Hv 108/12g-50, eingelangt bei der Staatsanwaltschaft Graz am 2. Mai 2013, wurde das übereinstimmende Vorhaben, das angemeldete Rechtsmittel der Berufung wegen

vorliegender Nichtigkeitsgründe zurückzuziehen, weil das Urteil in seiner rechtlichen Begründung vertretbar das Verbrechen des Amtsmissbrauches ausführe, und beim Landesgericht für Strafsachen Graz als Schöffengericht eine Anklageschrift einzubringen, mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 29. Mai 2013 zur Kenntnis genommen.

Mit Entscheidung des Oberlandesgerichtes Graz vom 11. September 2013, AZ 8 Bs 250/13w, wurde der Berufung des GI J\*\*\*\* B\*\*\*\* gegen das Unzuständigkeitsurteil nicht Folge gegeben.

Am 26. September 2013 brachte die Staatsanwaltschaft Graz die bereits genehmigte Anklageschrift gegen GI J\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen §§ 302 Abs. 1 StGB u.a. Delikte beim Landesgericht für Strafsachen Graz zu 12 Hv 122/13d ein.

In der Hauptverhandlung am 10. Februar 2014 wurde GI J\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB, wegen des Vergehens der Körperverletzung nach § 83 Abs. 1 StGB unter Ausnützung einer Amtsstellung nach § 313 StGB, wegen des Vergehens der versuchten Nötigung nach §§ 15, 105 Abs. 1 StGB unter Ausnützung einer Amtsstellung nach § 313 StGB und wegen des Verbrechens der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 zweiter Fall StGB zu einer Geldstrafe von 240 TS zu je € 10,- sowie zu einer für eine PZ von drei Jahren bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von vier Monaten verurteilt. Das Urteil ist seit 14. Februar 2014 rechtskräftig.

#### **14. Verfahren 56 St 323/12w der Staatsanwaltschaft Wien (zwei Weisungen):**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren gegen R\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB.

Anlässlich eines Disziplinarverfahrens gegen R\*\*\*\* H\*\*\*\* im Zusammenhang mit „Korrekturbuchungen“ im Zeiterfassungssystem in eigener Sache ersuchte am 20. Juni 2012 die Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Justiz, AZ 2 Ds 7/12, die Oberstaatsanwaltschaft Wien vor dem Hintergrund des § 114 BDG um zeitnahe Bekanntgabe, ob mit Bezug auf die von der Disziplinaranzeige vom 5. Juni 2012 umfassten Beschuldigungspunkte die Einleitung auch eines Strafverfahrens nach der StPO veranlasst worden sei bzw. werde.

Am 9. Juli 2012 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Wien, AZ 38 Jv 5490/12f, sie beabsichtige, von der Erstattung einer Strafanzeige gegen R\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen §§ 146, 313; 302 Abs. 1 StGB aus rechtlichen Gründen Abstand zu nehmen und die Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Justiz dementsprechend zu informieren.

Begründend führte die Oberstaatsanwaltschaft Wien aus, dass der Grundtatbestand des

§ 146 StGB mangels Vermögensverfügung seitens des Bundes bzw. seiner Organe wie auch mangels Kausalität zwischen der zeitweiligen Abwesenheit der Bediensteten bzw. den mutmaßlich manipulierten händischen Zeiteintragungen und der Auszahlung ihrer Bezüge zu verneinen sei. Der Tatbestand des § 148a StGB sei bereits deshalb nicht erfüllt, weil die Vermögensverschiebung schon durch das infolge der beeinflussenden Einwirkung erzielte Ergebnis der Datenverarbeitung selbst und nicht erst durch eine als Folge dieses Ergebnisses und im Vertrauen auf die Richtigkeit veranlasste Vermögensverfügung einer Person bewirkt werden müsse. Bei den „Korrekturbuchungen“ handle es sich zudem nicht um ein Amtsgeschäft iSd § 302 Abs. 1 StGB. Die beschriebene faktische Verrichtung sei im Zusammenhang mit der Gewährleistung der äußeren Voraussetzungen der Amtstätigkeit der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption erfolgt und habe nicht der unmittelbaren Erfüllung der amtsspezifischen Vollziehungsaufgaben gedient.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Oberstaatsanwaltschaft Wien erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 10. August 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 9. Juli 2012 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, Strafanzeige gegen ADir. R\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen des Verdachtes nach § 302 Abs. 1 StGB zu erstatten.*

*Amtsgeschäfte im Sinne des § 302 StGB nimmt der Beamte dann vor, wenn er als Organ des jeweiligen Rechtsträgers im Rahmen seiner abstrakten Befugnis entweder Rechtshandlungen setzt oder wenn er im Zusammenhang mit der ihm zukommenden hoheitlichen Verwaltungsbefugnis faktische Verrichtungen vornimmt, die ihrer Art nach wie Rechtshandlungen zu werten, dh diesen zumindest annähernd gleichwertig sind (Marek/Jerabek, Korruption und Amtsmissbrauch<sup>4</sup>, § 302 Rz 18).*

*Die Einhaltung der Dienstzeit gehört zu den gesetzlich geregelten Dienstpflichten des Beamten (§ 47a ff BDG). Als Gleitzeitbeauftragte ihrer Dienststelle oblag ADir. H\*\*\*\* in diesem Zusammenhang die Überwachung der lückenlosen und korrekten Vornahme der Aufzeichnung der Istzeit, insbesondere durch regelmäßige Vornahme von Stichproben, sowie die zeitgerechte Durchführung allfälliger Korrekturbuchungen am Zeiterfassungsgerät. In dieser Funktion hatte ADir. H\*\*\*\* sohin die allgemeine Befugnis und die technische Möglichkeit, in die von der „elektronischen Stechuhr“ automatisch eingelesenen Daten des Betretens oder Verlassens der Dienststelle durch die einzelnen Bediensteten der Staatsanwaltschaft XY im Falle eines Korrekturbedarfs händisch einzugreifen. Für den Umfang der Befugnis kommt es nur auf den abstrakten Aufgabenbereich des Beamten an, nicht darauf, ob er seinem Dienstauftrag zufolge auch konkret mit dem betreffenden*

*Amtsgeschäft befasst ist. Sachliche oder örtliche Unzuständigkeit schließen demnach den Missbrauch einer grundsätzlich zustehenden Befugnis nicht aus, gerade die Verletzung solcher Zuständigkeitsvorschriften – wie fallbezogen die bewusste Hinwegsetzung über das explizite Verbot, in eigener Sache tätig zu werden – kann der Missbrauch sein (vgl. Marek/Jerabek, aaO Rz 15). Amtsmissbrauch kann „vielmehr gerade in der Verletzung funktioneller, örtlicher oder sachlicher Zuständigkeiten liegen.“ Es kommt auch nicht darauf an, ob dem Beamten ein Verhaltensspielraum zusteht oder seine Tätigkeit auf genau determinierte Agenden beschränkt ist.“ (vgl. Zagler SbgK § 302 Rz 64)*

*Personal- und Besoldungsangelegenheiten der Bediensteten, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund stehen, sind gemäß § 11 Geo den Justizverwaltungssachen, sohin der Hoheitsverwaltung, zuzurechnen.*

*Eine „annähernde Gleichwertigkeit“ der faktischen Verrichtung von Korrekturbuchungen im elektronischen Gleitzeiterfassungssystem der Justiz mit Rechtshandlungen ergibt sich schon aus dem Umstand, dass durch diesen Vorgang unmittelbar in konkrete Rechte der Bediensteten (z.B. die Inanspruchnahme von Gleittagen) eingegriffen wird, es sich daher nicht um eine rein manipulative Hilfstätigkeit zur Gewährleistung der äußeren Voraussetzungen der Amtstätigkeit der jeweiligen Behörde handelt.“*

Nachdem das Ermittlungsverfahren eingeleitet worden war, berichtete am 14. März 2013 die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, die im Entwurf vorgelegte Anklageschrift gegen R\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB beim Landesgericht für Strafsachen Wien einzubringen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 5. April 2013, AZ 7 OStA 155/12b, die Genehmigung dieses Vorhabens mit geringfügigen formellen Maßgaben in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 4. September 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 5. April 2013 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, von der Einbringung der im Entwurf vorgelegten Anklageschrift gegen ADir. R\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB vorerst abzusehen und das Ermittlungsverfahren durch geeignet erscheinende Ermittlungsmaßnahmen zum Hintergrund der einzelnen „Korrekturbuchungen“ zu ergänzen.*

*Im Hinblick auf die in jüngster Zeit immer strengere Maßstäbe an die Bestimmtheit der einzelnen Tatbestandsmerkmale des § 302 StGB anlegende Judikatur des Obersten Gerichtshofes ist zu gewärtigen, dass die Ausführungen in der Begründung der Anklageschrift mangels Darstellung des Hintergrundes der einzelnen Tathandlungen –*

*insbesondere die Punkte C./ und D./ des Tenors betreffend – den Vorsatz der Beschuldigten, dadurch die Republik Österreich in ihrem Recht, für das ausgezahlte Gehalt eine Dienstleistung mit vollem Arbeitseinsatz zu erhalten, zu schädigen, nicht ausreichend dokumentieren, um eine Verurteilungswahrscheinlichkeit zu bewirken.*

*Diesbezüglich wird der Zweck der inkriminierten Buchungen durch weitere Ermittlungsmaßnahmen (z.B. Vernehmung von EOStA Mag. P\*\*\*\*, LStA Mag. F\*\*\*\*, VB E\*\*\*\*, VB P\*\*\*\* als Zeugen) deutlicher herauszuarbeiten sein, um Rückschlüsse auf den Schädigungsvorsatz zu ermöglichen. Unter einem wird die sich wiederholende Verantwortung der Beschuldigten, sie habe sich fernmündlich krank gemeldet bzw. es habe ihr „Chip“ nicht funktioniert, zu überprüfen sein.“*

Nach Vornahme der ergänzenden Ermittlungsmaßnahmen wurde das intendierte Vorgehen der Staatsanwaltschaft Wien vom 11. April 2014, die nun auf Beweisergebnisse beruhende modifizierte Anklageschrift beim Landesgericht für Strafsachen Wien einzubringen, und das Vorhaben der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 23. Mai 2014, dieses staatsanwaltschaftliche Vorhaben mit Maßgaben zu genehmigen, mit Erlass des Bundesministerium für Justiz vom 10. Juli 2014 mit der Maßgabe zur Kenntnis genommen, dass die Wortfolge „die technische Möglichkeit,“ auf Seite 1 im Tenor des Anklageentwurfes ersatzlos zu streichen wäre sowie der Schädigungsvorsatz auch in der Begründung (letzter Satz auf Seite 11 des Entwurfes) zu präzisieren sein werde.

Am 23. Juli 2014 wurde die Anklageschrift beim Landesgericht für Strafsachen Wien eingebracht.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 25. November 2014, AZ 123 Hv 17/14t, wurde ADir. R\*\*\*\* H\*\*\*\* gemäß § 259 Z 3 StPO von sämtlichen Anklagevorwürfen freigesprochen. Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien vom 2. Februar 2015 und der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 11. Februar 2015, das angemeldete Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde und der Berufung zurückzuziehen, eine Bekämpfung des Freispruches erschiene nach Einsicht in die Urteilsausfertigung als nicht aussichtsreich, wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 13. Februar 2015 zur Kenntnis genommen. Das Urteil ist seit 19. Februar 2015 rechtskräftig.

## **15. Verfahren 2 St 64/12a der Staatsanwaltschaft Innsbruck, fortgesetzt zu 25 St 101/13p und abgetreten zu 28 St 37/14z:**

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Ermittlungsverfahren gegen A\*\*\*\* P\*\*\*\* wegen § 283 StGB im Zusammenhang mit der Wahlwerbung bei den Gemeinderatswahlen in Innsbruck.

Am 2. April 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, den Landtagsabgeordneten XY, den Landtagsabgeordneten XYZ und den Abgeordneten zum Nationalrat und Bundesparteiobmann XY als weitere Beschuldigte zu erfassen sowie in der Folge das Verfahren der Staatsanwaltschaft Wien zum dortigen AZ 502 St 65/10f wegen subjektiver Konnexität abzutreten.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 16. April 2012, AZ 1 OStA 483/12k, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 8. Mai 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 16. April 2012 wird mitgeteilt, dass dieser vorerst nicht zur Kenntnis genommen wird. Das Bundesministerium für Justiz ersucht, die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen (§ 29a Abs. 1 StAG), im Hinblick auf das Nacherfassen weiterer Beschuldigter zusätzliche Ermittlungen anzustellen, zumal sich das Vorliegen eines Anfangsverdachts nicht auf bloße Vermutungen stützen kann, sondern dafür bereits aus rechtsstaatlicher Sicht ausreichende tatsächliche Anhaltspunkte in Richtung des realen Tatgeschehens vorliegen müssen (Markel, WK-StPO § 1 Rz 26).*

*Ergänzend wird darauf aufmerksam gemacht, dass angesichts der Textierung der Plakate primär eine Prüfung der objektiven Tatseite vorzunehmen sein wird.“*

Am 4. Juli 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, sie beabsichtige, aufgrund der Verfahrensergebnisse einen Strafantrag gegen A\*\*\*\* P\*\*\*\* wegen des Vergehens der Verhetzung nach § 283 Abs. 2 StGB einzubringen sowie eine UT-Position gegen weitere bislang unbekannte Täter zu eröffnen und dieses Verfahren sodann gem. § 197 Abs. 2 StPO vorläufig abubrechen. Hinsichtlich des Strafantrages ging die Staatsanwaltschaft davon aus, dass es sich bei den im Plakat angesprochenen Marokkanern um eine in § 283 Abs. 1 StGB bezeichnete Gruppe handle, überdies sei davon auszugehen, dass es dem Beschuldigten bei Verwendung des Begriffes „Marokkaner-Diebe“ – wahlkampfwirksam – darauf angekommen sei, alle Marokkaner pauschal als Diebe bzw. Kriminelle zu verunglimpfen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht 1 OStA 483/12k, eingelangt im Bundesministerium für Justiz am 25. Juli 2012, die Genehmigung des Vorhabens in Ansehung des Strafantrages in Aussicht. Hinsichtlich des Ermittlungsverfahrens gegen unbekannte Täter sei die Staatsanwaltschaft Innsbruck ersucht worden (§ 29 Abs. 1 StAG), die Erhebungen durch Befragung eines informierten Vertreters der Firma S\*\*\*\* zur Frage,

wer den Druck und die Verteilung der Plakate in Auftrag gegeben habe (allenfalls unter Vorlage einer schriftlichen Auftragserteilung), zu ergänzen.

Nach Prüfung wurde die beabsichtigte Vorgangsweise mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 28. August 2012 zur Kenntnis genommen.

Der Strafantrag gegen den Beschuldigten wegen § 283 Abs. 2 StGB wurde am 3. September 2012 beim Landesgericht Innsbruck zu 24 Hv 61/12b eingebracht.

Mit Schriftsatz seines Verteidigers vom 13. September 2012 beantragte der Angeklagte eine diversionelle Erledigung des Strafverfahrens. Die Staatsanwaltschaft Innsbruck sprach sich in ihrer schriftlichen Stellungnahme vom 19. September 2012 gegen ein solches Vorgehen aus. In ihrer Begründung argumentierte die Staatsanwaltschaft, dass in spezialpräventiver Hinsicht eine Verantwortungsübernahme des Angeklagten nicht zu erkennen sei. Insbesondere aber würden generalpräventive Überlegungen gegen eine diversionelle Erledigung sprechen. Durch das Aufstellen von über 250 Plakaten im gesamten Stadtgebiet von Innsbruck sei eine enorme Breitenwirkung erzielt worden, was eine massive Berichterstattung in in- und ausländischen Medien zur Folge gehabt habe.

Dennoch wurde mit Schreiben des Landesgerichtes Innsbruck vom 20. September 2012 dem Angeklagten eine diversionelle Erledigung des Verfahrens gemäß §§ 199, 200 StPO in Form der Zahlung eines Geldbetrages von EUR 8.000, -- einschließlich der Kosten binnen 14 Tagen angeboten. Nachdem A\*\*\*\* P\*\*\*\* den Betrag fristgerecht entrichtet hatte, wurde mit Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck vom 2. Oktober 2012, 24 Hv 61/12b, in der Folge das Strafverfahren gegen ihn wegen des Vergehens der Verhetzung nach § 283 Abs. 2 StGB gemäß §§ 199, 200 Abs. 5 StPO eingestellt.

Der dagegen erhobenen Beschwerde der Staatsanwaltschaft Innsbruck wurde mit Beschluss des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 13. November 2012, 7 Bs 541/12k, Folge gegeben, der angefochtene Einstellungsbeschluss aufgehoben und dem Erstgericht die Fortsetzung des Verfahrens aufgetragen. In seiner Begründung verwies das Oberlandesgericht Innsbruck darauf, dass nicht nur die Schuld des Angeklagten schwer wiege sondern auch generalpräventive Überlegungen einer Diversion entgegenstehen würden. Der bezahlte Geldbetrag von EUR 8.000, -- wurde dem Angeklagten rückerstattet.

Mit Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 1. Februar 2013, 24 Hv 61/12b, wurde der Angeklagte wegen der Vergehen der Verhetzung nach § 283 Abs. 2 StGB schuldig erkannt und hierfür nach § 283 Abs. 1 StGB unter Anwendung des § 37 StGB zu einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu je € 80, -- verurteilt, wobei gemäß § 43a Abs. 1 StGB die Hälfte der Geldstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde. Der dagegen erhobenen Berufung des Angeklagten wurde mit Urteil des

Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 28. November 2013, 7 Bs 295/13k, Folge gegeben, das angefochtene Urteil aufgehoben und die Strafsache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Innsbruck zurückgewiesen.

Mit Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 17. Februar 2014, 28 Hv 4 /14b, wurde A\*\*\*\* P\*\*\*\* von dem wider ihn erhobenen Vorwurf des Vergehens der Verhetzung nach § 283 Abs. 2 StGB gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen. Der dagegen erhobenen Berufung der Staatsanwaltschaft Innsbruck wurde mit Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 17. Juli 2014, 7 Bs 176/14m, keine Folge gegeben.

## **16. Verfahren 302 St 51/12d der Staatsanwaltschaft Wien, einbezogen in 18 St 95679/99k:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Auslieferungsverfahren in der Strafsache gegen V\*\*\*\* D\*\*\*\* wegen §§ 142, 143 StGB.

Mit Beschluss des Oberlandesgerichts Wien vom 17. Jänner 2000, 22 Ns 24/99 wurde die vom Justizministerium Rumänien mit Antrag vom 24. August 1999, Nr. I/DI/13/40841/1999, begehrte Auslieferung des rumänischen Staatsangehörigen V\*\*\*\* D\*\*\*\* zur Vollstreckung der nach den Strafurteilen Nr. 86 vom 5. Februar 1996 und Nr. 35 vom 14. Mai 1998, GZ 2184/1997 des Amtsgerichtes Calarasi zu verbüßenden Freiheitsstrafen von insgesamt elf Jahren für unzulässig erklärt. Begründend führte das Oberlandesgericht Wien aus, dass das Ersuchen um Ergänzung der Auslieferungsunterlagen in Bezug auf das in Abwesenheit des überdies nicht durch einen Rechtsbeistand vertretenen V\*\*\*\* D\*\*\*\* ergangene Urteil Nr. 35 des Amtsgerichts Calarasi vom 14. Mai 1998 in Form eines Nachweises der persönlichen Kenntnisaufnahme des Genannten vom bezeichneten Urteil und für den Fall des Scheiterns um Abgabe einer den Erfordernissen des Kapitel III Art 3 Abs. 1 des 2. Zusatzprotokolls zum Europäischen Auslieferungsübereinkommen vom 17. März 1978, BGBl Nr. 297/1983, entsprechenden Zusicherung, innerhalb der vom Bundesministerium für Justiz per Erlass gesetzten Frist unbeantwortet geblieben sei. Da sohin die Wahrung der Mindestrechte der Verteidigung, die anerkanntermaßen jedem einer strafbaren Handlung Beschuldigten zustehen, nicht erwiesen seien und gleichzeitig die entsprechende Zusicherung, die dem Strafurteil zugrunde liegenden Vorwürfe unter Wahrung der zustehenden Verteidigungsrechte in einem neuen Gerichtsverfahren überprüfen zu lassen, nicht erfolgt sei, sei die begehrte Auslieferung zu versagen gewesen.

Aufgrund dieses Beschlusses lehnte am 24. Februar 2000 das Bundesministerium für Justiz die Auslieferung des rumänischen Staatsangehörigen V\*\*\*\* D\*\*\*\*, geboren am 19.10.1967 in Roseti, zur Vollstreckung der aus dem Urteil des Gerichtes in Calarasi vom 14.5.1998 offenen Gesamtfreiheitsstrafe in der Dauer von elf Jahren ab, weil die rumänische Seite nicht

in der Lage war, die Neudurchführung des Verfahrens zuzusichern.

Schließlich wurde dem Bundesministerium für Inneres vom Bundesministerium für Justiz, AZ JMZ 0.29342/0016-IV 1/2002, mitgeteilt, dass im Hinblick auf die abgelehnte Auslieferung einem identen abermaligen Fahndungsersuchen der rumänischen Seite nicht entsprochen werden kann. Die rumänische Seite sollte daher mitteilen, ob sie auf Grund geänderter Rechtslage nunmehr in der Lage wäre, einem Einspruch des Verurteilten gegen das Abwesenheitsurteil ohne weitere Begründung Folge zu geben und die Neudurchführung des Verfahrens in Rumänien in seiner Anwesenheit sicherzustellen.

Am 6. September 2012 leitete die Staatsanwaltschaft Wien zu 302 St 51/12d (313 HR 52/12p des Landesgerichts für Strafsachen Wien) auf Grundlage eines Europäischen Haftbefehls ein (weiteres) Auslieferungsverfahren gegen V\*\*\*\* D\*\*\*\* ein, welches ebenfalls die Auslieferung des Betroffenen an Rumänien zur Vollstreckung der obgenannten Freiheitsstrafe von insgesamt elf Jahren zum Gegenstand hatte.

Am 7. September 2012 legte das Landesgericht für Strafsachen Wien zu 313 HR 52/12p einen Bericht nach § 28 ARHG vor und teilte mit, dass über V\*\*\*\* D\*\*\*\* am 7. September 2012 die vorläufige Auslieferungshaft verhängt worden sei. Der Genannte habe sich gegen die Auslieferung ausgesprochen. Derzeit könne das Landesgericht für Strafsachen Wien nicht klären, ob bereits über die Auslieferungssache entschieden worden sei.

Das Bundesministerium für Justiz hielt am Grundsatz fest, dass ein identer Sachverhalt vorliege und der Grundsatz „ne bis in idem“ im Auslieferungsverfahren nicht gelte. Neue Auslieferungsersuchen seien als Ersuchen um Wiederaufnahme des bereits abgeschlossenen Auslieferungsverfahrens nach § 39 ARHG zu behandeln. Schon im Hinblick auf die aus guten Gründen abgelehnte Auslieferung und das durchgeführte Inlandsverfahren müsse einer Aufrechterhaltung der vorläufigen Auslieferungshaft dringend widersprochen werden.

Mit Erlass vom 12. September 2012 erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Im Nachhang zum Erlass vom 24. Februar 2000, JMZ 0.29342/12-IV 1/200, teilt das Bundesministerium für Justiz mit, dass sich der rumänische Staatsangehörige V\*\*\*\* D\*\*\*\*, geboren am 19.10.1967 in Roseti, im Verfahren 302 St 51/12d der Staatsanwaltschaft Wien zu 313 HR 52/12p des Landesgerichtes für Strafsachen Wien abermals in vorläufiger Auslieferungshaft befindet.“*

*Wegen des identen Sachverhaltes hat das Bundesministerium für Justiz die Auslieferung mit oben erwähntem Erlass abgelehnt und die rumänische Seite entsprechend unterrichtet. Das Landesgericht Korneuburg hat zu 40a Vr 283/00, UR 39/00, ein Inlandsverfahren nach § 65*

*Abs. 1 Z 2 StGB eingeleitet, dessen Ausgang dem Bundesministerium für Justiz nicht bekannt ist.*

*Die bereits erfolgte Ablehnung wegen des identen Sachverhaltes ohne Darlegung entsprechender Wiederaufnahmegründe nach § 39 ARHG rechtfertigt nicht die Verhängung der vorläufigen Auslieferungshaft. Diese wurde im Übrigen auch nur deshalb verhängt, weil es dem Landesgericht für Strafsachen Wien und der Staatsanwaltschaft Wien nicht möglich war, die Bezug habenden Vorakten (25a Vr 6961/99 des Landesgerichtes für Strafsachen Wien, 22 Ns 24/99 des Oberlandesgerichtes Wien) anzuschließen.*

*Bei diesem Sachverhalt ist die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen (§ 29a Abs. 1 StAG), die Haftanträge zurückzuziehen und die Enthftung zu veranlassen.“*

Unter einem wurde das Landesgericht für Strafsachen Wien auf das bereits abgeschlossene Auslieferungsverfahren hingewiesen. Die rumänische Seite wurde befragt, ob nunmehr die Zusicherung im Sinne des Kapitels III des 2. Zusatzprotokolls zum Europäischen Auslieferungsübereinkommen vom 17. März 1978, BGBl Nr. 297/1983, abgegeben werden könne, weil die völkerrechtliche Rechtslage sich im Verhältnis zu Rumänien auf Grund der österreichischen Erklärung zum Europäischen Haftbefehl nach § 82 Abs. 4 EU-JZG nicht geändert habe. Schließlich wurde das Bundesministerium für Inneres in Kenntnis gesetzt und auf den seinerzeitigen Erlass des Bundesministeriums für Justiz hingewiesen, wonach einer Aufrechterhaltung der Fahndung nach dem Gesuchten wegen des identen Sachverhaltes dringend widerraten werde.

Die Staatsanwaltschaft Wien beantragte am 17. Dezember 2012 die Wiederaufnahme des Auslieferungsverfahrens, weil auf Grund der Zusicherung im Auslieferungersuchen der Republik Rumänien vom 12. Oktober 2012, dass V\*\*\*\* D\*\*\*\* „auf eine erneute Verhandlung der Sache, in seiner Anwesenheit berechtigt ist“ und dass gemäß den Vorschriften des Artikel 522 der Rumänischen Strafprozessordnung für den in seiner Abwesenheit verurteilten Angeklagten nach der Auslieferung die erneute Verhandlung der Sache vom erstinstanzlichen Gericht bzw. vom Gericht Calasari möglich sei, eine Tatsache vorläge, welche geeignet erscheine, eine Auslieferung des Betroffenen nahezu legen.

In seinem Schriftsatz vom 2. April 2013 sprach sich der Beschwerdeführer gegen die Wiederaufnahme des Verfahrens aus, weil die Abgabe einer Garantieerklärung keine neue Tatsache iSd § 39 ARHG darstelle, da es sich um einen Willensakt der antragstellenden Partei handle, der schon zum Zeitpunkt des Verfahrens der Disposition der Antragstellerin unterfallen sei und hätte gesetzt werden können.

Mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 5. Juli 2013, GZ 311 HR 108/13k, wurde das Auslieferungsverfahren 40a Vr 283/00 (vormals 25aVr 6961/99)

nunmehr 311 HR 108/13k des Landesgerichtes für Strafsachen Wien (18 St 95679/99k der Staatsanwaltschaft Wien) gegen den rumänischen Staatsangehörigen V\*\*\*\* D\*\*\*\*, geboren am 19. Oktober 1967 in Roseti, Calarasi, Rumänien, zwecks Auslieferung an Rumänien zur Strafvollstreckung gemäß § 39 ARHG wieder aufgenommen.

Der gegen diesen Beschluss rechtzeitig erhobenen Beschwerde des V\*\*\*\* D\*\*\*\* wurde mit Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien 7. November 2013, 32 Bs 94/13b, Folge gegeben, der angefochtene Beschluss aufgehoben und der Antrag der Staatsanwaltschaft Wien auf Wiederaufnahme des Auslieferungsverfahrens 40 a Vr 283/00, nunmehr 311 HR 108/13k, des Landesgerichtes für Strafsachen Wien abgewiesen. Das Oberlandesgericht Wien argumentierte im Wesentlichen mit der Begründung, dass es die abgegebene Zusicherung nach Artikel 3 Abs. 1 des Zweiten Zusatzprotokolls zum Europäischen Auslieferungsübereinkommen vom 17. März 1978 als nicht ausreichend erachte, um eine Änderung der Sachlage zu bewirken. Mit Note des Bundesministeriums für Justiz vom 5. Dezember 2013 wurde das Rumänische Justizministerium darüber in Kenntnis gesetzt.

## **17. Verfahren 302 St 14/12p der Staatsanwaltschaft Wien:**

Das Bundesministerium für Inneres, Bundeskriminalamt, übermittelte mit Schreiben vom 1. Februar 2012 ein türkisches Fahndungersuchen gegen den türkischen Staatsangehörigen M\*\*\*\* C\*\*\*\*, geboren am 23. September 1964, weil sich daraus Hinweise auf einen Aufenthalt des Gesuchten im Bundesgebiet ergeben haben, und ersuchte um Stellungnahme, ob der Genannte zur Festnahme zwecks Auslieferung oder zur Aufenthaltsermittlung ausgeschrieben werden soll. Nachdem die Staatsanwaltschaft Wien mit dieser Sache nach §§ 27 ff ARHG befasst worden war, führte sie ein Verfahren in der Strafsache gegen M\*\*\*\* C\*\*\*\* wegen §§ 75, 278b StGB.

Am 13. August 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft, dass die Erhebungen des Bundesministeriums für Inneres, Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung, negativ verlaufen seien. Die Staatsanwaltschaft Wien komme zum Ergebnis, dass dem Gesuchten nach türkischem Recht das (absolut politische) Verbrechen des Hochverrats zur Last liege, das von den zur Last liegenden Tötungshandlungen nicht getrennt werden könne, weshalb auch eine Auslieferung wegen des Verbrechens des Mordes ausscheide. Daher sei auch eine stellvertretende Gerichtsbarkeit nach § 65 Abs. 1 Z 2 StGB nicht gegeben. Beabsichtigt sei, ein Auslieferungsverfahren gegen M\*\*\*\* C\*\*\*\* einzuleiten und beim Landesgericht für Strafsachen Wien die Unzulässigkeit der Auslieferung gemäß § 14 ARHG zu beantragen. Überdies sei von der Einleitung eines Inlandsverfahrens Abstand zu nehmen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 22. August 2012, AZ 6 OStA

56/12m, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach aufsichtsbehördlicher Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 11. September 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Die Entscheidung über das Berichtsvorhaben vom 22. August 2012 wird vorbehalten.*

*Die Staatsanwaltschaft Wien wurde nach § 27 Abs. 1 ARHG befasst, weil aus dem Zentralen Melderegister und aus den ergänzenden Angaben der türkischen Seite Anhaltspunkte dafür vorgelegen haben, dass sich der Gesuchte in Wien aufhalten könnte.*

*Ein türkisches Auslieferungsersuchen liegt nicht vor.*

*Die Unzulässigkeit einer Auslieferung kann nur beantragt werden, wenn ein Auslieferungsersuchen vorliegt. Fahndungsersuchen sind Ersuchen um Verhängung der vorläufigen Auslieferungshaft. Die Staatsanwaltschaft hat solche Ersuchen dahin zu prüfen, ob hinreichende Gründe für die Annahme vorliegen, dass die zugrunde liegenden Handlungen zu einer Auslieferung Anlass geben. Bei Vorliegen dieser Voraussetzungen sind die im 9. Hauptstück der StPO erforderlichen Fahndungsmaßnahmen oder erforderlichenfalls die Festnahme der gesuchten Person anzuordnen.*

*Die Staatsanwaltschaft Wien kommt zusammengefasst zum Ergebnis, dass die in der Zeit vom 15. August 1998 bis 8. Februar 2001 in der Türkei begangenen Tötungsdelikte jeweils eintätig mit dem Verbrechen des Hochverrates begangen worden sind. Nach § 242 Abs. 1 StGB müssen die dort beschriebenen Tatbegehungshandlungen eine Konnexität mit dem Ziel der Änderung der Verfassungsordnung haben und richten sich daher in erster Linie gegen Staatsorgane und leitende Staatsfunktionäre (vgl. Rz 11 zu § 242 StGB in WK<sup>2</sup>), wodurch die Verfassungsordnung geändert und die Macht im Staat (eintätig) übernommen werden kann. Die Ermordung von anderen Personen mit dem politischen Ziel, durch Untergrundkampf die Staatsmacht zu erlangen, sind daher regelmäßig politisch motivierte, aber nicht hochverräterische Sachverhalte.*

*Aus dem vorgelegten Akt lässt sich nicht entnehmen, ob und in welcher Weise die von türkischer Seite bekannt gegebenen Aufenthaltsorte in 1100 Wien, Rotenhofgasse 69/34, in 1200 Wien, Wehlstraße 42/5 und in 1120 Wien, Oswaldgasse 27-34/1/3, überprüft worden sind.*

*Es wird daher ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, vorerst keinen Antrag auf Unzulässigerklärung der Auslieferung zu stellen und die Überprüfung der angegebenen möglichen Aufenthaltsorte des Gesuchten zu veranlassen sowie darüber zu berichten.“*

Am 7. Jänner 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien erlassgemäß, dass die nunmehr erfolgte Überprüfung der von türkischer Seite bekannt gegebenen Aufenthaltsorte ergeben habe, dass M\*\*\*\* C\*\*\*\* an keiner der genannten Adressen aufhältig sei.

Nach neuerlicher Überprüfung durch das Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung berichtete die Staatsanwaltschaft Wien am 29. August 2013 ergänzend, dass weiterhin keinerlei Informationen über den Aufenthaltsort des M\*\*\*\* C\*\*\*\* vorlägen. Mit Schreiben vom 17. September 2013 ersuchte das Bundesministerium für Justiz das Bundesministerium für Inneres, Bundeskriminalamt, die türkische Seite abschließend darüber in Kenntnis zu setzen, dass sich keine Anhaltspunkte für einen Aufenthaltsort des gesuchten türkischen Staatsangehörigen M\*\*\*\* C\*\*\*\* im Bundesgebiet ergeben hätten.

Mit Schreiben vom 27. September 2013 teilte die Staatsanwaltschaft Wien dem Bundesministerium für Inneres, Bundeskriminalamt, mit, dass derzeit keinerlei Anhaltspunkte für einen Aufenthalt des M\*\*\*\* C\*\*\*\* im Inland vorlägen und aufgrund dieser Tatsache von der Erlassung einer Festnahmeanordnung abgesehen werde. Das Verfahren wurde beendet.

## **18. Verfahren 16 St 25/12m der Staatsanwaltschaft Graz:**

Die Staatsanwaltschaft Graz führte ein Ermittlungsverfahren gegen Mag. G\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen § 283 Abs. 2 StGB, §§ 3g und 3h Verbotsg.

Am 31. Juli 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, sie beabsichtige, den im Entwurf angeschlossenen Strafantrag gegen Mag. G\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen des Verdachtes des Vergehens der Verhetzung nach § 283 Abs. 2 StGB beim Landesgericht für Strafsachen Graz einzubringen und das Ermittlungsverfahren wegen des Verdachtes gemäß §§ 3g und 3h Verbotsg gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass der Beschuldigte Mag. G\*\*\*\* W\*\*\*\* unter dem Pseudonym G\*\*\*\* W\*\*\*\* auf Facebook – welches als elektronisches Medium gemäß § 1 Abs. 1 Z 5a lit. b. Mediengesetz anzusehen sei – verhetzende und auf den Nationalsozialismus bezugnehmende Eintragungen veröffentlicht habe. Die im Strafantrag angeführten Tathandlungen seien dem Tatbestand der Verhetzung gemäß § 283 Abs. 2 StGB zu subsumieren. Da die Inhalte auf einem Facebook-Konto gepostet worden seien, läge ein Medieninhaltsdelikt vor. Das Tatbestandsmerkmal der Wahrnehmbarkeit für eine breite Öffentlichkeit sei erfüllt, weil die Postings seinen zirka 300 bis 500 Facebook-Freunden zugänglich gemacht worden seien und eine breite Öffentlichkeit nach der Judikatur ab einem Personenkreis von 150 Personen anzunehmen sei. Zum Verdacht gemäß § 3g und 3h Verbotsg sei auszuführen, dass der Beschuldigte den an den Juden begangenen nationalsozialistischen Völkermord weder leugne noch gutheiße oder zu rechtfertigen versuche. Dazu werde auf den Eintrag verwiesen, der von der Existenz der

Konzentrationslager und erkennbar auch vom nationalsozialistischen Völkermord ausgehe (Seite 51). In den Eintragungen ab Anfang Jänner 2012 sei erkennbar, dass der Beschuldigte den nationalsozialistischen Völkermord zunehmend relativiere, indem er vom „angeblichen Holocaust“ schreibe und mit Bezug auf Adolf Hitler die Bezeichnung Massenmörder unter Anführungszeichen gesetzt habe. Diese Relativierungen des Völkermordes seien jedoch unter Beachtung der beim Beschuldigten vorliegenden persönlichen Lebenskrise (noch) nicht als gröbliche Verharmlosung im Sinne des § 3h VerbotsG aufzufassen. Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Graz sei daher der objektive Tatbestand des § 3h VerbotsG nicht erfüllt. In den Eintragungen zu Hermann Göring, Rudolf Heß, Wilhelm Keitel, Alfred Jodl und vor allem Adolf Hitler sei von keiner Tatbildlichkeit nach § 3g VerbotsG auszugehen, weil diese zwar erkennbar von Sympathie getragen seien, jedoch keine Glorifizierung vorläge.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 1. August 2012, AZ 5 OStA 87/12x, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 7. November 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 1. August 2012 wird ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), hinsichtlich der im Entwurf des Strafantrages wegen § 283 Abs. 2 StGB enthaltenen Postings sowie der Eintragungen des Beschuldigten über prominente Vertreter des nationalsozialistischen Regimes beim Landesgericht für Strafsachen Graz als Geschworenengericht Anklage wegen § 3g VG einzubringen.*

*Den Ausführungen zu den Tathandlungen, welche dem Vergehen der Verhetzung nach § 283 Abs. 2 StGB subsumiert wurden, kann grundsätzlich beigetreten werden. Jedoch wurde der Tatbestand des § 283 StGB durch die Postings laut Entwurf des Strafantrages Pkt. I./1.) und I./2.) nicht erfüllt, weil diesen kein allgemein gegen Juden hetzender Inhalt zu entnehmen ist. Im ersten Posting wird nämlich nur gegen „Geldjuden“ polemisiert; das zweite Posting enthält nur einen – nicht verhetzenden oder beleidigenden – (Juden)Witz.*

*Der gesamte vom Strafantrag erfasste Sachverhalt ist aber – weil er typisches NS-Gedankengut in der Gestalt eines ausgeprägten Antisemitismus, Antibolschewismus und der NS-Rassenlehre zum Ausdruck bringt – als Tathandlung nach § 3g VG zu inkriminieren. Bei Zusammentreffen der Tatbestände des § 3g VG und des § 283 StGB tritt nämlich Letzterer als stillschweigend subsidiär zurück (Lässig in WK<sup>2</sup> VG § 3g Rz13).*

*Weiters überschreiten die Ausführungen zur Nichtannahme des Tatbestandes nach § 3g VG aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz die Grenzen der freien Beweiswürdigung zur*

subjektiven Tatseite.

*Die Begründung, dass die – selbst von der Staatsanwaltschaft Graz angenommene – „erkennbar sympathisierende Darstellung von Adolf Hitler“ unter Berücksichtigung der Lebenskrise des Beschuldigten nicht unter § 3g VG falle, ist nicht nachvollziehbar.*

*Einerseits wurde die vom Beschuldigten ohne Darstellung ihrer Ursachen behauptete Lebenskrise unüberprüft der Beurteilung zugrunde gelegt; andererseits wird selbst bei der Annahme, es sei tatsächlich eine mit überhöhtem Alkoholkonsum einhergehende Lebenskrise vorgelegen, nicht schlüssig dargelegt, warum diese hinsichtlich der unter die objektiven Tatbestände des § 3g VG zu subsumierenden Postings den subjektiven Tatbestand ausschließen würde, während dies für im gleichen Zeitraum erfolgte verhetzende Postings nicht gelten solle. Eine Lebenskrise könnte nämlich allenfalls Motiv für die glorifizierenden Postings des Beschuldigten gewesen sein; aus welchem Grund dieses Motiv den vom Tatbestand geforderten Vorsatz, die Personen in propagandistischer Weise zu verherrlichen, auszuschließen vermag, ist jedoch nicht erkennbar. Die Nichtannahme der subjektiven Tatseite wäre im Hinblick auf die aus der Gesamtheit der Postings erhellende Sympathie für prominente Vertreter des nationalsozialistischen Regimes auch gar nicht mängelfrei begründbar, sodass auch diese Postings wegen § 3g VerbotsG unter Anklage zu stellen sind.“*

Weisungsgemäß brachte die Staatsanwaltschaft Graz am 20. März 2013 die ausführlich begründete Anklageschrift gegen Mag. G\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen der Verbrechen nach dem § 3g VerbotsG beim Landesgericht für Strafsache Graz als Geschworenengericht ein.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 2. Dezember 2013, AZ 5 Hv 28/13d, wurde Mag. G\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen der Verbrechen nach § 3g VerbotsG und des Vergehens nach § 283 Abs. 2 StGB schuldig gesprochen und zu einer für die Dauer von drei Jahren bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von 15 Monaten verurteilt. Nachdem die Staatsanwaltschaft Graz die angemeldeten Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde und der Berufung am 19. Dezember 2013 zurückzog, erwuchs das Urteil in Rechtskraft.

## **19. Verfahren 11 NSt 47/12b der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:**

Dem Bundesministerium für Justiz gelangte das genannte Verfahren anlässlich einer Anfrage des Bundesministeriums für Gesundheit vom 30. Dezember 2012 mit dem Betreff M\*\*\*\* K\*\*\*\* zur Kenntnis. Diesem Votum zufolge habe SC Hon.-Prof. Dr. A\*\*\*\* von der Hepatitis-Liga Österreich ein Gedankenprotokoll vom 6. Juli 2012 des Herrn M\*\*\*\* K\*\*\*\* bekommen. Dieses Dokument sei nach § 78 StPO im Hinblick auf den Tatbestand der Verletzung des Amtsgeheimnisses nach § 310 StGB der Staatsanwaltschaft Klagenfurt zur

Prüfung und allfälligen weiteren Veranlassung übermittelt worden. Nunmehr habe die Staatsanwaltschaft Klagenfurt dem Bundesministerium für Gesundheit mit Schreiben vom 12. Oktober 2012 mitgeteilt, dass die Eingabe desselben einer rechtlichen Prüfung unterzogen worden sei und kein konkretes strafbares Verhalten einer bestimmten Person habe erblickt werden können, weshalb ein Ermittlungsverfahren unterbleibe. Da durch derartige Indiskretionen sowohl berufliche Laufbahnen vernichtet als auch persönliche Lebensumstände schwer beeinträchtigt werden können, dürfe das Bundesministerium für Gesundheit daher um Mitteilung ersuchen, wie nach Ansicht des für Angelegenheiten des Strafrechts zuständigen Bundesministeriums für Justiz mit derartigen Sachverhalten in Zukunft umzugehen sei und ob diesbezüglich allfällige Lücken im StGB bestehen würden, die zu schließen wären.

Zur Überprüfung der näheren Umstände wurde am 9. November 2012 die Oberstaatsanwaltschaft Graz um Übermittlung des Aktes der Staatsanwaltschaft Klagenfurt zu AZ 11 NSt 47/12b ersucht.

Am 21. November 2012 legte die Oberstaatsanwaltschaft den angeforderten Akt mit dem Bemerkten vor, dass es zweckmäßig gewesen wäre, vor der Verständigung des Bundesministeriums für Gesundheit im Wege der Befragung des M\*\*\*\* K\*\*\*\* die Frage zu prüfen, ob er strafrechtlich erfassbares Verhalten (z.B. § 310 StGB) habe relevieren wollen. Dieser hätte auch darüber Beschwerde führen können, dass sein Dienstgeber von einer Beamtin über seine Krankheit informiert worden sei.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaft Klagenfurt erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 6. Dezember 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 21. November 2012 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Klagenfurt anzuweisen, ein Ermittlungsverfahren gegen Dr. B\*\*\*\* T\*\*\*\* wegen § 310 StGB einzuleiten und die Genannte als Beschuldigte sowie M\*\*\*\* K\*\*\*\* als Opfer zu vernehmen.*

*Aus dem Gedankenprotokoll des M\*\*\*\* K\*\*\*\* ist zusammenfassend zu entnehmen, dass Dr. B\*\*\*\* T\*\*\*\*, den Genannten an dessen Arbeitsplatz aufsuchte, um mit ihm über seine Hepatitis-Erkrankung zu sprechen. Zuvor habe Dr. B\*\*\*\* T\*\*\*\* mit dessen Vorgesetzten gesprochen und sie über die Erkrankung des Genannten informiert.*

*Erkrankungsfälle an infektiöser Hepatitis sind gemäß § 1 Abs. 1 Z 1 iVm § 2 des Epidemiegesetzes 1950 der Bezirksverwaltungsbehörde (Gesundheitsamt) anzuzeigen. Die Behörden haben im Rahmen des vorgenannten Gesetzes Befugnisse dahingehend, Erhebungen über das Auftreten von Krankheiten bzw. Vorkehrungen zur Verhütung und*

*Bekämpfung anzeigepflichtiger Krankheiten vorzunehmen; gemäß § 17 Abs. 3 leg cit können für Personen, die sich berufsmäßig mit der Krankenbehandlung, der Krankenpflege oder Leichenbesorgung beschäftigen, und Hebammen sogar die Beobachtung besonderer Vorsichten angeordnet werden. Für solche Personen können überdies Verkehrs- und Berufsbeschränkungen sowie Schutzmaßnahmen, insbesondere Schutzimpfungen angeordnet werden.*

*Die vom Bundesministerium für Gesundheit in dessen Schreiben offenbar problematisierte „Information“ der Vorgesetzten des M\*\*\*\* K\*\*\*\* über dessen Erkrankung wäre jedenfalls – auch im Lichte obiger gesetzlicher Ausführungen – im Sinne des § 310 StGB zu überprüfen, zumal die Datenbeschaffung selbst auf einem rechtmäßigen Vorgang zu beruhen scheint (Marek/Jerabek, Korruption und Amtsmissbrauch<sup>4</sup> § 310 Rz 28).“*

Nachdem die Staatsanwaltschaft Klagenfurt weisungskonform ein Ermittlungsverfahren gegen Dr. B\*\*\*\* T\*\*\*\* wegen § 310 Abs. 1 StGB zu AZ 11 St 20/13i eingeleitet hatte, berichtete die Staatsanwaltschaft am 16. September 2013, sie beabsichtige die Einstellung des Ermittlungsverfahrens gemäß § 190 Z 1 und 2 StPO und Vornahme der erforderlichen Verständigungen. Begründend führte sie aus, dass der Tatbestand des § 310 StGB in Anbetracht der Bestimmungen des § 17 Abs. 3 EpidemieG bereits in objektiver Sicht nicht erfüllt sei. Die Beschuldigte sei gegenständlich den ihr obliegenden Pflichten nachgekommen, wozu auch die Verständigung der Vorgesetzten des Pflegers gezählt werden müsse, um entsprechende Maßnahmen treffen zu können. Die Offenbarung der Erkrankung des Anzeigers verletze zwar ein berechtigtes privates Interesse, ein überwiegendes Parteiinteresse iSd § 310 Abs. 1 StGB liege jedoch nicht vor, zumal gegenständlich das öffentliche Interesse an der Information der Vorgesetzten des Anzeigers im Sinne der Risikokontrolle überwiege. Überdies sei der Beschuldigten ein bedingter Vorsatz nicht nachweisbar, zumal sie von einem überwiegenden öffentlichen Interesse an der Verständigung der Pflegedienstleiterin habe ausgehen dürfen und diese ausdrücklich auf ihre Verschwiegenheitspflicht hingewiesen habe.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 30. September 2013, AZ 4 OStA 497/12h, die Genehmigung dieses Vorhabens mit dem Verweis, dass auch die Verantwortung der Beschuldigten, von der Einwilligung K\*\*\*\* in die Beziehung seiner Vorgesetzten ausgegangen zu sein, nicht widerlegbar sei, in Aussicht.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 8. Oktober 2013 zur Kenntnis genommen und das Verfahren am 21. Oktober 2013 eingestellt. Die erforderlichen Verständigungen wurden am 25. November 2013 und neuerlich am 15. Jänner 2014 abgefertigt.

## 20. Verfahren 15 St 80/12h der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Strafverfahren gegen den bulgarischen Staatsangehörigen E\*\*\*\* S\*\*\*\* S\*\*\*\*, wegen des Vergehens der Geldwäsche nach § 165 Abs. 1 StGB.

Das Verfahren nahm seinen Ausgang in einer Geldwäscheverdachtsmeldung der Hypo Niederösterreich Landesbank AG. E\*\*\*\* S\*\*\*\* S\*\*\*\* soll als Geschäftsführer der Vega-Invest Consulting GmbH und der bulgarischen Gesellschaft Reklama Ikonsultatsii Eood vom 12. Oktober 2011 bis 20. Dezember 2011 vier Transaktionen in Höhe von jeweils 7000,-- Euro vom Geschäftskonto der Reklama Ikonsultatsii Eood auf das Geschäftskonto der in Wien ansässigen Vega-Invest Consulting GmbH veranlasst haben, wobei jeweils das Geld binnen kurzer Zeit auf ein Konto des Genannten bei der Fortis Bank in Brüssel transferiert wurde. Es bestehe der Verdacht, dass es sich bei dem Konto der Vega-Invest um ein Durchlaufkonto gehandelt habe.

Am 11. Oktober 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen sowie die Zurückziehung des Antrages auf Aufhebung der Immunität, weil der Beschuldigte laut Vertrag vom 1. September 2011 den Betrag von 28.000,-- Euro für die „Popularisierung“ verschiedener Immobilien erhalten sollte und sich die dolose Herkunft des Betrages von 28.000,-- Euro nicht mit ein für das Strafverfahren erforderlichen Sicherheit nachweisen lasse, zumal die Erstzahlung auf Grund eines abgeschlossenen und vorgelegten Vertrages für Leistungen erfolgt sei. Zwischen der Vega-Invest Consulting GmbH und dem Beschuldigten sei zudem ein Darlehensvertrag über 21.000, -- Euro geschlossen worden, auf dessen Grundlage die Überweisung auf das Konto in Brüssel erfolgt sei.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 22. Oktober 2012, AZ 7 OStA 81/12w, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 10. Dezember 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Das Bundesministerium für Justiz teilt mit, dass laut Auskunft des Bundesministeriums für europäische und internationale Angelegenheiten E\*\*\*\* S\*\*\*\* S\*\*\*\* mit 16. November 2012 aus dem Europäischen Parlament ausgeschieden ist, weshalb sich das Ersuchen um Aufhebung der Immunität als gegenstandslos erweist.*

*Zum Bericht vom 22. Oktober 2012 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, von der beabsichtigten Einstellung des*

*Ermittlungsverfahrens gegen E\*\*\*\* S\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 165 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO Abstand zu nehmen und diesen als Beschuldigten sowie den Geschäftsführer der bulgarischen Gesellschaft Reklama I Konsultatsii EOOD zu vernehmen.*

*Durch die am 3. Oktober 2012 eingelangte Stellungnahme des Beschuldigten konnte der vorliegende Anfangsverdacht nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz nicht entkräftet werden, vielmehr ist die Verdachtslage weiterhin aufklärungsbedürftig.*

*Der zwischen der Vega-Invest Consulting GesmbH und der Reklama i konsultatsii EOOD geschlossene Vertrag vom 1. September 2011 enthält tatsächlich – wie aus der Verdachtsmeldung der Hypo Niederösterreich Landesbank AG zu ersehen – zahlreiche Auffälligkeiten. Demnach werde nämlich die „Popularisierung“ von Liegenschaften geschuldet. Dies bedeute laut Punkt 1.2 des Vertrages die „Marktforschung, Werbung, Käufersuche, Vorbereitung und Teilnahme an Verhandlungen und Vornahme etwaiger Handlungen [...], die zur Realisierung des Verkaufs der [...] beschriebenen Immobilien als Eigentum des Auftraggebers führen würden“. Auch aus dieser Aufzählung, die auf eine Vermittlungstätigkeit hindeutet, geht jedoch nicht hervor, was konkret geschuldet wird; auch der wirtschaftliche Hintergrund bleibt – angesichts der gesellschaftsrechtlichen Verflechtungen – im Dunklen. Bis dato erfolgte auch kein Nachweis, dass die genannten Immobilien tatsächlich beworben wurden. Auch die Angemessenheit der Zahlungen wäre vor dem Hintergrund der Regelung im Punkt 4.2. des Vertrages, wonach für den Fall der Teilnahme an Vertragsverhandlungen eine gesonderte Vergütung zustehe, zu verifizieren.*

*Widersprüchlich ist die Stellungnahme darüber hinaus in dem Punkt, dass der Beschuldigte angesichts seiner Tätigkeit im Europäischen Parlament (ab dem Jahr 2009) keine Zeit für die unternehmerische Betätigung mit der Vega-Invest Consulting GesmbH hatte, welche zwischenzeitig gelöscht wurde (der Generalversammlungsbeschluss auf Auflösung der Gesellschaft datiert laut FB-Auszug vom 23. März 2012), jedoch noch am 1. September 2011 die Verpflichtung zur „Popularisierung“ gegenüber der Reklama i konsultatsii EOOD bis zum 30. Dezember 2011 übernommen hat.*

*Aus dem Vertrag geht des Weiteren hervor, dass die Korrespondenzadresse der Reklama i konsultatsii EOOD sich mit der vom Verteidiger in seiner Stellungnahme genannten Adresse des Beschuldigten decken dürfte. Überdies stimmt die Summe des Darlehens nicht mit dem letztlich an den Beschuldigten überwiesenen Betrag überein.*

*Die erwähnten Erhebungen erweisen sich daher zur Vervollständigung der Grundlage für eine abschließende strafrechtliche Beurteilung als erforderlich.“*

*In Entsprechung der ergangenen Weisung wurde E\*\*\*\* S\*\*\*\* als Beschuldigter und der Geschäftsführer der Reklama I\*\*\*\* K\*\*\*\* als Zeuge vernommen. Da sich aufgrund der*

übereinstimmenden Angaben des E\*\*\*\* S\*\*\*\* und des I\*\*\*\* K\*\*\*\* im Zusammenhalt mit der vorgelegten Urkunden die dolose Herkunft des überwiesenen Betrages von nun Euro 27.000,-- nicht mit der für ein Strafverfahren erforderlichen Sicherheit nachweisen ließ und die Zahlungen vertraglich legitimiert waren, wurde schließlich das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien vom 29. Juni 2013 und der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 18. Juli 2013, das Ermittlungsverfahren gegen E\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 165 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 8. Mai 2014 zur Kenntnis genommen.

