

WEISUNGSBERICHT 2019



Gemäß § 29a Abs. 3 StAG hat die Bundesministerin für (Verfassung, Reformen, Deregulierung und) Justiz dem Nationalrat und dem Bundesrat über die von ihr erteilten Weisungen sowie gemäß § 29c Abs. 3 zweiter Satz StAG über jene Fälle, in denen sie der Äußerung des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) im Ergebnis nicht Rechnung trägt, zu berichten, nachdem das zu Grunde liegende Verfahren beendet wurde.

In Entsprechung dieser Verpflichtung ist über folgende in den Jahren 2011 bis 2018 erteilten Weisungen (Fälle Nr. 1 bis 65) - darunter ein Fall nach § 29c Abs. 3 zweiter Satz StAG (Fall Nr. 65 im Anhang) - zu berichten. In vier Verfahren (Nr. 3, 7, 13 und 64) wurden je zwei Weisungen erteilt.

Die Aufteilung der somit 69 Weisungen auf die sieben wesentlichsten Begründungskategorien ist nachstehender Tabelle zu entnehmen:

Begründungen (weisungsbezogen; d.h. 65 Fälle, davon viermal je zwei Weisungen)	69
Verfahren einleiten oder fortsetzen; konkrete Erhebungen durchführen	23
Anklage erheben	6
Verfahren einstellen bzw. nicht einleiten	10
Anklage zurückziehen	2
andere Rechtsgrundlage anwenden bei grundsätzlich gleicher Zielrichtung	6
RM (Beschwerden) erheben	3
Sonstiges	19

Die regionale Aufteilung stellt sich wie folgt dar:

		Wien	Graz	Linz	lbk.
absolut	von 65 Verfahren	40	12	5	8
%		61,5%	18,5%	7,7%	12,3%
absolut	von 69 Weisungen	42	12	6	9
%		60,9%	17,4%	8,7%	13,0%

INHALT

1. Verfahren 703 St 15/09d der Staatsanwaltschaft Wien:	5
2. Verfahren 32 St 41/11x der Staatsanwaltschaft Wien:	8
3. Verfahren 10 St 56/12t der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, einbezogen in 10 St 51/12g (zwei Weisungen):	21
4. Verfahren 314 HSt 234/12z und 324 St 11/13k je der Staatsanwaltschaft Wien:	33
5. Verfahren 1 NSt 80/14w der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau:	37
6. Verfahren 19 St 55/13p der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption fortgesetzt zu 19 St 21/14i:	40
7. Verfahren 7 St 37/12p der Staatsanwaltschaft Linz, ausgeschieden zu 7 St 36/14v und fortgesetzt zu 11 St 390/14w der Staatsanwaltschaft Wien (zwei Weisungen):	49
8. Verfahren 13 St 3/14y der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:	60
9. Verfahren 15 St 41/12y der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:	67
10. Verfahren 8 St 190/14k der Staatsanwaltschaft St. Pölten:	73
11. Verfahren 30 St 165/14x der Staatsanwaltschaft Wien, fortgesetzt zu 8 St 59/15w der Staatsanwaltschaft Eisenstadt:	77
12. Verfahren 2 St 59/14y der Staatsanwaltschaft Feldkirch:	81
13. Verfahren 27 St 55/13p der Staatsanwaltschaft Innsbruck, Faktenausscheidung zu 27 St 64/15i (zwei Weisungen):	89
14. Verfahren 3 St 27/15f der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:	96
15. Verfahren 5 St 163/16f der Staatsanwaltschaft Graz:	103
16. Verfahren 64 St 76/16m der Staatsanwaltschaft Wien:	107
17. Verfahren 25 St 233/16d der Staatsanwaltschaft Innsbruck:	112
18. Verfahren 713 St 6/15p der Staatsanwaltschaft Wien:	118
19. Verfahren 614 St 4/12m der Staatsanwaltschaft Wien:	121
20. Verfahren 705 St 5/15g der Staatsanwaltschaft Wien, ausgeschieden zu 4 St 207/15x der Staatsanwaltschaft Korneuburg:	125
21. Verfahren 14 St 19/15k der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, fortgesetzt zu 23 St 139/15i der Staatsanwaltschaft Innsbruck:	128
22. Verfahren 20 St 216/15s der Staatsanwaltschaft Innsbruck:	136
23. Verfahren 714 St 75/13i der Staatsanwaltschaft Wien:	140
24. Verfahren 10 St 77/14g der Staatsanwaltschaft St. Pölten:	143
25. Verfahren 612 St 8/15i der Staatsanwaltschaft Wien:	145
26. Verfahren 202 St 102/12v der Staatsanwaltschaft Wien:	150
27. Verfahren 13 St 196/15y der Staatsanwaltschaft Wr. Neustadt:	153
28. Verfahren 21 St 88/16a der Staatsanwaltschaft Innsbruck:	157
29. Verfahren BMJ-4038548/0002-IV 7/2016 des Bundesministeriums für Justiz:	160
30. Verfahren 16 St 99/15y der Staatsanwaltschaft Graz:	163
31. Verfahren 7 St 19/15h der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:	165
32. Verfahren 29 St 25/16p der Staatsanwaltschaft Graz:	171
33. Verfahren 12 St 19/16p der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt:	174
34. Verfahren 16 St 121/15h der Staatsanwaltschaft Graz, fortgesetzt zu 502 St 22/16s der Staatsanwaltschaft Wien:	175
35. Verfahren 39 St 215/14s der Staatsanwaltschaft Wien:	181

36. Verfahren 20 St 92/16b der Staatsanwaltschaft Salzburg:	192
37. Verfahren 14 St 115/16m der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:	195
38. Verfahren 3 St 89/16p der Staatsanwaltschaft Korneuburg:	200
39. Verfahren 14 St 240/16g der Staatsanwaltschaft Feldkirch:	203
40. Verfahren 14 St 242/16a der Staatsanwaltschaft Feldkirch:	205
41. Verfahren 24 HSt 8/16p der Zentralen Staatsanwaltschaft für Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:	211
42. Verfahren 25 St 70/17k der Staatsanwaltschaft Innsbruck:	214
43. Verfahren 9 St 127/15x der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt:	217
44. Verfahren 19 St 99/17y der Staatsanwaltschaft Graz:	226
45. Verfahren 705 St 7/17d (vormals 413 St 36/17m) der Staatsanwaltschaft Wien:	229
46. Verfahren 502 St 27/17b der Staatsanwaltschaft Wien:	239
47. Verfahren 19 St 65/16p der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:	243
48. Verfahren 20 St 149/17m der Staatsanwaltschaft Linz:	247
49. Verfahren 7 St 123/17t der Staatsanwaltschaft Linz:	250
50. Verfahren 7 St 141/17i der Staatsanwaltschaft Linz:	256
51. Verfahren 703 St 8/16k der Staatsanwaltschaft Wien:	258
52. Verfahren 15 St 7/17f der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:	262
53. Verfahren 12 St 107/17f der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt:	264
54. Verfahren 26 St 58/17z der Staatsanwaltschaft Korneuburg:	265
55. Verfahren 13 St 217/17f der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:	269
56. Verfahren 19 St 239/17k der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:	273
57. Verfahren BMJ-4077501/0002-IV 7/2017 des Bundesministeriums für Justiz:	275
58. Verfahren BMJ-4077498/0001-IV 7/2018 des Bundesministeriums für Justiz:	278
59. Verfahren BMJ-4077500/0003-IV 7/2018 des Bundesministeriums für Justiz:	282
60. Verfahren 11 St 10/17t der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:	288
61. Verfahren 5 St 33/18s der Staatsanwaltschaft Graz:	290
62. Verfahren 21 NSt 311/17h der Staatsanwaltschaft Graz:	293
63. Verfahren 11 NSt 62/18v der Staatsanwaltschaft Graz:	297
64. Verfahren 609 St 5/14z der Staatsanwaltschaft Wien (zwei Weisungen):	303
65. Verfahren 82 St 15/17z der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:	310

1. Verfahren 703 St 15/09d der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Verfahren in der Strafsache gegen A**** R**** T**** und andere wegen § 278d Abs. 1 Z 8 StGB.

Am 11. August 2011 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen A**** R**** T**** wegen § 278d Abs. 1 Z 8 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Zum Sachverhalt und zur Begründung der Einstellung führte die Staatsanwaltschaft aus, dass A**** R**** T**** nach seiner Rückkehr in das Bundesgebiet am 3. August 2011 als Beschuldigter vernommen worden sei. Dabei habe T**** angegeben, dass er innerhalb der tschetschenischen Diaspora in Österreich zumindest bis zum Jahr 2008 eine führende Stellung eingenommen und europaweit eine rege Reisetätigkeit entfaltet habe. Bis Ende 2007 habe er Spendengelder, die innerhalb der tschetschenischen Gemeinschaft gesammelt worden seien, entgegengenommen und über Western Union an Gewährsleute im Ausland überwiesen, jedoch niemals direkt nach Tschetschenien, sondern in die Türkei und nach Aserbaidschan. Die Gelder hätten jedoch lediglich tschetschenischen Flüchtlingen und keinesfalls der Finanzierung des bewaffneten Kampfes in Tschetschenien gedient. Anfang 2008 habe er diese Sammeltätigkeit eingestellt. Trotz Vorhalt der Aussagen des E**** A**** M****, welcher angegeben habe, auch nach dem Jahr 2008 Geld für T**** gesammelt zu haben, habe er seine Aussagen aufrechterhalten. Konfrontiert mit den Erkenntnissen aus der gegen ihn geführten Telekommunikationsüberwachung habe T**** die Aussage verweigert.

Der Beschuldigte habe die bestehende Verdachtslage in keiner Weise entkräften können und es sei nach wie vor davon auszugehen, dass er in Aktivitäten zur Sammlung von Vermögenswerten, die zumindest teilweise dem Widerstandskampf in Tschetschenien zukommen, involviert sei oder gewesen sei. Dennoch könne weder der Geldfluss nach Tschetschenien selbst noch eine spezifische Verwendungsbestimmung der Gelder für eine oder mehrere der im Katalog des § 278 d Abs. 1 Z 1 bis 8 StGB genannten Straftaten dargestellt oder beweiskräftig untermauert werden. Ein solcher unmittelbarer Konnex könne auch dem Auslieferungsbegehren der Russischen Föderation vom 27. März 2009 und den angeschlossenen Unterlagen, nicht entnommen werden. Da keine weiteren Ermittlungsansätze bestünden, die eine weitere Sachverhaltsklärung erwarten ließen, sei das Ermittlungsverfahren gegen A**** R**** T**** wegen § 278d Abs. 1 Z 8 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 23. August 2011 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 13. September 2011 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 23. August 2011 ersucht das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen (§ 29a Abs. 1 StAG), ein Rechtshilfeersuchen an die Justizbehörden der Russischen Föderation um Übermittlung der dort in der Strafsache gegen A**** R**** T**** vorliegenden Beweisergebnisse zu richten.*

*Dem Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 11. August 2011 zu AZ 703 St 15/09d ist zu entnehmen, dass die in Österreich vorliegenden Beweise gegen A**** R**** T**** nicht ausreichen, um einen Geldfluss nach Tschetschenien oder eine spezifische Verwendungsbestimmung der Gelder für eine oder mehrere der im Katalog des § 278 d Abs. 1 Z 1 bis 8 StGB genannten Straftaten nachzuweisen. Ein solcher unmittelbarer Konnex sei auch dem Auslieferungsbegehren der Russischen Föderation vom 27. März 2009 und den dazu beigeschlossenen Unterlagen, auf Grund derer das Ermittlungsverfahren eingeleitet wurde, nicht zu entnehmen.*

*Dazu ist anzumerken, dass das Auslieferungsbegehren der Russischen Föderation sehr konkrete Vorwürfe gegen A**** R**** T**** enthält, woraus zu schließen ist, dass den Behörden des ersuchenden Staates weitergehende Beweisergebnisse vorliegen. Um die Erledigung des Ermittlungsverfahrens auf eine breitere Entscheidungsgrundlage stellen zu können, ist daher ein Rechtshilfeersuchen zur Beischaffung der russischen Aktenabschriften zu veranlassen.*

Im Übrigen wird je nach dem Ergebnis des Rechtshilfeersuchens der Sachverhalt allenfalls auch unter dem Tatbestand des § 279 StGB zu prüfen sein. „

In Entsprechung des Erlasses vom 21. November 2011 übermittelte die Staatsanwaltschaft Wien am 27. Dezember 2011 ein Rechtshilfeersuchen an den Generalstaatsanwalt der Russischen Föderation im Wege der Oberstaatsanwaltschaft an das Bundesministerium für Justiz mit dem Ersuchen um Weiterleitung an die Justizbehörden der Russischen Föderation. Das Bundesministerium für Justiz leitete mit Note vom 11. Jänner 2012 dieses Rechtshilfeersuchen samt beglaubigter Übersetzungen an das Justizministerium der Russischen Föderation weiter.

Am 20. November 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass A**** T**** zuletzt am 16. April 2013 durch das Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung (in weiterer Folge: BVT) ergänzend als Beschuldigter vernommen worden sei. In seiner Vernehmung räumte er ein, dass er Überweisungen im Wege von Western Union an Empfänger in Tschetschenien vorgenommen habe. Die Gelder seien ausschließlich für die Unterstützung von Zivilisten oder kranken Personen bestimmt gewesen. Aktivitäten zur Anwerbung von Personen in Österreich für den bewaffneten Kampf in Tschetschenien stellte er in Abrede.

Von jenen Personen, die in Russland vernommen wurden und belastende Angaben über ihn gemacht hatten, sei ihm nur B**** S**** I**** als ehemaliger Nachbar bekannt; die weiteren Personen seien ihm dagegen unbekannt.

Weil zu besorgen war, dass im Falle der Erhebung der Anklage die Vernehmung der in Russland aufhältigen Belastungszeugen in der Hauptverhandlung voraussichtlich nicht möglich sein würde, wurde am 10. Mai 2013 die kontradiktorische Vernehmung dieser Zeugen im Rechtshilfeweg beim Landesgericht für Strafsachen Wien beantragt.

Seither wurden vom Landesgericht für Strafsachen Wien mehrere Anfragen und Urgenzen an die Justizbehörden der Russischen Föderation gerichtet und teilweise auch im Interpol-Weg urgiert. Bislang wurden weder konkrete Informationen zum Aufenthaltsort der Zeugen noch Modalitäten zur Durchführung der kontradiktorischen Vernehmungen bekanntgegeben.

Eine Enderledigung des Ermittlungsverfahrens gegen A**** T**** sei daher derzeit nicht absehbar, zumal aus Sicht der Staatsanwaltschaft Wien nur auf Grundlage der schriftlich vorliegenden Zeugenaussagen im russischen Verfahren und ohne die Möglichkeit, einen persönlichen Eindruck von den Zeugen zu gewinnen und deren belastende Angaben einer kritischen Prüfung zu unterziehen, eine Anklage vor dem Geschworenengericht nicht mit Aussicht auf Erfolg erhoben werden könne.

Mit weiterem Bericht vom 28. Mai 2015 teilte die Staatsanwaltschaft Wien mit, dass der Beschuldigte A**** T**** bereits im Jahr 2012 eine Namensänderung durchgeführt habe und nunmehr den Namen D**** M**** trage. Dieser sei im November 2013 aus Österreich in die Türkei ausgereist, habe sich jihadistischen Kämpfern in Syrien angeschlossen und sei gegenwärtig im Islamischen Staat Kommandant einer Einheit tschetschenischer Kämpfer. Am 3. November 2014 sei sein Asylstatus rechtskräftig aberkannt worden. Das Landesgericht für Strafsachen Wien habe den am 10. Mai 2013 gestellten Antrag auf kontradiktorische Vernehmung von in Russland aufhältigen Belastungszeugen mangels Anwesenheit von D****

M**** und somit mangelnder Gelegenheit an der Teilnahme der kontradiktorischen Vernehmungen abgewiesen. Auf Grundlage der vorhandenen Beweisergebnisse sei eine Enderledigung noch nicht möglich, daher sei D**** M**** zur Aufenthaltsermittlung im Inland und SIS ausgeschrieben und das Ermittlungsverfahren bis zu seiner Betretung abgebrochen worden.

Das Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Wien, AZ 703 St 15/09d, wegen § 279 Abs. 1 StGB gegen D**** M**** wurde am 28. Mai 2015 nach § 197 Abs. 1 StPO abgebrochen.

Am 24. August 2018 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien einen Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 22. August 2018, den sie zu genehmigen beabsichtige. Dem Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft zufolge, sei laut vorliegenden Informationen des BVT D**** M**** am 22. November 2017 in Tiflis anlässlich eines Schusswechsels bei einem Antiterror-Einsatz getötet worden. Dem BVT sei vom State Security Service Georgiens auch mitgeteilt worden, dass D**** M**** anhand seiner Fingerabdrücke an der linken Hand identifiziert werden konnte. Die Identität des Verstorbenen sei sohin eindeutig festgestellt. Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Das übereinstimmende staatsanwaltschaftliche Einstellungsvorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 29. August 2018 zur Kenntnis genommen.

2. Verfahren 32 St 41/11x der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren gegen W**** F****, Dr. J**** O**** u.a. wegen §§ 12 2. Fall, 153 Abs. 1 und 2, 302 Abs. 1 StGB u.a. Delikte im Wesentlichen im Zusammenhang mit der Schaltung von Inseraten in verschiedenen Printmedien.

Am 12. März 2012 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen 1.) W**** F****, 2.) Dr. J**** O****, 3.) Mag. M**** H****, 4.) Mag. E**** S****, 5.) Mag. C**** T****, 6.) Dipl.Ing. F**** L**** und 7.) Ing. M**** R**** wegen sämtlicher Vorwürfe gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft Wien aus, dass in rechtlicher Hinsicht zu den Vorwürfen gegen die Beschuldigten Dr. J**** O**** und W**** F**** im Zusammenhang mit den von ihnen in Auftrag gegebenen Medieneinschaltungen zunächst darauf zu verweisen sei, dass ihnen diesbezüglich amtsmissbräuchliches Vorgehen keinesfalls angelastet werden könne, weil es nämlich bereits am objektiven Tatbestandsmerkmal der Vornahme von Amtsgeschäften mangle.

Was das Verbrechen der Untreue nach § 153 Abs. 1 und 2 StGB anbelangt, so sei eine Vermögensschädigung Tatbestandselement. Hinsichtlich der Beschlussfassungen über die Bezahlungen der Medieneinschaltungen (außer K****-Kampagne) könne der Eintritt eines Schadens für die beiden betroffenen Unternehmen A**** AG und Ö**** H**** AG ausgeschlossen werden, weil die Artikel und Reportagen ausschließlich Werbe- und positiven Informationscharakter für die beiden Unternehmen aufgewiesen hätten.

Die „K****-Kampagne“ hätte inhaltlich auch den Zweck gehabt, eine positive Auswirkung auf die öffentliche Meinung über die Tätigkeit des Beschuldigten W**** F**** in seiner Eigenschaft als Verkehrsminister zu erzielen. Andererseits habe die inhaltliche Gestaltung der Kampagne, insbesondere ab Mitte des Jahres 2007 auch eine Werbeplattform für die Ö**** P**** AG dargestellt, sodass die Kampagne in ihrer Gesamtschau auch einen positiven Werbeeffect für die Ö**** P**** AG entfaltet habe.

Ein Werbe- und Mediensachverständiger wäre möglicherweise in der Lage, festzustellen, ob die inhaltliche Gestaltung der Kampagne für den Beschuldigten W**** F**** oder für die Ö**** P**** AG einen höheren Werbeeffect erzielt hätte. Da jedoch nicht zu erwarten sei, dass ein solcher Sachverständiger die durch die Kampagne erzielten Effekte in der Öffentlichkeit betragsmäßig festlegen könne, sei von der Bestellung Abstand genommen worden.

Da somit den beiden unmittelbaren Tätern eine vermögensschädigende Handlung zum Nachteil der Ö**** H**** AG durch Missbrauch ihrer Vertretungsmacht im Zweifel nicht nachweisbar sei, komme diese Beweislage auch den Beschuldigten W**** F**** und Dr. J**** O**** als allfällige Bestimmungstäter im Sinne des § 12, 2. Fall StGB zugute.

Konkrete Verdachtsmomente gegen den Beschuldigten Dr. J**** O**** in diese Richtung habe das Ermittlungsverfahren überdies – mangels Einflussmöglichkeit des Zeugen Dr. S**** W**** auf die umstrittene Beschlussfassung – nicht ergeben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 5. April 2012 die Genehmigung dieses Vorhabens, soweit es sich nicht um die Artikelserie in der „K**** Zeitung“ (Zeitraum 26. Jänner bis Dezember 2007) handle, in Aussicht. Hinsichtlich dieser Artikelserie ersuchte die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Erlass vom 5. April 2012 die Staatsanwaltschaft Wien (§ 29 Abs. 1 StAG) unter Anführung der zugrundeliegenden Erwägungen, die Entscheidungsgrundlage zum Faktenkomplex „Artikel-Serie in der K**** Zeitung (Jänner bis Dezember 2007)“ durch Einholung eines Gutachtens eines Sachverständigen aus dem Gebiet der Medienkommunikation (oder einer verwandten Fachrichtung) zu verbreitern, wobei die vier Beschuldigten je nach

Gesamtkalkül des Gutachtens zu diesem allenfalls ergänzend zu vernehmen sein würden.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften und des Vorgehens der Oberstaatsanwaltschaft Wien in einem Teilbereich, erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 14. Mai 2012 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„A) Der Bericht vom 5. April 2012 wird hinsichtlich der beabsichtigten Teileinstellung gegen Dr. J**** O**** wegen § 15, 12 2. Fall, 153 Abs. 1 und 2 StGB (Faktum „Stadtwirttreffen“) zur Kenntnis genommen.*

B) Im Übrigen ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, das Ermittlungsverfahren wie folgt zu ergänzen:

- 1.) Registermäßige Erfassung und Vernehmung sämtlicher A****- Vorstände des Tatzeitraumes als Beschuldigte;*
- 2.) Beischaffung sämtlicher bezughabender elektronischer Akten, Amtsvermerke, Korrespondenzen und E-Mails des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie*
 - a. zu beabsichtigten und durchgeführten Informations- bzw. Werbekampagnen des Zeitraumes 2006-2008, welche mit der Ö**** und A**** in Zusammenhang stehen könnten;*
 - b. der damit im Zusammenhang stehenden Budgetierung sowie insbesondere*
 - c. hinsichtlich des Vorganges, welcher zur Bezahlung der Rechnung über € 73.060,-- durch die Ö**** H**** führte, obwohl ein Druckkostenbeitrag über € 58.000,-- netto vom Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie zugesagt war (N****-Inserat);*
- 3.) Beischaffung sämtlicher schriftlicher Dokumentationen, Korrespondenzen und E-Mails der Ö**** und A*****
 - a. zu den im Unternehmen im Zeitraum 2006-2008 geplanten bzw. durchgeführten Informations- bzw. Werbekampagnen;*
 - b. der damit im Zusammenhang stehenden Budgetierungen sowie*
 - c. hinsichtlich des Vorganges, welcher zur Bezahlung der Rechnung über € 73.060,-- durch die Ö**** H**** führte, obwohl ein Druckkostenbeitrag über € 58.000,--*

*netto vom Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie zugesagt worden sei (N****-Inserat);*

4.) *Abänderung der an den – bereits bestellten – Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Medienkommunikation zu richtenden Fragen, wie folgt:*

a) *Welche natürlichen und/oder juristischen Personen hatten aufgrund der Krone-Kampagne einen Werbenutzen (B**** W**** F****, Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie, Ö****)?*

b) *In welchem quantitativen bzw. qualitativen Verhältnis (auch bloß näherungsweise) stehen diese Werbenutzen zueinander?*

c) *Ist in der Vorgangsweise, bei einer einjährigen Kampagne zur Imageförderung eines Unternehmens über einen Zeitraum von einem halben Jahr vorerst vorwiegend Missstände aufzuzeigen, welche der zuständige – jedoch gar nicht geschäftsführungsbefugte – Minister abzustellen gedenke, mit erst nachfolgendem Schwenk in Richtung einer positiven Berichterstattung, als marktübliche bzw. objektiv nutzbringende Werbestrategie zu beurteilen?*

5.) *Allfällige ergänzende Vernehmung der Beschuldigten, insbesondere der Vorstände der Ö**** H**** Mag. M**** H**** und Mag. E**** S**** sowie der sonst involvierten Personen zu den Ergebnissen der ergänzenden Ermittlungen.*

*C) Angemerkt wird, dass im Hinblick auf die Funktionen der Beschuldigten F**** und Dr. O**** sämtliche ihnen zur Last gelegten Taten auch iVm § 313 StGB zu prüfen sind, weil die genannten Beschuldigten nach der Verdachtslage sowohl bei der Auftragsvergabe als auch bei der mutmaßlichen Bestimmungshandlung selbst die mit ihrem Amt verbundene Sonderstellung (ressortmäßige Zuständigkeit des Bundesministers und Staatssekretärs für die staatsnahen Betriebe der Ö**** und A****) ausnützten.*

Ausgangspunkt der ho. Beurteilung sind folgende – von den sta. Behörden mit nachvollziehbarer Beweiswürdigung getroffenen – Sachverhaltsannahmen:

*Sowohl die Inserate der A****, nämlich in der Zeitschrift „G****“ und den Tageszeitungen „K**** Zeitung“, „Ö****“ und „H****“, als auch jene der Ö**** in der Zeitschrift „G****“, dem „V****-Magazin“, dem Wochenmagazin „N****“ und der Tageszeitung „K**** Zeitung“, wurden von den Beschuldigten B**** W**** F**** bzw. St**** Dr. O**** in Auftrag gegeben.*

Eine Vertretungsbefugnis für die genannten Aktiengesellschaften oder ein diesbezüglicher Auftrag, Verträge mit Medien abzuschließen, lag nicht vor.

*Es ist daher davon auszugehen, dass die Beschuldigten die Inseratenaufträge im eigenen Namen abschlossen. Dabei kam es ihnen darauf an, sowohl eigene als auch fremde Interessen, nämlich jene der A**** und der Ö****, zu fördern.*

*Sämtliche aufgrund dieser Verträge erhobenen Forderungen wurden ausschließlich von der A**** und der Ö**** beglichen.*

*In rechtlicher Hinsicht ist das Handeln der Beschuldigten B**** W**** F**** und St**** Dr. O**** als Geschäftsführung ohne Auftrag im Sinne der §§ 1035ff ABGB zu beurteilen.*

Nach der allgemeinen Regel des § 1035 ABGB darf sich niemand ohne ausdrücklich oder stillschweigend vertraglich, durch richterliche Anordnung oder durch das Gesetz dazu ermächtigt zu sein, in fremde Geschäfte einmengen. Er „soll sich um dessen Einwilligung“ bewerben (vgl. § 1037 ABGB).

Nach dieser Grundregel ist das von den Beschuldigten gewählte Vorgehen daher als unrechtmäßig und grundsätzlich haftungsauslösend („so ist er für alle Folgen verantwortlich“) zu beurteilen. Sofern der Geschäftsführer ohne Auftrag jedoch nur die Einholung der Einwilligung unterlassen hat und das Geschäft auf seine Kosten zu des Anderen klaren und überwiegenden Vorteil geführt hat, hat er Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen.

Nützlichkeit liegt vor, wenn sie zu einem klaren und überwiegenden Vorteil des Geschäftsherrn geführt hat. Dieser ist objektiv nach der Verkehrsauffassung, aber auch unter möglicher Berücksichtigung der subjektiven Interessen des Geschäftsherrn zu bestimmen. Im Zweifel entscheidet die Bewertung des Geschäftsherrn. Eine objektive Werterhöhung ist somit stets erforderlich, aber nicht allein für die Nützlichkeit ausreichend, also wenn etwa der Geschäftsherr solche Aufwendungen niemals getätigt hätte und ihn die Ersatzpflicht stark belasten würde (Lurger in Kletečka/Schauer, ABGB-ON 1.01 § 1037 Rz 2). Nach der Rechtsprechung hat der Geschäftsführer ohne Auftrag Anspruch auf Aufwandsersatz, allerdings trägt er das Risiko des Erfolges und sein Anspruch ist mit dem Vorteil des Geschäftsherrn und dem tatsächlich gemachten Aufwand begrenzt.

Davon abweichende Regeln sieht das Gesetz nur in jenen Fällen vor, bei welchen der überwiegende Vorteil nicht klar ist (§ 1038 ABGB) oder das Geschäft überhaupt gegen den erklärten Willen des Geschäftsherrn geführt wurde (§ 1040 ABGB). In solchen Fällen ist kein

Aufwandersatz zu leisten.

Das Anerkennen und nachträgliche Genehmigen von nicht zu Recht bestehenden Forderungen durch Vorstände einer Aktiengesellschaft ist als Befugnismissbrauch iSd § 153 StGB zu beurteilen.

Die Frage, ob Anspruch auf Aufwandersatz bestand, ist fallbezogen für die rechtliche Beurteilung insofern maßgeblich, als in jenen Fällen, in welchen dem Geschäftsführer grundsätzlich kein Aufwandersatz zustünde, ein Anerkenntnis der (vorweggenommenen) Regressforderung bzw. eine nachträgliche Genehmigung als Missbrauchshandlung zu werten wäre, weil jeder Machthaber grundsätzlich verpflichtet ist, seinem Machtgeber den größtmöglichen Nutzen zu verschaffen (Kirchbacher/Presslauer in WK² § 153 Rz 28). Das Anerkennen einer nicht zu Recht bestehenden Forderung verschafft dem Machtgeber jedoch – unabhängig von einem durch die Geschäftsführung allenfalls zuvor ohnehin bereits eingetretenen objektiven Nutzen – keinen Vorteil. Für die Schadensberechnung gilt nämlich zwar der Grundsatz der Gesamtsaldierung und Schadenskompensation im Sinne eines Ausgleichs unmittelbarer Vor- und Nachteile des Geschäfts. Aufrechenbarkeit besteht aber nur hinsichtlich eines durch die Missbrauchshandlungen gleichzeitig mit dem Vermögensnachteil entstehenden Vermögensvorteils (Kirchbacher/Presslauer aaO § 153 Rz 39).

*1.) Zu den Inseraten der A**** und Ö**** (außer der „K****-Kampagne“):*

*Im vorliegenden Fall ist zwar hinsichtlich sämtlicher A****-Inserate sowie bezüglich der Ö****-Inserate in der Zeitschrift „G****“, dem „V****-Magazin“ und dem Wochenmagazin „N****“, aufgrund des als vorliegend anzunehmenden Werbewertes (auch) von einem objektiven Nutzen für die Unternehmen auszugehen. Ob dieser Vorteil auch den subjektiven Vorstellungen des Geschäftsherrn entsprach und somit sämtliche Voraussetzungen für einen Aufwandersatzanspruch des Geschäftsführers ohne Auftrag vorlagen, kann mangels durchgeführter Vernehmungen der Vorstände nicht abschließend beurteilt werden. Ebenso wenig kann beurteilt werden, ob nicht allenfalls sogar eine Geschäftsführung gegen den Willen des Geschäftsherrn vorlag.*

*Hinweise für eine derartige ungewollte Geschäftsführung finden sich in der Aussage des Zeugen DI Dr. W**** (ON 11 und 20): „...hatten wir nicht nur Inserate zu zahlen, die wir nicht wollten, weil sie in keinem Zusammenhang mit der Kommunikationsstrategie der damaligen Zeit standen, sondern auch noch die Kosten für die Mitarbeiter zu tragen. Ich kann mich auch erinnern, dass ich mit den damaligen Kollegen von der A**** bei einem zufälligen Treffen auf Veranstaltungen dieses Thema diskutiert habe. Ich kann mich auch erinnern, dass diese Kollegen von ähnlichen*

Vorgängen berichtet haben“.

Aufgrund dieser Angaben regte auch das Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung im Bericht vom 16. September 2011 (ON 11) die Einvernahme der A****-Vorstände Ing. R**** und DI F**** L**** bzw. Mag J**** T**** an.

Um eine abschließende Beurteilung des Sachverhalts zu ermöglichen, ist daher die oben dargestellte Ergänzung des Beweisverfahrens geboten.

2.) Zum Inserat im Wochenmagazin „N****“:

Bei diesem Faktum gab es – im Unterschied zu den übrigen Schaltungen von Inseraten (außer der K****-Kampagne) – auch eine inhaltliche Beteiligung von W**** F****. In der Sonderbeilage fand sich ein Interview mit Mag. M**** H**** und ein doppelseitiges Interview mit dem Beschuldigten W**** F**** sowie R**** S****.

Mit E-Mail des C**** L****, des damaligen Leiters der Anzeigenabteilung des Verlages N****, vom 10. Juni 2008 (Beilage ./3 in ON 17) habe er Mag. S**** mitgeteilt, dass das Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie für diese Sonderbeilage einen Druckkostenbeitrag von € 58.000,-- netto zugesagt habe, welcher aber unberichtigt geblieben sei. Auf Nachfrage habe der Pressesprecher des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie, M**** K**** mitgeteilt, die Verrechnung möge an die Ö**** erfolgen. Aufgrund der Kostenübernahme und Freigabe der Rechnung durch Mag. S**** sei es zur Bezahlung durch die Ö**** gekommen.

Ursprünglich war daher offenbar eine Kostenbeteiligung des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie zugesagt, welche im Hinblick auf die im doppelseitigen Interview erfolgte Erwähnung von W**** F****, Mag. M**** H**** und R**** S**** auch als sachgerecht zu beurteilen ist. Eine Rechtsgrundlage für die erst nachträglich erfolgte „Kostenübernahme“ durch die Ö**** ist dem Akteninhalt allerdings nicht zu entnehmen.

Da das Anerkennen einer einen Dritten treffenden Zahlungsverpflichtung – sofern nicht beispielsweise gleichzeitig eine Aufrechnung mit allfälligen Gegenforderungen erfolgt – eine mögliche Missbrauchshandlung iSd § 153 StGB darstellt, ist der Sachverhalt für eine abschließende Beurteilung nicht ausreichend geklärt, sodass auch hiezu ergänzende Ermittlungen zu veranlassen sind.

3.) Zur „K****-Kampagne“:

Anfang 2007 habe W**** F**** mit H**** D**** sen. eine auf ein Jahr angelegte bezahlte Kampagne in der K****-Zeitung vereinbart. Diese Kampagne sollte – nach den nachvollziehbar begründeten Sachverhaltsannahmen – positive Auswirkung auf die öffentliche Meinung über die Tätigkeit von W**** F**** in seiner damaligen Eigenschaft als Bundesminister für Verkehr entfalten, aber auch der Imageverbesserung der Ö**** dienen. Eine wirksame Zusage der Kostenübernahme von Seiten der Ö**** lag nicht vor, weil der Vorstand Mag. H**** anlässlich eines Treffens bei den Stadtwerken Simmering W**** F**** lediglich zusagte, dies im Vorstand zu besprechen. Die mangelnde Rechtswirksamkeit dieser „Zusage“ war den Beschuldigten bekannt (W**** F****: „Es war mir natürlich wichtig, die Zustimmung von H**** zu bekommen, natürlich war mir aber auch bekannt, dass er das nicht allein beschließen kann.“ – AS 13 in ON 85; Dr. O****: „Natürlich war mir klar, dass H**** über solche Beträge nicht allein entscheiden kann.“ – AS 7 in ON 54).

Hinsichtlich der inhaltlichen Gestaltung der K****-Kampagne ist davon auszugehen, dass diese jedenfalls im Zeitraum von Jänner bis Juli 2007 eine Vielzahl von Missständen der Ö**** aufzeigte und der Eindruck vermittelt wurde, dass ausschließlich der damalige B**** W**** F**** und das Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie die Geschicke und Verbesserungen der Ö**** in Händen hätten. Erst ab dem Artikel vom 17. August 2007 war eine inhaltliche Änderung der Kampagne erkennbar, weil ab diesem Zeitpunkt auch Verantwortliche der Ö**** in Interviews zu Wort kamen und Produkte der Ö**** (z.B. verbilligte Ticketformen, moderne Lokomotiven, etc.) beworben wurden.

Die inhaltliche Gestaltung erfolgte zumindest hinsichtlich des ersten Beitrages vom 26. Jänner 2007 ausschließlich durch das Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie. Danach wurden Beschwerdethemen von der Kronen Zeitung an die Ö**** und das Bundesministerium zur Bearbeitung weitergeleitet. Die Ö**** hat zu den Beschwerdethemen Daten und Fakten gesammelt und die Ergebnisse dem Bundesministerium übermittelt. Im Bundesministerium wurde daraufhin die Stellungnahme des B**** F**** konzipiert. Die Freigabe der Artikel erfolgte jeweils ausschließlich durch das Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie.

Erst anlässlich des Einlangens der ersten Teilrechnung vom 30. Juli 2007 (ON 47) über € 315.000,- - brutto wurde die gesamte Kampagne – somit auch der bereits erfolgte Kampagnenteil – mit Vorstandsbeschluss vom 11. September 2007 im Gesamtvolumen von € 500.000,- netto (rückwirkend) bewilligt und somit nachträglich genehmigt.

*Diese nachträgliche Genehmigung erfolgte aus derzeit nicht nachvollziehbaren Gründen und wäre damit als taugliche Missbrauchshandlung im Sinne des § 153 StGB zu beurteilen. Der für die Ö**** geschaffene Nutzen ist nämlich hinsichtlich des Zeitraums von Jänner bis Juli 2007 nicht erkennbar, weil einerseits in der Kampagne ganz überwiegend nur bestehende Missstände der Ö**** erwähnt wurden und andererseits diese – nach dem durch die Kampagne vermittelten Eindruck – nicht durch die Verantwortlichen des Unternehmens selbst, sondern durch den B**** W**** F**** oder das Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie beseitigt werden würden.*

*Davon abgesehen wäre allerdings eine volle Kostentragung durch die Ö**** keinesfalls als sachgerecht zu beurteilen, weil jedenfalls ein unmittelbarer Werbenutzen auch dem Beschuldigten F**** selbst zugute kam, was – nach den Sachverhaltsannahmen der Staatsanwaltschaft Wien – auch so beabsichtigt war, weshalb eine den jeweiligen Nutzen entsprechende Teilung des Aufwandes hätte erfolgen müssen. Nur im Falle eines völlig untergeordneten bloß geringfügigen Nutzens für W**** F**** bzw. das Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie könnte eine Genehmigung der Gesamtkosten noch als vertretbar erachtet werden.*

*In rechtlicher Hinsicht wäre die rückwirkende Genehmigung (auch hinsichtlich des Zeitraumes Jänner bis Juli 2007) – und auch in diesem Fall nur mit einem dem Werbenutzen der Ö**** entsprechenden Anteil – weiters nur dann als vertretbar zu erachten, wenn dieser erste Kampagnenteil als geradezu notwendige Vorarbeit zur dann folgenden Imageverbesserung zu qualifizieren wäre. Diese von B**** F**** und Mag. H**** geäußerte Ansicht, es sei die optimale Werbestrategie, vorerst den mangelhaften Ist-Zustand darzustellen und von diesem ausgehend Verbesserungsmöglichkeiten aufzuzeigen, entspricht zwar nicht den Erfahrungen mit üblichen Werbekampagnen, könnte aber allenfalls vom bereits bestellten Sachverständigen beurteilt werden.*

Im Lichte dieser Rechtsausführungen wäre der bereits erteilte Gutachtensauftrag an den Sachverständigen zu präzisieren.

*4.) Zum Einstellungsvorhaben gegen DI Dr. W**** wegen §§ 15, 144, 145 Abs. 1 Z 1 StGB:*

Dieses Einstellungsvorhaben erweist sich im Hinblick auf die weiterzuführenden Ermittlungen wegen § 153 StGB aus rechtlichen Gründen als verfrüht:

Wer einen anderen zur Begehung einer strafbaren Handlung nötigt, haftet sowohl wegen

Nötigung als auch wegen Bestimmung zu der betreffenden strafbaren Handlung (Schwaighofer in WK² § 105 Rz 101).

*Die nach der Verdachtslage von Dr. O**** Anfang August 2007 – somit vor der Beschlussfassung über die K****-Kampagne – geäußerte Drohung, wonach „er sein Weiterverbleiben (von DI Dr. W****) in der Position des Vorstandes der Ö**** P**** AG im Zusammenhang mit seiner Kooperationsfähigkeit bei solchen Dingen sehe“, betrifft denselben Lebenssachverhalt wie die darin liegende Bestimmungshandlung im Sinne der §§ 12 2. Fall, 153 Abs. 1 und 2 StGB.*

Da eine gesonderte Einstellung bloß rechtlicher Aspekte ein und desselben Lebenssachverhaltes als „Qualifikationseinstellung“ unzulässig ist, hat diese derzeit zu unterbleiben. Erfüllt nämlich 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).“

Am 24. Juni 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass in Entsprechung der ergangenen Weisung der Sachverhalt umfassend erhoben worden sei, insbesondere seien zahlreiche Unterlagen vom Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie, der A**** und der Ö**** beschafft und ausgewertet worden, die seitens der A**** und der Ö**** in die Abwicklung der Inseratschaltungen involvierten Personen (insbes. die Vorstände und die mit Unternehmenskommunikation bzw. Pressearbeit befassten Mitarbeiter) sowie weitere Personen aus dem damaligen Kabinett im Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie seien vernommen und ein Gutachten zum Werbenutzen und zur Werbestrategie der „Krone-Kampagne“ eingeholt worden. Nach Würdigung sämtlicher nun vorliegender Ermittlungsergebnisse beabsichtige die Staatsanwaltschaft, das Ermittlungsverfahren gegen W**** F****, Dr. J**** O****, Mag. M**** H****, Mag. E**** S****, Mag. C**** T****, DI F**** L****, Ing. M**** R****, DI A**** S****, Dr. K**** S****, Mag. W**** S****, Ing. F**** N****, Mag. J**** K**** und Mag. M**** M**** gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Staatsanwaltschaft Wien führte diesbezüglich aus, dass im Themenkomplex A**** AG den Verantwortlichen teilweise keine konkreten Tathandlungen nachgewiesen werden können. Insofern Rechnungen zur Bezahlung freigegeben wurden, betrafen diese nur Medieneinschaltungen, die für die A**** AG positiv seien und deren Bezahlung sohin keinen Schaden im strafrechtlichen Sinn verursache.

Im Themenkomplex Ö**** H**** AG seien einerseits Einschaltungen in diversen Medien, andererseits eine umfangreichere Kampagne in einer großen Tageszeitung zu prüfen gewesen.

Bei beiden Faktenkomplexen zeige sich, dass die Inserate jeweils positiven Informations- bzw. Werbecharakter für das Unternehmen beinhalteten, sodass weder ein Schaden bei der Ö**** eingetreten, noch ein Schädigungsvorsatz der verantwortlichen Entscheidungsträger erweislich sei. Bezüglich der Medienkampagne führe ein von der Staatsanwaltschaft eingeholtes Gutachten zum Ergebnis, dass sogar ein objektiver Nutzen für die Ö**** vorläge und diese als Nutznießerin der Kampagne vom Bekanntheitsgrad des Ministers profitieren könne.

Die Ermittlungsergebnisse in allen Themenkreisen ergaben ferner keine strafbaren Bestimmungshandlungen von W**** F**** und Dr. J**** O****. W**** F**** vereinbarte zwar in einem Fall die Kampagne mit einer der verfahrensgegenständlichen Tageszeitungen und ersuchte die Vorstände der Ö****, die Kosten zu übernehmen. Da jedoch schon den Verantwortlichen der Ö**** kein strafbares Verhalten nachgewiesen werden könne, scheidet die Strafbarkeit des allfälligen Bestimmungstäters ebenfalls aus.

Weiters beabsichtige die Staatsanwaltschaft Wien, gegen die Zeugen Mag. M**** Z****, T**** L**** und M**** K**** aufgrund der sich gegen diese im Zuge des Ermittlungsverfahrens ergebenden Verdachtsmomente ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1, 3 und 4 StGB einzuleiten.

Mit Bericht vom 2. Juli 2013 brachte die Staatsanwaltschaft Wien das Vorhaben zum Ausdruck, dass Ermittlungsverfahren gegen Dr. J**** O**** wegen § 288 Abs.1 und 3 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 16. Juli 2013 die Genehmigung dieser Vorhaben in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 25. September 2013 in Ansehung des Berichts der Staatsanwaltschaft Wien vom 24. Juni 2013 zur Kenntnis genommen und in Ansehung des Berichtes der Staatsanwaltschaft Wien vom 2. Juli 2013 mit der Maßgabe zur Kenntnis genommen, dass die Einstellungsentscheidung – mit Blick auf § 290 Abs. 1a StGB – auch auf die Z 1 des § 190 StPO zu stützen wäre.

Im Übrigen ersuchte das Bundesministerium für Justiz um ergänzende Berichterstattung bezüglich M**** K**** wegen des Verdachts in Richtung §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 und 2 StGB in Ansehung der „N****“-Sonderbeilage vom 21. Juni 2007 und hinsichtlich der in Aussicht genommenen Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen Mag. M**** Z**** wegen § 288

Abs. 1 und 4 StGB sowie gegen T**** L**** und M**** K**** wegen § 288 Abs. 1, 3 und 4 StGB.

Zur Frage der Veröffentlichung der Einstellungsbegründung gemäß § 35a StAG ging die Oberstaatsanwaltschaft Wien zutreffend davon aus, dass eine solche indiziert sei. Aus Sicht der Fachabteilung erscheint es fallbezogen jedoch sinnvoll, mit der Veröffentlichung der Einstellungsentscheidung bis zur endgültigen Entscheidung über das weitere Vorgehen hinsichtlich M**** K****, T**** L**** und Mag. M**** Z**** zuzuwarten.

Das Ermittlungsverfahren gegen W**** F****, Dr. J**** O**** u.a. wegen §§ 12 2. Fall, 153 Abs. 1 und 2, 302 Abs. 1 StGB u.a. wurde am 5. November 2013 eingestellt.

Am 3. Februar 2014 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien auftragsgemäß den ergänzenden (Vorhabens-)Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 7. Jänner 2014 in dem zu AZ 32 St 34/13w geführten Verfahren, den sie zu genehmigen beabsichtige.

Darin berichtete die Staatsanwaltschaft Wien zur in Aussicht genommenen Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen Mag. M**** Z****, T**** L**** und M**** K**** wegen § 288 StGB, dass aufgrund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens AZ 32 St 41/11x der Staatsanwaltschaft Wien als erwiesen angenommen werden könne, dass in den Jahren 2007 und 2008 diverse Inserate in Printmedien vom Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie in Auftrag gegeben worden seien, die – ebenfalls über Auftrag des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie – an die A**** AG und die Ö**** H**** AG fakturiert und von diesen Unternehmen auch bezahlt worden seien, wobei die praktische Abwicklung dieser Vorgänge über die damaligen Pressesprecher im Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie T**** L**** und M**** K**** erfolgt sei.

Es bestehe nun der Verdacht, dass T**** L**** und M**** K**** und darüber hinaus der ehemalige Leiter der Unternehmenskommunikation der A**** AG Mag. M**** Z**** bei ihren Vernehmungen als Zeugen im gegenständlichen Ermittlungsverfahren bzw. vor dem parlamentarischen Untersuchungsausschuss falsch ausgesagt haben, und zwar T**** L**** und M**** K**** durch sämtliche Angaben, mit denen sie die oben geschilderte Praxis bei Inseratenaufträgen in Abrede gestellt haben, M**** K**** ferner durch seine Angaben zum E-Mail des C**** L**** (*Anm: betreffend die Sonderbeilage in „N****“*) und Mag. M**** Z**** durch seine Angaben über die von ihm verfassten Aktenvermerke.

Die Annahme des Entschuldigungsgrundes nach „§ 290 Abs. 1 bzw. Abs. 1a StGB“ komme bei T**** L**** und Mag. M**** Z**** nicht in Betracht, weil wahrheitsgemäße Aussagen in den inkriminierten Punkten keine Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung (oder sonstige in § 290 Abs. 1 StGB angeführte Konsequenzen) nach sich gezogen hätten, zumal sich im Ermittlungsverfahren AZ 32 St 41/11x der Staatsanwaltschaft Wien nicht einmal ein Anfangsverdacht gegen T**** L**** und Mag. M**** Z**** in Richtung §§ 12 dritter Fall, 153 StGB ergeben habe, und sich die Untersuchung des Ausschusses auch nicht gegen sie gerichtet habe. Dies gelte auch für M**** K**** hinsichtlich jener Angaben, mit denen er pauschal die festgestellte Vorgangsweise bei Inseratenaufträgen in Abrede gestellt habe. Was die Angaben des M**** K**** zum E-Mail des C**** L**** betreffe, könne sich K**** schon deshalb nicht auf den Entschuldigungsgrund des § 290 Abs. 1 StGB berufen, weil er gemäß § 157 Abs. 1 Z 1 StPO belehrt worden sei, sein Aussageverweigerungsrecht jedoch nicht in Anspruch genommen habe.

Es sei daher beabsichtigt, gegen Mag. M**** Z****, T**** L**** und M**** K**** ein Ermittlungsverfahren wegen § 288 Abs. 1, 3 und 4 StGB einzuleiten.

Hinsichtlich des Verdachts gegen M**** K**** in Richtung §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 und 2 StGB in Ansehung der „N****“-Sonderbeilage vom 21. Juni 2007 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass M**** K**** aufgrund des E-Mails des C**** L**** vom 10. Juni 2008 in Verdacht stehe, Mag. W**** S**** (als Verantwortlichen der Ö**** H**** AG) zu einer Untreuehandlung, „nämlich zur Erwirkung der Bezahlung eines in der Zeitschrift „N****“ erschienenen Artikels über den Wiener Südbahnhof durch die Ö**** H**** AG, obwohl der Bezug habende Inseratenauftrag vom Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie erteilt wurde, bestimmt zu haben.“ Diesbezüglich sei beabsichtigt, das Verfahren gegen M**** K**** wegen §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 und 2 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, weil „das Ermittlungsverfahren gegen den vermeintlichen Haupttäter im Zusammenhang mit der Bezahlung des in der Zeitschrift „N****“ erschienenen Artikels über den Wiener Südbahnhof durch die Ö**** H**** AG Mag. W**** S**** bereits am 5. November 2013 aus Beweisgründen gemäß § 190 Z 2 SPO eingestellt wurde.“

Mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 19. Mai 2014 wurde der Bericht vom 3. Februar 2014 in Ansehung des Vorhabens, ein Ermittlungsverfahren gegen Mag. M**** Z****, T**** L**** und M**** K**** wegen § 288 Abs. 1, 3 und 4 StGB einzuleiten, zur Kenntnis genommen. Hinsichtlich der in Aussicht genommenen Einstellung des Verfahrens gegen M**** K**** wegen §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 und 2 StGB betreffend die „N****“-

Sonderbeilage vom 21. Juni 2007 wurde (erneut) um ergänzende Berichterstattung unter Berücksichtigung der im Erlass vom 25. September 2013 dargelegten Erwägungen ersucht.

In Entsprechung des Erlasses berichtete die Staatsanwaltschaft Wien am 11. Juni 2014, dass nunmehr beabsichtigt sei, gegen Mag. M**** K**** das Ermittlungsverfahren auch wegen des Verdachtes des Verbrechen der Untreue als Beteiligter nach den §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 und 2 StGB betreffend die „N****“-Sonderbeilage vom 21. Juni 2007 einzuleiten. Die anderslautende Berichterstattung vom 7. Jänner 2014 über die beabsichtigte Einstellung des Ermittlungsverfahrens wegen dieses Tatvorwurfes gemäß § 190 Z 2 StPO sei irrtümlich erfolgt. Es seien lediglich die Ausführungen im Erlass vom 25. September 2013 in Ansehung der Einschaltungen in den Zeitschriften „G****“ und „V****-Magazin“ berücksichtigt, jene zur Sonderbeilage in „N****“ jedoch außer Acht gelassen worden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 25. Juni 2014 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien und der Oberstaatsanwaltschaft Wien wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 12. August 2014 zur Kenntnis genommen.

Unter Bezugnahme auf den Erlass vom 12. August 2014 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien einen Informationsbericht der Staatsanwaltschaft Wien in der Strafsache gegen Mag. M**** Z**** und andere wegen § 288 Abs. 1, 3 und 4 StGB und anderer Delikte (iZm der sog. „Inseratenaffäre“). Daraus ergab sich, dass die Staatsanwaltschaft Wien vom 5. März 2018 das Ermittlungsverfahren gegen Mag. M**** Z**** und T**** L**** wegen § 288 Abs. 1, 3 und 4 StGB sowie gegen Mag. M**** K**** wegen §§ 288 Abs. 1, 3 und 4 StGB, 12, zweiter Fall, 153 Abs. 1 und 2 erster Fall StGB am 14. März 2018 jeweils gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt habe.

3. Verfahren 10 St 56/12t der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, einbezogen in 10 St 51/12g (zwei Weisungen):

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Verfahren in der Strafsache gegen Dr. P**** K**** und andere Beschuldigte wegen § 153 Abs. 1, 2 und 3 erster Fall StGB und weiterer strafbarer Handlungen im Zusammenhang mit dem Verdacht der missbräuchlichen Verwendung von Landesgeldern.

Am 3. September 2012 berichtete die WKStA, dass in der Anzeige des Freiheitlichen Landtagsklubs vom 13. August 2012 der Verdacht geäußert werde, Ing. R**** R**** habe als Mitglied der Landesregierung im Jahr 2009 in Klagenfurt seine durch Gesetz eingeräumten Befugnisse, über fremdes Vermögen zu verfügen, dadurch wissentlich missbraucht, dass er Leistungen für die SPÖ aus den ihm als Landesrat zur Verfügung stehenden Budgetmitteln genehmigt habe, wodurch dem Land Kärnten ein € 3.000,-- übersteigender Vermögensnachteil idH von zumindest € 31.300,-- zugefügt worden sei, und zwar

1) am 25. Februar 2009 die Rechnung des R**** E**** in der Höhe von € 25.000,-- für eine SPÖ-Parteiveranstaltung (Aschermittwochfeier);

2.) im Februar 2009 einen Druckkostenbeitrag für die Zeitschrift „K**** F****“ in der Höhe von € 6.300,--, für ein die SPÖ Werbelinie im Wahlkampf 2009 wiedergebendes Inserat.

Zur Aschermittwochfeier werde in der Anzeige – ohne dies näher zu begründen – behauptet, dass es sich dabei um eine Parteiveranstaltung der SPÖ gehandelt habe. Die Anzeige richte sich zwar nur gegen den Erstangezeigten Dr. P**** K****. Wie sich aus einem vom Verteidiger des Ing. R**** vorgelegten Urkundenkonvolut ergebe, seien als Adressaten dieser Veranstaltung sämtliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Gemeinden, Sportvereine und des Gesundheitswesens zu einer als „Leistungsschau-Veranstaltung“ bezeichneten Veranstaltung in der Schleppe-Arena eingeladen gewesen. Entgegen der Darstellung in der Anzeige habe die Veranstaltung insgesamt € 50.000,-- gekostet; die Bezahlung sei aus dem Ressort von Landesrat Dr. P**** K**** und Ing. R**** R**** erfolgt.

Ein Hinweis auf eine parteipolitische Veranstaltung finde sich weder in der Einladung noch im der Anzeige angeschlossenen Bericht der Kronen Zeitung. Der der Anzeige angeschlossene Bericht der Kärntner Kronen Zeitung vom 26. Februar 2009 zeige unter anderem ein Bild von Dr. K**** und Ing. R**** und im Begleittext werde angeführt, dass die „Fastenzeit auch die Parteien auf den Plan gerufen hat; die SPÖ lud Spitalsmitarbeiter...ein“.

Diese Vermutung der Kärntner Kronen Zeitung mache aber aus der Veranstaltung noch keine (reine) SPÖ-Veranstaltung. Dass die Landesräte der SPÖ zu einer „Leistungsschau-Veranstaltung“ eingeladen hätten, indiziere nicht, dass diese auch zum Wahlkampf genutzt worden sei oder sich ausschließlich an Parteimitglieder der SPÖ gerichtet habe. Hinweise für eine Parteiveranstaltung lägen daher nicht vor. Auch eine im Internet vorgenommene Suche des Berichtsverfassers habe (kein Suchergebnis) dafür ergeben, dass diese Aschermittwochfeier zu parteilichen Zwecken genutzt worden sei.

Mangels Anfangsverdachts sei daher beabsichtigt, das Verfahren hinsichtlich dieses Vorwurfes sowohl gegen Dr. P**** K**** als auch gegen Ing. R**** R**** nach § 190 Z 1 StPO (teilweise) einzustellen.

Ferner habe Ing. R**** als zuständiger Feuerwehrreferent für die Zeitschrift „K**** F****“ einen Druckkostenbeitrag idH von € 6.300,-- gewährt, wobei diese Zeitschrift grafisch unverwechselbar die Wahlkampflinie der SPÖ widergespiegelt habe, wie sich an einem Inserat, das „grafisch deutlich erkennbar den gleichen unverwechselbaren Schriftzug und die gleichen grafischen Elemente wie die Wahlkampflinie der SPÖ Kärnten“ aufweise, zeige. Es bestehe ein Konnex mit dem Erscheinungsdatum der Zeitschrift (im Februar 2009) und der Wahl im März 2009.

Dieser Vorwurf sei bereits zur AZ 7 Ut 54/10y geprüft und mit Verfügung vom 20. Jänner 2011 nach § 190 Z 1 StPO eingestellt worden, weil „Ing. R**** R**** sowie die anderen Politiker ihr eigenes Erscheinungsbild und das Logo der Partei nicht zu dem des Landes gemacht bzw. amtliche Informationen mit der Werbelinie der SPÖ in einer Weise verknüpft hätten, dass der SPÖ des Landes Kärnten der überwiegende Werbeeffect der allenfalls aus öffentlichen Geldern finanzierten Publikationen zugekommen wäre.“

Aufgrund der nun vorliegenden Unterlagen zeige sich in Ansehung dieses Inserates ein etwas differenzierteres Gesamtbild. Das Inserat zeige neben den Merkmalen wie der „Namensunterstreichung (in geschwungener Form von links nach rechts in der Breite und im Kontrast zunehmend)“ auch noch weitere Elemente des Wahlkampfes der SPÖ. Als zentraler Slogan werde in der Mitte des Inserates der Satz „Für alle die beste Gesundheitsversorgung“ angeführt, welcher gleichlautend auch auf den Plakaten der SPÖ verwendet worden sei. Weiters sei neben dem zuständigen Feuerwehrreferenten (Ing. R****) auch der Gesundheitsreferent (Dr. K****) auf dem Inserat aufgeschienen, obwohl der Druckkostenzuschuss für dieses Inserat nur von Ing. R**** genehmigt und aus dem Budget seines Ressorts gezahlt worden sei. In der Kopfzeile des Inserates finde sich die Wendung „Leistbare Gesundheitsversorgung“. Auch dies stelle einen Konnex zum Wahlkampf her, weil ein zentraler Slogan auf den Wahlplakaten die Wendung „Leistbares Leben und Wohnen“ gewesen sei. Insoweit könne aus dem Wort „leistbar“ eine gewisse Identifikation mit dem Wahlkampf der SPÖ hergestellt werden. Dem Inserat sei kein Informationsgehalt zu entnehmen. Die Aussage, dass man für eine gute Gesundheitsversorgung eintrete, stelle nämlich keine Information dar.

Nach Auffassung der WKStA sei daher dieses Inserat anders als zu 7 UT 54/10y als

möglicherweise tatbestandsmäßig zu beurteilen. Gerade das zentrale Element des Wahlkampfes, nämlich eine kurze und prägnante Wahlbotschaft des Wahlkampfes der SPÖ, habe Eingang in dieses Inserat gefunden. Die Wahlbotschaften (Slogan) seien das zentrale Element eines Wahlauftrittes und finde sich eine solche Botschaft in diesem Inserat wortgleich wieder.

Rechtlich sei auszuführen, dass Ing. R**** seine Befugnisse als Landesrat dadurch wesentlich missbraucht habe, dass er dieses Inserat über einen Druckkostenbeitrag für parteiliche Zwecke finanziert habe.

Aufgrund der nunmehr vorliegenden neuen Beweismittel (Darstellungen von Plakaten im Wahlkampf) sei daher beabsichtigt, das Verfahren 7 UT 54/10y von Amts wegen nach § 193 Abs. 2 Z 1 StPO fortzuführen.

R**** R**** sei derzeit Abgeordneter zum Landtag. Da fallbezogen in Ansehung des LAbg Ing. R**** R**** ein Zusammenhang mit dessen politischer Tätigkeit nicht auszuschließen sei, werde nach amtswegiger Fortführung des ha Verfahrens 7 UT 54/10y beabsichtigt, das im Entwurf angeschlossene Nachtragsersuchen gemäß Art 24 K-LVG um Zustimmung zur Verfolgung des LAbg Ing. R**** R**** wegen § 153 Abs. 1 und 2 2.DF StGB an den Kärntner Landtag - im Wege seines Präsidenten - zu richten.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 6. September 2012 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 9. Jänner 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 6. September 2012 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), hinsichtlich des Punktes 1.) (Faktum „Aschermittwochfeier“), die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption anzuweisen, das Ermittlungsverfahren fortzuführen und auch zu diesem Vorwurf ein Nachtragsersuchen um Zustimmung zur Verfolgung des LAbg Ing. R**** R**** wegen § 153 Abs. 1 und 2 StGB an den Kärntner Landtag zu richten.*

*Nach ho. Ansicht wurde das vom Vertreter des Beschuldigten Dr. K**** zur Verfügung gestellte Beweisanbot, nämlich insbesondere eine „VIP-Einladung in die Schleppe Event-Arena“ (AS 3 in ON 3), missdeutet. Die Ansicht, aus der übermittelten Veranstaltungseinladung sei abzuleiten, dass als Adressaten dieser Veranstaltung sämtliche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der*

Gemeinden, Sportvereine und des Gesundheitswesens zu einer als „Leistungsschau-Veranstaltung“ bezeichneten Veranstaltung in der Schleppe-Arena eingeladen worden seien, dürfte auf einem Missverständnis beruhen. Tatsächlich lässt sich der unklar formulierten Einladung nämlich nicht mit Sicherheit entnehmen, wer die einladenden bzw. eingeladenen Personen sind. Gegen die von der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption vertretene Annahme spricht jedoch, dass wohl nicht alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter aus dem Kärntner Gesundheitswesen Adressat einer „VIP-Einladung“ sein werden.

Zu der von der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption durchgeführten Internetrecherche, welche „keinerlei Hinweis dafür ergeben habe, dass die Aschermittwochfeier zu parteipolitischen Zwecken genutzt worden sei“, ist anzumerken, dass auf der Internetseite www.fenstergucker.com Fotos dieser Veranstaltung einsehbar sind, welche offensichtlich Jacken mit SPÖ-Logos tragende Wahlhelfer zeigen.

Ein Anfangsverdacht einer missbräuchlichen Verwendung von Landesgeldern kann daher aufgrund der derzeit vorliegenden Sachverhaltsgrundlage nicht ausgeschlossen werden.

*Im Übrigen (nämlich betreffend das Vorhaben zu Punkt 2.) (Faktum „Druckkostenbeitrag für die Zeitschrift K**** F****“) wird der Bericht vom 6. September 2012 zur Kenntnis genommen.*

Der Akt 10 St 56/12t der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption wird zurückgestellt. Angeschlossen sind vom Bundesministerium für Justiz recherchierte Fotos betreffend die Aschermittwochfeier.“

Am 5. November 2013 berichtete die WKStA, dass mit Verfügung vom 15. März 2013 das gegenständliche Verfahren 10 St 56/12t nunmehr zur gemeinsamen Führung in das Verfahren 10 St 51/12g WKStA einbezogen wurde.