## **21. Verfahren 405 St 230/12k (Jv 6104/12z) der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren gegen A\*\*\*\* A\*\*\*\* wegen §§ 125, 126 Abs. 1 Z 7 StGB. Am 25. September 2012 wurde A\*\*\*\* A\*\*\*\* zur Aufenthaltsermittlung im Inland ausgeschrieben und das Verfahren abgebrochen.

Dem Bundesministerium für Justiz gelangte das genannte Verfahren anlässlich einer Beschwerde der B\*\*\*\* E\*\*\*\* (Opfer) bei der Volksanwaltschaft zur Kenntnis. Ihrer Ansicht nach seien von der Staatsanwaltschaft Wien nicht die erforderlichen Ermittlungs- bzw. Verfolgungsschritte gesetzt worden.

Zur Vorbereitung des Antwortschreibens an die Volksanwaltschaft wurde die Oberstaatsanwaltschaft Wien um stellungnehmende Berichterstattung ersucht.

Dem von der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 20. Dezember 2012 vorgelegten Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 13. Dezember 2012 zufolge habe der Beschuldigte A\*\*\*\* A\*\*\*\* bisher noch nicht einvernommen werden können. Er arbeite dzt. als Fußballprofispieler in Deutschland und lebe in D-84503 Altötting. Nach Angaben des Zeugen P\*\*\*\* K\*\*\*\* soll es immer wieder zu Treffen mit A\*\*\*\* A\*\*\*\* in Österreich kommen, weshalb davon auszugehen sei, dass der Beschuldigte bei einem der künftigen Österreich-Aufenthalte als Beschuldigter vernommen werden könne. Am 25. September 2012 sei A\*\*\*\* A\*\*\*\* zur Aufenthaltsermittlung im Inland ausgeschrieben worden, weil intensivere Ermittlungsmaßnahmen unverhältnismäßig wären. Von einem Antrag auf Übernahme der Strafverfolgung sei abgesehen worden, weil Deutschland nur Strafverfahren gegen deutsche Staatsangehörige mit Wohnsitz in Deutschland übernehme und außerdem sämtliche Opfer in Österreich aufhältig seien. Ungeachtet der Fahndungsmaßnahme sei in Aussicht genommen, die Kriminalpolizei um weitere Kontaktaufnahme mit dem Beschuldigten zu ersuchen und bei deren Erfolglosigkeit seine Einvernahme im Rechtshilfeweg in die Wege zu leiten.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaft Wien erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 4. Jänner 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 17. Dezember 2012 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen,*

- 1. das Ermittlungsverfahren nach § 197 Abs. 1 letzter Satz StPO fortzusetzen;*
- 2. die Kriminalpolizei und das Opfer von der Fortsetzung des Verfahrens nach § 197 Abs. 3 StPO zu verständigen;*
- 3. die Beschuldigtenvernehmung des A\*\*\*\* A\*\*\*\* im Rechtshilfeweg durch die deutschen Behörden zu veranlassen und*
- 4. die Ausschreibung zur Aufenthaltsermittlung im Inland zu widerrufen.*

*Wie sich aus dem im VJ-Register ersichtlichen Abschlussbericht der PI Wagramerstraße vom 19. September 2012 ergibt, ist der derzeitige Wohnsitz des Beschuldigten in Deutschland, 48503 Altötting, XYstraße. Die Polizeibeamten hätten A\*\*\*\* A\*\*\*\* auf seinem Mobiltelefon erreicht, wobei dieser mehrmals Termine zur Einvernahme in Aussicht gestellt habe, welche allesamt unentschuldigt nicht wahrgenommen worden seien. Auf Grund seiner beruflichen Tätigkeit sei es ihm so gut wie unmöglich, nach Österreich zur Einvernahme zu kommen.*

*Die Voraussetzungen des § 197 Abs. 1 StPO liegen nicht vor, weil der genaue Aufenthaltsort des Beschuldigten in Deutschland bekannt ist. Die nach § 197 Abs. 3 StPO vorgesehene Verständigung des Opfers über die Abbrechung des Verfahrens gegen den bekannten Täter unterblieb bisher unbegründeter Weise. Auch die Ausschreibung zur Aufenthaltsermittlung im Inland erweist sich als unzulässig, weil Voraussetzung dafür ebenfalls ein unbekannter Aufenthaltsort des Beschuldigten ist. Demzufolge regte auch die PI Wagramerstraße im Abschlussbericht die Einleitung eines Auslandsschriftverkehrs zum Zwecke der Einvernahme des Beschuldigten an.*

*Die Annahme der StA Wien, dass im Hinblick auf die Zeugenaussage des P\*\*\*\* K\*\*\*\*, wonach es immer wieder zu Treffen mit A\*\*\*\* A\*\*\*\* in Österreich komme, davon auszugehen sei, dass der Beschuldigte bei einem dieser Österreich-Aufenthalte vernommen werden könne, ist nicht nachvollziehbar, weil der Beschuldigte laut Abschlussbericht bereits mehrmals Termine zur Einvernahme in Aussicht gestellt habe, welche unentschuldigt nicht wahrgenommen worden seien. Weiters habe er angegeben, dass es ihm so gut wie unmöglich sei, nach Österreich zur Einvernahme zu kommen.*

*Ein Rechtshilfeersuchen zur Vernehmung des Beschuldigten in Deutschland ist daher*

*geboten.“*

Nach Durchführung der aufgetragenen Verfahrens- und Ermittlungsschritte brachte die Staatsanwaltschaft Wien am 4. März 2013 einen Strafantrag gegen A\*\*\*\* A\*\*\*\* wegen des Vergehens der schweren Sachbeschädigung nach §§ 125, 126 Abs. 1 Z 7 StGB beim Landesgericht für Strafsachen Wien zu AZ 143 Hv 37/13d ein.

Am 12. Juni 2013 wurde A\*\*\*\* A\*\*\*\* vom Landesgericht für Strafsachen Wien hinsichtlich des erhobenen Anklagevorwurfs, Faktum I./, er habe am 3. Juni 2012 in Wien fremde bewegliche Sachen, nämlich das Fahrzeug BMW M3 Cabrio, KZ W-73744V des F\*\*\*\* A\*\*\*\* beschädigt, indem er auf dieses eingeschlagen habe, gemäß § 259 Z. 3 StPO freigesprochen.

Mit Note des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 12. Juni 2013 wurde dem Angeklagten in Aussicht gestellt, dass das Strafverfahren gegen ihn zu den Punkten II./ bis IV./ des Strafantrages der Staatsanwaltschaft Wien, AZ 405 St 230/12k, gegen Zahlung eines Geldbetrages von insgesamt € 2500.-- binnen 14 Tagen, oder in sechs Raten zu monatlich € 500.-- (beginnend mit 10. Juli 2013) sowie durch nachweislichen Ersatz der anerkannten Schadensbeträge (€ 350.-- an R\*\*\*\* C\*\*\*\*, € 700.-- an B\*\*\*\* E\*\*\*\* sowie € 350.-- an D\*\*\*\* S\*\*\*\*) längstens binnen sechs Monaten ohne Urteil beendet werden könne. Bei rechtzeitiger Bezahlung des Geldbetrages könne das Verfahren gemäß § 199 iVm § 200 Abs. 5 StPO eingestellt werden.

Nachdem A\*\*\*\* A\*\*\*\* der aufgetragenen Verpflichtung entsprochen hatte, wurde mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 12. November 2013 zu 143 Hv 37/13d das Verfahren eingestellt.

## **22. Verfahren 11 St 213/12h der Staatsanwaltschaft Feldkirch:**

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch führte ein Strafverfahren gegen E\*\*\*\* P\*\*\*\* wegen §§ 15, 105 Abs. 1, 313; 83 Abs. 1, 313 StGB und J\*\*\*\* L\*\*\*\*, M\*\*\*\* G\*\*\*\* und K\*\*\*\* H\*\*\*\* jeweils wegen §§ 288 Abs. 1 und 4; 15, 299 Abs. 1 StGB.

Am 21. November 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, aufgrund der Beweisergebnisse gegen E\*\*\*\* P\*\*\*\* Strafantrag wegen der im Zuge einer Haftraumvisitation begangenen Vergehen der versuchten Nötigung und Körperverletzung sowie gegen J\*\*\*\* L\*\*\*\* und M\*\*\*\* G\*\*\*\* wegen falscher Beweisaussage und versuchten Begünstigung einzubringen. Hinsichtlich K\*\*\*\* H\*\*\*\* sei die Einstellung nach § 190 Z 2 StPO beabsichtigt, weil nicht davon auszugehen sei, dass sie anlässlich ihrer Einvernahme vor der Polizei vorsätzlich die Unwahrheit gesagt habe.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht 1 OStA 1394/12f, eingelangt im

Bundesministerium für Justiz am 28. November 2012, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 18. Jänner 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum undatierten, hier am 28. November 2012 eingelangten Bericht ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG) um nachstehende Ergänzung bzw. Korrektur des in Aussicht genommenen Strafantrages:*

*1.) Einbringung eines Strafantrages auch gegen K\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen §§ 288 Abs. 1 und 4, 299 Abs. 1 und 297 Abs. 1 zweiter Fall StGB;*

*2.) Ergänzung des Strafantrages gegen J\*\*\*\* L\*\*\*\* und M\*\*\*\* G\*\*\*\* auch wegen § 297 Abs. 1 zweiter Fall StGB;*

*3.) Korrektur des Tenors und der Subsumtion des Strafantrages wegen § 299 Abs. 1 StGB durch Streichung des zitierten § 15 StGB;*

*4.) Korrektur des Strafantrages im Tenor der Punkte II.2.), III.2.) und der Subsumtion zu Punkt I.2.), dass es zu lauten hat „die Vergehen der Körperverletzung“.*

*1.) Zur beabsichtigten Einstellung des Verfahrens gegen die Beschuldigte K\*\*\*\* H\*\*\*\*:*

*Die Beschuldigte K\*\*\*\* H\*\*\*\* gab in ihrer Beschuldigtenvernehmung am 29. August 2012 vor der PI Feldkirch an, Ohrfeigen definitiv ausschließen zu können, weil sie diese mit Sicherheit mitbekommen hätte. Dem gegenüber gab sie in der ergänzenden Vernehmung bei der Staatsanwaltschaft Feldkirch (ON 11) wörtlich an: „Nochmals befragt zu den Geräuschen, die ich dann aus dem Haftraum gehört habe, so gebe ich an, dass es sich dabei meiner Meinung nach um Ohrfeigen gehandelt hat. Vom Geräusch her würde ich es so beschreiben, dass es ein Klatschen war, wobei ich jedoch nicht glaube, dass geklatscht wurde, sondern dass es sich dabei um Ohrfeigen handelte.“*

*Diese Angaben lassen sich mit der ursprünglichen Aussage vor der Polizei nicht in Einklang bringen. Die Einstellungsbegründung, wonach ein Schuldnachweis gegen K\*\*\*\* H\*\*\*\* nicht zu erbringen sei, weil diese den Klatschgeräuschen (welche sie für Ohrfeigen gehalten habe) keine Bedeutung beigemessen habe, vermag nicht zu überzeugen. Ein „fahrlässiges“ Verschweigen dieser Wahrnehmungen ist nämlich insbesondere angesichts der Tatsache, dass die Vernehmung nur der Aufklärung eines diesbezüglichen Misshandlungsvorwurfes diene, geradezu auszuschließen. Auch bei ihr ist daher von derselben Motivlage wie bei den Beschuldigten J\*\*\*\* L\*\*\*\* und M\*\*\*\* G\*\*\*\* auszugehen, dass sie durch diese (wissentliche) Falschaussage E\*\*\*\* P\*\*\*\* der Strafverfolgung absichtlich entziehen wollte.*

*Es ist daher auch gegen K\*\*\*\* H\*\*\*\* Strafantrag einzubringen.*

*2.) Den Beschuldigten J\*\*\*\* L\*\*\*\*, M\*\*\*\* G\*\*\*\* und K\*\*\*\* H\*\*\*\* ist auch das Vergehen der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 2. Deliktsfall StGB anzulasten, weil diese ihre Falschaussage zwar erkennbar vorrangig in Begünstigungsabsicht getätigt haben, ihnen jedoch jedenfalls auch bewusst war, dass dies eine Strafverfolgung des S\*\*\*\* W\*\*\*\* und H\*\*\*\* D\*\*\*\* wegen §§ 288, 297 Abs. 1 StGB zur Folge haben wird, womit sie sich billigend abfanden.*

*Der Strafantrag wäre daher hinsichtlich dieser Beschuldigten auch um das mit den Tathandlungen der falschen Beweisaussage und Begünstigung idealkonkurrierende Delikt der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 zweiter Deliktsfall StGB zu ergänzen, wobei K\*\*\*\* H\*\*\*\*, welche nur bei der Zellenvisitation des S\*\*\*\* W\*\*\*\* anwesend war, nur die Verleumdung des S\*\*\*\* W\*\*\*\* zur Last zu legen ist.*

*3.) Im Hinblick darauf, dass die Begünstigung der Beschuldigten J\*\*\*\* L\*\*\*\*, M\*\*\*\* G\*\*\*\* und K\*\*\*\* H\*\*\*\* eine Verzögerung und Erschwerung der Strafverfolgung der Anfang August gesetzten Taten bis zur ergänzenden Mitteilung der Leiterin der Justizanstalt Feldkirch vom 30. Oktober 2012 behinderte und erschwerte, ist von der Deliktsvollendung auszugehen, weil es nach der Rechtsprechung ausreicht, dass die Einleitung der Strafverfolgung- oder Vollstreckung zumindest erschwert wird (Pilnacek in WK<sup>2</sup> StGB § 299 R 13), sodass der Strafantrag durch Streichung des zitierten § 15 StGB zu korrigieren ist.*

*4.) Im Übrigen ist der Strafantrag auch im Tenor der Punkte II.2.), III.2.) und der Subsumtion zu Punkt I.2.) jeweils dahingehend zu korrigieren, dass es zu lauten hat: „Die Vergehen der Körperverletzung“. Da es sich bei einer Körperverletzung zum Nachteil zweier Opfer um zwei selbständige Taten handelt, werden auch zwei Delikte der Körperverletzung erfüllt.“*

Am 11. Februar 2013 legte die Staatsanwaltschaft Feldkirch den erlassgemäß korrigierten und ergänzten Strafantrag mit dem Hinweis vor, dass sich aus dem Akt lediglich eine Körperverletzung zum Nachteil des S\*\*\*\* W\*\*\*\* ergebe, weil H\*\*\*\* D\*\*\*\* seinen Angaben nach durch die Ohrfeigen von E\*\*\*\* P\*\*\*\* nicht verletzt worden sei. Laut Mitteilung der Justizanstalt Feldkirch vom 12. Jänner 2013 habe der Insasse P\*\*\*\* S\*\*\*\* ebenfalls Wahrnehmungen zu dem gegenständlichen Vorfall gemacht, indem er Schreie von S\*\*\*\* W\*\*\*\* und das Versetzen von Ohrfeigen gehört habe. Dieser Zeuge sei bereits im korrigierten Strafantrag erfasst und dessen Vernehmung in der Hauptverhandlung beantragt worden. Die Staatsanwaltschaft beabsichtige, Strafantrag gegen 1. E\*\*\*\* P\*\*\*\* wegen der Vergehen der versuchten Nötigung unter Ausnützung einer Amtsstellung nach §§ 15, 105 Abs. 1, 313 StGB und des Vergehens der Körperverletzung unter Ausnützung einer Amtsstellung nach §§ 83 Abs. 1, 313 StGB, 2. J\*\*\*\* L\*\*\*\* wegen des Vergehens der falschen

Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 und Abs. 4 StGB, des Vergehens der Begünstigung nach § 299 Abs. 1 StGB und der Vergehen und Verbrechen der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 erster und zweiter Fall StGB, 3. M\*\*\*\* G\*\*\*\* wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 und Abs. 4 StGB, des Vergehens der Begünstigung nach § 299 Abs. 1 StGB und der Vergehen und Verbrechen der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 erster und zweiter Fall StGB sowie 4. K\*\*\*\* H\*\*\*\*-H\*\*\*\* wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 und Abs. 4 StGB, des Vergehens der Begünstigung nach § 299 Abs. 1 StGB und des Vergehens und Verbrechen der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 erster und zweiter Fall StGB beim Landesgericht Feldkirch einzubringen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 11. Februar 2013, AZ 1 OStA 1394/12f, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 13. Februar 2013 zur Kenntnis genommen.

Mit Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 11. November 2013, AZ 58 Hv 53/13d, wurde E\*\*\*\* P\*\*\*\* wegen der Vergehen der Nötigung nach §§ 15, 105 Abs. 1 StGB zu einer Geldstrafe von 360 Tagessätzen, J\*\*\*\* L\*\*\*\* wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 und Abs. 4 StGB, des Vergehens der Begünstigung nach § 299 Abs. 1 StGB und der Vergehen der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 erster Fall StGB nach § 288 Abs. 1 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten und zu einer unbedingten Geldstrafe von 320 Tagessätzen, M\*\*\*\* G\*\*\*\* wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 und Abs. 4 StGB, des Vergehens der Begünstigung nach § 299 Abs. 1 StGB und der Vergehen der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 erster Fall StGB nach § 288 Abs. 1 StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten und zu einer unbedingten Geldstrafe von 280 Tagessätzen und K\*\*\*\* H\*\*\*\*-H\*\*\*\* wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 und Abs. 4 StGB, des Vergehens der Begünstigung nach § 299 Abs. 1 StGB und des Vergehens der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 erster Fall StGB zu einer bedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten und zu einer unbedingten Geldstrafe von 240 Tagessätzen verurteilt. Darüber hinaus erfolgten Teilfreisprüche.

Da die vier Angeklagten ihre angemeldeten Rechtsmittel zur Gänze zurückzogen, wurde auch die von Seiten der Staatsanwaltschaft Feldkirch angemeldete Berufung zurückgezogen. Das Urteil ist seit 10. Februar 2014 rechtskräftig.

### **23. Verfahren 10 St 224/11m der Staatsanwaltschaft Wels:**

Die Staatsanwaltschaft Wels führte in der Strafsache gegen M\*\*\*\* F\*\*\*\* S\*\*\*\* ein

Auslieferungsverfahren nach §§ 29 ff ARGH.

Am 22. Jänner 2013 legte die Oberstaatsanwaltschaft Linz, AZ 3 OStA 407/11p, den Bericht der Staatsanwaltschaft Wels vom 10. Jänner 2013 in obiger Strafsache vor, in dem diese entgegen dem Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 8. November 2012 auf einem weiteren Vollzug der – infolge Berufung zum Urteil des Landesgerichtes Wels vom 14. September 2011, 15 Hv 92/11i - mit Urteil des Oberlandesgerichtes Linz vom 18. April 2012, 9 Bs 61/12b, verhängten Freiheitsstrafe von vier Jahren trotz rechtskräftigen Beschlusses des Landesgerichtes Wels vom 22. Juni 2012, 15 Hv 92/11i, vom Vollzug der verhängten Freiheitsstrafe von vier Jahren gemäß § 4 StVG abzusehen, beharrt.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaft Wels erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Linz am 4. Februar 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 22. Jänner 2013 ersucht (§ 29a StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wels vor dem Hintergrund des rechtskräftigen Beschlusses des Landesgerichtes Wels vom 22. Juni 2012, 15 Hv 92/11i, mit dem gemäß § 4 StVG vom weiteren Vollzug der über M\*\*\*\* F\*\*\*\* S\*\*\*\* mit Urteil des Oberlandesgerichtes Linz vom 18. April 2012, 9 Bs 61/12b, verhängten Freiheitsstrafe von vier Jahren abgesehen wurde, zu veranlassen, durch geeignete Antragstellung die weitere Verbüßung dieser über den Genannten vom Oberlandesgericht Linz verhängten Freiheitsstrafe zu beenden und auf den nicht rechtmäßigen Vollzug dieser Strafe die gleichzeitig vom Oberlandesgericht Linz gemäß § 494a Abs. 1 Z 4 StPO widerrufenen, noch zu vollziehenden Strafen (jeweils vom Landesgericht Steyr gewährte bedingte Strafnachsicht zu 11 Hv 133/08y von zehn Monaten sowie gewährte bedingte Entlassung zu 38 BE 43/08k aus einem Strafrest von einem Monat und zwanzig Tagen) ab Übergabe des M\*\*\*\* F\*\*\*\* S\*\*\*\* an die Schweizer Behörden am 13. Juli 2012 anzurechnen.*

*Zur Begründung ist zu bemerken, dass im Fall einer vorläufigen (bedingten) Übergabe der Vollzug der inländischen Freiheitsstrafe nicht unterbrochen wird (vgl. Artikel XII Abs. 3 des bilateralen ö-Schweizer AL-Vertrags, § 38 Abs. 2 ARHG). Der rechtskräftige Beschluss des Landesgerichtes Wels vom 22. Juni 2012, 15 Hv 92/11i, gemäß § 4 StVG bewirkt, dass nach Rückkehr des F\*\*\*\* M\*\*\*\* S\*\*\*\* in das Bundesgebiet nur mehr die Strafen verbüßt werden können, von deren Vollzug nicht mit dem genannten Beschluss abgesehen wurde (vom Oberlandesgericht Linz widerrufen bedingte Strafnachsicht von 10 Monaten zu 11 Hv 133/08a sowie widerrufen bedingte Entlassung des Landesgerichtes Steyr aus einem Strafrest von einem Monaten und 20 Tagen zu 38 BE 43/08k).*

§ 4 2. Satz StVG, wonach bei Rückkehr in das Bundesgebiet die Strafe, von deren Vollzug

*vorläufig abgesehen wurde, zu vollziehen ist, ist grundsätzlich nur bei einer „freiwilligen“ Rückkehr in das Bundesgebiet anwendbar. S\*\*\*\* befand/befindet sich jedoch in Haft.*

*Offenbar vor dem Hintergrund, dass das Landesgericht Steyr laut Bericht der Staatsanwaltschaft Wels vom 31. Oktober 2012 in Unkenntnis des durch das Oberlandesgericht Linz am 18. April 2012, 9 Bs 61/12b, erfolgten Widerrufs mit Beschluss vom 6. Juli 2012, 38 BE 43/08k, die bedingte Entlassung des M\*\*\*\* F\*\*\*\* S\*\*\*\* aus der vom Landesgericht Steyr zu 11 Hv 133/08a verhängten Freiheitsstrafe für endgültig erklärte, wurde laut Bericht der Staatsanwaltschaft Wels vom 10. Jänner 2013 die Entscheidung des Oberlandesgerichts Linz dem Landesgericht Steyr zu einer allfälligen Vorgehensweise gemäß § 23 StPO weitergeleitet. Abgesehen von der diesbezüglich bestehenden Prüfpflicht der Staatsanwaltschaft ist festzuhalten, dass sich der Beschluss über die bedingte Entlassung zum Zeitpunkt der Entscheidung über die endgültige Entlassung gar nicht mehr im Rechtsbestand befand, sodass sich auch eine Behebung des sich darauf gründenden Beschlusses erübrigt.“*

Am 22. März 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wels, dass im Hinblick auf die Weisung vom 4. Februar 2013 seitens der Staatsanwaltschaft Wels beim Landesgericht Wels im dortigen Verfahren 15 Hv 92/11i beantragt worden sei, die weitere Verbüßung der über M\*\*\*\* F\*\*\*\* S\*\*\*\* vom Oberlandesgericht Linz verhängten Freiheitsstrafe in der Dauer von vier Jahren zu beenden und den rechtmäßigen Vollzug dieser Strafe auf die gleichzeitig vom Oberlandesgericht Linz gemäß § 494a Abs. 1 Z 4 StPO widerrufenen, noch zu vollziehenden Strafen (jeweils vom Landesgericht Steyr gewährte bedingte Strafnachsicht zu 11 Hv 133/08y von zehn Monaten sowie gewährte bedingte Entlassung zu 38 BE 43/08k aus einem Strafrest von einem Monat und 20 Tagen) ab Übergabe des M\*\*\*\* F\*\*\*\* S\*\*\*\* an die Schweizer Behörden am 17. März 2012 anzurechnen. In weiterer Folge sei vom Einzelrichter des Landesgerichtes Wels eine korrigierte Strafvollzugsanordnung vom 13. Februar 2013 abgefertigt worden. Der gesetzeskonforme Strafvollzug wurde hergestellt.

M\*\*\*\* F\*\*\*\* S\*\*\*\* wurde am 3. Juli 2013 aus der Strafhaft entlassen und der Fremdenpolizei zur Abschiebung nach Rumänien übergeben.

## **24. Verfahren 1 St 85/12b Staatsanwaltschaft Linz:**

Die Staatsanwaltschaft Linz führte ein Strafverfahren gegen Dr. M\*\*\*\* S\*\*\*\*, S\*\*\*\* R\*\*\*\* und Mag. K\*\*\*\* R\*\*\*\* wegen §§ 302, 303 StGB.

Am 23. November 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, Strafantrag gegen Dr. M\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 303 StGB zu erheben, weil er im Verdacht stehe, durch Unterlassen der Vernehmung eines Angeklagten und der Entscheidung über den U-

Haftantrag binnen der in § 174 Abs. 1 StPO vorgesehenen Frist, das Vergehen der fahrlässigen Verletzung der Freiheit der Person oder des Hausrechts begangen zu haben. Sie führte in der Begründung aus, dass das Verschulden von Dr. S\*\*\*\* darin zu erblicken sei, dass er bei Anberaumung der Hauptverhandlung am 6. August 2012 den Straftat M\*\*\*\* W\*\*\*\* nicht ausreichend studiert habe, wobei unschwer zu erkennen gewesen wäre, dass sich M\*\*\*\* W\*\*\*\* seit dem 2. August 2012, sohin seit mehr als 48 Stunden, in Haft befunden habe. Einem diversionellen Vorgehen stehe der deliktsspezifisch hohe Verschuldensgrad von Dr. S\*\*\*\* entgegen. Darüber hinaus sei beabsichtigt, das Verfahren gegen S\*\*\*\* R\*\*\*\* und Mag. K\*\*\*\* R\*\*\*\* jeweils wegen §§ 302, 303 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO und gegen Dr. M\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz nahm mit Bericht 5 OStA 387/12p vom 30. November 2012 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Linz am 23. Jänner 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 30. November 2012 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz das Ermittlungsverfahren wie folgt zu ergänzen:*

- 1.) Ergänzende Vernehmung des Dr. M\*\*\*\* S\*\*\*\*, insbesondere zu seinem Wissensstand zur Judikatur hinsichtlich Fristüberschreitungen der 48-Stunden-Frist des § 174 Abs. 1 StPO und zu §§ 9, 171 Abs. 1 StPO sowie hinsichtlich der in Punkt 4.b) dargestellten Verdachtslage;*
- 2.) Einvernahme der Mag. K\*\*\*\* R\*\*\*\* als Beschuldigte, insbesondere zu ihrem Wissensstand zur Judikatur hinsichtlich Fristüberschreitungen der 48-Stunden-Frist des § 174 Abs. 1 StPO;*
- 3.) Einvernahme des Mag. F\*\*\*\* als Zeugen, im Hinblick auf die Aussage der S\*\*\*\* R\*\*\*\*, wonach dieser am 16.8.2012 angerufen habe, weil er von der unterbliebenen Beschlussfassung über den Antrag auf Verhängung der Untersuchungshaft erfahren habe (AS 5 in ON7);*
- 4.) Ergänzende Erhebungen zu nachstehenden bisher ungeprüften Verdachtslagen, nämlich:*
  - a) gegen unbekannte Täter wegen §§ 302, 303 StGB, wonach der am 3. August bei der Einlaufstelle des LG XY eingelangte Antrag auf Verhängung der Untersuchungshaft erst am 6. August 2012 – somit nach Ablauf der 48-Stunden-Frist des § 174 Abs. 1 StPO – bei der zuständigen*

*Geschäftsabteilung des Landesgerichts XY eingelangt sei;*

- b) *gegen Dr. M\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen §§ 302, 303 StGB, wonach dieser nach Einlangen der Eingabe des mutmaßlichen Opfers S\*\*\*\* W\*\*\*\* vom 20.8.2012 (ON 13 – laut Faxzeile eingelangt am 24.8.2012), wonach sie nicht gegen ihren Ehemann aussagen werde und sich der Aussage entschlage, den Akt erst am 27.8.2012 der Staatsanwaltschaft XY „zur Einsicht und Antragstellung“ übermittelt habe, obwohl das besondere Beschleunigungsgebot in Haftsachen in Hinblick auf den nunmehr anzuzweifelnden dringenden Tatverdacht wegen § 107 StGB, eine sofortige Klärung erfordert hätte.*

1.) Folgende Rechtsansicht wird vorangestellt:

*Nach § 174 Abs. 1 StPO hat das Gericht längstens binnen 48 Stunden nach der Einlieferung zu entscheiden, ob der Beschuldigte freigelassen oder ob die U-Haft verhängt wird. Nach der Kommentarmeinung zu § 174 StPO ist dieser Beschluss ehestmöglich zu fällen (§ 177 Abs. 1), spätestens aber 48 Stunden nach Einlieferung des Beschuldigten.*

*Ein Verstoß gegen die Frist des § 174 Abs. 1 letzter Satz kann dem Beschuldigten in seinem Grundrecht auf persönliche Freiheit verletzen (vgl. 13 Os 147/95, wo aber eine solche Grundrechtsverletzung angesichts der konkreten Umstände nicht angenommen wurde; Kirchbacher/Rami WK-StPO, § 147 Rz 6).*

*Die von der OStA Linz in ihrem Bericht zitierte Kommentierung des Grundrechtsbeschwerdegesetzes von Kier, wonach eine Überschreitung der 48-Stunden-Frist nicht zur Enthftung zwingt, gibt die bezeichnete Kommentarstelle unrichtig wieder. Die Randzahl 110 betrifft nämlich eine Überschreitung der 48-Stunden-Frist des § 172 StPO, wonach die Kriminalpolizei den verhafteten Beschuldigten längstens binnen 48 Stunden ab Festnahme in die JA des zuständigen Gerichtes einzuliefern habe. Für den konkreten Fall ist aus dieser Kommentarstelle nichts zu gewinnen. Demgegenüber wird in der folgenden Rz 111 unmissverständlich festgehalten, dass die herrschende Rechtsprechung eine unterlassene Beschlussfassung des Haftrichters innerhalb von 48 Stunden nach Einlieferung als Grundrechtsverletzung ansieht (§ 14 Os 148/08d, Kirchbacher/Rami, WK-StPO, § 174 Rz 6; aA noch 12 Os 133/99) (Kier in WK<sup>2</sup> GRBG § 2 Rz 111).*

*Zu der von der StA Linz verneinten Rechtswidrigkeit des Beschlusses auf Verhängung der U-Haft am 16.8.2012 mit Verweis auf die Entscheidung des OGH zur AZ 12 Os 133/99 und Fabrizy in StPO<sup>11</sup>, § 174 Rz 2 ist anzumerken, dass sowohl die zitierte Entscheidung als auch die genannte Kommentarstelle unvollständig zitiert wurden bzw. nicht zum vorliegenden Sachverhalt passen. In der Entscheidung 12 Os 133/99 wurde einerseits die*

48-Stunden-Frist nur ganz geringfügig überschritten und überdies ein Enthaftungsbeschluss gefasst. In der von der StA Linz zitierten Kommentarmeinung von Fabrizy führt dieser im Übrigen tatsächlich aus, dass bloße manipulative und organisatorisch bedingte kurze Fristüberschreitungen (hier: weniger als 24 Stunden, die überwiegend der Erholung und Nachtruhe dienen) keine Grundrechtsverletzung begründen und auch nicht zur Enthaftung zwingen.

Da im vorliegenden Fall die Fristüberschreitung in einem nachlässigen bzw. vollständig unterbliebenen Aktenstudium durch Dr. S\*\*\*\* gründete und überdies die Frist nicht kurz, sondern um 17 Tage überschritten wurde, ist in Zusammenschau der obgenannten Entscheidungen und Kommentarmeinungen jedenfalls von einer rechtswidrigen Anhaltung ab 4.8.2012 (der genaue Zeitpunkt des Fristablaufes ist aus dem vorliegenden Ermittlungsakt nicht nachvollziehbar, weil der genaue Zeitpunkt der Einlieferung nicht vermerkt ist) auszugehen. Da die Rechtswidrigkeit durch den erst 17 Tage verspätet erfolgten U-Haftverhängungsbeschluss nicht geheilt werden konnte, ist überdies auch die Anhaltung von 17.8.2012 bis zur Enthaftung am 29.8.2012 rechtswidrig erfolgt.

Im Lichte der obgenannten Ausführungen hat Dr. S\*\*\*\* nach der Verdachtslage durch das Verhängen der U-Haft am 16.8.2012 jedenfalls den objektiven Tatbestand des § 302 Abs. 1 StGB erfüllt. Da Mag. K\*\*\*\* R\*\*\*\* am 17.8.2012 von der rechtswidrig erfolgten Verhängung der U-Haft erfahren hatte, wäre diese verpflichtet gewesen, einen Antrag auf Enthaftung zu stellen, sodass die diesbezügliche Unterlassung ebenfalls den objektiven Tatbestand des § 302 Abs. 1 StGB iVm § 2 StGB erfüllt. Ihre Einvernahme als Beschuldigte insbesondere zur subjektiven Tatseite, nämlich zu ihrem Wissensstand über die Rechtsprechung zu den Folgen einer Fristüberschreitung im Haftrecht, ist daher unerlässlich. Im Hinblick auf die Aussage der S\*\*\*\* R\*\*\*\*, wonach Mag. F\*\*\*\* diese am 16.8.2012 angerufen habe und dabei wörtlich gemeint habe: „Da ist in einem Akt die Untersuchungshaft nicht verhängt worden, das können wir nicht so lassen.“, wäre dieser als Zeuge zum Sachverhalt zu vernehmen.

Weiters ist festzuhalten, dass die Aufklärung zur subjektiven Tatseite beim Beschuldigten Dr. S\*\*\*\* unzureichend erfolgte.

Laut dem Bericht der StA Linz habe sich Dr. S\*\*\*\* „vor dem Hintergrund der zitierten OGH-Judikatur im Recht gesehen“. Tatsächlich ist dem Protokoll über die Vernehmung des Beschuldigten jedoch keine Fragestellung zu seinem Wissensstand über die Rechtsfolgen bei Überschreitung der 48-Stunden-Frist zu entnehmen. Seine vorgebrachte Rechtfertigung, wonach er M\*\*\*\* W\*\*\*\* über eine mehrtägige Verzögerung der Vorführung zum zuständigen Richter rechtlich aufgeklärt habe, dieser jedoch dennoch die Verhängung der U-Haft „anstandslos akzeptiert und auch eingesehen habe“, lässt eine abschließende Beurteilung der subjektiven Tatseite nicht zu. Die Beschuldigtenvernehmung wäre daher in diesem Sinne

zu ergänzen. Zur Beurteilung des Unrechtsgehaltes des Versäumnisses bis zum 16.8.2012 wären weiters in dieser ergänzenden Vernehmung Fragen dahingehend zu stellen, in welcher Form er den Haftakt des LG XY AZ 31 Hv 116/12k bzw. grundsätzlich Haftakten studiert, zumal sowohl am Aktendeckel, als auch am AB-Bogen als auch auf der Aktenübersicht und am Strafantrag selbst ein nicht zu übersehender Haftvermerk angebracht war.

Nur der Vollständigkeit halber und ohne, dass dies in Richtung § 302 Abs. 1 zu würdigen wäre, sei zur insgesamt mangelhaften Verfahrensführung durch Dr. S\*\*\*\* auf den völlig unzureichend begründeten Haftbeschluss (ON 10, vgl. § 174 Abs. 3 StPO), den – entgegen der Bestimmung des § 86 StPO – gänzlich unbegründeten Beschluss über die (Teil-) Einstellung des Verfahrens gemäß § 227 StPO, welcher weiters nicht durch ordentliche Ausfertigung des Beschlusses, sondern durch bloße Kopie des Antrags- und Bewilligungsbogens zugestellt wurde, hingewiesen.

## 2.) Weitere bisher ungeprüfte Verdachtslagen:

a) Da der Antrag auf Verhängung der U-Haft am 3.8.2012 bei der Einlaufstelle des LG XY einlangte, jedoch erst am 6.8.2012 bei der zuständigen Geschäftsabteilung einlangte, ergibt sich weiters der bisher ungeprüft gebliebene Verdacht gegen unbekannte Täter wegen §§ 302, 303 StGB durch die nicht unverzügliche Vorlage des Aktes an die zuständige Geschäftsabteilung, wodurch der Beschuldigte W\*\*\*\* in der Zeit zwischen 4.8.2012 und 6.8.2012 durch rechtswidrige Anhaltung geschädigt wurde.

b) Soweit dies dem Akt 31 Hv 116/12k des Landesgerichtes XY zu entnehmen ist, langte am 24.8.12 (ON 13) eine Eingabe des mutmaßlichen Opfers S\*\*\*\* W\*\*\*\* vom 20.8.2012 beim Landesgericht XY ein, wonach sie nicht gegen ihren Ehemann aussagen werde und sich der Aussage entschlage. Diese Eingabe dürfte offenbar bereits von der Verteidigerin des M\*\*\*\* W\*\*\*\* angekündigt worden sein (siehe AV vom 20.8.2012 [AS 11 in ON 2]); die gefaxte Eingabe vom selben Tag sollte als Bestätigung dienen.

Da somit das Vorliegen eines dringenden Tatverdachtes wegen § 107 Abs. 1 StGB ab diesem Zeitpunkt in Zweifel zu ziehen war, wäre die Enthaltung oder zumindest die sofortige Vernehmung der Zeugin zu veranlassen gewesen. Obwohl das Opfer in dieser Eingabe sogar ihre Telefonnummer anführte, übermittelte Dr. S\*\*\*\* den Akt jedoch erst am 27.8.2012 der Staatsanwaltschaft „zur Einsicht und Antragstellung“, welche daraufhin am 28.8.2012 den Antrag auf unverzügliche niederschriftliche Befragung der Zeugin W\*\*\*\* durch die PI Saalfelden stellte. Sogar nach Einlangen des Vernehmungsprotokolls, in welchem sich die Aussagebefreiung der Zeugin bestätigte, übermittelte Dr. S\*\*\*\* neuerlich den Akt der Staatsanwaltschaft XY, welche daraufhin die Enthaltung beantragte und die Rückziehung

*des Strafantrages im Punkt 2. nach § 227 StPO erklärte. Nach ho. Ansicht ist diese Vorgehensweise mit dem besonderen Beschleunigungsgebot in Haftsachen (§ 9, 171 Abs. 1 StPO) nicht in Einklang zu bringen und würde die völlig unbegründete Verzögerung der Enthaftung bzw. sofortigen Überprüfung der Berufung auf die Aussagebefreiung gemäß § 156 Abs. 1 Z 1 StPO ihrerseits eine weitere Verdachtslage nach § 302 Abs. 1 StGB begründen.*

*Diese Verdachtslagen blieben bisher ungeprüft, sodass das Ermittlungsverfahren auch diesbezüglich zu ergänzen ist.“*

Nach weisungskonformer Ergänzung des Ermittlungsverfahrens berichtete die Staatsanwaltschaft Linz am 12. Juli 2013, sie beabsichtige weiterhin, wie im Bericht vom 23. November 2012 bereits ausgeführt, Strafantrag gegen Dr. M\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 303 StGB zu erheben und das Verfahren gegen S\*\*\*\* R\*\*\*\* und Mag. K\*\*\*\* R\*\*\*\* jeweils wegen §§ 302, 303 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO und gegen Dr. M\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB (betrifft verspätete Einvernahme des M\*\*\*\* W\*\*\*\* und daran anschließendes verspätetes Verhängen der U-Haft sowie Verletzung des Beschleunigungsgebotes im Zusammenhang mit der Eingabe der S\*\*\*\* W\*\*\*\*) gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Weiters sei beabsichtigt, das Verfahren gegen E\*\*\*\* S\*\*\*\* gemäß § 190 Z 2 StPO mangels Nachweisbarkeit sorgfaltswidrigen Verhaltens einzustellen.

Die von der Oberstaatsanwaltschaft mit Bericht vom 17. Juli 2013 in Aussicht genommene Genehmigung des Vorhabens der Staatsanwaltschaft Linz wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 19. November 2013 zur Kenntnis genommen.

Mit Urteil vom 26. Februar 2014, AZ 29 U 477/13, sprach das Bezirksgericht Salzburg den Angeklagten von dem mit Strafantrag der Staatsanwaltschaft Linz vom 26. November 2013 erhobenen Vorwurf, er habe am 06. August 2012 in XY als Richter des Landesgerichtes XY, sohin als Beamter, im Strafverfahren 31 Hv 116/12k des Landesgerichtes XY fahrlässig durch eine gesetzwidrige Beeinträchtigung oder Entziehung der persönlichen Freiheit M\*\*\*\* W\*\*\*\* dadurch an seinen Rechten „auf fristgerechte Einvernahme und Entscheidung über den Antrag der Staatsanwaltschaft XY auf Verhängung der Untersuchungshaft gemäß § 174 Abs. 1 StPO“ geschädigt, dass er es anlässlich des Anberaumung der Hauptverhandlung unterlassen habe, M\*\*\*\* W\*\*\*\*, der am 02. August 2012 von Beamten der Polizeiinspektion Saalfelden festgenommen und am 03. August 2012 in die Justizanstalt XY eingeliefert worden war, zu vernehmen und über die Verhängung der Untersuchungshaft zu entscheiden, wodurch M\*\*\*\* W\*\*\*\* bis 16. August 2012 rechtswidrig angehalten worden sei und er habe dadurch das Vergehen der fahrlässigen Verletzung der Freiheit der Person oder des Hausrechtes gemäß § 303 StGB begangen, gemäß § 259 Z 3 StPO frei.

Die Staatsanwaltschaft meldete gegen dieses Urteil Berufung wegen Nichtigkeit und Schuld an und führte diese fristgerecht am 29. Juli 2014 aus.

Der erkennende Berufungssenat des Landesgerichtes Salzburg gab am 1. April 2015 der Berufung der Staatsanwaltschaft Linz nicht Folge und bestätigt das freisprechende Urteil des Bezirksgerichtes Salzburg. Dabei stellte er sich im Einklang mit der erstinstanzlichen Entscheidung auf den Standpunkt, dass die materiellen Voraussetzungen für die Verhängung der U-Haft vorgelegen haben und führt begründend die Entscheidung des Oberlandesgerichtes Linz an, worin die letztlich erfolgte Verhängung der U-Haft bestätigt wurde.

## **25. Verfahren 12 St 257/12m der Staatsanwaltschaft Feldkirch:**

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch führte ein Ermittlungsverfahren gegen Dr. P\*\*\*\* K\*\*\*\* der im Verdacht stand,

- a) im Verfahren 10 U 266/11d des BG XY die kommissionelle Vernichtung eines Beweisgegenstandes (einer CD-ROM mit Aufnahmen über den Vorgang eines vermuteten Ladendiebstahles) aus eigenem beauftragt zu haben, ohne hierüber eine Stellungnahme der Staatsanwaltschaft einzuholen, obwohl der Freispruch des Angeklagten deshalb erging, weil es sich bei ihm nicht um den auf der Videoaufnahme ersichtlichen Täter handle und die Videoaufnahme daher weiterhin Beweismittel in einem gegen UT zu eröffnenden Verfahren gewesen wäre;
- b) in der Hauptverhandlung vom 5. Juni 2012 zu 10 U 75/12t des Bezirksgerichtes XY fälschlich einen Rechtsmittelverzicht durch den Bezirksanwalt protokolliert zu haben

und dadurch die Verbrechen des Missbrauches der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB begangen zu haben.

Am 2. Jänner 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen Dr. P\*\*\*\* K\*\*\*\* gemäß § 190 Z 1 und 2 StPO einzustellen. In ihrer Begründung führte die Staatsanwaltschaft zu Punkt a) an, dass - auch wenn es Usus sein möge - es keine Bestimmung gebe, nach welcher ein Richter verpflichtet wäre, vor der Vernichtung eines Beweisgegenstandes die Staatsanwaltschaft zu hören (vgl. § 408 Abs. 2 StPO, § 613 GeO). Zudem wäre es in der konkreten Situation wohl am Sitzungsvertreter/öffentlichen Ankläger gelegen, noch in der Hauptverhandlung, zumindest aber in der Zwischenhauptverhandlung und in dem vor Vernichtung der Videoaufzeichnung verstrichenen Zeitraum von einem Monat im Hinblick auf ein UT-Verfahren entsprechende

Anträge bei Gericht zu stellen. Darüber hinaus habe der Richter aufgrund einer Anmerkung der Polizei im Abschlussbericht („sollte für das Gericht kein Bedarf an der CD-ROM mehr bestehen, kann die CD-ROM seitens des Gerichtes zur Vernichtung zugeführt werden“) davon ausgehen dürfen, dass auf der zuständigen Polizeiinspektion eine weitere Aufzeichnung gesichert sei, was tatsächlich aber nicht der Fall gewesen sei. In diesem Zusammenhang habe der Beschuldigte demzufolge keine mit gerichtlicher Strafe bedrohte Tat begangen (§ 190 Z 1 StPO). Zu Punkt b) führte die Staatsanwaltschaft aus, dass die Verantwortung des Beschuldigten, der Protokollierung des Rechtsmittelverzichtes des Bezirksanwaltes sei ein Irrtum des Schriftführers zugrunde gelegen, der von ihm übersehen worden sei, nachvollziehbar, weil solche Fehler unterlaufen könnten, jedenfalls aber nicht widerlegbar sei (§ 190 Z 2 StPO).

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht 1 OStA 1393/12h vom 21. Jänner 2013, die Genehmigung dieses Vorhabens mit dem Bemerkten in Aussicht, dass die beabsichtigte Verfahrenseinstellung auf § 190 Z 2 StPO zu stützen wäre.

Das Bundesministerium für Justiz merkte zum vorliegenden Vorhabensbericht an, dass zwar als Beilagen Teile des Ermittlungsaktes, nämlich der Inhalt des Aktes 10 U 266/11d (ON 2), der Ermittlungsakt 10 U 75/12t (ON 3) sowie das Hauptverhandlungsprotokoll vom 5. Juni 2012 (ON 4) angeschlossen seien, der vollständige Ermittlungsakt jedoch nicht vorgelegt worden sei. Diesbezüglich wurde am 28. Jänner 2013 die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck um Übermittlung des vollständigen Ermittlungsaktes 12 St 257/12m der Staatsanwaltschaft Feldkirch ersucht.

Am 06. Februar 2013 legte die Oberstaatsanwaltschaft den angeforderten Akt vor.

Nach Einsicht in den Ermittlungsakt und Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 15. Februar 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 21. Jänner 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG) der Staatsanwaltschaft Feldkirch aufzutragen, das Ermittlungsverfahren insbesondere hinsichtlich des Vorwurfs, Dr. K\*\*\*\* habe in der Hauptverhandlung am 5. Juni 2012, AZ 10 U 75/12t des Bezirksgerichtes XY, entgegen der tatsächlich abgegebenen Erklärungen fälschlich einen Rechtsmittelverzicht sowie ein Ersuchen um Prüfung der Voraussetzungen des § 191 StPO protokolliert, durch Einvernahme des Dr. P\*\*\*\* K\*\*\*\* als Beschuldigten sowie des Staatsanwaltes Mag. H\*\*\*\* H\*\*\*\*, des Rechtspraktikanten Mag. B\*\*\*\* P\*\*\*\* (Schriftführer) und des Bezirksanwaltes K\*\*\*\* V\*\*\*\* als Zeugen fortzuführen.*

*Aus dem Akt 10 U 266/11d des Bezirksgerichtes XY sind folgende hier entscheidungswesentliche Fakten festzustellen:*

*Laut Abschlussbericht des SPK Innsbruck weist der Beschuldigte des gegenständlichen Verfahrens D\*\*\*\* M\*\*\*\* insgesamt sechs Vorstrafen auf, wobei fünf davon wegen Diebstählen erfolgt waren. Die letzte Verurteilung erfolgte mit Urteil des BG Innsbruck vom 24.5.2011, AZ 10 U 33/11i, wegen §§ 15, 127 StGB, wobei eine unbedingte Freiheitsstrafe von zwei Wochen verhängt wurde. Es lagen somit aktuell die Voraussetzungen des § 39 StGB vor.*

*Wie sich aus dem Hauptverhandlungsprotokoll vom 5. Juni 2012 (ON 4) ergibt, war der Angeklagte in der Hauptverhandlung nicht anwesend, sodass der Beschluss auf Durchführung der Verhandlung in Abwesenheit erging.*

*Nach Durchführung des Beweisverfahrens, welches sich in der Verlesung der Anzeige ON 2 erschöpfte, habe der Bezirksanwalt beantragt, die Voraussetzungen gemäß § 191 StPO zu prüfen.*

*Darunter ist ein angeblich vom Bezirksanwalt abgegebener Rechtsmittelverzicht dokumentiert.*

*Die StA Innsbruck hat gegen den daraufhin verkündeten Beschluss, das Verfahren wegen § 191 StPO einzustellen, umgehend (ebenfalls am 5. Juni 2012) Beschwerde angemeldet und unter einem auch ausgeführt (ON 5).*

*Nachdem das Landesgericht Innsbruck nach Vorlage der Beschwerde den Akt der Staatsanwaltschaft mit dem Ersuchen um Mitteilung übermittelte, ob im Hinblick auf den im Protokoll ausgewiesenen Rechtsmittelverzicht die Beschwerde aufrecht erhalten werde, retournierte die Staatsanwaltschaft Innsbruck den Akt neuerlich dem Landesgericht mit dem Bemerkten, dass unter Anschluss einer Kopie des Amtsvermerkes des Sitzungsvertreters kein Rechtsmittelverzicht abgegeben worden sei und die Beschwerde aufrecht erhalten werde. In diesem Amtsvermerk vom 8. Oktober 2012 vermerkt der Sitzungsvertreter Bezirksanwalt K\*\*\*\* V\*\*\*\* wörtlich: „Ich war Sitzungsvertreter in der HV am 5.6.2012 und habe mit Sicherheit keinen RMV abgegeben. Da ich über die Vorgangsweise des Gerichtes (Vorstrafen) sehr verwundert war, habe ich sofort StA Mag. H\*\*\*\* berichtet. Das hätte nach einem RMV gar keinen Sinn gehabt.“*

*Mit Beschluss vom 16. Oktober 2012 (ON 16) berichtigte der Beschuldigte das Protokoll der Hauptverhandlung dahingehend, dass es zu lauten habe: „BA: kein Erklären“. In der Begründung führte der Beschuldigte an, dass die unrichtige Protokollierung vom Schriftführer irrtümlich vermerkt worden und durch den Richter unentdeckt geblieben sei. Eine diesbezügliche Aufklärung vor Beschlussfassung – etwa durch eine Stellungnahme des Schriftführers – unterblieb.*

*Im Hinblick auf die im Hauptverhandlungsprotokoll neben dem unrichtigen*

*Rechtsmittelverzicht dokumentierte Erklärung, wonach der Bezirksanwalt um Prüfung ersuche, ob die Voraussetzungen des § 191 StGB vorliegen, ist in Zusammenschau mit dem Amtsvermerk des Bezirksanwaltes und der unmittelbar erfolgten Anfechtung des Einstellungsbeschlusses nicht von einem bloßen Versehen bei der Protokollierung auszugehen, weil diese Antragstellung in auffallendem Widerspruch zum darauffolgenden Verhalten des Bezirksanwaltes bzw. der Staatsanwaltschaft stünde.*

*Da das auf § 190 Z 2 StPO gestützte Einstellungsvorhaben nur auf dem in der Beschlussbegründung behaupteten Irrtum hinsichtlich der Protokollierung basiert, die Entscheidung über die Einstellung aber – unausgesprochen – einen hinreichend geklärten Sachverhalt (Pilnacek/Pleischl Rz 753) oder fehlende Ansatzpunkte für erfolgversprechende Ermittlungen voraussetzt (Nordmeyer, WK-StPO § 190 Rz 7), bedarf es zur Überprüfung dieser Verdachtslage zumindest der Einvernahme des Beschuldigten sowie des Staatsanwaltes, des Bezirksanwaltes und des Schriftführers als Zeugen.“*

Am 02. August 2013 legte die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck den Bericht der Staatsanwaltschaft Feldkirch vom 29. Juli 2013 mit dem Bericht vor, dass sie beabsichtige, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Feldkirch, das Ermittlungsverfahren gegen Dr. P\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen § 302 StGB gemäß § 190 Z 1 und 2 StPO (Z 1 hinsichtlich Sachverhalt a) und Z 2 hinsichtlich Sachverhalt b)) einzustellen, zu genehmigen. Dem Bericht der Staatsanwaltschaft Feldkirch zufolge haben die vorliegenden weiteren Erhebungsergebnisse des Ermittlungsverfahrens eine Änderung der rechtlichen Beurteilung des Sachverhaltes nicht bewirkt. Ein Verdacht nach § 302 StGB gegen den Beschuldigten Dr. P\*\*\*\* K\*\*\*\* könne somit nicht aufrechterhalten werden.

Das übereinstimmende Vorhaben auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 21. August 2013 zur Kenntnis genommen.

## **26. Verfahren 15 St 231/12i der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen Dr. D\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB.