Am 1. April 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien einen Vorhabensbericht der WKStA vom 2. Oktober 2015 samt Nachtragsbericht vom 13. Jänner 2016 mit dem Bericht, dass beabsichtigt sei, das Vorhaben hinsichtlich sämtlicher (Teil-)Einstellungen nach § 190 Z 2 StPO zu den Themenbereichen „P**** P**** GmbH“, „T**** T**** W****-GmbH“, „Gesundheitsfonds Kärnten“ „W**** F**** GmbH“, „Aschermittwochfeier 2009“, „Sportland Kärnten“ und „Gesundheitsland Kärnten“, mit Ausnahme jener hinsichtlich Ing. R**** R**** wegen § 153 Abs. 1, 2 und 3 erster Fall (Faktum „F****“) zu genehmigen, hingegen das Vorhaben, die Anklageschrift samt Antrag auf Verhängung einer Verbandsgeldbuße über die beiden Verbände T**** T**** W****-GmbH und P**** P**** GmbH beim Landesgericht Klagenfurt als

Schöffengericht einzubringen, nicht zu genehmigen, sondern die genannte Staatsanwaltschaft zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG),

- 1) das Ermittlungsverfahren gegen Dr. P**** K****, Mag. A**** S****, Dr. A**** G**** und G**** S**** wegen § 153 Abs. 1, 2 und 3 erster Fall StGB sowie gegen den Verband T**** T**** W****-GmbH betreffend das Faktum „144-Kampagne“ fortzusetzen und die Genannten sowie W**** S**** und H**** P**** ergänzend zu vernehmen sowie sämtliche Teilnehmer jener Besprechung auszuforschen und zu vernehmen, anlässlich der laut Dr. P**** K**** die genannte Kampagne geplant worden sei;
- 2) das Ermittlungsverfahren gegen Dr. P**** K**** wegen § 153 Abs. 1 und 2 StGB und Ing. R**** R**** wegen § 153 Abs. 1, 2 und 3 erster Fall StGB betreffend das Faktum „Feuerwehrzeitschrift“ fortzusetzen und zunächst Ing. R**** R**** und dessen ehem. Büroleiter L**** M**** ergänzend zu vernehmen, um zu klären, über wessen Veranlassung die Zahlung des Ing. R**** R**** betreffenden Inserats erfolgt sei und sodann einen Sachverständigen aus dem Gebiet des Medienwesens zur Klärung der Frage, wem der Werbewert der beiden Inserate zugekommen sei, zu bestellen;
- 3) das Ermittlungsverfahren gegen W**** P****, Mag. A**** A**** und die P**** P**** GmbH wegen §§ 146, 147 Abs. 1 Z 1 vierter Fall und Abs. 2, 148 zweiter Fall StGB fortzusetzen und einen informierten Vertreter der Finanzabteilung des Landes Kärnten zur übereinstimmenden Verantwortung der Beschuldigten, wonach Rechnungen zu Sachpreisen abgelehnt worden seien, zu vernehmen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften wurde der Vorhabensbericht der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 1. April 2016 mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 6. Juni 2016, gegen den der Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“), mit Äußerung vom 12. Juli 2016 keinen Einwand erhoben hatte, zur Kenntnis genommen und der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 19. Juli 2016 übermittelt. Die Befassung des Weisungsrates erfolgte, weil es sich um eine Strafsache gegen oberste Organe der Vollziehung handelte und aufgrund des außergewöhnlichen Interesses der Öffentlichkeit an dieser Strafsache.

Nach Vornahme der angeordneten weiteren Ermittlungen berichtete die WKStA am 21. September 2017, sie beabsichtige in Ansehung des Faktums „T**** T****“ gegen Dr. P**** K**** eine Anklageschrift beim Landesgericht Klagenfurt einzubringen. Der Anklageschrift

zufolge habe Dr. P**** K**** im November 2009 in Klagenfurt als Mitglied der Kärntner Landesregierung, sohin als Beamter, mit dem Vorsatz, dadurch das Land Kärnten an seinem konkreten Recht auf Überprüfung der Gebarung auf ihre Richtigkeit, Zweckmäßigkeit, Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit sowie auf Nachvollziehbarkeit und Transparenz der in Auftrag gegebenen oder bezahlten Leistungen und auf Entscheidung durch den Landesfinanzreferenten über die Verwendung während einer Finanzperiode unverbraucht gebliebener Budgetmittel zu schädigen, seine Befugnis, im Namen des Landes Kärnten als dessen Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich missbraucht, indem er unter Missachtung der Dokumentations- und Zahlungsvorschriften über die Behandlung und Deklaration von Vorauszahlungen es unterließ, die bis zum Jahresende nicht verbrauchten finanziellen Budgetmittel seines Referates dem Finanzlandesreferenten bekannt zu geben und sie in dessen Verfügungsgewalt zu übertragen oder einen begründeten Antrag auf Übertragung (Kreditübertragung) zu stellen, seine ihm unterstellten Referenten Dr. A**** G**** und Mag. A**** S**** die Weisung erteilte, tatsachenwidrig die sachliche und rechnerische Richtigkeit von sechs Rechnungen für die Informationskampagne „144 - das merk ich mir“ über einen Betrag von insgesamt € 140.040,-- zu bestätigen und Zahlungen an das zum damaligen Zeitpunkt im mehrheitlichen Eigentum der SPÖ Kärnten stehende Unternehmen T**** T**** W****-GmbH aus Landesmitteln in seinem Namen zu veranlassen, obwohl die in den Rechnungen verzeichneten Leistungen noch nicht erbracht worden waren, wodurch ein € 50.000,-- übersteigender, nämlich € 140.040,-- betragender Schaden des Landes Kärnten herbeigeführt wurde. Dr. P**** K**** habe dadurch das Verbrechen des Missbrauches der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 und 2 zweiter Satz StGB begangen.

Zudem sei beabsichtigt, das Verfahren gegen Mag. A**** S****, Dr. A**** G****, G**** S**** und die T**** T**** W****-GmbH wegen § 153 Abs. 1 und 3 erster Fall StGB (iVm § 3 VbVG) gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, zumal den Beschuldigten ein Vermögensschädigungsvorsatz iSd § 153 Abs. 1 StGB zum Zeitpunkt der Beauftragung der Fa. T**** T**** nicht nachgewiesen werden könne.

Weiters beabsichtige die WKStA in Ansehung des Faktums „F****“, das Ermittlungsverfahren gegen Dr. P**** K**** gemäß § 192 Abs. 1 Z 1 und 1a StPO und gegen Ing. R**** R****, aufgrund der eingetretenen Verjährung der Tat, gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen und hinsichtlich der Faktengruppe „P**** P**** GmbH“ das Ermittlungsverfahren gegen W**** P****, Mag A**** A**** und die P**** P**** GmbH wegen §§ 146, 147 Abs. 1 Z 1 vierter Fall und Abs. 3 StGB (hinsichtlich W**** P**** und die P**** P**** GmbH auch wegen § 148

zweiter Fall StGB; bezüglich der P**** P**** GmbH iVm § 3 VbVG) gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, zumal kein Vermögensschaden vorliege.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien führte in ihrem Bericht vom 6. Oktober 2017 aus, sie beabsichtige nur die Einstellungsvorhaben der genannten Staatsanwaltschaft zu genehmigen, hingegen das Anklagevorhaben der WKStA nicht zu genehmigen, sondern diese gemäß § 29 Abs. 1 StAG zu ersuchen, die Anklageschrift unter Entfall der Wertqualifikation des § 302 Abs. 2 zweiter Fall StGB einzubringen. Die Oberstaatsanwaltschaft begründete dies einerseits mit rechtlichen Erwägungen andererseits auf der Sachverhaltsebene damit, dass die Annahme der Wertqualifikation im Widerspruch zu jenen Berichtserwägungen stünde, wonach ein Vermögensschädigungsvorsatz der Beschuldigten nicht nachweisbar sei.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 16. November 2017 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 20. Dezember 2017 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, ersuchte das Bundesministerium für Justiz mit Note vom 28. Dezember 2017 die Oberstaatsanwaltschaft Wien hinsichtlich der Berichtsvorhaben in Ansehung des Dr. P**** K**** um neuerliche Berichterstattung über das beabsichtigte Vorgehen unter Berücksichtigung der im Urteil des Obersten Gerichtshofs vom 12. Dezember 2017, AZ 17 Os 24/17h, vertretenen Ansicht zur Abgrenzung von § 153 StGB und § 302 StGB und übermittelte unter einem den Erlass mit folgender Weisung:

*„Bezugnehmend auf den Bericht vom 6. Oktober 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, das Berichtsvorhaben der WKStA, die Ermittlungsverfahren gegen die Beschuldigten Mag. A**** A**** und W**** P**** sowie den belangten Verband P**** P**** GmbH gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, nicht zu genehmigen und diese Staatsanwaltschaft stattdessen anzuweisen, den genannten Beschuldigten sowie dem belangten Verband rechtliches Gehör im Sinne des § 6 Abs. 2 zweiter Satz StPO sowie § 50 Abs. 1 zweiter Satz StPO (§§ 13, 14 VbVG) dahingehend zu gewähren, dass die dem Ermittlungsverfahren zugrunde liegenden Tatsachen auch den Verdacht der Begehung des Vergehens der Fälschung eines Beweismittels nach § 293 Abs. 2 StGB (hinsichtlich W**** P**** und die P**** P**** GmbH durch sonstigen Beitrag nach § 12 dritter Fall StGB) begründen, und im Anschluss ergänzend zu den subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen des § 293 Abs. 2 StGB in Ansehung der genannten Beschuldigten sowie den subjektiven Voraussetzungen des § 12 dritter Fall StGB*

bezüglich des Beschuldigten W**** P**** zu berichten, dies unter nachfolgenden rechtlichen Prämissen:

Nach § 293 Abs. 2 StGB macht sich u.a. strafbar, wer ein falsches Beweismittel in einem verwaltungsbehördlichen Verfahren gebraucht.

Ein tatbildlicher Gebrauch in diesem Sinn liegt vor, wenn das falsche Beweismittel mit deliktsspezifischem Vorsatz in einem verwaltungsbehördlichen Verfahren tatsächlich verwendet, also der Behörde zugänglich gemacht wird (Plöchl/Seidl in Höpfel/Ratz, WK² StGB § 293 Rz 25).

Zu den falschen Beweismitteln zählen auch inhaltlich unrichtige Urkunden (Plöchl/Seidl aaO Rz 17) wie etwa Scheinrechnungen (Plöchl/Seidl aaO Rz 19).

Unter den Begriff des verwaltungsbehördlichen Verfahrens fällt jedes im Rahmen der Hoheitsverwaltung abzuführende Verfahren (Leukauf/Steininger/Zöchbauer/Bauer StGB⁴ § 293 Rz 9a). Bei Buchungsvorgängen im Rahmen der Buchführung einer Gebietskörperschaft ist zwischen dem wirtschaftlichen Vorgang als Akt der Privatwirtschaftsverwaltung und dessen Darstellung in der Buchhaltung als Umsetzung des Voranschlags und Vorbereitung des Rechnungsabschlusses im Rahmen der (schlichten) Hoheitsverwaltung zu unterscheiden (17 Os 45/14t, 17 Os 36/15w, 17 Os 14/16m, 17 Os 12/17v). Die zitierten höchstgerichtlichen Entscheidungen nehmen zwar allesamt auf den Budgetvollzug im Rahmen der Gemeindeverwaltung Bezug, jedoch stellt sich aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz die Rechtslage hinsichtlich des Budgetvollzugs der Länder als in allen wesentlichen Punkten vergleichbar dar: Der Voranschlag der Gemeinde als Bindungswirkung gegenüber den Gemeindeorganen beanspruchende Verwaltungsverordnung (17 Os 45/14t) korrespondiert nämlich funktional betrachtet mit dem vom Landtag beschlossenen Landesvoranschlag als Verwaltungsakt, der eine verbindliche Grundlage für die Gebarung des Landes schafft (vgl. Frank, Haushaltsrecht, in Pürgy, Das Recht der Länder II/2 [2012] Rz 5, 13; Art 60 K-LVG). Gleiches gilt für den vom Landtag zu genehmigenden Landesrechnungsabschluss (Frank aaO Rz 19; vgl. Art 62 K-LVG), der funktional dem Rechnungsabschluss der Gemeinde entspricht.

Verwaltungsbehörde in diesem Sinn war der gemäß der Anlage zu § 1 K-RE als Referent u.a. für die Landesfinanzen, den Landesvoranschlag, den Landesrechnungsabschluss, das zentrale Budget- und Finanzcontrolling sowie den Buchhaltungs- und Rechnungsdienst zuständige Landesrat, dem als Hilfsapparat die Abt 4 des AmtdLReg beigegeben war (vgl. die Anlage zu § 1 K-GEA).

Täter des § 293 StGB kann nicht nur ein Verfahrensbeteiligter, sondern grundsätzlich jedermann sein (Tipold in SbgK § 293 Rz 12).

*Mag. A**** A**** hat nach den Feststellungen im Bericht der WKStA W**** P**** zur Legung inhaltlich unrichtiger Rechnungen an das AmtDLReg bestimmt, nach deren Eingang tatsachenwidrig ihre sachliche und rechnerische Richtigkeit bestätigt und diese zur Vornahme der Auszahlung und Verbuchung weitergeleitet. Damit hat er nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz den objektiven Tatbestand des § 293 Abs. 2 StGB erfüllt.*

*W**** P**** hat weiters nach den Feststellungen im Bericht diese Scheinrechnungen erstellt und damit objektiv betrachtet Beitragshandlungen zu diesen Taten des Mag. A**** A**** geleistet (Tipold aaO Rz 13).*

*Da die P**** P**** GmbH sowohl gemäß § 11 Abs. 1 Z 1 UStG als auch nach der Übung des redlichen Verkehrs (RIS-Justiz RS0037083) zur Ausstellung inhaltlich richtiger Rechnungen verpflichtet war, ist sie nach der Verdachtslage gemäß § 3 Abs. 1 Z 2 VbVG für diese Tat verantwortlich.*

*Da demnach die dem Verfahren gegen diese Beschuldigten zu Grunde liegenden Tatsachen den Verdacht des Vergehens nach § 293 Abs. 2 StGB (hinsichtlich W**** P**** und die P**** P**** GmbH durch sonstigen Beitrag nach § 12 dritter Fall StGB) begründen, ist den Beschuldigten und dem belangten Verband nach den eingangs genannten Bestimmungen der StPO zur Wahrung ihrer Verteidigungsrechte rechtliches Gehör zu gewähren.*

Die Durchführung allfälliger ergänzender Vernehmungen der Beschuldigten nach § 164 StPO (§ 17 VbVG) oder sonstiger Ermittlungen zur Aufklärung der subjektiven Tatseite bleibt dem Ermessen der (Ober-)Staatsanwaltschaft überlassen.

*Hinsichtlich der Berichtsvorhaben in Ansehung von Dr. P**** K**** wird seitens des Bundesministeriums für Justiz eine gesonderte Entscheidung ergehen.*

Im Übrigen wird der Bericht zur Kenntnis genommen.“

In Entsprechung des Auftrages vom 28. Dezember 2017 berichtete die WKStA am 19. Jänner 2018 über das intendierte Vorgehen in Bezug auf Dr. P**** K**** unter Einbeziehung des Urteils des Obersten Gerichtshofs vom 12. Dezember 2017, AZ 17 Os 24/17h. Demnach beabsichtige sie, das Ermittlungsverfahren gegen Dr. P**** K**** wegen §§ 153 Abs. 1 und 3 1. Fall, 293 Abs. 2, 302 Abs. 1 StGB hinsichtlich des Faktums „T**** T****“ gemäß „§ 190 Z 1 und Z 2 StPO“ einzustellen, zumal der Beschuldigte ohne tatbestandsmäßigen Vorsatz iSd

§ 293 StGB gehandelt habe, und im übrigen Umfang wegen § 153 Abs. 1 StGB (Faktum „F****“) von der weiteren Verfolgung nach Zahlung eines Geldbetrags von € 5.300,-- sowie Leistung voller Schadensgutmachung an das Land Kärnten iHv € 4.300,-- zurückzutreten, zumal sich der Beschuldigte in einer schriftlichen Stellungnahme schuldeinsichtig gezeigt und die Verantwortung dafür übernommen habe. Der Geldbetrag setze sich rechnerisch zusammen aus 30 Tagessätzen á € 170,-- zzgl. € 200,-- Pauschalkosten, dies ausgehend von dem monatlichen Nettoeinkommen des Beschuldigten von € 6.000,-- (14x jährlich). Für die Anzahl der Tagessätze war maßgeblich, dass aus Sicht der WKStA keine Erschwerungsgründe vorlagen, mildernd seien demgegenüber die lange Verfahrensdauer, der bisher ordentliche Lebenswandel und das Wohlverhalten nach der Tat im Jahr 2009.

Die WKStA kündigte weiters an, bezüglich des beabsichtigten Vorgehens in Bezug auf die weiteren Beschuldigten Mag A****, W**** P**** und den belangten Verband P**** P**** GmbH gesondert zu berichten.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 24. Jänner 2018 in Aussicht, das Vorhaben der WKStA zu genehmigen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 29. Jänner 2018 das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften zur Kenntnis zu nehmen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) nach § 29c Abs. 1 Z 2 und Z 3 StAG unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 14. Februar 2018 gegen den Erledigungsvorschlag betreffend das Faktum „T**** T****“ keinen Einwand erhob, jedoch in Bezug auf das Faktum „F****“ anregte, die Frage der Verjährung zu prüfen, ersuchte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz, in Entsprechung der Äußerung des Weisungsrats bezüglich des Faktums „F****“, mit Note vom 16. Februar 2018 die Oberstaatsanwaltschaft Wien vorerst um ergänzende Berichterstattung dahingehend, ob die Strafbarkeit der Tat infolge Verjährung aufgehoben wurde und nahm in Ansehung des Berichtsvorhabens hinsichtlich des Faktums „T**** T****“ den Bericht in Übereinstimmung mit der Äußerung des Weisungsrats zur Kenntnis.

Am 6. Februar 2018 berichtete die WKStA zum Faktenkreis „Geschenkartikel P****“. Demnach beabsichtige sie, das Ermittlungsverfahren gegen W**** P****, Mag. A**** A**** und den belangten Verband P**** P**** GmbH hinsichtlich der an die Fa T**** T**** gelegten

Rechnungen teilweise gemäß § 190 Z 2 StPO (§ 14 Abs. 1 VbVG) einzustellen und in Ansehung der an das Land Kärnten gelegten Rechnungen hingegen den beiden Beschuldigten und dem belangten Verband gemäß § 200 Abs. 1 und Abs. 4 StPO (§ 19 Abs. 1 Z 1 VbVG) anzubieten, von der Verfolgung nach Zahlung eines Geldbetrags zurückzutreten, und zwar bei W**** P**** eines Geldbetrags von € 3.750,-- (60 TS á € 60,-- zzgl € 150,-- PK), bei Mag A**** A**** eines Geldbetrags von € 4.150,-- (80 TS á € 50,-- zzgl € 150,-- PK) und bei der P**** P**** GmbH eines Geldbetrags von € 2.925,-- (15 TS á € 185,-- zzgl € 150,-- PK).

Der WKStA zufolge haben die Beschuldigten Verantwortung übernommen. Als Erschwerungsgründe seien der lange Deliktszeitraum und die mehrfache Tatwiederholung, mildernd hingegen die lange Verfahrensdauer, der bisher ordentliche Lebenswandel und das Wohlverhalten nach der Tat zu werten. Die höhere Anzahl der TS bei Mag A**** ergebe sich aus generalpräventiven Überlegungen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm die Genehmigung dieses Vorhabens mit Bericht vom 12. Februar 2018 in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 15. Februar 2018 und mit der darin formulierten Maßgabe zur Kenntnis genommen, dass – wie schon im ho Erlass vom 16. November 2017 festgehalten – auch bei W**** P**** und der P**** P**** GmbH von einer Haftung bzw. Verantwortlichkeit nach § 293 Abs. 2 StGB durch sonstigen Tatbeitrag nach § 12, dritter Fall StGB auszugehen ist (vgl. neben *Tipold* in SbgK § 293 Rz 13 auch *Plöchl/Seidl* in *Höpfel/Ratz*, WK² StGB § 293 Rz 38 mwN).

Am 20. Februar 2018 berichtete die WKStA zum einzigen noch offenen Tatvorwurf, nämlich die Verdachtslage gegen LH Dr. K**** im Zusammenhang mit dem Faktum „F****“.

Demnach sei der Vorwurf der Untreue in Ansehung dieses Faktums mit Sachverhaltsdarstellung vom 2. August 2012 (richtig: Strafanzeige vom 9. August 2012) vorerst nur gegen Ing. R**** R**** geäußert worden. Gegen Dr. K**** seien in diesem Zusammenhang erstmalig Vorwürfe mit weiterer Sachverhaltsdarstellung (ON 85) des Freiheitlichen Landtagsklubs vom 21. November 2013 erhoben worden. Den vom Anzeiger vorgelegten Urkunden zufolge datiere die bezughabende Rechnung vom 20. März 2009 und der entsprechende Zahlungsauftrag mit 2. April 2009, wobei Buchung und Mittelabfluss am 7. April 2009 erfolgt seien.

Mit Verfügung vom 26. November 2013 habe die WKStA die ON 85 dem BAK „zur Einbeziehung

in die Ermittlungen übermittelt“. Die WKStA habe Dr. K**** erstmals im Zuge seiner Vernehmung als Beschuldigter am 17. November 2014 zu diesem Vorwurf befragt.

Aus Sicht der WKStA stellte die genannte Verfügung vom 26. November 2013 eine innerhalb offener Verjährungsfrist gesetzte verjährungshemmende Maßnahme nach § 58 Abs. 3 Z 2 StGB dar, weil die WKStA hierdurch unmissverständlich zum Ausdruck gebracht habe, die Durchführung von Ermittlungen auch in Ansehung der vorgelegten Rechnung und des Zahlungsvorgangs gegen Dr. K**** anzuordnen. Ein näher spezifizierter Ermittlungsauftrag sei zwar nicht erfolgt, wäre zur Hemmung der Verjährung aber auch nicht erforderlich (Gw 147/17a).

Die WKStA beabsichtige wie schon seinerzeit, bezüglich Dr. K**** diversionell vorzugehen und ihm den Rücktritt von der Verfolgung nach Zahlung eines Geldbetrags iHv € 5.300,-- sowie Leistung von Schadenersatz iHv € 4.300,-- an das Land Kärnten anzubieten.

Mit Bericht vom 21. Februar 2018 nahm die Oberstaatsanwaltschaft Wien die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz vom 7. März 2018, gegen den der Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) mit Äußerung vom 12. April 2018 keinen Einwand erhob, genehmigt und mit Note vom 13. April 2018 der Oberstaatsanwaltschaft Wien zur Kenntnis gebracht. Da sich das Verfahren gegen ein oberstes Organ der Vollziehung richtete, sowie aufgrund des außergewöhnlichen Interesses der Öffentlichkeit an dieser Strafsache, war der Weisungsrat zu befassen.

Die Diversionsangebote wurden von den Beschuldigten und dem belangten Verband angenommen. Nach Entrichtung der Geldbeträge zu Gunsten des Bundes und in einem Fall nach Leistung einer Schadensgutmachung, trat die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung gemäß § 200 Abs. 5 StPO zurück.

4. Verfahren 314 HSt 234/12z und 324 St 11/13k je der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte anlässlich eines schwedischen Rechtshilfeersuchens ein Verfahren zu AZ 314 HSt 234/12z und in weiterer Folge ein Ermittlungsverfahren gegen C**** S**** C**** wegen § 165 Abs. 1 und 4 StGB zu 324 St 11/13k.

Ausgangspunkt des Rechtshilfeverfahrens war das Ersuchen des schwedischen Zentralamts für Wirtschaftskriminalität um Informationen hinsichtlich C**** S**** C**** und fünf von ihm vertretene/beherrschten Gesellschaften in Hongkong. Es wurde u.a. (Aufenthaltserhebung, österreichische Strafregisterauskunft) um Auskunft gebeten, ob C**** S**** C**** oder eine der von ihm vertretenen/beherrschten Gesellschaften oder die schwedische Beschuldigte E****-A**** D**** (auch A****/A**** Ö****/Ö**** oder A****/A**** H****) oder ihr Ehemann D**** D**** österreichische Bankverbindungen unterhalten. Gegebenenfalls wurde um Kontoauskünfte ersucht.

Dem schwedischen Verfahren lag der Verdacht zugrunde, dass die als Leiharbeitskraft bei der Firma L**** W**** AB in Kalmar/Schweden als Controllerin tätig gewesene E****-A**** D**** in der Zeit vom 1. März bis 18. Juni 2012 ihre Vertrauensstellung im Unternehmen dazu missbraucht haben soll, um Scheinrechnungen zu bezahlen, wodurch ein Schaden in der Höhe von US-Dollar 571.978,-- entstand und ein Schaden in der Höhe von US-Dollar 170.655,-- versucht wurde. Verschiedene Personen hätten der Firma 17 Scheinrechnungen für Firmen in Hongkong zur Bezahlung vorgelegt, denen Gegenleistungen nicht zugrunde lagen. Die Gelder seien auf Konten verschiedener Gesellschaften in Hongkong überwiesen worden, hinsichtlich derer der in Österreich wohnhafte chinesische Staatsangehörige C**** S**** C**** Gesellschafter und zeichnungsberechtigt sei. Dieser solle zunächst als Zeuge vernommen werden, weil ein konkreter Tatverdacht gegen ihn noch nicht bestehe.

Der Tatverdacht gegen E****-A**** D**** ergebe sich unter anderem aus dem Umstand, dass die Beschuldigte besonders rasch die Beträge überwiesen und durch Manipulation dafür gesorgt habe, dass die Zahlungen in den Monatsberichten der Firma nicht aufscheinen, wodurch das firmeninterne Kostenüberwachungsprogramm nicht wirksam werden konnte, zumal auch interne Projektbezeichnung für die Überweisungen vorgetäuscht wurden. Dies könne nur mit entsprechendem Insiderwissen geschehen sein.

Am 15. Mai 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, die Rechtshilfeleistung hinsichtlich C**** S**** C**** nach zwei Rückfragen bei den schwedischen Behörden abzulehnen, weil gegen den Genannten weder ein Tatverdacht bestehe noch eine Beteiligung an strafbaren Handlungen zu ersehen sei. Eine Auskunftserteilung hinsichtlich der Bankgeschäfte müsse daher abgelehnt werden. Es reiche auch nicht aus, dass die schwedische Seite vermute, es könnten die nach Hongkong überwiesenen Gelder an C**** S**** C**** in Österreich weiter überwiesen worden sein.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht 29. Mai 2013 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 12. Juni 2013 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 29. Mai 2013 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, gegen den österreichischen Staatsbürger C**** S**** C****, geboren am 5. Februar 1943, ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachtes des Verbrechens nach § 165 Abs. 1 und 4 StGB einzuleiten, davon die schwedischen Ermittlungsbehörden in Kenntnis zu setzen und schließlich die Ergebnisse dieses Ermittlungsverfahrens den schwedischen Behörden im Strafverfahren gegen die unmittelbare Täterin beschuldigte E****-A**** D**** mitzuteilen.*

*Eine Gesamtschau der von schwedischer Seite vorgelegten Ermittlungsergebnisse gibt einen Anfangsverdacht gegen den österreichischen Staatsbürger C**** S**** C****, zumal die Staatsanwaltschaft Wien selbst davon auszugehen scheint (ON 6 des Rechtshilfeaktes), dass der Genannte materiell Beschuldigter ist.*

*Dabei ist es auch im Hinblick auf § 65 Abs. 1 Z 1 StGB unerheblich, ob die schwedischen Justizbehörden den Genannten als Zeugen oder Beschuldigten führen. Der gegen den Genannten bestehende Tatverdacht stützt sich auf den Umstand, dass der C**** S**** C**** Gesellschafter von Firmen in Honkong ist, bei denen auf Grund von Scheinrechnungen Geldbeträge in der Höhe von US-Dollar 571.978,-- eingegangen sind. Ein Zusammentreffen der als unmittelbare Täterin beschuldigten E****-A**** D**** mit C**** S**** C**** während des Deliktszeitraums in Wien ist auf Grund der von schwedischer Seite erhobenen Telefonverbindungsdaten wahrscheinlich. Diese Verdachtsmomente reichen für Ermittlungen aus, ob und in welchem Umfang der Beschuldigte Kenntnis von den Geldeingängen in Hongkong hatte und wie mit diesen Geldeingängen verfahren wurde.*

*Die Staatsanwaltschaft Wien hat im Übrigen über kein Hindernis berichtet, welches der Erledigung des Rechtshilfeersuchens hinsichtlich der schwedischen Beschuldigten E****-A**** D**** entgegensteht, weshalb in diesem Umfang der Erledigung entgegengesehen wird.*

Auf Grund der wahrscheinlichen Aufenthalte der Beschuldigten im Bundesgebiet wird auch der Verdacht der Eigengeldwäsche zu prüfen sein.“

Am 25. Oktober 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft, dass mit Schreiben vom 9. Jänner 2013 die schwedischen Behörden um Übermittlung ergänzender Informationen ersucht wurden. Insbesondere wurde darauf hingewiesen, dass aus der übermittelten Sachverhaltsdarstellung nicht erkennbar war, welcher Zusammenhang zwischen dem Ehemann der Beschuldigten und dem im Rechtshilfeersuchen geschilderten Sachverhalt bestehen soll. Mit Schreiben vom 11. Jänner 2013 teilten die schwedischen Behörden mit, dass kein Verdacht gegen D**** D**** bestehe. Die Auskunft sollte lediglich dazu dienen, in Erfahrung zu bringen, ob allenfalls Gelder auf ein Konto des Genannten überwiesen wurden. Im Hinblick auf diese Mitteilung beabsichtige die Staatsanwaltschaft Wien, die Leistung der Rechtshilfe in Ansehung des Ersuchens um Anordnung der Auskunftserteilung betreffend D**** D**** abzulehnen. Weiters berichtete die Staatsanwaltschaft, dass betreffend C**** S**** C**** bereits ein Inlandsverfahren eingeleitet und hinsichtlich E****-A**** D**** in Entsprechung des Rechtshilfeersuchens die Auskunftserteilung angeordnet wurde.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 4. November 2013 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 11. November 2013 zur Kenntnis genommen.

Am 18. Februar 2014 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 14. Februar 2014 mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme. Demnach wurde den schwedischen Behörden mitgeteilt, dass E****-A**** D**** in Österreich keine Konten aufweise und über solche auch nicht verfügungsberechtigt sei, dem Ersuchen betreffend D**** D**** nicht entsprochen werden könne und gegen C**** S**** C**** ein Ermittlungsverfahren eingeleitet worden sei.

Am 15. Mai 2018 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien einen weiteren Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 7. Mai 2018, über den Ausgang des Inlandsverfahrens gegen C**** S**** C**** mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme.

Darin berichtete die Staatsanwaltschaft, dass die im Rechtshilfeweg befassten Behörden von Hongkong mitteilten, dass die ehemaligen aufgrund eines früheren Rechtshilfeersuchens des Königreichs Schweden vorhandenen polizeilichen Ermittlungsunterlagen mangels Weiterbetreuung durch Schweden der Vernichtung zugeführt worden seien und keinerlei Ermittlungsergebnisse vorliegen. Es würden derzeit auch keine Ermittlungen gegen den Beschuldigten C**** S**** C**** geführt werden. In weiterer Folge wurde daher im Wege

der Rechtshilfe bei den schwedischen Behörden angefragt, ob die von dem Beschuldigten in seiner Einvernahme erwähnten Unterlagen dort vorliegen und, ob gegen den Genannten auch in Schweden ein Verfahren eingeleitet wurde. Gegebenenfalls wurde um Mitteilung des Verfahrensstandes ersucht. Im Hinblick auf die Frage einer Vortat wurde auch angefragt, ob lediglich die Ermittlungen betreffend E****-A**** D**** eingestellt wurden oder, ob das Verfahren zu Gänze erledigt wurde.

Die schwedischen Behörden teilten daraufhin mit, dass der Beschuldigte C**** S**** C**** im dortigen Verfahren nicht als Beschuldigter geführt wird oder wurde. Richtig sei, dass die schwedischen Behörden ein Rechtshilfeersuchen nach Hongkong geschickt hätten, wobei der Beschuldigte nicht einvernommen worden sei. Um das Antwortschreiben der Behörden von Hongkong anher übermitteln zu können, wäre nach Ansicht der schwedischen Behörden eine Einverständniserklärung und somit ein weiteres Rechtshilfeersuchen an die Behörden von Hongkong erforderlich.

Aus dem bisherigen Rechtshilfeverkehr ergab sich, dass das Verfahren in Schweden gegen E****-A**** D**** wegen Untreue eingestellt worden war. Einerseits war sohin die Vortat fraglich, andererseits wurden in Schweden zu keinem Zeitpunkt Ermittlungen gegen den Beschuldigten C**** S**** C**** geführt. Im Hinblick darauf, dass im dortigen Verfahren sämtliche den Sachverhalt betreffenden Beweismittel vorlagen und der Beschuldigte offenbar nicht zum Kreis der Verdächtigen gehörte, konnte auch das bei der Staatsanwaltschaft Wien gegen ihn geführte Verfahren aus Beweisgründen eingestellt werden.