Am 01. Oktober 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, das Verfahren gegen Dr. D\*\*\*\* K\*\*\*\* ohne weitere Erhebungsschritte gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Dem Bericht der Staatsanwaltschaft zufolge stehe der Beschuldigte im Verdacht, er habe statt der tatsächlichen Verkündung von fünf Wochen bedingter Freiheitsstrafe das Protokoll der Hauptverhandlung vom 03. Juli 2012 sowie den Aktenvermerk vom 03. Juli 2012 dahingehend korrigiert, dass diese anstelle einer Freiheitsstrafe von fünf Wochen „fünf Monate“ auswies, und ein dementsprechendes schriftliches Urteil ausgefertigt. Nach

Vernehmung der Zeugen sei bei der gegebenen Sachlage von einem möglichen Versehen des Beschuldigten auszugehen, die subjektive Tatseite sei mit der für ein Strafverfahren erforderlichen Sicherheit nicht nachzuweisen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht 3 OStA 250/12v vom 10. Oktober 2012 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Da der von der Staatsanwaltschaft Wien vorgelegte Akt lediglich aus einer Kopie des Antrags- und Bewilligungsbogens des bezirksgerichtlichen Verfahrens und der von der Staatsanwaltschaft in diesem Verfahren eingebrachten Beschwerde bestand, eine Beurteilung daher nicht möglich war, wurde die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 06. November 2012 um Übermittlung des vollständigen Aktes, der insbesondere das HV-Protokoll und das Urteil des verfahrensgegenständlichen Strafverfahrens des Bezirksgerichtes XY sowie die Protokolle der von der Staatsanwaltschaft Wien vernommenen Zeugen, Mag. J\*\*\*\* und MMag. S\*\*\*\*, zu enthalten hätte, ersucht.

Am 29. November 2012 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien die angeforderten Unterlagen.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 15. Februar 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf die Berichte vom 10. Oktober und 29. November 2012 ersucht das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen (§ 29a Abs. 1 StAG), Dr. D\*\*\*\* K\*\*\*\* als Beschuldigten zu vernehmen.*

*Gemäß § 190 Z 2 StPO hat die Staatsanwaltschaft das Ermittlungsverfahren insoweit einzustellen, als kein tatsächlicher Grund zur weiteren Verfolgung des Beschuldigten besteht. Dies ist dann der Fall, wenn auf Basis der (nicht mehr erweiterbaren) Beweisergebnisse des Ermittlungsverfahrens eine Verurteilung nicht wahrscheinlicher ist als ein Freispruch (Nordmeyer in WK StPO, § 190 RZ 2).*

*Gemäß den übereinstimmenden Zeugenaussagen hat der Beschuldigte in objektiver Hinsicht seine Befugnis, im Namen des Bundes Amtsgeschäfte vorzunehmen, dadurch missbraucht, dass er das schriftliche Urteil mit einem höheren Strafausmaß ausfertigte, als er es verkündete und das Protokoll im Hinblick darauf änderte. Mangels Beschuldigtenvernehmung sind die Ermittlungen insbesondere im Hinblick auf die subjektive Tatseite noch nicht abgeschlossen. Eine abschließende Sachverhaltsbeurteilung ist daher noch nicht möglich.“*

Nachdem Dr. D\*\*\*\* K\*\*\*\* weisungsgemäß als Beschuldigter vernommen wurde, legte am 24.

Mai 2013 die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 05. Mai 2013 auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens, AZ 15 St 231/12i, gemäß § 190 Z 2 StPO mit dem Bericht vor, dass sie beabsichtige, das genannte Vorhaben zu genehmigen. Die Staatsanwaltschaft Wien kam in ihrem Bericht nach Zusammenfassung der Verantwortung des Beschuldigten im Rahmen seiner Vernehmung unter Anstellung der beweiswürdigen Erwägungen zum Ergebnis, dass sich der Beschuldigte offensichtlich versprochen habe. Es sei insgesamt von einem Irrtum des verkündenden Richters auszugehen, jedoch nicht von einer wissentlich falschen Ausfertigung des schriftlichen Urteils. Dies ergebe sich auch daraus, dass Dr. D\*\*\*\* K\*\*\*\* der Fehler von verkündeten fünf Wochen im Protokoll bereits beim Diktieren – nach einer offensichtlichen Schrecksekunde und Nachsehen – und nicht beim Korrekturlesen aufgefallen sei (ergibt sich aus dem durch den Beschuldigten übermittelten Tonbandaufzeichnungen) und er bereits per Diktaphon angeordnet habe, fünf Monate statt der von der Rechtspraktikantin im Protokoll geschriebenen fünf Wochen zu schreiben.

Da die subjektive Tatseite des § 302 StGB weder im Hinblick auf einen wissentlichen Befugnismissbrauch noch auf eine bedingt vorsätzliche Rechtsschädigung erweislich war, wurde das übereinstimmende Vorhaben auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens gemäß § 190 Z 2 StPO mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 6. September 2013 zur Kenntnis genommen.

## **27. Verfahren 312 HSt 97/12p der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Rechtshilfeverfahren in der Strafsache gegen den österreichischen Staatsbürger Dr. R\*\*\*\* B\*\*\*\* und andere Beschuldigte wegen Abgabenhinterziehung (§§ 369, 370 deutsche Abgabenordnung).

Am 08. November 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, die Erledigung des Rechtshilfeersuchens der Staatsanwaltschaft Regensburg vom 05. April 2012, 153 AR 364/12, um Vollziehung der Durchsuchungsbeschlüsse und Beschlagnahmebeschlüsse des Amtsgerichtes Passau abzulehnen, weil ein parates Beweismittel vorliege, dass geeignet sei, jenen Sachverhalt, wie er sich im Rechtshilfeersuchen darstelle, zu entkräften. Die österreichische Finanzverwaltung gehe nämlich davon aus, dass der Lebensmittelpunkt des Beschuldigten Prof. Dr. R\*\*\*\* B\*\*\*\* im Bundesgebiet liege und daher das Besteuerungsrecht der Republik Österreich zustehe. Daher sei der Tatverdacht der Steuerhinterziehung nach deutschem Recht „zur Gänze entkräftet“.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht AZ 9 OStA 369/12p vom 3. Dezember 2012 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 01. März 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 3. Dezember 2012 ersucht das Bundesministerium für Justiz die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen (§ 29a Abs. 1 StAG), beim Landesgericht für Strafsachen Wien die Erledigung des Rechtshilfeersuchens der Staatsanwaltschaft Regensburg vom 5. April 2012, 153 AR 364/12, in die Wege zu leiten.*

*An der gerichtlichen Strafbarkeit der gegen Prof. Dr. R\*\*\*\* B\*\*\*\* und andere von der Staatsanwaltschaft Regensburg erhobenen Vorwürfe kann kein Zweifel bestehen.*

*Zur Beurteilung der Voraussetzungen der Rechtshilfeleistung ist der Sachverhalt sinngemäß umzustellen und so zu beurteilen, als hätte er sich im ersuchten Staat zugetragen. Die Selbstanzeige des Beschuldigten nach Einleitung des deutschen Steuerstrafverfahrens im Jahre 2010 in Österreich entkräftet nicht den Verdacht der Steuerhinterziehung, sie gewährt demjenigen, der sich eines Finanzvergehens schuldig gemacht hat, unter den gesetzlichen Voraussetzungen des § 29 FinStrG Straffreiheit.*

*Von einer Entkräftung des Tatverdachts kann daher keine Rede sein.*

*Das vorliegende Rechtshilfeersuchen der Staatsanwaltschaft Regensburg und die beigeschlossenen Beschlüsse des Amtsgerichtes Passau dienen gerade dazu aufzuklären, ob der Mittelpunkt der Lebensinteressen des Beschuldigten tatsächlich in Österreich gelegen hat, wie dies vom Beschuldigten in seiner Selbstanzeige gegenüber den österreichischen Behörden behauptet wird. Folgt man den Einlassungen des Beschuldigten, so ist die Rechtshilfeleistung letztlich in seinem eigenen Interesse.*

*Österreich hat zu Artikel 2 des Europäischen Übereinkommens über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. April 1959, BGBl Nr. 41/1969, keine Erklärung abgegeben, dass Rechtshilfe wegen des Grundsatzes „ne bis in idem“ abgelehnt wird, weshalb „res iudicata“ keinen Ablehnungsgrund bilden kann.“*

Der Weisung entsprechend wurde die Erledigung des Rechtshilfeersuchens seitens der Staatsanwaltschaft Wien in die Wege geleitet und (soweit im gegenständlichen Verfahren von Interesse) die Durchsuchung der Wohnungen in 1190 Wien am 03. April 2013 von der zuständigen Staatsanwältin angeordnet. Diese Anordnung wurde mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 15. April 2013, GZ 312 HSt 97/12p-16, AZ 318 HR 166/13s, mit Befristung bis 30. Juni 2013 bewilligt. Am 26. Juni 2013 wurde die Durchsuchungsanordnung an beiden Wohnungen vollzogen; mangels aktueller Benützung der beiden Wohnungen wurden abgesehen von Fotos, keine Beweismittel sichergestellt.

Mit Eingabe vom 05. November 2013 erhoben Dr. R\*\*\*\* B\*\*\*\* und Dr. C\*\*\*\* B\*\*\*\* Einspruch wegen Rechtsverletzung und wandten sich dabei ausschließlich gegen die Einleitung des Rechtshilfeverfahrens mit der zusammengefassten Begründung, dass aufgrund des in Österreich laufenden Finanzstrafverfahrens keine Rechtshilfe für einen Drittstaat hätte gewährt werden dürfen sowie unter Hinweis auf den Ablauf der Gültigkeit der richterlichen Bewilligung durch das Amtsgericht Passau.

Mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 9. Mai 2014, AZ 318 HR 166/13s-27, wies die Einzelrichterin den Einspruch wegen Rechtsverletzung im Wesentlichen mit der Begründung ab, dass das österreichische Finanzstrafverfahren noch nicht abgeschlossen sei und die sechsmonatige Frist für die Durchführung der Durchsuchungsanordnung mangels Hinweises durch die deutschen Behörden nicht beachtlich gewesen sei.

Gegen diesen Beschluss richteten sich die rechtzeitigen Beschwerden des Dr. R\*\*\*\* B\*\*\*\* und der Dr. C\*\*\*\* B\*\*\*\*.

Mit Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien vom 5. August 2014, AZ 32 Bs 179/14d, wurde diesen Beschwerden nicht Folge gegeben.

## **28. Verfahren 15 St 228/12g der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:**

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt führte ein Verfahren in der Strafsache gegen XY wegen § 302 Abs. 1 StGB.

Am 10. Jänner 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen XY wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO aus rechtlichen Gründen einzustellen. Dazu führte die Staatsanwaltschaft aus, dass mit Sachverhaltsdarstellung vom 3. August 2012 die Stadträtin der Stadt XY, Mag. A\*\*\*\* W\*\*\*\* vorgebracht habe, dass ihr und ihrer Tochter J\*\*\*\* W\*\*\*\* bei der Landtagssitzung am 27. Juli.2012 – aus angeblichen Sicherheitsgründen und Platzmangel – der Zutritt zur Zuschauertribüne verweigert worden sei. Tatsächlich seien die Sitzplätze der Zuschauertribüne maximal zu zwei Drittel besetzt gewesen bzw. seien von ihr und ihrer Tochter keine die Sicherheit gefährdenden Aktivitäten ausgegangen, weshalb die Zutrittsverweigerung willkürlich gewesen sei und XY seine Befugnisse wissentlich missbraucht habe. Zunächst sei zur AZ 15 UT 74/12h ein Verfahren gegen unbekannte Täter wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach dem § 302 Abs. 1 StGB eingeleitet worden. Mit Verfügung vom 16. November 2012 sei das Verfahren aufgrund der Ermittlungsergebnisse in das St-Register übertragen worden und XY wegen § 302 Abs. 1 StGB als Beschuldigter erfasst worden.

XY sei jedoch kein Beamter im Sinne des § 302 StGB bzw. des § 74 Abs. 1 Z 4 StGB; Mitglieder eines inländischen verfassungsmäßigen Vertretungskörpers, somit auch die Mitglieder und der Präsident des Landtages seien vielmehr Amtsträger iSd § 74 Abs. 1 Z 4a StGB. Da das Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 StGB nur durch einen Beamten und nicht durch einen Amtsträger begangen werden könne und der vorliegende Sachverhalt auch keinen sonstigen strafrechtlichen Tatbestand erfülle, beabsichtige die Staatsanwaltschaft Klagenfurt, das Ermittlungsverfahren gegen XY gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 18. Jänner 2013, AZ 3 OStA 32/13w, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 5. Februar 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 18. Jänner 2013 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Klagenfurt anzuweisen, die VJ-Verfahrensdaten zu AZ 15 St 228/12g durch Löschung des Beschuldigten XY zu berichtigen und das Verfahren gegen unbekannte Täter wegen des Verdachtes nach § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.*

*Mag. A\*\*\*\* W\*\*\*\* brachte in ihrer Sachverhaltsdarstellung vom 3. August 2012 vor, dass ihr am 27. Juli 2012 während der Landtagssitzung der Zutritt zur Zuschauertribüne verwehrt worden sei, und stellt die Vermutung an, der Präsident des XY Landtages habe dadurch seine Befugnisse wissentlich missbraucht, indem er einem breiten Publikum den Zutritt zur öffentlichen Landtagssitzung rechtswidrig verweigert habe. Da es sich bei § 302 StGB um ein Sonderdelikt handelt, ist zunächst zu prüfen, ob der Präsident des Landtages überhaupt Tatsubjekt des § 302 StGB sein kann. Der Präsident des Nationalrates (dem der Präsident eines Landtages diesbezüglich gleichzuhalten ist) leitet die Geschäfte des Nationalrates; Soweit er die Geschäfte in „Handhabung“ des GeOG leitet, ist diese Tätigkeit der Staatsfunktion Gesetzgebung zuzurechnen. (Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer, Bundesverfassungsrecht<sup>10</sup> [2007] Rz 343). Lediglich im Rahmen der dem Präsidenten zugewiesenen Verwaltungsangelegenheiten würde der Präsident des Landtages als Verwaltungsorgan tätig werden und wäre eine Beamtenstellung sohin nicht von vornherein ausgeschlossen. Wird der Präsident jedoch im Rahmen der Leitung von Sitzungen des Landtages tätig, kommt eine solche nicht in Betracht.*

*Im vorliegenden Fall war aufgrund der Sachverhaltsdarstellung lediglich die mögliche Anordnung des Präsidenten des Landtages, keine Zuschauer mehr auf die Tribüne zu*

lassen, zu beurteilen. Gemäß der Geschäftsordnung des XY Landtages (-LTGO) hat der Präsident die Pflicht, für die Aufrechterhaltung der Ruhe und Ordnung während der Sitzungen zu sorgen (§ 77). Während der Dauer von öffentlichen Sitzungen des Landtages hat jedermann nach Maßgabe des verfügbaren Raums zum Zuhörerraum Zutritt (§ 80 Abs. 1). Werden Sitzungen des Landtages durch Zuhörer gestört, so hat der Präsident die Ruhestörer vorerst zu ermahnen und, wenn dies wirkungslos bleibt, aus dem Zuhörerraum entfernen oder überhaupt den Zuhörerraum räumen zu lassen (§ 80 Abs. 3). Die Anordnung des Präsidenten des Landtages ist daher zweifellos als Maßnahme im Rahmen der Geschäftsordnung des XY Landtages zu werten und somit der Gesetzgebung zuzurechnen. In diesem Sinne konnte der Präsident des Landtages durch das behauptete Verhalten a priori kein Tatsubjekt des § 302 StGB und somit auch nicht konkret verdächtig sein (§ 48 Abs. 1 Z 1 StPO), diese Tat begangen zu haben.

Entsprechend der im ha. Erlass vom 8. Juli 2009 über die Zustimmung von gesetzgebenden Körperschaften zur behördlichen Verfolgung von Abgeordneten nach den Artikeln 57 Abs. 3 und 4, 58 und 96 Abs. 1 B-VG, GZ BMJ-D1086/0001-IV 2/2009, Seite 4, geäußerten Rechtsansicht werden die VJ-Verfahrensdaten zu berichtigen und das Verfahren gegen unbekannte Täter gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen sein.“

Am 28. März 2013 wurde das Verfahren 15 UT 74/12h der Staatsanwaltschaft Klagenfurt nach Wiedereröffnung gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt.

## **29. Verfahren 11 St 312/12t der Staatsanwaltschaft Feldkirch:**

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch führte ein Verfahren in der Strafsache gegen T\*\*\*\* K\*\*\*\* M\*\*\*\* wegen § 75 StGB im Zusammenhang mit dem Absturz eines Flugzeuges.

Am 21. Dezember 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen T\*\*\*\* K\*\*\*\* M\*\*\*\* nach § 190 Z 1 StPO einzustellen, da der Verursacher des Unfalles selbst verunglückt sei. Weitere Hinweise auf eine unbekannte Täterschaft im Hinblick auf ein technisches Gebrechen oder einen Konstruktionsfehler hätten sich im Ermittlungsverfahren nicht ergeben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht 1 OStA 457/12m vom 7. Jänner 2013 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 20. März 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 7. Jänner 2013 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Feldkirch anzuweisen, die VJ-

*Verfahrensdaten zu AZ 11 St 312/12t durch Löschung des Beschuldigten T\*\*\*\* K\*\*\*\* M\*\*\*\* zu berichtigen und das Verfahren gegen unbekannte Täter wegen des Verdachtes nach § 75 StGB zum Nachteil des G\*\*\*\* H\*\*\*\* und T\*\*\*\* K\*\*\*\* M\*\*\*\* gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.*

*Zumal der staatliche Strafanspruch gegen T\*\*\*\* K\*\*\*\* M\*\*\*\* infolge dessen Ablebens erloschen ist (§ 19 Z 9 DV-StAG; siehe RIS-Justiz RS0097073), war die Übertragung des gegenständlichen Ermittlungsverfahrens in das St-Register sowie die Einleitung von Ermittlungen gegen den – zu diesem Zeitpunkt bereits verstorbenen – T\*\*\*\* K\*\*\*\* M\*\*\*\* fehlerhaft.“*

Weisungsgemäß wurde von der Staatsanwaltschaft Feldkirch das zu 11 UT 38/13z eröffnete Verfahren gegen unbekannte Täter wegen des Verdachtes nach § 75 StGB zum Nachteil des G\*\*\*\* H\*\*\*\* und T\*\*\*\* K\*\*\*\* M\*\*\*\* gemäß § 190 Z 2 StPO am 2. April 2013 eingestellt.

### **30. Verfahren 601 St 20/07m der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren gegen Dipl.Ing. P\*\*\*\* S\*\*\*\* und andere wegen § 168b, 146 ff StGB und andere Delikte im Zusammenhang mit dem sogenannten „Aufzugskartell“. Dieses Verfahren wurde aufgrund des von der Bundeswettbewerbsbehörde beim Oberlandesgericht Wien als Kartellgericht eingebrachten Antrags auf Verhängung einer Geldbuße gemäß § 142 Z 1 lit. a und lit. d KartellG 1988, welcher auch an die Staatsanwaltschaft Wien übermittelt worden war, eingeleitet.

Am 11. Mai 2009 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige aufgrund der Verjährungsbestimmungen, das Verfahren gegen 24 Beschuldigte des insgesamt 43 Personen umfassenden Aktes gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen und den übrigen 19 Beschuldigten Diversionsangebote gemäß § 200 Abs. 1 StPO zu unterbreiten. Mit ergänzendem Bericht vom 9. Juni 2009 legte die Staatsanwaltschaft Wien eine mehrseitige Übersicht zu ihrem Berichtsvorhaben vom 11. Mai 2009 vor, worin ausgeführt wurde, dass das Verfahren gegen 15 Personen, die ihre Tätigkeit für den (jeweiligen) Dienstgeber bereits vor dem 1. Juli 2002 (Inkrafttreten des § 168b StGB) beendet hätten, gemäß § 190 Z 1 StPO und gegen neun Personen, bei denen kein Nachweis für die Begehung einer strafbaren Handlung erbracht werden könne, gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt werden soll sowie 19 Beschuldigten Diversionsangebote gemäß § 200 Abs. 1 StPO (Geldbuße) unterbreitet werden sollen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 21. Juni 2009, AZ 2 OStA 703/08y, die Genehmigung dieses Vorhabens, mit der Maßgabe, dass die Einstellung des Verfahrens gegen den erst am 29. Jänner 2009 im Register [Nr. 32]] erfassten DI K\*\*\*\* F\*\*\*\* aufgrund

möglicher Tathandlungen bis Oktober 2002 auf die gemäß § 57 Abs. 3 StGB bereits im Oktober 2007 eingetretene Verjährung zu gründen wäre, in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 19. Februar 2010 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Der Bericht vom 21. Juni 2009 wird im Hinblick auf die in Aussicht genommene Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen unbekannte Täter (Beschuldiger 1.; bzw. „Platzhalter“) gemäß § 190 Z 1 StPO, die Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen den Beschuldigten Ing. D\*\*\*\* W\*\*\*\* (11.) infolge Todes gemäß § 190 Z 1 StPO; die Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen den Beschuldigten Dipl. Ing. K\*\*\*\* F\*\*\*\* (32.) wegen § 168b Abs. 1 StGB aus dem Grunde der Verjährung gemäß § 190 Z 1 StPO; die Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen den Beschuldigten Dr. J\*\*\*\* L\*\*\*\* als Geschäftsführer der T\*\*\*\* GmbH (38.) wegen § 168b Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO zur Kenntnis genommen.*

*Im Übrigen ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, von den im Bericht vom 21. Juni 2009 weiters in Aussicht genommenen Verfahrenseinstellungen und diversionellen Erledigungen Abstand zu nehmen und die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, den bislang nur unzureichend erhobenen Sachverhalt durch zweckmäßige Erhebungen weiter aufzuklären und daran anschließend über die in Aussicht genommene Erledigung erneut zu berichten.*

*Soweit das Einstellungsvorhaben in Bezug auf den/die unbekanntes Täter (Beschuldiger 1.; „Platzhalter“) zur Kenntnis genommen wird, ist ergänzend darauf hinzuweisen, dass der Untersuchungsrichter des Landesgerichtes für Strafsachen Wien die seinerzeitigen Vorerhebungen gegen unbekanntes Täter wegen § 168b Abs. 1 StGB auf Antrag der Staatsanwaltschaft Wien ohnedies bereits mit Beschluss vom 5. November 2007 gemäß § 90 Abs. 1 StPO (aF) eingestellt hat (vgl. ON 1, AS 1 c).*

*In Bezug auf den Beschuldigten Dr. J\*\*\*\* L\*\*\*\* (38.) ist aufgrund dessen Stellungnahme samt Beweismittel- bzw. Urkundenvorlage in ON 80 und in Ermangelung gegenteiliger Beweisergebnisse davon auszugehen, dass er als Geschäftsführer der Firma T\*\*\*\* GmbH in die verfahrensgegenständlichen Sachverhalte gar nicht involviert war. Auf den Antrag des Beschuldigten Dr. J\*\*\*\* L\*\*\*\* auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens in ON 80 wird hingewiesen.*

*Darüber hinaus geht das Bundesministerium für Justiz davon aus, dass die bislang vorliegenden Beweisergebnisse derzeit für eine abschließende Beurteilung der Sachverhalte im Lichte der fallbezogen in Frage kommenden Straftatbestände der §§ 146 ff StGB, 129 Abs. 1 KartG 1988 und § 168b Abs. 1 StGB weder geeignet noch ausreichend sind.*

*Es erscheint erforderlich, die (überwiegend) leugnenden Beschuldigten eingehend und auch unter Vorhalt allenfalls belastender aber auch entlastender Ergebnisse des Verfahrens 25 Kt 12/07 des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgericht zu vernehmen bzw. deren Verantwortung durch weitere zweckmäßige Erhebungen einer Überprüfung zuzuführen, wobei vor allem auch die exakte Dauer der jeweiligen Beschäftigungsverhältnisse der Beschuldigten sowie deren genaue Organstellung bzw. Verantwortlichkeit in den jeweils betroffenen Unternehmen sowie einzelne Tatzeitpunkte – vor allem für die Beurteilung der Verjährungsproblematik – einer weitergehenden Aufklärung bedürfen.*

*Sollten sich beispielsweise die Angaben des Beschuldigten Dipl. Ing. S\*\*\*\* P\*\*\*\* (44.) als richtig erweisen, wonach er lediglich bis Mai 2002 in der Geschäftsführung der Firma T\*\*\*\* GmbH in Österreich tätig gewesen und anschließend nach Deutschland gegangen sei, wäre unter Umständen bereits Verjährung einer allfälligen Strafbarkeit nach § 129 Abs. 1 KartG 1988 gemäß § 57 Abs. 2 und 3 dritter Fall StGB eingetreten. Zeugen – zB Angestellte der jeweils betroffenen Unternehmen, die mit der Vorbereitung und konkreten Ausarbeitung der allenfalls abgesprochenen bzw. zugeteilten Angebote oder mit der Durchführung der erteilten Aufträge befasst waren, aber auch Mitarbeiter der Auftraggeber – wurden bislang weder ausgeforscht noch zu ihren allfälligen Beobachtungen und Wahrnehmungen vernommen.*

*Durch Beschuldigten- und Zeugenvernehmungen wird auch weiter aufzuklären sein, welche allenfalls weiteren Personen innerhalb welcher Zeiträume auf Seiten der involvierten Unternehmen verantwortlich gehandelt haben.*

*Nicht nachvollziehbar erscheint, dass die Ausforschung und Vernehmung von insgesamt acht ehemaligen in verantwortlicher Position der Firma T\*\*\*\* GmbH in Österreich tätig gewesenen leitenden Mitarbeitern (Beschuldigte 35. bis 37. und 39. bis 43.) nicht möglich sein soll. Durch zweckmäßige (kriminalpolizeiliche) Erhebungen etwa beim ehemaligen Arbeitgeber dieser Personen wäre doch die Klärung des derzeitigen Aufenthalts- bzw. Beschäftigungsortes dieser Beschuldigten zu erwarten.*

*Die Ansicht, dass ein Teil der Beschuldigten eine bis zum Inkrafttreten des § 168b StGB strafrechtlich nicht relevante langjährige Übung fortgesetzt habe, wird nicht geteilt:*

*Wettbewerbsbeschränkende Absprachen (Submissionsabsprachen) sind und waren bereits vor Schaffung des § 168b StGB grundsätzlich auch als Betrug nach den §§ 146 ff StGB strafbar (vgl. Kirchbacher/Presslauer in WK2 § 168b [2006] Rz 5 und 6; Zeder in SbgK § 168b Rz 23). Wenngleich die do. Bedenken gegen die Durchführbarkeit einer Beweisführung in Richtung der §§ 146 ff StGB, vor allem im Hinblick auf den sehr langen Tatzeitraum, die Vielzahl der in Frage kommenden Auftragsvergaben und die kaum mit der erforderlichen Sicherheit zu klärende Frage nach der Höhe eines allenfalls im Vermögen der Auftraggeber*

*eingetretenen Schadens, durchaus nachvollziehbar sind, ist doch darauf hinzuweisen, dass der von der Staatsanwaltschaft Wien selbst eingeräumte diesbezügliche Verdacht derzeit nicht abschließend beurteilt werden kann, zumal sich die Bezug habenden Erwägungen der Anklagebehörde im Wesentlichen (lediglich) auf die Depositionen der Beschuldigten stützen. Zur näheren Klärung, ob ein solcher Verdacht tatsächlich hinreichend indiziert ist (vgl. etwa den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgerichtes vom 14. Dezember 2007, 25 Kt 12/07-125, S. 76, wonach die Firma D\*\*\*\* durch die Abstimmung von Projekten jedenfalls um bis zu 10% höhere Preise erzielt habe als bei Projekten, die unter Wettbewerbsbedingungen zustande gekommen seien), sind weitere geeignet erscheinende Erhebungen erforderlich, etwa die Prüfung von einschlägigen Unterlagen dahingehend, ob sich durch einen Vergleich von Projekten vor der Beendigung des Kartells, beispielsweise im Zeitraum ab dem Jahre 2001, und nach diesem Zeitpunkt signifikante Unterschiede in der Preisgestaltung feststellen lassen.*

*Strafbar waren Submissionsabsprachen vor dem 1. Juli 2002 aber auch schon nach § 129 Abs. 1 KartG 1988:*

*Für Sachverhalte vor dem 1. Juli 2002 ist nach § 87 Abs. 3 KartG 2005 weiterhin Art V Abs. 6 und 7 KartG-Nov 2002 anzuwenden. Nach den beiden zuletzt genannten Bestimmungen ist für Sachverhalte, die vor dem Inkrafttreten der KartG-Nov 2002 verwirklicht worden sind, keine Geldbuße durch das Kartellgericht zu verhängen, sondern weiter die Zuständigkeit der Strafgerichte nach dem XIV. Abschnitt des KartG 1988 gegeben (vgl. OGH 8. Oktober 2008, 16 Ok 5/08; Zeder aaO § 168b Rz 2; Kirchbacher/Presslauer aaO § 168b Rz 3; Stockenhuber, Das neue Kartellrecht 2002 [Teil II], ÖZW 2002, 110).*

*Für Sachverhalte nach dem 30. Juni 2002 ist der mit der KartG-Nov 2002 neu geschaffene Straftatbestand des § 168b StGB anzuwenden (vgl. dazu ausführlich Zeder aaO § 168b Rz 34 und 35).*

*Abgesehen davon, dass nach ho. Ansicht die derzeit vorliegenden Verfahrensergebnisse ohnedies nicht ausreichen, um den aus dem Verfahren 25 Kt 12/07 des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgericht gegebenenfalls (vgl. Kirchbacher/Presslauer aaO § 168b Rz 59-61) ableitbaren Tatverdacht in Richtung der §§ 129 Abs. 1 KartG 1988 und 168b Abs. 1 StGB bereits einer verfahrensbeendenden Entscheidung im Sinne der Bestimmungen des 10. bzw. 11. Hauptstückes der StPO oder gar des § 210 Abs. 1 StPO zuzuführen, erscheint das bei mehreren Beschuldigten in Aussicht genommene Vorgehen nach den §§ 198, 200 StPO weder nachvollziehbar noch begründbar:*

*Auch für ein Vorgehen nach dem 11. Hauptstück der StPO ist eine hinreichende Klärung des Sachverhaltes Voraussetzung (vgl. § 198 Abs. 1 StPO). Der Tatverdacht muss nicht nur*

ausreichen, um eine Anklage erheben zu können, vielmehr ist eine hohe Verurteilungswahrscheinlichkeit gefordert (vgl. Schroll, WK-StPO § 198 Rz 3).

Soweit ersichtlich hat sich mit Ausnahme des Beschuldigten Ing. M\*\*\*\* W\*\*\*\* (5. bzw. 21.) kein weiterer Beschuldigter geständig gezeigt oder zumindest strafrechtliche Verantwortung für die ihm angelastete Tat übernommen. Der gleichfalls für ein diversionelles Vorgehen vorgesehene Beschuldigte Ing. K\*\*\*\* M\*\*\*\* (4.) hat sogar einen Antrag auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens gestellt (vgl. ON 119, AS 527).

Unter dem Aspekt der Spezialprävention wäre ein Geständnis für eine diversionelle Erledigung nicht unbedingt erforderlich, doch ist im Regelfall eine zumindest bedingte Unrechtseinsicht oder partielle Übernahme der Verantwortung für das Bewirken der eine strafrechtliche Haftung begründenden Tatsachen geboten, um spezialpräventive Bedenken im Sinne einer Notwendigkeit der Bestrafung nach § 198 Abs. 1 StPO auszuräumen (vgl. Schroll aaO § 198 Rz 36).

Auch unter dem Aspekt eines hinreichend geklärten Sachverhaltes ist ein Geständnis des Beschuldigten für ein diversionelles Vorgehen grundsätzlich nicht erforderlich (vgl. Schroll aaO § 198 Rz 4), doch liegen im gegenständlichen Fall bislang noch keine hinreichenden (anderen) Beweisergebnisse vor, die – insbesondere im Falle des Scheiterns der Diversion - eine Verurteilung mit der geforderten Sicherheit (vgl. § 210 Abs. 1 StPO) nahelegen würden.

Abgesehen davon fehlt es nach ho. Ansicht im gegenständlichen Fall auch an der Diversionsvoraussetzung der nicht schweren Schuld (§ 198 Abs. 2 Z 2 StPO): Im Hinblick auf den Verdacht lange Zeit andauernder schwerster Wettbewerbsverstöße und marktabschottender Auswirkungen auf einen ganzen Wirtschaftssektor ist gegebenenfalls vielmehr von schwerem Verschulden auszugehen.

Im Zuge des weiteren Ermittlungsverfahrens, insbesondere bei der Ausmittlung und Prüfung des verantwortlichen Personen- und Beschuldigtenkreises, wird zu berücksichtigen sein, dass der nach wie vor anwendbare Straftatbestand des § 129 Abs. 1 KartG 1988 im Gegensatz zur nunmehr auch anwendbaren Bestimmung des § 168b Abs. 1 StGB ein Sonderdelikt ist, das nur auf Kartellmitglieder und -organe sowie auf Bevollmächtigte eines Kartells oder eines Kartellmitglieds beschränkt ist. Die Beteiligung anderer Personen, die selbst keine dieser Eigenschaften aufweisen, zB von Angestellten, ist daher nach § 14 StGB zu beurteilen (vgl. Zeder aaO § 168b Rz 17).

Zu berücksichtigen werden auch die Bestimmungen der §§ 58 Abs. 2, 71 StGB sein, insbesondere bei der Prüfung allenfalls vor dem 1. Juli 2002 verwirklichter Tatbestände im Lichte des § 129 Abs. 1 KartG 1988 durch solche Beschuldigte, die auch noch nach dem genannten Datum Taten, die nach § 168b Abs. 1 StGB zu beurteilen sind, begangen haben

*könnten, weshalb unter Umständen eine Verjährungsverlängerung in Bezug auf allenfalls vor dem 1. Juli 2002 begangene Taten eingetreten sein könnte.“*

Am 2. Mai 2011 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien vom 13. April 2011, aufgrund der Feststellungen im Gutachten des Prof. Dr. C\*\*\*\* C\*\*\*\* V\*\*\*\* W\*\*\*\* sowie im Hinblick auf die faktische Unmöglichkeit, in einem Gutachten zu jedem einzelnen „abgesprochenen“ Projekt darzustellen, dass ein preislich niedrigeres Angebot an die ausschreibende Stelle gelegt worden wäre (würde die Kartellbildung weggedacht werden), die Ermittlungen in Richtung Betrug nicht weiter fortzuführen und dem Landeskriminalamt Wien den Auftrag zu erteilen, aufgrund der Aktenlage die abgesprochenen Bieterverfahren aufzulisten und den jeweiligen Gesellschaften bzw. den für sie handelnden Personen zuzuweisen, zu genehmigen. Zum weiteren Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien, anschließend einen Strafantrag wegen § 168b StGB einzubringen, nahm die Oberstaatsanwaltschaft Wien in Aussicht, den Bericht nicht zur Kenntnis zu nehmen, sondern die Staatsanwaltschaft Wien zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), nach Durchführung des in Aussicht genommenen Auftrages an das LKA Wien über die aufgrund des da. Erlasses vom 1. März 2010 (der in Entsprechung des ha. Erlasses vom 19. Februar 2010 erging) durchgeführten Ermittlungen sowie über die beabsichtigte Enderledigung unter Vorlage des allenfalls einzubringenden Strafantrages und des Ermittlungsaktes erneut zu berichten, wobei auf die Beschuldigten jeweils gesondert eingegangen werden möge. Begründend führte die OStA Wien aus, dass dem Bericht der Staatsanwaltschaft Wien nicht zu entnehmen sei, welche der im da. Erlass vom 1. März 2010 (bzw. im ho. Erlass vom 19. Februar 2010) angeregten Ermittlungsmaßnahmen tatsächlich gesetzt worden seien.

Das Bundesministerium für Justiz nahm mit Erlass vom 18. Juli 2011 das Vorhaben der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 2. Mai 2011 zur Kenntnis.

Am 13. Jänner 2012 hat das Landesgericht für Strafsachen Wien den Einstellungsanträgen der Beschuldigten DI Dr. H\*\*\*\* E\*\*\*\* F\*\*\*\*, Dipl.-Bw. W\*\*\*\* S\*\*\*\*, DI S\*\*\*\* P\*\*\*\* und Dr. H\*\*\*\* I\*\*\*\* Folge gegeben und das Verfahren gemäß § 108 Abs. 1 StPO eingestellt. Mit Bericht vom 1. Februar 2012 teilte die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit, dass sie das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien vom 27. Jänner 2012, von der Erhebung einer Beschwerde gegen die Beschlüsse des Landesgerichtes Wien Abstand zu nehmen, genehmigte.

Anlässlich von zwei von der ÖBB-Infrastruktur AG eingebrachten Sachverhaltsdarstellungen in denen den ehemaligen und gegenwärtigen Vorständen, bzw. Geschäftsführern und Prokuristen der K\*\*\* AG, O\*\*\*\* GmbH, S\*\*\*\* GmbH, H\*\*\*\* GmbH, D\*\*\*\* AG und der T\*\*\*\* GmbH, „Bilanzfälschung“ und Geldwäsche im Zusammenhang mit den „Malversationen“ rund um das von den Gesellschaften gebildete Kartell, vorgeworfen wurde, berichtete die

Staatsanwaltschaft Wien am 26. Februar 2012, sie beabsichtige das Ermittlungsverfahren hinsichtlich sämtlicher Beschuldigter in Ansehung der Vorwürfe nach den §§ 122 GmbHG, 255 AktG und 165 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO (teil-)einzustellen. Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete am 18. Mai 2012, dass sie beabsichtige, dieses Vorhaben zu genehmigen. Das Bundesministerium für Justiz nahm mit Erlass vom 16. Juli 2012 das übereinstimmende Vorhaben zur Kenntnis.

Am 25. Februar 2013 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien vom 13. August 2012, das Verfahren gegen sieben Beschuldigte wegen Verjährung gemäß § 190 Z 1 StPO und gegen 12 weitere Beschuldigte gemäß § 190 Z 2 StPO aus Beweisgründen einzustellen sowie gegen 17 Beschuldigte einen Strafantrag wegen § 129 Abs. 1 KartG, § 168b Abs. 1 StGB einzubringen, nicht zu genehmigen, sondern diese zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), nach Vorlage der Ergebnisse der schon im März und Juli 2011 beauftragten Ermittlungen durch das LKA Wien sowie nach Abschluss der in dieser Strafsache bereits zuvor mittels Erlässen aufgetragenen Ermittlungen über die beabsichtigte Enderledigung unter Vorlage des allenfalls einzubringenden Strafantrages erneut zu berichten. Begründend führte die Oberstaatsanwaltschaft aus, dass weder dem Bericht der Staatsanwaltschaft Wien noch dem Ermittlungsakt zu entnehmen sei, dass die in den erwähnten Erlässen angeregten Ermittlungsmaßnahmen umgesetzt worden wären.

Das Vorhaben der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 25. Februar 2013 wurde vom Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 24. Juli 2013 zur Kenntnis genommen.

Weiteren Einstellungsanträgen der Beschuldigten Dipl.-Vw. L\*\*\*\* H\*\*\*\* und H\*\*\*\* P\*\*\*\* E\*\*\*\* sowie Dipl.-Ing. K\*\*\*\* H\*\*\*\* hat das Landesgericht für Strafsachen Wien Folge gegeben und das Ermittlungsverfahren gemäß § 108 Abs. 1 StPO eingestellt. Die übereinstimmenden Vorhaben, keine Beschwerde gegen die Einstellungsbeschlüsse einzubringen, wurden mit den Erlässen des Bundesministeriums für Justiz vom 16. Jänner 2014 und 7. Juli 2014 zur Kenntnis genommen.

Am 11. Mai 2015 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien vom 4. Mai 2015, das Ermittlungsverfahren gegen Ing. K\*\*\*\* F\*\*\*\* nach § 190 Z 1 StPO wegen Verjährung der Strafbarkeit einzustellen, zu genehmigen, zumal die zuletzt erfolgten Beschuldigteneinvernahmen zu keiner weiteren Konkretisierung des Tatverdachts beigetragen haben.

Das Bundesministerium für Justiz nahm mit Erlass vom 15. Mai 2015 das übereinstimmende Vorhaben zur Kenntnis.

Am 16. November 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, das

Ermittlungsverfahren gegen sämtliche Beschuldigte gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Begründend führte die Staatsanwaltschaft aus, dass es auch den ermittelnden Beamten des Landeskriminalamtes Wien trotz Beischaffung der seinerzeit von der Bundeswettbewerbsbehörde im Kartellverfahren vorgelegten Urkunden nicht möglich gewesen sei, eine konkrete Zuordnung dahingehend zu treffen, welche Ausschreibung welchem Unternehmen bei welcher Sitzung des Marketingausschusses zugeteilt worden sei und welche Mitarbeiter hierfür verantwortlich gezeichnet hätten. Es lasse sich ferner aus dem zur Verfügung stehenden Ermittlungsmaterial nicht feststellen, ob für ein abgesprochenes Bieterverfahren dann auch tatsächlich ein Angebot durch ein teilnehmendes Unternehmen gelegt worden sei und welche Mitarbeiter hierfür verantwortlich gewesen seien. Aufgrund dieser Ermittlungsergebnisse sei es nicht möglich, die teilweise nunmehr vor mehr als 13 Jahren stattgefundenen Treffen samt konkreten Absprachen und Beteiligungen in einem Strafantrag darzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 30. März 2016 in Aussicht, die Staatsanwaltschaft Wien gemäß § 29 Abs. 1 StAG zu ersuchen, hinsichtlich DI P\*\*\*\* H\*\*\*\*, Mag. T\*\*\*\* E\*\*\*\*, Ing. H\*\*\*\* M\*\*\*\*, E\*\*\*\* P\*\*\*\*, Dkfm. W\*\*\*\* F\*\*\*\* und Ing. A\*\*\*\* V\*\*\*\* gemäß § 190 Z 1 StPO vorzugehen und im Übrigen das Vorhaben der Staatsanwaltschaft zu genehmigen.

Das Bundesministerium für Justiz nahm mit Erlass vom 6. Mai 2016 das Vorhaben der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 30. März 2016 zur Kenntnis.

Ein am 8. August 2016 eingebrachter Antrag der N\*\*\*\* Gesellschaft m.b.H. auf Fortführung des Ermittlungsverfahrens der Staatsanwaltschaft Wien gemäß § 195 StPO wurde vom Landesgericht für Strafsachen Wien mit Beschluss vom 28. September 2016 gemäß § 196 Abs. 2 StPO abgewiesen.

### **31. Verfahren 501 St 104/10h der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Verfahren in der Strafsache gegen Mag. E\*\*\*\* S\*\*\*\* und andere wegen §§ 15, 105 Abs. 1, 106 Abs. 1 Z 1 StGB und anderer Delikte im Zusammenhang mit dem Buch: „HC STRACHE – sein Aufstieg, seine Hintermänner, seine Feinde“.

Am 14. Oktober 2011 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, einen Strafantrag gegen Mag. E\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen §§ 15, 105 Abs. 1, 106 Abs. 1 Z 1; 288 Abs. 1 StGB und Mag. A\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen §§ 15, 105 Abs. 1, 106 Abs. 1 Z 1 StGB beim Landesgericht für Strafsachen Wien einzubringen und das Ermittlungsverfahren gegen W\*\*\*\* N\*\*\*\* wegen § 288 Abs. 1 StGB im Zweifel gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Weiters

übermittelte die Staatsanwaltschaft Wien mit den Berichten vom 27. Oktober 2011 und 7. November 2011 einen „Einspruch wegen Rechtsverletzung und Antrag auf Einstellung“ des Mag. E\*\*\*\* S\*\*\*\* vom 21. Oktober 2011 sowie einen Antrag des W\*\*\*\* N\*\*\*\* auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 9. November 2011, AZ 9 OStA 75/10z, die Genehmigung dieses Vorhabens mit der Maßgabe in Aussicht, dass auf Seite 1 des Entwurfes des Strafantrages die Wortfolge „mit der Absicht (§ 5 Abs. 2 StGB)“ durch die Wortfolge „mit dem Ziel“ zu ersetzen wäre, zumal zur Verwirklichung des Tatbestandes nach §§ 105 Abs. 1, 106 Abs. 1 Z 1 StGB dolus eventualis hinreiche.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 19. Februar 2009 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Der Bericht vom 9. November 2011 wird hinsichtlich des Einstellungsvorhabens in Ansehung des AbgzNR W\*\*\*\* N\*\*\*\* zur Kenntnis genommen.*

*Darüber hinaus wird Folgendes angemerkt:*

*Aufgrund der nunmehrigen Tätigkeit von Mag. E\*\*\*\* S\*\*\*\* als Mitglied zum Europäischen Parlament wäre dieses noch vor der nächsten Verfolgungshandlung um Aufhebung der Immunität zu ersuchen. Da das Ermittlungsverfahren sohin vorerst nicht beendet werden kann, ersucht (§ 29a Abs 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, den Einspruch wegen Rechtsverletzung und Antrag auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens des Mag. S\*\*\*\* vom 21. Oktober 2011 (ON 38) dem Gericht – samt einer die zutreffenden Erwägungen der Staatsanwaltschaft Wien in ihrem Bericht vom 14. Oktober 2011 nach Maßgabe des Berichtes der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 9. November 2011 beinhaltenden Stellungnahme – zur Entscheidung vorzulegen.*

*Einer neuerlichen Berichterstattung, gegebenenfalls unter Anschluss eines Antrages auf Aufhebung der Immunität des MEP Mag. S\*\*\*\* nach Vorliegen der Entscheidung über den Einspruch wegen Rechtsverletzung und Antrag auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens wird entgegengesehen.*

*Das ho. ergangene Schreiben vom 7. Februar 2012, mit welchem diese Vorgangsweise dem Europäischen Parlament notifiziert wurde, ist zur Information angeschlossen.*

*Der Ermittlungsakt 501 St 104/10h der Staatsanwaltschaft Wien (drei Bände) sowie die im Original anher übermittelten Aktenbestandteile (Einspruch wegen Rechtsverletzung und Antrag auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens des Mag. S\*\*\*\* vom 21. Oktober 2011, Antrag des AbgzNR W\*\*\*\* N\*\*\*\* auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens vom 27. Oktober*

*2011 sowie der Einspruch wegen Rechtsverletzung und Fristsetzungsantrag des AbgzNR W\*\*\*\* N\*\*\*\* vom 11. Jänner 2012) werden zurückgestellt.“*

Mit Beschluss vom 24. April 2012, AZ 518 HR 127/12d, wies das Landesgericht für Strafsachen Wien den Einspruch wegen Rechtsverletzung und den Antrag auf Einstellung des Strafverfahrens von MEP Mag. E\*\*\*\* S\*\*\*\* vom 21. Oktober 2011 ab. Mit Schriftsatz vom 2. Mai 2012 erhob MEP Mag. E\*\*\*\* S\*\*\*\* Beschwerde gegen die Abweisung seines Antrages auf Einstellung.

Mit Bericht vom 9. Juli 2012 legte die Staatsanwaltschaft Wien im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Wien den an den Präsidenten des Europäischen Parlaments gerichteten Antrag auf Aufhebung der parlamentarischen Immunität des Abgeordneten Mag. S\*\*\*\* vor und führte aus, dass das Oberlandesgericht Wien am 26. Juni 2012 der Beschwerde des Mag. S\*\*\*\* gegen den seine Rechtsschutzgesuche ablehnenden Beschluss des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 24. April 2012 nicht Folge gegeben habe. Der Auslieferungsantrag wurde vom Bundesministerium für Justiz an das Europäische Parlament weitergeleitet. Der Bericht des Europäischen Parlaments über die Aufhebung der Immunität Mag. S\*\*\*\* wurde schließlich mit Erlass vom 17. September 2013 der Staatsanwaltschaft Wien zur Kenntnis gebracht.

Seitens der Abteilung IV 5 des Bundesministeriums für Justiz wurde der weitere Verfahrensgang, insbesondere im Hinblick auf die noch ausstehende Genehmigung des Anklagevorhabens, regelmäßig mittels VJ-Einschau überwacht. Dabei wurde am 21. November 2013 festgestellt, dass der seinerzeit als Entwurf vorgelegte Strafantrag am 30. September 2013 beim Landesgericht für Strafsachen Wien zu AZ 53 Hv 151/13g eingebracht worden war.

Zufolge des Unterbleibens der nochmaligen Vorlage eines Vorhabensberichts vor Anklageerhebung konnte die von der zuständigen Abteilung des Bundesministeriums für Justiz intendierte Korrektur den Staatsanwaltschaften nicht zur Kenntnis gebracht werden. Darüber hinaus wurde die Maßgabe der OStA Wien nur unvollständig bzw. sinnwidrig berücksichtigt, zumal die beanstandete Wortfolge durch „mit dem Ziel (§ 5 Abs. 2 StGB)“ ersetzt wurde.

Das Bundesministerium für Justiz teilte mit Schreiben vom 2. Jänner 2014 der Oberstaatsanwaltschaft Wien unter anderem Folgendes mit:

*„Wie dem Bundesministerium für Justiz nun bekannt wurde, hat die Staatsanwaltschaft Wien den seinerzeit im Entwurf vorgelegten Strafantrag gegen die Genannten am 30. September 2013 beim Landesgericht für Strafsachen Wien eingebracht, wo das Verfahren zu AZ 53 Hv 151/13g anhängig ist. Mangels vorheriger Vorlage an das*

*Bundesministerium für Justiz konnte die für eine Genehmigung des Anklagevorhabens ho. in Aussicht genommene Maßgabe, den im Entwurf des Strafantrages in Punkt II. genannten Tatzeitpunkt der falschen Beweisaussage auf den 23. August 2007 zu berichtigen (laut ON 54 und ON 23f des seinerzeit mitübermittelten Ermittlungsaktes), nicht bewirkt werden.*

*Es wird daher ersucht, die Staatsanwaltschaft Wien nun auf diesen Umstand hinzuweisen und ihr eine entsprechende Berichtigung in der Hauptverhandlung anheim zu stellen.*

*Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass der im Bericht vom 9. November 2011 do. in Aussicht genommenen Maßgabe, auf Seite 1 des Entwurfes des Strafantrages die Wortfolge „mit der Absicht (§ 5 Abs. 2 StGB)“ durch „mit dem Ziel“ zu ersetzen, weil zur Verwirklichung des Tatbestandes nach §§ 105 Abs. 1, 106 Abs. 1 Z 1 StGB dolus eventualis hinreichte, durch die von der Staatsanwaltschaft Wien vorgenommene Änderung auf „mit dem Ziel (§ 5 Abs. 2 StGB)“ nur unzureichend entsprochen wurde.“*

Einem Antrag des Angeklagten Mag. E\*\*\*\* S\*\*\*\* vom 21. März 2014 auf Delegation der Strafsache an ein anderes Gericht gleicher Ordnung in einem anderen Sprengel eines anderen Oberlandesgerichtes, in eventu die Delegation an ein anderes Gericht gleicher Ordnung im Sprengel des Oberlandesgerichtes Wien, wurde mit Beschluss des Obersten Gerichtshofes vom 8. April 2014, GZ 14 Ns 21/14w-5, und mit Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien vom 11. April 2014, GZ 19 Ns 75/14v, nicht Folge gegeben.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 18. Juni 2014, GZ 53 Hv 151/13g-134, wurden Mag. E\*\*\*\* S\*\*\*\* und Mag. A\*\*\*\* S\*\*\*\* des Verbrechens der schweren Nötigung nach §§ 15, 105 Abs. 1, 106 Abs. 1 Z 1 StGB, Mag. S\*\*\*\* darüber hinaus wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 StGB schuldig erkannt. Mag. S\*\*\*\* wurde unter Bedachtnahme gemäß §§ 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien, AZ 91 Hv 7/05y, zu einer Zusatzstrafe von 14 Monaten verurteilt, wobei diese gem. § 43 Abs. 1 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde.

Gegen dieses Urteil haben sowohl Mag. S\*\*\*\* als auch Mag. S\*\*\*\* Berufung erhoben. Mit Urteil des Oberlandesgerichtes Wien vom 22. Oktober 2015, AZ 23 Bs 362/14z, wurde den Berufungen wegen Nichtigkeit und Schuld nicht, jenen wegen Strafe jedoch dahin Folge gegeben, dass die über Mag. S\*\*\*\* verhängte Zusatzstrafe auf zwölf Monate herabgesetzt wurde. Begründet wurde die Reduktion der Freiheitsstrafe mit der von den Angeklagten nicht zu vertretenden langen Verfahrensdauer.

## **32. Verfahren 703 St 55/08k der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Verfahren zur Übernahme der Strafverfolgung durch

die Russische Föderation in der Strafsache gegen Z\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen § 75 StGB.

Der russische Staatsangehörige tschetschenischer Abstammung Z\*\*\*\* B\*\*\*\*, geboren am 17. März 1982 in Grosny, wurde mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 2. Dezember 2009, GZ 420 Hv 2/09p-158, zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 20 Jahren wegen Mordes verurteilt. Z\*\*\*\* B\*\*\*\* hat sich in der Vollzugsstelle der Justizanstalt Stein niederschriftlich am 2. Februar 2012 dafür ausgesprochen, mit der Vollstreckung seiner Reststrafe im Heimatland einverstanden zu sein.

B\*\*\*\* genoss den Status eines subsidiär Schutzberechtigten gemäß § 9 Abs. 2 Asylgesetz 2005 kraft Bescheides des Unabhängigen Asylsenats vom 28. März 2006. Dieser Status wurde jedoch mit Bescheid der Außenstelle Graz des Bundesasylamts vom 18. Mai 2011, 05 10.273-BAG, aberkannt, jedoch zugleich seine Zurückweisung, Zurückschiebung und Abschiebung aus dem österreichischen Bundesgebiet in die Russische Föderation für unzulässig erklärt. Diesbezüglich wurde daher bei den Asylbehörden nachgefragt, ob der Wunsch des Strafgefangenen nach Überstellung in sein Heimatland eine Änderung der Duldung gemäß § 46a Fremdenpolizeigesetz mit sich bringt. Die Außenstelle Graz des Bundesasylamtes teilte mit E-Mail vom 1. Februar 2013 mit, dass die Duldung kein Aufenthaltsrecht nach dem Asylgesetz darstelle. Auf Grund dieser Mitteilung wurde die Staatsanwaltschaft Wien um Prüfung und Berichterstattung ersucht, ob Anlass besteht, die russische Seite um Übernahme der weiteren Vollstreckung der über B\*\*\*\* verhängten Freiheitsstrafe zu ersuchen.

Am 21. Februar 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Wien, dass eine Antragstellung nach § 76 Abs. 1 und 9 ARHG nicht erfolgt ist, weil aus Sicht der Staatsanwaltschaft Wien ein Ersuchen um Übernahme der Strafvollstreckung an die Regierung der Russischen Föderation aus den Gründen des § 76 Abs. 3 Z 2 bis 4, insbesondere des § 76 Abs. 3 Z 3 ARHG nicht zulässig wäre.

Demgegenüber stand der Wunsch des Strafgefangenen in die Russische Föderation überstellt zu werden, den dieser zuletzt mit der Eingabe nochmals am 17. Jänner 2013 bekräftigte.

Die Duldung des Aufenthalts im Bundesgebiet nach § 46a FPG stellt lediglich einen Schutz vor zwangsweiser Abschiebung dar. Für die – einer wohl freiwilligen Ausreise gleichzuhaltenden – Übertragung der Strafvollstreckung an die Russische Föderation mit Zustimmung des Betroffenen stellt dieser Duldungsanspruch jedoch keinen Hinderungsgrund dar. Aus diesem Grund erwies sich die Argumentation der Staatsanwaltschaft Wien im Bericht vom 21. Februar 2013 als nicht tragfähig, weshalb das Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 14. März 2013 der Oberstaatsanwaltschaft Wien gemäß § 29a Abs. 1 StAG

folgende Weisung erteilte:

*„Zum Bericht vom 26. Februar 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG) die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, beim Landesgericht für Strafsachen Wien, die gerichtliche Vernehmung des Z\*\*\*\* B\*\*\*\* gemäß § 76 Abs. 9 ARHG zu beantragen, wobei der Strafgefangene ausdrücklich über die Unwiderruflichkeit seiner Zustimmung zur Überstellung in die Russische Föderation zur weiteren Strafvollstreckung belehrt und über das Bestehen einer Duldung nach § 42a Fremdenpolizeigesetz aufgeklärt werden möge.*

*Sollte der Strafgefangene seine Zustimmung zur Übertragung der weiteren Strafvollstreckung an die Justizbehörden der Russischen Föderation aufrecht erhalten, möge beim zuständigen Landesgericht die Vorlage der Unterlagen nach § 76 Abs. 1 ARHG beantragt werden.*

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz stellt nämlich die Duldung gemäß § 46a Fremdenpolizeigesetz zwar ein Hindernis für eine zwangsweise Abschiebung des Strafgefangenen in die Russische Föderation dar, diese ist jedoch von einer Überstellung zur weiteren Strafvollstreckung mit Zustimmung des Strafgefangenen jedenfalls zu unterscheiden und hindert eine solche Überstellung nicht.“*

Am 28. Mai 2013 berichtete das Landesgericht für Strafsachen Wien, AZ 420 Hv 2/09p, dass die Staatsanwaltschaft Wien nunmehr im Hinblick auf § 76 ARHG die weitere Vollstreckung der Strafe in der Russischen Föderation beantragt hat und dass Z\*\*\*\* B\*\*\*\* am 7. Mai 2013 erklärte, mit der Überstellung zur Strafvollstreckung in die Russische Föderation einverstanden zu sein.

Mit Note vom 30. Juli 2013 ersuchte das Bundesministerium für Justiz das Justizministerium der Russischen Föderation auf Grundlage des Übereinkommens über die Überstellung verurteilter Personen vom 21. März 1983, unter Anschluss der hierfür notwendigen Unterlagen, die Vollstreckung dieser Freiheitsstrafe zu übernehmen.

Nachdem die russische Seite mehrfach um Ergänzung der Unterlagen ersuchte, die jeweils nachgereicht wurden, übermittelte das Justizministerium der Russischen Föderation am 19. April 2016 einen Beschluss des Bezirksgerichtes Leninski der Stadt Grozny der russischen Teilrepublik Tschetschenien vom 2. Juni 2015 über die Anerkennung und Vollstreckung auf dem Territorium der Russischen Föderation des Urteils eines österreichischen Gerichts gegen den Verurteilten B\*\*\*\* Z\*\*\*\* und seine Auslieferung nach Russland zu einer weiteren Strafverbüßung.

Nach Erhalt der russischen Entscheidung erklärte der Strafgefangene am 8. Juli 2016, dass er nach Russland nur als freier Menschen zurückkehren wolle und daher die Haft in Österreich verbüßen möchte. Er habe den Eindruck, doppelt bestraft zu werden, weil

nunmehr auch ein russisches Urteil vorliege. Auf Grund der Schwere der Tat habe er in Russland keine Chance für Amnestie oder bedingte Entlassung. Er kenne seine Rechte und Pflichten in Österreich und sei im Normalvollzug „gut integriert“. Die Hochsicherheitsgefängnisse in Russland seien nicht mit jenen in Österreich vergleichbar. Außerdem sei der Haftort in Russland unsicher.

Die sprachlichen Formulierungen sprachen dafür, dass der Strafgefangene – der bislang recht einsilbig war – sein Vorbringen „nach Anleitung“ erstattet hat. Deshalb wurde die Justizanstalt Stein ersucht, den Strafgefangenen auch zu seiner vor dem Bezirksgericht Krems an der Donau abgegebenen Erklärung zu befragen. Dieser Niederschrift zufolge musste der Strafgefangene – hier wieder recht kurz gehalten – einräumen, dass er die Belehrung über die Unwiderruflichkeit vollinhaltlich verstanden habe und jetzt seine Zustimmung widerrufen möchte.

Trotz des erheblichen Verfahrensaufwandes in Österreich und Russland bestand kein Anlass, von der Praxis der zuständigen Abteilung des Bundesministeriums für Justiz abzuweichen, Strafgefangene zum Strafvollzug nach Russland nur zu überstellen, wenn sie die Überstellung dorthin wünschen. Dabei ist die Unwiderruflichkeit der Zustimmungserklärung nach § 76 Abs. 9 ARHG nicht beachtlich.

Daher musste der Widerruf der Zustimmung zur Kenntnis genommen werden, gleichwohl auch die Voraussetzungen nach dem Zusatzprotokoll zum Übereinkommen über die Überstellung verurteilter Personen vorlagen, weil eine diesbezügliche fremdenpolizeiliche Entscheidung längst ergangen ist.

Mit Note vom 25. November 2016 wurde dem Justizministerium der Russischen Föderation mitgeteilt, dass das Bundesministerium für Justiz sein Ersuchen um Übernahme der weiteren Vollstreckung der über den russischen Staatsangehörigen Z\*\*\*\* B\*\*\*\* verhängten Freiheitsstrafe nicht länger aufrechterhalten kann, weil der Strafgefangene nunmehr seine Zustimmung zum Strafvollzug in Russland widerrufen hat.

### **33. Verfahren 4 NSt 1/13a fortgeführt zu 4 St 7/13i der Staatsanwaltschaft Feldkirch und Verfahren 5 St 67/13f der Staatsanwaltschaft Steyr:**

Anlässlich einer Eingabe des E\*\*\*\* B\*\*\*\* und zur Beantwortung einer parlamentarischen Anfrage betreffend „Kunstfehler“ am Landeskrankenhaus F\*\*\*\* wurde die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 13. März 2013 um Berichterstattung ersucht.

In der Anfrage führten die Abgeordneten aus, dass E\*\*\*\* B\*\*\*\*, ein Patient aus Vorarlberg, sich am Landeskrankenhaus F\*\*\*\* einem medizinischen Eingriff im Bereich der

Bandschreiben habe unterziehen müssen. Im Zuge der Operation sei es zu Komplikationen gekommen, die durch den Patienten als unsachgemäße Behandlung empfunden worden seien. E\*\*\*\* B\*\*\*\* habe sich an die zuständigen Stellen des Landeskrankenhauses F\*\*\*\*, aber auch an den politisch für das Landesgesundheitswesen zuständigen damaligen Landesrat M\*\*\*\* W\*\*\*\* gewandt.

Ein Eingeständnis einer Fehlbehandlung im Zuge der Operation, Wiedergutmachung oder Schadenersatz habe der Patient bis heute nicht erhalten. Es sei in der Folge zu zivilrechtlichen Auseinandersetzungen gekommen, in deren Rahmen die Ärzte des Landeskrankenhauses F\*\*\*\* darauf beharrt hätten, dass es zu keiner Fehlbehandlung gekommen sei.

Das Bundesministerium für Gesundheit habe in einem Schriftwechsel vom Oktober 2012 mit dem Patienten darauf hingewiesen, dass ein Behandlungsfehler durch die Ärzte und das Landeskrankenhaus F\*\*\*\* nach der geschilderten Sachlage in Betracht zu ziehen sei und dass es hierfür auch Sanktionsmöglichkeiten nach dem Ärztegesetz gebe.

E\*\*\*\* B\*\*\*\* brachte am 9. Jänner 2013 auch Strafanzeige gegen eine Reihe von Ärzten sowie politisch Verantwortliche (LH M\*\*\*\* W\*\*\*\* und Gesundheitslandesrat C\*\*\*\* B\*\*\*\*) ein.

Am 4. April 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Feldkirch, dass am 14. Februar 2013 bei der Staatsanwaltschaft ein Bericht des Landeskriminalamtes der Landespolizeidirektion Vorarlberg vom 12. Februar 2013, bestehend aus einer Zeugenvernehmung des E\*\*\*\* B\*\*\*\* vom 28. Jänner 2013, eingelangt sei.

Inhaltlich habe es sich bei dieser Zeugenvernehmung um eine Anzeige gegen die Landesvolksanwältin Mag. G\*\*\*\* S\*\*\*\* und gegen den Patientenanwalt Mag. A\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen des Vorwurfs des Amtsmissbrauchs und der kriminellen Vereinigung gehandelt.

Im Kern habe E\*\*\*\* B\*\*\*\* im Vergleich zu seinen früheren diesbezüglichen Eingaben keine Neuerungen vorgebracht. Im Bericht vom 8. Februar 2013, 4 St 8/12k, sei ausführlich die Sach- und Rechtslage dargelegt worden. Bereits damals sei festgestellt worden, dass kein entsprechender Anfangsverdacht gegen die Landesvolksanwältin Mag. S\*\*\*\* bestanden habe. Ebenso mangle es an einem Anfangsverdacht hinsichtlich Patientenanwalt Mag. A\*\*\*\* W\*\*\*\*.

Zur im Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 22. März 2013, AZ BMJ-4055587/0002-IV 6/2013, aufgeworfenen Frage, ob nach dem Inhalt der Berichte des Landeskriminalamtes der Landespolizeidirektion Vorarlberg vom 1. Jänner 2013 und vom 12. Februar 2013 bereits ein Ermittlungsverfahren im Sinne der §§ 1, 91 StPO gegen Landeshauptmann Mag. M\*\*\*\* W\*\*\*\* u.a. in Gang gesetzt worden sei, äußerte die Staatsanwaltschaft Feldkirch die Ansicht, dass ein solches trotz der Vernehmung des E\*\*\*\*

B\*\*\*\* als Zeugen am 9. Jänner 2013 und 28. Jänner 2013 durch die Kriminalpolizei noch nicht anzunehmen sei, weil diese Zeugenvernehmungen aufgrund der gewählten Formulierungen klar der Anzeigeerstattung und nicht der Aufklärung einer Straftat gedient hätten. Die von E\*\*\*\* B\*\*\*\* vorgebrachten Straftaten seien darin „gegenüber der Polizei erst einmal zur Kenntnis gebracht worden“. Weitere Ermittlungsschritte seitens der Kriminalpolizei seien nicht gesetzt worden. Bereits am Beginn der Zeugenvernehmung des E\*\*\*\* B\*\*\*\* vom 9. Jänner 2013 gebe dieser an: „Als erstes möchte ich den jetzigen Landeshauptmann Mag. M\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen Zugehörigkeit zu einer kriminellen Vereinigung anzeigen.“ Auch die Zeugenvernehmung des E\*\*\*\* B\*\*\*\* vom 28. Jänner 2013 würde mit den Worten: „Ich erstatte nun mit dieser Vernehmung gegen die Vorarlberger Volksanwältin, Frau Mag. G\*\*\*\* S\*\*\*\*, Anzeige wegen Verdachtes des Amtsmissbrauchs und Verdacht einer kriminellen Vereinigung. Auch die Textpassage betreffend den Patientenanwalt Mag. A\*\*\*\* W\*\*\*\* sei diesbezüglich eindeutig: „Eine weitere Anzeige erstatte ich nun gegen Mag. A\*\*\*\* W\*\*\*\*, Patientenanwaltschaft F\*\*\*\*, wegen Amtsmissbrauch und auch Verdacht einer kriminellen Vereinigung ...“.

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch habe „keine St-Position gegen die angezeigten Personen eröffnet“, weil kein Ermittlungsverfahren geführt worden sei. Auch eine Einstellung gemäß § 190 StPO sei aus diesem Grund nicht möglich gewesen. Die Berichte des Landeskriminalamtes der Landespolizeidirektion Vorarlberg seien von der Staatsanwaltschaft Feldkirch zu 4 Nst 1/13a behandelt worden und der Aktenvorgang mangels eines entsprechenden Anfangsverdachtes ohne Durchführung weiterer Ermittlungen als erledigt abgelegt worden. Auch die weiteren Eingaben des E\*\*\*\* B\*\*\*\* zu 4 Nst 1/13a würden lediglich seine bisherigen Auffassungen wiederholen.

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch teilte schließlich mit, dass der Einschreiter am 20. März 2013 Staatsanwalt Dr. K\*\*\*\* W\*\*\*\* telefonisch mitgeteilt habe, dass er auch in Zukunft weiterhin Anzeigen gleichen Inhalts betreffend die aus seiner Sicht bestehenden strafrechtlich relevanten Sachverhalte erstatten werde, auch wenn diese Sachverhalte bereits wiederholt auf ihre strafrechtliche Relevanz geprüft worden seien. Er könne eine Verjährung der Strafbarkeit nicht akzeptieren. Die Staatsanwaltschaft Feldkirch führte diesbezüglich weiters aus, sie beabsichtige aufgrund der Sach- und Rechtslage keine weiteren Ermittlungen zu 4 NSt 1/13a durchzuführen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck schloss sich in ihrem Bericht vom 11. April 2013, AZ 1 OStA 361/12v, den Ausführungen der Staatsanwaltschaft Feldkirch, wonach das Landeskriminalamt Vorarlberg lediglich eine Anzeige des E\*\*\*\* B\*\*\*\* in Form einer Zeugenvernehmung aufgenommen und daher keine Ermittlungen zur Aufklärung eines Verdachts gegen eine bekannte oder unbekannt Person eingeleitet oder geführt habe,

vollinhaltlich an. Dies ergebe sich auch „eindeutig“ aus der Übermittlung des Anlassberichtes, in welchem bezüglich des geplanten weiteren Vorgehens ausgeführt worden sei, dass nicht angedacht sei, eine Vernehmung der angezeigten Personen als Beschuldigte durchzuführen. Nach ihrer Ansicht habe die Staatsanwaltschaft Feldkirch die Anzeige des E\*\*\*\* B\*\*\*\* „durchaus rechtskonform“ erledigt und sie verweist auf die Bestimmung des § 1 Abs. 2 StPO, dass diese nur Ermittlungen vorsehe, wenn der Verdacht einer Straftat gegeben sei.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise und Beantwortung der parlamentarischen Anfrage erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 22. April 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 11. April 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Feldkirch anzuweisen, die von der dieser zur AZ 4 NSt 1/13g als erledigt abgelegten Anzeigen des E\*\*\*\* B\*\*\*\* im St-Register einer formellen Enderledigung zuzuführen und im Falle einer Einstellung des Ermittlungsverfahrens den Anzeiger hievon zu verständigen.*

*Aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz sind die mit E\*\*\*\* B\*\*\*\* im vorliegenden Fall durchgeführten Zeugenvernehmungen aus folgenden Gründen als Ermittlungsmaßnahmen im Sinne der StPO zu werten:*

*Der Anlassbericht des LPD Vorarlberg vom 16. Jänner 2013 enthält einen Aktenvermerk vom 20. Dezember 2012, in welchem zunächst bestätigt wird, dass E\*\*\*\* B\*\*\*\* am 18. Dezember 2012 um 14.00 Uhr auf der PI Altach eine Anzeige wegen „krimineller Machenschaften im LKH F\*\*\*\*“ erstattet habe. Aufgrund des komplexen Sachverhaltes sei unverzüglich mit dem LKA Bregenz Kontakt aufgenommen worden. Es sei vereinbart worden, dass der Sachverhalt vom LKA bearbeitet werde. Schließlich enthält der Aktenvermerk den Satz „Es ist vorgesehen, dass mit Hr. B\*\*\*\* Anfang 2013 eine Vernehmung gemacht wird.“ Diese Vernehmung wurde schließlich am 9. Jänner 2013 durchgeführt. Anlässlich dieser Vernehmung, welche vom LPD Vorarlberg als „Zeugenvernehmung“ samt der dazugehörigen Belehrung protokolliert und von E\*\*\*\* B\*\*\*\* unterschrieben wurde, legte der Anzeiger über vier Seiten dar, welche Personen er anzeigen wolle und führt dazu auch aus, weshalb seiner Ansicht nach strafrechtliche Tatbestände erfüllt seien.*

*Zwar sind seitens der Kriminalpolizei keine darüber hinausgehenden Fragen protokolliert, doch ist für die Qualifikation als Ermittlungsmaßnahme nicht ausschlaggebend, ob eine formell als Zeugenvernehmung durchgeführte und auch als solche protokollierte Vernehmung auch Anzeigen enthält bzw. ob in dieser Anzeigen wiederholt werden.*

*Festzuhalten ist, dass E\*\*\*\* B\*\*\*\* anlässlich dieser Vernehmung seine – bereits im Dezember erstattete – Anzeige wiederholt und ausführlich begründet hat. Eine Abgrenzung bzw. Unterscheidung zu einer Zeugenvernehmung erscheint dadurch praktisch unmöglich. Da E\*\*\*\* B\*\*\*\* bereits im Dezember 2012 eine Anzeige erstattet hat und im Jänner 2013 die entsprechende Vernehmung – als Zeugenvernehmung – durchgeführt wurde, muss daher aus dogmatischer Sicht jedenfalls vom Vorliegen einer Ermittlungsmaßnahme ausgegangen werden.*

*Das dadurch (§ 99 Abs. 1 StPO) in Gang gesetzte Ermittlungsverfahren wäre einer formellen Enderledigung zuzuführen. Die – durchaus vertretbare – Ansicht der Staatsanwaltschaft Feldkirch, dass kein ausreichender Anfangsverdacht gegen die angezeigten Personen vorliegt, der weitere Ermittlungen rechtfertigen würde, würde sohin zu einer Einstellung gemäß § 190 Z 2 StPO führen. In diesem Falle wäre der Anzeiger als – nach seinem Vorbringen - Opfer von der Einstellung des Ermittlungsverfahrens zu verständigen.“*

Der Weisung entsprechend wurden die zu AZ 4 NSt 1/13g als erledigt abgelegten Anzeigen des E\*\*\*\* B\*\*\*\* im St-Register zu AZ 4 St 7/13i der Staatsanwaltschaft Feldkirch eingetragen und das Ermittlungsverfahren gegen Mag. M\*\*\*\* W\*\*\*\*, Dr. G\*\*\*\* M\*\*\*\*, Dr. A\*\*\*\* F\*\*\*\* J\*\*\*\* B\*\*\*\*, Dr. W\*\*\*\* H\*\*\*\*, Dr. H\*\*\*\* K\*\*\*\*, Dr. R\*\*\*\* P\*\*\*\* W\*\*\*\*, Dr. T\*\*\*\* S\*\*\*\*, Dr. G\*\*\*\* F\*\*\*\*, Dr. C\*\*\*\* B\*\*\*\* und Dr. E\*\*\*\* L\*\*\*\* wegen § 278 StGB sowie gegen Mag. G\*\*\*\* S\*\*\*\* und Mag. A\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen §§ 278, 302 StGB am 24. Juni 2013 gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt.

Einem bei der Staatsanwaltschaft Feldkirch am 24. Juli 2013 eingebrachter Antrag des E\*\*\*\* B\*\*\*\* auf Fortführung des Ermittlungsverfahrens gemäß § 195 Abs. 1 StPO wurde mit Beschluss des Landesgerichts Feldkirch vom 14. Oktober 2013, AZ 32 BI 71/13a, nicht Folge gegeben.

Am 21. März 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Feldkirch zu 7 St 99/13s, dass der Eingabe des E\*\*\*\* B\*\*\*\* an die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption vom 12. März 2013 zufolge die StA Feldkirch und im Besonderen der Leitende Staatsanwalt Dr. W\*\*\*\* S\*\*\*\* betreffend Missstände am Landeskrankenhaus Feldkirch, die der Einschreiter immer wieder zur Anzeige gebracht habe – gemeint seien damit jene um seine missglückte Bandscheibenoperation – nie Ermittlungen durchgeführt und alle seine Anzeigen bewusst verschleppt haben soll.

Hinsichtlich der großen Anzahl von Ermittlungsverfahren, die von der Staatsanwaltschaft Feldkirch nach Eingaben des E\*\*\*\* B\*\*\*\* eingeleitet und in angemessener Zeit, teilweise nach erheblichem Ermittlungsaufwand erledigt worden seien, werde auf die umfassenden Berichte in den Ermittlungsverfahren 8 St 97/12b und 4 St 8/12k verwiesen.

Auch wenn sich die Vorwürfe angesichts der umfangreichen Tätigkeit der dem Beschuldigten als Behördenleiter unterstellten Staatsanwälte als haltlos erweisen würden, sei zu beachten, dass das Verfahren nicht nur „gegen ein Organ derselben Staatsanwaltschaft“ im Sinne des § 28 StPO, sondern sogar gegen dessen fachlich und dienstrechtlich weisungsbefugten Leiter zu führen sei.

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch stellte daher gemäß § 28 StPO den Antrag, das Verfahren der Staatsanwaltschaft Feldkirch abzunehmen und der StA Innsbruck zu übertragen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 22. April 2013 zu 1 OStA 396/13t in Aussicht, insbesondere im Hinblick auf die zu den Eingaben des Einschreiters E\*\*\*\* B\*\*\*\* erstatteten Berichte, die Staatsanwaltschaft Feldkirch anzuweisen, die zu 7 St 99/13s der Staatsanwaltschaft Feldkirch vorliegenden Anzeigen in Entsprechung der Entscheidung des Präsidenten des Obersten Gerichtshofs vom 11. Juni 2012, 1 Präs 2690-2113/12i, (Rechtssatz aus RIS: Eine zurückgelegte Anzeige macht den Anzeiger in Betreff eines darauf bezogenen Antrags auf Fortführung des – solcherart niemals geführten – Ermittlungsverfahrens nicht zum Beteiligten und berechtigt ihn auch nicht zur Richterablehnung. Dies gilt jedoch nicht, wenn der angezeigte Sachverhalt ohne Ermittlungen von der Staatsanwaltschaft als Straftat iSd §§ 191 f StPO bewertet wird) und des Erlasses des Bundesministeriums für Justiz vom 8. April 2013 zu behandeln.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 6. Juni 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 22. April 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Feldkirch anzuweisen, das Verfahren 7 St 99/13s an die Staatsanwaltschaft Steyr zur Einbeziehung in das Verfahren 5 St 67/13f gemäß § 26 Abs. 1 StPO abzutreten.*

*Der dem Verfahren 7 St 99/13s der Staatsanwaltschaft Feldkirch zugrunde liegende Sachverhalt steht in einem engen sachlichen Zusammenhang mit der von der Staatsanwaltschaft Steyr zur Aktenzahl 5 St 67/13f behandelten Anzeige, weshalb ein Vorgehen nach § 26 Abs. 1 StPO angezeigt ist.*

*Ein Vorgehen im Sinne der Entscheidung des Präsidenten des Obersten Gerichtshofes vom 11. Juni 2012, 1 Präs 2690-2113/12i, erscheint im vorliegenden Fall insbesondere im Hinblick auf die Bestimmung des § 47 Abs. 1 StPO bedenklich.“*

Am 2. Juli 2013 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Linz, AZ 3 OStA 179/13m, dass sie das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Steyr vom 25. Juni 2013 zu AZ 5 St 67/13f, das Verfahren gegen LOStA Dr. K\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO

einzustellen, genehmigt habe. Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass die Dienst- und Fachaufsicht dem StAG entsprechend durch Abverlangen entsprechender Berichte ausgeübt werde und darüber hinausgehende Nachforschungspflichten ohne entsprechende Hinweise nicht normiert seien. LOStA Dr. K\*\*\*\* S\*\*\*\* sei seiner Aufsichtspflicht ordnungsgemäß nachgekommen. Der von E\*\*\*\* B\*\*\*\* eingebrachte Fortführungsantrag sei durch das Landesgericht Steyr zurückgewiesen worden.

Am 24. März 2014 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Linz den bereits genehmigten Bericht über die beabsichtigte Enderledigung der Staatsanwaltschaft Steyr zu AZ 5 St 67/13f. Die Staatsanwaltschaft führte in diesem Bericht aus, dass die betreffenden Vorwürfe großteils bereits in früheren Ermittlungsakten der Staatsanwaltschaft Feldkirch behandelt worden bzw. nicht nachweislich oder substratlos seien. Sämtliche bezughabenden Ermittlungsakten und Tagebücher der Staatsanwaltschaft Feldkirch seien beigebracht und gesichtet worden, Unstimmigkeiten hätten darin keine gefunden werden können, vielmehr seien alle Vorwürfe einer sachgerechten Erledigung zugeführt worden; teilweise habe E\*\*\*\* B\*\*\*\* auch Fortführungsanträge gestellt, denen jeweils ein Erfolg versagt geblieben sei. Es sei daher beabsichtigt, das Verfahren gegen gegen Dr. K\*\*\*\* W\*\*\*\*, Dr. W\*\*\*\* S\*\*\*\*, Dr. M\*\*\*\* B\*\*\*\*, Mag. D\*\*\*\* S\*\*\*\*, Dr. H\*\*\*\*-P\*\*\*\* L\*\*\*\*, P\*\*\*\* S\*\*\*\*, Dr. B\*\*\*\* K\*\*\*\* und Dr. H\*\*\*\* K\*\*\*\* je gemäß § 190 Z 2 StPO, gegen Dr. M\*\*\*\* H\*\*\*\* gemäß § 190 Z 1 StPO und gegen Dr. B\*\*\*\* V\*\*\*\* teils gemäß § 190 Z 1 StPO und teils gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Hinsichtlich einer neuerlichen Anzeige des E\*\*\*\* B\*\*\*\* vom 2. Juli 2015 betreffend Vorwürfe zum einen gegen Dr. S\*\*\*\*, welche zu 5 St 63/13f der Staatsanwaltschaft Steyr bereits erledigt wurden, und zum anderen gegen Dr. H\*\*\*\* B\*\*\*\* und Dr. W\*\*\*\* M\*\*\*\* wegen Amtsmissbrauchs, wurde von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens mangels Anfangsverdacht gemäß § 35c StAG abgesehen.

#### **34. Verfahren 14 St 251/12f der Staatsanwaltschaft Klagenfurt, fortgeführt zu 14 St 247/11s:**

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt führte ein Verfahren in der Strafsache gegen Dr. B\*\*\*\* P\*\*\*\*, Landesrätin der Kärntner Landesregierung, wegen § 302 Abs. 1 StGB, dem verwaltungsbehördliche Genehmigungsverfahren für das Projektvorhaben der KELAG Netz GmbH zur Errichtung einer „110-kV-Freileitung Villach“ zu Grunde lagen.

Am 19. November 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft, dass hinsichtlich des in Rede stehenden Ermittlungsverfahrens Sachverhaltsidentität in Bezug auf das Ermittlungsverfahren zu AZ 14 St 247/11s vorliege. Weder aus dem Vorbringen der nun gegenständlichen Sachverhaltsdarstellung noch aus dem beigebrachten rekonstruierten Akt

des Landesgerichts Klagenfurt AZ 19 Hv 27/12d würden sich neue Anhaltspunkte für weitere Ermittlungen ergeben. Bereits zum vorgenannten Verfahren sei der in Rede stehende Verwaltungsakt angeschlossen gewesen, weshalb von einer neuerlichen Beischaffung desselben abgesehen worden sei. Es sei daher beabsichtigt, aus dem Grunde „ne bis in idem“ gemäß § 190 Z 1 StPO mittels Einstellung des Ermittlungsverfahrens vorzugehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht 3 OStA 100/12v vom 30. November 2012 die Genehmigung dieses Einstellungsvorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 7. Mai 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 30. November 2012 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Klagenfurt auf Einstellung des Verfahrens gegen Dr. B\*\*\*\* P\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB nicht zur Kenntnis zu nehmen, sondern diese Staatsanwaltschaft anzuweisen, die im Ermittlungsakt AZ 14 St 251/12f der Staatsanwaltschaft Klagenfurt erliegende Eingabe zum Ermittlungsakt AZ 14 St 247/11s zu nehmen, dieses letztgenannte Verfahren gemäß § 193 Abs. 2 Z 2 StPO fortzuführen und Erhebungen zu tätigen, insbesondere durch Beischaffung des Verwaltungsaktes 15-ENR-154/2010.*

*Für die neuerliche Einstellung betreffs eines Sachverhaltes, hinsichtlich dessen bereits nach §§ 190 ff StPO vorgegangen wurde, mangelt es aufgrund der vorliegenden Sperrwirkung einer Verfahrensbeendigung an einer Grundlage (vgl. dazu Nordmeyer, WK-StPO § 190 Rz 20 ff). Eine solche „neue Anzeige“ in Bezug auf den identen Sachverhalt ist zum bereits erledigten Akt (hier: AZ 14 St 247/11s) zu nehmen und eine amtswegige Prüfung dahingehend vorzunehmen, ob diese Anlass für eine Fortführung gemäß § 193 Abs. 2 Z 2 StPO ist.*

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz liegen aus folgenden Gründen neue Tatsachen und Beweismittel im Sinne des § 193 Abs. 2 Z 2 StPO vor:*

*Vorweg ist (neuerlich) festzuhalten, dass es sich bei dem Verwaltungsverfahren der Umweltverträglichkeitsprüfung (07-A-UVP-1208/7-2012) und dem energierechtlichen Bewilligungsverfahren (15-ENR-154/2010) um zwei verschiedene Verwaltungsverfahren handelt und – soweit aufgrund der Aktenlage überblickbar – lediglich 07-A-UVP-1208/7-2012 beigebracht wurde.*

*Auch ohne das Vorliegen des Aktes 15-ENR-154/2010 rücken jedoch insbesondere die Angaben der Beschuldigten selbst in dem durch die neue Anzeige bekannt gewordenen Medienverfahren AZ 19 Hv 27/12d des Landesgerichtes Klagenfurt die Beurteilung der*

*Einstellung des Ermittlungsverfahrens AZ 14 St 247/ in ein neues Licht (ON 2 in ON 2/S 85).*

*Davon ausgehend wäre zu beachten, dass das relevante Kärntner Elektrizitätsgesetz als zuständige Behörde – soweit hier von Bedeutung – in seinem § 21 die Landesregierung vorsieht und die Beschuldigte selbst aufgrund der – im Tatzeitraum maßgeblichen – Referatseinteilung [Verordnung der Landesregierung vom 7.6.2011, Zahl: 1 – LAD-ALLG-29/1-2011, mit der die Referatseinteilung erlassen wird (K-RE)] zuständig war. Allerdings normiert § 7 Abs. 1 Z 1 AVG, auf den § 10 der Verordnung der Landesregierung vom 15. Dezember 1998, mit der die Geschäftsordnung der Kärntner Landesregierung erlassen wird (K-GOL) unter der Überschrift „Befangenheit“ verweist, dass ein Organwalter in allen Sachen befangen ist, in denen er selbst im Sinne des § 8 AVG beteiligt ist (Hengstschläger/Leeb, AVG § 7 Rz 6). § 8 AVG lautet: „Personen, die eine Tätigkeit der Behörde in Anspruch nehmen oder auf die sich die Tätigkeit der Behörde bezieht, sind Beteiligte und, insoweit sie an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt sind, Parteien.“ Parteien im Sinn des Kärntner Elektrizitätsgesetz sind nach § 7 Abs. 1a leg cit im Errichtungs- und Betriebsbewilligungsverfahren außer dem Antragsteller die Eigentümer der von der Leitungsanlage unter Berücksichtigung der erforderlichen Sicherheitsmaßnahmen sowie der Schutzbereiche der Leitungsanlage gemäß § 14a Abs. 2 und 3 leg cit berührten Grundstücke, Anlagen und Bauwerke. Vor dem Hintergrund, dass die Beschuldigte laut – von ihr insoweit nicht bestrittenem – Vorwurf selbst Eigentümerin eines betroffenen Grundstückes sein soll, war sie jedenfalls vom Verwaltungsverfahren ausgeschlossen. Obwohl sie sich richtigerweise für befangen zu erklären und der Ausübung ihres Amtes zu enthalten gehabt hätte (Hengstschläger/Leeb, aaO § 7 Rz 16), wurde sie offenbar dennoch tätig. Zur Amtsausübung im Sinne des § 7 Abs. 1 AVG zählt im Übrigen – da nicht nur eine unparteiische Entscheidung, sondern auch die objektive Erarbeitung der Entscheidungsgrundlagen bezweckt wird – nicht nur die (Mitwirkung an der) Erlassung eines Bescheides, sondern auch die Setzung anderer Verfahrensakte auf Grund des AVG, wie etwa die Leitung einer mündlichen Verhandlung oder Vernehmung eines Zeugen (Hengstschläger/Leeb, aaO § 7 Rz 18).“*

Nachdem in Entsprechung der Weisung das Ermittlungsverfahren, AZ 14 St 247/11s, gemäß § 193 Abs. 2 Z 2 StPO fortgeführt, der Verwaltungsakt 15-ENR-154/2010 und eine Stellungnahme der Beschuldigten beigebracht sowie Mag. B\*\*\*\* P\*\*\*\* am 20. November 2013 förmlich als Zeugin vernommen wurde, berichtete die Staatsanwaltschaft Klagenfurt am 27. November 2013, sie beabsichtige, das Verfahren gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass sich kein begründeter Verdacht iSd § 302 Abs. 1 StGB ergebe, weil der erforderliche Schädigungsvorsatz nicht erweislich sei. Zudem stehe fest, dass die Beschuldigte im Verwaltungsverfahren 15-ENR-154/2010 nicht tätig gewesen sei und ihr Amt nicht in einer strafrechtlich relevanten Form ausgeübt habe, da

sie weder eine mündliche, noch eine schriftliche Weisung an die den Bescheid verfassende und unterzeichnende Zeugin Mag. P\*\*\*\* erteilt habe. Sie habe auch keine mündliche Verhandlung geleitet oder Zeugen vernommen, weshalb es für die Verwirklichung des § 302 Abs. 1 StGB an der notwendigen Amtshandlung fehle. Dr. P\*\*\*\* habe auch nicht verzögernd auf den Verfahrensgang Einfluss genommen. Das Verfahren sei langwierig und schwierig gewesen, weshalb vor dem Hintergrund der Komplexität des Verfahrens der Zeitraum von rund einem Monat zur Kenntnisnahme des rund 70-seitigen Bescheidentwurfs nicht unverhältnismäßig lang erscheine. Der Tatverdacht in Richtung § 302 Abs. 1 StGB lasse sich nicht mit der nach § 210 Abs. 1 StPO gebotenen Verurteilungsnähe verifizieren. Weiterführende Ermittlungsansätze würden nicht vorliegen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 5. Dezember 2013 die Genehmigung dieses Einstellungsvorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 19. Juni 2014 zur Kenntnis genommen.

### **35. Verfahren 26 St 321/12f der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren gegen Mag. B\*\*\*\* F\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB im Zusammenhang mit widerrechtlichen Einsichtnahmen in das justizinterne VJ-System.

Ein Antrag der Beschuldigten auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens wurde vom Landesgericht für Strafsachen Wien mit Beschluss vom 29. April 2013 zu 318 HR 142/13m abgewiesen.

Am 6. Mai 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, Anklage gegen Mag. B\*\*\*\* F\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Amtsmissbrauchs beim Landesgericht Krems einzubringen. Darin legte die Staatsanwaltschaft Mag. B\*\*\*\* F\*\*\*\* zur Last, die eingangs erwähnten Tathandlungen begangen zu haben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 17. Juni 2013, 13 OStA 284/12t, die Genehmigung dieses Vorhabens mit der Maßgabe, dass Punkt II. der Anklageschrift sowie die dazugehörige Begründung (betreffend das Faktum der VJ-Einsicht in das gegen die Beschuldigte geführte Ermittlungsverfahren) zu entfallen hätten und dass im zweiten Absatz auf Seite 3 (gemeint wohl 4) der wissentliche Befugnismissbrauch einzufügen sei. Weiters wies die Oberstaatsanwaltschaft Wien auf das beim Oberlandesgericht Wien zu AZ 17 Bs 203/13x anhängige Verfahren zur Entscheidung über die Beschwerde der Mag. B\*\*\*\* F\*\*\*\* gegen den Beschluss, womit ihr Antrag auf Einstellung des Verfahrens abgewiesen worden sei, hin.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 28. Juni 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

”

1. *Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 17. Juni 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), das Anklagevorhaben auch hinsichtlich des Faktums II./ der Anklageschrift zur Kenntnis zu nehmen.*
2. *Im Übrigen wird der Bericht vom 17. Juni 2013 mit folgenden weiteren Maßgaben zur Kenntnis genommen:*

*Die Anklageschrift ist dahingehend zu korrigieren bzw. ergänzen, dass*

- *es im Anklagetenor zu lauten hat „ ... im Namen des Bundes als dessen Organ ...“;*
- *im Anklagetenor jeweils vor „G\*\*\*\* B\*\*\*\*“ „Mag.“ zu ergänzen ist;*
- *in Punkt I./ des Anklagetenors sowie in den Bezug habenden Ausführungen in der Begründung (Seite 3) neben der Verletzung des Rechts auf Datenschutz (§ 1 DSG 2000) von Mag. G\*\*\*\* B\*\*\*\* auch „sämtliche andere Verfahrensbeteiligte des Verfahrens 6 C 1266/10t des Bezirksgerichtes G\*\*\*\*“ anzuführen sind;*
- *in Punkt I./ des Anklagetenors der Satzteil „wobei sie wusste, dass zu dieser Einsicht keine dienstliche Notwendigkeit bestand,“ zu entfallen hat und nach Punkt II./ eingefügt wird: „wobei zu diesen Einsichtnahmen keine dienstliche Notwendigkeit bestand.“;*
- *es in Punkt II./ des Anklagetenors nach „ ...auf Strafverfolgung“ zu lauten hat „durch gesetzmäßige Gewährung von Akteneinsicht ausschließlich durch ein entscheidungsbefugtes Organ ...“;*
- *die Subsumtion zu lauten hat „Mag. B\*\*\*\* F\*\*\*\* hat hiedurch das Verbrechen des Amtsmissbrauchs nach § 302 Abs. 1 StGB begangen und wird hierfür nach dieser Gesetzesstelle zu bestrafen sein.“*
- *auf Seite 2 Punkt 3. der Anträge die zu vernehmenden Zeugen anzuführen sind;*
- *auf Seite 4 der Begründung nach „...den Privaten im Grundrecht auf Datenschutz nach § 1 Abs. 1 DSG zu schädigen.“ einzufügen ist: „Im Übrigen handelte die Angeklagte nach eigenen Angaben bei der Einsichtnahme in den Akt 6 C 1266/10t des Bezirksgerichtes Z\*\*\*\* im VJ-Register bereits mit dem Vorsatz, das ausgedruckte Protokoll der Zeugenvernehmung des Mag. G\*\*\*\* B\*\*\*\* im Verfahren vor der*

*Gleichbehandlungskommission vorzulegen, weshalb im vorliegenden Fall sogar ein Verwertungsvorsatz anzunehmen ist, wobei sich dieser Vorsatz durch die nachfolgende Vorlage des Protokollauszugs im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor der Gleichbehandlungskommission effektiert hat.“;*

- *die Begründung der Anklageschrift durch die nachgenannten Erwägungen zur Verletzung eines konkreten Rechts des Staates durch die in Punkt II./ der Anklage genannten Handlungen sinngemäß zu ergänzen ist.*

*Zu Punkt 1.:*

*Als Richtlinie für die Abgrenzung vom bloß abstrakten staatlichen Aufsichtsrecht versteht die Rechtsprechung unter Schädigung eines konkreten Rechtes die Vereitelung einer bestimmten in der Rechtsordnung festgelegten Maßnahme, wenn damit gerade der bestimmte Zweck beeinträchtigt werden soll, den der Staat mit der Erlassung der dieser Maßnahme zugrunde liegenden Vorschrift erreichen will (Marek/Jerabek, Korruption und Amtsmissbrauch<sup>5</sup> § 302 Rz 51).*

*Die Beschuldigte hat durch ihre Einsichtnahme in den Akt 26 St 321/12f im Wege des VJ-Registers das in § 53 StPO geregelte Verfahren zur Gewährung von Akteneinsicht im Ermittlungsverfahren umgangen und somit der Staatsanwaltschaft in jedem Fall die (theoretische) Möglichkeit genommen, gemäß § 51 Abs. 2 StPO bestimmte Aktenstücke von der Akteneinsicht auszunehmen. Die Bestimmungen über die Akteneinsicht haben eine Schutzfunktion für das Ermittlungsverfahren.*

*In höchstgerichtlichen Entscheidungen wird immer wieder betont, dass schon die Beeinträchtigung der durch die übergangene Bestimmung gewährleisteten Schutzfunktion an sich die Schädigung im konkreten öffentlichen Recht darstellt; nicht erforderlich ist demzufolge, dass der (bedingte) Vorsatz darüber hinaus die Möglichkeit der tatsächlichen materiellrechtlichen Schädigung als Folge der Nichtbeachtung der Verfahrensvorschrift umfasst (vgl. Marek/Jerabek, aaO, Rz 53).*

*Das konkrete öffentliche Recht, dessen Verletzung zur Beeinträchtigung eines damit verbundenen gesetzlichen Zweckes geführt hat, ist im vorliegenden Fall in concreto das Recht des Staates, dass Akteneinsicht nur im Wege der gesetzlichen Vorgaben und nach Genehmigung durch ein entscheidungsbefugtes Organ erfolgt und ist somit als Teil des Rechts des Staates auf Strafverfolgung bzw. auf Aufklärung und Verfolgung von Straftaten zu sehen.*

*Zur neueren höchstgerichtlichen Judikatur betreffend § 302 StGB (insbesondere OGH 27.5.2013, 17 Os 6/13i) steht diese Rechtsauffassung aus Sicht des Bundesministeriums für*

*Justiz aus folgenden Gründen nicht im Widerspruch:*

*Der Oberste Gerichtshof hat in der genannten Entscheidung ausgeführt, dass die Verletzung allgemeiner staatlicher Kontroll- oder Aufsichtsrechte sowie bloß interner Dienstvorschriften so lange nicht als Gegenstand der Rechtsschädigung in Frage kommt, als hierdurch kein dahinter stehender gesetzlicher Zweck in einem konkreten Fall gefährdet wird. Das vom Schädigungsvorsatz umfasste Recht des Staates darf nämlich nicht allein jenes sein, das den Täter verpflichtet, seine Befugnis den Vorschriften entsprechend zu gebrauchen, somit keinen Befugnismissbrauch zu begehen. Es muss weiter als jenes Recht sein, das darin besteht, die Vorschrift einzuhalten, die bereits den Missbrauch der Befugnis bildet.*

*Im vorliegenden Fall liegt der Befugnismissbrauch der Beschuldigten in der Durchführung einer Namensabfrage im VJ-Register ohne dienstliche Veranlassung. Das vom Schädigungsvorsatz umfasste Recht des Staates liegt jedoch darin, dass Akteneinsicht nur nach Genehmigung durch entscheidungsbefugte Organe und aufgrund der entsprechenden Bestimmungen der StPO gewährt wird. Gesetzlicher Zweck der Bestimmungen über die Akteneinsicht im Ermittlungsverfahren (§§ 51ff StPO) ist u.a., dass der Erfolg des Ermittlungsverfahrens nicht durch Missbrauch bzw. unrechtmäßige Akteneinsicht gefährdet wird. Insofern geht das im konkreten Fall vom Schädigungsvorsatz umfasste Recht des Staates über jenes Recht hinaus, das den Täter verpflichtet, seine Befugnis den Vorschriften entsprechend zu gebrauchen.*

*Eine objektive Tatbildlichkeit im Sinne des § 302 Abs. 1 StGB durch die Einsichtnahmen der Beschuldigten in das Verfahren 26 St 321/12f der Staatsanwaltschaft Wien ist aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz daher zu bejahen, weshalb das Anklagevorhaben der Staatsanwaltschaft Wien auch im Hinblick auf das Faktum II./ der Anklageschrift zur Kenntnis zu nehmen ist.“*

Mit Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien vom 3. Juli 2013 zu 17 Bs 203/13x wurde der Beschwerde von Mag. B\*\*\*\* F\*\*\*\* gegen den Beschluss des Landesgerichts für Strafsachen Wien zu 318 HR 142/13m dahin Folge gegeben, dass dem Antrag auf Einstellung des Strafverfahrens gegen Mag. B\*\*\*\* F\*\*\*\* in Bezug auf den Vorwurf, sie habe in Z\*\*\*\* als Richterin des Bezirksgerichts Z\*\*\*\*, mithin als Beamtin mit dem Vorsatz, dadurch andere in ihren Rechten zu schädigen, ihre Befugnis, im Namen des Bundes als deren Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, dadurch wissentlich missbraucht, dass sie am 19. September 2012 im justizinternen VJ-System eine Namensabfrage mit ihrem eigenen Namen durchführte und insgesamt viermal auf den gegen sie geführten Ermittlungsakt der Staatsanwaltschaft zu 26 St 321/12f zugriff und dadurch das Recht des Staates auf Strafverfolgung verletzt, Folge gegeben und das Strafverfahren zu diesem Faktum eingestellt. Im Übrigen wurde der Beschwerde nicht Folge gegeben.

Begründend konstatierte das Oberlandesgericht Wien, dass in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 17. Juni 2013 im Hinblick auf die Verdachtslage auszuführen sei, dass zum wissentlichen Befugnismissbrauch als weiteres subjektives Erfordernis der Vorsatz hinzutreten müsse, einen anderen durch den Missbrauch in seinen Rechten zu schädigen. § 302 Abs. 1 StGB verlange zudem auch einen Bezug zwischen dem Befugnismissbrauch und der von zumindest bedingtem Vorsatz umfassten Schädigung eines anderen am konkreten Recht (OGH 13 Os 103/11p). Nach Ansicht des Oberlandesgerichtes Wien wurde durch die nach dem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens von der Beschuldigten durch Namensabfrage vorgenommene Einsichtnahme in das VJ-Register, um nachzusehen, ob gegen sie selbst ein Ermittlungsverfahren eingeleitet worden sei, noch kein konkretes Recht verletzt. Denn über das abstrakte Recht des Staates auf Strafverfolgung hinaus müsse der zumindest bedingte Vorsatz des Täters auf eine zusätzliche Rechtsschädigung abzielen, wofür jedoch die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens keinen Anhaltspunkt gebracht hätten. Nach der durch kein Ermittlungsergebnis zu widerlegenden Verantwortung der Beschuldigten sei die Einsicht am 19. September 2012 ins VJ-Register erfolgt, da die Beschuldigte zu diesem Zeitpunkt davon erfahren habe, dass gegen ihre Person ermittelt werde, wobei sie nicht gewusst habe, weshalb und von welcher Behörde. Der Vorsatz der Beschuldigten sei daher nur darauf gerichtet gewesen, zu erfahren, ob und weshalb gegen sie selbst ein Strafverfahren geführt werde, ein darüber hinausgehender Vorsatz, ein konkretes staatliches Interesse, das etwa in bestimmten Fahndungs- oder Verfolgungsmaßnahmen zu erblicken wäre, zu schädigen, könne bei der gegebenen Fallkonstellation nicht angenommen werden.

Am 26. Juli 2013 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Wien, dass dem Ersuchen (§ 29a Abs. 1 StAG) laut Pkt. 1. des Erlasses vom 28. Juni 2013 auf Grund der Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen Mag. B\*\*\*\* F\*\*\*\* wegen des dem Faktum II. des Entwurfs der Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Wien entsprechenden Tatverdacht nicht entsprochen werden könne. Der Staatsanwaltschaft Wien sei daher am 26. Juli 2013 mitgeteilt worden, dass der Bericht vom 6. Mai 2013 hinsichtlich Pkt. I. des Entwurfs der Anklageschrift mit den im Erlass genannten sowie der von der Oberstaatsanwaltschaft Wien im Bericht vom 17. Juni 2013 angeführten Maßgaben zur Kenntnis genommen werde und Pkt. II. des Entwurfs auf Grund der Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien vom 3. Juli 2013 zu entfallen habe.

Mit Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien vom 22. August 2013, GZ 31 Ns 25/13 b-30, wurde dem Landesgericht Korneuburg aufgrund der Ausgeschlossenheit des Präsidenten, des Vizepräsidenten und aller übrigen Richterinnen und Richter des Landesgerichtes K\*\*\*\* vom Verfahren AZ 38 Hv 67/13p die Strafsache zur Entscheidung übertragen.

Ein Einspruch von Mag. B\*\*\*\* F\*\*\*\* gegen die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Wien vom 7. August 2013, AZ 604 Hv 5/13b des Landesgerichts Korneuburg, wurde mit Beschluss des Oberlandesgerichts Wien vom 7. November 2013 zu 17 Bs 313/13y abgewiesen.

Mag. B\*\*\*\* F\*\*\*\* wurde mit Urteil des Landesgerichts Korneuburg als Schöffengericht vom 4. April 2014 zu GZ 604 Hv 5/13b anlagekonform des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB schuldig erkannt und zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von sieben Monaten, deren Vollzug gemäß § 43 Abs. 1 StGB unter Setzung einer dreijährigen Probezeit bedingt nachgesehen wurde, verurteilt. Die Angeklagte meldete dagegen das Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde und der Berufung an, die Staatsanwaltschaft Wien gab keine Erklärung ab.

Mit Urteil des Obersten Gerichtshofes vom 24. November 2014, AZ 17 Os 40/14g, 17 Os 41/14d-9, wurde die Nichtigkeitsbeschwerde verworfen und der Berufung nicht Folge gegeben.

### **36. Verfahren 3 St 309/11p der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau:**

Die Staatsanwaltschaft Krems an der Donau führte ein Verfahren in der Strafsache gegen F\*\*\*\* A\*\*\*\*, H\*\*\*\*-J\*\*\*\* S\*\*\*\* jun. u.a. wegen §§ 146 ff; 165 Abs. 1 und 4; 278 StGB; § 50 Abs. 1 Z 4 WaffG.

Am 8. Mai 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft, dass der Ausgangspunkt des Ermittlungsverfahrens eine Geldwäscheverdachtsmeldung der Raiffeisenbank Krems gewesen sei, wonach F\*\*\*\* A\*\*\*\* Ende Juli 2011 in Krems ein Konto eröffnet habe, auf welches er Bargeld in Höhe von € 325.000, -- eingezahlt und in der Folge in zwei Tranchen nach Frankreich an die Firma Hub-H weiterüberwiesen habe, wobei als Zahlungszweck „Teilzahlung Ankauf Helikopter“ und „Restzahlung Helikopter“ angeführt worden seien. Nach den Erhebungsergebnissen sei mit diesen und weiteren Geldern ein Hubschrauber von der französischen Firma Hub-H gekauft und auf den Flugplatz in Halle/Oppin in Sachsen-Anhalt überstellt worden, wo er sich bis dato befinde. Als Käufer sei formell der von F\*\*\*\* A\*\*\*\* dazu beauftragte L\*\*\*\* R\*\*\*\* mit seiner slowakischen Firma Aerial East s.r.o. aufgetreten. F\*\*\*\* A\*\*\*\* habe für den Ankauf insgesamt über € 600.000, -- verwendet. Neben den obgenannten Überweisungen habe A\*\*\*\* in Bratislava € 205.000, -- auf ein Konto der Aerial East s.r.o. des L\*\*\*\* R\*\*\*\* überwiesen. Weitere € 108.000, -- habe A\*\*\*\* in Bratislava auf ein Konto des Rechtsanwaltes P\*\*\*\* L\*\*\*\* einbezahlt, wobei es sich um Treuhandgeld für die Umsatzsteuer des Hubschrauberankaufs handle. Im Zuge der Kaufabwicklung seien weiters der deutsche Staatsbürger D\*\*\*\* Z\*\*\*\* und H\*\*\*\*-J\*\*\*\* S\*\*\*\* aufgetreten. Eine Involvierung des G\*\*\*\* K\*\*\*\* ergebe sich nicht.

Die deutsche Flugsicherheitsbehörde habe die Landung des vom Flughafen Paris abgeflogenen Hubschraubers AS365 auf den Flugplatz in Sachsen-Anhalt im August 2011 bestätigt. Der nunmehr teilzerlegte Hubschrauber sei am 12.12.2012 von Beamten des BVT im Beisein des D\*\*\*\* Z\*\*\*\* in der Werft der Firma Helikopter Technik GmbH besichtigt und fotografiert worden. Von wem der keiner offiziellen Beschäftigung nachgehende F\*\*\*\* A\*\*\*\* das Bargeld in der Höhe von über € 600.000, -- erhalten habe und wer ihn zur Mitwirkung als Strohmann beauftragt habe, sei nicht feststellbar. Die Angaben des F\*\*\*\* A\*\*\*\* seien allesamt widersprüchlich bzw. durch Erhebungsergebnisse widerlegt. Trotz Vorhaltes der Widersprüche sei A\*\*\*\* bei seinen Angaben geblieben bzw. habe die Aussage verweigert. Weitere Ermittlungsansätze zur Feststellung der Mittelherkunft lägen nicht vor, sodass mangels Nachweisbarkeit der Herkunft der Gelder aus einer im § 165 Abs. 1 StGB angeführten Straftat beabsichtigt sei, das Verfahren wegen §§ 165 Abs. 1 und 4; 278 Abs. 1 StGB; § 50 Abs. 1 Z 4 WaffG gegen sämtliche Beschuldigte nach § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Weiters sei beabsichtigt, das Verfahren gegen G\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen §§ 146 ff StGB und § 3g VG gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen und die Bezirkshauptmannschaft Krems gemäß Art. III Abs. 5 EGVG zu verständigen und gegen F\*\*\*\* A\*\*\*\* beim Bezirksgericht Krems an der Donau Strafantrag wegen § 223 Abs. 1 StGB einzubringen, weil er eine falsche Urkunde, nämlich einen Auftrag des A\*\*\*\* B\*\*\*\* zum Ankauf eines Hubschraubers mit dem Vorsatz, dass diese im Rechtsverkehr verwendet werde, erzeugt habe.