Das Ermittlungsverfahren gegen C**** S**** C**** wegen §§ 153b Abs. 1 und 2; 165 Abs. 1 und 4 StGB wurde am 27. März 2018 gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt.

5. Verfahren 1 NSt 80/14w der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau:

Die Staatsanwaltschaft Krems an der Donau führte ein Verfahren in der Strafvollzugssache K**** G**** wegen bedingter Entlassung gemäß § 46 Abs. 6 StGB.

Am 3. Februar 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, der bedingten Entlassung des K**** G**** entgegenzutreten, zumal bei einer Entlassung aus einer lebenslangen Freiheitsstrafe die strengste Prognose erforderlich sei und es der positiven Annahme bedürfe, dass der Rechtsbrecher in Freiheit keine weiteren strafbaren Handlungen mehr begehen werde. Wenn der Sachverständige Dr. B**** in seinem Gutachten ausführe, dass G**** nach dem Violence Risk Appraisal Guide einer Risikokategorie angehöre, in der 17 Prozent

der Stichprobe mit einem analogen Risikoprofil innerhalb von sieben Jahren und 31 Prozent innerhalb von zehn Jahren rückfällig würden, so sei daraus zu schließen, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für eine bedingte Entlassung aus einer lebenslangen Freiheitsstrafe bei G**** nicht vorlägen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 6. Februar 2014 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 18. Februar 2014 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem mit Note vom 18. Februar 2014 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 28. Februar 2014 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 5. März 2014 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 6. Februar 2014 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Krems an der Donau anzuweisen, dem Landesgericht Krems an der Donau gegenüber unter der Voraussetzung der Anordnung der Bewährungshilfe und der Erteilung der Weisung strikter Alkoholkarenz, des regelmäßigen Nachweises derselben durch Vorlage entsprechender Harn- und Blutbefunde an das Vollzugsgericht, der Weiterführung einer entsprechenden Alkohol- und Drogentherapie sowie der Weisung, beim Verein WOBES Aufenthalt zu nehmen, eine zustimmende Äußerung zum Antrag des K**** G**** auf bedingte Entlassung gemäß § 46 Abs. 6 StGB, abzugeben.*

Gemäß § 46 Abs. 6 StGB ist für die Entlassung aus einer lebenslangen Freiheitsstrafe neben der Verbüßung von mindestens fünfzehn Jahren die (positive) Annahme erforderlich, dass der Strafgefangene keine weiteren strafbaren Handlungen begehen werde. Durch den Verzicht auf die Anführung einzelner Beurteilungskriterien stellt die Bestimmung klar, dass die positive Verhaltensprognose auf einer Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände zu beruhen hat. „Gewähr“ für künftige Straffreiheit wird seit dem StRÄG 1987 nicht mehr verlangt; der Gesetzgeber vertraut auf die stabilisierende Wirkung langjähriger Strafvollzugs sowie auf den besonderen Abschreckungseffekt der für eine lange Probezeit aktuellen Drohung des Vollzugs des „Strafrestes“ einer lebenslangen Freiheitsstrafe (Jerabek in WK², § 46 Rz 20).

Die Prognose künftigen Wohlverhaltens erfordert eine Gesamtwürdigung aller dafür

maßgeblichen Umstände, so insbesondere die Art der Tat, das private Umfeld des Verurteilten, sein Vorleben und seine Aussichten auf ein redliches Fortkommen in Freiheit. Besonderes Augenmerk ist darauf zu legen, inwieweit sich die Verhältnisse seit der Tat durch Einwirkung des Vollzugs positiv geändert haben bzw. ob negative Faktoren durch Maßnahmen nach §§ 50 bis 52 StGB ausgeglichen werden können (Jerabek, aaO Rz 15a).

*Wollte man die Meinung der Staatsanwaltschaft Krems teilen, die sich nunmehr unter Bezugnahme auf vom Sachverständigen Dr. B**** (im Übrigen im Rahmen des von ihm erhobenen Befundes) angeführte statistische und damit definitionsgemäß von Umständen des Einzelfalles weitestgehend unabhängige Rückfallwahrscheinlichkeiten nicht mehr in der Lage sieht, die nach § 46 Abs. 6 StGB erforderliche positive Wohlverhaltensprognose zu treffen und berücksichtigt man gleichzeitig, dass der Sachverständige in seinem Gutachten zum Schluss kommt, dass durch einen Weiterverbleib im Strafvollzug und Beibehaltung des aktuellen Behandlungsschemas keine zusätzliche Risikominderung mehr zu erwarten ist, so hätte der 55-jährige Strafgefangene, der seit nunmehr eineinhalb Jahren ohne Beanstandungen jede zweite Woche unbewacht außerhalb der Anstalt zubringt, keinerlei Entlassungsperspektive mehr, was befürchten lässt, dass sich die Prognose künftig sogar verschlechtern könnte.*

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz spricht das Gutachten des Sachverständigen Dr. B**** für die nach § 46 Abs. 6 StGB erforderliche positive Annahme zukünftigen Wohlverhaltens des Strafgefangenen. Auf die vom Sachverständigen in seinem Befund dargelegte statistische Rückfallwahrscheinlichkeit, die schon definitionsgemäß von den Umständen des Einzelfalles, auf die bei der Entscheidung über die bedingte Entlassung aber abzustellen ist, weitestgehend unabhängig ist, ist in diesem Zusammenhang nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz nicht abzustellen.*

Der Strafgefangene hat sich nach dem Akteninhalt von Dezember 2009 bis März 2011 erfolgreich mit seiner Alkoholproblematik auseinandergesetzt und in weiterer Folge vier Jahre lang eine Vorbereitungsgruppe zur Entlassungsvorbereitung besucht, insbesondere aber befindet er sich seit August 2012 in einer Entlassungsvorbereitungsgruppe und hat sich seither – sohin über einen Zeitraum von eineinhalb Jahren, während derer es zu keiner Beanstandung kam – im Rahmen regelmäßiger unbewachter Aufenthalte in Freiheit bewährt.

Auch der Umstand, dass für Unterkunft und Beschäftigung des Strafgefangenen in Wien gesorgt ist, wo auch seine Herkunftsfamilie lebt, zu der guter Kontakt besteht, stützt die Annahme zukünftigen Wohlverhaltens.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ist die nach § 46 Abs. 6 StGB erforderliche positive Wohlverhaltensprognose nunmehr zu treffen.“

Am 25. März 2014 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Bericht der Staatsanwaltschaft Krems an der Donau vom 21. März 2014, wonach die bedingte Entlassung des Strafgefangenen K**** G**** aus der lebenslangen Freiheitsstrafe mit Beschluss des Landesgerichtes Krems an der Donau vom 19. März 2014 bewilligt wurde. Für die mit zehn Jahren bestimmte Probezeit wurde Bewährungshilfe angeordnet und dem Entlassenen die Weisung erteilt, beim Verein WOBES zu wohnen, strikte Alkoholkarenz zu halten und dies regelmäßig nachzuweisen und die Alkohol- und Drogentherapie weiterzuführen.

6. Verfahren 19 St 55/13p der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption fortgesetzt zu 19 St 21/14i:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Verfahren in der Strafsache gegen M**** S**** und RA Dr. G**** S**** u.a. wegen §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 und Abs. 2 StGB u.a. Delikte.

Am 9. Dezember 2013 berichtete die WKStA, dass M**** S**** laut Anzeige vom 18. März 2011 verdächtig sei, im Zeitraum 2006 bis 2008 wissentlich mittelbar oder unmittelbar darauf Einfluss genommen zu haben, dass Beamte bzw. Amtsträger, nämlich unbekannte Mitglieder der Kärntner Landesregierung und des Klagenfurter Stadtsenates, Bürgermeister und Vizebürgermeister von Kärntner Gemeinden in ihre Aufgabenbereiche fallende Dienstverrichtungen pflichtwidrig dadurch vorgenommen hätten bzw. hätten vornehmen sollen, dass Aufträge an RA Dr. G**** S**** unter Außerachtlassung objektiver Kriterien vergeben würden und für diese Einflussnahme für die C**** W****- und B**** GmbH (deren Geschäftsführer S**** sei) einen insgesamt € 50.000,- übersteigenden Vorteil gefordert oder angenommen zu haben oder sich versprechen lassen zu haben. S**** liege diesbezüglich das Vergehen der verbotenen Intervention nach § 308 Abs. 1 StGB idF BGBl. I Nr. 153/1998 bzw. idF BGBl. I Nr. 109/2007 zur Last. RA Dr. S**** stehe diesbezüglich im Verdacht der Beteiligungstäterschaft (Punkt I. des Berichtes).

M**** S**** sei Landesparteiesschäftsführer der FPK gewesen, Alleingesellschafter der C**** W****- und B**** GmbH (in der Folge: C****) seien „Die Freiheitlichen in Kärnten“. Nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens liege der Schluss nahe, dass die C**** – im Gegensatz zu den Vorwürfen in der Anzeige – sehr wohl eine Geschäftstätigkeit entfaltet habe.

Laut einer 2006 zwischen der C**** und RA Dr. S**** geschlossenen Vereinbarung habe die C**** gegen Provision zugesagt, mit Hilfe ihrer ausgezeichneten (politischen) Kontakte Auftragserteilungen an Dr. S**** zu fördern, ihn strategisch zu beraten und auf die Genehmigung und Zuerkennung ausreichend hoher Vertretungshonorare hinzuwirken.

Mit Rechnungen vom 21. und 22. Dezember 2006 habe die C**** Dr. S**** an „Akontozahlung Akquisitionsprämie“ insgesamt € 140.000,-- zzgl. USt in Rechnung gestellt. Dr. S**** habe die Rechnungen umgehend beglichen, wobei die Beträge jeweils direkt auf ein Konto der „Freiheitlichen in Kärnten-BZÖ“ überwiesen worden seien. Mit Rechnung vom 6. Oktober 2008 seien Dr. S**** unter dem Titel „Auftragsakquisitionsprämie in Sachen M****-Tourismusprojekt Reifnitz-Kärntner Tourismus Holding GmbH- Untertunnelung Süduferstraße und ZU Immobilienbesitz GmbH; Übernahme der Gesellschaftsanteile“ weitere € 200.000,-- zzgl. USt in Rechnung gestellt worden, die Zahlung sei Ende Dezember 2008 erfolgt.

Dr. S**** habe sich dahingehend verantwortet, dass er von S**** W****(Fa. M****) mündlich beauftragt worden sei, Erkundigungen über das Schloss Reifnitz einzuholen und Vorarbeiten für den Ankauf eines Schlosses und die Betreuung eines Tourismuszentrums an diesem Standort zu leisten. Während der Ausführung dieses Auftrags sei LH Dr. J**** H**** an S**** herantreten, habe ihm mitgeteilt, dass er dieses Mandat ihm zu verdanken und daher Zahlungen an die C**** zu leisten hätte, weil die Partei Geld benötigen würde. Andernfalls könne H**** jederzeit einen anderen Anwalt für das M****-Projekt auswählen. Betreffend die Errichtung eines entsprechenden Vertrages mit der C**** würde S**** an S**** herantreten. Dies sei dann auch geschehen. Die Tätigkeit der C**** habe sich ausschließlich auf dieses eine Projekt bezogen, weitere Mandate habe ihm die C**** nicht vermittelt. Die Zahlungen an die C**** habe Dr. S**** jeweils geleistet, nachdem M**** Teilhonorarrechnungen beglichen habe. Zur Rechnung vom Oktober 2008 habe S**** angegeben, von Dr. H**** damals zu dieser Zahlung aufgefordert worden zu sein, weil Geld für den Wahlkampf benötigt worden sei.

Dr. S**** W****habe bestätigt, im Sommer 2003 oder 2004 mit RA Dr. S**** auf das Schloss Reifnitz aufmerksam geworden zu sein. RA S**** sei ihm von LH Dr. H**** empfohlen worden, eine Vereinbarung zwischen Dr. S**** und der C**** sei ihm nicht bekannt.

M**** S**** habe angegeben, LH Dr. H**** habe ihm Ende 2005 oder Anfang 2006 berichtet, einen Kontakt zwischen M**** und Dr. S**** hergestellt und diesem ein großes Mandat vermittelt zu haben. Für diese Vermittlung habe er eine Provisionszahlung von 30% für C**** vereinbart. Weitere Tätigkeiten habe die C**** für Dr. S**** nicht entfaltet, die Höhe der

Provisionen sei im Hinblick auf das Auftragsvolumen gerechtfertigt gewesen.

Aufgrund der Beweisergebnisse scheine es wahrscheinlich, dass der Auftrag betreffend das Schloss Reifnitz von M**** im Jahr 2003 oder 2004 an RA Dr. S**** herangetragen worden sei, womöglich über Empfehlung von LH Dr. H****. Honorarnoten an das Land Kärnten ließen darauf schließen, dass Dr. S**** im Jahr 2004 auch seitens des Landes Kärnten Aufträge im Zusammenhang mit Schloss Reifnitz erhalten habe. Anhaltspunkte dafür, dass die Vergabe dieser Aufträge unter Außerachtlassung von objektiven Kriterien erfolgt sei, gebe es jedoch nicht.

Ebenso wenig gebe es betreffend eine Reihe weiterer überprüfter Honorarnoten Dris. S****, die dieser nach dem Abschluss der Vereinbarung mit der C**** gestellt habe, Anhaltspunkte dafür, dass die Aufträge aufgrund der Vereinbarung mit der C**** durch mittelbare oder unmittelbare Einflussnahme des M**** S****S auf Amtsträger pflichtwidrig an Dr. S**** erteilt worden wären.

Der durch den gegenständlichen Sachverhalt möglicherweise verwirklichte Straftatbestand der Vorteilszuwendung zur Beeinflussung nach § 307b StGB sei zur Tatzeit noch nicht in Geltung gestanden. Betreffend die Zahlung im Oktober 2008 wäre auch eine Bestechung iSd § 307 Abs. 1 StGB idGF durch Dr. S**** denkbar, doch wäre diesbezüglich bereits Verjährung eingetreten.

Zu prüfen bleibe eine Beitragstäterschaft von M**** S**** zum allenfalls vom verstorbenen LH Dr. H**** im Zusammenhang mit der Zahlung der im Oktober 2008 ausgestellten Rechnung verwirklichten Tatbestand der Geschenkkannahme nach § 304 Abs. 2 und Abs. 3 zweiter Fall StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007, welche Bestimmung mangels Wertqualifikation günstiger sei als die des § 306 Abs. 2 StGB idGF. Das Ermittlungsverfahren habe allerdings keinen Anhaltspunkt dafür ergeben, dass M**** S**** darüber Bescheid gewusst habe, dass zwischen Dr. H**** und Dr. S**** vereinbart war, dass die Zahlung eine Wahlkampfunterstützung sein sollte. Die diesbezügliche Verantwortung des S**** sei nicht mit der erforderlichen Sicherheit zu widerlegen. Der Nachweis, dass S**** über ein allfälliges vorsätzliches Handeln von Dr. H**** hinsichtlich einer Geschenkkannahme im Hinblick auf seine Amtsführung sowie von Dr. S**** hinsichtlich einer Bestechung bzw. Vorteilsgewährung in Kenntnis und dies auch von seinem Vorsatz umfasst gewesen sei, sei aufgrund der Ermittlungsergebnisse nicht zu führen.

Die WKStA beabsichtige daher, das Ermittlungsverfahren gegen M**** S**** wegen §§ 12 dritter Fall, § 304 Abs. 2 und Abs. 3 zweiter Fall StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007; §§ 12 dritter Fall, 307 Abs. 2 StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007; 308 Abs. 1 StGB idF BGBl. I Nr. 153/1998 bzw. BGBl. I Nr. 109/2007 und jenes gegen Dr. G**** S**** wegen §§ 307 Abs. 2 StGB idF BGBl. I

Nr. 109/2007; 12 dritter Fall, 308 Abs. 1 StGB idF BGBl. I Nr. 153/1998 bzw. BGBl. I Nr. 109/2007 gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Der Punkt II des Berichts der WKStA behandelte die in der dem Ermittlungsverfahren zugrundeliegenden Anzeige aufgestellte Behauptung, die C**** habe keine wesentliche Geschäftstätigkeit entfaltet, aber Rechnungen ausgestellt und inkassiert, denen somit keine Gegenleistung gegenübergestanden sei. Diesbezüglich bestehe der Verdacht, dass M**** S**** das Verbrechen der Untreue nach §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 und Abs. 2 zweiter Fall StGB begangen habe, indem er die Verantwortlichen der jeweiligen Unternehmen zu einem wissentlichen Missbrauch ihrer Befugnisse bestimmt habe. Die Verantwortlichen der Unternehmen wiederum könnten sich der unmittelbaren Täterschaft schuldig gemacht haben. In einigen Fällen hätten sich darüber hinaus Hinweise auf den Straftatbestand der Vorteilsannahme zur Beeinflussung ergeben. Diesbezüglich seien zahlreiche Rechnungen der C**** und der FPK-eigenen Werbeagentur K**** an diverse Unternehmen geprüft worden.

Hinsichtlich der Rechnungen an die A**** M**** B**** GmbH (Punkt II.1. des Berichts), an die S**** AG (Punkt II.2.), an die P**** U**** & B**** GmbH (Punkt II.3.), an die R**** C**** A**** & B**** C**** KG (Punkt II.4.), an das Amt der Kärntner Landesregierung (Punkt II.5.), an „Die Freiheitlichen in Kärnten - BZÖ“ (Punkt II.6.), an die D**** E**** N**** GmbH (Punkt II.11.), an die F**** B**** GmbH (Punkt II.12.), an die Freiheitliche Bauernschaft Kärnten – BZÖ (Punkt II.13.) sei nach den Beweisergebnissen zumindest nicht zu widerlegen, dass den Rechnungen entsprechende Werbeleistungen zu Grunde lagen, teils habe sich nicht einmal ein ausreichender Anfangsverdacht ergeben, weshalb hinsichtlich all dieser Rechnungen beabsichtigt sei, das Ermittlungsverfahren gegen die Verantwortlichen der jeweiligen Rechnungsempfänger wegen § 153 Abs. 1 und Abs. 2 erster bzw. zweiter Fall StGB und gegen M**** S**** wegen §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 und Abs. 2 erster bzw. zweiter Fall StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Betreffend eine Rechnung der K**** an die M**** GmbH (Punkt II.7. des Berichts) werde das Ermittlungsverfahren gemäß § 27 StPO zu AZ 19 St 66/13 f der WKStA getrennt geführt, weil sich diesbezüglich der Verdacht der Geschenkkannahme durch Amtsträger bzw. der Vorteilsannahme zur Beeinflussung ergeben habe und weitere Ermittlungen anhängig seien.

Hinsichtlich einiger Rechnungsentwürfe (Punkt II.14. des Berichts), die bei M**** S**** sichergestellt worden seien, habe sich jeweils kein ausreichender Anfangsverdacht strafbarer Handlungen ergeben.

Näher einzugehen ist hier auf die Rechnungen an die K**** GmbH (Punkt II.8. des Berichts), an die M*** E**** U**** GmbH (Punkt II.9.) und an die P**** M**** T**** GmbH (Punkt II.10.):

Der K**** GmbH habe die K*** mit 15. Jänner 2009 € 20.000,-- zzgl. USt für „Layout-Beratung diverser Drucksorten und Werbeauftritte im Jahr 2009“ verrechnet. Laut Gf. M**** K**** habe ihm S**** telefonisch Werbung durch die FPK angeboten. Dies habe K**** als große Chance für sein Unternehmen gesehen und das Angebot angenommen. Eine Layout-Beratung habe nicht stattgefunden, Werbetätigkeiten seien jedoch zu seiner Zufriedenheit durchgeführt, seine Erwartungen erfüllt worden. Der Rechnungsbetrag sei am 22. Jänner 2009 auf das angeführte Konto lautend auf „Die Freiheitlichen in Kärnten - BZÖ“ überwiesen worden. Von einer Parteispende sei nicht die Rede gewesen.

Im Hinblick darauf, dass auch M**** S**** angegeben habe, der Rechnung wären entsprechende Werbeleistungen gegenüberstanden, sei dies anhand der Ermittlungsergebnisse nicht zu widerlegen, weshalb beabsichtigt sei, das Ermittlungsverfahren wegen §§ 153 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall; 12 zweiter Fall StGB auch zu diesem Faktum gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Der Firma M**** E**** U**** GmbH habe die K**** per 23. Dezember 2008 einen Druckkostenbeitrag von € 500,-- inkl. USt verrechnet. Der Geschäftsführer und Alleingesellschafter H**** J**** U**** habe dazu angegeben, er habe der BZÖ-Politikerin M**** R**** im Dezember 2008 auf deren Anfrage eine Parteispende zugesagt, woraufhin er gegenständliche Rechnung erhalten und bezahlt habe. R**** sei damals Abgeordnete zum Kärntner Landtag gewesen.

Da U**** Alleingesellschafter des Unternehmens sei, scheide § 153 StGB für ihn aus, Anhaltspunkte für eine Beteiligung des S**** an diesem Faktum hätten sich nicht ergeben. Hinsichtlich M**** R**** stehe das Vergehen der Geschenkkannahme durch Amtsträger nach § 304 Abs. 2 StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007 im Raum. Diese Bestimmung sei im August 2009 außer Kraft getreten, weshalb vom Zeitpunkt des Einlangens der Anzeige im März 2011 bis zum Zeitpunkt der Verjährung im Dezember 2011 keine verjährungshemmenden Ermittlungsmaßnahmen hätten gesetzt werden können. Es sei daher diesbezüglich noch vor Inkrafttreten der Nachfolgebestimmung des § 306 StGB mit 1. Jänner 2013 Verjährung eingetreten. Dies gelte auch für den Verdacht der Bestechung nach § 307 Abs. 2 StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007 durch H**** J**** U****, diesbezüglich sei Verjährung aber schon vor Einlangen der Anzeige eingetreten gewesen.

Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen H**** J**** U**** wegen §§ 153 Abs. 1, 307 Abs. 2 StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007 und jenes gegen M**** S**** wegen §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 StGB jeweils gemäß § 190 Z 2 StPO, jenes gegen M**** R**** wegen § 304 Abs. 2 StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007 gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Der Firma P**** M**** T**** GmbH habe die K**** im Jänner 2009 € 3.000,-- inkl. USt „laut Vereinbarung für Layout-Beratung diverser Drucksorten“ verrechnet, die Zahlung sei Ende April 2009 erfolgt. Laut Geschäftsführer P**** P**** sen. habe es sich um eine Parteispende gehandelt, um die er Anfang 2009 vom Bgm. der Gemeinde G****, Y**** J****, gebeten worden sei. Er sei diesem Wunsch nachgekommen, zumal J**** ihm bei der Firmengründung und -erweiterung behilflich gewesen sei. Neben P**** P**** sen. sei auch dessen Sohn P**** P**** jun. Geschäftsführer und Gesellschafter des Unternehmens gewesen. Dieser habe angegeben, ursprünglich nicht über die Spende informiert gewesen, damit jedoch einverstanden zu sein.

Mit der Frage der (objektiven) Tatbestandsmäßigkeit nach § 153 StGB der Parteispende iHv € 3.000,-- setzt sich die WKStA auf Seiten 20 bis 25 des Berichts ausführlich rechtlich auseinander und kommt zum Schluss, dass gegenständlich (schon) eine Pflichtwidrigkeit nicht vorliege. Im Übrigen sei ein auf eine Schädigung des Unternehmens am Vermögen gerichteter Vorsatz des P**** P**** sen. nicht nachweisbar. Im Hinblick darauf, dass der einzige weitere Gesellschafter Sohn des P**** sen. sei, komme überdies § 166 StGB zur Anwendung.

Hinweise auf eine strafrechtlich relevante Beteiligung des M**** S**** an diesem Faktum auch nur im Sinne eines ausreichenden Anfangsverdachts lägen nicht vor.

Hinsichtlich Bgm. Y**** J****, der von 28. Oktober 2008 bis 27. Dezember 2009 Abg.z.NR des BZÖ gewesen sei, stehe das Vergehen der Geschenkannahme durch Amtsträger nach § 304 Abs. 2 StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007 im Raum. Im Hinblick darauf, dass dieser Straftatbestand im August 2009 außer Kraft getreten sei, die Nachfolgebestimmung des § 306 StGB jedoch erst seit 1. Jänner 2013 in Geltung stehe, hätten zwischen Einlangen der Anzeige im März 2011 und Verjährung im Jänner 2012 keine die Verjährung hemmenden Ermittlungsmaßnahmen gesetzt werden können. Dies gelte auch für die Prüfung des Verdachtes nach § 307 Abs. 2 StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007 gegen P**** P**** sen. Im Hinblick auf die Strafdrohung von sechs Monaten sei die Verjährung hier jedoch schon im April 2010, sohin noch vor Einlangen der Anzeige eingetreten.

Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen P**** P**** sen. wegen §§ 153 Abs. 1

und Abs. 2 erster Fall, 307 Abs. 2 idF BGBl. I Nr. 109/2007 sowie jenes gegen P**** P**** jun. wegen § 153 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB jeweils gemäß § 190 Z 1 und Z 2 StPO und jenes gegen Y**** J**** wegen § 304 Abs. 2 StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007 gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Zu allfälligen weiteren UT wegen § 153 Abs. 1 und Abs. 2 zweiter Fall StGB habe das Ermittlungsverfahren keine Ergebnisse gebracht, weshalb beabsichtigt sei, diesbezüglich mit einer Einstellung nach § 190 Z 2 StPO vorzugehen. Aus einer Eingabe des F**** G**** vom 17. Juli 2013 habe sich kein strafrechtlich relevanter Anfangsverdacht ergeben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 19. Dezember 2013 in Aussicht, das Einstellungsvorhaben zu Punkt I. und II. der WKStA zu genehmigen und gemäß § 35a StAG die Veröffentlichung der Einstellungsgründe anzuordnen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 15. Februar 2014 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem mit Note vom 19. Februar 2014 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 28. Februar 2014 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 10. März 2014 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 19. Dezember 2013 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption anzuweisen, von der in Aussicht genommenen Einstellung des gegenständlichen Ermittlungsverfahrens gegen die Beschuldigten M**** R**** und Y**** J**** vorerst Abstand zu nehmen und in Ansehung dieser beiden Beschuldigten weitere Ermittlungen zu veranlassen:*

*Y**** J**** wird zu dem gegen ihn bestehenden Tatverdacht – auch in Richtung §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB – als Beschuldigter zu vernehmen sein.*

*Hinsichtlich M**** R**** werden zunächst jene Zeiträume zu erheben sein, in denen sie als Abgeordnete zum Kärntner Landtag fungierte. Gegebenenfalls wird auch M**** R**** zu dem gegen sie bestehenden Tatverdacht als Beschuldigte zu vernehmen sein.*

*Der Annahme, eine möglicherweise von Y**** J**** zu verantwortende strafbare Handlung nach*

*§ 304 Abs. 2 StGB idF BGBl. I Nr. 109/2007 sei bereits verjährt, kann seitens des Bundesministeriums für Justiz nicht gefolgt werden, weshalb seine Vernehmung erforderlich ist. In Ansehung der Beschuldigten M**** R**** sind dem Ermittlungsakt zur abschließenden Beurteilung der Verjährungsfrage notwendige Informationen nicht zu entnehmen.*

Gemäß § 58 Abs. 3 Z 1 StGB wird die Zeit, während der nach einer gesetzlichen Vorschrift die Verfolgung nicht eingeleitet oder fortgesetzt werden kann, soweit das Bundes-Verfassungsgesetz in der Fassung von 1929 nichts anderes bestimmt, nicht in die Verjährungsfrist eingerechnet. Es handelt sich hierbei um eine Fortlaufhemmung (Fabrizy, StGB¹¹, § 58 Rz 4). Gemäß Art 57 Abs. 3 B-VG dürfen Mitglieder des Nationalrates ohne Zustimmung des Nationalrates wegen einer strafbaren Handlung nur dann behördlich verfolgt werden, wenn diese offensichtlich in keinem Zusammenhang mit der politischen Tätigkeit des betreffenden Abgeordneten steht. Gemäß Art 96 Abs. 1 B-VG genießen die Mitglieder des Landtages die gleiche Immunität wie die Mitglieder des Nationalrates; die Bestimmungen des Art 57 B-VG sind sinngemäß anzuwenden.

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ist nicht davon auszugehen, dass die gegenständlichen Ersuchen der (damaligen) Landtagsabgeordneten M**** R**** und des (damaligen) Nationalratsabgeordneten Y**** J**** um Parteispenden offensichtlich in keinem Zusammenhang mit der politischen Tätigkeit der beiden Abgeordneten standen, sodass hinsichtlich beider Beschuldigter der Fortlauf der Verjährungsfrist für die Dauer ihrer Zugehörigkeit zum Kärntner Landtag bzw. zum Nationalrat gehemmt war.*

*Nach dem Akteninhalt war Y**** J**** bei wechselnder Klubzugehörigkeit vom 28. Oktober 2008 bis zum 28. Oktober 2013 Abgeordneter zum Nationalrat (AS 5 in ON 70), womit der Lauf der Verjährungsfrist hinsichtlich der verfahrensgegenständlichen, nach den Ermittlungsergebnissen Anfang 2009 erfolgten Aufforderung zu einer Parteispende aber erst Ende Oktober 2013 begonnen hat. Aus diesem Grund ist eine Vernehmung von Y**** J**** als Beschuldigter zu dem gegen ihn bestehenden Tatverdacht erforderlich.*

*Die Dauer der Zugehörigkeit von M**** R**** zum Kärntner Landtag lässt sich dem Ermittlungsakt (ON 68) hingegen nicht entnehmen. Nach Vorliegen diesbezüglicher Informationen wird die Frage, ob hinsichtlich der nach den Ermittlungsergebnissen im Dezember 2008 erfolgten Aufforderung zu einer Parteispende bereits Verjährung eingetreten wäre, einer Neuurteilung zuzuführen sein. Sollte vom zwischenzeitlichen Eintritt der Verjährung nicht mehr ausgegangen werden können, wäre auch eine Vernehmung von M**** R**** als Beschuldigte zu dem gegen sie bestehenden Tatverdacht erforderlich.*

In Ansehung der übrigen Beschuldigten wird der Bericht vom 19. Dezember 2013 zur Kenntnis genommen.“

Nachdem sich die WKStA weisungsgemäß inhaltlich mit den gegen M**** R**** und Y**** J**** vorliegenden Verdachtsmomenten auseinandergesetzt hatte, berichtete die WKStA am 30. Mai 2014, dass eine Strafbarkeit von M**** R**** nach § 304 Abs. 2 iVm 74 Abs. 1 Z 4a StGB idF BGBl I Nr. 109/2007 wegen der von ihr im Dezember 2008 geforderten und von H**** J**** U**** als Geschäftsführer und Alleingesellschafter der M*** E**** U**** GmbH gewährten Parteispende von € 500,-- schon im Hinblick darauf ausscheide, dass R**** zur Tatzeit lediglich die Funktion einer Abgeordneten zum Kärntner Landtag bekleidet habe, Mitglieder inländischer verfassungsmäßiger Vertretungskörper damals aber nicht vom Amtsträgerbegriff umfasst gewesen seien (*Jerabek/Reindl-Krauskopf/Schroll* in WK² § 74 Rz 19a, Stand Dezember 2008). Überdies habe das Ermittlungsverfahren keine Hinweise darauf ergeben, dass R**** die Parteispende im Hinblick auf ihre (zukünftige) Amtsführung gefordert oder angenommen habe.

Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen M**** R**** wegen § 304 Abs. 2 StGB idF BGBl I Nr. 109/2007 gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

In Ansehung der vom Bürgermeister der Gemeinde G**** (und ehemaligen AbgzNR) Y**** J**** Anfang 2009 geforderten und von P**** P**** sen. als Geschäftsführer und Mitgesellschafter der M**** P**** GmbH gewährten Parteispende von € 3.000,-- verweist die WKStA zur Frage einer allfälligen Strafbarkeit wegen §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 StGB zunächst auf ihre Ausführungen im Vorbericht, in dem schon das Vorliegen eines objektiven Befugnismissbrauchs durch P**** verneint wurde, weil die Spende der Höhe nach nicht außer Verhältnis zur finanziellen Leistungsfähigkeit des Unternehmens gestanden und auch eine vernünftige Zweck-Mittel-Relation vorgelegen sei.