Schließlich sei die Trennung des Verfahrens gegen H\*\*\*\*-J\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 165 Abs. 1 und Abs. 4 StGB unter Aktenneubildung betreffend eine Geldwäscheverdachtsmeldung der Commerzbank AG in Frankfurt an das LKA Sachsen beabsichtigt. Hintergrund dieser Meldung seien nicht nachvollziehbare Finanztransaktionen der C\*\*\*\* GmbH in Leipzig, deren Geschäftsführer H\*\*\*\*-J\*\*\*\* S\*\*\*\* sei. Dieses Geschehen stehe mit dem oben beschriebenen Sachverhalt in keinem Zusammenhang.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 27. Mai 2013, 7 OStA 19/12b, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 10. Juni 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Der Bericht vom 27. Mai 2013 wird vorerst nicht zur Kenntnis genommen.*

*1.) Betreffend den Vorwurf der Geldwäsche nach § 165 StGB wurde im Vorbericht der Staatsanwaltschaft Krems vom 8. August 2012 „die Durchführung weiterer zielgerichteter Erhebungen, nämlich unter anderem die vom BVT angeregten Rechtshilfeersuchen sowie*

*weitere Vernehmungen“ in Aussicht genommen.*

*Wie eine Einsicht in den vorgelegten Ermittlungsakt zeigt, unterblieben jedoch die mehrfach von der Kriminalpolizei angeregten Rechtshilfeersuchen (vgl. etwa ON 18, 20, 23, 24, 25), wobei weder dem Bericht noch dem Ermittlungsakt zu entnehmen ist, auf Grund welcher Erwägungen nun entgegen der vorherigen Ankündigung davon Abstand genommen wurde. Auffallend ist in diesem Zusammenhang, dass die zuletzt von der Staatsanwaltschaft Krems in Auftrag gegebenen Erhebungen unter anderem deswegen ergebnislos blieben, weil die erwünschten Auskünfte nur auf Grund eines Rechtshilfeersuchens erteilt werden könnten (vgl. AS 7 und 15 in ON 24).*

*2. Laut Punkt 2.) des Vorhabensberichtes habe die Staatsanwaltschaft Krems gegen G\*\*\*\* K\*\*\*\* auch wegen §§ 146 ff StGB und § 3g VG ermittelt. Die im Bericht vollständig unterbliebene Darstellung der Verdachtslage nach § 3g VG dürfte sich offenbar auf den Bericht des BVT vom 19. September 2012 (ON 22) beziehen, wonach anlässlich einer Hausdurchsuchung sichergestellte Unterlagen und Ermittlungen im Internet Hinweise darauf ergeben hätten, dass K\*\*\*\* seit Jahren in Internetshops Handel mit historischen Büchern, Fotos und Ähnlichem (auch) aus der NS-Zeit betreibe. Beispielsweise bei der Internetplattform „Militaria321“ – welche seit den Polizeierhebungen für jedermann nur mehr mit Passwort zugänglich sei – handle es sich eine Auktionsplattform, wo offen auch nationalsozialistisches Gedankengut wie z.B. „Mein Kampf“ verbreitet worden sei.*

*K\*\*\*\* wurde trotz dieser Verdachtslage (nur) wegen §§ 146 ff StGB als Beschuldigter vernommen; in der tatsächlich beinahe ausschließlich den Verdacht des Betruges behandelnden Beschuldigtenvernehmung (AS 73 in ON 22) wurde K\*\*\*\* lediglich eine Frage zum Verkauf von nationalsozialistischen Schriften gestellt, zu welcher er die Aussage verweigerte. Weitere Ermittlungen zum Verdacht nach § 3g VG – beispielsweise eine Überprüfung der tatsächlich von ihm verkauften Gegenstände – sind dem Akt nicht zu entnehmen. Diese wären nach ho. Ansicht jedoch dringend indiziert. So pflegt der Beschuldigte K\*\*\*\* nachweislich Kontakte zu rechtsextremen Personen; auch die subjektive Tatseite ist aus den bisherigen Erhebungsergebnissen indiziert, wie sich etwa aufgrund eines beim Beschuldigten sichergestellten Geburtstagsfotos mit einer Hakenkreuztorte zeigt (AS 9 in ON 22).*

*Da sich das diesbezügliche Einstellungsvorhaben derzeit auf die bloße Behauptung stützt, „eine Betätigung im Sinne des § 3g VG sei nicht nachweisbar“, kann dieses Vorhaben jedoch ho. nicht abschließend beurteilt werden.*

*Das Bundesministerium für Justiz ersucht daher (§29a Abs 1 StAG) der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau einerseits eine ergänzende Berichterstattung betreffend die Fakten*

*nach dem StEG sowie die Veranlassung geeigneter Erhebungen betreffend die Vorwürfe nach dem VG aufzutragen.“*

Am 28. Jänner 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige nach Durchführung ergänzender Ermittlungen, das Ermittlungsverfahren gegen F\*\*\*\* A\*\*\*\*, G\*\*\*\* K\*\*\*\*, H\*\*\*\*-J\*\*\*\* S\*\*\*\*, L\*\*\*\* R\*\*\*\*, A\*\*\*\* A\*\*\*\* B\*\*\*\* und D\*\*\*\* Z\*\*\*\* wegen §§ 165 Abs. 1 und Abs. 4, 278 Abs. 1 StGB; § 50 Abs. 1 Z 4 WaffG betreffend den hier gegenständlichen Sachverhalt gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, das Ermittlungsverfahren gegen G\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen §§ 146, 147 Abs. 2 StGB und § 3g VerbotsG gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen und die BH Krems gemäß Art III Abs. 5 EGVG zu verständigen, gegen F\*\*\*\* A\*\*\*\* hinsichtlich eines im Zuge einer Hausdurchsuchung sichergestellten, gefälschten Auftrags des A\*\*\*\* B\*\*\*\* zum Ankauf des Hubschraubers Strafantrag wegen § 223 Abs. 1 StGB einzubringen und betreffend eine Geldwäscheverdachtsmeldung der Commerzbank AG in Frankfurt die Trennung des Ermittlungsverfahrens gegen H\*\*\*\*-J\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 165 Abs. 1 und Abs. 4 StGB zu verfügen, zumal dieses Geschehen in keinem fassbaren Zusammenhang mit dem hier verfahrensgegenständlichen stehe.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 28. Februar 2014 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 31. März 2014 zur Kenntnis genommen.

### **37. Verfahren 72 UT 28/12d der Staatsanwaltschaft St. Pölten, fortgeführt zu 2 St 133/13g:**

Die Staatsanwaltschaft St. Pölten führte ein Ermittlungsverfahren gegen unbekannte Täter wegen § 302 Abs. 1 StGB und anderer Delikte im Zusammenhang mit der Fixierung des A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\* im Landeskrankenhaus St. Pölten.

Am 15. April 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, das Verfahren gegen unbekannte Verantwortliche des Landeskrankenhaus St. Pölten und unbekannte Beamte der Justizanstalt Stein wegen §§ 302 Abs. 1, 99 Abs. 1, 303, 312 Abs. 1 StGB einzustellen.

Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass der mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 12. März 1992 wegen (zweifachen) Mordes, schweren Raubes und schwerer Nötigung zu einer lebenslangen Haftstrafe verurteilte A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\*, bei dem laut SV-Gutachten Dris B\*\*\*\* vom September 2008 ein hohes Risiko für zukünftige schwere Kriminalität bestehe, bei dem es seit dem Jahr 1994 bereits zahlreiche Hinweise auf Fluchtvorbereitungen gegeben habe und der in den letzten zehn Jahren abwechselnd in einer der drei Justizanstalten Österreichs für Strafgefangene mit erhöhten

Sicherheitsanforderungen angehalten worden sei, am 27. Jänner 2010 aufgrund einer Herzerkrankung im Landeskrankenhaus Krems stationär aufgenommen und in weiterer Folge am 29. Jänner 2010 zwecks Durchführung einer dringend erforderlichen Herzoperation ins Landeskrankenhaus St. Pölten überstellt worden sei.

Am 28. Jänner 2010 sei ein vertraulicher Hinweis an die Leitung der Justizanstalt Stein über Fluchtpläne des A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\* ergangen, wobei eine Durchsuchung des Haftraums und eine Hausdurchsuchung bei der Mutter des Strafgefangenen den Verdacht der Fluchtgefahr erhärtet haben. Bei der Überstellung des Strafgefangenen in das Landeskrankenhaus Krems und das Landeskrankenhaus St. Pölten seien höchste Sicherheitsvorkehrungen getroffen worden. Vom Anstaltsleiter seien Handfesseln vor dem Körper und der Einsatz eines Tasers angeordnet worden; die Überstellung von Krems nach St. Pölten sei unter Zuziehung der EKO COBRA erfolgt.

A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\* sei noch am 29. Jänner 2010 im Landeskrankenhaus St. Pölten operiert und sodann intensivmedizinisch betreut worden. In der Nacht vom 29. Jänner bis 30. Jänner 2010 sei er sediert und intubiert gewesen. Die Intubierung sei am 30. Jänner 2010 um 10:24 Uhr entfernt worden. Der Pflegedokumentation könne entnommen werden, dass am 30. Jänner 2010 um 13:21 Uhr eine „Vier-Punkt-Fixierung“ erfolgt sei. Der Strafgefangene habe sich bis zum 3. Februar 2010 im Landeskrankenhaus St. Pölten befunden. Die Vier-Punkt-Fixierung sei laut Pflegedokumentation zuletzt am 1. Februar 2010 erfolgt; vermutlich sei sie jedoch bis zur Entlassung am 3. Februar 2010 vorgenommen worden. Die Fixierung sei mittels Magnetschlussfixierungen erfolgt.

Fest stehe, dass die Vier-Punkt-Fixierung durch den Leiter der Justizanstalt Krems HR Mag. T\*\*\*\* nicht angeordnet worden sei.

Anhaltspunkte dafür, dass der Strafgefangene durch die Fixierung eine Körperverletzung oder Gesundheitsschädigung erlitten hätte, seien nicht vorhanden. Vielmehr lasse sich aus der Pflegedokumentation ableiten, dass sich der Strafgefangene von der Operation gut erholte und entsprechend medizinisch versorgt und gepflegt worden sei (Schmerzmittel zur Wundversorgung, wiederholte Überprüfung des Hautzustandes, Körperpflege etc). Zudem habe der Strafgefangene erstmals am 9. August 2010, somit mehr als sechs Monate nach der Entlassung aus dem Krankenhaus, Anzeige gegen den Leiter der Justizanstalt Stein u.a. wegen der Fixierung im Krankenhaus erstattet. Laut Stellungnahme des Leiters der Justizanstalt habe der Strafgefangene nach seinem Krankenhausaufenthalt nicht über Schmerzen oder Qualen im Zusammenhang mit seiner Fixierung geklagt.

Der Tatbestand des § 312 Abs. 1 StGB sei weder in objektiver noch in subjektiver Hinsicht erfolgt, zumal dem Strafgefangenen weder körperliche noch seelische Qualen zugefügt

worden seien. Die Vier-Punkt-Fixierung sei mit Magnetschlussfixierung erfolgt und stelle insofern die schonendste Form der Fixierung dar. Der Pflegedokumentation könne die entsprechende Versorgung und Pflege des Patienten entnommen werden.

Aber auch die Tatbestände der §§ 302 Abs. 1 und 99 Abs. 1 StGB seien nicht erfüllt: Die Anlegung von Fesseln als besondere Sicherheitsmaßnahme nach § 103 Abs. 2 Z 5 StVG sei außerhalb des Anstaltsbereichs (vgl. § 103 Abs. 4 StVG) unter den in § 103 Abs. 1 StVG normierten Voraussetzungen (Fluchtgefahr, Gefahr von Gewalttätigkeiten gegen Personen oder Sachen, Gefahr eines Selbstmordes oder Selbstbeschädigung, beträchtliche Gefahr für die Sicherheit oder Ordnung) zulässig. Im gegenständlichen Fall sei die während des Krankenhausaufenthalts vorgenommene Magnetschlussfixierung des A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\* aufgrund dessen besonderer Gefährlichkeit und der Hinweise auf einen Befreiungsversuch mit Waffen notwendig und gemäß § 103 Abs. 1 StVG zulässig gewesen. Das Anbringen der Fesseln sei damit gerechtfertigt gewesen. Allerdings seien die Formvorschriften des § 103 Abs. 6 StVG insofern nicht eingehalten worden, als dem Anstaltsleiter die Anordnung der besonderen Sicherheitsmaßnahme durch die Strafvollzugsbediensteten nicht unverzüglich zur Entscheidung vorgelegt worden sei. Die Aufrechterhaltung der Fesselung bzw. das Unterlassen der Meldung an den Anstaltsleiter habe letztlich zu einer widerrechtlichen Freiheitsbeschränkung geführt, was jedoch an der Rechtfertigung der Freiheitsentziehung nichts zu ändern vermöge, weil der Leiter die gegenständliche Maßnahme genehmigt hätte, sohin keine Kausalität der Unterlassung vorliege. Ferner sei auch der subjektive Tatbestand nicht erfüllt, zumal schlichtweg von einem Versehen der Meldung an den Anstaltsleiter auszugehen sei.

Der Tatbestand des § 303 StGB sei – abgesehen davon, dass eine allfällige Strafbarkeit ohnehin bereits durch Verjährung erloschen sei – nicht erfüllt, weil in Hinblick darauf, dass der Anstaltsleiter die Maßnahme genehmigt hätte, keine Schädigung an Rechten vorliege.

Der Schriftsatz des Strafgefangenen vom 5. April 2013 werde der Staatsanwaltschaft Krems zum dort gegen CI L\*\*\*\* wegen § 293 Abs. 1 StGB, AZ 61 BAZ 337/12h, geführten Verfahren übermittelt werden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 18. April 2013, AZ 10 OStA 344/12v, die Genehmigung des Vorhaben der Staatsanwaltschaft St. Pölten in Aussicht.

Am 15. Mai 2013 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien ohne eigene Stellungnahme den Bericht der Staatsanwaltschaft St. Pölten vom 15. Mai 2013 über einen weiteren Beweisantrag des A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\* vom 13. Mai 2013, in dem „die Einholung des Dienstplanes zur Namhaftmachung der abgestellten Justizwachebeamten im Landeskrankenhaus St. Pölten am 29. Jänner 2010 und die anschließende Vernehmung der

diensthabenden Justizwachebeamten über die ihnen erteilten Anweisungen betreffend die Fixierung des Strafgefangenen G\*\*\*\*“ sowie die Vernehmung des im Landeskrankenhaus Krems tätigen Oberarztes Dr. V\*\*\*\* M\*\*\*\* beantragt wird. Der Strafgefangene habe nämlich unmittelbar nach seiner Einlieferung ins Landeskrankenhaus Krems Dr. M\*\*\*\* gefragt, wo er operiert werde, woraufhin dieser gemeint habe, dass HR Mag. T\*\*\*\* erst die Sicherheitsaspekte abklären müsse und er auf dessen Anweisungen warte, woraus abgeleitet werden könne, dass sämtliche Anordnungen betreffend die Sicherheitsvorkehrungen von HR Mag. T\*\*\*\* getroffen worden seien. Die Staatsanwaltschaft St. Pölten führte diesbezüglich aus, sie beabsichtige nicht, Oberarzt Dr. V\*\*\*\* M\*\*\*\* als Zeugen zu vernehmen.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 10. Juni 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf die Berichte vom 18. April 2013 und 15. Mai 2013 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft St. Pölten anzuweisen, ergänzende Ermittlungen zu den Umständen der Fixierung des A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\* im Landeskrankenhaus St. Pölten zu führen.*

*Aufgrund der eingeholten Stellungnahmen und der vorgelegten bzw. beigeschafften Unterlagen ist derzeit noch nicht geklärt, wer die Fixierung des A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\* im Landeskrankenhaus St. Pölten angeordnet bzw. veranlasst hat. Die mit der Behandlung und Betreuung des A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\* befassten Ärzte und Pfleger wurden zu dieser Frage bislang ebenso wenig befragt wie die mit der Bewachung betrauten Justizwachebeamten. Von der Durchführung entsprechender Vernehmungen ist allerdings eine weitere Klärung des Sachverhalts zu erwarten.*

*Es möge daher insbesondere durch Vernehmung der im Landeskrankenhaus St. Pölten mit der Behandlung und Betreuung des A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\* befassten Ärzte und Pfleger (unter anderem des im Beweisantrag vom 5. April 2013 genannten Stationsleiters) sowie der mit der Bewachung betrauten Justizwachebeamten (insbesondere der unmittelbar nach der Operation anwesenden Beamten sowie des im Beweisantrag vom 5. April 2013 erwähnten CI L\*\*\*\*) versucht werden zu klären, wer die Fixierung des A\*\*\*\* R\*\*\*\* G\*\*\*\* – zu welchem Zeitpunkt, für welche Dauer und in welcher Form – angeordnet, durchgeführt und aufrechterhalten hat.*

*In rechtlicher Hinsicht werden zudem nachstehende Erwägungen zu berücksichtigen sein:*

*§ 71 Abs. 2 StVG regelt die Überstellung kranker oder verletzter Strafgefangener zur ärztlichen Behandlung in eine öffentliche Krankenanstalt; Abs. 3 leg. cit. enthält*

*Sonderregelungen für den Fall der Überstellung in eine öffentliche Krankenanstalt für Psychiatrie bzw. psychiatrische Abteilung eines allgemeinen Krankenhauses.*

*Im gegenständlichen Fall wurde der Strafgefangene gemäß § 71 Abs. 2 StVG zunächst in das Landeskrankenhaus Krems und sodann in das Landeskrankenhaus St. Pölten zur Durchführung einer Herz(klappen)operation überstellt.*

*Bei Überstellungen nach § 71 Abs. 2 StVG ist das Anlegen von Fesseln – als besondere Sicherheitsmaßnahme iSd § 103 Abs. 2 Z 5 StVG – unter den in § 103 Abs. 1 StVG normierten Voraussetzungen zulässig, nämlich bei Vorliegen von Fluchtgefahr, Gefahr von Gewalttätigkeiten gegen Personen oder Sachen, Gefahr eines Selbstmordes oder Selbstbeschädigung sowie beträchtlicher Gefahr für die Sicherheit oder Ordnung. Die besonderen Voraussetzungen des § 103 Abs. 4 StVG müssen bei Ausführungen und Überstellungen nicht gegeben sein (vgl. Pieber in WK<sup>2</sup> § 103 Rz 9 f). Die Fesselung muss und darf zudem nur soweit und solange aufrechterhalten werden, als das Ausmaß und der Fortbestand der abzuwendenden Gefahr dies unbedingt erfordert (§ 103 Abs. 5 StVG).*

*In formeller Hinsicht steht die Anordnung besonderer Sicherheitsmaßnahmen dem aufsichtsführenden Strafvollzugsbediensteten zu. Dieser hat die Anordnung unverzüglich dem Anstaltsleiter zu melden, der unverzüglich über die Aufrechterhaltung der besonderen Sicherheitsmaßnahme zu entscheiden hat (§ 103 Abs. 6 erster und zweiter Satz StVG). Dem Strafgefangenen steht dagegen die Beschwerde nach § 120 StVG offen.*

*Die Aufrechterhaltung einer Fesselung über 48 Stunden kann zudem nur das Vollzugsgericht anordnen, das hierüber über Antrag des Anstaltsleiters zu entscheiden hat (§§ 103 Abs. 6 dritter Satz, 16 Abs. 2 Z 5 StVG). Der Anstaltsleiter hat demnach rechtzeitig beim Vollzugsgericht die Anordnung der Aufrechterhaltung der Fesselung zu beantragen; die gerichtliche Anordnung der Aufrechterhaltung der Maßnahme muss vor Ablauf der Frist von 48 Stunden ergehen. Gegen die Entscheidung des Gerichts steht dem Strafgefangenen die Beschwerde nach § 87 StPO (§ 17 Abs. 3 StVG) offen (vgl. Pieber in WK<sup>2</sup> § 103 Rz 15 f).*

*Im gegenständlichen Fall lagen – im Sinne der Ausführungen der Staatsanwaltschaft St. Pölten – wohl die materiellen Voraussetzungen für die Anordnung einer Fesselung vor. Allerdings wurden die verfahrensrechtlichen Bestimmungen nicht eingehalten.*

*Sollte die Fesselung demnach von einem der aufsichtsführenden Justizwachebeamten angeordnet worden sein, so indiziert das Unterlassen der Meldung an den Anstaltsleiter und die dadurch bewirkte Verhinderung der Überprüfung der Maßnahme durch den Anstaltsleiter und in weiterer Folge durch das Vollzugsgericht jedenfalls Befugnismissbrauch iSd § 302 Abs. 1 StGB. Inwiefern ein allenfalls die Fesselung anordnender Beamter um diesem Befugnismissbrauch gewusst und zudem mit Schädigungsvorsatz gehandelt habe, kann erst*

*nach Ausforschung und Vernehmung des betreffenden Beamten beurteilt werden.*

*Sollte eine von einem Justizwachebeamten angeordnete Fesselung zudem – was aufgrund der bislang vorliegenden Beweisergebnisse (insbesondere der Krankengeschichte und der Pflegedokumentation) allerdings nicht anzunehmen ist – für den Strafgefangenen mit körperlichen oder seelischen Qualen verbunden gewesen sein, käme zudem Strafbarkeit nach § 312 Abs. 1 StGB in Betracht, wobei allfällige mit der Fesselung verbundene leichte Körperverletzungen von § 312 Abs. 1 StGB konsumiert wären und schwere Körperverletzungen Strafbarkeit nach § 312 Abs. 3 StGB begründen würden.*

*Eine Fixierung des Strafgefangenen durch das Krankenhauspersonal erfüllt grundsätzlich den Tatbestand des § 99 Abs. 1 StGB. Bei psychisch kranken Strafgefangenen ist die Anordnung von – über den schon in der Freiheitsstrafe liegenden Freiheitseingriff hinausgehenden – Beschränkungen der Bewegungsfreiheit durch die behandelnden Ärzte unter den im UbG (§§ 33 ff) normierten Voraussetzungen zulässig (vgl. § 71 Abs. 3 StVG) und gerechtfertigt. Bei allen anderen in öffentlichen Krankenanstalten behandelten Strafgefangenen kann eine (vorübergehende) Fixierung durch das Krankenhauspersonal insbesondere zur Abwehr drohender Gefahren für Ärzte, Personal oder andere Patienten nach § 3 StGB gerechtfertigt sein.*

*Bei Vorliegen besondere Qualen durch eine vom Krankenhauspersonal vorgenommene Fixierung käme eine Subsumtion unter § 99 Abs. 2 StGB in Betracht; allfällige Körperverletzungen wären gesondert zuzurechnen.“*

Nach Durchführung der beauftragten ergänzenden Ermittlungen berichtete die Staatsanwaltschaft St. Pölten am 3. Dezember 2013 zu 2 St 133/13g, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen J\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen §§ 12 dritter Fall, 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO, wegen § 312 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO und gegen alle anderen Beschuldigten wegen §§ 302 Abs. 1, § 312 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen und führte zur Begründung aus, dass aus einer vom Landesklinikum St. Pölten am 18. April 2012 übermittelten Stellungnahme samt Pflegedokumentation hervorgehe, dass die Vier-Punkt-Fixierung des G\*\*\*\* nicht auf Grund ärztlicher Anordnung, sondern über Anordnung der Justizwache erfolgt sei. Dies habe insbesondere J\*\*\*\* S\*\*\*\* ausgesagt, der die Fesseln angelegt habe. Als Beschuldigte seien jene Krankenpfleger, Ärzte und JW-Beamte vernommen worden, die zeitnah zur Operation des Opfers und zur erstmaligen Pflegedokumentation der „Vier-Punkt-Fixierung von der Justiz – vier Beamte anwesend“ tätig gewesen seien. Der zuständige Herzanästhesist Dr. W\*\*\*\* habe angegeben, keine Fesselung angeordnet zu haben, die Pfleger hätten angegeben, sie seien von einer durch Beamte der Justizwache angeordneten Fesselung ausgegangen.

Die Beamten der JA Stein hätten bestritten, die Anordnung der Magnetschutzfixierung getroffen zu haben. Durch das Beweisverfahren habe keinem der Beamten die Durchführung bzw. Anordnung der Fesselung zugeordnet werden können.

Mit der Fixierung in ursächlichem Zusammenhang stehende Verletzungen bzw. Qualen des G\*\*\*\* hätten im Zuge des Beweisverfahrens nicht objektiviert werden können.

Der Widerspruch zur Darstellung (Amtsvermerk) von CI F\*\*\*\* L\*\*\*\*, wonach es sich um eine ärztlich angeordnete Fesselung gehandelt habe, habe nicht aufgeklärt werden können.

Rechtlich sei der Tatbestand des § 312 Abs. 1 StGB nicht erfüllt, weil die Fesselung des Opfers zu keinen körperlichen oder seelischen Qualen geführt habe.

Betreffend die strafrechtliche Verantwortlichkeit von J\*\*\*\* S\*\*\*\*, der die Fesselung durchgeführt habe, sei dessen Verantwortung, es habe sich um eine Anordnung eines JW-Beamten gehandelt, nicht zu widerlegen, eine Verantwortlichkeit nach §§ 12 dritter Fall, 302 Abs. 1 StGB scheitere an der subjektiven Tatseite.

Da nicht erweislich sei, welcher JW-Beamte die Fesselung angeordnet habe, sei das Verfahren auch betreffend die JW-Beamten einzustellen. Wenn man mit der Stellungnahme der Justizanstalt Stein davon ausgehe, dass die materiellen Voraussetzungen der Fesselung nach § 103 Abs. 1 und Abs. 2 StVG vorgelegen seien, läge schon objektiv kein Befugnismissbrauch vor.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 10. Dezember 2013, AZ 10 OStA 44/13p, die Genehmigung des staatsanwaltschaftlichen Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 20. Dezember 2013 mit einer Maßgabe betreffend die Heranziehung der konkreten Tatbestände bei der Einstellung des Verfahrens gemäß § 190 Z 2 StPO zur Kenntnis genommen.

Ein Fortführungsantrag des A\*\*\*\* G\*\*\*\* nach § 195 Abs. 1 StGB wurde mit Beschluss des Landesgerichts St. Pölten vom 26. März 2014, AZ 20 BI 12/14, abgewiesen und einer Beschwerde dagegen mit Beschluss des Oberlandesgerichts Wien vom 29. April 2014 zu 32 Bs 125/14p nicht Folge gegeben.

### **38. Verfahren 502 St 46/13s der Staatsanwaltschaft Wien:**

In der Strafsache gegen S\*\*\*\* G\*\*\*\* wegen § 3g Verbotsg legte die Oberstaatsanwaltschaft Wien am 29. Mai 2013 zu 11 OStA 153/13i den Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 14. Mai 2013 über die erfolgte Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen S\*\*\*\* G\*\*\*\* wegen § 3g Verbotsg gemäß § 190 Z 2 StPO vor.

Die Staatsanwaltschaft führte begründend in dem Bericht aus, dass dem Ermittlungsverfahren eine Anzeige der Zeitschrift „Falter“ an das Landesamt für Verfassungsschutz zugrunde gelegen sei. In der Ausgabe Nr. 15/13 habe der „Falter“ unter der Überschrift *„Für uns gibt es nie ein Zurück: FP-Mann postet Waffen-SS-Sprüche“* darüber berichtet, dass der Leiter der Pressearbeit der Wiener FPÖ S\*\*\*\* G\*\*\*\* auf seiner Facebook-Seite rechtsextreme Sprüche gepostet habe. Konkret habe es sich unter anderem um folgende Sprüche gehandelt, die als Lieblingszitate bezeichnet worden wären:

1. *„Meine Knochen könnt ihr brechen, meinen Glauben nicht“* (aus einem Lied von Stahlgewitter, einer Band aus dem rechtsextremen Milieu);
2. *„Und wenn sich die Reihen auch lichten, für uns gibt es nie ein Zurück“* (dies stamme aus dem Lied „SS marschiert im Feindesland“, einem Kampflied der Waffen-SS).

Gegenüber dem Falter habe sich S\*\*\*\* G\*\*\*\* damit gerechtfertigt, dass er die Zeilen aus Foren abgeschrieben und die Quellen nicht überprüft habe. Dass die Zitate rechtsextremen Hintergrund gehabt hätten, habe er nicht gewusst. Er habe angegeben, die Zitate umgehend zu löschen.

Weiters sei in dem Artikel darüber berichtet worden, dass der FPÖ-Pressesprecher schon einmal mit seinen rechtsextremen Kontakten aufgefallen sei. Im September 2012 habe der Kurier berichtet, dass G\*\*\*\* Mitglied einer Facebook-Gruppe sei, die Freiheit für G\*\*\*\* I\*\*\*\*, einen inhaftierten deutschen Hitlerverehrer mit möglichen Kontakten zu den Terroristen des NSU, gefordert habe.

Die angeführten Zitate hätten bei einer Nachschau des Landesamtes für Verfassungsschutz auf der Facebook-Seite des S\*\*\*\* G\*\*\*\* nicht mehr aufgefunden werden können. Insgesamt würden die Erhebungen des Landesamtes für Verfassungsschutz und die Rechtfertigung des Beschuldigten gegenüber der Zeitschrift Falter zeigen, dass der Verdacht einer nationalsozialistischen Wiederbetätigung vor allem im Hinblick auf die subjektive Tatseite nicht zu erhärten sei.

Da die Angaben des Beschuldigten gegenüber der Zeitschrift Falter den Eindruck einer Schutzbehauptung erweckten, wurde zur Beurteilung des Sachverhaltes die Oberstaatsanwaltschaft Wien am 5. Juni 2013 um Übermittlung des Ermittlungsaktes der Staatsanwaltschaft Wien, AZ 502 St 46/13s, ersucht.

Nach Durchsicht des von der Oberstaatsanwaltschaft Wien vorgelegten Ermittlungsaktes erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 1. Juli 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Das Bundesministerium für Justiz ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, das zur AZ 502 St 46/13s geführte Ermittlungsverfahren gegen S\*\*\*\* G\*\*\*\* wegen § 3g VerbotsG, gemäß § 193 Abs. 2 Z 1 StPO fortzuführen und den Genannten als Beschuldigten zu vernehmen.*

*Neben den im Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 14. Mai 2013 angeführten Zitaten des S\*\*\*\* G\*\*\*\* weisen zwei weitere Zitate nationalsozialistischen Hintergrund auf bzw. wird darin nationalsozialistisches Gedankengut verbreitet:*

*Das Zitat „Lieber stehend sterben als kniend leben“ stammt aus einem Lied der „Böhse Onkelz“ aus dem Album „Weiß“ aus dem Jahr 1993. Einigen Berichten, wonach sich die Band auf diesem Album (erstmalig) von der Neonazi-Szene distanziert habe, ist entgegenzuhalten, dass beispielsweise das ebenso auf diesem Album enthaltene Lied „Deutschland im Herbst“, welches auf die Ausschreitungen von Rostock-Lichtenhagen im August 1992 Bezug nimmt, Textzeilen wie etwa „Ich sehe blinden Hass, blinde Wut.“ und „Ich sehe braune Scheiße töten.“ enthält, worin keine eindeutige Distanzierung vom rechtsnationalen Gedankengut zu erkennen ist. In einschlägigen Kreisen sind diese Passagen als typische Codes verbreitet.*

*Einen unzweifelhaften Bezug zum nationalsozialistischen Gedankengut weist das Zitat „Wenn alle untreu werden, so bleiben wir doch treu“ auf. Dieses in der rechtsnationalen Szene als Treuelied der SS bekannte Lied wurde in der Zeit des Nationalsozialismus als Treuelied der Schutzstaffel der NSDAP verwendet und war auch im Liederbuch der SS enthalten.*

*Vor dem Hintergrund der einschlägigen Erfahrungen des S\*\*\*\* G\*\*\*\*, insbesondere im Zusammenhang mit seinen Kontakten zu einer Facebook-Gruppe, welche die Freiheit des G\*\*\*\* I\*\*\*\* gefordert hat und aufgrund der Tatsache, dass vier der fünf zitierten Passagen nationalsozialistischen Hintergrund aufweisen, erscheint es notwendig, die Angaben des Beschuldigten gegenüber dem „Falter“, wonach er diese Zitate aus Foren abgeschrieben und die Quellen nicht überprüft habe, zu hinterfragen, weshalb eine Vernehmung des S\*\*\*\* G\*\*\*\* als Beschuldigter erforderlich ist. „*

*Am 8. Oktober 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie habe weisungsgemäß die Vernehmung des Beschuldigten durch das Landesamt für Verfassungsschutz veranlasst, wobei G\*\*\*\* bei seiner leugnenden Verantwortung geblieben sei. Es sei daher beabsichtigt, neuerlich mit Verfahrenseinstellung nach § 190 Z 2 StPO vorzugehen, weil eine Verurteilungswahrscheinlichkeit nicht naheliege.*

*Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 29. Oktober 2013 in Aussicht, weitgehend der seinerzeitigen Weisungsbegründung des Bundesministeriums für Justiz*

folgend, der Staatsanwaltschaft Wien die Einbringung einer Anklageschrift gegen den Beschuldigten wegen § 3g VerbotsG beim Landesgericht für Strafsachen Wien als Geschworenengericht aufzutragen (§29 Abs. 1 StAG), wonach sich der Beschuldigte ab einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt bis zumindest 15. April 2013 in Wien auf andere als die in §§ 3a bis 3f VerbotsG bezeichnete Weise im nationalsozialistischen Sinn betätigt habe, indem er im sozialen Netzwerk Facebook auf seiner persönlichen Seite die Zitate *"Lieber stehend sterben als kniend leben"*, *"Meine Knochen könnt ihr brechen, meinen Glauben nicht"*, *"Wenn alle untreu werden, so bleiben wird doch treu"* und *"Und wenn sich die Reihen auch lichten, für uns gibt es nie ein zurück"* als seine Lieblingszitate postete.

Das Bundesministerium für Justiz nahm mit Erlass vom 4. November 2013 das Weisungsvorhaben der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 29. Oktober 2013 zur Kenntnis.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsache Wien vom 4. März 2014 zu 601 Hv 4/13v wurde S\*\*\*\* G\*\*\*\* von der wider ihn erhobenen Anklage nach § 3g VerbotsG gemäß § 336 StPO freigesprochen. Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien vom 4. März 2014 und der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 4. März 2014, aufgrund der von den Geschworenen getroffenen, jedoch nicht bekämpfbaren Beweiswürdigung kein Rechtsmittel anzumelden, wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 5. März 2014 zur Kenntnis genommen. Das Urteil ist seit 10. März 2014 rechtskräftig.

### **39. Verfahren 23 St 346/11z der Staatsanwaltschaft Innsbruck:**

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte aufgrund der Sachverhaltsdarstellung des R\*\*\*\* M\*\*\*\* vom 22. Dezember 2011 ein Ermittlungsverfahren gegen CI J\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen des Verdachts des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB und des Vergehens der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs. 1 StGB. Ein weiteres Verfahren der Staatsanwaltschaft Innsbruck, AZ 28 St 213/12d, gegen den Beschuldigten wegen des Vergehens der Fälschung eines Beweismittels nach § 293 Abs. 1 StGB und des Verbrechens der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 2. Fall StGB wurde in das genannte Verfahren einbezogen.

Am 19. Februar 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft zum Vorwurf des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB, dass der Beschuldigte Ermittlungsleiter in der Strafsache der Staatsanwaltschaft Feldkirch gegen R\*\*\*\* M\*\*\*\* wegen § 33 FinStrG gewesen sei. Im Zuge seiner Ermittlungstätigkeit habe er auch Erhebungen zur Klärung der tatsächlichen Eigentums- und Besitzverhältnisse in einer Wohnung in Lech durchgeführt. Nachdem der Beschuldigte erfahren habe, dass M\*\*\*\* A\*\*\*\* über entscheidendes Wissen zu dieser Frage verfügen könnte, habe er diesen am 20. Oktober 2011 zu Hause aufgesucht, um ihn zu befragen. A\*\*\*\* habe jedoch mitgeteilt, dass er sich derzeit in Liechtenstein

aufhalte, weshalb ihn der Beschuldigte um ein kurzfristiges Treffen zu einer Befragung ersucht habe und ihm gleichzeitig untersagt habe, zwischenzeitlich telefonischen Kontakt zum Beschuldigten R\*\*\*\* M\*\*\*\* aufzunehmen. Laut Anzeige des R\*\*\*\* M\*\*\*\* sei diese Amtshandlung rechtswidrig erfolgt, weil für die Durchführung einer förmlichen Zeugenvernehmung ein staatsanwaltschaftliches Rechtshilfeersuchen notwendig gewesen sei. Die im Zuge des Telefonats dem M\*\*\*\* A\*\*\*\* gegenüber getätigten Äußerungen seien als gefährliche Drohung im Sinn des § 107 Abs. 1 StGB zu qualifizieren.

Das Landespolizeikommando Vorarlberg, die Sicherheitsdirektion für das Bundesland Vorarlberg und der Beschuldigte selbst hätten sich in schriftlichen Stellungnahmen zum Vorwurf dahingehend geäußert, dass es sich um keine Zeugenvernehmung im Sinne des § 153 ff StPO, sondern um eine bloße Erkundigung gemäß § 152 StPO gehandelt habe, weil diese in erster Linie dazu gedient habe, konkrete Ermittlungsansätze herauszuarbeiten. Weiters sei die Amtshandlung im Rahmen des Staatsvertrages zwischen der Republik Österreich, der schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Fürstentum Liechtenstein über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit der Sicherheits- und Zollbehörden erfolgt. Nach Artikel 4 Abs. 1 dieses Vertrages würden sich die Sicherheitsbehörden bei der Bekämpfung von Straftaten Amtshilfe leisten. Der Beschuldigte sei daher im guten Glauben davon ausgegangen, dass das nötige Einvernehmen gemäß Artikel 15 des Vertrages hergestellt worden sei.

Dieser Rechtsansicht folgend, habe sie das Ermittlungsverfahren am 23. Jänner 2012 gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt, weil ein Befugnismissbrauch schon in objektiver Hinsicht nicht vorgelegen sei. Ebenso sei der Vorwurf der gefährlichen Drohung mangels objektiver Tatbildlichkeit nach § 190 Z 1 StPO eingestellt worden. Während die Einstellung wegen § 107 StGB unbekämpft geblieben sei, habe R\*\*\*\* M\*\*\*\* gegen die Einstellung des Strafverdachtes nach § 302 Abs. 1 StGB einen Fortführungsantrag erhoben, welchem das Landesgericht Innsbruck mit Beschluss vom 6. Dezember 2012, 21 Bl 68/12a, mit der Begründung Folge gegeben habe, dass es sich nicht um eine bloße Erkundigung, sondern um eine Zeugenvernehmung gehandelt habe, welche von dem genannten Übereinkommen nicht umfasst sei.

Im fortgeführten Verfahren habe sie daher insbesondere die subjektive Tatseite des Beschuldigten geprüft. Der Beschuldigte habe mitgeteilt, für eine Beschuldigtenvernehmung nicht zur Verfügung zu stehen, weil er auf seine schriftliche Stellungnahme verweise.

Zum Vorwurf des Vergehens der Fälschung eines Beweismittels und des Verbrechens der Verleumdung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass im Ermittlungsverfahren gegen R\*\*\*\* M\*\*\*\* anonyme Schreiben eingelangt seien, welche den Tatverdacht gegen R\*\*\*\* M\*\*\*\* untermauert und bestärkt hätten, obwohl die darin enthaltenen Anschuldigungen nicht der

Wahrheit entsprochen hätten. Laut der von R\*\*\*\* M\*\*\*\* als Privatsachverständige beauftragten Univ. Prof. A\*\*\*\* A\*\*\*\* würde eines von drei anonymen Schreiben mit großer Wahrscheinlichkeit (99%) vom Beschuldigten CI W\*\*\*\* stammen. Hinsichtlich der beiden anderen Eingaben könne eine Mitautorenschaft des CI W\*\*\*\* nicht ausgeschlossen werden. Dies werde auch von einem weiteren Privatgutachter, nämlich Dr. W\*\*\*\* S\*\*\*\* bestätigt. Aufgrund dieser Verdachtslage sei das Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung (BAK) um Sachverhaltsklärung ersucht worden. Am 12. Dezember 2012 sei bei der StA Innsbruck der Abschlussbericht des BAK eingelangt, aus welchem sich ergebe, dass eine Täterschaft des Beschuldigten CI W\*\*\*\* nicht erweislich sei.

Der Rechtsvertreter des Anzeigers RA Dr. K\*\*\*\* habe als Zeuge vernommen angegeben, dass am 21. Juni 2011 bei R\*\*\*\* M\*\*\*\* eine Hausdurchsuchung stattgefunden habe. Im Zuge dieser habe CI W\*\*\*\* ohne erkennbaren Anlass ihm gegenüber erklärt, die anonymen Schreiben würden nicht von ihm stammen. Später habe auch R\*\*\*\* M\*\*\*\* erwähnt, dass der Beschuldigte ihm gegenüber die anonymen Schreiben erwähnt und seine Urheberschaft in Abrede gestellt habe. Dies habe ihn skeptisch gemacht, weshalb er die Schreiben linguistisch habe überprüfen lassen.

Der Zeuge R\*\*\*\* M\*\*\*\* habe diese Vorkommnisse anlässlich der Hausdurchsuchung bestätigt.

Der Beschuldigte CI W\*\*\*\* habe am 31. Jänner 2013 eine Stellungnahme übermittelt, in welcher er die Vorwürfe zurückgewiesen habe. Er habe die Privatgutachten dem ihm bekannten Sachverständigen für Forensische Linguistik Univ. Prof. B\*\*\*\* vorgelegt, wobei dieser gravierende methodische Mängel festgestellt habe. Die Gutachten seien auch wegen der geringen Materialbasis in Zweifel zu ziehen. Insgesamt sei daher nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Innsbruck der Beweis einer Urheberschaft des Beschuldigten nicht zu erbringen. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens könne an diesem Umstand nichts ändern. Ungeachtet der fraglichen Zuverlässigkeit eines derartigen Gutachtens wäre nämlich der Beweis, dass der Beschuldigte das Schreiben tatsächlich selbst verfasst habe, nicht mit der für ein Strafverfahren erforderlichen Sicherheit zu erbringen, weil nicht auszuschließen sei, dass sich eine dritte Person der Schreib- und Ausdrucksweise des Beschuldigten bewusst bedient habe, um den Tatverdacht auf diesen zu lenken. Im Übrigen sei auch kein Grund ersichtlich, weshalb der Beschuldigte derartige Schreiben verfassen sollte. Der Vollständigkeit halber werde darauf hingewiesen, dass selbst bei Annahme einer Urheberschaft des Beschuldigten dieser zum Zeitpunkt des Verfassens vom Tatverdacht gegen R\*\*\*\* M\*\*\*\* überzeugt gewesen sei, weshalb jedenfalls die subjektive Tatseite zu verneinen sei.

Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen CI W\*\*\*\* wegen §§ 293 Abs. 1,

297 Abs. 1 2. Fall und § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Hinsichtlich eines im genannten Verfahren erhobenen Vorwurfes im Zusammenhang mit der Weitergabe von Aktenbestandteilen sei eine Täterschaft des Beschuldigten CI W\*\*\*\* gar nicht behauptet worden, sodass dieses Verfahren sowie jenes hinsichtlich der Vorwürfe nach §§ 293 Abs. 1, 297 Abs. 1 2. Fall StGB gegen unbekannte Täter weiterzuführen und mangels derzeitig vorliegender Erfolg versprechender Ermittlungsansätze nach § 197 StPO abzubrechen sei.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck berichtete am 26. Februar 2013, AZ 1 OStA 1084/12t, sie beabsichtige, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 19. Jänner 2013 zu genehmigen, weil im Hinblick auf die vorliegenden Verfahrensergebnisse in Bezug auf den Tatverdacht nach den §§ 293 Abs. 1, 297 Abs. 1 2. Fall StGB weder davon ausgegangen werden könne, dass eine Verurteilung nahe liege noch sich der bezügliche Tatverdacht durch allfällige Ermittlungsschritte weiter intensivieren lassen könne, und in Bezug auf den Tatverdacht nach § 302 Abs. 1 StGB (formlose Befragung des Zeugen M\*\*\*\* A\*\*\*\* am 20. Oktober 2011 im Fürstentum Liechtenstein) werde im Ergebnis der Ansicht der Staatsanwaltschaft Innsbruck beigetreten, dass dem Beschuldigten, der nach wie vor unter Berufung auf Bestimmungen des Staatsvertrages zwischen der Republik Österreich, der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Fürstentum Liechtenstein über die grenzüberschreitende Zusammenarbeit der Sicherheits- und Zollbehörden, BGBl III Nr. 120/2001, in durchaus nachvollziehbarer Weise die Zulässigkeit der fraglichen Amtshandlung behauptete, auf der subjektiven Tatseite ein wissentlicher Befugnismissbrauch im Sinne des § 302 Abs. 1 StGB nicht nachgewiesen werden könne.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 18. Juni 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Bezugnehmend auf den Bericht vom 26. Februar 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gegen CI J\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen §§ 293 Abs. 1, 297 Abs. 1 2. Fall StGB durch Einholung eines linguistischen und grafologischen Sachverständigengutachtens zur in Frage stehenden Autorenschaft der gegenständlichen anonymen Eingaben zu ergänzen.*

*Bedenklich ist einerseits, dass trotz der Vorlage eines Privatgutachtens, welches die Täterschaft des CI W\*\*\*\* hinsichtlich eines anonymen Schreibens mit 99,9 %iger Wahrscheinlichkeit annimmt, die Bestellung eines gerichtlichen Sachverständigen zur Überprüfung dieses Vorwurfs unterblieb, obwohl ein derartiger Beweisantrag von den Anzeigern gestellt wurde. Eine vorweggenommene Würdigung, dass durch derartige Gutachten ein sicherer Beweis ohnehin nie zu erbringen sei, verwundert angesichts der Tatsache, dass in anderen Strafverfahren derartige Sachverständige durchaus auch von Staatsanwaltschaften*

*bestellt werden. Insbesondere jenes Schreiben, welches von der Sachverständigen mit 99% Wahrscheinlichkeit dem Beschuldigten zugeordnet wurde (ON 53 in AZ 6 St 2/08m der Staatsanwaltschaft Feldkirch) habe laut Stellungnahme des dortigen Sachbearbeiters Mag. M\*\*\*\* (Beilage 6 in ON 20) zu einem Erhebungsauftrag geführt, wobei die Ergebnisse noch ausständig seien.*

*Andererseits verwundern die Erwägungen zur subjektiven Tatseite, welche auf keiner tauglichen Sachverhaltsgrundlage basieren, weil sich CI W\*\*\*\* zu keiner Beschuldigtenvernehmung bereit erklärte, sondern bloß auf eine schriftliche Stellungnahme verwies. Die unbegründete Behauptung der Staatsanwaltschaft Innsbruck und des Bundesamtes zur Korruptionsbekämpfung und Terrorismusprävention im Abschlussbericht (ON 20, AS 5), wonach der anonyme Schreiber von der Richtigkeit der Mitteilungen überzeugt gewesen sei, stellt sich als unzulässige vorgeifende Beweiswürdigung dar.*

*Es hätten daher vorerst von der Staatsanwaltschaft bestellte Sachverständige ein linguistisches und grafologisches Gutachten zur Autorenschaft der anonymen Eingaben zu erstatten, wobei dieses auf die Privatgutachten und die an diesen geübte Kritik des Beschuldigten einzugehen haben werden. Weiters bedürfte es zu jeder Eingabe einer Gegenüberstellung der darin enthaltenen Behauptungen mit den tatsächlichen Ermittlungsergebnissen. Sollte dieses Gutachten die Annahme der Privatgutachten bestätigen und sich die in den Eingaben angeführten Umstände als objektiv falsch herausstellen, wäre in Hinblick auf die subjektive Tatseite zu überprüfen, warum der Beschuldigte dennoch von der Richtigkeit der darin enthaltenen Informationen überzeugt gewesen sein könnte.*

*Im Übrigen wird das Berichtsvorhaben wegen § 302 Abs. 1 StGB zur Kenntnis genommen.“*

Am 20. August 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, dass entsprechend der ergangenen Weisung zur Frage, ob mehrere, allenfalls auch verleumderische anonyme Schreiben an die StA Feldkirch von CI W\*\*\*\* verfasst worden seien, zwei Sachverständigengutachten aus den Fachbereichen forensische Linguistik und Handschriftenvergleich eingeholt worden seien. Zusammenfassend sei ein Beweis einer Urheberschaft des Beschuldigten mit der für die Anklageerhebung erforderlichen Wahrscheinlichkeit keinesfalls zu führen, weshalb beabsichtigt sei, das Ermittlungsverfahren wegen §§ 293 Abs. 1, 297 Abs. 1 StGB diesbezüglich nach § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Weiters sei gegen den Beschuldigten der Vorwurf erhoben worden (an die OStA Innsbruck gerichtete Sachverhaltsdarstellung vom 4. Juni 2013), er habe den Anzeiger Dr. K\*\*\*\* in zwei Fällen durch wahrheitswidrige Behauptungen im Rahmen durch den Beschuldigten verfasster (polizeilicher) Anlassberichte an die Staatsanwaltschaft zu Unrecht der Gefahr

einer behördlichen Verfolgung (wegen Insiderhandels) ausgesetzt (Fakten Insiderhandel I und II).

In einem Anlassbericht vom 27. Juni 2008 an die StA Wien habe der Beschuldigte erstmals ausgeführt, der Anzeiger habe durch die Nachricht von der Herausgabe eines Minifuture Zertifikates den Kurs einer Aktie beeinflusst (Faktum Insiderhandel I). Der von der Staatsanwaltschaft bestellte Sachverständige habe ausgeführt, dass die Emission eines Derivat-Produkts naturgemäß keinen Einfluss auf den Kurs des Basiswertes habe. Dies hätte CI W\*\*\*\* als Leiter der Wirtschaftsabteilung eines LKA nach Auffassung des Anzeigers wissen oder sich zumindest kundig machen müssen. In diesem Zusammenhang sei der Verdacht geäußert worden, der Beschuldigte habe derartige Erkundigungen bewusst unterlassen, weil er dem Anzeiger einen Schaden habe zufügen wollen.

Die abschließende strafrechtliche Beurteilung eines Sachverhaltes obliege nicht dem ermittelnden Polizeibeamten, sondern der Staatsanwaltschaft, die hier zur Beantwortung der Frage, ob ein tatbildliches Verhalten vorgelegen sei, selbst ein SV-Gutachten eingeholt habe. Das entsprechende Fachwissen könne dem Beschuldigten nicht abverlangt werden, dass er über dieses verfügt habe und wider besseres Wissen Ermittlungen gegen den Anzeiger geführt habe, stelle eine bloße, durch keinerlei Hinweise belegte Vermutung des Anzeigers dar, ein dahingehender Vorsatz wäre niemals erweislich, weshalb beabsichtigt sei, das Ermittlungsverfahren in Ansehung des Faktums Insiderhandel I nach § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Weiters habe der Beschuldigte ungeachtet ihm vorliegender, eindeutiger Unterlagen in einem Anlassbericht an die Staatsanwaltschaft Feldkirch vom 14. November 2011 den Verdacht eines weiteren Falles von Insiderhandel durch den Anzeiger geäußert (Faktum Insiderhandel II).

Diesbezüglich habe die Staatsanwaltschaft Bielefeld (D) das gegen den Beschuldigten wegen des identen Sachverhaltes geführte Ermittlungsverfahren wegen des Verdachtes der falschen Verdächtigung nach § 164 dStGB eingestellt, weshalb das Ermittlungsverfahren in Österreich diesbezüglich aus dem Grunde des Art 54 SDÜ nach § 190 Z 1 StPO einzustellen sei.

Die Oberstaatsanwaltschaft nahm mit Bericht vom 25. August die Genehmigung des Berichtsvorhabens der Staatsanwaltschaft Innsbruck in Aussicht.

Das Bundesministerium für Justiz genehmigte mit Erlass vom 11. November 2014 das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften mit der Maßgabe, dass die die Fakten „Insiderhandel I“ und „Insiderhandel II“ betreffenden Anzeigen wegen § 302 Abs. 1 StGB im Sinne der Entscheidung 1 Präs. 2690-2113/12i des Präsidenten des Obersten

Gerichtshofes vom 11. Juni 2012 zurückzulegen sind, weil dem Akteninhalt zufolge keine Ermittlungshandlungen gesetzt wurden.

Mit Schreiben vom 27. August 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft Feldkirch zu 7 St 201/14t über einen Anfallsbericht des Bundesamtes zu Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung vom 20. August 2014 und einen Bericht der Landespolizeidirektion Vorarlberg betreffend CI J\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen des Verdachtes der strafbaren Handlung nach § 302 StGB, wonach zusammengefasst CI W\*\*\*\* verdächtig sei, als Kriminalbeamter des Landeskriminalamtes Vorarlberg in einem anhängigen Ermittlungsverfahren unter Außerachtlassung des gesetzlich gebotenen Rechtshilfeweges einen Dolmetsch für die griechische Sprache beauftragt zu haben, im Zuge eines längeren Heimaturlaubes „Abklärungen“ in Griechenland durchzuführen.

Diesbezüglich berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 4. September 2014, AZ 4 OStA 295/14p, sie habe die Staatsanwaltschaft Feldkirch ersucht, das Ermittlungsverfahren gemäß § 26 Abs. 1 StPO der Staatsanwaltschaft Innsbruck zur gemeinsamen Führung mit dem dort zu AZ 23 St 346/11z bereits anhängigen Ermittlungsverfahren gegen den Beschuldigten zu übermitteln.