Eine Bestimmung zur Untreue scheidet mangels vorsätzlichen Befugnismissbrauchs beim unmittelbaren Täter aus. Anhaltspunkte dafür, dass Y**** J**** auch nur irgendeinen Grund zur Annahme gehabt hätte, dass P**** nicht sämtlichen gesellschaftsrechtlichen Vorgaben entsprechen und seine Befugnisse vorsätzlich missbrauchen würde, lägen nicht vor.

Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen Y**** J**** wegen Bestimmung zur Untreue nach §§ 12 dritter Fall, 153 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB (richtig: §§ 12 zweiter Fall, 153 Abs. 1 StGB) gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Was den Vorwurf der verbotenen Geschenkkannahme betreffe, so liege eine Vorteilsannahme zur

Beeinflussung nach § 304 Abs. 2 StGB idF BGBl I Nr. 109/2007 dann vor, wenn ein Amtsträger im Hinblick auf seine Amtsführung von einem anderen für sich oder einen Dritten einen Vorteil fordere, annehme oder sich versprechen lasse. Gemeint sei damit ein zukunftsorientiertes Verhalten in Betreff der Summe der künftigen Amtshandlungen.

Gegenständlich sei ein Vorsatz J**** dahingehend, sich durch die Spende in seiner Tätigkeit als Amtsträger (Bürgermeister oder AbgzNR) beeinflussen zu lassen, nicht nachweisbar. Vielmehr hätten J**** und P**** angegeben, dass die Spende im Hinblick auf die im Jahr 1997 oder 1998 erfolgte Unterstützung bei der Betriebsübersiedlung nach G**** erfolgt sei. Anhaltspunkte für Handlungen J**** im Interesse P**** in Hinkunft würden nicht bestehen.

Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen Y**** J**** wegen § 304 Abs. 2 StGB idF BGBl I Nr. 109/2007 gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 16. Juni 2014 in Aussicht, das Einstellungsvorhaben der WKStA zu genehmigen.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der WKStA und der Oberstaatsanwaltschaft Wien wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 21. Juli 2014 zur Kenntnis genommen.

7. Verfahren 7 St 37/12p der Staatsanwaltschaft Linz, ausgeschieden zu 7 St 36/14v und fortgesetzt zu 11 St 390/14w der Staatsanwaltschaft Wien (zwei Weisungen):

Die Staatsanwaltschaft Linz führte ein Verfahren in der Strafsache gegen J**** W**** u.a. wegen § 302 Abs. 1 StGB u.a. Delikte im Zusammenhang mit illegalen Ermittlungen in der Causa K****.

Am 29. April 2013 berichtete die Staatsanwaltschaft Linz, sie beabsichtige, gegen J**** W**** die Anklageschrift wegen der Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB, teils versucht als Bestimmungstäter nach den §§ 12 2. Fall, 15 Abs. 2 2. Fall StGB und der Vergehen der Urkundenunterdrückung unter Ausnützung eines Amtsstellung nach §§ 229 Abs. 1, 313 StGB beim Landesgericht Wiener Neustadt einzubringen und im darüberhinausgehenden Umfang mit (Teil)Einstellung gemäß § 190 Z 1 und 2 bzw. § 192 Abs. 1 Z 1 StPO vorzugehen sowie gegen den Präs d**** iR Dr. J**** R**** den Strafantrag wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 und 4 StGB beim Landesgericht für Strafsachen Wien einzubringen und das Verfahren im darüberhinausgehenden Umfang gemäß § 190 Z 2 StPO (teil)einzustellen. Weiters berichtete die Staatsanwaltschaft, dass das Verfahren gegen K****

K**** und UT zur Vermeidung von Verfahrensverzögerungen getrennt geführt werde.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz nahm mit Bericht vom 10. Mai 2013 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften mit Erlassentwurf vom 8. November 2013 und der darin formulierten Maßgabe zur Kenntnis zu nehmen.

Da das Verfahren gegen ein ehemaliges oberstes Organ der ordentlichen Gerichtsbarkeit geführt wurde und demnach den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem am 17. Jänner 2014 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 28. Februar 2014 gegen den Erledigungsvorschlag hinsichtlich der Erhebung des Strafantrages gegen Dr. J**** R**** wegen § 288 Abs. 1 und 4 StGB Bedenken geäußert und im Übrigen keinen Einwand erhoben hatte, erteilte das Bundesministerium für Justiz aufgrund der Äußerung des Weisenrates der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 18. März 2014 unter anderem folgende Weisung:

„I.)

*Der Bericht vom 10. Mai 2013 wird in Ansehung des hinsichtlich J**** W**** dargestellten Vorhabens mit der Maßgabe zur Kenntnis genommen, dass*

- die unter Punkt A) der Anklageschrift angeführten Taten zu einer Subsumtionseinheit zusammenzufassen wären und J**** W**** insofern lediglich ein Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt anzulasten wäre (vgl RIS-Justiz RS0121981) und*
- die Anklageschrift gegen J**** W**** beim Landesgericht für Strafsachen Wien einzubringen wäre.*

II.)

*Das im Bericht vom 10. Mai 2013 zum Ausdruck gebrachte Vorhaben, das Ermittlungsverfahren gegen den Präsd**** i.R. Dr. J**** R**** wegen des Verdachts, er habe J**** W**** zu den unter A) I.) der Anklageschrift angeführten Taten bestimmt (§§ 12 zweiter Fall, 302 Abs. 1 StGB), gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, wird zur Kenntnis genommen.*

Gegen dieses Vorgehen hat der Weisenrat in seiner Sitzung vom 28. Februar 2014 keinen Einwand erhoben.

III.)

Im Übrigen ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz aufgrund der Äußerung des Weisenrates in seiner Sitzung vom 28. Februar 2014, die Staatsanwaltschaft Linz anzuweisen, von der Einbringung eines Strafantrages gegen den Präsd**** i.R. Dr. J**** R**** wegen § 288 Abs. 1 und 4 StGB vorerst Abstand zu nehmen und das Ermittlungsverfahren noch durch Vernehmung der Polizeibeamten Mag. Dr. H**** R**** und CI R**** R**** zu ergänzen.

Zu I.)

Nach § 37 Abs. 1 erster Satz StPO ist im Fall gleichzeitiger Anklage einer Person wegen mehrerer Straftaten das Hauptverfahren vom selben Gericht gemeinsam zu führen. Dabei ist gemäß § 37 Abs. 2 erster Satz StPO unter Gerichten verschiedener Ordnung das höhere zuständig. Den Fall, dass für die gemeinsame Verfahrensführung mehrere untereinander gleichrangige Gerichte in Frage kommen, regelt § 37 Abs. 2 StPO im zweiten und dritten Satz dahin, dass insoweit grundsätzlich die frühere Straftat zuständigkeitsbegründend wirkt (§ 37 Abs. 2 zweiter Satz StPO). Wenn jedoch für das Ermittlungsverfahren eine Staatsanwaltschaft bei einem Gericht zuständig war, in dessen Sprengel auch nur eine der angeklagten strafbaren Handlungen begangen worden sein soll, so ist – unabhängig von der zeitlichen Reihenfolge der Taten – dieses Gericht zuständig (§ 37 Abs. 2 dritter Satz StPO). Enthält daher die Anklage zumindest eine im Sprengel der anklagenden Staatsanwaltschaft verübte Straftat, bleibt die zeitliche Abfolge der Taten außer Betracht (Oshidari, WK-StPO § 37 Rz 5).

Die dem Anklagepunkt B) zu Grunde liegende Tat ist demnach für die Bestimmung der Zuständigkeit bedeutungslos, weil dieser Vorwurf einzelrichterliche (§ 31 Abs. 4 Z 1 iVm § 29 Abs. 2 StPO), die unter A) angeführten Taten hingegen schöffengerichtliche (§ 31 Abs. 3 Z 6 StPO) Zuständigkeit begründen.

Zu A) legt die Staatsanwaltschaft dem Beschuldigten mehrere – zwar als Subsumtionseinheit zusammenzufassende, jedoch rechtlich selbstständige – Fälle des Missbrauchs der Amtsgewalt, begangen in den Sprengel des Landesgerichts Wiener Neustadt (A) I) 2) und A) I) 3)) und des Landesgerichts für Strafsachen Wien (A) I) 1), A) II) 1), A) II) 2) und A) II) 3) bzw. A) III), zur Last. Da demnach keine einzige Tat im Sprengel der anklagenden Staatsanwaltschaft Linz – die das Ermittlungsverfahren aufgrund der Entscheidung der Generalprokuratur vom 23. März 2012, Gw 188/12y, gemäß § 28 StPO geleitet hat – verübt wurde, gibt gemäß § 37 Abs. 2 zweiter Satz StPO die zeitlich früheste, am 11. August 2010 im Sprengel des Landesgerichts für Strafsachen Wien begangene Tat (Anklagefaktum A) II) 1)) für die Zuständigkeit den Ausschlag.

Ferner wird – in Hinblick darauf, dass die „Causa K****“ immer wieder Gegenstand umfangreicher medialer Berichterstattung war und davon auszugehen ist, dass die nunmehrige Anklageerhebung erneut auf großes Medieninteresse stoßen wird – angeregt, im Sinne des Persönlichkeitsschutzes (vgl §§ 10 Abs. 3, 74 Abs. 2, 229 Abs. 1 Z 2 StPO) der von den illegalen Nachforschungen des J**** W**** betroffenen unmündigen K**** W**** von der Nennung des vollständigen Namens der Minderjährigen in der Anklageschrift (und in weiterer Folge im Anklagevortrag in der Hauptverhandlung) Abstand zu nehmen und insofern lediglich auf die Bezug habenden Aktenseiten zu verweisen.

Zu III.):

Im vorgelegten Entwurf des Strafantrages wird dem Präsd**** i.R. Dr. J**** R**** zur Last gelegt, er habe am 6. März 2012 als Zeuge in dem – zum damaligen Zeitpunkt noch – von der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt gegen J**** W**** wegen § 302 Abs. 1 StGB geleiteten Ermittlungsverfahren vor der Kriminalpolizei bei seiner förmlichen Vernehmung zur Sache durch nachstehende Angaben falsch ausgesagt:

- 1.) „Von konkreten Intentionen des Beamten (Anmerkung: AI J**** W****) in der Folge irgendwelche Maßnahmen oder Nachforschungen anzustellen, war nicht die Rede.“ (AS 13 in ON 10)
- 2.) „Auf Befragen gebe ich an, dass ich seit den beiden Treffen keinen Kontakt mehr mit Herrn W**** gehabt habe. Er hat vorige Woche versucht, mich zu erreichen, ich hatte eine SMS von ihm auf meinem Handy. Ich habe dieses SMS gelöscht. Inhaltlich war es etwa so, dass er mich um Rückruf ersucht hat. Ich habe jedoch nicht darauf reagiert.“ (AS 15 in ON 10)

Zu der unter 2.) angeführten Aussage hat Dr. R**** in seiner Beschuldigtenvernehmung am 8. Mai 2012 angegeben: „Die Fragestellung habe ich so verstanden, ob ich etwas mit der Intervention von W**** zu tun habe. So ein Kontakt hat nie stattgefunden. Nachher hat er versucht, mit mir in Kontakt zu kommen. Ich war der Ansicht, dass der Vernehmungsgegenstand der Gegenstand des (das) Disziplinarverfahren gegen W**** (war).“ (ON 55/S 7).

Entscheidungswesentlich ist daher, ob Dr. R**** das von ihm behauptete Verständnis bei der an ihn erfolgten Fragestellung und der entsprechenden Formulierung seiner Aussage haben konnte. Ohne Befragung der – erst für die Hauptverhandlung beantragten – Polizeibeamten Mag. Dr. H**** R**** und CI R**** R**** zu diesem Themenkomplex anlässlich der

*Einvernahme des Dr. R**** am 6. März 2012 sind Sachverhalt und Tatverdacht in Beziehung auf die subjektive Tatseite vor Einbringung des Strafantrages derzeit noch nicht ausreichend geklärt (§§ 2 Abs. 1, 3 Abs. 1, 91 Abs. 1, 210 Abs. 1 StPO).*

*Zu den unter 1.) angeführten Angaben ist anzumerken, dass diese nicht als unwahr zu beurteilen sind, weil sie durch die im Protokoll folgende Aussage: „Bei dem Gespräch mit Herrn W**** wurde von mir bzw. von uns sicherlich erörtert, dass die eine oder andere Unternehmung etc. sicherlich hilfreich wäre, um mehr Licht in die Angelegenheit zu bekommen.“ (ON 10 /S 13 vorletzter Absatz) schon auf objektiver Ebene relativiert werden und demgemäß auch in subjektiver Beziehung kein ausreichendes Indiz für eine insoweit (zumindest bedingt vorsätzliche) falsche Aussage besteht.“*

In Entsprechung des Erlasses vom 18. März 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft Linz am 25. April 2014, dass die Polizeibeamten (BAK) Mag. Dr. H**** R**** und CI R**** R**** am 24. April 2014 als Zeugen vernommen worden seien. Der Tatverdacht gegen Dr. R**** habe sich insofern verdichtet, als die Beamten keine Anhaltspunkte oder Hinweise dafür haben geben können, dass Dr. R**** bei seiner Zeugenvernehmung einem Irrtum erlegen oder ein Missverständnis vorgelegen sein könnte. Die Beamten hätten mit ihrer Frage nicht nur auf persönliche Kontakte, sondern auf sämtliche Kontakte zwischen AI W**** und Dr. R**** gezielt. Für sie bestünde kein Zweifel, dass Dr. R**** dies auch so verstanden habe. Die Verantwortung Dr. R**** stelle daher aus Sicht der Staatsanwaltschaft Linz eine reine Schutzbehauptung dar. Es sei daher beabsichtigt, – in dem noch verbleibenden Umfang – gegen den Präsidenten d. **** iR Dr. J**** R**** Strafantrag wegen § 288 Abs. 1 und 4 StGB beim Landesgericht für Strafsachen Wien einzubringen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz nahm mit Bericht vom 30. April 2014 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das Bundesministerium für Justiz bereitete zum übereinstimmenden Anklagevorhaben der Staatsanwaltschaften einen genehmigenden Erlass vor, der dem Weisenrat am 14. Mai 2014 zur Äußerung vorgelegt wurde, zumal das Verfahren gegen ein ehemaliges oberstes Organ der ordentlichen Gerichtsbarkeit geführt wurde.

Mit Schreiben vom 25. Mai 2014 wandte sich Dr. R**** an den Bundesminister für Justiz und beantragte die zeugenschaftliche Einvernahme des BKA-Abteilungsleiters Dr. E**** G****. Eine Kopie des Schreibens übermittelte er auch an den Rechtsschutzbeauftragten beim Obersten Gerichtshof Dr. S****, der als Mitglied des Weisenrates das Schreiben direkt dem Vorsitzenden

des Weisenrates EGA Dr. P**** übergab. EGA Dr. P**** kontaktierte daraufhin das Bundesministerium für Justiz und stellte in Aussicht, den Fall Dr. R**** von der Tagesordnung des Weisenrates zu nehmen, um dem Bundesministerium für Justiz die Gelegenheit zu geben, das Eingangsstück an die Oberstaatsanwaltschaft Linz mit dem Ersuchen um Stellungnahme weiterzuleiten.

Mit Note vom 6. Juni 2014 teilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Linz mit, dass eine Entscheidung über das im Bericht vom 30. April 2014 zum Ausdruck gebrachte Vorhaben mit Blick auf einen am 25. Mai 2014 von Dr. J**** R**** gestellten Beweis Antrag noch nicht möglich war und übermittelte in der Anlage die genannte Eingabe mit dem Ersuchen um Berichterstattung über die auf Grund dieser Eingabe beabsichtigte weitere Vorgangsweise.

Erlassgemäß berichtete die Staatsanwaltschaft Linz am 12. Juni 2014, sie beabsichtige, entgegen dem Antrag des Beschuldigten Dr. R**** keine weiteren Ermittlungen zu führen, zumal mit Blick auf den Unmittelbarkeitsgrundsatz des § 13 Abs. 1 StPO und die Bestimmung des § 13 Abs. 2 StPO über die im Ermittlungsverfahren aufzunehmenden Beweise klargelegt sei, dass im Ermittlungsverfahren nicht alle verfügbaren Beweise aufgenommen werden müssten, sondern nur so viele, dass eine Entscheidung über die Anklage möglich sei. Das Auswahlermessen komme dabei der Staatsanwaltschaft zu.

Fallbezogen sei zu berücksichtigen, dass der beantragte Zeuge Dr. G**** kein unmittelbarer Zeuge eines den Tatvorwurf betreffenden Geschehensablaufes sei, sondern durch dessen Aussage der Beschuldigte vielmehr anstrebe, dass eine seiner Schutzbehauptungen nachvollziehbarer und damit der Inhalt dieser Aussage glaubwürdiger erscheine. Dr. R**** vermeine offensichtlich, wegen der (nunmehr mit dem zur Genehmigung vorgelegten Strafantrag anzulastenden) Verneinung der dokumentierten Telefonkontakte nicht strafrechtlich verfolgt werden zu können, wenn sich darstellen ließe, dass er vor seiner Zeugeneinvernahme um die Rufdatenrückerfassung gewusst habe. Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Linz sei die Aussage des namhaft gemachten Zeugen jedoch nicht geeignet, die Verurteilungswahrscheinlichkeit zu reduzieren, weil damit weder die objektiven Beweisergebnisse der vorliegenden Telefonprotokolle noch die Zeugenaussagen der Beamten, die den Beschuldigten (damals als Zeugen) einvernommen hatten, entkräftet oder gar widerlegt werden können. Die Beurteilung der Glaubwürdigkeit der Verantwortung des Beschuldigten sei vielmehr Sache des erkennenden Gerichtes.

Da die Aussage des Zeugen Dr. G**** den dringenden Tatverdacht nicht berühre und aufgrund

des Unmittelbarkeitsprinzips der Zeuge seine Angaben vor Gericht werde machen können, sollte der Gang des ohnehin bereits lange währenden Ermittlungsverfahrens nicht durch in der Sache substanzlose Ermittlungen noch weiter verzögert werden.

Auch mit Blick auf das Beschleunigungsgebot sei daher beabsichtigt, im Strafantrag die Ladung des Dr. G**** als Zeugen zur Hauptverhandlung zusätzlich zu beantragen.

Im Anschluss an die Aussage des Zeugen Dr. G**** werde zu befinden sein, ob gegen ihn ein Ermittlungsverfahren wegen § 310 StGB einzuleiten sein werde.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz nahm mit Bericht vom 16. Juni 2014 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht und merkte ergänzend an, dass auch unter Hinweis auf § 55 Abs. 3 StPO der gegenständliche Beweisantrag der Hauptverhandlung vorbehalten bleiben müsse. Nach dieser Bestimmung seien im Ermittlungsverfahren lediglich jene Beweise zwingend aufzunehmen, deren Ergebnisse geeignet wären, den Tatverdacht – im Sinne des zur Anklage hinreichenden Verdachtes – gänzlich zu beseitigen oder zumindest ausreichend in Frage zu stellen.

Insbesondere im Hinblick auf die Angaben der unmittelbaren Zeugen MR Mag. Dr. H**** R**** und CI R**** R**** sei das vom Beschuldigten nunmehr erstmals angegebene Beweismittel nicht geeignet, eine Beseitigung des gegen ihn bestehenden Tatverdachtes zu erwirken. Daher sei die Aufnahme dieses Beweises auch gemäß § 9 Abs. 1 StPO der Hauptverhandlung vorzubehalten.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften wurden die Berichte der Oberstaatsanwaltschaft Linz vom 30. April 2014 (über die beabsichtigte Genehmigung des Anklagevorhabens der Staatsanwaltschaft Linz) sowie vom 16. Juni 2014 (über die beabsichtigte Genehmigung des Vorhabens der Staatsanwaltschaft Linz, keine weiteren Ermittlungen zu führen) mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 13. August 2014, gegen den Weisenrat mit Beschluss vom 10. September 2014 keinen Einwand erhoben hatte, zur Kenntnis genommen. Der Weisenrat war zu befassen, da das Verfahren gegen ein ehemaliges oberstes Organ der ordentlichen Gerichtsbarkeit geführt wurde. Am 11. September 2014 übermittelte das Bundesministerium für Justiz den Erlass an die Oberstaatsanwaltschaft Linz.

Die Staatsanwaltschaft Linz brachte am 23. November 2014 zu AZ 7 St 36/14v einen Strafantrag gegen Dr. J**** R**** wegen § 288 Abs. 1 und 4 StGB beim Landesgericht für Strafsachen Wien ein und trat unter einem das Verfahren an die Staatsanwaltschaft Wien zu AZ 11 St 390/14 ab.

Am 27. Februar 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass Dr. J**** R**** mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom selben Tag vom Vorwurf der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 1 und 4 StGB gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen wurde. Nach Ansicht des Gerichtes sei im Zweifel die subjektive Tatseite nicht nachweisbar und habe das Beweisverfahren ergeben, dass bei der Vernehmung des Angeklagten die vernehmenden Beamten einerseits dem Angeklagten den Grund der Vernehmung nicht dargelegt hätten und ihn auch nicht entsprechend den Bestimmungen der StPO belehrt hätten. Es sei davon auszugehen, dass der Angeklagte die anklagegegenständliche Frage missverstanden habe. Darüber hinaus würden die Voraussetzungen des Aussagenotstandes nach § 290 Abs. 1 StGB vorliegen.

Die Staatsanwaltschaft Wien erachte die Verantwortung des Angeklagten im Zweifel für nicht widerlegbar und die Beweismwürdigung des Erstgerichtes für nicht bekämpfbar, weshalb sie beabsichtige, kein Rechtsmittel zu erheben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 27. Februar 2015 in Aussicht, dieses Vorhaben nicht zu genehmigen, sondern der Staatsanwaltschaft Wien die Weisung zu erteilen (§ 29 Abs. 1 StAG), eine Berufung wegen Nichtigkeit und Schuld gegen das genannte Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien anzumelden, zumal angesichts der objektiven Beweislage (Ergebnisse der Rufdatenrückfassung) lediglich auf Grundlage des kursorischen Berichtes der Staatsanwaltschaft Wien nicht nachvollziehbar sei, weshalb das Erstgericht zu dem Ergebnis gelangt sei, dem Angeklagten sei der Grund der Vernehmung nicht dargelegt worden, er sei nicht entsprechend belehrt worden bzw. läge die subjektive Tatseite nicht vor. Zur Überprüfung des gegenständlichen Urteils sei daher die Anmeldung eines Rechtsmittels erforderlich.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften nahm das Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 27. Februar 2015 das Weisungsvorhaben der Oberstaatsanwaltschaft Wien zur Kenntnis.

Am 23. Juni 2015 legte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 11. Juni 2015 mit dem Bericht vor, sie beabsichtige, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft,

- I.1.) die angemeldete Berufung wegen Nichtigkeit zurückzuziehen, zu genehmigen;
- I.2.) die angemeldete Berufung wegen des Ausspruches über die Schuld gegen das genannte Urteil einzubringen, nicht zu genehmigen, sondern diese zu ersuchen (§29 Abs. 1 StAG), auch dieses Rechtsmittel der Berufung zurückzuziehen, und

II.) überdies die Staatsanwaltschaft Wien zu ersuchen, ein Ermittlungsverfahren gegen HR Dr. E**** G**** wegen § 310 Abs. 1 StGB einzuleiten.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften nahm das Bundesministerium für Justiz im Hinblick auf die besondere Dringlichkeit der Entscheidung über die Rechtsmittelausführung den Bericht der Oberstaatsanwaltschaft Wien in Bezug auf Punkt I. mit Erlass vom 30. Juni 2015 zur Kenntnis.

Da die gegenständliche Strafsache gegen ein ehemaliges oberstes Organ der ordentlichen Gerichtsbarkeit geführt wurde, war die Befassung des Weisenrates indiziert. Angesichts der Dringlichkeit erfolgte die Vorlage jedoch erst im Nachhinein.

Das weitere Vorhaben des Bundesministeriums für Justiz, der Oberstaatsanwaltschaft Wien mangels tragfähiger Annahme eines Anfangsverdachts die Weisung zu erteilen, von ihrem Vorhaben zu Punkt II. (die Staatsanwaltschaft Wien zu ersuchen, ein Verfahren gegen HR Dr. E**** G**** wegen § 301 Abs. 1 StGB einzuleiten) Abstand zu nehmen, konnte im Hinblick darauf, dass in der Sache noch keine Verjährung droht, dem Weisenrat zur Stellungnahme zur Kenntnis gebracht werden.

Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 15. September 2015

- gegen die – wegen Dringlichkeit zu Recht nachträglich übermittelte – Erledigung des Bundesministeriums für Justiz, den Bericht der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 23.6.2015 in seinem Punkt I. genehmigend zur Kenntnis zu nehmen sowie
- gegen den (im Referat enthaltenen) Erledigungsvorschlag des Bundesministeriums für Justiz, die Oberstaatsanwaltschaft Wien zu ersuchen (§ 29a Abs. 1 StAG) von ihrem Vorhaben (Punkt II.), die Staatsanwaltschaft Wien um Einleitung eines Verfahrens gegen HR Dr. E**** G**** wegen § 310 Abs. 1 StGB zu ersuchen, Abstand zu nehmen,

keinen Einwand erhoben hatten, erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 17. September 2015 folgende Weisung:

*„Mit Bezug auf Punkt II. des do. Berichtes vom 23. Juni 2015 und den ho. Erlass vom 30. Juni 2015, BMJ-4004237/0002-IV 5/2015, ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), vom Vorhaben, die Staatsanwaltschaft Wien um Einleitung eines Verfahrens gegen HR Dr. E**** G**** wegen § 310 Abs. 1 StGB zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), Abstand zu nehmen.*

*Zu der vom Angeklagten Dr. J**** R**** behaupteten gegen AI W**** gerichteten Rufdatenrückerfassung, die ihm bereits am 4. März 2012 von HR Dr. E**** G**** mitgeteilt*

worden sei, und worauf sich sein entlastendes Argument stützt, er würde doch in Kenntnis dieser Rufdatenrückfassung nicht so ungeschickt sein, bei seiner Einvernahme zwei Tage später diese solcherart objektivierbaren (teilweise versuchten) Kontaktaufnahmen verschweigen, ist Folgendes auszuführen:

*In der Hauptverhandlung vom 18. Dezember 2014 (ON 87 des Strafaktes [...] des Landesgerichtes für Strafsachen Wien) sagte Dr. J**** R**** einerseits aus (S 7 des Protokolls), dass „er am 4. März mit HR Dr. G**** aus der Diskussion ‚Im Zentrum‘ hinausgegangen sei und er ihm gesagt habe: „Wir haben eine Rufdatenrückfassung veranlasst, dann werden wir ja sehen, mit wem Herr W**** in den letzten 6 Monaten telefoniert hat.“ Wenn er am 4. März schon wisse, dass es eine Rufdatenrückfassung gebe, und hätte er präsent gehabt, dass es eine ganze Nummer an Gesprächen zwischen ihm und Herrn W**** gegeben habe, dann würde er das nicht am 6. März in Abrede stellen.“*

*Nach späterem Vorhalt seiner Beschuldigtenaussage vom 8. Mai 2014 [vierter Absatz von S 7 ON 55 des Strafaktes: „Die Fragestellung (Anm.: vom 6. März 2012) habe ich so verstanden, ob ich etwas mit der Intervention von W**** zu tun habe. So ein Kontakt hat nie stattgefunden. Nachher hat er versucht, mit mir in Kontakt zu kommen. Ich war der Ansicht, dass der Vernehmungsgegenstand der Gegenstand des Disziplinarverfahrens gegen W**** (sei).“] antwortete der Angeklagte, dass „die Erwähnung der SMS von ihm aus gekommen sei, weil er gedacht habe, dass das nachher gewesen sei und möglicherweise wichtig für den Einvernahmegegenstand. Die Rufdatenrückfassung habe es damals noch gar nicht gegeben. Die sei erst am 8. März rausgekommen.“ (S 20 des HV-Protokolls ON 87).*

*Dr. R**** argumentiert an dieser Stelle also damit, dass er das SMS gerade deswegen erwähnt habe, um eine allenfalls für das Disziplinarverfahren gegen AI W**** wichtige Information zu geben, die den einvernehmenden Polizisten zu diesem Zeitpunkt noch nicht bekannt gewesen sein könnte, weil die Rufdatenrückfassung erst am 8. März 2012 angeordnet worden sei.*

Dazu ist anzumerken, dass die zweite Anordnung einer Telefonüberwachung tatsächlich vom 8. März 2012 datiert und erst diese eine Rufdatenrückfassung für das zurückliegende Halbjahr enthielt (ON 12 des Strafaktes). In der Begründung der Anordnung wird das (auf Seite 11 in ON 9 des Strafaktes dokumentierte) Ergebnis der (ersten) Telefonüberwachung vom 4. März 2012 erwähnt, die am 2. März 2012 für den Zeitraum bis 9. März 2012 angeordnet worden war (ON 6 des Strafaktes).

*Es stellt sich nun die Frage, wie Dr. R**** behaupten kann, von HR Dr. G**** am 4. März 2012*

*über eine Rufdatenrück Erfassung informiert worden zu sein, die Aufschluss geben soll, mit wem AI W**** in den letzten sechs Monaten Kontakt gehabt habe. Die Anregung einer solchen Rufdatenrück Erfassung wurde von der Polizei gegenüber der Staatsanwaltschaft Wien erst mit Email vom 6. März 2012 angekündigt (ON 9 des Strafaktes) und mit Bericht vom 8. März 2012 angeregt. Die Anordnung erfolgte nach gerichtlicher Bewilligung noch am selben Tag. Bei der am 6. März 2012 aktuellen Telefonüberwachung handelte es sich demgegenüber um eine Inhaltsüberwachung des Teilnehmeranschlusses von AI J**** W**** für die Zeit vom 2. März 2012, 14.00 Uhr bis 9. März 2012, 0.00 Uhr.*

*Dieser offensichtliche Widerspruch der Aussage des Angeklagten mit dem Akteninhalt und dessen eigenen Verantwortung lassen an dessen Glaubwürdigkeit erhebliche Zweifel aufkommen. Gerade die Behauptung des Angeklagten, HR Dr. G**** habe ihn über etwas informiert, was erst Tage später von der Polizei angekündigt, angeregt und von der StA Wien angeordnet wurde, begründet nach ho. Ansicht eher den Verdacht einer Schutzbehauptung. Es ist bedauerlich, dass es die Staatsanwaltschaft Wien in der Hauptverhandlung verabsäumt hat, HR Dr. G**** zu dieser widersprüchlichen Verantwortung des Angeklagten als Zeugen zu beantragen.*

*Vor diesem Hintergrund ist die do. Einschätzung, dass ein ausreichender Anfangsverdacht zur Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen HR Dr. E**** G**** wegen § 310 Abs. 1 StGB vorliege, nicht hinreichend tragfähig.“*

Nach Zurückziehung des Rechtsmittels der Berufung durch die Staatsanwaltschaft Wien am 1. Juli 2015 wurde das Dr. J**** R**** freisprechende Urteil rechtskräftig.

Nachdem das Bundesministerium für Justiz am 18. März 2014 die Anklageschrift gegen J**** W**** genehmigt hatte, wurde das aus dem Stammverfahren getrennte Verfahren von der Staatsanwaltschaft Wien zu 1 St 146/14i fortgeführt. Am 7. April 2014 brachte die Staatsanwaltschaft Wien die Anklageschrift gegen den Genannten beim Landesgericht für Strafsachen Wien ein.

Mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 18. August 2014 wurde J**** W**** des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB schuldig erkannt und hierfür zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 10 Monaten verurteilt, die unter Bestimmung einer Probezeit in der Dauer von drei Jahren zur Gänze bedingt nachgesehen wurde. Hingegen wurde J**** W**** von den wider ihn mit Anklageschrift vom 7. April 2014 erhobenen weiteren Anklagevorwürfen gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Mit Beschluss des Obersten Gerichtshofs vom 8. Juni 2015 wurde die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten zurückgewiesen und das Urteil somit rechtskräftig.

Das aus dem Stammverfahren gegen J**** W**** u.a. getrennte Verfahren gegen K****-R**** K**** und unbekannte Täter wegen § 302 Abs. 1 StGB u.a. Delikte, AZ 7 St 46/13p der Staatsanwaltschaft Linz, wurde zunächst gemäß § 197 Abs. 1 StPO vorläufig abgebrochen, nach Vorliegen seiner Beschuldigtenvernehmung fortgesetzt und in weiterer Folge gegen ihn am 3. September 2014 ein Strafantrag wegen § 107a Abs. 1 und 2 Z 2 StGB beim örtlich zuständigen Landesgericht für Strafsachen Wien eingebracht. Im übrigen Umfang der Anzeigen gegen den Beschuldigten erfolgte hinsichtlich des Vorwurfs nach §§ 12 2. Fall, 302 Abs. 1 StGB (Bestimmung des AI J**** W**** zum Amtsmissbrauch) eine Teileinstellung gemäß § 190 Z 2 StPO, hinsichtlich der Vorwürfe nach §§ 297 Abs. 1 2. Fall; 15 Abs. 1, 299 Abs. 1; 15 Abs. 1, 105 StGB erfolgten Teileinstellungen je gemäß § 190 Z 1 StPO und auch § 190 Z 2 StPO hinsichtlich der Verleumdung zum Nachteil des E**** H****.

Das Verfahren gegen unbekannte Täter (Bestimmung des J**** W**** zum Amtsmissbrauch) blieb gemäß § 197 Abs. 2 iVm Abs. 1 StPO vorläufig abgebrochen.

Am 3. September 2014 wurde das Hauptverfahren in der Strafsache gegen K****-R**** K**** wegen § 107a Abs. 1 und 2 Z 2 StGB beim Landesgericht für Strafsachen Wien eröffnet und der erste Hauptverhandlungstermin für den 18. Dezember 2014 anberaumt. Im Hinblick auf diesen Termin teilte K****-R**** K**** dem Gericht schriftlich mit, dass er gesundheitlich nicht in der Lage gewesen sei, nach Wien anzureisen und an der Verhandlung teilzunehmen. Nachdem der Angeklagte K****-R**** K**** zu weiteren Hauptverhandlungsterminen unentschuldigt nicht erschienen war, ordnete das Landesgericht für Strafsachen Wien am 6. März 2019 eine Personenfahndung zur Aufenthaltsermittlung an. Am 15. März 2019 wurde das Verfahren infolge Todes des Angeklagten beendet.

8. Verfahren 13 St 3/14y der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Verfahren in der Strafsache gegen MR Dr. E**** G**** wegen § 306 Abs. 1 StGB sowie gegen T**** V**** und F**** S**** je wegen § 307b Abs. 1 StGB.

Am 21. Juli 2014 berichtete die WKStA, dass der Abgeordnete der 42. Nationalversammlung der Republik Bulgarien D**** P****, gegen den zu AZ 28 St 248/14g der Staatsanwaltschaft Wien

auf Grund der Anzeige des in Wien aufhältigen bulgarischen Unternehmers T**** V**** ein Ermittlungsverfahren wegen § 107 Abs. 1 und 2 StGB geführt und am 11. Juli 2014 nach § 190 Z 2 StPO eingestellt worden war, in einem offenen Brief an das Bundesministerium für Inneres, das Bundeskriminalamt und die Präsidentin des Nationalrates Vorwürfe dahingehend erhob, dass T**** V**** gemeinsam mit B**** A**** und dem Leiter der Abt. III des Bundeskriminalamtes MR Dr. E**** G**** die gegen ihn fabrizierte Anzeige organisiert habe. B**** A**** und MR Dr. E**** G**** würden absichtlich gegen P**** handeln und angeblich großzügig von V**** finanziert werden. Als Reaktion auf Berichterstattungen über P****s vermeintliche Drohungen gegen V**** in der Tageszeitung „Der Standard“ seien rund um den „offenen Brief“ zwei Anfragen bulgarischer Medien erfolgt, in welchen u.a. mehrere Besuche von G**** bei V**** in Bulgarien sowie gemeinsame Jagdausflüge erwähnt worden seien.

Das Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung habe einen Bericht des Bundeskriminalamtes beigeschafft, in dem u.a. festgehalten sei, dass die von RA Dr. M**** F**** verfasste Anzeige von V**** gegen P**** am 26. Mai 2014 von G**** persönlich an Mag. A**** H****, MA vom Bundeskriminalamt zur weiteren Bearbeitung übergeben worden sei. Darüber hinaus habe das Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung einen Aktenvermerk des Direktors des Bundeskriminalamtes F**** L**** vom 26. Juni 2014 über ein Gespräch mit G**** vorgelegt. Darin sei festgehalten, dass G**** selbst von einem Jagdausflug im April 2014 in Bulgarien gesprochen habe. Konkret habe es sich um eine Einladung von F**** S**** von M**** gehandelt, wobei die Anreise mit einem Flugzeug von M**** erfolgt sei. Hintergrund sei eine langjährige private Freundschaft zwischen G**** und S****, aus deren Anlass seit Jahrzehnten wechselseitige Jagdeinladungen erfolgen würden. Nach dem Aktenvermerk von L**** habe G**** auch ausgeführt, beim Jagdausflug im April 2014 sei „einer der bulgarischen Kontrahenten anwesend“ gewesen. Überdies habe es ein weiteres Zusammentreffen im Mai 2014 in Wien gegeben. Nähere Informationen, insbesondere, ob G**** mit P**** oder V**** Kontakt gehabt habe, sei dem Aktenvermerk von L**** nicht zu entnehmen.

Die WKStA beabsichtige, da kein ausreichendes strafrechtliches Substrat im Sinne eines ausreichenden Anfangsverdacht gegen G**** vorhanden sei, das Ermittlungsverfahren gegen MR Dr. E**** G**** wegen § 306 Abs. 1 StGB nach § 190 Z 2 StPO einzustellen. Spiegelbildlich sei ein ausreichender Anfangsverdacht gegen V**** und S**** nach § 307b StGB zu verneinen. Nachdem sich die bisher vom Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung gesetzten Schritte nicht auch auf V**** und S**** bezogen hätten,

beabsichtige die WKStA, gegen die jeweils wegen § 307b Abs. 1 StGB nacherfassten T**** V**** und F**** S**** mit einer Erledigung mit Status „erl“ vorzugehen. Weiters sei beabsichtigt, auf Grund der Behauptungen von P**** im offenen Brief ein Ermittlungsverfahren gegen T**** V**** wegen § 297 Abs. 1 StGB anzulegen und an die Staatsanwaltschaft Wien zu AZ 28 St 248/14g zur Prüfung zu übermitteln.

Gegen den im offenen Brief als Organisator der Anzeigen angeführten B**** A**** lägen keine derart bestimmten Anschuldigungen vor, die eine Erfassung A****s zum Zwecke einer Erledigung mit Status „erl“ bedingen würden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 30. Juli 2014 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 7. September 2014 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 17. September 2014 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 24. September 2014 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 30. Juli 2014 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption zur Durchführung der im Folgenden bezeichneten Beweisaufnahmen anzuweisen.

*Die im Bericht der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption vom 21. Juli 2014 dargestellte Beweiswürdigung, dass allfällige Vorteilszuwendungen und/oder Vorteilsannahmen ausschließlich vor dem Hintergrund einer persönlichen Freundschaft mit F**** S**** zu sehen wären, beruht allein auf dem Aktenvermerk von Direktor F**** L**** und damit den Angaben des MR Dr. E**** G****.*

Nach den Vorstellungen des Gesetzgebers (Bericht des Justizausschusses, 1833 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XXIV. GP, Seite 10ff) soll § 306 StGB die verpönte Klimapflege – also die Gewährung eines nicht bloß geringfügigen Vorteils – unter Strafe stellen, soweit die Vorteilszuwendung darauf abzielt, den Amtsträger wohlwollend zu stimmen, und dadurch seine Tätigkeit als Amtsträger zu beeinflussen. Damit sollen solche

Verhaltensweisen erfasst werden, in denen der Vorteilsgeber mit dem Ziel handelt, auf die künftige Dienstausbübung des Amtsträgers Einfluss zu nehmen, wobei eine solche dienstliche Tätigkeit nach seinen Vorstellungen nicht – noch nicht einmal in groben Umrissen – konkretisiert sein muss. Einladungen zu Kultur-, Sport- oder Fortbildungsveranstaltungen oder Essens- und Urlaubseinladungen können darunter fallen, es sei denn, dass sie der gesellschaftlichen Üblichkeit oder auf gegenseitiger Freundschaft oder dem Zweck der Repräsentation beruhen. Es kommt also grundsätzlich auf das Verhältnis von Vorteilsgeber und Amtsträger und der jeweiligen Vorstellung über den Zweck der Vorteilsgewährung oder Vorteilsannahme an. [...] Für die Beurteilung der Frage, ob eine bestimmte Vorteilsgewährung nach der Vorstellung des Gebers darauf abzielt, die Amtstätigkeit zu beeinflussen, wird wohl auch die Frage des (breit gestreuten) Adressatenkreises des Vorteilsgebers zu berücksichtigen sein. [...] Für Jagdeinladungen oder Einladungen zu „Segelturns“ gilt das oben zur Einladung zu Festlichkeiten ausgeführte. Freundschaftliche Jagdeinladungen oder Einladungen zu Segelturns, die auf freundschaftlicher Verbundenheit und Gegenseitigkeit basieren, sollen nicht von der Strafbarkeit der §§ 306 und 307b StGB erfasst sein.

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz bedarf es daher zur weiteren Aufklärung des Tatverdachts zielführender Ermittlungen im Rechtshilfeweg zu der in Bulgarien im April 2014 durchgeführten Jagdveranstaltung, wobei insbesondere Veranstalter, Teilnehmer und der Wert des MR Dr. G**** zugeflossenen Vorteils zu erheben sein werden.*

*Weiters möge erhoben werden, wie die Strafanzeige von RA Dr. M**** F**** beim Bundeskriminalamt einlangte, welchen Inhalt das Gespräch von MR Dr. E**** G**** mit Mag. A**** H****, MA bei der Übergabe der Anzeige hatte und ob ohne die von Direktor F**** L**** vorgenommene ausdrückliche Weisungsfreistellung der Abteilungsleiter MR Dr. E**** G**** zwangsläufig über den weiteren Verfahrensgang informiert worden wäre.*

*Es werden auch der Anzeiger D**** P**** als Zeuge zu den ihm vorliegenden Informationen und allfälligen Beweismitteln und die Beschuldigten MR Dr. E**** G****, T**** V**** und F**** S**** einzuvernehmen sein.“*

Anlässlich einer Aufsichtsbeschwerde von F**** S**** ersuchte das Bundesministerium für Justiz mit Note vom 2. Jänner 2017 die Oberstaatsanwaltschaft Wien um Berichterstattung über den Stand des Verfahrens.

Am 23. Jänner 2017 berichtete die WKStA, welche Ermittlungsschritte sie bisher gesetzt habe und aus welchen Beweisergebnissen sie den Tatverdacht ableite. Sie habe alle im Inland möglichen Ermittlungen durchgeführt, einer Enderledigung stünde noch die abschließende

Vernehmung dreier Personen im Rechtshilfeweg entgegen. Unter einem legte die WKStA eine ablehnende Stellungnahme zum Einstellungsantrag des Beschuldigten MR Dr. G**** sowie eine Stellungnahme im Beschwerdeverfahren betreffend den Einstellungsantrag des Beschuldigten S**** vor. Weiteres berichtete die WKStA am 26. Jänner 2017, dass der Einstellungsantrag von MR Dr. G**** mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 25. Jänner 2017 abgewiesen wurde.

Am 20. Februar 2018 berichtete die WKStA, dass das Oberlandesgericht Wien der Beschwerde der WKStA gegen die gerichtliche Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen F**** S**** keine Folge gegeben habe, wohl aber der Beschwerde des MR Dr. E**** G**** gegen die Abweisung seines Einstellungsantrags, wobei es das gegen ihn geführte Verfahren gemäß § 108 Abs. 1 Z 2 StPO eingestellt habe, und legte die bezughabenden Beschlüsse bei. Diese haben zusammengefasst folgenden Inhalt:

- I. Mit Beschluss des Oberlandesgerichts Wien 27. April.2017 wurde der Beschwerde der WKStA gegen die Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen F**** S**** nicht Folge gegeben.

Inhaltlich stand F**** S**** im Verdacht, er habe zu noch näher festzustellenden Zeitpunkten im Zeitraum von Ende 2013 bis Ende März 2014 in Wien und an anderen Orten zur Ausführung der strafbaren Handlung von T**** V**** beigetragen, der dem Exekutivbeamten MR Dr. E**** G**** als betroffenem Amtsträger einen ungebührlichen Vorteil für ihn und einen Dritten, nämlich MR Dr. E**** G**** und F**** S****, in Form einer Einladung zu einem Jagdausflug in Bulgarien inklusive Flug, Übernachtung und Verköstigung (mit überwiegender Kostenübernahme durch V****) mit dem Vorsatz gewährt haben soll, MR Dr. G**** dadurch in seiner Tätigkeit als Amtsträger zu beeinflussen, indem S**** insbesondere an der Organisation und Einladung zur beschriebenen Jagdveranstaltung mitgewirkt habe, wobei der Wert des Vorteils insgesamt € 3.000,-- nicht aber € 50.000,-- überstiegen haben soll.

Die geschilderte Einflussnahme soll sich durch eine der Jagdeinladung zeitnah nachfolgende, direkt MR Dr. G**** zur weiteren Veranlassung übergebene Strafanzeige von V**** gegen D**** P**** manifestiert haben, wobei S**** im Wissen um die Vorteilszuwendung zur Beeinflussung durch V**** nicht nur an der Organisation des Jagdausflugs mitgewirkt habe, sondern auch an Treffen anlässlich der Übergabe der Anzeige an MR Dr. G**** involviert gewesen sei. Gegen ihn bestehe sohin der Verdacht der Vorteilszuwendung zur Beeinflussung nach §§ 12 3. Fall, 307b Abs. 1 und 2 erster Fall StGB.

Mit Eingabe vom 27. Juli 2016 beantragte F**** S**** die Einstellung des Verfahrens. Das Landesgericht für Strafsachen Wien begründete seine daraufhin ergangene Verfahrenseinstellung gegen F**** S**** gemäß § 108 Abs. 1 Z 2 StPO zusammenfassend damit, dass die Stoffsammlung zum gegenständlichen Sachverhalt nicht als komplett anzusehen sei. Mehrere Personen, die am Sachverhalt beteiligt seien, insbesondere T**** V****, seien noch nicht einvernommen worden, dennoch sei auch davon keine maßgebliche Intensivierung des Tatverdachts mehr zu erwarten und eine Abwägung zwischen Dringlichkeit und Gewicht des Tatverdachts einerseits und Umfang und Dauer des Ermittlungsverfahrens andererseits schlage zu Gunsten einer Einstellung des Verfahrens aus.

Der Sachverhalt begründe lediglich einen einfachen Tatverdacht, wobei insbesondere zur subjektiven Tatseite keine stichhaltigen Ermittlungsergebnisse vorliegen, sodass keine Verurteilung zu erwarten wäre. Zum Zeitpunkt des inkriminierten Jagdausflugs sei eine allfällige Amtshandlung des E**** G**** im Zusammenhang mit T**** V**** noch nicht im Bereich des Möglichen gewesen und auch der Konflikt zwischen V**** und P**** sei erst später im April 2014 entstanden. G**** habe die Anzeige des T**** V**** dem Büro BK/3.1 zur Bearbeitung weitergeleitet, ohne konkrete Anweisungen hinsichtlich der Bearbeitung zu geben. Nicht einmal der Umstand, dass V**** und G**** bereits zusammengetroffen waren, sei dem Sachbearbeiter H**** bekannt gewesen, sodass eine tatsächliche Beeinflussung auszuschließen gewesen sei. Auch habe es keine Hinweise dafür gegeben, dass V**** oder A**** erreichen wollten, dass E**** G**** an dem Jagdausflug teilnehme und dies F**** S**** bewusst gewesen wäre, noch, dass S**** durch diese Reise sonst in irgendeiner Weise E**** G**** beeinflussen wollte. Im Hinblick auf die Beweisergebnisse stelle sich der Tatverdacht als äußerst schwach dar.

Das Ermittlungsverfahren sei bereits seit mehr als zwei Jahren anhängig, wobei die Ermittlungen nicht mehr zügig und strukturiert geführt worden seien, der Tatverdacht äußerst gering sei und die Verfahrensdauer in keiner Weise von den Beschuldigten verursacht worden sei. Insgesamt rechtfertige der Tatverdacht nach Dringlichkeit und Gewicht sowie im Hinblick auf die bisherige Dauer und den Umfang des Ermittlungsverfahrens dessen Fortsetzung nicht und es sei konkret auch nicht von einer weiteren Klärung oder Intensivierung des Verdachts gegen F**** S**** auszugehen, sodass das Verfahren gemäß § 108 Abs. 1 Z 2 StPO einzustellen gewesen sei.

Für das Oberlandesgericht Wien kam der Beschwerde der WKStA keine Berechtigung zu wobei den Ausführungen des Erstgerichts uneingeschränkt beigetreten wurde.

II. Hinsichtlich MR Dr. E**** G**** gab das OLG Wien am 27. April 2017 der Beschwerde des Dr. G**** gegen den Beschluss des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 25. Jänner 2017, mit dem dessen Einstellungsantrag keine Folge gegeben worden war, Folge und stellte das Verfahren gemäß § 108 Abs. 1 Z 2 StPO ein.

Laut Vorwurf stand MR Dr. E**** G**** im Verdacht, er habe zu noch näher festzustellenden Zeitpunkten im Zeitraum von Ende 2013 bis Ende März 2014 in Wien und an anderen Orten als Exekutivbeamter, mithin als Amtsträger, einen ungebührlichen Vorteil für ihn und einen Dritten, nämlich ihn selbst und F**** S****, in Form einer Einladung zu einem Jagdausflug in Bulgarien inklusive Flug, Übernachtung und Verköstigung (mit überwiegender Kostenübernahme durch V****) mit dem Vorsatz angenommen, sich dadurch in seiner Tätigkeit als Amtsträger beeinflussen zu lassen, wobei der Wert des Vorteils insgesamt € 3.000,-- nicht aber € 50.000,-- überstiegen haben soll.

Die geschilderte Einflussnahme soll sich durch eine der Jagdeinladung zeitnah nachfolgende, direkt an MR Dr. G**** zur weiteren Veranlassung übergebene Strafanzeige von V**** gegen D**** P**** manifestiert haben, wobei S**** im Wissen um die Vorteilszuwendung zur Beeinflussung durch V**** nicht nur an der Organisation des Jagdausflugs mitgewirkt habe, sondern auch in Treffen anlässlich der Übergabe der Anzeige an MR Dr. G**** involviert gewesen sei. Gegen MR Dr. E**** G**** bestehe sohin der Verdacht der Vorteilsannahme zur Beeinflussung nach § 306 Abs. 1 und 2 erster Fall StGB.

Zusammenfassend begründete das Oberlandesgericht Wien seine Entscheidung damit, dass der ermittelte Sachverhalt lediglich einen einfachen Tatverdacht begründe, wobei insbesondere zur subjektiven Tatseite keine stichhaltigen Ermittlungsergebnisse vorliegen, sodass auf Basis der derzeitigen Ermittlungsergebnisse keine Verurteilung zu erwarten wäre.

Es sei nicht erkennbar, welche Beweisergebnisse die Staatsanwaltschaft von den noch immer ausstehenden Vernehmungen von V**** und P**** erwarte und insbesondere auch nicht, warum die angeblich erforderlichen Vernehmungen nicht längst durchgeführt wurden.

Eine weitere Fortführung des Strafverfahrens gegen den Beschuldigten sei nicht zumutbar. Die in Verfolgung gezogene strafbare Handlung liege nämlich schon über drei Jahre zurück, das Ermittlungsverfahren werde ebenso beinahe knapp drei Jahre geführt und der Verfahrensstillstand sei nicht erklärbar, sodass die WKStA in der Lage wäre, einen Endantrag zu stellen. Weitere Ermittlungsmaßnahmen, die eine zusätzliche Klärung des Sachverhalts bzw. eine

Intensivierung des Verdachts erwarten lassen, seien nicht ersichtlich, sodass das Verfahren gemäß § 108 Abs. 1 Z 2 StPO einzustellen gewesen sei.

Zu den Beschlüssen führte die WKStA aus, diese seien umfassend geprüft worden, ob sie sich für eine allfällige Anregung einer Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes gemäß § 23 StPO eignen. Insgesamt liege jedoch kein Fall vor, der geeignet wäre, mittels Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes über den Einzelfall hinaus Bedeutung für Auslegungsfragen zu Verfahrensdauer und den Prüfungskompetenzen der Landesgerichte im Zusammenhang mit Anträgen nach § 108 StPO erwirken zu können.

Das Oberlandesgericht Wien sei nach eigenständiger Beurteilung der Ermittlungsergebnisse zum Vorliegen eines äußerst geringen Tatverdachts und zur Annahme, es sei nicht erkennbar, dass die noch ausstehenden Ermittlungen dies ändern könnten, gekommen.

Mit Blick auf die Beweiswürdigung des Oberlandesgerichtes Wien sei auch nicht mit der für das Strafverfahren erforderlichen Sicherheit mit einer Verurteilung des T**** V****, dem spiegelbildlich zu F**** S**** und MR Dr. E**** G**** aktive Bestechung vorgeworfen wurde, zu rechnen. Es sei daher beabsichtigt, das Verfahren gegen ihn gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 21. Februar 2018 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der WKStA und der Oberstaatsanwaltschaft Wien wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 14. Mai 2018 zur Kenntnis genommen.

9. Verfahren 15 St 41/12y der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen Mag. N**** D**** u.a. wegen § 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB u.a. Delikte.

Am 3. Jänner 2014 berichtete die WKStA, sie beabsichtige die Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen sämtliche Beschuldigte jeweils gemäß § 190 Z 2 StPO. Bei den Beschuldigten handle es sich – neben dem damaligen Bundesminister für Landesverteidigung und Sport (in weiterer Folge: BMLVS) Mag. N**** D**** – um in leitender Funktion tätige Mitarbeiter des BMLVS.

Dem Verfahren liegen eine anonyme Anzeige, eine Sachverhaltsdarstellung des P**** M**** (für die Interessensgemeinschaft G**** G**** B**** G**** GmbH) vom 2. Dezember 2012 (ON 14) und eine Sachverhaltsdarstellung der Gruppe Revision des BMLVS zugrunde.

Den Beschuldigten werde in der anonymen Anzeige zur Last gelegt, im Zusammenhang mit der sogenannten „Raumordnung Wien“ (Standortoptimierung der Zentralstelle und anderer Dienststellen des BMLVS im Bereich Wien) Handlungen zum Nachteil des Bundes gesetzt zu haben, die dem Wohle der Stadt Wien, SPÖ-naher Baufirmen und SPÖ-naher Wohnbaugenossenschaften gedient hätten, wobei zu vermuten sei, dass die Beschuldigten für ihre Tätigkeiten Vorteile für ihre berufliche Laufbahn im Jahr 2013 erwartet sowie finanzielle Vorteile erlangt hätten.

Bis zum Jahr 2010 sei im BMLVS die Unterbringung von Bediensteten und nachgeordneter Dienststellen in im Eigentum stehenden Objekten sowie die Auflösung von Mietverhältnissen forciert worden. Eine Zusammenlegung aller Dienststellen sei in unmittelbarer Nähe des Amtsgebäudes (AG) Rossau vorgesehen gewesen. Dies unter anderem durch den Ausbau des AG Vorgartenstraße. In der Folge soll jedoch eine für die Republik Österreich kostenintensivere Lösung angestrebt worden sein, nämlich der Verkauf von Liegenschaften, unter anderem des AG Vorgartenstraße, zu einem nicht angemessenen Preis und der Abschluss von Mietverträgen, nämlich hinsichtlich des SA (Anm.: die Abkürzung „SA“ wird im Bericht nicht erklärt) Gudrunstraße und für die Dienststellen Militärisches Immobilien Management Zentrum (MIMZ) und Materialstab Luft (MSL). Die Entscheidung für die Anmietung des SA Gudrunstraße, welches vom Makler C**** R****, dem Schwiegersohn von Mag. F****, angeboten worden sei, sei von vornherein festgestanden. Die geplanten Übersiedlungen der Dienststellen MIMZ und MSL seien zum finanziellen Nachteil der Republik Österreich bewusst verzögert worden, um sodann (bestimmte) Mietverhältnisse eingehen zu müssen.

Zur Unangemessenheit des Verkaufspreises habe der Anzeiger auf in Bezug auf den Verkehrswert deutlich divergierende Sachverständigengutachten hingewiesen und den Verdacht geäußert, dass durch die mit dem Verkauf einhergehenden Provisionen und möglicherweise Gegenleistungen von Käufern die S**** I**** V****- B****- und E****gesmbH (S****) Vorteile erhalten habe, an denen auch die Beschuldigten finanziell beteiligt sein könnten.

Betreffend SA Gudrunstraße sollen Mag. A**** P**** und Mag. H**** H**** Einfluss auf das Vergabeverfahren genommen haben; Mag. A**** P**** soll die Anmietung des betreffenden Objektes – „vermutlich“ nach Einschreiten von Mag. D**** F**** – vorgeschlagen haben. Die

Genannten sollen auch Sanierungsmaßnahmen im AG Vorgartenstraße und damit die Verlegung der Dienststellen MIMZ und MSL verzögert haben.

Die WKStA gelangte aufgrund der Ermittlungsergebnisse zu dem Schluss, dass diese keine Beweise erbracht hätten, die auf einen Liegenschaftsverkauf zu einem nicht angemessenen Preis hindeuten würden. Die divergierenden Gutachten zu einzelnen Liegenschaften seien auf unterschiedliche Bewertungsansätze zurückzuführen. Der Verdacht, die S**** habe zwecks Erhalts höherer Provisionen den Mindestverkaufspreis niedriger angesetzt, habe nicht verifiziert werden können. Ebenso wenig lägen Beweismittel für eine strafrechtlich relevante bevorzugte Behandlung des Objektes Gudrunstraße vor. Zudem sei die Nahebeziehung zwischen (dem der Bieterin Gudrunstraße zuzurechnenden) C**** R**** und Mag. D**** F**** im BMLVS bekannt gewesen und die Bearbeitung des Projektes daher einer anderen Sektion zugewiesen worden. Auch unter Berücksichtigung im Einzelnen dargelegter, allenfalls belastender Indizien sei festzuhalten, dass der Anzeiger aus diversen – tatsächlich erfolgten – Vorgängen auf strafbare Handlungen geschlossen habe, die jedoch nach Vornahme umfassender Ermittlungen nicht nachweisbar gewesen seien. Zum Erhalt von finanziellen Vorteilen habe der Einschreiter im Übrigen lediglich Vermutungen geäußert und keine konkreten Tatsachen und Beweismittel angeführt. Anhaltspunkte für ein strafrechtlich relevantes, politisch motiviertes Handeln seien ebenfalls nicht zu objektivieren gewesen.

Die Verzögerungen bei der Verlegung des MSL und des MIMZ seien nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens auf divergierende Ansichten der Sektion II bzw. der Sektion III und der Gruppe Revision des BMLVS zurückzuführen. In diesem Zusammenhang seien intern auch wechselseitige Anschuldigungen erhoben worden.

Nach den Ausführungen in der Sachverhaltsdarstellung des P**** M**** sei in den Medien über einen geplanten Verkauf des Truppenübungsplatzes Treffling zu einem Preis von 32 Cent pro Quadratmeter berichtet worden, woraufhin die Initiatoren und Investmentgruppe G**** G**** B**** G**** GmbH gegenüber dem BMLVS und der S**** Interesse an der Liegenschaft bekundet habe. Von den genannten Stellen habe der Einschreiter sodann divergierende Informationen erhalten. Der Eingabe angeschlossen sei eine parlamentarische Anfrage, aus der hervorgehe, dass der ortsübliche Preis für Grünland in dieser Umgebung bei € 4/m² liege.

Hiezu hätten die Ermittlungen der WKStA ergeben, dass hinsichtlich einer Teilfläche des Truppenübungsplatzes Treffling zwischen der Republik Österreich und dem Klub der OÖ Jagd- und Wurftaubenschützen Linz-St. Magdalena ein Pachtverhältnis bestehe. Durch den von der

Pächterin betriebenen Tontaubenschießstand sei es zu einer Kontaminierung des Bodens gekommen. Derzeit würden mit der Pächterin Verkaufsverhandlungen hinsichtlich der gepachteten Fläche geführt. Das Militärkommando OÖ vertrete die Ansicht, dass der beabsichtigte Kaufpreis nicht angemessen sei und dessen Begründung in der vom potenziellen Käufer selbst verursachten Kontaminierung des Bodens liege. Die Gruppe Rechtswesen und Legislativer Dienst (Anm.: offenbar im BMLVS) habe darauf hingewiesen, dass die Festsetzung des Verwertungserlöses nicht durch das BMLVS erfolgt sei und im Falle der Veräußerung an den Verursacher der Kontamination die Wahrscheinlichkeit einer Belastung des Budgets des BMLVS geringer eingestuft werde. Demnach würden divergierende Meinungen zur Preisfestsetzung und der weiteren Vorgehensweise mit der betreffenden Fläche bestehen.

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung führte die WKStA zum aus dem Anzeigevorbringen abzuleitenden Verdacht der Untreue im Zusammenhang mit Verkäufen und Anmietungen von Liegenschaften zusammenfassend aus, dass der Tatvorwurf nicht nachweisbar sei.

Hinsichtlich des Vorwurfs der Weitergabe von vertraulichen Daten durch Mag. A**** P**** habe der anonyme Anzeiger auf Grundlage eines Schreibens des Mag. H**** H**** die Vermutung der unrechtmäßigen Übergabe des Gutachtens Dris. K**** durch Mag. A**** P**** zur Unterstützung von Mag. H**** H**** geäußert. Mag. A**** P**** habe hierzu erklärt, das betreffende Gutachten in seiner Eigenschaft als Eigentümerversorger (Anm.: der S****) auf Weisung der Gruppe Revision dem Bewertungsteam zugänglich gemacht zu haben. Es sei die Verpflichtung der S****, alle für die Bewertung einer zu verkaufenden Liegenschaft relevanten Unterlagen zu übermitteln. Dieser Vorgang sei auch völlig transparent, unter anderem auch unter Information der Sektion III erfolgt. Mag. H**** H**** habe ergänzt, Mag. A**** P**** den betreffenden Auftrag zur Gutachtensübermittlung erteilt zu haben. Sonstige Hinweise auf eine unberechtigte Weitergabe von Informationen durch Mag. A**** P**** hätten sich nicht ergeben.

In rechtlicher Hinsicht führte die WKStA hierzu aus, dass durch die nachgewiesene Übermittlung des Gutachtens des Dr. K**** der Tatbestand des § 310 StGB mangels Geeignetheit, hierdurch ein öffentliches oder privates Interesse zu verletzen, nicht verwirklicht worden sei. Zudem sei die subjektive Tatseite nicht erweislich, sei doch der Beschuldigte von der Erlaubtheit der Weiterleitung überzeugt gewesen

Die Sachverhaltsdarstellung der Gruppe Revision des BMLVS beziehe sich auf die Sanierung des Erdgeschoßes des AG Vorgartenstraße und kritisiere in einigen Fällen die Art der

Auftragsvergabe sowie teilweise die Höhe der in Auftrag gegebenen Leistungen. Auf einigen Rechnungen sei ein von der tatsächlichen Durchführung abweichender Leistungszeitraum ausgewiesen. Nachdem für den tatsächlichen Durchführungszeitraum keine Genehmigung vorgelegen sei, liege der Verdacht nahe, dass die die Arbeiten durchführenden Unternehmen von Mitarbeitern des BMLVS um diese „Falschangabe“ ersucht worden seien. Durch das nachträgliche Anbringen von Vermerken durch Mitarbeiter des BMLVS auf Angeboten sei versucht worden, den tatsächlichen Leistungszeitraum zu verschleiern.

Diesbezüglich sei mangels ausreichenden Anfangsverdachts für das Vorliegen gerichtlich strafbarer Handlungen kein Ermittlungsverfahren eingeleitet worden. Da den – allenfalls bestehenden Vorschriften zuwider – erfolgten Auftragsvergaben erbrachte Leistungen gegenüberstünden, läge kein Verdacht einer strafbaren Handlung vor. Anhaltspunkte für Absprachen zwischen den Bieter (in Richtung §§ 146 ff, 168b StGB) sowie kollusives Zusammenwirken mit Verantwortlichen des BMLVS (in Richtung § 153 StGB) seien nicht gegeben. Der vorgeworfene Ausweis falscher Leistungszeiträume und das nachträgliche Anbringen von Vermerken stelle kein strafbares Verhalten dar (insbesondere nicht nach § 223 StGB).