Am 12. August 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, sie beabsichtige, Anklage gegen J\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Amtsmissbrauchs nach § 302 Abs. 1 StGB beim örtlich zuständigen Landesgericht Feldkirch einzubringen. Darin legte die Staatsanwaltschaft J\*\*\*\* W\*\*\*\* zur Last, er habe in Feldkirch als Polizeibeamter des Landeskriminalamtes Vorarlberg, seine Befugnis im Namen des Bundes als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich missbraucht, und zwar:

1. im Jänner 2014 mit dem Vorsatz, dadurch die Republik Österreich an ihrem konkreten Recht auf Achtung der Souveränität der Republik Griechenland (§ 76 Abs. 3 StPO ) sowie die Republik Griechenland an ihrem konkreten Recht auf Souveränität zu schädigen, indem er im Ermittlungsverfahren D2/1112/2014 des Landeskriminalamtes für Vorarlberg den nicht als Polizeibeamten tätigen Dolmetscher DI B\*\*\*\* C\*\*\*\* mit Auslandserhebungen, nämlich mit Erkundigungen zu Tatörtlichkeiten, mit der Anfertigung von Lichtbildern und mit der Übersetzung und Zustellung eines Schreibens an den Bürgermeister in Argos/Griechenland beauftragte;

2. zwischen 20. August 2014 und 2. September 2014 mit dem Vorsatz, dadurch die Republik Österreich an ihrem konkreten Recht auf Strafverfolgung durch gesetzmäßige Führung von Ermittlungsverfahren nach der Strafprozessordnung und objektive Wahrheitsforschung im Strafverfahren (§ 3 StPO) sowie vollständige Erledigung von Amtshilfeersuchen (§ 76 Abs. 1 StPO) zu schädigen, indem er das ihm zur Bearbeitung übertragene Ersuchen des

Bundesamtes zur Korruptionsprävention und -bekämpfung (BAK) an das Landeskriminalamt für Vorarlberg um Übermittlung einer vollständigen Kopie des polizeilichen Ermittlungsaktes 02/1112/2014 dahingehend unvollständig erledigte, als er die wesentlichen Aktenbestandteile zurückbehielt und diese Aktenkopie ohne Hinweis auf die Unvollständigkeit der ersuchenden Behörde im Wege der Landespolizeidirektion Vorarlberg übermittelte.

Weiters beabsichtige die Staatsanwaltschaft hinsichtlich des Verdachts, der Beschuldigte habe nach einer Einsicht in den Akt zu dem oben dargestellten Amtsmissbrauchsverfahren gegenüber seiner Ehegattin geäußert, er werde die Zeugen (C\*\*\*\* und G\*\*\*\*) aufsuchen und „die Wahrheit aus ihnen herausprügeln“, das Verfahren wegen des Vergehens der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, zumal zum einen nicht erweislich sei, dass der Beschuldigte mit dem Vorsatz handelte, dass die Äußerungen den beiden nicht anwesenden Zeugen zugehen würden. Zum anderen handle es sich um eine situationsbedingte Unmutsäußerung, bedingt durch die spontane Erregung nach der Akteneinsicht, und daher sei der objektive Tatbestand nicht erfüllt.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit den Berichten vom 24. August 2015 und 4. September 2015 (überarbeitete Anklageschrift anlässlich einer Stellungnahme des Beschuldigten zum Tatvorwurf), AZ 4 OStA 295/14p, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 21. Oktober 2015 zur Kenntnis genommen.

Mit Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 15. April 2016, AZ 16 Hv 86/15a, wurde J\*\*\*\* W\*\*\*\* von der wider ihn erhobenen Anklage des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 259 Z 3 StPO rechtskräftig freigesprochen.

Das übereinstimmende Vorhaben auf Zurückziehung der angemeldeten Nichtigkeitsbeschwerde wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 24. Mai 2016 zur Kenntnis genommen.

#### **40. Verfahren 16 St 15/12g der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:**

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption führte zunächst ein Ermittlungsverfahren gegen Mag. N\*\*\*\* D\*\*\*\* wegen §§ 105 Abs. 1, 106 Abs. 1 Z 1; 302 Abs. 1 StGB im Zusammenhang mit der Abberufung des Generalstabschefs Mag. E\*\*\*\* E\*\*\*\* am 24. Jänner 2011. Dieses Verfahren wurde am 28. Dezember 2012 eingestellt.

Am 16. Jänner 2013 berichtete die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, sie beabsichtige, kein Ermittlungsverfahren gegen Sektionschef Mag. K\*\*\*\* einzuleiten. Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass dieser als Spezialist für das Beamtendienstrecht im Bundesministerium für Landesverteidigung und Sport (BMLVS) Mag. D\*\*\*\* bezüglich der dienstrechtlichen Maßnahmen gegen General Mag. E\*\*\*\* beraten und diese schließlich auch selbst durchgeführt habe. Ungeachtet dieses Umstandes ergebe sich aus nachstehenden Gründen gegen ihn kein Anfangsverdacht nach § 302 Abs. 1 StGB:

SC Mag. K\*\*\*\* habe im Rahmen seiner Zeugenvernehmung am 16. August 2011 angegeben, dass die mündlich erteilte Weisung vom 24. Jänner 2011 die von der Berufungskommission als rechtswidrig beurteilt worden sei, lediglich eine Erst- bzw. Sofortmaßnahme für das folgende Versetzungs- bzw. Verwendungsänderungsverfahren gewesen sei, jedoch nicht die Versetzung selbst dargestellt habe, sondern nur dazu gedient habe, General Mag. E\*\*\*\* von der beabsichtigten Maßnahme in Kenntnis zu setzen.

In der Folge sei das Verwendungsänderungsverfahren durch schriftliche Verständigung des Generals Anfang März 2011 eingeleitet und mit Bescheid vom 24. August 2011 abgeschlossen worden. Diese Begründung finde sich ebenfalls in der Stellungnahme des BMLVS zum Devolutionsantrag bzw. Feststellungsantrag vom 7. September 2011, in welchem weiters ausgeführt worden sei, dass General Mag. E\*\*\*\* bis zum Bescheid vom 24. August 2011 den Arbeitsplatz des Chefs des Generalstabs weiter inne gehabt habe, weshalb er auch in der Verwendungsgruppe M BO1 in der Funktionsgruppe 9 besoldet worden sei.

Selbst wenn man dieser Verantwortung nicht folgen sollte, ergebe sich insbesondere aus den Aussagen des Zeugen Generalleutnant Mag. C\*\*\*\*, dass bereits vor der Amtszeit von Mag. D\*\*\*\* und Sektionschef Mag. K\*\*\*\* sofortige Abberufungen ohne schriftlichen Bescheid im BMLVS erfolgt seien.

Darüber hinaus gebe es zu dieser Frage keine höchstgerichtliche Judikatur zur im verfahrensgegenständlichen Zeitpunkt aktuellen Rechtslage, weil eine Zuständigkeit des VwGH seit 1. Jänner 1995 nicht mehr bestehe.

Die Rechtsprechung der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt zeige ebenfalls, dass die Vorgehensweise bei der Abberufung des Generals zunächst durch Weisung kein Einzelfall gewesen sei, sondern man in diesem Zusammenhang von einer Art „Verwaltungspraxis“ sprechen könne. Schließlich sei anzuführen, dass es in Österreich den (befristeten) Posten eines Generalstabschefs und im BMLVS die entsprechende Besoldung in der Funktionsgruppe 9 nur einmal gebe, sodass sich auch aus diesem Umstand

zwangsläufig Besonderheiten bei der Vorgehensweise ergeben würden.

Die Rechtsansicht von Sektionschef Mag. K\*\*\*\* bei der Abberufung von General Mag. E\*\*\*\* könne daher zumindest als vertretbar bezeichnet werden, weshalb ein wissentlicher Befugnismissbrauch nicht nachweisbar sei.

Zudem stelle der abstrakte staatliche Anspruch auf korrekte und saubere Verwaltung für sich allein kein Recht im Sinne des § 302 Abs. 1 StGB dar, auf das sich der Schädigungsvorsatz beziehen könne.

Würden Verfahrensvorschriften missachtet, so sei zwar bereits bei Beeinträchtigung der mit der Vorschrift verbundenen Schutzfunktion eine Schädigung an einem konkreten Recht gegeben, auf das sich der Vorsatz beziehen könne, ein solcher sei aber hier nicht zu erkennen.

Durch die von Sektionschef Mag. K\*\*\*\* gewählte Vorgangsweise bei der Abberufung von General Mag. E\*\*\*\* zunächst durch eine mündliche Weisung anstatt durch den späteren schriftlichen Bescheid sei dieser an seinen Verfahrensrechten nicht geschädigt worden, da sowohl gegen eine Weisung wie auch gegen einen Bescheid rechtliche Möglichkeiten bestehen würden, diese im Instanzenzug überprüfen zu lassen.

Es gebe jedenfalls keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass Sektionschef Mag. K\*\*\*\* die Absicht gehabt habe, General Mag. E\*\*\*\* mit der gewählten Vorgehensweise zu übervorteilen, da er diesen zunächst mündlich umfassend über § 38 und § 40 BDG belehrt habe, wie sich aus den Zeugenvernehmungen des Mag. E\*\*\*\* und Mag. K\*\*\*\* ergebe.

Aufgrund der erhobenen Rechtsmittel/-behelfe des General Mag. E\*\*\*\* seien sowohl der Bescheid des BMLVS vom 24. August 2011 betreffend die Verwendungsänderung mit Bescheid der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt zur GZ 108/13-BK/11 vom 3. November 2011 aufgehoben als auch die Weisung des BMLVS vom 24. Jänner 2011 mit Bescheid der Berufungskommission beim Bundeskanzleramt zur GZ 94/8-BK/11 vom 23. September 2011 für rechtswidrig erklärt worden, sodass durch die gewählte Vorgehensweise bei der Abberufung durch die Überprüfbarkeit im Instanzenzug auch tatsächlich kein Schaden entstanden sei. Zudem sei General Mag. E\*\*\*\* [im Zeitpunkt der Berichterstattung] nach wie vor Generalstabschef und es sei ihm nach eigenen Angaben finanziell kein Schaden durch die Vorgehensweise entstanden.

Auch in der Erlassung des Verwendungsänderungsbescheides vom 24. August 2011 sei eine unvertretbare rechtswidrige Entscheidung des Sektionschefs Mag. K\*\*\*\* nicht zu erkennen. Allein durch die ersatzlose Behebung des Bescheides durch die Berufungskommission am 3. November 2011 werde die Entscheidung noch nicht zu einer unvertretbaren. Im Übrigen seien die Gründe für die Abberufung des Generals Mag. E\*\*\*\* im

aufgehobenen Bescheid auf 224 Seiten ausführlich und nachvollziehbar dargelegt worden. Durch sämtliche Verfehlungen sei ein massiver Vertrauensverlust eingetreten, weshalb das Verfahren zur Abberufung bzw. Verwendungsänderung eingeleitet worden sei. Eine von vornherein unvertretbare Begründung für eine Verwendungsänderung im Sinne des § 40 Abs. 1 und 2 iVm § 38 Abs. 2 BDG sei darin nicht zu erkennen, weshalb der Tatbestand des § 302 StGB nicht erfüllt sei.

Zudem sei aus denselben Gründen wie im Bericht vom 9. Juli 2012 hinsichtlich Mag. D\*\*\*\* ausgeführt Sektionschef Mag. K\*\*\*\* ein Schädigungsvorsatz bei der Abberufung von General Mag. E\*\*\*\* nicht nachweisbar.

Auf Grund der ausführlichen Zeugenvernehmung des Sektionschef Mag. K\*\*\*\* und der umfangreichen von einem Mitarbeiter seiner Sektion verfassten Stellungnahme des BMLVS in den Verfahren vor der Berufungskommission sowie dem Bescheid vom 24. August 2011 seien durch eine Einvernahme des Sektionschefs als Beschuldigten keine weiteren verfahrensrelevanten Ergebnisse zu erwarten, sodass davon Abstand genommen worden sei.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 23. Jänner 2013, AZ 8 OStA 45/13k, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 23. Mai 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 23. Jänner 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption anzuweisen, ein Ermittlungsverfahren gegen Mag. C\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB einzuleiten und ihn als Beschuldigten zu vernehmen und gegebenenfalls weitere, zur vollständigen Aufklärung des Sachverhaltes erforderliche Ermittlungsmaßnahmen zu ergreifen.*

*Aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz ist in der vorliegenden Strafsache in Bezug auf die Vorgänge am 24. Jänner 2011 betreffend Mag. C\*\*\*\* K\*\*\*\* ein objektiver Anfangsverdacht in Richtung § 302 Abs. 1 StGB gegeben, dessen Stichhaltigkeit noch nicht abschließend beurteilt werden kann.*

*Inbesondere besteht der Verdacht, dass Mag. K\*\*\*\* trotz seiner profunden Kenntnisse des Beamten dienstrechts im Zusammenhang mit der Abberufung von General Mag. E\*\*\*\* E\*\*\*\* dem damaligen Minister Mag. D\*\*\*\* eine unvertretbare Rechtsberatung erteilt habe, die die Weisung von Mag. D\*\*\*\* zur Folge gehabt habe, Gen. Mag. E\*\*\*\* entgegen den anzuwendenden Verfahrensvorschriften des BDG und unter Außerachtlassung der*

*inhaltlichen Voraussetzungen einer solchen Maßnahme mit sofortiger Wirkung von seinem Posten als Generalstabschef (mündlich) abzubrufen.*

*Entgegen der Ansicht der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption stellt sich die Beweislage derart dar, dass es sich bei der mündlichen Weisung vom 24. Jänner 2011 nicht um eine Erst- bzw. Sofortmaßnahme handelte, sondern bereits die mit sofortiger Wirkung eintretende Abberufung gemäß § 40 BDG intendiert war:*

*Diesen Schluss legen zahlreiche Beweisergebnisse nahe, so unter anderem die interne Information des BMLVS vom 25. Jänner 2011 (AS 509 in ON 28), zwei Schreiben des Dienststellenausschusses vom 28. Jänner 2011 (AS 141 und 143 in ON 24), Aktenvermerk des Mag. K\*\*\*\* vom 25. Jänner 2011 (Beilage 9, AS 91 in ON 24), Schreiben des BMLVS an RA Dr. W\*\*\*\* R\*\*\*\* vom 28. Jänner 2011 (AS 3 in ON 21).*

*Auch die Aussagen des Zeugen GenLt. Mag. O\*\*\*\* C\*\*\*\*, welcher am 25. Jänner 2011 mit den Agenden des Generalstabschefs bis auf weiteres betraut wurde (AS 99 in ON 24), sowie die Aussagen von S\*\*\*\* K\*\*\*\* (AS 83 in ON 24), Gen.Lt. Mag. F\*\*\*\* A\*\*\*\* (AS 71 in ON 24), OBst. W\*\*\*\* P\*\*\*\* (AS 63 in ON 24), Mag. D\*\*\*\* F\*\*\*\* (AS 35 in ON 24) und Mag. C\*\*\*\* S\*\*\*\*-C\*\*\*\* (AS 53 in ON 24) bestätigen die intendierte sofortige Wirksamkeit der Abberufung.*

*Auch der Zeugenaussage von Mag. K\*\*\*\* selbst ist zu entnehmen, dass er Mag. E\*\*\*\* erklärt habe, dass ein Vertrauensverlust eingetreten und er mit sofortiger Wirkung von seiner Funktion abberufen sei (AS 113 in ON 24). Im Übrigen führt Mag. K\*\*\*\* aus, dass der Bundesminister nicht persönlich über das Erfordernis eines Vorhalteverfahrens informiert worden sei, sondern lediglich sein Kabinett und dies erst nach der Abberufung (AS 115 in ON 24).*

*Ferner geht weder aus dem Bericht der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption noch aus der Zeugenvernehmung des Mag. K\*\*\*\* hervor, auf welche Rechtsgrundlage sich die „Erst- bzw. Sofortmaßnahme“ in Form der mündlichen Weisung zulässigerweise gestützt habe.*

*Lediglich in der Stellungnahme zum Devolutionsantrag (AS 33 in ON 29) führte das BMLVS aus, welchen rechtlichen Charakter diese mündliche Weisung gehabt habe. Diese Ausführungen erachtete jedoch die Berufungskommission beim Bundeskanzleramt in ihrem Bescheid vom 23. September 2011 eindeutig als nicht zutreffend (AS 131f in ON 29).*

*Die Berufungskommission stellte in diesem Bescheid auch unmissverständlich fest, dass bereits durch die Weisung des BMLVS am 24. Jänner 2011 eine qualifizierte Verwendungsänderung bewirkt wurde (AS 123 in ON 29).*

*Aufgrund dieser Beweisergebnisse sind die Sachverhaltsannahmen der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption in Bezug auf die rechtliche Natur der Weisung vom 24. Jänner 2011 nicht hinreichend nachvollziehbar.*

*Ausgehend von den angeführten Beweisen liegt der Verdacht nahe, dass Mag. E\*\*\*\* am 24. Jänner 2011 unter Missachtung der einschlägigen Vorschriften des BDG abberufen wurde.*

*Die Frage, wann eine Verwendungsänderung unter Beachtung der Voraussetzungen des § 38 BDG und in Bescheidform erfolgen muss, ist in § 40 Abs. 2 BDG geregelt.*

*Demzufolge ist die Abberufung des Beamten von seiner bisherigen Verwendung einer Versetzung gleichzuhalten, wenn die neue Verwendung der bisherigen Verwendung des Beamten nicht mindestens gleichwertig ist, durch die neue Verwendung eine Verschlechterung für die Beförderung des Beamten in eine höhere Dienstklasse oder Dienststufe zu erwarten ist oder dem Beamten keine neue Verwendung zugewiesen wird. Gemäß § 38 Abs. 7 leg.cit. ist eine Versetzung des Beamten mit Bescheid zu verfügen.*

*Wenn feststeht, dass eine gleich- oder höherwertige Verwendung innerhalb von zwei Monaten nicht zugewiesen werden kann, ist auch im Falle des § 40 Abs. 1 erster Satz, 2. Fall BDG schon die Abberufung mit Bescheid vorzunehmen (vgl. Bescheid der BerK vom 20. Oktober 2005, GZ 71/9-BK/05, GZ 123/9-BK/05; ausführlicher zum Verhältnis zwischen § 40 Abs. 1 und § 40 Abs. 2 Z 3 BDG s. AS 135ff in ON 29).*

*Tatsächlich bestand zum Zeitpunkt der mündlichen Weisung keine gleichwertige Verwendungsmöglichkeit für Mag. E\*\*\*\*. Es liegt nahe, dass dies Mag. K\*\*\*\* als Fachmann für das Beamtendienstrecht bekannt gewesen ist.*

*Zwar ist zutreffend, dass der abstrakte staatliche Anspruch auf korrekte und saubere Verwaltung für sich allein kein Recht im Sinne des § 302 Abs. 1 StGB darstellt. Die Ausführungen der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption sind jedoch insofern verfehlt, als im vorliegenden Fall das konkrete subjektive Recht des Mag. E\*\*\*\*, unter Einhaltung der Bezug habenden Vorschriften des BDG, insb. §§ 38 und 40 BDG, abberufen zu werden und die dort vorgesehenen Rechtsmittelmöglichkeiten nutzen zu können, verletzt wurde (vgl. auch Fabrizy, StGB<sup>10</sup>, § 302 Rz 20).*

*Insbesondere besteht gegen die Weisung lediglich das weniger weitreichende Rechtsmittel der Remonstration, gegen einen Bescheid jedoch die Möglichkeit der Berufung. An dieser Beurteilung vermag auch die Tatsache nichts zu ändern, dass sowohl die mündlich erteilte Weisung vom 24. Jänner 2011 von der Berufungskommission beim BKA als rechtswidrig erkannt, als auch der schriftliche Bescheid vom 24. August 2011 ersatzlos behoben wurde,*

*weil der Amtsmissbrauch bereits mit dem Befugnismissbrauch vollendet ist (vgl. Bertel in WK<sup>2</sup> § 302 Rz 119).*

*Schließlich ist in diesem Zusammenhang auf die Rechtsprechung der Berufungskommission (insb. BerK 6. Dezember 2007, GZ 105/13-BK/07; 7. Mai 2009, GZ 8/11-BK/09) zu verweisen, welche auch im konkreten Fall ausgeführt hat, dass der Beamte ein subjektives Recht darauf habe, dass Verwendungsänderungen, die in seine Rechte im Sinne der §§ 38 und 40 BDG eingreifen, nur in der dort vorgesehenen Weise und unter den dort genannten Voraussetzungen mit Bescheid erfolgen dürfen (AS 125 in ON 29).*

*Ob Mag. E\*\*\*\* ein finanzieller Schaden durch die Abberufung durch Weisung entstanden ist, ist für die Beurteilung der Frage, ob im vorliegenden Fall der Verdacht des Amtsmissbrauches gegeben ist, nicht von ausschlaggebender Bedeutung.*

*Die Ausführungen der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, es habe schon bisher vergleichbare Fälle gegeben und man könne von einer „Verwaltungspraxis“ sprechen, sind nicht nachvollziehbar:*

*Die ins Treffen geführten, von Mag. C\*\*\*\* geschilderten Abberufungen erfolgten aufgrund von Umstrukturierungen bzw. wurde den Abberufenen im Sinne des § 40 Abs. 1 und 3 BDG innerhalb von zwei Monaten eine neue – gleichwertige – Verwendung zugewiesen, weshalb diese Fälle nicht als Versetzungen im Sinne des § 38 BDG zu werten sind.*

*Auch die Tatsache, dass in Einzelfällen Abberufungen – rechtswidrig – durch Weisungen ausgesprochen wurden (vgl. BerK vom 24. Oktober 2005, 137/19-BK/05; BerK 6. Dezember 2007, 105/13-BK/07), macht die Vorgehensweise noch nicht vertretbar oder gar zu einer zulässigen „Verwaltungspraxis“.*

*Der von der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption angenommene schwerwiegende Vertrauensverlust ist nicht schlüssig dargestellt (vgl. den Bescheid der Berufungskommission vom 3. November 2011 [AS 737 in ON 28; insb. AS 765], welcher einen solchen explizit verneint hat). Selbst wenn man einen derartigen Vertrauensverlust annehmen wollte, hätte eine Reaktion darauf ausschließlich auf Grundlage und unter Einhaltung der einschlägigen Bestimmungen erfolgen müssen.“*

*Am 22. November 2013 berichtete die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption in der Strafsache gegen SC Mag. C\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB, dass im Rahmen der nunmehr durchgeführten Beschuldigtenvernehmung SC Mag. K\*\*\*\* zur verfahrenswesentlichen Frage der unvertretbaren Rechtsberatung, welche zur Weisung des Bundesministers geführt habe, angegeben habe, dass er im Rahmen der Gespräche mit dem Bundesminister am 24. Jänner 2011 sehr wohl auf das Erfordernis eines Vorhalteverfahrens und einer*

verwendungsändernden Versetzung durch Bescheid iSd §§ 38 und 40 BDG hingewiesen und dies entsprechend erörtert habe. Dies werde auch durch den beim Gespräch anwesenden Zeugen K\*\*\*\* bestätigt. SC Mag. K\*\*\*\* habe weiters ausgeführt, dass die Weisung des Ministers für ihn rechtlich zulässig und inhaltlich im Hinblick auf den eingetretenen Vertrauensverlust aufgrund der ihm mitgeteilten Verfehlungen nachvollziehbar gewesen sei, da der Bundesminister gemäß § 4 Abs. 2 BMG und §§ 43 ff BDG als Vorgesetzter des Generals E\*\*\*\* verpflichtet gewesen sei, das festgestellte Fehlverhalten unverzüglich abzustellen. Eine andere Möglichkeit sofort zu reagieren, wie etwa durch Suspendierung, habe nicht bestanden, da der Bundesminister nach BDG nicht die für Disziplinarverfahren zuständige Disziplinarbehörde sei. Die Einleitung eines Verfahrens durch Anzeige bei der Disziplinarbehörde hätte einige Zeit in Anspruch genommen. Es sei von Anfang an beabsichtigt gewesen, das Vorhalteverfahren so rasch wie möglich durchzuführen. Es habe jedoch mit der Einleitung zunächst zugewartet werden müssen, bis bekannt geworden sei, auf welchen Arbeitsplatz General Mag. E\*\*\*\* habe versetzt werden können. § 40 Abs. 1 BDG gebe der Dienstbehörde die Möglichkeit, innerhalb von zwei Monaten einen neuen Posten zu finden, bevor das Bescheidverfahren eingeleitet werden könne. Für General Mag. E\*\*\*\* habe sich keine Änderung ergeben, da er bis zum Abschluss des Bescheidverfahrens in seiner bisherigen Funktionsgruppe verblieben und bezahlt worden sei. Er habe die Vorgehensweise mit Weisung vor Einleitung des Bescheidverfahrens als zulässig angesehen. Diese Behauptung des Beschuldigten werde durch dessen Aktenvermerk vom 25. Jänner 2011 gestützt, wonach General Mag. E\*\*\*\* darüber in Kenntnis gesetzt worden sei, dass alle „weiteren erforderlichen dienst- und besoldungsrechtlichen Maßnahmen eingeleitet werden“ würden. Daraus ergebe sich, dass mit der mündlichen Weisung das Verfahren jedenfalls nicht abgeschlossen gewesen sei, sondern von Anfang an weitere Schritte geplant gewesen seien.

Der als Zeuge vernommene GenLt Mag. E\*\*\*\* C\*\*\*\* habe sich an den konkreten Inhalt der Beratung des SC Mag. K\*\*\*\* nicht mehr erinnern können.

Von einer Vernehmung des Mag. D\*\*\*\* als Zeuge sei Abstand genommen worden, da im Hinblick auf den lange zurückliegenden Vorfall sowie die vorliegenden zahlreichen Zeugenvernehmungen keine neuen Erkenntnisse zu erwarten seien und davon auszugehen sei, dass sich Mag. D\*\*\*\* auf sein Recht zur Aussageverweigerung gemäß § 157 Abs. 1 Z 1 StPO berufen würde.

Da der Bundesminister vor Weisungserteilung auf das Erfordernis eines Vorhalteverfahrens und einer verwendungsändernden Versetzung durch Bescheid iSd §§ 38 und 40 StGB hingewiesen worden und dies mit ihm erörtert worden sei, sei davon auszugehen, dass SC Mag. K\*\*\*\* keine falsche Rechtsberatung erteilt habe, sodass der Tatbestand des

Amtsmissbrauches bereits in objektiver Hinsicht nicht erfüllt sei. SC Mag. K\*\*\*\* habe sämtliche Voraussetzungen für eine Versetzung richtig dargelegt, sodass nach Ansicht der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption kein Befugnismissbrauch vorliege.

Zudem seien Wissentlichkeit und Schädigungsvorsatz nicht nachweisbar. Es sei davon auszugehen, dass die Einleitung des Bescheidverfahrens gemäß § 38 Abs. 7 BDG bereits bei Weisungserteilung durch den Minister geplant gewesen sei. Dies ergebe sich auch daraus, dass das Bescheidverfahren tatsächlich ab 9. März 2011 durchgeführt und schließlich General Mag. E\*\*\*\* mit Bescheid von seinem Posten als Generalstabschef abberufen und ihm ein neuer Posten zugewiesen worden sei.

Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen SC Mag. C\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption vom 22. November 2013 und der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 29. November 2013 wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 2. Juli 2014 zur Kenntnis genommen.

#### **41. Verfahren 19 St 192/12z der Staatsanwaltschaft Innsbruck:**

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Verfahren in der Strafsache gegen Dr. S\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 302 StGB sowie gegen KI B\*\*\*\* J\*\*\*\* und CI A\*\*\*\* P\*\*\*\* wegen §§ 12, 302 StGB.

Dem Ermittlungsverfahren lag zusammengefasst der Vorwurf zu Grunde, dass die Anstaltsärztin der JA Innsbruck Dr. S\*\*\*\* S\*\*\*\* in den Jahren 2012 und 2013 amtsmissbräuchlich falsche Stellungnahmen zum Gesundheitszustand von Strafgefangenen abgegeben, deren Haftuntauglichkeit attestiert und einen nachträglichen Aufschub des Strafvollzuges befürwortet habe. Die oben genannten Justizwachebeamten hätten sie in zwei Fällen darum ersucht.

Am 8. Mai 2013 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck zu 1 OStA 1083/12w den Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 3. Mai 2013 über die intendierte Enderledigung des Ermittlungsverfahrens gemäß § 190 Z 2 StPO mit dem Bericht, dass sie beabsichtige, das Vorhaben zu genehmigen.

Dem Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck zufolge habe im Ergebnis das Ermittlungsverfahren, insbesondere ein eingeholtes gerichtsmedizinisches SV-Gutachten, ergeben, dass hinsichtlich der Strafgefangenen W\*\*\*\* S\*\*\*\* und F\*\*\*\* F\*\*\*\* keinerlei Bedenken gegen die von der Beschuldigten verfassten Stellungnahmen vom 28. Juni 2012

bzw. 13. Juni 2012 bestehen. Die Stellungnahme hinsichtlich des Strafgefangenen A\*\*\*\* D\*\*\*\* habe aufgrund eines Befundes stattgefunden, welcher sich in der Folge als gefälscht herausgestellt habe. Dies habe jedoch die Beschuldigte laut eigenen Angaben nicht erkannt und könne ihr laut Staatsanwaltschaft dieser Umstand nicht widerlegt werden.

Hinsichtlich des Strafgefangenen R\*\*\*\* G\*\*\*\* habe ein überdies eingeholtes psychiatrisches SV-Gutachten ergeben, dass Vollzugsuntauglichkeit im Zeitpunkt der Abgabe der Stellungnahme nicht vorgelegen sei, sondern nur während der Intoxikation mit Medikamenten. Laut staatsanwaltschaftlichen Bericht sei dieser Strafgefangene aufgrund eines extrem schlechten gesundheitlichen Allgemeinzustandes und einer Intoxikation mit Medikamenten am 27. Juni 2012 in die Klinik Innsbruck überstellt worden, die Abgabe der Stellungnahme sei am 28. Juni 2012 erfolgt, als sich der Strafgefangene in intensivpflichtiger Behandlung befunden habe.

Ihre Stellungnahme hinsichtlich S\*\*\*\* I\*\*\*\* habe sie infolge eines Anrufes in der Intensivstation der Klinik Innsbruck verfasst, zumal sie aufgrund ihrer medizinischen Erfahrung und der entsprechenden Diagnose davon ausgegangen sei, dass der Genannte für ca. drei Monate haftuntauglich sein werde.

Da der Erstbeschuldigten das Verbrechen des Amtsmissbrauches nicht nachzuweisen sei, sei das Verfahren daher einzustellen. Auch unabhängig davon seien die Ermittlungen gegen KI B\*\*\*\* J\*\*\*\* und CI A\*\*\*\* P\*\*\*\* wegen §§ 12, 302 StGB einzustellen, zumal die Erstbeschuldigte ihre Angaben bei der ersten Einvernahme, das Ersuchen um entsprechende Stellungnahmen sei in je einem Fall von den Vorgenannten angeregt worden, relativiert habe. Dies sei im Übrigen auch von den Genannten entschieden in Abrede gestellt worden.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 11. Juli 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 8. Mai 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck auf Einstellung des Verfahrens gegen Dr. S\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB sowie gegen B\*\*\*\* J\*\*\*\* und A\*\*\*\* P\*\*\*\* wegen §§ 12, 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO lediglich in Ansehung von Dr. S\*\*\*\* S\*\*\*\* in Bezug auf die Fakten zu den Strafgefangenen W\*\*\*\* S\*\*\*\*, F\*\*\*\* F\*\*\*\* und A\*\*\*\* D\*\*\*\* zur Kenntnis zu nehmen und diese Staatsanwaltschaft im Übrigen anzuweisen, weitere Ermittlungen zur Aufklärung des Sachverhalts durchzuführen, insbesondere die Dienstpläne der Justizanstalt Innsbruck betreffend des relevanten Zeitraums von Anfang Juni bis Mitte Juli 2012 zur Objektivierung der Personalsituation in der Justizanstalt Innsbruck*

*beizuschaffen, sowie im Hinblick auf die Beschuldigtenvernehmung Dr. S\*\*\*\* S\*\*\*\* vom 18. Dezember 2012 (ON 12) jene Beamten des BAK als Zeugen zu vernehmen, welche die erste Beschuldigtenvernehmung der Dr. S\*\*\*\* S\*\*\*\* am 13. November 2012 protokollierten (ON 9/S 17 ff).“*

Nach Durchführung der aufgetragenen Ermittlungen berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck am 31. Dezember 2013, dass die Einvernahme des die erste Beschuldigtenvernehmung der Dr. S\*\*\*\* durchführenden Beamten des BAK, BI P\*\*\*\* W\*\*\*\*, ergeben habe, dass die Beschuldigte auch ihm gegenüber angegeben habe, dass sie nie entgegen ihrer medizinischen Meinung gehandelt bzw. entgegen ihrer medizinischen Einschätzung eine Stellungnahme abgegeben habe. Die Protokollierung, wonach die Beschuldigte entgegen ihrer persönlichen Meinung einen Antrag auf Haftunterbrechung hätte abgeben müssen, sei so zu verstehen, dass sie aus menschlicher/persönlicher Sicht gegenteiliger Meinung gewesen sei. Aus medizinischer Sicht habe sie sich jedoch zur entsprechenden Antragstellung verpflichtet gefühlt.

Im Hinblick auf diese Angaben des Zeugen BI W\*\*\*\* und aufgrund der eingeholten Dienstpläne und Stellungnahme der JA Innsbruck, welche keine über das übliche Maß hinausgehende Personalknappheit im relevanten Zeitraum gezeigt habe, ergäben sich zum Bericht vom 3. Mai 2013 in rechtlicher Hinsicht keine Änderungen. Die wissentliche Abgabe falscher Stellungnahmen betreffend die nun noch verfahrensgegenständlichen Fakten sei nicht mit der für eine Anklage erforderlichen Sicherheit nachweisbar, ebenso wenig sei den Beschuldigten B\*\*\*\* J\*\*\*\* und A\*\*\*\* P\*\*\*\* ein strafrechtlich relevantes Verhalten anzulasten.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 31. Oktober 2013 und der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck vom 6. November 2013 wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 28. November 2013 zur Kenntnis genommen.

Anlässlich eines aus diesem Verfahren hervorgegangenen Sachverhalts im Zusammenhang mit dem offensichtlich gefälschten Befund wurde gegen A\*\*\*\* D\*\*\*\* ein Ermittlungsverfahren wegen § 223 StGB bei der Staatsanwaltschaft Innsbruck zu 75 BAZ 1295/12t eingeleitet. Die Einstellung dieses Verfahrens erfolgte gemäß § 192 Abs. 1 Z 1 StPO am 16. Oktober 2015.

## **42. Verfahren 1 NSt 453/13x der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau:**

Die Staatsanwaltschaft Krems an der Donau führte ein Verfahren in der Strafvollzugssache R\*\*\*\* G\*\*\*\* wegen bedingter Entlassung gemäß § 46 Abs. 2 StGB.

Am 4. Juli 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, im Hinblick auf die

bisher verbüßte Freiheitsstrafe, die vom Anstaltsleiter positiv geschilderte Entwicklung des Strafgefangenen, die erfolgreiche Teilnahme an den Therapien, das eine positive Zukunftsprognose beinhaltende psychiatrische Gutachten des Sachverständigen DI Dr. W\*\*\*\* B\*\*\*\*, das Vorhandensein eines sozialen Empfangsraumes sowie nicht zuletzt die mit der beruflichen Weiterbildung verbundenen guten Aussichten auf dem Arbeitsmarkt einer bedingten Entlassung bei Erteilung der Weisung, eine weiterführende Psychotherapie zu absolvieren, zuzustimmen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 9. Juli 2013, AZ 13 OStA 246/13f, in Aussicht, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau nicht zu genehmigen, sondern die genannte Staatsanwaltschaft zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), eine ablehnende Stellungnahme zum Antrag des R\*\*\*\* G\*\*\*\* auf bedingte Entlassung nach § 46 Abs. 2 StGB abzugeben. Zur Begründung führte die Oberstaatsanwaltschaft aus, dass dem Urteil zu Grunde liege, dass der Verurteilte am 23. September 2001 in Innsbruck seinen 3-jährigen Sohn S\*\*\*\* G\*\*\*\* durch Erwürgen mit den Händen getötet habe. Bei der Strafzumessung seien der bisherige ordentliche Lebenswandel, der Umstand, dass die Tat mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch gestanden habe, dass seine Zurechnungsfähigkeit zum Tatzeitpunkt höhergradig eingeschränkt gewesen sei sowie sein Geständnis, welches wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen habe, als mildernd gewertet worden. Als erschwerend sei die sorgfältige Vorbereitung der Tat durch Auswählen eines kaum auffindbaren Versteckes für die Leiche sowie die heimtückische und grausame Tatbegehung unter Ausnützung des sich ihm anvertrauenden wehr- und hilflosen Kleinkindes gewertet worden.

Die Art und Schwere der oben angeführten Straftat und die dabei zu Tage getretene erhebliche kriminelle Energie des Verurteilten ließen derzeit noch nicht erwarten, dass er durch die bedingte Entlassung weniger als durch die weitere Verbüßung der Strafe von der Begehung strafbarer Handlungen abgehalten werde. Es bedürfe daher schon aus spezialpräventiven Erwägungen noch des weiteren Vollzugs der verhängten Freiheitsstrafe und seien Maßnahmen gemäß § 50 bis 52 StGB derzeit noch nicht geeignet, um der Begehung strafbarer Handlungen entgegen zu wirken. Auch aus generalpräventiven Gründen bedürfe es im Hinblick auf die Schwere der Tat des weiteren Vollzugs der Strafe, um der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegen zu wirken.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 23. Juli 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 9. Juli 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), den Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Krems an der*

*Donau vom 4. Juli 2013, AZ 1 NSt 453/13x, zur Kenntnis zu nehmen.*

*Aus dem Bericht der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau sowie den mitübermittelten Akten ergeben sich keine Anhaltspunkte, die für eine Versagung der bedingten Entlassung aus spezialpräventiven Gründen sprechen würden. Vielmehr hat sich der Strafgefangene laut Bericht des Leiters der Justizanstalt im gesamten Strafvollzug tadellos präsentiert, keinerlei Anlass zu Beanstandungen gegeben und auch keine Ordnungsstrafen erhalten. Er hat eine Vielzahl von unbegleiteten Ausgängen ohne Beanstandungen absolviert und macht derzeit eine Ausbildung zum Baumeister. Er hat schließlich mehrere Psychotherapien absolviert und sich schuldeinsichtig gezeigt.*

*Darüber hinaus bestätigt ihm das psychiatrische Gutachten des Sachverständigen DI Dr. W\*\*\*\* B\*\*\*\* vom 16. Oktober 2011 einen Therapieerfolg, wobei der Sachverständige davon ausgeht, dass die Lebenssituation, in welcher die Tat passiert sei, in dieser Form mit größter Wahrscheinlichkeit nicht wiederholbar sei.*

*Aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz liegen daher keine spezialpräventiven Gründe vor, die eine ablehnende Stellungnahme zum Antrag des Strafgefangenen auf bedingte Entlassung erforderlich machen würden.*

*In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass der Strafgefangene am 23. September 2013 bereits zwei Drittel der Freiheitsstrafe verbüßt haben wird und ab diesem Zeitpunkt generalpräventive Gründe bei der Beurteilung der bedingten Entlassung außer Betracht zu bleiben haben. Allein die spezialpräventiv geprägte Annahme nicht geringerer Wirksamkeit der bedingten Entlassung ist ab diesem Zeitpunkt maßgebliches Entscheidungskriterium. Die Anwendung dieses Rechtsinstituts soll nach erkennbarer Intention des StRÄG 2008 der Regelfall sein, der Vollzug der gesamten Freiheitsstrafe hingegen auf (Ausnahme-)Fälle evidenten Rückfallrisikos des Rechtsbrechers beschränkt bleiben (Jerabek in WK<sup>2</sup> StGB § 46 Rz 17). Gerade dieses Rückfallrisiko ist jedoch beim Strafgefangenen aufgrund des Gutachtens von DI Dr. B\*\*\*\* vom 16.10.2011 nicht anzunehmen.“*

Am 9. August 2013 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Bericht der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau vom 7. August 2013, wonach mit Beschluss des Landesgerichtes Krems an der Donau vom 6. August 2013, AZ 23 BE 130/13p, die bedingte Entlassung des Strafgefangenen R\*\*\*\* G\*\*\*\* zum 23. September 2013 bewilligt wurde. Für die mit fünf Jahren bestimmte Probezeit wurde Bewährungshilfe angeordnet und dem Entlassenen wurde die Weisung erteilt, sich weiterhin einer Einzelpsychotherapie zu unterziehen und dies dem Gericht vierteljährlich nachzuweisen.

#### **43. Verfahren 6 St 519/06h der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt:**

Die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt führte ein Ermittlungsverfahren gegen DDr. M\*\*\*\* B\*\*\*\* u.a. wegen § 302 Abs. 1 StGB u.a. Delikte.

Am 16. Oktober 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, eine Anklageschrift gegen Dr. C\*\*\*\* T\*\*\*\*, DDr. M\*\*\*\* B\*\*\*\*, N\*\*\*\* K\*\*\*\* und P\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB u.a. Delikte beim Landesgericht St. Pölten als Schöffengericht einzubringen und das Verfahren gegen DDr. M\*\*\*\* B\*\*\*\* und P\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen weiterer, von der Anklageschrift nicht umfasster Vorwürfe nach § 302 Abs. 1 StGB iVm § 12 StGB teilweise gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass die vorliegenden Beweisergebnisse keine anderen als die der Anklageschrift zugrunde gelegten Schlussfolgerungen zuließen. Insbesondere müsse es bereits vor dem 5. Juli 2007 zu intensiveren Kontakten zwischen Dr. T\*\*\*\* und N\*\*\*\* K\*\*\*\* (geborener K\*\*\*\*) gekommen sein, infolge derer die genaue Vorgehensweise im Hinblick auf die bevorstehende Berufungsverhandlung abgesprochen worden sei. Andernfalls wäre es nicht erklärbar, warum die wahrheitswidrigen Angaben der P\*\*\*\* K\*\*\*\* als Zeugin im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 5. Juli 2007 in St. Pölten gänzlich unüberprüft geblieben seien. Auch der das Treffen sämtlicher Beschuldigter bezeichnete Eintrag im Terminkalender der Erstbeschuldigten spreche eine eindeutige Sprache. Eine Einflussnahme des Zweit- und Drittbeschuldigten im Zusammenhang mit den ausstehenden Entscheidungen über die Rechtsmittel der Berufungswerber L\*\*\*\*, S\*\*\*\*, G\*\*\*\*, J\*\*\*\* und K\*\*\*\* anlässlich eines persönlichen Treffens mit der Erstbeschuldigten in deren Privathaus scheine durch die sichergestellten Mails des DDr. M\*\*\*\* B\*\*\*\* erwiesen zu sein und werde durch die anschließenden Telefonate zwischen dem Genannten mit Dr. T\*\*\*\* sowie dem E-Mail-Verkehr zwischen den beiden bekräftigt. Hinsichtlich der subjektiven Tatseite der Erstbeschuldigten werde auf die Zeugenaussage des Präsidenten des UVS Niederösterreich Dr. B\*\*\*\* verwiesen.

In Ansehung der beabsichtigten (Teil-)Einstellung könne dem Zweitbeschuldigten eine Beteiligung an dem amtsmissbräuchlichen Vorgehen der Dr. T\*\*\*\* bezüglich N\*\*\*\* K\*\*\*\* nicht nachgewiesen werden. Ebenso wenig lägen Beweisergebnisse vor, die die Annahme stützen würden, dass auch die Viertbeschuldigte am 25. Juli 2007 in Weinzierl auf die Erstbeschuldigte aktiv eingewirkt habe.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 15. November 2012, AZ 10 OStA 17/10b, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 22. Juli 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Bezugnehmend auf den Bericht vom 15. November 2012 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gegen Dr. T\*\*\*\*, DDr. M\*\*\*\* B\*\*\*\*, N\*\*\*\* K\*\*\*\* und P\*\*\*\* K\*\*\*\* jeweils wegen § 302 Abs. 1 StGB (teilweise in Verbindung mit § 12 StGB) nach § 190 Z 2 StPO einzustellen.*

*Laut dem Anklageentwurf habe die UVS-Richterin Dr. T\*\*\*\* ihre Befugnis durch Missachtung „der einschlägigen Dienst- und Verfahrensvorschriften“ und unter Zugrundelegung unsachlicher bzw. parteilicher Kriterien wissentlich missbraucht, wobei sie betreffend das Berufungsverfahren des N\*\*\*\* K\*\*\*\* überdies rechtsmissbräuchlich dessen Berufungseinbringung als fristgerecht festgestellt und hinsichtlich der übrigen Berufungswerber L\*\*\*\*, S\*\*\*\*, G\*\*\*\*, J\*\*\*\* und K\*\*\*\* rechtswidrig von der Anberaumung mündlicher Berufungsverhandlungen Abstand genommen habe.*

*Eine Konkretisierung der missachteten Rechtsvorschriften findet sich in der Anklageschrift weder im Tenor noch in der Begründung.*

*Tatsächlich stützt sich die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt zur Begründung der Rechtswidrigkeit der Amtshandlungen auf die Zeugenaussage des Präsidenten des UVS Dr. B\*\*\*\* (AS 13f in ON 1639). Ähnlich einem „Rechtsgutachter“ stellt er die seiner Ansicht nach gebotene Vorgehensweise der Richterin dar, wobei auch er keine Konkretisierung der entsprechend anzuwendenden Verfahrensvorschriften vornahm.*

*Tatsächlich handelte es sich bei Dr. B\*\*\*\* allerdings nicht um einen Zeugen iSd § 154 Abs. 1 StPO, weil dieser keine eigenen Wahrnehmungen über relevante Tatsachen hatte, sondern bloß seine Rechtsansicht äußerte.*

*Aus den Akten des Verwaltungsstrafverfahrens (ON 1584) ergibt sich Folgendes:*

*Mit Bescheid vom 19. Oktober 2006 erkannte die BH St. Pölten aufgrund einer Anzeige der PI Böheimkirchen N\*\*\*\* K\*\*\*\* (geborener K\*\*\*\*) für schuldig, die Verwaltungsübertretungen gemäß § 135 Abs. 1 Z 24 und Z 25 des NÖ Jagdgesetzes begangen zu haben, indem er am 19. November 2005*

- 1.) das Jagdgebiet einer in Gang befindlichen Treibjagd (abseits der öffentlichen Wege) betreten und es trotz Aufforderung durch den Jagdleiter nicht verlassen habe, und*
- 2.) indem er im dortigen Jagdgebiet das Wild beunruhigt habe, weil er mit einer Warnweste während der Treibjagd durch das Jagdgebiet gestreift sei, obwohl jagdfremden Personen jede Verfolgung oder Beunruhigung des Wildes verboten sei.*

*In der Begründung führt die BH St. Pölten aus, dass sich das Straferkenntnis „auf die Ergebnisse des durchgeführten Ermittlungsverfahrens sowie auf die Anzeige der*

*PI Böheimkirchen vom 18. Jänner 2006 gründe“. Einer aufgetragenen Rechtfertigung sei nicht nachgekommen worden, weshalb die BH aufgrund der ihr bekannten Aktenlage entschieden habe. Eine der Bestimmung des § 60 AVG entsprechende Begründung lässt der Bescheid dennoch vermissen, weil beweiswürdige Erwägungen – welche bei der vorliegenden Sachlage (die Beschuldigten wurden nur anhand von notierten KFZ-Kennzeichen ausgeforscht und verantworteten sich nicht geständig) dringend geboten gewesen wären – vollständig unterblieben.*

*Laut der genannten Anzeige der PI Böheimkirchen hätten zur Tatzeit ca. 30 Personen sich unter die Jagdgesellschaft gemischt. Die meisten Aktivisten hätten eine Warnweste getragen. Zu jedem Jäger hätten sich zwei Tierschützer gestellt, welche wortlos mitgegangen seien. Im Ermittlungsverfahren wurden nur die beiden Jäger F\*\*\*\* D\*\*\*\* und H\*\*\*\* S\*\*\*\* niederschriftlich einvernommen. Aus einer ergänzenden Antragstellung des F\*\*\*\* D\*\*\*\* vom 9. Dezember 2005 ergibt sich das weitere Vorbringen, dass von den 30 bis 35 Demonstranten ca. 20 Aktivisten den Wald durchstöbert und zur Verhinderung der Jagdausübung das Wild verscheucht und somit beunruhigt hätten. Eine persönliche Identifizierung der Jagdstörer sei nicht möglich gewesen, weil sie verumumt gewesen seien. Die Jäger hätten sich jedoch die Kennzeichen der Fahrzeuge notiert, in welche die Jagdstörer eingestiegen wären.*

*Weder aus den Protokollen über die Niederschriften der einvernommenen Jäger noch aus dem Verhandlungsprotokoll über die mündliche Verhandlung des UVS lässt sich eine an sämtliche Jagdstörer gerichtete Aufforderung, das Jagdgebiet zu verlassen, ableiten, was Tatbestandsvoraussetzung einer Jagdstörung im Sinne des § 135 Abs. 1 Z 24 NÖ Jagdgesetz ist. Ebenso wenig ist feststellbar, ob sich sämtliche Fahrzeugbenutzer iSd § 94b NÖ Jagdgesetz, auf welchen § 135 Abs. 1 Z 24 NÖ Jagdgesetz verweist, abseits der öffentlichen Wege aufgehalten haben.*

*Wesentlich erscheint nach ho. Ansicht der Umstand, dass ausgehend von dieser Sachverhaltsgrundlage eine Täterschaft wegen der nicht gleichartigen Delikte der Jagdstörung und der Beunruhigung von Wild (ohne Geständnis) nicht nachgewiesen werden kann. Da nämlich ca. 20 Personen durch Umherstreifen im Wald Wild verscheucht hätten und andere bei den Jägern geblieben seien, bedürfte es einer personenmäßigen Konkretisierung, wer bei welcher der beiden Tathandlungen mitgewirkt hat. Da auch keine Ermittlungsansätze aus den Verwaltungsstrafakten ersichtlich sind, die eine Verbreiterung der Sachverhaltsgrundlage erwarten lassen könnten, erfolgte die inhaltliche Entscheidung, das Verfahren gegen N\*\*\*\* K\*\*\*\* einzustellen, zu Recht.*

*Die inhaltlich beinahe gleichgelagerten weiteren Verwaltungsstrafverfahren gegen L\*\*\*\*, S\*\*\*\*, G\*\*\*\*, J\*\*\*\* und K\*\*\*\* basierten auf derselben Sachverhaltsgrundlage, sodass*

grundsätzlich obige Ausführungen auch hier zutreffen. Die genannten Personen wurden jedoch jeweils nur wegen der Verwaltungsübertretung der Jagdstörung nach § 135 Abs. 1 Z 24 NÖ Jagdgesetz verurteilt, während der Vorwurf, sie hätten auch Wild beunruhigt, gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG eingestellt wurde. In der Begründung des Bescheides wird zur Verfahrenseinstellung ausgeführt, dass ca. 20 der jagdfremden Personen mit Warnwesten durch das Jagdgebiet gestreift wären und so Wild beunruhigt hätten, woraus sich jedoch ergebe, dass zehn der 30 jagdfremden Personen diese Tat nicht begangen hätten, sodass diesbezüglich eine Einstellung im Zweifel zu erfolgen habe.

Diese Argumentation ist nachvollziehbar, gilt jedoch spiegelbildlich auch für den Vorwurf der Jagdstörung an sich, weil mangels persönlicher Identifizierung nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Beschuldigten tatsächlich durch das Waldgebiet streiften und nicht bei jenen Personen, welche sich zu den Jägern stellten und von diesen aufgefordert worden seien, das Jagdgebiet zu verlassen, anwesend waren.

Auch hinsichtlich dieser Verwaltungsstrafverfahren war daher schon aufgrund der Sachlage absehbar, dass eine Verurteilung nicht in Frage kommen wird, sodass die außer Acht gelassene Bestimmung des § 51e Abs. 2 Z 1 VStG zur Anwendung kommt, wonach eine mündliche Verhandlung dann zu entfallen hat, wenn bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit Berufung angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

Auch diesbezüglich erweist sich das Vorgehen der UVS-Richterin daher als rechtlich indiziertes Vorgehen und die Rechtsansicht des Zeugen Dr. B\*\*\*\*, dass zwingend eine mündliche Verhandlung abzuhalten gewesen wäre, als nicht zutreffend.

Zum weiteren Vorwurf, die vom Berufungswerber K\*\*\*\* behauptete Ortsabwesenheit nicht ordnungsgemäß überprüft zu haben, ist anzumerken, dass ein Zeugenbeweis ein taugliches Beweismittel darstellt und zum Entscheidungszeitpunkt keine Anhaltspunkte vorlagen, die die Glaubwürdigkeit der Zeugin P\*\*\*\* K\*\*\*\* hätten erschüttern können. Eine Vorschrift, wonach in derartigen Konstellationen jedenfalls weitere Kontrollbeweise aufzunehmen sind, existiert nicht, sondern es gilt auch im Verwaltungsstrafverfahren der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Eine unvertretbare Ermessensüberschreitung iSd § 302 Abs. 1 StGB durch das Unterlassen der Einholung weiterer Beweise liegt nicht vor.

Im Hinblick auf diese rechtliche Beurteilung erübrigen sich Ausführungen zu allfälligen Bestimmungs- oder Beitragstälern, weil selbst die vermeintlich rechtswidrige Bestimmung zu einem rechtmäßigen Vorgehen (Einstellung der Verfahren) nicht geeignet ist, den Tatbestand nach § 302 Abs. 1 StGB zu erfüllen.