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 22. Jänner 2014 die Genehmigung des Einstellungsvorhabens der WKStA in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 18. Juli 2014 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem am 29. Juli 2014 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 17. September 2014 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 24. September 2014 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 22. Jänner 2014 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption anzuweisen, aufgrund der Sachverhaltsdarstellung der Gruppe Revision des Bundesministeriums für Landesverteidigung und Sport (ON 53 AS 35 ff; Bericht der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption S 6 f und 19) ein Ermittlungsverfahren gegen unbekannte Täter wegen §§ 153 Abs. 1 und 2 erster Fall, 313 StGB einzuleiten und insbesondere die Vergabe der Malerarbeiten im Zuge

der Sanierung des Objektes Vorgartenstraße durch geeignete Ermittlungsmaßnahmen einer Überprüfung zuzuführen.

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ist aus der genannten Sachverhaltsdarstellung der Gruppe Revision des Bundesministeriums für Landesverteidigung und Sport (zumindest) in Bezug auf die Malerarbeiten ein Anfangsverdacht in Richtung § 153 Abs. 1 und 2 erster Fall iVm § 313 StGB abzuleiten. Dieser Sachverhaltsdarstellung ist zu entnehmen (ON 53 AS 50 ff), dass die Auftragserteilung durch das Militärische Service Zentrum 1 (MSZ 1) entgegen der schriftlichen Weisung durch die „Infra“, entgegen der Bundeshaushaltsverordnung 2009 ausschließlich mündlich ohne Sicherstellung der Bedeckung und ohne Freigabe und Genehmigung des Einleitungsgeschäftsstückes erfolgt sei. Für die beauftragten Malerarbeiten sei ein deutlich mehr als 100% über dem marktüblichen Preis liegendes Entgelt an die Firma G**** O**** e.U. entrichtet worden.*

Die geschilderte Art der Auftragserteilung begründet durchaus den Verdacht eines Befugnismissbrauchs, der von der Gruppe Revision kritisierte, stark vom marktüblichen abweichende Preis der beauftragten Leistungen legt einen € 3.000,-- übersteigenden Vermögensnachteil nahe.

Die Rechtsansicht, die Anführung falscher Leistungszeiträume auf den Rechnungen und die nachträgliche Anbringung von Vermerken auf Angeboten stelle keine Urkundenfälschung nach § 223 StGB dar, wird geteilt.

Ebenso wenig sind diese Handlungen als Fälschung eines Beweismittels nach § 293 StGB zu qualifizieren. Als nachträgliche Deckungshandlungen interpretiert, fügen sie sich jedoch in das Bild des Verdachts der Untreue unter Ausnützung einer Amtsstellung.

Im Übrigen wird der Bericht zur Kenntnis genommen.

Im Hinblick darauf, dass zum durch die Gruppe Revision dargelegten Sachverhaltskomplex noch Ermittlungen zu führen sind, wird über eine Veröffentlichung nach § 35a StAG erst nach deren Abschluss zu entscheiden sein.“

Am 6. Juli 2015 berichtete die WKStA über die weisungsgemäße Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen UT im Zusammenhang mit der Vergabe der Malerarbeiten im Zuge der Sanierung des Objektes Vorgartenstraße. Ausgehend von den Ermittlungsergebnissen sei Mag. (FH) Ing. M**** F**** (Referatsleiter Bauwesen und stellvertretender Leiter des Militärservicezentrums 1, im Folgenden MSZ1) als Beschuldigter erfasst worden.

Gegen den Genannten und UT bestehe der Verdacht, die ihnen durch behördlichen Auftrag eingeräumte Befugnis, über fremdes Vermögen, nämlich jenes der Republik Österreich, zu verfügen, wissentlich missbraucht zu haben, indem sie Aufträge an das Malerunternehmen O****, das Unternehmen W**** sowie andere Unternehmen wider die internen Richtlinien bei Auftragsvergaben, die Bundeshaushaltsverordnung und das Bundesvergabegesetz und zu einem überhöhten Preis erteilt, und dadurch der Republik Österreich einen € 3.000,-- übersteigenden Vermögensnachteil zugefügt hätten.

Anhand der Ermittlungsergebnisse habe der Verdacht der Untreue weder in objektiver noch in subjektiver Hinsicht erhärtet werden können. Die Feststellungen im Revisionsbericht hätten durch die Stellungnahmen des Militärischen Immobilienmanagementzentrums (MIMZ) und des MSZ1 nachvollziehbar widerlegt und erläutert werden können. Hinweise auf ein strafrechtlich relevantes Fehlverhalten im Zusammenhang mit den verfahrensgegenständlichen Auftragsvergaben hätten sich nicht ergeben. Es bestehe daher auch kein begründeter Anlass, weitere Ermittlungsmaßnahmen (wie etwa die Objektivierung der Angemessenheit der Preise durch ein SV-Gutachten) zu ergreifen.

Die WKStA beabsichtige daher, das Strafverfahren gegen Mag. (FH) Ing. F**** und UT jeweils gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 15. Juli 2015 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der WKStA und der Oberstaatsanwaltschaft Wien wurde das übereinstimmende Einstellungsvorhaben mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 28. September 2015 zur Kenntnis genommen.

10. Verfahren 8 St 190/14k der Staatsanwaltschaft St. Pölten:

Die Staatsanwaltschaft St. Pölten führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen M**** O**** und C**** K**** wegen des Vorwurfs der Erpressung nach § 144 Abs. 1 StGB.

Am 5. September 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft St. Pölten, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen M**** O**** und C**** K**** wegen § 144 Abs. 1 StGB mangels hinreichender Erweislichkeit gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Hintergrund des Verfahrens seien die von Dr. R**** S**** (vormals A****) erhobenen Vorwürfe, seine Zellengenossen in der Justizanstalt Wien-Josefstadt M**** O**** und C**** K**** hätten ihn durch gefährliche Drohung dazu zu nötigen versucht, dem Rechtsanwalt des K**** im Wege des Rechtsanwalts

des Opfers € 3.000,-- überweisen zu lassen, wobei er dieser Forderung in Ansehung eines Teilbetrages von € 1.000,-- auch nachgekommen sei.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 16. September 2014 die Genehmigung des Vorhabens der Staatsanwaltschaft St. Pölten in Aussicht. Sie führte ergänzend aus, dass durchaus von einer von Dr. R**** S**** subjektiv als Druckausübung empfundenen Gesprächssituation auszugehen sei. Seiner Darstellung begegnen aber aus dem weiteren objektivierten Geschehen gravierende Bedenken.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 17. Oktober 2014 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 28. Oktober 2014 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 11. November 2014 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 16. September 2014 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft St. Pölten anzuweisen, von der in Aussicht genommenen Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen C**** K**** und M**** O**** wegen § 144 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO abzusehen und gegen die Genannten Anklage wegen §§ 144 Abs. 1, 145 Abs. 1 Z 1, 15 StGB zu erheben.*

Aus der Sicht des Bundesministeriums für Justiz bestehen erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Einstellungsvorhaben zugrunde gelegten beweiswürdigenden Annahmen:

*Der objektivierte Umstand, dass Dr. S**** C**** K**** € 1.000,-- hat zukommen lassen und ihn in weiterer Folge (im Übrigen erst, nachdem S**** auf eigenen Wunsch in eine andere Zelle verlegt worden war) wegen Erpressung angezeigt hat, legt doch sehr nahe, dass Dr. S**** tatsächlich unter Druck gesetzt wurde, Schutzgeld zu zahlen. Die Angaben des Opfers sind in sich schlüssig und auch mit dem objektivierten Geschehen in Einklang zu bringen.*

*Die Verantwortung der Beschuldigten, das Opfer habe aus Hilfsbereitschaft von sich aus angeboten, dem Anwalt K**** Geld zukommen zu lassen, und dies dann auch getan, ist hingegen nicht mit dem Umstand in Einklang zu bringen, dass das Opfer in weiterer Folge Anzeige erstattete, und scheint auch vor dem Hintergrund des massiv bescholtenen Vorlebens der Beschuldigten wenig glaubwürdig.*

*Soweit darauf verwiesen wird, der Zeuge D**** habe keine Wahrnehmungen zu konkreten Drohungen gemacht, ist doch festzuhalten, dass D**** zwar angab, dass der vom Opfer geschilderte Vorfall in der vom Opfer geschilderten Art und Weise niemals stattgefunden habe. Er habe aber sehr wohl wahrgenommen, dass die Beschuldigten auf das Opfer Druck ausgeübt hätten und dass dieses sichtlich zunehmend unsicher und ängstlich geworden sei. Bei K**** habe D**** den Eindruck gehabt, dass es ihm vermutlich tatsächlich gelungen sei, dem Opfer „Geld abzunehmen“. K**** habe knapp vor seiner Gerichtsverhandlung dringend einen Anwalt benötigt, jedoch kein Geld gehabt. Er habe D**** gegenüber erwähnt, dass er beim Opfer „angedrückt“ habe.*

*Das pauschale Bestreiten der die Beschuldigten am deutlichsten belastenden Situation durch D**** könnte darauf zurückzuführen sein, dass er diesen sichtlich näher steht als dem Opfer. Gerade vor diesem Hintergrund sprechen die von D**** im weiteren Verlaufe seiner Vernehmung preisgegebenen Details nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz jedoch für die Richtigkeit der Aussage des Opfers.*

In Ansehung der Argumente, es gäbe keine „unbeteiligten Tatzeugen“ und der Umstand, dass es sich um eine – verglichen mit den finanziellen Möglichkeiten des Opfers – äußerst geringe Summe handle, lasse eine freiwillige Wohltat lebensnäher erscheinen als ein Abnötigen, kann nicht nachvollzogen werden, inwieweit diese die Verantwortung der Beschuldigten stützen bzw. unwiderleglich machen könnten.

*Dass das Opfer nicht die geforderten € 3.000,--, sondern lediglich € 1.000,-- überwies, kann schwerlich als Indiz für die Freiwilligkeit der Leistung gewertet werden. Wenn Dr. S**** dazu angibt, er habe für sich beschlossen, bloß ein Drittel des geforderten Betrages zu zahlen, kann dies zwanglos so verstanden werden, dass er davon ausging, dass dies hinreichen würde, um die von den Beschuldigten für ihn ausgehende Gefahr vorerst abzuwenden.*

Veranlassung dazu, die Glaubwürdigkeit der Aussage des Opfers anhand seiner eigenen Tagebuchaufzeichnungen zu überprüfen bzw. zu hinterfragen, besteht aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz nicht, weil das Opfer den Vorfall in seiner Anzeige ausführlich geschildert und auch bei seiner Vernehmung uneingeschränkt Angaben zu dem Vorfall gemacht hat. Dabei hat das Opfer angegeben, in seinem Tagebuch lediglich stichwortartige Ausführungen zu den Vorfällen gemacht, den Sachverhalt in der Anzeige hingegen ausführlich geschildert zu haben.

Auch der Aussageverweigerung durch den Rechtsvertreter des Opfers ist keine maßgebliche

Bedeutung für die Beurteilung der Beweislage beizumessen, hat das Opfer doch ausdrücklich angegeben, diesem den Hintergrund für die Zahlung verschwiegen zu haben und steht doch ohnehin außer Zweifel, dass die Überweisung tatsächlich erfolgte.

*Davon, dass ein Schuldspruch auf Basis der nicht mehr erweiterbaren Beweisergebnisse nicht wahrscheinlicher sei als ein Freispruch, kann nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz nicht die Rede sein. Es ist kein stichhaltiger Grund ersichtlich, die Entscheidung der Schuldfrage nicht der Würdigung in öffentlicher Verhandlung unmittelbar aufgenommener Beweise durch ein unabhängiges Gericht zu überantworten. Im Zuge derer wäre freilich zu hinterfragen, ob und gegebenenfalls aus welchen Gründen das Opfer seinem späteren Zellengenossen L**** gegenüber angab, es habe dem weinenden K**** aus Mitleid € 1.000,-- zukommen lassen, damit dessen Kinder wieder etwas zu essen bekommen würden.*

Nach ho. Ansicht ist fallbezogen auch von einer Bedrohung mit dem Tod iSd § 145 Abs. 1 Z 1 StGB auszugehen.“

Nachdem die Staatsanwaltschaft St. Pölten weisungsgemäß gegen die Genannten Anklage wegen §§ 144 Abs. 1, 145 Abs. 1 Z1, 15 StGB u.a. Del. erhoben hatte, berichtete sie am 5. August 2015, dass beide Angeklagte mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 4. August 2015 von allen gegen sie erhobenen Tatvorwürfen gemäß § 259 Z 3 StPO im Zweifel freigesprochen worden seien. Nach Darlegung des Gerichtes sei ihre leugnende Verantwortung zwar nicht restlos überzeugend, jedoch habe sich das Gericht aufgrund des Ablebens von Dr. R**** A**** unmittelbar vor der ersten Hauptverhandlung am 24. Februar 2015 keinen unmittelbaren Eindruck vom mutmaßlichen Opfer machen können.

Unter Hinweis darauf, dass kein Zeuge konkrete Wahrnehmungen zu inkriminierten Äußerungen durch die Angeklagten gemacht und insbesondere der Zeuge D**** seine vor der Polizei gemachten Angaben in der Hauptverhandlung abgeschwächt habe, erscheine für die Staatsanwaltschaft eine Bekämpfung des Freispruches aussichtslos.

Dem gegenüber beabsichtigte die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Bericht vom 5. August 2015, der Staatsanwaltschaft St. Pölten die Weisung zu erteilen (§ 29 Abs. 1 StAG), Berufung wegen Nichtigkeit und Schuld gegen das Urteil anzumelden, um die tatsächliche Ausführung eines Rechtsmittels nach Vorliegen der schriftlichen Urteilsausfertigung prüfen zu können.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaft St. Pölten und der Oberstaatsanwaltschaft Wien wurde das Vorhaben der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom

5. August 2015 mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 6. August 2015 zur Kenntnis genommen.

Mit Bericht vom 20. August 2015 beabsichtigte die Staatsanwaltschaft St. Pölten die angemeldete Nichtigkeitsbeschwerde zurückzuziehen, weil dem Urteil keine Feststellungs- und Begründungsmängel anhaften würden und auch keine formellen Mängel vorliegen würden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 26. August 2015 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 10. September 2015 zur Kenntnis genommen.

11. Verfahren 30 St 165/14x der Staatsanwaltschaft Wien, fortgesetzt zu 8 St 59/15w der Staatsanwaltschaft Eisenstadt:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Verfahren in der Strafsache gegen Mag. S**** S**** wegen § 302 StGB.

Am 30. Juli 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien über eine Anzeige der H**** N**** W**** GmbH gegen den Staatsanwalt der Staatsanwaltschaft Wien Mag. S**** S**** wegen § 302 StGB betreffend dessen Amtsführung im Ermittlungsverfahren gegen Dr. J****. Eine erste, mit Eingabe bzw. Urkundenvorlage vom 19. Mai 2014 ergänzte Sachverhaltsdarstellung vom 17. April 2014 habe die Staatsanwaltschaft Wien mit Verfügung vom 18. Juni 2014 mangels Anfangsverdacht unter Verweis auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs zu AZ [...] zurückgelegt.

Der im Wesentlichen selbe Sachverhalt wurde von der Anzeigerin mit Eingabe vom 25. Juli 2014 neuerlich zur Anzeige gebracht, wobei nun ausdrücklich eine Befangenheit iSd § 47 Abs. 1 Z 3 StPO der Staatsanwaltschaft Wien behauptet und eine Delegation an eine andere Staatsanwaltschaft im Sprengel der Oberstaatsanwaltschaft Wien beantragt wurde.

Inhaltlich der Sachverhaltsdarstellungen wurde Mag. S**** zusammengefasst einerseits vorgeworfen, jene Durchsuchung der (auch von der Anzeigerin genutzten) Kanzleiräumlichkeiten Dris. J****, welche das OLG Wien mit Beschluss vom 16. April 2014 für unzulässig erklärt habe, amtsmissbräuchlich angeordnet zu haben, wobei sich der Tatverdacht nach Ansicht der Anzeigerin bereits aus dem Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien ergebe.

Andererseits wurde Mag. S**** vorgeworfen, er habe im Zuge der Durchsuchung trotz

Vorliegens eines Widerspruchs gemäß § 112 StPO „den Ordner ‚M****‘ der H**** N**** W**** Gesellschaft m.b.H.“ durchgesehen, überdies habe er noch vor dem Eintreffen des Verteidigers Dr. J**** (in Person des ehemaligen Herrn Bundesministers für Justiz Dr. B****) die gesamte Korrespondenz zwischen Dr. J**** und seinem Verteidiger längere Zeit eingesehen und studiert. Auch hierin liege ein Missbrauch der Amtsgewalt. Die Vorgänge seien vom bei der Durchsuchung anwesenden Vertreter der Kammer der Wirtschaftstrehänder in einem Aktenvermerk dokumentiert worden.

Die Staatsanwaltschaft Wien beabsichtige nicht, die Strafsache gegen Dr. J**** einem anderen Staatsanwalt der „OK-Gruppe“ zuzuteilen, bestehe doch ihrer Ansicht nach kein Grund, die unvoreingenommene und unparteiliche Bearbeitung der Strafsache durch Staatsanwalt Mag. S**** S**** in Zweifel zu ziehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete am 13. August 2014, sie beabsichtige dieses Vorhaben zu genehmigen, eine Vorgangsweise gemäß § 28 StPO werde nicht in Betracht gezogen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 27. November 2014 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 19. Dezember 2014 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 22. Dezember 2014 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 13. August 2014 und den Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 30. Juli 2014 stellt das Bundesministerium für Justiz den Ermittlungsakt der Staatsanwaltschaft Wien, AZ 30 St 165/14x, mit dem Ersuchen (§ 29a Abs. 1 StAG) zurück, diesen im Sinne des § 28 StPO einer anderen Staatsanwaltschaft im da. Sprengel zur Einleitung von Ermittlungen zu übertragen.

*Während der Argumentation der Staatsanwaltschaft Wien insoweit beigeplichtet werden kann, als die Bezug habende Entscheidung des Oberlandesgerichtes Wien auch aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz keinerlei Anhaltspunkte für den von der Anzeigerin geäußerten Verdacht bietet, StA Mag. S**** habe die in Rede stehende Durchsuchung mit der nach § 302 Abs. 1 StGB erforderlichen inneren Tatseite angeordnet, kann der Argumentation der Staatsanwaltschaft Wien hinsichtlich des weiteren Vorwurfs der wissentlichen Verletzung von*

§ 112 StPO durch Mag. S**** nicht gefolgt werden.

*Abgesehen davon, dass die behördenintern beigeschafften Stellungnahmen der Leiterin der Staatsanwaltschaft Wien zu den Fachaufsichtsbeschwerden recht besehen lediglich die Verantwortung des Beschuldigten wiedergeben und nicht „feststellen“, dass die gegen Mag. S**** erhobenen Vorwürfe jeglicher Grundlage entbehren, stellt sich die unterbliebene Vernehmung des Vertreters der Kammer der Wirtschaftstrehänder als unumgänglich dar, handelt es sich doch um eine Person, die gerade zur Wahrung der durch § 112 StPO geschützten Rechte beizuziehen ist.*

*In Anbetracht der (durch die Leiterin der Staatsanwaltschaft Wien auf Seiten 5 und 6 ihres Berichtes vom 16. Dezember 2013 wiedergegebenen) Verantwortung des Beschuldigten scheint auch die Beischaffung des Bezug habenden Ermittlungsaktes gegen Dr. J**** erforderlich, schon um den von Mag. S**** ins Treffen geführten Amtsvermerk des BKA vom 13. September 2013 über die eingangs der Durchsuchung einvernehmlich festgelegte Vorgangsweise einzusehen.*

*Gegen das in ihrem Bericht vom 30. Juli 2014 zum Ausdruck gebrachte Vorhaben der Frau Leiterin der Staatsanwaltschaft Wien, das Verfahren gegen Dr. R**** J**** nicht einem anderen Referenten der OK-Gruppe zuzuteilen, bestehen ha. hingegen keine Bedenken.*

*Unter Bezugnahme auf den mit Bericht vom 13. August 2014 ebenfalls übermittelten Bericht der Frau Leiterin der Staatsanwaltschaft Wien vom 7. August 2014 und in Erinnerung des ha. Erlasses vom 12. Mai 2014 teilt das Bundesministerium für Justiz zur allfälligen weiteren Veranlassung im eigenen Wirkungsbereich mit, dass nach ha. Ansicht eine Erklärung für die vom Oberlandesgericht Wien in seinem Beschluss vom 16. April 2014 (auf Seite 8) aufgeworfene Frage, aus welchen Gründen die Fakten S****, S****, K****, K****, E****, M****, R**** und T****, hinsichtlich derer bereits im September 2010 ein entsprechender Geldwucherverdacht bestanden habe, nicht bereits Gegenstand der ersten Durchsuchung der Kanzleiräumlichkeiten der J**** & Partner Rechtsanwalts GmbH waren, noch ausständig ist.“*

Am 12. März 2015 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Anfallsbericht der Staatsanwaltschaft Eisenstadt in der Strafsache gegen Staatsanwalt Mag. S**** S**** wegen § 302 Abs. 1 StGB iZm einer Durchsuchung der Kanzleiräumlichkeiten Dris. J****.

Demnach würden Ermittlungen gegen Mag. S**** zunächst durch Beischaffung des Ermittlungsaktes AZ 708 St 5/14b der Staatsanwaltschaft Wien gegen Dr. R**** J**** und andere aufgenommen. Nach dessen Einlangen sei die Vernehmung sämtlicher Zeugen der

betreffenden Amtshandlung, insbesondere des informierten Vertreters der Kammer der Wirtschaftstreuhand, in Aussicht genommen.

Am 30. Juli 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Eisenstadt über die durchgeführten Ermittlungen, nämlich die Einsichtnahme in die Ermittlungsakten der Staatsanwaltschaft Wien zu AZ 708 St 39/10x und 708 St 5/14b sowie die Zeugeneinvernahmen von Kl B**** P****, Mag. F**** M**** (Vertreter der Kammer der Rechtsanwälte), Mag. B**** M**** (Vertreter der Kammer der Wirtschaftstreuhand) und Dr. R**** J**** sowie der Beschuldigtenvernehmung von Staatsanwalt Mag. S**** S****. Sie komme in Würdigung der Beweisergebnisse zum Schluss, dass Mag. S**** eine wissentliche Überschreitung seiner Befugnisse nicht mit der gemäß § 210 Abs. 1 StPO geforderten Verdachtsintensität nachweisbar sei. Es sei daher beabsichtigt, das Verfahren gegen den Genannten wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Dessen Verantwortung, insbesondere auf Grund konkreter Hinweise auf versuchte Beeinflussung von Belastungszeugen durch E**** M**** bzw. des unkooperativen Verhaltens Dris. J**** bei einer früheren Durchsuchung im Jahr 2011, bei der er versucht habe, Unterlagen zu verstecken, tatsächlich von einer Dringlichkeit der Anordnung ausgegangen zu sein und mit Blick auf die handschriftlichen Vermerke Dris. J**** zur Berechnung von wucherischen Zinssätzen auf damals sichergestellten Schriftstücken einen dringenden Tatverdacht angenommen zu haben, werde durch die Ausführungen der ermittelnden Beamten im Zwischen- und Anlassbericht vom 16. August 2013 gestützt.

Auf Grund der diesbezüglich widersprüchlichen Beweisergebnisse lasse sich auch nicht mehr mit der erforderlichen Gewissheit feststellen, zu welchem Zeitpunkt und in welchem Umfang anlässlich der Durchsuchung am 13. September 2013 der das Sichtungsverbot gemäß § 112 Abs. 1 letzter Satz StPO auslösende Widerspruch tatsächlich erklärt worden sei. Es könne zudem nicht ausgeschlossen werden, dass der auf eine effiziente Beweissicherung zielende Beschuldigte entsprechende Erklärungen nicht vollständig erfasst oder fehlinterpretiert habe. Die von ihm vorgenommene Vorfilterung von versiegelt sicherzustellenden Beweismittel sei jedenfalls nicht unüblich. Seine Darlegung, während der Vornahme der Durchsuchung und Sichtung der Unterlagen stets von der Rechtmäßigkeit seines Handelns in den Grenzen der StPO ausgegangen zu sein, sei angesichts der lediglich eine teilweise ungeschickte Vorgangsweise von Mag. S**** dokumentierenden Ermittlungsergebnisse nicht widerlegbar.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 14. August 2015 die Genehmigung des

Einstellungsvorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaften wurde vom Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 2. September 2015 zur Kenntnis genommen.

Das Ermittlungsverfahren gegen Mag. S**** S**** wegen des Verbrechens des Missbrauchs der Amtsgewalt nach dem § 302 Abs. 1 StGB wurde am 11. September 2015 gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt.

Dr. R**** J****, vertreten durch K**** K**** W**** Rechtsanwälte GmbH, beantragte fristgerecht am 28. September 2015 eine Einstellungsbegründung, welche an ihn am 7. Oktober 2015 abgefertigt wurde.

Am 22. Oktober 2015 beantragte Dr. R**** J**** fristgerecht, vertreten durch K**** K**** W**** Rechtsanwälte GmbH, die Fortführung des Verfahrens nach § 195 StPO.

Mit Beschluss des Landesgerichtes Eisenstadt vom 5. Jänner 2016 wurde der Antrag abgewiesen.

12. Verfahren 2 St 59/14y der Staatsanwaltschaft Feldkirch:

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen unbekannte Täter wegen § 88 Abs. 4 zweiter Fall (§ 81 Abs. 1 Z 1) StGB sowie H**** A**** und K**** K**** wegen § 299 Abs. 1 StGB im Zusammenhang mit der Beschneidung des 1 ½-jährigen E**** K**** aus religiösen Motiven.

Am 19. Mai 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft Feldkirch, dass die Bemühungen zur Ausforschung des unbekanntes Operators ergebnislos geblieben seien. Bei seiner Beschuldigtenvernehmung habe H**** A**** schlussendlich angegeben, nicht er, sondern nur sein Bekannter K**** K**** kenne den türkischen Beschneider näher und sei mit diesem seines Wissens auch in einem Verwandtschaftsverhältnis. Über dessen Vermittlung habe er für U**** A**** und R**** K**** den Termin am 8. Februar 2014 um 19 Uhr in der Wohnung des A**** vereinbart. Weder U**** A**** noch R**** K**** hätten für die Behandlungen etwas bezahlt, was durch die Zeugen A**** und R**** K****, die ebenfalls verneint hätten, den türkischen „Arzt“ zu kennen, bestätigt werde.

Aufgrund der Angaben des A**** habe sich gegen K**** K**** ein Tatverdacht nach § 299 Abs. 1 StGB ergeben, sodass dieser als Beschuldigter nachgetragen und einvernommen worden sei. Während K**** im Zuge eines Vorgesprächs gegenüber Polizeibeamten noch angegeben habe, er kenne den Operator nur unter dem Namen „A****“ und wisse, dass dieser aus Ankara

stamme, habe er bei seiner BV von seinem Entschlagungsrecht Gebrauch gemacht.

Veranlassungen zur Ausforschung des UT auf Grund eines ähnlichen Sachverhaltes in Lindau (Deutschland), bei welchem ebenfalls K**** K**** als Vermittler aufgetreten sein soll, seien letztendlich ebenfalls erfolglos verlaufen.

Am 14. Mai 2014 habe der ermittelnde Polizeibeamte beim Landeskriminalamt Vorarlberg, KI B**** M****, die zuständige Sachbearbeiterin der Staatsanwaltschaft Feldkirch neuerlich telefonisch kontaktiert und mitgeteilt, dass K**** K**** offensichtlich ein zweites Mobiltelefon besitze. Auf Grund des mittlerweile eingeholten urologischen Gutachtens des Sachverständigen Univ.-Prof. Dr. G**** H****, in welchem dieser zum Ergebnis komme, dass keine Gesundheitsschädigung von mehr als 24 Tagen eingetreten und mit Dauerfolgen nicht zu rechnen sei, sei allerdings nicht auszuschließen gewesen, dass die Voraussetzungen des § 88 Abs. 2 Z 3 StGB vorlägen, was die Straflosigkeit des UT und der ihn Begünstigenden bedinge. Der Sachverständige sei daher zunächst um Ergänzung seines Gutachtens ersucht worden, in welcher er schließlich die Ansicht vertreten habe, dass auch keine Gesundheitsschädigung von mehr als 14-tägiger Dauer verursacht worden sei.

In rechtlicher Hinsicht führte die Staatsanwaltschaft Feldkirch aus, dass gegen die bislang unbekannte Täterschaft zunächst ein Tatverdacht nach § 88 Abs. 1 und 4, 2. Fall (§ 81 Abs. 1 Z 1) StGB bestanden habe. Der Abschlussbericht der Polizei sei zwar wegen §§ 83, 84 StGB erstattet worden, nach Ansicht der Sachbearbeiterin liege jedoch keine vorsätzliche Körperverletzung vor, zumal sie sich der im ho. Erlass vom 31. Juli 2012, BMJ-S120.001/0003-IV/2012, vertretenen Rechtsansicht anschließe, wonach eine vertretungsweise Einwilligung durch die Eltern in eine Körperverletzung des Kindes dann rechtswirksam sei, wenn die Maßnahme im Interesse des Kindeswohls gelegen sei, wobei es im österreichischen strafrechtlichen Schrifttum derzeit keine Äußerungen gebe, die das Kindeswohl durch eine religiös motivierte Einwilligung in eine Beschneidung gefährdet sähen. Dem unbekanntem Operateur sei aber jedenfalls eine fahrlässige Körperverletzung anzulasten. Zufolge des urologischen Gutachtens samt Ergänzung lägen jedoch die Voraussetzungen des § 88 Abs. 2 Z 3 StGB vor. Weil die Beschneidung in einer privaten Wohnung und nicht in einem für derartige Eingriffe vorgesehenen Operationsaal stattgefunden habe, sei zunächst von besonders gefährlichen Verhältnissen auszugehen gewesen, was aber auf Grund der Ausführungen des Sachverständigen zur Vorgangsweise der unbekannten Täterschaft nunmehr zu verneinen sei. Damit sei auch für eine Begünstigung des UT durch H**** A**** oder K**** K**** kein Raum. Insgesamt sei daher die Einstellung des Ermittlungsverfahrens gemäß § 190 Z 1 StPO (in Ansehung des UT aus den Gründen des § 88 Abs. 3 Z 3 StGB)

beabsichtigt.

Mit Bericht vom 10. Juni 2014 nahm die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck in Aussicht, das Vorhaben mit der Maßgabe zu genehmigen, dass hinsichtlich des UT mit einer Verfahrenseinstellung nach § 190 Z 1 StPO auf Grund der – im ho. Erlass vom 31. Juli 2012 dargelegten Rechtsansicht zur – Strafflosigkeit religiös motivierter Beschneidungen von Knaben in Österreich vorzugehen wäre.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 2. Dezember 2014 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 19. Dezember 2014 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, jedoch anregte, die Begründung der zu erteilenden Weisung unter Berücksichtigung seiner angeführten Überlegungen nochmals zu überprüfen, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 30. Jänner 2015 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 10. Juni 2014 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Feldkirch anzuweisen, von einer Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen UT wegen § 88 Abs. 1 und 4 2. Fall (§ 81 Abs. 1 Z 1) StGB sowie H**** A**** und K**** K**** wegen § 299 Abs. 1 StGB, je gemäß § 190 Z 1 StPO, abzusehen und (weitere) Ermittlungen gegen UT wegen §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 1 StGB, A**** und R**** K**** wegen §§ 12 2. Fall, 83 Abs. 1, 84 Abs. 1 StGB, H**** A**** wegen §§ 12 3. Fall, 83 Abs. 1, 84 Abs. 1; 299 StGB und K**** K**** wegen §§ 12 3. Fall, 83 Abs. 1, 84 Abs. 1 StGB zu führen, insbesondere durch Vernehmung der Genannten als Beschuldigte sowie der (sachverständigen) Zeugen Dr. A**** F****, Dr. H**** S**** und Prim. Univ.Doz. Dr. A**** H****.*

Nach dem ho. Erlass vom 31. Juli 2012, BMJ-S120.001/0003-IV/2012, ist die Frage, ob die religiös motivierte Beschneidung von Knaben in Österreich strafbar ist, (zusammengefasst) zu verneinen und kann in eine solche durch die Eltern im Sinne des § 90 Abs. 1 StGB vertretungsweise eingewilligt werden. Allerdings muss sich eine solche Einwilligung immer an der Wahrung des Kindeswohls orientieren, um (auch strafrechtlich) rechtswirksam zu sein. Zwar gibt es – wie auch die Staatsanwaltschaft Feldkirch ausführt – im österreichischen strafrechtlichen Schrifttum derzeit keine Äußerungen, die das Kindeswohl durch eine religiös motivierte Einwilligung in eine

Beschneidung generell gefährdet sähen; eine grundsätzliche Wertung, wonach das Kindeswohl durch eine Beschneidung – wie und wo auch immer diese durchgeführt wird – niemals gefährdet werden könnte, ist dem ho. Erlass jedoch nicht zu entnehmen.