Auf der Sachverhaltsebene ist dessen ungeachtet anzumerken, dass es betreffend die unter Punkt III./A. angeklagte Bestimmungshandlung des N\*\*\*\* K\*\*\*\* schon keinen konkreten

*Hinweis für ein Treffen vor dem 5. Juli 2007 gibt. In der Anklagebegründung wird nur unter Verweis auf einen Kalendereintrag Dris T\*\*\*\* ausgeführt, dass diese und N\*\*\*\* K\*\*\*\* mittlerweile freundschaftlich verbunden gewesen seien. Der Eintrag stammt jedoch vom 25. Juli 2007 (drei Wochen nach Verfahrenseinstellung) und ist nach ho. Ansicht nicht geeignet, überhaupt ein persönliches Treffen zwischen Dr. T\*\*\*\* und K\*\*\*\* vor der Entscheidung (5. Juli 2007) zu beweisen. Für eine im Zuge des nicht beweisbaren Treffens erfolgte Bestimmungshandlung gibt es ohnehin kein Indiz, sondern wurde dies aus der vermeintlich eindeutig amtsmissbräuchlichen Vorgehensweise erschlossen.*

*Die tatsächlich vorliegenden belastenden Beweisergebnisse, nämlich das objektiviert Treffen von Dr. T\*\*\*\* mit K\*\*\*\* und DDr. B\*\*\*\* am 25. Juli 2007, die nachfolgenden Telefongespräche zwischen DDr. B\*\*\*\* und T\*\*\*\* und die Einträge im „Fadinger-Forum“, weisen zwar auf den Versuch des DDr. B\*\*\*\* hin, die Verwaltungsstrafverfahren ihm nahestehender Personen zu beeinflussen. Ob jedoch (auch) auf rechtswidriges Vorgehen durch sachlich und rechtlich nicht gerechtfertigte Verfahrenseinstellungen gedungen wurde, lässt sich aus den Beweisergebnissen nicht ableiten. Wie Dr. T\*\*\*\* in ihrer Beschuldigteneinvernahme selbst mutmaßt, wäre es nämlich ebenso denkbar, dass DDr. B\*\*\*\* und K\*\*\*\* bloß irrtümlich annahmen, Dr. T\*\*\*\* habe „für sie“ entschieden.*

*Im Hinblick auf das eindeutige Beweisergebnis, wonach P\*\*\*\* K\*\*\*\* entgegen ihren Angaben in dem von ihr behaupteten Zeitraum ihres Urlaubes lediglich zwei Urlaubstage konsumierte, ist grundsätzlich auch bei dieser Beschuldigten von einer tatbildlichen Handlung iSd § 289 StGB auszugehen. Im Hinblick auf die nun vorzunehmende Teileinstellung der ihr zur Last gelegten Bestimmung zum Missbrauch der Amtsgewalt bedarf die Frage der möglichen Verjährung (Tathandlung am 5. Juli 2007, Verjährung gemäß § 57 StGB somit am 5. Juli 2010) einer Prüfung, die ho. nicht abschließend vorgenommen werden kann. Die Beschuldigteneinvernahme von P\*\*\*\* K\*\*\*\* (ON 1735) erfolgte erst am 19. Juli 2012. Ob andere verjährungshemmende Ermittlungsmaßnahmen iSd § 58 Abs. 3 Z 2 StGB wegen § 289 StGB vorgenommen wurden kann jedoch nicht mit Sicherheit beurteilt werden, sodass hinsichtlich dieses Vorwurfes um ergänzende Berichterstattung nach Prüfung der Verjährungsfrage ersucht wird.*

*Im Übrigen wird das Vorhaben, Strafantrag gegen Dr. T\*\*\*\* wegen § 127 StGB zu erheben, genehmigend zur Kenntnis genommen.“*

Nachdem die verjährungshemmenden Maßnahmen hinsichtlich des Vorwurfs gegen P\*\*\*\* K\*\*\*\* wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage vor einer Verwaltungsbehörde nach § 289 StGB geprüft wurden, berichtete die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt am 29. August 2013, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen P\*\*\*\* K\*\*\*\* zu diesem Vorwurf gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen, weil keine verjährungshemmenden

Ermittlungsmaßnahmen vorlägen und die Tathandlung in Ansehung des Tatzeitpunktes am 5. Juli 2007 bereits seit 5. Juli 2010 verjährt sei.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt und der Oberstaatsanwaltschaft Wien je vom 29. August 2013 wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 16. Jänner 2014 zur Kenntnis genommen.

Der Strafantrag gegen Dr. C\*\*\*\* T\*\*\*\* wegen § 127 StGB wurde beim Bezirksgericht St. Pölten zu 9 U 354/13w eingebracht. In der Hauptverhandlung am 18. November 2013 nahm die Angeklagte das Diversionsangebot in Form einer Geldbuße an. Mit Beschluss des Bezirksgerichtes St. Pölten vom 5. Dezember 2013 wurde das Strafverfahren gemäß § 200 Abs. 5 StPO in Verbindung mit § 199 StPO eingestellt.

#### **44. Verfahren 25 St 115/13x der Staatsanwaltschaft Innsbruck:**

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Verfahren in der Strafsache gegen M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* wegen § 3g Verbotsg.

Am 30. Juli 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft, M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* sei verdächtig, er habe am 7. Dezember 2012 auf der Internetseite [www.facebook.com/hc-strache](http://www.facebook.com/hc-strache) jeweils „!!!! SIEG HEIL !!!!“ zu den wütenden und derben Stellungnahmen der anderen Internetuser betreffend einen Artikel mit dem Titel „Krach um Nikolo“ gepostet. Nach mehrmaligen Versuchen der Polizei, den Beschuldigten an seiner Meldeadresse zu erreichen, habe der Beschuldigte am 10. Mai 2013 bei einer Tankstelle in Mieders befragt werden können, wobei er zugegeben habe, dass das inkriminierte Posting von ihm stamme. Er würde diese Parole jedoch öfters aussprechen und denke sich dabei nichts. Eine nationalsozialistische Einstellung habe er keine, er benütze diese Parole aber des Öfteren. In weiterer Folge sei es zu keiner niederschriftlichen Einvernahme gekommen, der Beschuldigte habe auch nicht mehr erreicht werden können.

Laut Bericht des Landesamtes Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung (LV) Tirol sei der Beschuldigte bis dato noch nicht einschlägig in Erscheinung getreten.

Im vorliegenden Fall sei von einem acht- und gedankenlosen Gebrauch einschlägiger Parolen auszugehen, welche unter dem Gesichtspunkt des Verwaltungsstrafrechts (Art. III Abs. 1 Z 4 EGVG) zu ahnden sein werden.

Ein Anfangsverdacht in Richtung des Verbrechens des § 3g Verbotsg liege vor, da eine – wenngleich propagandistische – Verwendung typischer nationalsozialistischer Parolen, wie „Sieg Heil“ objektiv geeignet sei, das Tatbildmerkmal der Betätigung im nationalsozialistischen Sinn zu verwirklichen. Fallaktuell sei jedoch der erforderliche bedingte Vorsatz nicht nachweisbar, da der Beschuldigte ohne Umschweife zugegeben habe, diese

Parole öfters zu verwenden, keine nationalsozialistische Einstellung zu haben und bis dato noch nicht einschlägig in Erscheinung getreten sei.

Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* wegen des Verbrechens nach § 3g VerbotsG gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen und die Bezirkshauptmannschaft Innsbruck-Land gemäß Art. III Abs. 5 EGVG sowie den Rechtsschutzbeauftragten gemäß § 194 Abs. 3 Z 2 StPO zu verständigen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 1. August 2013, AZ 1 OStA 1028/13h, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 9. August 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„In der im Betreff genannten Strafsache gegen M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* wegen § 3g VerbotsG nicht zur Kenntnis zu nehmen und die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen, das Verfahren insbesondere durch förmliche Vernehmung des M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* als Beschuldigten zu ergänzen.*

*Aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz ist bei Beurteilung des Vorliegens der für die Tatbestandsverwirklichung des § 3g VerbotsG notwendigen subjektiven Tatseite im vorliegenden Fall auch der vom Beschuldigten offenbar bewusst gewählte Rahmen, in welchem er diese Parole gepostet hat, zu berücksichtigen.*

*Der Zeitungsartikel, zu welchem das inkriminierte Posting auf der Facebook-Seite des H.C. Strache abgegeben wurde, handelt davon, dass der Nikolaus einem Döblinger Kindergarten im Dezember 2012 keinen Besuch hätte abstatten dürfen, wobei „empörte“ Eltern zitiert werden, dass „wegen zehn muslimischer Kinder die Kultur mit Füßen getreten werde“. Die vor dem inkriminierten Posting von M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* abgegebenen Beiträge weisen einen stark ausländerfeindlichen bis hetzerischen Inhalt auf, weshalb die informellen Angaben des Beschuldigten, er habe sich beim Ausspruch dieser Parole „nichts dabei gedacht“ und verwende diese Parole öfter – trotz der Tatsache, dass er bis dato noch nicht einschlägig in Erscheinung getreten ist – den Eindruck einer Schutzbehauptung erwecken.*

*M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* wird daher anlässlich einer förmlichen Beschuldigtenvernehmung zu den Gründen für sein Posting, insbesondere unter Berücksichtigung des von ihm gewählten Rahmens für diese Äußerung, zu befragen sein.“*

Am 1. Oktober 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, dass M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* in

Entsprechung des Erlasses am 25. September 2013 förmlich als Beschuldigter einvernommen worden sei. Dieser habe angegeben, seit zwei Jahren auf Facebook unter seinem richtigen Namen M\*\*\*\* M\*\*\*\* registriert und anfänglich relativ oft unterwegs gewesen zu sein. In letzter Zeit sei dies nicht mehr so viel der Fall. Er sei politisch überhaupt nicht interessiert und könne sich heute nicht mehr erklären, warum er auf der Facebook-Seite von HC Strache einen Kommentar abgegeben habe, er sei sich aber sicher, niemals auf der Seite des HC Strache gewesen zu sein. Er könne sich das nur damit erklären, dass er auf der Startseite von Facebook den Zeitungsartikel über den „Krach um Nikolo“ gelesen habe. Nachdem er den Artikel gelesen habe, sei es zu einer Kurzschlussreaktion gekommen und er habe schließlich die Parole „Sieg Heil“ geschrieben. Einige Tage später habe er den Eintrag von seiner Freundin V\*\*\*\* L\*\*\*\* löschen lassen, weil die muslimischen Kinder in dem Artikel „im Endeffekt auch nichts dafür könnten“. Er habe die Parole in das Internet geschrieben, weil er keine anderen kenne und es eine Kurzschlussreaktion gewesen sei.

Eine freiwillige Nachschau in seinen (spärlich benützten) Wohnräumlichkeiten hätte keine einschlägigen Gegenstände ergeben.

Auf Grund der vorliegenden Beweisergebnisse erscheine es nicht mit der für eine strafgerichtliche Verurteilung notwendigen Gewissheit nachweisbar, dass es M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* anlässlich seiner Postings ernsthaft für möglich gehalten und sich damit abgefunden habe, eine der spezifischen Zielsetzungen der NSDAP zu neuem Leben zu erwecken oder zu propagandieren und solcherart zu aktualisieren. Bei lebensnaher Betrachtung sei vielmehr von einem acht- und gedankenlosen Gebrauch einschlägiger Parolen auszugehen, welche unter dem Gesichtspunkt des Verwaltungsstrafrechts zu ahnden sein werde.

Weiters führte die Staatsanwaltschaft Innsbruck aus, dass ein Anfangsverdacht in Richtung des § 3g VerbotsG zwar vorliege, da eine – wenngleich propagandistische – Verwendung typischer nationalsozialistischer Parolen wie „Sieg Heil“ objektiv geeignet sei, das Tatbildmerkmal der Betätigung im nationalsozialistischen Sinn zu verwirklichen. Fallaktuell sei jedoch der in subjektiver Hinsicht erforderliche bedingte Vorsatz nicht nachweisbar. Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen M\*\*\*\* S\*\*\*\* M\*\*\*\* wegen des Verbrechens nach § 3g VerbotsG gemäß § 190 Z 2 StPO unter Verständigung der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck-Land gemäß Art. III Abs. 5 EG-VG und des Rechtsschutzbeauftragten gemäß § 194 Abs. 3 Z 2 StPO einzustellen.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck und der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck je vom 1. Oktober 2013 wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 10. Oktober 2013 zur Kenntnis genommen.

## 45. Verfahren 48 UT 52/13k der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren gegen unbekannte Täter wegen § 310 Abs. 1 und 2 StGB anlässlich einer an das Bundesministerium für Justiz gerichteten Anzeige des Bundesministeriums für europäische und internationale Angelegenheiten vom 19. April 2013 betreffend das Buch „Tatort Österreich“ des R\*\*\*\* A\*\*\*\*, die samt Beilagen gemäß § 78 StPO an die Oberstaatsanwaltschaft Wien zur weiteren Veranlassung übermittelt wurde.

In dem angeführten Buch seien unter anderem Inhalte aus österreichischen Gerichtsakten, Berichte des Bundesministeriums für Inneres sowie Berichte der österreichischen Botschaften in Astana und Berlin abgedruckt. Diese Unterlagen seien Teil eines dem Untersuchungsausschuss zur Untersuchung von Abhör- und Beeinflussungsmaßnahmen im Bereich des Parlaments vorgelegten Aktenkonvoluts gewesen und seien nicht öffentlich zugänglich gewesen.

Am 18. Juni 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Wien, sie habe das Verfahren gemäß § 197 Abs. 2 StPO abgebrochen, da sich der Kreis der in Betracht kommenden Täter nicht weiter eingrenzen lasse und „überdies die Mitglieder der parlamentarischen Klubs als Abgeordnete zum Nationalrat Immunität genießen“. Eine Verfolgung „des Täters“ wäre nur nach Aufhebung der Immunität aller Mitglieder des Untersuchungsausschusses möglich und selbst für diesen Fall sei eine Aufklärung der Straftaten unwahrscheinlich.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaft Wien erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 23. Juli 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 27. Juni 2013 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, das do. Ermittlungsverfahren AZ 48 UT 52/13k fortzusetzen und im Wege einer Anfrage an die Parlamentsdirektion zu erheben, welche Abgeordneten und parlamentarischen Mitarbeiter Zugang zu den in der Anzeige des Bundesministeriums für europäische und internationale Angelegenheiten angeführten (bzw. dieser als Beilagen angeschlossenen) Dokumenten hatten bzw. ob sich aus den vorgelegten Kopien dieser Dokumente (etwa aufgrund bestimmter Kennzeichnungen) ergibt, welchen Personen konkret diese Unterlagen zur Verfügung standen.*

*Aus der Anzeige des Bundesministeriums für europäische und internationale Angelegenheiten vom 19. April 2013, GZ: BMeiA-KZ.4.36.04/0025-IV/2013, betreffend das Buch „Tatort Österreich“ des R\*\*\*\* A\*\*\*\*, insbesondere aus den angeschlossenen Beilagen,*

*kann unter anderem ein Anfangsverdacht in Richtung § 310 Abs. 2 StGB gegen die Mitglieder des im Jahr 2009 eingesetzten Untersuchungsausschusses zur Untersuchung von Abhör- und Beeinflussungsmaßnahmen im Bereich des Parlaments abgeleitet werden. Insofern richtet sich die (Anfangs-)Verdachtslage zwar unter anderem gegen jene Nationalratsabgeordneten, die dem Untersuchungsausschuss angehörten, ein konkreter Tatverdacht gegen einen bestimmten Abgeordneten zum Nationalrat besteht allerdings nicht.*

*Von einer Verfolgung eines Mitgliedes des Nationalrates im Sinne des Art 57 Abs. 3 B-VG, die die Einholung der Zustimmung des Nationalrates erforderlich macht, kann erst dann gesprochen werden, wenn sich der Verdacht der Begehung einer Straftat nach einer objektiven Betrachtungsweise konkret gegen dieses Mitglied richtet. Die Erhebung jener Umstände, die überhaupt erst klären sollen, welche Person konkret verdächtigt wird und welche bestimmten Tatsachen dies begründen, ist noch keine Verfolgungshandlung gegen eine konkrete Person (vgl. Erlass vom 8. Juli 2009 über die Zustimmung von gesetzgebenden Körperschaften zur behördlichen Verfolgung von Abgeordneten nach den Artikeln 57 Abs. 3 und 4, 58 und 96 Abs. 1 B-VG, BMJ-D1086/0001-IV 2/2009).*

*Demnach können Ermittlungen, die auf eine Klärung des Sachverhalts und der konkret in Betracht kommenden Verantwortlichen bzw. der Erforschung konkreter Verdachtsgründe gerichtet sind (fallbezogen etwa Erhebungen betreffend die Zugangsmöglichkeiten zu den Unterlagen des Ausschusses, Abläufe bei der Verteilung der Unterlagen u.ä.), auch ohne die vorherige Einholung der Zustimmung des Nationalrates angeordnet und durchgeführt werden (vgl. Erlass vom 8. Juli 2009, BMJ-D1086/0001-IV 2/2009).*

*Sollte sich aufgrund der Beantwortung des an die Parlamentsdirektion zu richtenden Ersuchens ein konkreter Tatverdacht gegen ein bestimmtes Mitglied des Nationalrates ergeben, so wären die Ermittlungen abubrechen und der Nationalrat um Auslieferung des betreffenden Abgeordneten zu ersuchen. Ein Vorhaben betreffend ein derartiges Ersuchen um Auslieferung an den Nationalrat wäre jedenfalls berichtspflichtig (vgl. Erlass vom 8. Juli 2009, BMJ-D1086/0001-IV 2/2009).“*

Am 27. Jänner 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien über das Ergebnis der an die Parlamentsdirektion gerichteten Anfrage und beabsichtigte weiterhin, das nun fortgesetzte Verfahren gemäß § 197 Abs. 1 und 2 StPO abubrechen zumal sich der Kreis der in Betracht kommenden Täter nicht weiter eingrenzen lasse und „überdies die Mitglieder der parlamentarischen Klubs als Abgeordnete zum Nationalrat Immunität genießen“, sodass eine Verfolgung „des Täters“ nur nach Aufhebung der Immunität aller Mitglieder des Untersuchungsausschusses möglich wäre, wobei selbst für diesen Fall eine Aufklärung der Straftaten nicht wahrscheinlich sei (gleichlautende Begründung wie im staatsanwaltschaftlichen Bericht vom 18. Juni 2013). Diesbezüglich führte die

Staatsanwaltschaft aus, dass die Parlamentsdirektion mitgeteilt habe, dass zu den Dokumenten des Untersuchungsausschusses grundsätzlich alle vom Ausschuss beschlossenen Personen Zugang hatten, und eine Liste mit den Namen aller Zutritts- und Akteneinsichtsberechtigten Personen übermittelt habe.

Die – der Anzeige angeschlossenen – Dokumente, nämlich das Schreiben der österreichischen Botschaft in Astana vom 5. August 2008 und das Schreiben der österreichischen Botschaft in Berlin vom 22. Februar 2009, seien vom Bundesministerium für Justiz bzw. der Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Schreiben vom 12. August 2009 bzw. 18. August 2009 als zweite bzw. vierte Lieferung zusammen mit zahlreichen weiteren Unterlagen vorgelegt, von der Parlamentsdirektion eingescannt (2328 bzw. 774 Seiten) und auch die mit Faksimileschutz versehenen, als „vertraulich“ gekennzeichneten DVDs den parlamentarischen Klubs übergeben worden. Die Weitergabe sei ausdrücklich nur an die auf Vertraulichkeit vereidigten – *auf der übermittelten Liste angeführten* – Mitglieder des Ausschusses und Klubmitarbeiter gestattet gewesen. Die gelieferten Unterlagen seien versperret gelagert worden und zur Akteneinsicht unter Aufsicht der Parlamentsdirektion zugänglich gewesen. Aufgrund der konkreten Kopfzeile der der Anzeige angeschlossenen Dokumente lasse sich nachvollziehen, dass diese (konkreten) Dokumente (*bzw. Kopien*) nicht über die Druckerei des Parlaments vervielfältigt worden und auch nicht im Ausschusslokal aufgelegt seien. Das – der Anzeige ebenfalls angeschlossene – Deckblatt sei in der Hausdruckerei mit fraktionsbezogenem Faksimileschutz und Durchnummerierung vervielfältigt worden. Kopien seien nachweislich an Abgeordnete aller Fraktionen übermittelt worden; das Original und eine Kopie seien beim Akt verblieben.

Konkrete Verdachtsmomente gegen eine bestimmte Person liegen der Parlamentsdirektion nicht vor.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht 8 OStA 249/13k vom 4. Februar 2014 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 28. April 2014 zur Kenntnis genommen.

#### **46. Verfahren 9 St 210/13h der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Verfahren in der Strafsache gegen K\*\*\*\* L\*\*\*\* wegen §§ 83 Abs. 1, 313 StGB.

Am 21. Juni 2013 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien zu 13 OStA 224/13w den von ihr bereits genehmigten Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 3. Juni 2013 über die beabsichtigte Enderledigung des Ermittlungsverfahrens nach § 190 Z 2 StPO.

Demnach habe der jugendliche Strafgefängene A\*\*\*\* M\*\*\*\*, welcher sich seit 15. Oktober 2012 wegen des Verdachtes des schweren Raubes in der Justizanstalt \*\*\*\* in Haft befinde, anlässlich eines Anti-Gewalt-Trainings einen Misshandlungsvorwurf gegen den Justizwachebeamten L\*\*\*\* erhoben und behauptet, dieser habe ihn am Samstag, dem 29. Dezember 2012, anlässlich einer Rückführung in die Abteilung der männlichen Jugendlichen geschlagen und seine Hand derart fest gedrückt, dass er Schmerzen erlitten habe. Er habe über zwei Tage Schmerzen im Nierenbereich gehabt und hätte deshalb dem Arzt vorgeführt werden wollen, wobei diesem Ersuchen nicht nachgekommen worden sei. Am nächsten Tag habe er sich dann nicht mehr zum Arzt gemeldet.

Laut Auskunft der Anstaltsleitung sei A\*\*\*\* M\*\*\*\* am 30. Dezember 2012 von der Anstaltsärztin Dr. H\*\*\*\* untersucht und wegen einer Schnittverletzung am linken Mittelfinger behandelt worden, wobei sich aus der Krankenakte ergebe, dass sich der Patient mit einer Konservendose geschnitten habe. Weiters sei er am 31. Dezember 2012 vom Anstaltsarzt Dr. Z\*\*\*\* wegen Schmerzen im Bereich des linken Zeigefingers behandelt worden, wobei der Patient behauptet habe, Liegestütze auf den Fingerspitzen stehend gemacht zu haben, wobei er eingeknickt sei.

Die vorliegenden medizinischen Atteste stünden sohin im Widerspruch zu den Angaben des M\*\*\*\*, weil er bei sämtlichen ärztlichen Untersuchungen keine Misshandlungsvorwürfe erhoben hätte. Aus den ärztlichen Unterlagen sei kein Fremdverschulden als indiziert zu erachten.

Da aus dem Bericht der Staatsanwaltschaft Wien nicht erkennbar war, welche Ermittlungen durchgeführt wurden, ersuchte das Bundesministerium für Justiz die Oberstaatsanwaltschaft Wien um Vorlage des Ermittlungsaktes 9 St 210/13h der Staatsanwaltschaft Wien samt Tagebuch.

Bei der Durchsicht des vorgelegten Ermittlungsaktes samt Tagebuch bestätigte sich, dass im Rahmen des Ermittlungsverfahrens keine Vernehmungen durchgeführt wurden, um die Verdachtsmomente abzuklären, weshalb das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 3. September 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung erteilte:

*„Unter Bezugnahme auf die Berichte vom 21. Juni 2013 und 9. August 2013 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gegen RI K\*\*\*\* L\*\*\*\* wegen §§ 83 Abs. 1, 313 StGB gemäß § 193 Abs. 2 Z 1 StPO fortzuführen und den seitens des jugendlichen Strafgefängenen A\*\*\*\* M\*\*\*\* erhobenen Misshandlungsvorwurf durch geeignete Ermittlungsmaßnahmen, insbesondere der Zeugeneinvernahme des Opfers, der Vernehmung des Beschuldigten und der*

*Einvernahme des Zeugen RI R\*\*\*\* N\*\*\*\* (Seite 3 in ON 2) einer Überprüfung zuzuführen.*

*Die Entscheidung über die Einstellung eines Ermittlungsverfahrens setzt – unausgesprochen – einen hinreichend geklärten Sachverhalt oder fehlende Ansatzpunkte für erfolgversprechende Ermittlungen voraus. Gibt es konkrete Anhaltspunkte für noch nicht ausgeschöpfte Erkenntnisquellen, die eine Intensivierung des Tatverdächtigen vernünftigerweise erwarten lassen, gebietet das strafprozessuale Legalitätsprinzip grundsätzlich die Weiterführung des Ermittlungsverfahrens unter Beachtung des allgemeinen Beschleunigungsgebots (Nordmeyer, WK-StPO § 190 Rz 7 ff mwN).*

*Der von der Staatsanwaltschaft Wien einstellungsbegründend ins Treffen geführte Umstand, die vorliegenden medizinischen Atteste stünden im Widerspruch zu den Angaben des A\*\*\*\* M\*\*\*\*, weil dieser bei sämtlichen ärztlichen Untersuchungen keine Misshandlungsvorwürfe erhoben habe, lässt nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz alleine nicht den Schluss zu, dass die verfahrensgegenständlichen Misshandlungen nicht stattgefunden haben. Hier ist auch zu beachten, dass A\*\*\*\* M\*\*\*\* laut Schreiben der Wiener Jugendgerichtshilfe vom 10. Jänner 2013 beim Gespräch mit der zuständigen Sozialarbeiterin Mag. (FH) B\*\*\*\* Z\*\*\*\* und der Mitarbeiterin der Wiener Jugendgerichtshilfe K\*\*\*\* S\*\*\*\*, BA, selbst angegeben habe, sich wegen des Vorfalles vom 29. Dezember 2012 nicht mehr zum Arzt gemeldet zu haben (Seite 13 in ON 2).“*

Nach Durchführung der aufgetragenen Ermittlungen berichtete die Staatsanwaltschaft Wien am 13. Februar 2014, dass A\*\*\*\* M\*\*\*\* zu den angeblichen Misshandlungen durch RI K\*\*\*\* L\*\*\*\* ausgeführt habe, dass dieser ihm, als er ihn nach einer Auseinandersetzung mit einem Mithäftling vom Hof geholt habe, die linke Hand auf den Rücken verdreht und ihm im Zuge des Abführens eine Ohrfeige auf die linke Wange verpasst und die fixierte Hand so stark nach oben gezogen habe, dass er Schmerzen erlitten habe. Im Aufzug habe ihm RI K\*\*\*\* L\*\*\*\* zweimal mit der Faust oberhalb seiner linken Hüfte geschlagen, wobei bei sämtlichen Misshandlungen der zweite Justizwachebeamte zugegen gewesen sei. Er habe mittelmäßig starke Schmerzen im Bereich der linken Körperseite und der Hand gehabt. Er habe „nichts mehr gesagt und auch keinen Arzt verlangt“, auch nicht, als er wegen eines Schnittes im Finger bei der Amtsärztin gewesen sei.

Der Justizwachebeamte RI R\*\*\*\* N\*\*\*\*, der beim Vorfall zugegen gewesen sein soll, habe angegeben, dass er erst aufgrund der gelegten Meldung sich die Geschichte in Erinnerung habe rufen können. Seiner Erinnerung nach sei „nichts Besonderes vorgefallen“. Aus Gründen der Sicherheit und Ordnung der Anstalt habe man den Insassen aus dem Spazierhof abgeführt, wobei zur Eigensicherung vom Kollegen L\*\*\*\* der „Transportgriff“ verwendet worden sei. Er selbst habe den Transport des Häftlings mit dem Aufzug zur Station E2 und seiner Zelle begleitet, wobei es währenddessen zu keinen Auffälligkeiten

gekommen sei. M\*\*\*\* sei von L\*\*\*\* weder in irgendeiner Weise provoziert, noch misshandelt oder geschlagen worden.

Im Wesentlichen mache der Beschuldigte gleichlautende Angaben und habe bestritten, dass er dem Insassen einen Schlag ins Gesicht oder auf die linke Hüfte versetzt habe. Sämtliche Beschuldigungen seien unrichtig.

Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Wien könne RI K\*\*\*\* L\*\*\*\* aufgrund der gleichlautenden Angaben der beiden Justizwachebeamten im Zusammenhalt mit den bisher vorliegenden Unterlagen (insbesondere Berichte des Anstaltsarztes) kein strafbares Verhalten nachgewiesen werden, weshalb beabsichtigt sei, das Verfahren gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 19. Februar 2013 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 7. März 2014 zur Kenntnis genommen.

#### **47. Verfahren 7 St 11/12a der Staatsanwaltschaft St. Pölten:**

Die Staatsanwaltschaft St. Pölten führte gegen den Abgeordneten zum Niederösterreichischen Landtag Dr. M\*\*\*\* M\*\*\*\* ein Ermittlungsverfahren wegen § 302 Abs. 1 StGB, dem eine Anzeige der E\*\*\*\* M\*\*\*\* zu Grunde lag, in welcher dem Bürgermeister von E\*\*\*\* Dr. M\*\*\*\* M\*\*\*\* Amtsmissbrauch vorgeworfen wurde, weil dieser es pflichtwidrig unterlassen hätte, in seiner Funktion als Baubehörde erster Instanz gegen eine auf einer Nachbarliegenschaft der Anzeigerin betriebene Hundezucht vorzugehen.

Die Staatsanwaltschaft St. Pölten stellte das Verfahren am 12. Jänner 2012 zunächst mangels Erkennbarkeit eines wissentlichen Befugnismissbrauchs gemäß § 190 Z 2 StPO ein.

Das Landesgericht St. Pölten gab einem gegen die Einstellung erhobenen Fortführungsantrag der E\*\*\*\* M\*\*\*\* Folge und ordnete die Fortführung des Ermittlungsverfahrens an. Bei der Begründung des Beschlusses stützte sich das Landesgericht St. Pölten im Wesentlichen auf ein erstmals im Zuge des Fortführungsverfahrens vorgelegtes Beweismittel (ein Schreiben des Gemeindevertreterverbandes der Volkspartei Niederösterreich vom 3. November 2011), aus dem sich ergebe, dass über zwei Anträge der E\*\*\*\* M\*\*\*\* (jeweils gerichtet auf die bescheidmäßige Untersagung der Nutzung der Liegenschaft sowie auf amtswegige Einleitung eines Verfahrens gemäß § 37 NÖ BauO) vom 21. Februar 2011 bzw. 18. April 2011 nicht entschieden worden sei. Dieser Umstand (sowie die Tatsache, dass sich

Dr. M\*\*\*\* laut einem Gesprächsprotokoll vom 15. März 2011 auch geweigert habe, in Zukunft eine Entscheidung zu treffen), indiziere ein tatbestandsmäßiges Verhalten in Richtung § 302 Abs. 1 StGB. Die Immunität des Dr. M\*\*\*\* wurde in der Folge vom Niederösterreichischen Landtag aufgehoben.

Am 26. Februar 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft St. Pölten, sie beabsichtige, das Verfahren gegen Dr. M\*\*\*\* M\*\*\*\* und UT (Mitarbeiter der Baubehörde der Gemeinde E\*\*\*\*) wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Begründend führte die Staatsanwaltschaft aus, es sei nicht ersichtlich, dass Dr. M\*\*\*\* M\*\*\*\* oder weitere Mitarbeiter der Marktgemeinde E\*\*\*\* mit dem Vorsatz, dadurch einen anderen an seinen Rechten zu schädigen, ihre Befugnis im Namen des Bundes, eines Landes, eines Gemeindeverbandes, einer Gemeinde oder einer anderen Person des öffentlichen Rechts als deren Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich missbraucht hätten. Vielmehr hätten sie sich umfassend darüber informiert, ob U\*\*\*\* S\*\*\*\* eine Hundezucht betrieben habe. Nachdem sie zu dem vertretbaren Schluss gekommen seien, dass keine Hundezucht vorgelegen sei, sei auch kein Bescheid nach § 35 Abs. 3 der NÖ BauO erlassen worden, „was der Antragstellerin auch mitgeteilt worden sei“.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 11. März 2013, AZ 10 OStA 269/12j, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 23. Juli 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 11. März 2013 ersucht (§ 29a Abs 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft St. Pölten anzuweisen, von der Einstellung des Verfahrens gegen Dr. M\*\*\*\* M\*\*\*\* vorerst Abstand zu nehmen und ergänzende Ermittlungen durchzuführen.*

*Gemäß § 6 Abs. 1 Z 3 NÖ BauO haben Nachbarn (E\*\*\*\* M\*\*\*\* ist unzweifelhaft Nachbarin iSd NÖ BauO) u.a. im baupolizeilichen Verfahren nach § 35 leg.cit. Parteistellung und folglich auch Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung der von ihnen gestellten Anträge.*

*Auch das verfahrensgesetzlich gewährleistete Recht des Antragstellers, dass die Behörde über seinen Antrag, so wie er nach dem Willen der Partei gestellt wurde, bescheidmäßig erkennt, ist – ebenso wie das damit verbundene Recht, gegen eine abweisliche Entscheidung die gesetzlich vorgesehenen Rechtsmittel zu ergreifen – ein konkretes, von § 302 StGB geschütztes Recht, das unabhängig vom Sachausgang und damit von der materiellen Rechtslage besteht (9 Os 7/86 = EvBl 1987/46). Im Übrigen könnte durch diese Vorgangsweise auch das Land Niederösterreich geschädigt worden sein: Eine*

*Gebietskörperschaft wird an einem konkreten Recht dann geschädigt, wenn der Amtsträger Verfahrensvorschriften, die der Beurteilung der materiellen Berechtigung eines Anspruchs dienen, „rundweg“ übergeht (RIS-Justiz RS0096031, RS 0097084; Marek/Jerabek, Korruption und Amtsmissbrauch<sup>4</sup>, § 302 Rz 52).*

*Der Anzeigerin wird durch die unterbliebene bescheidmäßige Erledigung ihres Antrages sowohl das Recht auf eine Sachentscheidung mit Bescheid als auch (vor allem) die Möglichkeit der Überprüfung im Instanzenweg genommen, mag die im Schreiben vom 19. September 2011 (ON 19, AS 49) zum Ausdruck gebrachte Rechtsansicht materiell auch zutreffend sein.*

*Um eine abschließende Beurteilung des Sachverhaltes zu ermöglichen, scheint es angezeigt, den Konsulenten des Gemeindevertreterverbandes der Volkspartei NÖ, Hofrat Dr. L\*\*\*\* (auf dessen telefonische Auskunft sich der Beschuldigte beruft), den Leiter der Baurechtsabteilung der NÖ Landesregierung, Hofrat K\*\*\*\* sowie die Gemeindebedienstete D\*\*\*\* G\*\*\*\* (die die telefonische Auskunft von Hofrat Dr. L\*\*\*\* eingeholt und in einem Aktenvermerk festgehalten hat) zu vernehmen. In Ansehung der subjektiven Tatseite wird auch zu berücksichtigen sein, dass Dr. M\*\*\*\* an der Universität Wien als Assistent und Lektor am Institut für Verwaltungsrecht tätig war.“*

Nach Durchführung der aufgetragenen Ermittlungen berichtete die Staatsanwaltschaft St. Pölten am 16. Dezember 2013, dass die einvernommenen Zeugen im Wesentlichen die Verantwortung des Beschuldigten bestätigten. Es sei daher beabsichtigt, das Verfahren gegen Dr. M\*\*\*\* M\*\*\*\* und UT mangels Nachweisbarkeit eines wissentlichen Befugnismissbrauchs gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaft St. Pölten und der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 23. Dezember 2013 wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 27. Jänner 2014 zur Kenntnis genommen.

Ein Antrag der E\*\*\*\* M\*\*\*\* auf Fortführung des Verfahrens gemäß § 195 StPO wurde mit Beschluss des Landesgerichtes St. Pölten vom 28. Mai 2014, AZ 20 BI 28/14v, zurückgewiesen.

#### **48. Verfahren 9 St 151/06p der Staatsanwaltschaft Innsbruck:**

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Strafverfahren gegen DI Dr. P\*\*\*\* W\*\*\*\* wegen § 124 Abs. 1 und 2 StGB, dem der Vorwurf zu Grunde lag, DI Dr. P\*\*\*\* W\*\*\*\* habe in Reutte, Innsbruck, Tula (Russland) und an anderen Orten ab Pfingsten 2005 bis 12. Juli 2007 Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse der Firmen P\*\*\*\* GmbH und P\*\*\*\* SE, insbesondere aus dem Geschäftsbereich „Beschichtungstechnik“, zu deren Wahrung er aufgrund von

Vertraulichkeitserklärungen verpflichtet gewesen sei, der Verwertung, Verwendung und sonstigen Auswertung im Ausland preisgegeben, indem er als wissenschaftlicher Berater einer in Tula domizilierten Firma fungiert und über eine ihm wirtschaftlich zuordenbare Firma mit Sitz in Liechtenstein Beraterverträge abgeschlossen habe.

Mit Erlass vom 24. Jänner 2007 genehmigte die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck, gegen DI Dr. P\*\*\*\* W\*\*\*\* und Mag. A\*\*\*\* S\*\*\*\* Strafantrag wegen mehrerer Vergehen der Auskundschaftung eines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses zu Gunsten des Auslandes einzubringen und unter einem zu beantragen, DI Dr. W\*\*\*\* gemäß § 20 Abs. 1 Z 2 StGB zur Zahlung eines Geldbetrages in Höhe der bei ihm eingetretenen unrechtmäßigen Bereicherung aus Vermögensvorteilen zu verurteilen.

Mit Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 25. Juni 2007 wurde DI Dr. W\*\*\*\* zu einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten, davon neun Monate bedingt, verurteilt, Mag. S\*\*\*\* wurde freigesprochen. Der Antrag der Staatsanwaltschaft Innsbruck auf Abschöpfung der Bereicherung wurde abgewiesen. Gegen dieses Urteil haben sowohl DI Dr. W\*\*\*\* als auch die Staatsanwaltschaft Innsbruck und die Privatbeteiligten P\*\*\*\* GmbH und P\*\*\*\* SE, die auf den Zivilrechtsweg verwiesen wurden, jeweils Berufung erhoben.

Mit Urteil vom 27. Juni 2008 gab das Oberlandesgericht Innsbruck der Berufung des Angeklagten wegen Nichtigkeit Folge, hob das Urteil erster Instanz – mit Ausnahme der Abweisung des Abschöpfungsantrages der Staatsanwaltschaft Innsbruck – auf und verwies die Sache in diesem Umfang an das Landesgericht Innsbruck zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurück.

Hiezu führte das Oberlandesgericht Innsbruck – neben einer Vielzahl weiterer Urteilsängel, die alleine bereits dessen Aufhebung bedingt hätten – aus, dass im zweiten Rechtsgang ausreichende Feststellungen zu treffen sein werden, welche die Lösung der Rechtsfrage zuließen, ob hinsichtlich der einzelnen in Rede stehenden Unterlagen und Daten ein objektives, rechtlich anerkanntes Interesse von P\*\*\*\* an der Geheimhaltung (unabhängig vom subjektiven Geheimhaltungswillen der Verantwortlichen) bestanden habe oder nicht. Dabei werde es „auch unumgänglich sein, einen Sachverständigen mit besonderem technischen und wirtschaftlichen Fachwissen bei der Erforschung der beweis erheblichen Tatsachen beizuziehen“. Die Beurteilung des objektiven Geheimhaltungsinteresses könne nicht den als Zeugen vernommenen Mitarbeitern von P\*\*\*\* überlassen werden.

Daraufhin hat das Landesgericht Innsbruck jeweils ein Rechtshilfeersuchen auf Einvernahme von Zeugen nach Tokio/Japan und Sonneberg/Deutschland gerichtet. Weiters wurde mit Beschluss vom 24. Februar 2009 DI Dr. P\*\*\*\* H\*\*\*\* M\*\*\*\* zum Sachverständigen bestellt, um

abzuklären, ob es sich bei den vom Gutachter zu beschreibenden Inhalten der im Strafantrag angeführten Dokumente auf Datenträgern sowie (einzeln bezeichneten) weiteren Unterlagen um Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse handle und wie leicht, erschwert oder gar unzugänglich diese Daten und Unterlagen seien, „um daraus wieder auf Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse schließen zu können“.

Am 9. Juli 2009 langte die Rechtshilfeabteilung des Amtsgerichtes Sonneberg/Deutschland, am 29. Jänner 2010 das – gerade einmal zweieinhalb Seiten umfassende – schriftliche Gutachten des Sachverständigen DI Dr. M\*\*\*\* bei Gericht ein. Nach mehreren Urgenzen wurde auch das Rechtshilfeersuchen nach Japan im Mai 2011 erledigt.

Mit Bericht vom 28. September 2011 teilte die Staatsanwaltschaft Innsbruck mit, dass die Anberaumung eines Hauptverhandlungstermins beim Landesgericht Innsbruck beantragt worden sei.

Mit der am 21. Dezember 2011 beim Landesgericht Innsbruck eingebrachten Äußerung beantragte der Angeklagte, Prof. Dr. M\*\*\*\* der Hauptverhandlung nicht als Sachverständigen beizuziehen und seine bisherigen gutachterlichen Tätigkeiten dort auch nicht durch Verlesung oder sonstige Zitation einzuführen, weil die Unbefangenheit des Sachverständigen nicht außer Zweifel stünde. Wie der Homepage des Departments für Metallkunde und Werkstoffprüfung der Montanuniversität Leoben zu entnehmen sei, sei er als Professor in diesem Institut tätig. Institutsvorstand sei ein ehemaliger Mitarbeiter von P\*\*\*\* und bestünde zwischen der Montanuniversität Leoben und P\*\*\*\* eine intensive, auch finanzielle Zusammenarbeit. Die Staatsanwaltschaft Innsbruck beantragte die Abweisung des Ablehnungsantrages und wiederum die Anberaumung eines Termins zur Hauptverhandlung. Mit Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck vom 2. März 2012 wurde der Sachverständige seines Amtes enthoben. Der dagegen von der Staatsanwaltschaft Innsbruck erhobene Beschwerde wurde vom Oberlandesgericht Innsbruck mit Beschluss vom 8. Mai 2012 nicht Folge gegeben. Diese Entscheidung hatte zur Konsequenz, dass das bereits erstattete schriftliche Gutachten des Sachverständigen im Verfahren nicht mehr verwertbar war.

Im Bericht vom 26. September 2012 monierte die Staatsanwaltschaft Innsbruck unter anderem, dass ein Hauptverhandlungstermin trotz wiederholter da. Antragstellung bislang nicht anberaumt worden sei. Laut Mitteilung des nunmehr zuständigen Richters Mag. C\*\*\*\* K\*\*\*\* sei im gesamten deutschsprachigen Raum kein geeigneter Sachverständiger zu finden. Die Staatsanwaltschaft Innsbruck beabsichtigte daher, bei Gericht zu beantragen, die Suche nach einem geeigneten Sachverständigen im Hinblick auf die lange Verfahrensdauer auch auf den nichtdeutschsprachigen Raum auszudehnen.

Am 8. März 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck wiederum, dass die Suche nach einem neuen Sachverständigen nach wie vor andauere und immer noch kein HV-Termin anberaumt worden sei. Infolge neuerlichen Richterwechsels werde das Verfahren nunmehr zu AZ 24 Hv 3/13z geführt.

Im Bericht vom 26. Juli 2013 führte die Staatsanwaltschaft Innsbruck aus, dass DI Dr. W\*\*\*\* unter Berücksichtigung seiner gerichtlichen Unbescholtenheit und des hier vorliegenden gravierenden Milderungsgrundes der unverhältnismäßig langen Verfahrensdauer im Falle eines Schuldspruches („wenn überhaupt“) nur mehr mit dem Ausspruch einer symbolischen Strafe zu rechnen habe. Das Urteil würde im Hinblick auf das nach wie vor anhängige arbeitsgerichtliche Verfahren wohl jedenfalls bekämpft werden, sodass eine Erledigung des Strafverfahrens bei realistischer Betrachtung und unter Berücksichtigung der bisherigen Geschehnisse jedenfalls 2013 und wohl auch 2014 nicht zu erwarten sei. Sie könne daher einerseits die Suche nach einem geeigneten Sachverständigen beim Landesgericht Innsbruck neuerlich urgieren, wobei sich diese offenkundig überaus schwierig gestalte und derzeit nicht absehbar sei, ob eine Sachverständigenbestellung erfolgen könne. Das Verfahren könne ohne Einholung eines mit entsprechenden Kosten verbundenen Gutachtens jedoch nicht weitergeführt werden. Als „letzte Option der Verfahrensbeendigung“ verbleibe andererseits, weil die unverhältnismäßig lange Verfahrensdauer infolge von „unzähligen“ Richterwechseln in der Abteilung 24 HV von den „Strafverfolgungsbehörden“ zu verantworten sei, nur noch die Zurückziehung des seinerzeit eingebrachten Strafantrages.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 30. Juli 2013, AZ 1 OStA 831/06b, in Aussicht, die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen (§ 29 Abs. 1 StAG), den Strafantrag im Hinblick auf die unverhältnismäßig lange Verfahrensdauer und wegen der vorliegenden Beweisschwierigkeiten zurückzuziehen.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Oberstaatsanwaltschaften Innsbruck erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 30. September 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 30. Juli 2013 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen, beim Landesgericht Innsbruck auf die unverzügliche Anberaumung einer Hauptverhandlung hinzuwirken.*

*Die für die „Option“ der Zurückziehung des Strafantrages vom 29. Jänner 2007 gegen DI Dr. W\*\*\*\* von der Staatsanwaltschaft Innsbruck ins Treffen geführte Überlegung, dass unter Berücksichtigung des „gravierenden“ Milderungsgrundes der unverhältnismäßig langen Verfahrensdauer im Falle eines Schuldspruches nur mit einer symbolischen Strafe zu*

*rechnen sei, taugt nicht zur Begründung dieses einer Einstellung gleichkommenden Verfahrensschrittes, gibt die Staatsanwaltschaft damit doch zu erkennen, dass sie noch mit einer Verurteilung und einer – wenn auch geringfügigen – Bestrafung des Angeklagten rechnet.*

*Aufgrund des Legalitätsprinzips besteht für die Staatsanwaltschaft jedenfalls insoweit die Pflicht, das Gericht zu befassen, als eine Verurteilung nahe liegt und daher nach dem gesetzlichen Auftrag Anklage zu erheben ist.*

*Eine Zurückziehung des Strafantrages durch die Staatsanwaltschaft und die damit verbundene Verfahrensbeendigung wäre fallaktuell nur dann gerechtfertigt, wenn unter sinngemäßer Anwendung des § 190 Z 2 StPO kein tatsächlicher Grund zur weiteren Verfolgung bestünde. Dies wäre dann der Fall, wenn auf Basis der (nicht mehr erweiterbaren) Beweisergebnisse des Ermittlungsverfahrens eine Verurteilung nicht wahrscheinlicher ist als ein Freispruch und auch kein diversionelles Vorgehen in Frage kommt. Dabei ist auf Rechtsfragen der Zweifelsgrundsatz jedenfalls nicht anzuwenden, weshalb in dieser Beziehung bestehende Unsicherheiten nicht zur Einstellung verpflichten, sondern unter (wohl begründeten) Umständen sogar eine Anklageerhebung nahe legen können (vgl. Nordmeyer, WK-StPO § 190 Rz 14f).*

*Wie das Oberlandesgericht Innsbruck in seinem Beschluss vom 27. Juni 2008 selbst bekundet, handelt es sich um eine Rechtsfrage, ob ein objektives, rechtlich anerkanntes Interesse von P\*\*\*\* an der Geheimhaltung bestand oder nicht. Ob die weitere Aufklärung der für die Beantwortung dieser Rechtsfrage entscheidungswesentlichen Tatsachen fallbezogen noch erfolgen kann, muss der Beurteilung des Gerichtes überlassen werden.*

*Die Zurückziehung des Strafantrages durch die Staatsanwaltschaft Innsbruck stellt nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz daher keine angemessene Reaktion auf die vom Gericht zu verantwortende Pattstellung im vorliegenden Strafverfahren dar.*

*Demgemäß wird seitens der Staatsanwaltschaft Innsbruck weiterhin auf die Anberaumung einer Hauptverhandlung zu drängen sein, in letzter Konsequenz mittels Fristsetzungsantrages gemäß § 91 GOG.“*

Am 5. August 2014 legte die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck einen von ihr bereits genehmigten – das staatsanwaltschaftliche Vorhaben wurde anlässlich eines Telefonates am 4. August 2014 vom Bundesministerium für Justiz genehmigt – Vorhabensbericht der StA Innsbruck über das beabsichtigte Absehen von der Anmeldung von Rechtsmitteln mangels Erfolgsaussichten vor. Demnach sei DI Dr. P\*\*\*\* W\*\*\*\* am 1. August 2014 von den wider ihn erhobenen Vorwürfen gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen worden. Die erkennende Richterin Dr. K\*\*\*\* habe in der Urteilsbegründung bekanntgegeben, dass sie zwar vom

Vorliegen von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen beim Großteil der anklagegegenständlichen Unterlagen ausgehe, aufgrund der fehlenden inneren Tatseite jedoch ein Freispruch zu fällen gewesen sei. Zur konkreten Begründung bei den einzelnen Anklagepunkten wurde zusammengefasst entweder der Vorsatz auf Weitergabe oder auf den Geheimnischarakter der Unterlagen verneint.

Der Berufung der Privatbeteiligten P\*\*\*\* SE wegen Nichtigkeit und des Ausspruches über die privatrechtlichen Ansprüche gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 1. August 2014, AZ 24 Hv 3/12z, wurde mit Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 14. Jänner 2015, AZ 6 Bs 332/14w, nicht Folge gegeben.

#### **49. Verfahren 12 St 125/13p der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:**

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt führte ein Verfahren in der Strafsache gegen Mag. C\*\*\*\* R\*\*\*\* wegen § 283 Abs. 2 StGB u.a. Delikte aufgrund einer Eingabe des Mag. Dr. J\*\*\*\* S\*\*\*\* an den Herrn Bundespräsidenten, die am 17. Juni 2013 von der Präsidentschaftskanzlei an die Staatsanwaltschaft Klagenfurt weitergeleitet wurde, wonach Mag. C\*\*\*\* R\*\*\*\* im Spätherbst 2012, in Klagenfurt für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar, durch antisemitische Äußerungen Angehörige der jüdischen Religionsgemeinschaft in einer die Menschwürde verletzenden Weise beschimpft und damit das Vergehen der Verhetzung nach § 283 Abs. 2 StGB begangen habe. In diesem Zusammenhang soll auch der Bundespräsident als „der erste Jud“ betitelt worden sein.

Am 10. Juli 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Klagenfurt, sie beabsichtige, E\*\*\*\* S\*\*\*\* als Zeugen zu vernehmen und allenfalls um Erteilung einer Verfolgungsermächtigung iSd § 117 Abs. 1 StGB durch den Herrn Bundespräsidenten Dr. Heinz FISCHER zu ersuchen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 19. Juli 2013, AZ 4 OStA 354/13f, in Aussicht, die Staatsanwaltschaft Klagenfurt um die Einstellung des Ermittlungsverfahrens und die Verständigung der Bezirksverwaltungsbehörde gemäß Art. III Abs. 5 EGVG zu ersuchen.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Oberstaatsanwaltschaft Graz erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 3. Oktober 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 19. Juli 2013 ersucht (§ 29a StAG) das Bundesministerium für Justiz, den Bericht der Staatsanwaltschaft Klagenfurt vom 10. Juli 2013 zur Kenntnis zu nehmen.*

*Eine gesamtheitliche Betrachtung der angeblich von LR Mag. C\*\*\*\* R\*\*\*\* im Spätherbst 2012 getätigten Äußerungen lässt wohl nur den Schluss zu, der Beschuldigte habe die*

*Bezeichnung „Jude“ in einer verächtlichen Weise gebraucht und damit auch seiner Missachtung gegenüber dem Herrn Bundespräsidenten und anderer namentlich angesprochener Personen Ausdruck verliehen. Anders lässt sich insbesondere eine offenbar von Hohngelächter begleitete Passage betreffend eine Judenehrenbürgerschaft nicht interpretieren, wird in dieser Äußerung doch unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, Juden würden über keine Ehre verfügen.*

*Sollte sich nach Vernehmung des E\*\*\*\* S\*\*\*\* als Zeuge der bisher bestehende Tatverdacht bestätigen, wären – nach Klärung der Verjährungsfrage – auch die weiteren beleidigten Personen zu befragen, ob eine Ermächtigung zur Verfolgung wegen §§ 115, 117 Abs. 3 StGB erteilt wird.“*

Am 26. November 2013 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Graz, sie beabsichtige, den Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Klagenfurt über die teilweise intendierte Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen LR Mag. C\*\*\*\* R\*\*\*\* wegen §§ 283 Abs. 2, 115 Abs. 1 iVm § 117 Abs. 1 StGB unter Vornahme der gesetzlich vorgesehenen Verständigungen zu genehmigen. Dem Bericht der Staatsanwaltschaft zufolge sei die beabsichtigte Einvernahme des einzigen unmittelbaren Tatzeugen E\*\*\*\* S\*\*\*\* nicht möglich gewesen, da dieser am 18. Jänner 2013 verstorben sei. Weitere (zielführende) Ermittlungsansätze seien nicht vorhanden, es verbleibe kein hinreichender, eine weitere Strafverfolgung rechtfertigender oder überhaupt eine Verurteilungsnähe begründender Tatverdacht.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben (im hier gegenständlichen Umfang) wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 3. Dezember 2013 zur Kenntnis genommen.

Weitere Verdachtsfälle gegen LR Mag. C\*\*\*\* R\*\*\*\* wegen §§ 12 zweiter Fall, 15, 153 Abs. 1 und 2 erster Fall StGB u.a. Delikte wurden in das gegenständliche Ermittlungsverfahren 12 St 125/13p der Staatsanwaltschaft Klagenfurt einbezogen. Hinsichtlich einiger Vorwürfe wurde das Verfahren am 29. Mai 2015 mit Teileinstellung gemäß § 190 Z 2 StPO beendet, in Ansehung eines Faktums ausgeschieden und in einem Fall von der Einleitung von Ermittlungen nach § 35c StAG abgesehen. Bezüglich des Vorwurfs des Vergehens der Untreue nach §§ 15, 153 Abs. 1 und Abs. 2 (erster Fall) StGB wurde das Strafverfahren gegen Mag. C\*\*\*\* R\*\*\*\* mit Beschluss des Landesgerichtes Klagenfurt vom 7. September 2015, AZ 64 Hv 64/15f, nach Bezahlung einer Geldbuße gemäß §§ 199, 200 Abs. 5 StPO eingestellt.

## **50. Verfahren 28 St 316/12a der Staatsanwaltschaft Innsbruck:**

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Verfahren in der Strafsache gegen Dr. S\*\*\*\* B\*\*\*\*, G\*\*\*\* K\*\*\*\* und G\*\*\*\* R\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB.

Am 12. Juli 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, sie beabsichtige, Anklage gegen die Beschuldigte wegen § 302 Abs. 1 StGB zu erheben. In der Anklageschrift legte die Staatsanwaltschaft Innsbruck den Vertragsbediensteten des BG I\*\*\*\*, G\*\*\*\* K\*\*\*\* und G\*\*\*\* R\*\*\*\*, zur Last, als Beamte ihre Befugnis im Namen des Bundes als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, mit dem Vorsatz wissentlich missbraucht zu haben, dadurch den Staat und die Parteien der Unterbringungsverfahren an ihren Rechten auf eine der Geschäftsordnung für die Gerichte I. und II. Instanz entsprechende Herstellung und Abfertigung von Ausfertigungen (§ 62 Abs. 2 Geo) in Urschrift noch nicht existenter Beschlüsse über die Zulässigkeit der weiteren Unterbringung von Kranken nach § 26 Abs. 2 UbG, mithin am Recht auf Übereinstimmung von den Verfahrensbeteiligten zugestellten Reinschriften mit der vom Richter unterzeichneten Urschrift, zu schädigen, indem sie in einer nicht näher feststellbaren Zahl von Fällen Ausfertigungen von durch Dr. S\*\*\*\* B\*\*\*\* diktierten, aber noch nicht kontrollierten, korrigierten und unterzeichneten Beschlussentwürfen von zuvor mündlich verkündeten Beschlüssen angefertigt und diese Ausfertigungen abgefertigt hätten, obwohl jeweils keine nach § 62 Abs. 1 Geo verlangte Urschrift vorgelegen sei. Dr. S\*\*\*\* B\*\*\*\* habe als RidBG I\*\*\*\* zu diesen Handlungen beigetragen, indem sie G\*\*\*\* K\*\*\*\* und G\*\*\*\* R\*\*\*\* zu den genannten Handlungen aufgefordert habe.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 17. Juli 2013, AZ 1 OStA 1428/11d, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 4. Oktober 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 17. Juli 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG) die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gegen Dr. S\*\*\*\* B\*\*\*\*, G\*\*\*\* K\*\*\*\* und G\*\*\*\* R\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB, in eventu § 311 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.*

*Die rechtliche Begründung der Staatsanwaltschaft Innsbruck steht mit der neuen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zur Frage der konkreten Rechtsschädigung nicht im Einklang, wonach das Recht auf gesetzeskonforme Verwaltung kein konkretes Recht iSd § 302 Abs. 1 StGB darstellt.*

*Wie die Staatsanwaltschaft Innsbruck zutreffend ausführt, ist zwar bereits die Beeinträchtigung der mit einer Vorschrift verbundenen Schutzfunktion als Schädigung in einem konkreten Recht zu werten, wobei nicht erforderlich ist, dass der bedingte Vorsatz darüber hinaus die Möglichkeit der tatsächlichen materiell-rechtlichen Schädigung als Folge*

der Nichtbeachtung der Verfahrensvorschriften umfasst. Jedoch darf das vom Schädigungsvorsatz umfasste Recht des Staates nicht allein jenes sein, das den Täter verpflichtet, seine Befugnis den Vorschriften entsprechend zu gebrauchen, sondern muss weiter sein, als jenes Recht, das darin besteht, die Vorschrift einzuhalten, deren Verletzung bereits den Missbrauch der Befugnis bildet. Nach der Rechtsprechung kommt die Verletzung allgemeiner staatlicher Kontroll- oder Aufsichtsrechte sowie bloß interner Dienstvorschriften als Gegenstand der Rechtsschädigung nicht in Frage, wenn dadurch kein dahinter stehender gesetzlicher Zweck in einem konkreten Fall gefährdet wird (vgl. 17 Os 19/12s). Wenngleich hinter jeder Rechtsvorschrift ein Zweck steht, erfolgt in Bezug auf öffentliche Rechte nicht jeder wissentliche Befugnismissbrauch mit Schädigungsvorsatz, weil nicht auf das objektive Verhältnis zwischen der verletzen Ordnungsvorschrift und deren Zweck, sondern auf die subjektive Tatseite abzustellen ist (13 Os 99/11z).

Das in der Anklageschrift als Recht auf Übereinstimmung von den Verfahrensbeteiligten zugestellten Reinschriften mit der vom Richter unterzeichneten Urschrift bezeichnete Recht „auf eine der Geschäftsordnung für die Gerichte I. und II. Instanz (Geo) entsprechende Herstellung und Abfertigung von Ausfertigungen (§ 62 Abs. 2 Geo) in Urschrift (§ 62 Abs. 1 Geo) noch nicht existenter Beschlüsse über die Zulässigkeit der (weiteren) Unterbringung von Kranken nach § 26 Abs. 2 UbG“ ist aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz letztlich lediglich als Recht auf gesetzeskonforme Vorgehensweise zu werten. Bei der Geschäftsordnung für die Gerichte I. und II. Instanz handelt es sich letztlich um eine interne Dienstvorschrift, deren Verletzung als Gegenstand der Rechtsschädigung nur dann in Frage käme, wenn dadurch der dahinter stehende Zweck in einem konkreten Fall gefährdet wird, was im vorliegenden Fall nicht gegeben bzw. mangels nachweisbarer Einzelfälle nicht nachweisbar ist.

Die weiteren Ausführungen betreffend § 26 Abs. 2 UbG, wonach „noch nicht existente Beschlüsse“ über die Zulässigkeit der (weiteren) Unterbringung von Kranken abgefertigt worden seien, stehen im Übrigen nicht mit dem vorliegenden Sachverhalt im Einklang, zumal die Beschlüsse stets von der Richterin verkündet und diktiert wurden und somit bereits existent waren und vom zuständigen Organ erlassen wurden. Lediglich die urschriftliche Ausfertigung dieser Beschlüsse war zum Zeitpunkt der Abfertigung in einigen Fällen offensichtlich noch nicht unterfertigt. Dies vermag an der grundsätzlichen Existenz der Beschlüsse über die weitere Zulässigkeit der Unterbringung jedoch nichts zu ändern.

Ein auf eine über den abstrakten staatlichen Anspruch auf korrekte und saubere Verwaltung hinausgehende Rechtsschädigung abzielender Vorsatz ist im vorliegenden Fall aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz sohin nicht nachweisbar, weshalb das Ermittlungsverfahren wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen sein

wird.

*Im Übrigen konnte im vorliegenden Fall im Zuge des Ermittlungsverfahrens nicht geklärt werden, in welchen konkreten Verfahren tatsächlich eine Beschlussaus- bzw. -abfertigung ohne Vorliegen einer von der beschuldigten Richterin unterfertigten Urschrift erfolgt ist. Auch dies wäre jedoch – unabhängig von der teilweise tatsächengeständigen Verantwortung der Beschuldigten – erforderlich, um einen Schuldbeweis führen zu können.*

*Auch im Hinblick auf die insbesondere in der genannten Entscheidung des Oberlandesgerichts Innsbruck aufgeworfene Frage einer Tatbildlichkeit nach § 311 StGB erscheint die erforderliche Verurteilungswahrscheinlichkeit ebenfalls nicht gegeben, zumal einerseits auch diesbezüglich keine konkreten Vorfälle feststellbar sind und andererseits insbesondere aufgrund der Verantwortung der beschuldigten Vertragsbediensteten von vorsatzlosem Handeln auszugehen ist.“*

Dem Erlass entsprechend wurde das Ermittlungsverfahren gegen alle drei Beschuldigten am 22. November 2013 gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt.

## **51. Verfahren 151 BAZ 1837/11i der Staatsanwaltschaft Wien:**

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren gegen AbgzNR G\*\*\*\* H\*\*\*\*, E\*\*\*\* S\*\*\*\* und M\*\*\*\* R\*\*\*\* wegen §§ 293 Abs. 2, 12 dritter Fall StGB, dem der Verdacht zu Grunde lag, AbgzNR G\*\*\*\* H\*\*\*\* habe im Zuge einer Anfechtung der Tiroler Gemeinderatswahlen vor dem Verfassungsgerichtshof im April 2010 neunzehn eidesstattliche Erklärungen vorgelegt, in denen Wahlberechtigte tatsachenwidrig erklärten, in einem bestimmten Wahlsprengel in L\*\*\*\* das BZÖ gewählt zu haben. H\*\*\*\* soll die Vordrucke der eidesstattlichen Erklärungen an E\*\*\*\* S\*\*\*\* und M\*\*\*\* R\*\*\*\* mit dem Auftrag übergeben haben, jene Personen, die im Vorfeld Unterstützungserklärungen für das BZÖ abgegeben hätten, zwecks Unterschriftenleistung aufzusuchen. Laut E\*\*\*\* S\*\*\*\* habe G\*\*\*\* H\*\*\*\* zu ihm gesagt, dass es „völlig wurscht“ sei, ob die Leute tatsächlich (oder auch was sie) gewählt hätten, Hauptsache sie würden unterschreiben.

Am 10. September 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, Strafantrag gegen die drei Beschuldigten wegen § 293 Abs. 2 StGB (in Ansehung von S\*\*\*\* und R\*\*\*\* wegen §§ 12 dritter Fall, 293 Abs. 2 StGB) beim Bezirksgericht Innere Stadt Wien einzubringen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 16. September 2013, AZ 6 OStA 4/13s, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 3. Oktober 2013 gemäß §

29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Mit Bezug auf den Bericht vom 16. September 2013 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, von der Einbringung des Strafantragsentwurfs vorerst Abstand zu nehmen und stattdessen das Wähler- und das Abstimmungsverzeichnis des Wahlsprengels 2 „Volksschule Süd“ beizuschaffen sowie in die sodann vorzunehmende Endantragstellung auch die im Folgenden dargestellten Gesichtspunkte einzubeziehen.*

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ist eine abschließende rechtliche Beurteilung des strafrechtlich relevanten Sachverhalts derzeit noch nicht möglich:*

*Zunächst fällt auf, dass der Bericht ON 2 des Ermittlungsakts 151 BAZ 1837/11i der Staatsanwaltschaft Wien unvollständig ist. Es fehlen mehrere (im Verzeichnis ON 2, AS 165 ff angeführte) Beilagen, darunter auch das Wähler- sowie das Abstimmungsverzeichnis des Wahlsprengels 2 „Volksschule Süd“. Dies ist insofern von Bedeutung, als das BAK bei den Vernehmungen der Zeugen auf diese Verzeichnisse Bezug genommen hat und eben aus diesen Verzeichnissen hervorgeht, ob die Personen im Sprengel 2 wahlberechtigt waren bzw. ob sie an der Wahl auch teilgenommen haben. Ohne die genannten Beilagen wäre dem Gericht in der Hauptverhandlung eine Überprüfung der vom BAK gemachten Vorhalte bei den Vernehmungen nicht möglich, weshalb diese zur Vervollständigung des Ermittlungsakts beizuschaffen wären.*

*In Ansehung von M\*\*\*\* R\*\*\*\* besteht der begründete Verdacht der Urkundenfälschung (§ 223 Abs. 1 StGB): Der Zeuge A\*\*\*\* F\*\*\*\* gab bei seiner Vernehmung an, die eidesstattliche Erklärung weder ausgefüllt noch unterschrieben zu haben. Er könne sich nicht erklären, wie diese Erklärung zustande gekommen sei und sehe diese heute zum ersten Mal (ON 2 AS 213 ff).*

*Nach ho. Ansicht ist eine Fälschung der Unterschrift des A\*\*\*\* F\*\*\*\* auf der eidesstattlichen Erklärung (ON 2 AS 219) durch den Beschuldigten M\*\*\*\* R\*\*\*\* bereits bei einem oberflächlichen Vergleich mit dessen eigener Unterschrift (ON 2 AS 85) naheliegend.*

*Zum Entwurf des Strafantrages ist Folgendes zu bemerken:*

*Nicht nachvollziehbar sind Punkt A./1./ sowie – weil unmittelbar in Zusammenhang stehend – auch Punkt B./I./1./a./ des in Aussicht genommenen Strafantrags: A\*\*\*\* C\*\*\*\* verweigerte zulässigerweise (§ 157 Abs 1 Z 5 StPO) bei ihrer Zeugenvernehmung eine Aussage darüber, wem sie bei der Gemeinderatswahl ihre Stimme gegeben hatte. Damit liegt aber eben gerade nicht nahe, dass die von ihr unterfertigte eidesstattliche Erklärung, wonach sie das BZÖ gewählt habe, inhaltlich unrichtig ist.*

*Im Übrigen wäre Punkt A./ des Tenors nach „... ihre Stimme der Liste 7 – ‚Dein L\*\*\*\* BZÖ‘ gegeben hätten“ durch die Wortfolge „obwohl dies nicht der Fall war“ zu ergänzen.*

*Bei der rechtlichen Subsumtion hätte es jeweils die Vergehen der Fälschung eines Beweismittels zu lauten (kein Fall des § 29 StGB). Im Tenor des Strafantrages wäre demzufolge in Ansehung von S\*\*\*\* und R\*\*\*\* (Punkt B./) wiederum konkret auf jene Handlungen von H\*\*\*\* (und nicht auf „die Handlung“) unter Punkt A./ Bezug zu nehmen, zu denen Tatbeiträge gesetzt wurden. Bei Punkt B./II./1./ hätte der Tatzeitpunkt 18.4.2010 zu lauten.*

*Das Bundesministerium für Justiz ersucht um neuerliche Berichterstattung über das beabsichtigte Vorhaben unter Aktenanschluss.“*

Nach Durchführung der aufgetragenen ergänzenden Ermittlungen berichtete die Staatsanwaltschaft Wien am 22. Jänner 2014, sie beabsichtige, einen redigierten Strafantrag gegen G\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen § 293 Abs. 2 StGB, E\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen §§ 12 dritter Fall, 293 Abs. 2 StGB und M\*\*\*\* R\*\*\*\* wegen §§ 12 dritter Fall, 293 Abs. 2 StGB und § 223 Abs. 1 StGB beim Bezirksgericht Innere Stadt Wien einzubringen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 24. Jänner 2014 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 7. Februar 2014 zur Kenntnis genommen.

Nach Einbringung des Strafantrages beim Bezirksgericht Innere Stadt Wien, AZ 11 U 48/14z, wurde das Strafverfahren gegen E\*\*\*\* S\*\*\*\* mit Beschluss vom 10. September 2014 nach Bezahlung einer Geldbuße gemäß § 200 Abs. 5 StPO iVm § 199 StPO endgültig eingestellt, G\*\*\*\* H\*\*\*\* mit Urteil vom 20. Oktober 2014 gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen und das Strafverfahren gegen M\*\*\*\* R\*\*\*\* am 28. November 2014 gemäß §§ 227 Abs. 1, 447 StPO eingestellt.

## **52. Verfahren 52 BAZ 30/13w der Staatsanwaltschaft Innsbruck:**

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Ermittlungsverfahren gegen G\*\*\*\* S\*\*\*\* und UT wegen § 95 Abs. 1 StGB im Zusammenhang mit einem Lawinenabgang am 29. Dezember 2012 in Sellrain, Zischgeles, bei dem M\*\*\*\* M\*\*\*\*, A\*\*\*\* P\*\*\*\*, Dr. A\*\*\*\* R\*\*\*\* und A\*\*\*\* R\*\*\*\* verschüttet wurden.

Am 9. April 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, sie beabsichtige, Strafantrag gegen G\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen des Vergehens der Unterlassung der Hilfeleistung nach § 95 Abs. 1 StGB beim Bezirksgericht Innsbruck einzubringen und hinsichtlich des unbekannt

Täters eine Streichung vorzunehmen, weil sich mittlerweile herausgestellt habe, dass es sich bei diesem um G\*\*\*\* S\*\*\*\* gehandelt habe.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 12. April 2013, AZ 1 OStA 20/13y, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 11. Oktober 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 12. April 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Innsbruck zur Durchführung der im Folgenden bezeichneten Beweisaufnahmen anzuhalten.*

*Die im Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 9. April 2013 dargestellte Beweiswürdigung beschränkt sich auf die Aufzählung, dass G\*\*\*\* S\*\*\*\* von den Zeugen B\*\*\*\*, W\*\*\*\*, S\*\*\*\* und R\*\*\*\* belastet, von den Zeugen D\*\*\*\*, P\*\*\*\* und R\*\*\*\* H\*\*\*\* entlastet werde und die Feststellung eines Widerspruches in den Angaben des Beschuldigten zur Aussage des H\*\*\*\* B\*\*\*\*. Zudem sei die Verantwortung des Beschuldigten, weiter oben suchen zu wollen, wenig glaubwürdig, zumal andere Personen schon suchend von oben heruntergekommen seien.*

*Dies erscheint nach Auffassung der Staatsanwaltschaft Innsbruck offenbar geeignet, nicht nur die gesamte Verantwortung des Beschuldigten, sondern auch die Angaben der unabhängigen Zeugen D\*\*\*\*, P\*\*\*\* und R\*\*\*\* H\*\*\*\* zu dessen dem Zusammentreffen mit H\*\*\*\* B\*\*\*\* nachfolgendem Verhalten pauschal als „absolut unglaubwürdig“ abzutun, ohne sich mit diesen inhaltlich auseinanderzusetzen.*

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz vermag die der beabsichtigten Anklageerhebung regelmäßig innewohnende Beurteilung, die vorhandenen Beweismittel legten eine Verurteilung des Angeklagten nahe, in dieser Knappheit und ohne Würdigung der entlastenden Beweisergebnisse nicht zu überzeugen.*

*Bislang wurden D\*\*\*\*, P\*\*\*\* und R\*\*\*\* H\*\*\*\* – im Gegensatz zu den übrigen Zeugen – ausschließlich formlos telefonisch bzw. schriftlich im E-Mail-Verkehr zu ihren Wahrnehmungen befragt, obwohl gerade diese drei Personen G\*\*\*\* S\*\*\*\* bei seinem Aufstieg beobachtet haben und daher anzunehmen ist, dass sie zur Frage, ob dieser währenddessen mittels seines LVS nach Verschütteten gesucht habe, Wesentliches beitragen können.*

*Die Staatsanwaltschaft Innsbruck möge daher zunächst die formelle Vernehmung der Genannten als Zeugen – allenfalls im Rechtshilfeweg – veranlassen und über die Würdigung*

deren Ergebnisse berichten.

Die Hilfeleistung iS des § 95 StGB hat möglichst rasch und zweckdienlich zu erfolgen. Ob dieser Verpflichtung entsprochen wurde, ist aus ex ante Sicht zu beurteilen (Jerabek in WK<sup>2</sup> StGB § 95 Rz 16).

Diesbezüglich wird bei der Beurteilung des Hintergrundes der Entscheidung des G\*\*\*\* S\*\*\*\*, seinen Aufstieg fortzusetzen, zu berücksichtigen sein, dass ihm erst nach geraumer Zeit zwei die Lawine von oben herab absuchende Personen entgegengekommen sind, die sodann, wie H\*\*\*\* B\*\*\*\* zuvor, ebenfalls suchend nach unten abfahren.

Auch wenn man der Schilderung des H\*\*\*\* B\*\*\*\* folgt, wonach S\*\*\*\* in einer ersten Reaktion mit den Worten „Interessiert mich nicht“ geantwortet habe – ein Verhalten, das der Zeuge übrigens fast gleichlautend auch Dr. R\*\*\*\* unterstellt –, wird für eine Strafbarkeit wegen Unterlassung der Hilfeleistung ausschlaggebend sein, ob sich der Beschuldigte nicht unverzüglich eines Besseren besonnen und die Lawine nach oben auf Verschüttete abgesucht hat, oder ob er seinen Aufstieg tatsächlich rücksichtslos fortgesetzt hat.

In diesem Zusammenhang möge die Staatsanwaltschaft Innsbruck auch erläutern, in welcher Hinsicht den Aussagen der Zeugen S\*\*\*\* W\*\*\*\* und A\*\*\*\* S\*\*\*\* der Verantwortung des Beschuldigten eindeutig widersprechende, greifbare Belastungsmomente zu entnehmen sind, insbesondere inwiefern ein rascher Aufstieg im Zick-Zack unter Einsatz von Schistöcken alleine – im Vergleich zu einer langsamen Abfahrt auf Schiern – die Annahme begründet, der Beschuldigte habe sich, ungeachtet seines nach der bisherigen Beweislage auf „Suchen“ gestellten LVS, seiner Hilfeleistungspflicht entzogen.

Des Weiteren wird – allenfalls auch durch dessen ergänzende Einvernahme – der Ablauf des Erstkontaktes Dris. A\*\*\*\* R\*\*\*\* mit H\*\*\*\* B\*\*\*\* näher aufzuklären (vgl. ZV B\*\*\*\* bzw. BV S\*\*\*\*) sein.

Sollte die Staatsanwaltschaft Innsbruck nach Ergänzung der Beweisaufnahme eine Verurteilungswahrscheinlichkeit hinsichtlich G\*\*\*\* S\*\*\*\* weiterhin bejahen, möge die rechtliche Beurteilung, insbesondere zur Erfolgszurechnung, näher dargestellt werden.“

Nach Durchführung der aufgetragenen Zeugenvernehmungen und Würdigung der Beweisergebnisse berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck am 26. März 2014, dass durch die geschilderten Angaben der drei unbeteiligten Zeugen D\*\*\*\*, P\*\*\*\* und R\*\*\*\* H\*\*\*\* die Version des Beschuldigten gestützt werde, sodass beabsichtigt sei, das Ermittlungsverfahren gegen G\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 95 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO aus Beweisgründen einzustellen und – wie bereits im Bericht vom 19. April 2013 ausgeführt – UT als irrig zu streichen, weil sich mittlerweile herausgestellt habe, dass es sich beim Unbekannten um G\*\*\*\* S\*\*\*\* handle.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck und der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck vom 31. März 2014 wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 28. April 2014 zur Kenntnis genommen.

### **53. Verfahren 3 St 119/12w der Staatsanwaltschaft Wels:**

Die Staatsanwaltschaft Wels führte ein Verfahren in der Strafsache gegen J\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen §§ 12, 75 StGB im Zusammenhang mit der Beteiligung am nationalsozialistischen Völkermord als Angehöriger der Lagerwache des KZ Vernichtungslagers Auschwitz-Birkenau.

Am 7. Oktober 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wels, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen J\*\*\*\* H\*\*\*\* wegen §§ 12 dritter Fall, 75 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen und hiervon unter anderem den Rechtsschutzbeauftragten gemäß § 194 Abs. 3 Z 2 StPO zu verständigen. Begründend führte die Staatsanwaltschaft das Gutachten des Sachverständigen Univ. Prof. Dr. P\*\*\*\* H\*\*\*\*, Facharzt für Psychiatrie und Neurologie, vom 26. September 2013 an, demzufolge der aktuell 90-jährige Beschuldigte an schwerwiegenden körperlichen Erkrankungen (Prostata- und Lymphdrüsenkrebs), vor allem aber an einer als leicht bis mittelgradig einzustufenden Alzheimerdemenzerkrankung leide, die vor allem auf Grund einer massiven Beeinträchtigung des Kurzzeitgedächtnisses eine Vernehmungs- und Prozessfähigkeit ausschließe. Angesichts des Lebensalters und des Krankheitsverlaufes sei eine Wiedererlangung der Vernehmungsfähigkeit auszuschließen.

Ausgehend von diesen gutachterlichen Erkenntnissen würden tatsächliche Gründe die Einstellung des Verfahrens gebieten, denn nach Vorliegen des bereits in Auftrag gegebenen zeitgeschichtlichen Gutachtens müsste zwangsläufig eine ergänzende Vernehmung des Beschuldigten zu den Ergebnissen dieser Expertise erfolgen, die aber nicht zu bewerkstelligen sein werde. Eine allfällige Anklagerhebung sei daher ausgeschlossen, womit eine Verurteilung nicht naheliege.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz nahm mit Bericht vom 11. Oktober 2013, AZ 3 OStA 223/12f, die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Linz am 2. Dezember 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 11. Oktober 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG) der Staatsanwaltschaft Wels die Fortsetzung des Ermittlungsverfahrens und die ergänzende Vernehmung von Mag. J\*\*\*\* K\*\*\*\* als Zeugen aufzutragen.*

*Die Begründung einer intendierten Verfahrenseinstellung und die damit verbundene Erhebung des SV Prof Dr. P\*\*\*\* der StA Wels können nicht geteilt werden.*

*Nach § 190 Z 2 StPO ist ein Ermittlungsverfahren einzustellen, wenn kein tatsächlicher Grund zur weiteren Verfolgung eines Beschuldigten mehr besteht. Dieser Fall ist allerdings nur dann anzunehmen, wenn kein weiterer Anhaltspunkt für erfolgversprechende Ermittlungen mehr gegeben ist und auf Grund der Einschätzung einer nicht mehr zu verdichtenden Beweislage eine Verurteilung nicht wahrscheinlicher ist als ein Freispruch, welche Voraussetzung fallaktuell aber gerade nicht vorliegt.*

*Die Frage, ob ein Beschuldigter mit den Erkenntnissen eines Gutachtens konfrontiert werden muss, kann bei einer gebotenen ergebnisoffenen Betrachtungsweise erst nach dessen Vorliegen beantwortet werden.*

*Stehen der Durchführung eines Verfahrens hingegen nur faktische Hindernisse, insbesondere eine Verhandlungs- oder Vernehmungsunfähigkeit des Beschuldigten entgegen, kommt nicht einmal eine Abbrechung des Verfahrens – die freilich weitere Beweisaufnahmen auch keineswegs hindern könnte (§ 197 Abs. 1 StPO) – nach geltender Rechtslage in Betracht (Nordmeyer WK StPO § 197 RZ 5).*

*Nur der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass allein die justizgeschichtliche Bedeutung des aktuellen Ermittlungsverfahrens eine Ausschöpfung aller Erkenntnisquellen unerlässlich macht.*

*Der Staatsanwaltschaft Wels ist daher die Fortsetzung des Ermittlungsverfahrens aufzutragen, wobei es zweckmäßig erscheint zusätzlich zum ausständigen zeitgeschichtlichen Gutachten Mag. J\*\*\*\* K\*\*\*\* ergänzend als Zeugen zu vernehmen, weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass dieser auf Grund seiner privaten Recherchen über weitere relevante Erkenntnisse verfügen könnte, die er der Staatsanwaltschaft Wels, die auf seine bisherigen Schreiben nicht reagierte, nun vorenthält.“*

Nachdem das Ermittlungsverfahren erlassgemäß fortgesetzt und das Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung (BVT) um Durchführung der Zeugenvernehmungen ersucht wurde, berichtete die Staatsanwaltschaft Wels am 7. Juli 2014, dass unter Verweis auf den Bericht des BVT vom 6. März 2014, wonach jene Personen überprüft worden seien, die in dem von Mag. J\*\*\*\* K\*\*\*\* anlässlich seiner Zeugenvernehmung vom 13. Februar 2014 vorgelegten Auszug aus der Auschwitz-Liste angeführt waren (Angehörige der Wachmannschaften von Auschwitz-Birkenau mit demselben Geburtsort wie J\*\*\*\* H\*\*\*\*). Die dort genannten Personen seien jedoch weder aktuell im Zentralmelderegister verzeichnet noch beim Sozialversicherungsverband gemeldet.

Mit weiteren Berichten vom 20. März 2014 und vom 4. Juni 2014 habe das BVT

bekanntgegeben, dass eine Anfrage mit Bezug auf diese Personen bei der Zentralstelle Ludwigsburg ebenfalls kein konkretes Ergebnis erbracht habe und dass nach Auskunft der Zentralstelle Ludwigsburg in Deutschland zahlreiche Ermittlungsverfahren gegen bekannte Angehörige der Wachmannschaften des Konzentrationslagers Auschwitz-Birkenau anhängig seien. Einige Verfahren seien jedoch wegen Vernehmungs- bzw. Verhandlungs- bzw. Verteidigungsunfähigkeit der Beschuldigten wieder eingestellt worden.

Weiters berichtete die Staatsanwaltschaft Wels über das Einlangen des zeithistorischen Teilgutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. P\*\*\*\* am 22. Juni 2014 und zudem über acht förmliche Rechtshilfeersuchen vom 23. Juni 2013 an die zuständigen Staatsanwaltschaften in Deutschland mit dem Ersuchen um Durchführung von Zeugeneinvernahmen mit den bekannten Angehörigen der Wachmannschaften des KZ Auschwitz-Birkenau. Eine Beantwortung dieser Rechtshilfeersuchen sei jedoch noch ausständig.

Am 17. Juli 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft Wels, dass das noch ausständige weitere zeithistorische Teilgutachten des Sachverständigen Prof. Dr. P\*\*\*\* zum Konzentrationslager Ohrdruf eingelangt sei.

Mit Bericht vom 25. Februar 2015 legte die Oberstaatsanwaltschaft Linz den Bericht der Staatsanwaltschaft Wels vom 18. Februar 2015 vor. Demnach sei der Beschuldigte J\*\*\*\* H\*\*\*\* am 6. Februar 2015 verstorben und das gegenständliche Strafverfahren am 18. Februar 2015 gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt worden.

#### **54. Verfahren 9 St 131/13d der Staatsanwaltschaft Korneuburg, fortgeführt zu 14 St 35/13k der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:**

Die Staatsanwaltschaft Korneuburg führte ein Ermittlungsverfahren gegen DI W\*\*\*\* Z\*\*\*\* und D\*\*\*\* S\*\*\*\* wegen § 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB.

Am 14. Mai 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Korneuburg, dass zur AZ 9 St 131/13d nunmehr ein weiteres Tagebuch betreffend D\*\*\*\* S\*\*\*\* angelegt worden sei. Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption habe der Staatsanwaltschaft Korneuburg eine Eingabe aus dem Hinweisgebersystem (BKMS) übermittelt, worin die AbgzNR D\*\*\*\* S\*\*\*\* und DI W\*\*\*\* Z\*\*\*\* beschuldigt würden, durch Unregelmäßigkeiten beim Bau des Hallen- und Freibades in K\*\*\*\* schwere Untreue begangen zu haben. Es sei auf die Ausschreibung des Projekts verzichtet worden und man habe die Planung freihändig dem Architekten DI Z\*\*\*\* übertragen. Der Gesamtschaden liege über 5 Millionen Euro.

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption

gehe offensichtlich davon aus, dass die Vorwürfe konkret genug seien, um ein St-Verfahren anzulegen. Gleichzeitig werde das Verfahren jedoch der Staatsanwaltschaft Korneuburg mit der Erklärung abgetreten, für die Begründung einer wertqualifizierten Zuständigkeit der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption bedürfe es jedenfalls einer infolge konkreter Anhaltspunkte hinreichend begründeten Verdachtslage, welche die Überschreitung erhöht wahrscheinlich erscheinen lasse. Schlichte Behauptungen oder bloße Vermutungen würden für eine solche Zuständigkeitsbegründung nicht ausreichen. Welche konkreten Gründe der Anzeige an sich ausreichende Glaubwürdigkeit zukommen lassen würden, nicht jedoch der im selben Maße nachvollziehbaren behaupteten Schadensumme, sei der Abtretungsverfügung nicht zu entnehmen. Darüber hinaus könne der StPO nicht entnommen werden, dass betreffend die wertqualifizierte Zuständigkeit der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption andere Maßstäbe anzulegen wären als im Hinblick auf die sonstigen Zuständigkeitsregeln betreffend Wertqualifikationen. Es sei somit davon auszugehen, dass auch betreffend die Eigenzuständigkeit der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption nach § 20a Abs. 1 StPO keine intensiveren Verdachtsmomente betreffend die Wertqualifikation vorliegen müssten, als dies sonst im Rahmen der Zuständigkeitsregel nach § 26 StPO der Fall wäre.

Die Staatsanwaltschaft Korneuburg legte den Akt daher gemäß § 28a StPO zur allfälligen Weiterleitung an die Generalprokuratur zur Entscheidung über die Zuständigkeit vor. Im Hinblick auf Punkt III. des Erlasses des BMJ vom 30. August 2011 (BMJ-S578.025/0007-IV 3/2011) betreffend die Errichtung der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption gehe die Staatsanwaltschaft Korneuburg auch davon aus, dass eine Abtretung des an sich in die Eigenzuständigkeit der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption fallenden Verfahrens an die Staatsanwaltschaft Korneuburg nach § 26 StPO zum Verfahren 9 St 390/11v nicht in Betracht komme.

Sollte eine Vorlage an die Generalprokuratur im Sinne des § 28a StPO nicht erfolgen, beabsichtige die Staatsanwaltschaft Korneuburg, das Verfahren im Sinne der Entscheidung 1 Präs 2690-2113/12i des PräsDOGH zu erledigen, weil die mittels BKMS vorgebrachten Anschuldigungen aus Sicht der Staatsanwaltschaft Korneuburg nicht geeignet seien, ein Ermittlungsverfahren einzuleiten und entsprechende Erhebungen in Auftrag zu geben. Aus dem Anzeigevorbringen werde nämlich lediglich ersichtlich, dass Schäden auf Grund inkompetenten Verhaltens des Architekten entstanden seien, wobei in keiner Weise hinreichend konkrete Anhaltspunkte im Hinblick auf allfällige Untreuehandlungen geschildert würden. Gegen die Abgeordnete zum Nationalrat D\*\*\*\* S\*\*\*\* sei somit kein Ermittlungsverfahren einzuleiten.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete zu 9 OStA 131/13d am 4. Juni 2013, dass sie einerseits die durch die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption geäußerte Rechtsansicht teile, und andererseits beabsichtige, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Korneuburg zu genehmigen.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien 16. Dezember 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 4. Juni 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), den Akt der Staatsanwaltschaft Korneuburg, AZ 9St 131/13d, gemäß § 28a StPO an die Generalprokuratur zur Entscheidung über die Zuständigkeit vorzulegen.*

*In der am 20. April 2013 im Wege des BKMS eingebrachten anonymen Anzeige wurde gegen die Abg. z. NR D\*\*\*\* S\*\*\*\* und DI W\*\*\*\* Z\*\*\*\* der Vorwurf der schweren Untreue im Zusammenhang mit der Sanierung des K\*\*\*\* Hallen- bzw. Freibades erhoben. Es sei auf eine Ausschreibung verzichtet worden und man habe die Planung freihändig dem Architekten DI W\*\*\*\* Z\*\*\*\* übertragen, welcher noch nie ein derartiges Bad geplant bzw. gebaut habe, weshalb es zu zahlreichen Mängeln und Umplanungen gekommen sei. Statt der prognostizierten Baukosten von 4,5 – 6,2 Millionen Euro habe der Umbau bereits über 9 Millionen Euro gekostet. Der Gesamtschaden liege über 5 Millionen Euro.*

*Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption hat die anonyme Anzeige mit Verfügung vom 30. April 2013 gemäß § 25 Abs. 1 und Abs. 6 StPO an die Staatsanwaltschaft Korneuburg weitergeleitet. Dies mit der Begründung, dass eine da. Zuständigkeit gemäß § 20a Abs. 1 StPO nicht gegeben sei, da es für die Begründung einer wertqualifizierten Zuständigkeit der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft jedenfalls einer infolge konkreter Anhaltspunkte hinreichend begründeten (Anfangs-)Verdachtslage bedürfe, welche eine Überschreitung erhöht wahrscheinlich erscheinen ließe. Schlichte Behauptungen oder bloße Vermutungen würden dafür nicht ausreichen (Ulrich in Schmölzer/Mühlbacher, Die neue Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft, LexisNexis § 20a Rz 30).*

*Da nicht aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen sei, dass die Tat in Bezug auf einen fünf Millionen Euro übersteigenden Schaden begangen worden sei, liege eine Zuständigkeit der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft gemäß § 20a Abs. 1 Z 1 StPO nicht vor.*

*Dieser Rechtsansicht kann von Seiten des Bundesministeriums für Justiz aus nachstehenden Erwägungen nicht beigetreten werden:*

*Eine Zuständigkeit der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft gemäß § 20a Abs. 1*

*Z 1 StPO besteht, soweit auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass der durch die Tat herbeigeführte Schaden 5.000.000 Euro übersteigt. Welche Tatsachen als bestimmt anzusehen sind ist gesetzlich nicht definiert. Ebenso wenig wird gesetzlich ausgeschlossen, dass die in einer Anzeige angeführten Vermutungen keine bestimmten Tatsachen begründen könnten.*

*Ulrich führt in Schmölzer/Mühlbacher [Hrsg], Die neue Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft, § 20a, Rz 30 unter Verweis auf die Ausführungen zum Anfangsverdacht von Fabrizy in StPO<sup>11</sup> § 1 Rz 8 bzw. Markel in WK-StPO § 1 Rz 26 aus, dass es für die Begründung einer Zuständigkeit der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft einer infolge konkreter Anhaltspunkte hinreichend begründeten (Anfangs-)Verdachtslage bedürfe und postuliert, dass diese Verdachtslage darüber hinaus ein Überschreiten dieser Wertgrenze erhöht wahrscheinlich erscheinen lassen müsse. Schlichte Behauptungen oder Vermutungen würden dafür nicht ausreichen.*

*Diese Schlussfolgerung kann bei einer teleologischen Interpretation des § 20a StPO aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz nicht überzeugen.*

*In den Erläuterungen zur RV wird ausgeführt, dass jene qualifizierten Fälle vorsätzlich begangener Delikte gegen fremdes Vermögen in den Zuständigkeitskatalog der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft aufgenommen werden sollen, in welchen die Schadenssumme voraussichtlich 5.000.000 Euro übersteigen wird (ErläutRV zu BGBl I 2010/108: 918 BlgNr 24. GP 10). Eine erhöhte Wahrscheinlichkeit wird jedoch nicht erwähnt und ist nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz daraus auch nicht abzuleiten. Vielmehr ergibt sich aus der Verwendung des Wortes „voraussichtlich“, dass für die Begründung der Zuständigkeit der WKStA auch eine Vermutung ausreichend ist, dass die Schadenssumme größer als fünf Millionen Euro sein wird.*

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz besteht eine Zuständigkeit der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft, solange aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass der Schaden aus der angezeigten Tat die Wertgrenze übersteigt, wobei auch die Ausführungen in der Anzeige als bestimmte Tatsachen anzusehen sind. Im konkret vorliegenden Fall liegen vielmehr keine Tatsachen vor, welche die vom anonymen Anzeiger angestellte Vermutung, der Schadensbetrag würde fünf Millionen Euro übersteigen, widerlegen könnten. Solange keine derartigen Tatsachen vorliegen, welche die aufgrund der Ausführungen in der Anzeige bestehende Vermutung widerlegen können, besteht nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz eine Zuständigkeit der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft.*

*In Übereinstimmung mit der Staatsanwaltschaft Korneuburg ist das Bundesministerium für*

*Justiz daher der Ansicht, dass betreffend die wertqualifizierte Zuständigkeit der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft kein anderer Maßstab anzulegen ist, als im Hinblick auf die sonstigen Zuständigkeitsregeln betreffend Wertqualifikationen bzw. dass keine intensiveren Verdachtsmomente vorliegen müssen.*

*Gemäß § 28a StPO wird aufgrund des Zuständigkeitskonflikts zwischen der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft und der Staatsanwaltschaft Korneuburg der Akt der Generalprokuratur zur Entscheidung über die Zuständigkeit vorzulegen sein.“*

Am 3. März 2014 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien, AZ 9 OStA 32/12d, eine Entscheidung der Generalprokuratur vom 26. Februar 2014 zu AZ Gw 466/13g betreffend den Zuständigkeitskonflikt gemäß § 28a StPO zwischen der Staatsanwaltschaft Korneuburg und der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption.

Demnach komme in der Strafsache gegen DI W\*\*\*\* Z\*\*\*\* u.a. wegen des Verdachts der Untreue nach § 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB die Zuständigkeit zur Führung des Ermittlungsverfahrens derzeit der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption zu.

Am 27. März 2014 legte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Bericht der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption vom 20. März 2014 vor. In diesem Bericht führte die Staatsanwaltschaft aus, sie teile im Hinblick auf die in den Anzeigen erhobenen Vorwürfe betreffend D\*\*\*\* S\*\*\*\* die Ansicht der Staatsanwaltschaft Korneuburg. Die Vorwürfe, sie habe nur eine Sanierung durch den Architekten DI W\*\*\*\* Z\*\*\*\* gewollt und keine andere Nutzung mehr zugelassen, wobei ihr klar gewesen sei, dass das Projekt (als Gesamt- statt Einzelausschreibungen) nach dem Bundesvergabegesetz auszuschreiben gewesen wäre und wodurch durch die unterbliebene Ausschreibung und die damit verbundene Vermeidung günstigerer Konkurrenzangebote sowie die „freihändig“ erfolgte Auftragsvergabe an einen Architekten ohne spezifische Fachkenntnisse und Erfahrungen im Bäderbau ein Schaden entstanden sei, seien nicht geeignet, ein Ermittlungsverfahren wegen Untreue nach § 153 StGB einzuleiten und entsprechende Erhebungen in Auftrag zu geben. Aus dem Anzeigevorbringen sei lediglich ersichtlich, dass hier Schäden auf Grund inkompetenten und womöglich strafrechtlich relevanten Verhaltens des Architekten entstanden sein können, wobei aber keine hinreichend konkreten Anhaltspunkte auf allfällige Untreuehandlungen geschildert würden, sondern die Vorwürfe Mutmaßungen zufolge der Baukostenüberschreitung darstellen und sich nicht auf vorgebrachtes Substrat stützen. Es sei sohin im Hinblick auf D\*\*\*\* S\*\*\*\* die Anzeige nicht zum Anlass von Ermittlungen genommen, sondern zurückgelegt worden. Damit erübrige sich das Eingehen auf die Frage der Immunität der seit 1. Februar 2007 als Abgeordnete zum

Nationalrat tätigen Zweitangezeigten. Ungeachtet dessen sei festzuhalten, dass auf Grund ihrer Stellung als Bürgermeisterin in der Auftragsvergabe für die Gemeinde kein Zusammenhang mit der Tätigkeit der Angezeigten als Nationalratsabgeordnete im Sinne des Art. 57 Abs. 3 B-VG erkannt werden könne, sodass auch eine Anfrage an den Nationalrat betreffend Auslieferung nicht indiziert wäre.

Demgegenüber ergebe sich aus dem vom Anzeiger vorgebrachten Sachverhalt zumindest die Anfangsverdachtslage, dass W\*\*\*\* Z\*\*\*\* im Wissen um seine fehlenden spezifischen Fachkenntnisse und Erfahrungen im Bäder- und Hallenbadbau die Planung seiner Tätigkeit angeboten, die Gemeinde/n über diese fehlende Erfahrung in Bereicherungsabsicht getäuscht und zur Auftragsvergabe verleitet habe, wobei infolge seiner mangelhaften Kompetenz durch die Entstehung von Mängeln und das Ausufern der prognostizierten Baukosten die Gemeinde in ihrem Vermögen geschädigt worden sei. Zu diesen Vorwürfen sei ein Ermittlungsverfahren gegen DI W\*\*\*\* Z\*\*\*\* wegen §§ 146, 147 Abs. 3 StGB eingeleitet worden. Dieses Verfahren wurde am 18. November 2014 gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt.

## **55. Verfahren 4 St 46/11a der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:**

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption führte ein Verfahren in der Strafsache gegen P\*\*\*\* B\*\*\*\* wegen § 302 Abs. 1 StGB und F\*\*\*\* A\*\*\*\* wegen §§ 12 2. Fall, 302 Abs. 1 StGB.

Diesem Verfahren lag der Vorwurf zu Grunde, P\*\*\*\* B\*\*\*\* habe zwischen Anfang 2001 bis 8. Juni 2010 in einer Vielzahl von Angriffen mit dem Vorsatz, dadurch die Republik Österreich an deren Gebührenansprüchen zu schädigen, als Beamter – nämlich als Leiter der für das Firmenbuch zuständigen Geschäftsabteilung bis Ende des Jahres (richtig:) 2008 bzw. nachfolgend als Rechnungsführer, je des Landesgerichtes XY – seine Befugnis zur Gewährung von Akteneinsicht und -kopie gemäß § 170 Geo iVm § 33 FBG und bezug habende Einhebung bzw. Verrechnung von Gebühren nach dem GGG dadurch missbraucht zu haben, dass er unter Missachtung der in § 33 FBG geregelten Modalitäten der Einsicht in das Firmenbuch und der einschlägigen Gebührenbestimmungen diversen Firmen und Banken ohne Vorschreibung bzw. Verrechnung der hierfür zu entrichtenden Gebühren von ihm selbst angefertigte Kopien aus Firmenbuchakten, insbesondere von Eintragungsbeschlüssen, gegen ein von ihm privat verlangtes und vereinnahmtes Entgelt zugesandt. F\*\*\*\* A\*\*\*\* soll ihn hiezu als Verantwortlicher der Firma F\*\*\*\* bestimmt haben.

Am 5. November 2012 berichtete die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, sie beabsichtige, eine Anklageschrift gegen P\*\*\*\*

B\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB und F\*\*\*\* A\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB als Beteiligter gemäß § 12 zweiter Fall StGB einzubringen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 8. November 2012, AZ 5 OStA 424/12x, die Genehmigung dieses Vorhabens mit Maßgaben (Ergänzungen in der Anklageschrift) in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 3. November 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 8. November 2012 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gegen F\*\*\*\* A\*\*\*\* gemäß § 190 Z 1 StPO aus dem Grunde des § 57 Abs. 3 StGB einzustellen sowie zunächst abzuklären, ab welchem Zeitpunkt FOI B\*\*\*\* tatsächlich nicht mehr als Kanzleileiter der für das Firmenbuch zuständigen Geschäftsabteilung tätig und sohin nicht (mehr) zur Veranlassung der Einbringung der aus der amtlichen Herstellung von Aktenkopien resultierenden Gebühren und Kosten mittels Zahlungsauftrags befugt war, und sodann die Anklageschrift den nachstehenden Erwägungen gemäß zu modifizieren.*

*Befugt ist ein Beamter zu einem Verhalten, das ganz allgemein innerhalb des ihm vom Rechtsträger zugewiesenen Kompetenzbereiches liegt. Der Beamte muss zur konkreten Amtshandlung zumindest der Art nach berechtigt sein. Mangelt es daran, kommt Amtsmissbrauch von vornherein nicht in Betracht (Marek/Jerabek, Korruption und Amtsmissbrauch<sup>5</sup>, § 302 Rz 14). Nach den im PM-SAP gespeicherten Verwendungsdaten erfolgte ein Wechsel der Verwendung des FOI B\*\*\*\* vom Kanzleileiter Firmenbuchsachen zum Rechnungsführer bereits mit 1. September 2006, und nicht, wie im Spruch des Anklageentwurfes dargestellt, mit Ende des Jahres 2009 bzw. wie von FOI B\*\*\*\* bei seiner Einvernahme als Beschuldigter (AS 37 in ON 22) angegeben, mit Ende des Jahres 2008. Ab diesem Zeitpunkt hatte der Erstbeschuldigte daher keine Befugnis mehr zur Gewährung von Akteneinsicht in das Firmenbuch sowie zur Veranlassung der Einbringung der aus der amtlichen Herstellung von Aktenkopien resultierenden Gebühren und Kosten mittels Zahlungsauftrags (§§ 1 Abs. 1 Z 1 und 6 Abs. 1 GEG iVm § 209 Geo.), sodass in rechtlicher Hinsicht nicht mehr Missbrauch der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB mit einer Verjährungsfrist von fünf Jahren, sondern „lediglich“ Amtsanmaßung nach § 314 StGB mit einjähriger Verjährungsfrist in Betracht kommt.*

*Da es sich bei der Amtsanmaßung um das spätere Delikt handelt, wirkt sich die Bestimmung*

des § 58 Abs. 2 StGB nicht ablaufhemmend aus. Zeitpunkte der bereits eingetretenen Verjährung wären demnach der 1. September 2011 hinsichtlich des Missbrauches der Amtsgewalt bzw. der 8. Juni 2011 hinsichtlich der Amtsanmaßung.

Die erste verjährungshemmende Ermittlungsmaßnahme nach § 58 Abs. 3 Z 2 StGB erfolgte am 13. Juli 2011, nämlich eine Anordnung der Auskunftserteilung über Bankkonten und Bankgeschäfte hinsichtlich eines Kontos des FOI B\*\*\*\* (ON 5). Nach dieser Berechnung sind daher sämtliche nach dem Verwendungswechsel von FOI B\*\*\*\* gesetzten Taten verjährt.

Um die Verjährung auch hinsichtlich des Zweitbeschuldigten F\*\*\*\* A\*\*\*\* zu hemmen, hätte die Anordnung ON 5 auch zur Klärung eines konkret gegen diesen gerichteten Verdachts eingesetzt worden sein und darauf abgezielt haben müssen, den ihn betreffenden Verdacht einer konkreten Tat (iSd historischen Sachverhalts) zu klären (vgl. Marek in WK<sup>2</sup> § 58 Rz 21h). Hiefür reichte die bloße Erwähnung der Fa. F\*\*\*\* als Kundin des des Missbrauchs der Amtsgewalt verdächtigen FOI B\*\*\*\* in der Anordnung ON 5 nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz nicht aus, wurde dadurch doch noch kein konkreter Verdacht einer entsprechenden Bestimmungshandlung des F\*\*\*\* A\*\*\*\* formuliert. F\*\*\*\* A\*\*\*\* wurde (erst) am 7. Februar 2012 als Beschuldiger vernommen (AS 61ff in ON 22). Hinsichtlich der dem Zweitbeschuldigten angelasteten Tathandlungen ist somit zur Gänze bereits Verjährung eingetreten, zumal die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption vom einschlägigen Zwischenbericht des Landeskriminalamtes XY (ON 10) erst am 24. Oktober 2011 Kenntnis erlangte und die darauf bezugnehmende Anordnung vom 28. Oktober 2011, die „darin als ‚Kunden‘ bezeichneten Personen nach deren Ausforschung als Beschuldigte wegen §§ 12 dritter Fall, 302 Abs. 1 StGB zu vernehmen“ (ON 11) unter Zugrundelegung der dargestellten Erwägungen nicht rechtzeitig erfolgen konnte.

Da – wie die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption selbst ausführt – nicht mehr feststellbar ist, aus welchen Firmenbuchakten Kopien hergestellt und weitergegeben wurden bzw. welche Aktenteile dies betraf, wird von den im do. Bericht vom 8. November 2012 beabsichtigten Maßgaben (Aufnahme eines Schädigungsvorsatzes auch hinsichtlich des konkreten Rechtes der Republik Österreich und der jeweiligen Verfahrensparteien auf gesetzeskonforme Gewährung von Akteneinsicht und -kopien in bzw. aus Firmenbuchakten und hinsichtlich des Grundrechtes auf Datenschutz nach § 1 Abs. 1 DSG der jeweiligen betroffenen Personen) Abstand zu nehmen sein:

Zum einen stellt nach der Rechtsprechung des OGH zum Gegenstand des Rechtsschädigungsvorsatzes das Recht auf gesetzeskonforme Vorgangsweise kein konkretes Recht iSd § 302 Abs. 1 StGB dar, wenn dadurch kein dahinterstehender gesetzlicher Zweck in einem konkreten Fall gefährdet wird.

*Zum anderen wird sich ein jeweiliger Schädigungsvorsatz gegenüber den Verfahrensparteien – auch hinsichtlich des Grundrechtes auf Datenschutz – ohne Kenntnis der betroffenen Firmenbuchakten und -teile nicht nachweisen lassen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Erstbeschuldigte nach seiner – nicht widerlegbaren – Verantwortung nur Firmenbuchbeschlüsse, insbesondere Eintragungsbeschlüsse, an diverse Auftraggeber übermittelt haben will, deren Inhalt ohnehin öffentlich zugänglich und ohne weiteres rechtliches Interesse für jedermann in Erfahrung zu bringen gewesen sei (vgl. AS 37 in ON 22). Aufgabe des Firmenbuches ist es gerade, die grundlegenden Tatsachen und Rechtsverhältnisse von Unternehmen zu beurkunden und öffentlich einsichtig zu machen (Feil, Praxiskommentar zum Firmenbuchgesetz, § 1 Rz 2). Der Beschluss des Gerichtes über die Eintragung hat deren Wortlaut zu enthalten. Im ADV-Firmenbuchverfahren ergeht in der Regel kein gesonderter Eintragungsbeschluss, der durch Eintragung vollzogen wird. Die Beschlussfassung erfolgt durch Druck auf die Eingabetaste, die den Vollzug im Firmenbuch nach Tageswechsel bewirkt (Feil, aaO § 20 Rz 7). Somit unterscheidet sich der „Beschluss“ inhaltlich nicht von den im Firmenbuch veröffentlichten Daten.*

*Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass der vorletzte Absatz des Entwurfes in der modifizierten Anklageschrift zu entfallen haben wird, zumal – nach der aktuelleren Rechtsprechung des OGH – Missbrauch der Amtsgewalt und Bestechlichkeit im Verhältnis echter Konkurrenz zueinander stehen (17 Os 13/12h). Fallaktuell ist dies aber nicht von Relevanz, weil die Tatzeit des anklagegegenständlichen Missbrauchs der Amtsgewalt vor dem 1. September 2009 liegt (Inkrafttreten des KorrStRÄG 2009, mit welchem die Strafrahmen der §§ 304 Abs. 2 und 307 Abs. 2 StGB angehoben wurden) und vor diesem Zeitpunkt weiter lediglich vom Vorliegen einer Scheinkonkurrenz auszugehen ist.“*

Am 3. April 2014 legte die Oberstaatsanwaltschaft Wien einen Bericht der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption vom 2. April 2014 über den Gang der Hauptverhandlung in erster Instanz und das Vorhaben, kein Rechtsmittel gegen das Urteil zu ergreifen, mit dem Bericht vor, sie beabsichtige, dass Vorhaben der genannten Staatsanwaltschaft zu genehmigen.

Demnach sei FOI P\*\*\*\* B\*\*\*\* im Sinne der Anklageschrift schuldig gesprochen und zu einer Geldstrafe von 360 Tagessätzen à € 10,-- (gesamt € 3.600,--, 180 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) und einer Freiheitsstrafe von einem Jahr, die unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren gemäß § 43a Abs. 2 StGB bedingt nachgesehen worden sei, verurteilt worden.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 3. April 2014 zur Kenntnis genommen.

Mit Beschluss des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 18. Juli 2014, AZ 11 Bs 213/14g, wurde der Beschwerde des P\*\*\*\* B\*\*\*\* gegen den abweisenden Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck vom 20. Mai 2014, AZ 37 Hv 25/14g, über einen Antrag des Verurteilten nach Schadensgutmachung und Bezahlung der gesamten Geldstrafe auf nachträgliche Strafmilderung, Folge gegen und gemäß § 31a Abs. 1 StGB die Freiheitsstrafe auf neun Monate gemildert. Die Geldstrafe sowie die Probezeit von drei Jahren betreffend die Freiheitsstrafe blieben unberührt.