Eine Entscheidung der Eltern, ihr Kind von einem hiezu ausgebildeten, nach österreichischer Gesetzeslage approbierten Facharzt in steriler Umgebung beschneiden zu lassen, hat schon auf Grund des damit verbundenen Abschlusses eines Behandlungsvertrages, der neben der Hauptpflicht der sorgfältigen und gewissenhaften Behandlung de lege artis als Nebenpflichten Aufklärungs-, Dokumentations- und Verschwiegenheitspflichten sowie vertragliche Schutz- und Sorgfaltspflichten in Ansehung der Rechtsgüter des Gegenübers entstehen lässt, die Vermutung der Beachtung des Kindeswohles is einer gesamt abwägenden Zukunftsprognose der bestmöglichen Wahrung des körperlichen, seelischen und geistigen Wohlergehens des Kindes für sich.

Ausreichende Standards kann aber etwa auch der von einem Mohel oder Sünnetçi lege artis durchgeführte Eingriff gewährleisten, sofern die Befähigung dieser Person objektiviert ist (vgl. Mag. Verena Strasser, religiöse Rechtfertigung – was dürfen Eltern im Namen der Religionsfreiheit?, iFamZ 2012, 220). In diesen Fällen wird aber eine Einzelfallprüfung durchzuführen sein, ob die Eltern bei ihrer Einwilligung eine Einhaltung österreichischer medizinischer Standards mit gutem Grund erwarten durften, sohin, ob die Ausübung des Vertretungsrechts mit Bedachtnahme auf die konkreten Umstände unter Achtung des Wohles des Kindes erfolgt ist.

*Fallaktuell ist nach den bisherigen Ermittlungsergebnissen für diese Beurteilung zu berücksichtigen, dass A**** und R**** K**** in eine Beschneidung ihrer Söhne I**** E**** und E**** einwilligten, die in einer Wohnung eines Bekannten durch einen Unbekannten, über den ein weiterer Bekannter des Bekannten angegeben habe, er sei Arzt, durchgeführt werden sollte, und zwar entgegen des R**** K**** erteilten ärztlichen Rates ihres Hausarztes Dr. A**** F**** vom 2. Juli 2013 (Seite 31ff in ON 6), mit der verlangten Beschneidung E****s „aus gegebenem Anlass (damals in den Medien in Deutschland)“ zuzuwarten und diese erst im Alter von ca. 14 Jahren auf Privatkosten in einem Spital vornehmen zu lassen, weil kein Grund für einen medizinischen Eingriff bestehe. Weder holten die Eltern Erkundigungen über die Person, die Qualifikation oder Erfahrung des Beschneiders noch über den geplanten Ort des Eingriffes ein, obwohl sie U**** A****, in dessen Wohnung in Bregenz die Operation an einem Samstagabend im Februar stattfinden sollte, gar nicht kannten. Sie forderten auch keine Informationen über den Ablauf der Beschneidung, allfällige Vorbereitungen oder Nachsorge ein, und es war ihnen*

bewusst, dass der „Arzt“ nur einen Stopp auf der Durchfahrt durch Österreich einlegen, sohin für Nachkontrollen nicht zur Verfügung stehen würde. Vor und nach der Operation hatten sie keinen persönlichen Kontakt – nicht einmal eine Telefonnummer des Beschneiders – für etwaige Fragen oder Beratungen.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz geht aus diesen Umständen klar hervor, dass die Eltern K**** bei der vertretungsweisen Einwilligung in die in der gegenständlichen Art und Weise durchzuführende Beschneidung nicht einmal die unerlässlichsten Informationen eingeholt bzw. Vorkehrungen getroffen hatten, um eine sachgerechte Durchführung des Eingriffes objektivieren und die möglichen Auswirkungen ihrer Entscheidung auf das Kindeswohl beurteilen zu können. Von einer an der Wahrung des Kindeswohles orientierten – und damit rechtswirksamen – Einwilligung kann fallbezogen daher keine Rede sein.

Da (medizinische) Eingriffe, die außerhalb des Begriffs der Heilbehandlung liegen, jedenfalls den Tatbestand des in Betracht kommenden Körperverletzungsdelikts (hier: leichte Körperverletzung) verwirklichen, sind diese für ihre Rechtfertigung auf den Unrechtsausschluss durch rechtswirksame Einwilligung gemäß § 90 StGB angewiesen (vgl. Burgstaller/Schütz in WK² StGB § 90 Rz 89). Daher besteht hinsichtlich des unbekanntem Operateurs schon allein aufgrund der Durchführung des Eingriffes – unabhängig von den bei E**** aufgetretenen Komplikationen – Strafbarkeit nach § 83 StGB zum Nachteil beider Kinder, zu welcher auch A**** und R**** K**** eine Bestimmungstäterschaft, H**** A**** und K**** K**** auf Grund ihrer Vermittlungstätigkeit und U**** A**** in Bezug auf die Zurverfügungstellung seiner Wohnung eine Beitragstäterschaft zur vorsätzlichen Körperverletzung in objektiver Hinsicht anzulasten ist.

Ein zumindest laienhaftes (und damit ausreichendes) Unrechtsbewusstsein und ein Erkennen der Rechtswidrigkeit der Körperverletzung unter den gegebenen Umständen wird sowohl hinsichtlich der Eltern – auf Grund deren Beratungen mit ihrem Hausarzt Dr. F**** (vgl. auch ZV A**** K****, Seite 14 in ON 2) und deren grundsätzlichem „Informationsstand“ über die Erlaubtheit von Zirkumzisionen in Vorarlberg (vgl. ZV R**** K****, Seite 12 in ON 6), der sich mit Blick auf die wiederholte Konsultierung Dris. F**** nur auf medizinisch nicht indizierte Eingriffe an unmündigen Knaben bezogen haben kann – als auch in Ansehung des UT und seines Vermittlers K**** K****, der nach Angaben des H**** A**** „mit dem Beschneider in der ganzen Schweiz herumreist“ (Seite 20 in ON 5) – auf Grund der nur über Mittelsmänner möglichen Terminvereinbarung und der Geheimhaltung der persönlichen Daten des Operateurs – zwanglos anzunehmen sein (vgl. z.B. Höpfel in WK² StGB § 9 Rz 10). Davon abgesehen träge die Genannten im Hinblick auf deren Zweifel bzw. die Regelmäßigkeit, mit der sie Beschneidungen offenbar

organisieren und durchführen, die Pflicht, sich über die gesetzlichen Voraussetzungen für die Legalität solcher Eingriffe in Österreich zu erkundigen.

*In Ansehung des H**** A**** wird seine Rolle als Vermittler durch weiterführende Ermittlungen noch näher zu beleuchten sein, weil sich die bei der freiwilligen Nachschau in seiner Wohnung aufgefundenen elf Informationsblätter über Beschneidungen (Seite 19f in ON 5) mit seiner Verantwortung in Richtung einer einmaligen Unterstützung der Familien K**** und A**** nicht ohne Weiteres in Einklang bringen lassen.*

*Ein (indirekter) Verbotsirrtum iS des § 9 StGB aufgrund einer fehlerhaften rechtlichen Bewertung der Grenzen des erlaubten Umganges mit dem geschädigten Rechtsgut (vgl. Burgstaller/Schütz aaO § 90 Rz 207, Höpfel aaO § 9 Rz 8), der nur bei Vorwerfbarkeit des Irrtums (§ 9 Abs. 2 StGB) zu einer Haftung führt, ist nach ho. Einschätzung jedoch im Zweifel bei U**** A**** anzunehmen. Zwar waren auch ihm die tatsächlichen Umstände der Beschneidung, die die Unwirksamkeit der vorliegenden vertretungsweisen Einwilligung bedingten, bekannt und ist davon auszugehen, dass er den Gesamtsachverhalt in seiner unrechtsrelevanten Bedeutung richtig erfasste. Nach der Aktenlage liegen aber keine Anhaltspunkte dafür vor, dass er die Möglichkeit einer wirksamen Einwilligung der Eltern in den Eingriff auch nur angezweifelt hätte und trifft ihn auf Grund der Zufälligkeit der einmaligen und untergeordneten Beitragsleistung wohl auch keine (versäumte) Erkundigungspflicht. Dass das Unrecht der Körperverletzung trotz Einwilligung der Eltern für ihn „wie für jedermann leicht erkennbar“ gewesen wäre, ist schon im Hinblick auf die das Gegenteil vertretende do. Auffassung zu verneinen.*

*Für die Beurteilung der Fachgerechtigkeit des konkreten Eingriffes und dessen Folgen (in Richtung der Qualifikation des § 84 Abs. 1 StGB) zum Nachteil des E**** K**** ist aus dem eingeholten urologischen Sachverständigengutachten und dessen „Ergänzung“ kaum etwas zu gewinnen, lässt es doch weitgehend eine schlüssige fallbezogene Begründung vermissen und erweist es sich als mit dem Befund der behandelnden Ärzte des LKH Feldkirch nicht vereinbar. Eine diesbezügliche Befragung von Dr. S**** und Prim. Univ.Doz. Dr. H**** als sachverständige Zeugen unter Einbeziehung der Krankengeschichte und der postoperativen Entwicklung sowie die ergänzende Begutachtung durch den mit den Einschätzungen dieser Zeugen zu konfrontierenden urologischen Sachverständigen erscheint daher geboten.*

*Neben der – nicht näher ausgeführten und daher nicht nachvollziehbaren – Konstatierung zur Dauer der bei E**** K**** eingetretenen Gesundheitsschädigung kann dem Gutachten sohin lediglich der generelle – und im ho. Erlass vom 31. Juli 2012 ohnehin vertretene – Standpunkt,*

dass eine Beschneidung nicht ausschließlich von einem Urologen vorgenommen werden muss, um als fachgerecht zu gelten, entnommen werden.

*Die tatsächliche Dauer der Gesundheitsschädigung sowie, ob durch die Beschneidung in einer Gesamtschau der Umstände (vgl. Fabrizio, StGB¹¹ § 84 Rz 3ff) bei E**** K**** (vgl. Verletzungsanzeige Seite 17 in ON 2) eine schwere Körperverletzung iS des § 84 Abs. 1 StGB eingetreten ist, wird erst durch ergänzende Ermittlungen, insbesondere der ZV von Dr. S**** und Prim.Univ.Doz.Dr. H**** und durch Konfrontation deren Einschätzungen mit dem zu ergänzenden Gutachten des urologischen Sachverständigen, zu klären sein. Die Beurteilung der Verletzungsfolgen ist auch in Ansehung der übrigen Beschuldigten von Bedeutung, weil auf die Beteiligung mehrerer an erfolgsqualifizierten Delikten die Regeln der §§ 12ff StGB voll anwendbar sind und für die Zurechnung vom unmittelbaren Täter herbeigeführter qualifizierender Tatfolgen an Bestimmungstäter und Beitragstäter des Grunddelikts deren Fahrlässigkeit in Bezug auf diese Folgen erforderlich, aber auch ausreichend ist (Burgstaller in WK² StGB § 7 Rz 29).*

*In Ansehung des H**** A**** ist weiters anzumerken, dass ihm nach den vorliegenden Ermittlungsergebnissen nur zugunsten des K**** K**** eine Begünstigungsabsicht zu unterstellen ist. Eine Straflosigkeit nach § 299 Abs. 3 und 4 StGB kommt diesbezüglich wohl nicht in Betracht, weil H**** A**** sich bei seinen Falschangaben nicht weniger belastet, sondern bewusst näher an die strafbare Handlung des UT – als direkter Vermittler – gerückt hat, und sohin geradezu auszuschließen ist, dass er die Gefahr eigener Strafverfolgung damit hätte abwenden wollen.*

*Abgesehen von dem im Raum stehenden Angehörigenverhältnis zwischen dem UT und K**** K**** (§ 299 Abs. 3 1. Fall StGB) wird Letzterem zuzubilligen sein, dass er zumindest zum Teil auch in Selbstbegünstigungsabsicht hinsichtlich der Vortat gehandelt hat (Abs. 3 2. Fall leg. cit.).“*

Am 18. November 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Feldkirch, es haben sich durch die aufgetragenen und vollständig durchgeführten ergänzenden Ermittlungen folgende wesentliche Neuerungen bzw. Aufklärungen ergeben:

Nach dem Ergänzungsgutachten des urologischen Sachverständigen sei auch unter Berücksichtigung der Zeugeneinvernahmen der behandelnden Ärzte des Landeskrankenhauses Salzburg bei der durch die postoperativen Komplikationen hervorgerufenen Wunde des E**** K**** von einer bloß leichten Körperverletzung iSd § 83 Abs. 1 StGB auszugehen.

Zu den bei H**** A**** im Zuge einer Hausdurchsuchung aufgefundenen elf

Informationsblätter über Beschneidungen habe H**** A**** nunmehr angegeben, eines von K**** erhalten und selbst kopiert zu haben, um es an Leute weiterzugeben, die Fragen zu Beschneidungen hätten. Er habe aber keine weiteren Eingriffe organisiert. Dieser Verantwortung entgegenstehende Ermittlungsergebnisse liegen nach dem Akteninhalt nicht vor.

Unter Verweis auf die – beweiswürgenden – Ausführungen im Abschlussbericht des Landeskriminalamtes Vorarlberg vom 16. Juli 2015 hielt die Staatsanwaltschaft Feldkirch fest, dass sie auch in Ansehung des K**** von einer Begünstigungsabsicht in Bezug auf den unbekanntes Beschneider ausgehe. Dies erscheine insofern vertretbar, als sich die – den Erwägungen im Weisungserlass zugrundeliegende – Annahme eines Verwandtschaftsverhältnisses der Beiden (§ 299 Abs. 3 1. Fall StGB) als unrichtig herausgestellt habe und die Unterstellung (auch) einer „verdeckten Selbstbegünstigung“ (leg. cit. 2. Fall) zumindest hinsichtlich seiner Angaben in der ergänzenden Beschuldigtenvernehmung am 14. Juli 2015 (AS 43ff in ON 30) nicht zwingend anmute.

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch führte weiter aus, dass eine diversionelle Erledigung bei allen Beschuldigten schon an der mangelnden Verantwortungsübernahme für ihre Taten scheitere. Bei H**** A**** scheidet eine solche weiters auf Grund seiner Vorstrafenbelastung aus. Hinsichtlich aller Beschuldigten sei auch aus generalpräventiven Gründen von einer Diversion abzusehen, sodass beabsichtigt sei, den im Entwurf beiliegenden Strafantrag gegen H**** A**** wegen §§ 12 3. Fall, 83 Abs. 1; 15, 299 Abs. 1 StGB, K**** K**** wegen §§ 12 3. Fall, 83 Abs. 1; 299 Abs. 1 StGB sowie R**** und A**** K****, je wegen §§ 12 2. Fall, 83 Abs. 1 StGB, beim Landesgericht Feldkirch einzubringen.

Mangels weiterer Ermittlungsansätze zur Ausforschung des unbekanntes Täters mit dem Vornamen A**** (unbekanntes Operateur) sei beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren zur Vermeidung von Verfahrensverzögerungen gemäß § 27 StPO auszuschneiden und dieses nach § 197 Abs. 2 StPO abzurechnen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 23. November 2015 die Genehmigung des Berichtsvorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde vom Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 19. Jänner 2016 zur Kenntnis genommen.

Am 26. Jänner 2016 wurde das Verfahren gegen unbekanntes Täter zu 2 UT 11/16t aus dem Stammverfahren ausgeschieden und in weiterer Folge zu 83 BAZ 258/16m der

Staatsanwaltschaft Feldkirch fortgesetzt. Das nunmehr gegen Dr. M**** A**** K**** wegen § 83 Abs. 1 StGB geführte Ermittlungsverfahren wurde am 14. März 2016 abgebrochen und eine Ausschreibung zur Aufenthaltsermittlung betreffend Dr. M**** A**** K**** angeordnet.

Mit Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 23. Februar 2016 wurden die Angeklagten H**** A**** und K**** K**** jeweils wegen des Vergehens der Körperverletzung nach § 83 Abs. 1 StGB in Form der Beitragstäterschaft nach § 12 dritter Fall StGB sowie R**** K**** und A**** K**** jeweils wegen des Vergehens der Körperverletzung nach § 83 Abs. 1 StGB in Form der Bestimmungstäterschaft nach § 12 zweiter Fall StGB jeweils zu Geldstrafen, die unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren zur Hälfte bedingt nachgesehen wurden, verurteilt.

Hingegen wurden H**** A**** vom Vorwurf nach §§ 15, 299 Abs. 1 StGB und K**** K**** vom Vorwurf nach § 299 Abs. 1 StGB gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Gegen dieses Urteil meldete die Staatsanwaltschaft Feldkirch Berufung wegen Nichtigkeit, Schuld und Strafe an, zog die Berufung wegen Nichtigkeit zurück und führte die Berufung wegen Schuld sowie die Berufung wegen des Ausspruchs über die Strafe am 8. August 2016 aus.

Der Erstangeklagte H**** A**** und der Zweitangeklagte K**** K**** meldeten jeweils Berufung wegen Nichtigkeit, Schuld und Strafe an und führten diese auch aus.

Mit Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 2. Mai 2017 wurden R**** K**** und A**** K**** von dem wider sie erhobenen Vorwurf, zu der durch die Beschneidung ihrer beiden unmündigen Söhne herbeigeführten Körperverletzung durch Beauftragung des Operators beigetragen zu haben, ebenso wie H**** A**** und K**** K**** vom Vorwurf, zur eingetretenen Verletzung durch Vermittlung des Operators beigetragen zu haben, gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

13. Verfahren 27 St 55/13p der Staatsanwaltschaft Innsbruck, Faktausscheidung zu 27 St 64/15i (zwei Weisungen):

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen A**** M**** wegen §§ 302 Abs. 1, 148a Abs. 1 StGB.

Dem Beschuldigten wurde einerseits das Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB vorgeworfen, weil er in Vollzugsberichten unrichtig vermerkt haben soll, am Wohnsitz des Verpflichteten eine Vollzugshandlung durchgeführt und keine pfändbaren Gegenstände vorgefunden zu haben.

Weiters wurde ihm das Vergehen des betrügerischen Datenverarbeitungsmissbrauches nach § 148a Abs. 1 StGB vorgeworfen, weil er durch unrichtige Eingabe der Vollzüge das Ergebnis einer automationsunterstützten Datenverarbeitung beeinflusst haben soll, woraus aufgrund der Auszahlung von Fahrtkosten sowie Vollzugsgebühren eine Vermögensschädigung der Republik Österreich resultiert sein soll.

Am 10. Oktober 2014 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, sie beabsichtige, hinsichtlich neun Fakten eine Anklageschrift einzubringen sowie hinsichtlich weiterer enderledigungsreifer 21 Fakten eine Teileinstellung gemäß § 190 Z 2 StPO vorzunehmen.

Zu den verbleibenden weiteren Fakten führte die Staatsanwaltschaft Innsbruck aus, dass bei diesen eine Verdichtung des Tatverdächtigen ebenfalls nicht zu erwarten sei. Es seien nämlich bereits bei jenen Fakten, die primär durch die Kriminalpolizei einer näheren Überprüfung unterzogen worden seien, eine Auswahl dahingehend getroffen worden, dass nur Vollzüge herangezogen worden seien, die nicht so lange zurückgelegen seien bzw. gegen Verpflichtete gerichtet waren, gegen die bisher nur sehr wenige Exekutionsverfahren anhängig gewesen seien, sodass jeweils von einer besseren Erinnerung ausgegangen werden habe können. Dementsprechend sei bei den weiteren Fakten davon auszugehen, dass die Verantwortung des Beschuldigten, die Exekutionsvollzüge hätten so stattgefunden wie in den jeweiligen Berichten vermerkt und er habe diese lediglich nicht minutengenau vermerkt, nicht widerlegt werden könne. Aus diesem Grund sei die Vielzahl dieser Fakten gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 20. Oktober 2014 die Genehmigung dieses Berichtsvorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 28. Jänner 2015 folgende Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 20. Oktober 2014 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen, von der in Aussicht genommenen Enderledigung (Einbringung der Anklageschrift und der Teileinstellung) Abstand zu nehmen und die Ermittlungen gegen A**** M**** fortzusetzen.*

Es mögen geeignete Ermittlungen hinsichtlich der im Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 10. Oktober 2014 als verbleibende Fakten (II./3./) bezeichneten Sachverhalte vorgenommen werden, weil die diesbezügliche Begründung der Staatsanwaltschaft Innsbruck, welche eine

vorgreifende Beweiswürdigung darstellt, nicht zu überzeugen vermag.

Hinsichtlich der Fakten 49, 110 und 131 mögen die Gründe dargelegt werden, warum in diesen Fällen keine strafbare Handlung nach § 148a Abs. 1 StGB angenommen wurde. Allenfalls mögen zur Beurteilung erforderliche Ermittlungen vorgenommen werden.

Der Ermittlungsakt der Staatsanwaltschaft Innsbruck, AZ 27 St 55/13p, samt angeschlossenen Beiakten sowie die im Nachhang übermittelten Exekutionsakten des BG Hall werden zurückgestellt.“

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem mit Note vom 10. Februar 2015 zur Äußerung vorgelegt.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck übermittelte mit Schreiben vom 4. Februar 2015 einen Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 30. Jänner 2015. Darin teilte die Staatsanwaltschaft nunmehr mit, dass der Beschuldigte einen Antrag auf Einstellung des Verfahrens gestellt habe, weshalb zwecks Vorlage an das Gericht um kurzfristige Rückübersendung des Ermittlungsaktes zur Herstellung einer Aktenkopie und Vorlage des Antrages an das Gericht in Bezug auf die anklagegegenständlichen Fakten ersucht werde. Sollte der Vorhabensbericht vom 10. Oktober 2014 genehmigt werden, beabsichtige die Staatsanwaltschaft Innsbruck, die Anklageschrift ohne vorhergehende Befassung des HR-Richters einzubringen.

Aufgrund dieser Neuerung wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 11. Februar 2015 der Bericht der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 20. Oktober 2014 nur hinsichtlich der beabsichtigten Einbringung der Anklageschrift gegen A**** M**** zur Kenntnis genommen. Die Entscheidung über die darüber hinausgehenden beabsichtigten Erledigungen blieb vorbehalten. Unter einem übermittelte das Bundesministerium für Justiz dem Weisenrat im Nachhang mit Note vom 11. Februar 2015 den Inhalt des gegenständlichen Aktes zur Kenntnisnahme.

Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 4. März 2015 die am 11. Februar 2015 im Umfang der beabsichtigten Einbringung der Anklageschrift gegen A**** M**** erfolgte Genehmigung des Berichtes der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck vom 20. Oktober 2014 zur Kenntnis genommen und gegen den verbleibenden Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck mit Note vom 10. März 2015 den Erlass vom 28. Jänner 2015 mit dem Hinweis, dass mit dem Erlass vom 11. Februar 2015 die Einbringung der Anklageschrift gegen A**** M**** zur Kenntnis

genommen wurde und daher das im Erlass vom 28. Jänner 2015 enthaltene Ersuchen, von der Einbringung der Anklageschrift Abstand zu nehmen, gegenstandslos ist.

Am 20. Oktober 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck im Weg der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck, dass der Gerichtsvollzieher A**** M**** vom Landesgericht Innsbruck in der Hauptverhandlung am 19. Oktober 2015 von sämtlichen in der Anklageschrift erhobenen Vorwürfen freigesprochen worden sei.

Das Gericht führte in der mündlichen Urteilsbegründung zu § 302 Abs. 1 StGB aus, dass der Angeklagte zwar gewusst habe, dass seine Exekutionsvollzüge nicht gesetzeskonform gewesen seien (der wissentliche Befugnismissbrauch sei daher ausdrücklich bejaht worden), jedoch habe er keinen Schädigungsvorsatz gehabt. Das Gericht habe auch das allenfalls subsidiär heranzuziehende Vergehen der falschen Beurkundung oder Beglaubigung im Amt nach § 311 StGB mangels Nachweisbarkeit des Vorsatzes verneint.

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck teilte weiters mit, dass zum Nachteil des Angeklagten eine Nichtigkeitsbeschwerde erhoben worden sei. Die Begründung des Gerichtes sei schwer nachvollziehbar, weil in gegenständlicher Konstellation bei einem wissentlichen Befugnismissbrauch ein bedingter Vorsatz, die betreibenden Gläubiger in ihren konkreten subjektiven Rechten in Bezug auf den sich aus § 252d EO ergebenden Informationsanspruch bzw. die aus § 252e EO erfließende Sperrfrist zu schädigen beinahe zwingend indiziert sei.

Am 4. Jänner 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, dass sie die gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ausgeführt habe und die nicht urteilsgegenständlichen Fakten getrennt worden seien und nunmehr zu 27 St 64/15i geführt werden. Angemerkt wurde, dass sich aus den Ergebnissen der Hauptverhandlung keine Anhaltspunkte ergeben hätten, die den Tatverdacht zu diesen Fakten verdichten würden. Auch werde es aufgrund des Zeitablaufs bei diesen Fakten nicht mehr feststellbar sein, in welcher Form A**** M**** die Vollzugshandlungen durchgeführt habe, insbesondere, ob er die gesamte Wohnung nach pfändbaren Gegenständen durchsucht habe. Daher bleibe das in Punkt II./ des Berichtes vom 10. Oktober 2014 angeführte Einstellungsvorhaben aufrecht.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck beabsichtigte mit Schreiben vom 8. Jänner 2016 das Berichtsvorhaben unter Verweis auf das Berichtsvorhaben vom 20. Oktober 2014 zu genehmigen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften ersuchte das

Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 5. April 2016 mit Bezugnahme auf den Bericht vom 8. Jänner 2016 und im Hinblick auf das im Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 10. Oktober 2014 unter Punkt II./3./ angeführte Vorhaben (auf welches im nunmehrigen Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 4. Jänner 2016 u.a. verwiesen wird) sowie auf die mit Erlass vom 28. Jänner 2015 erteilte Weisung um ergänzende Berichterstattung, zumal es nicht ersichtlich ist, inwiefern hinsichtlich der im Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 10. Oktober 2014 als verbleibende Fakten (II./3./) bezeichneten Sachverhalte, (wie aufgetragen) geeignete Ermittlungen vorgenommen wurden.

Am 15. April 2016 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft nun, dass wegen der nach Ansicht der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck (zumindest teils) divergierenden Erlässe des Bundesministeriums für Justiz vom 28. Jänner 2015 und vom 11. Februar 2015 sowie der Berücksichtigung eines am 29. Jänner 2015 eingelangten Einstellungsantrags des A**** M**** in dieser Sache am 12. März 2015 ein Gespräch zwischen LStA Mag. E**** und LOStA Dr. L**** stattgefunden habe, in dem LStA Mag. E**** die Übermittlung eines neuen (offenbar klarstellenden) Erlasses an die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck angekündigt habe. Aus diesem Grund sollte die Weisung vorerst im Akt der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck verbleiben; daher wurde bislang von der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nicht gemäß § 29 StAG vorgegangen und wurden auch der Staatsanwaltschaft Innsbruck keine weiteren Ermittlungen aufgetragen.

Mit Schreiben vom 5. Juli 2016 übermittelte das Bundesministerium für Justiz die offenbar bei der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nicht eingelangte Note vom 10. März 2015, mit der Anmerkung, dass das im zweiten und dritten Absatz des Erlasses vom 28. Jänner 2015 enthaltene Ersuchen (§ 29a Abs. 1 StAG) noch aufrecht ist und der Staatsanwaltschaft Innsbruck zur Kenntnis zu bringen wäre und über allfällige – aufgrund des Haupt- bzw. Rechtsmittelverfahrens hervorgekommene – neue Aspekte, die eine andere Beurteilung des gesamten Sachverhalts gebieten könnten, gegebenenfalls zu berichten wäre.

Am 18. Oktober 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, dass der Oberste Gerichtshof die Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft mit Beschluss vom 3. Oktober 2016 zurückgewiesen habe. Die in der Nichtigkeitsbeschwerde vertretene Rechtsansicht, dass aufgrund der Feststellungen des Erstgerichts eine Strafbarkeit nach § 311 StGB indiziert sei, habe der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung nicht aufgegriffen.

Weiters berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck unter Verweis auf im Akt einliegende Korrespondenz mit dem Landeskriminalamt und dem Obersten Gerichtshof, dass weitere

Ermittlungen zu den von der Weisung erfassten Fakten bislang nicht möglich gewesen seien, weil die dafür als Grundlage heranzuziehenden Prüfberichte dem Obersten Gerichtshof vorgelegt gewesen seien.

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck hielt hinsichtlich der noch nicht ausermittelten Fakten zusammenfassend fest, dass die aufgetragenen weiteren Ermittlungen angesichts der Erfolglosigkeit der Nichtigkeitsbeschwerde nicht geeignet seien, zu einer Verdichtung des Tatverdachtens gegen A**** M**** zu führen. Selbst im für den Beschuldigten ungünstigsten Fall (d.h. wenn die jeweiligen Verpflichteten verneinen würden, dass A**** M**** am Vollzugsort gewesen sei und nach pfändbaren Gegenständen Ausschau gehalten hätte), wäre seine Verantwortung, welche bereits einmal von einem Gericht für glaubwürdig befunden worden sei, nicht zu widerlegen. Es sei daher beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen A**** M**** in Ansehung jener Fakten, die nicht Gegenstand des Verfahrens beim Landesgericht Innsbruck waren, gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 19. Oktober 2016 die Genehmigung des Berichtsvorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 31. Jänner 2017 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem am 7. Februar 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 14. März 2017 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 21. März 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 19. Oktober 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz von der in Aussicht genommenen Enderledigung Abstand zu nehmen und die Ermittlungen gegen A**** M**** fortzusetzen.*

Hinsichtlich der im Bericht vom 10. Oktober 2014 als verbleibende Fakten (II.3) bezeichneten Sachverhalte mögen zwecks umfassender Klärung zweckdienliche Ermittlungen vorgenommen werden.

*Nach ha. Ansicht ist ohne Vornahme dieser ergänzenden Ermittlungen eine abschließende Beurteilung des Sachverhaltes nicht möglich. Die Glaubwürdigkeit der Angaben des A*****

*M**** ist insbesondere an diesen ergänzenden Beweisergebnissen zu messen. Seine Angaben werden nämlich dann nicht überzeugen können, falls mehrere Personen die Durchführung von Vollzügen durch A**** M**** in Abrede stellen.“*

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck berichtete am 29. März 2018 von der erlassgemäßen Durchführung von weiteren Ermittlungen. Von den angezeigten Fakten seien jene vorweg ausgeschieden worden, bei denen als Vollzugshandlung „niemand anwesend“ oder „verzogen“ protokolliert worden sei bzw. tatsächlich kein Vollzug stattgefunden habe. Es seien insgesamt 103 Personen informativ befragt worden und sie hätten zusammengefasst angegeben, dass ein Gerichtsvollzieher bei ihnen gewesen, ihnen eine genaue zeitliche Einordnung jedoch teils nicht mehr möglich gewesen sei. Einige hätten sich nicht daran erinnern können, ob ein Gerichtsvollzieher anwesend gewesen sei oder nicht. Fünf Verpflichtete (Fakten 26, 103, 133, 165 und 180) hätten nicht ausfindig gemacht werden können und sei ein Verpflichteter (Faktum 182) mittlerweile verstorben.

Letztlich hätten sich sieben Fälle ergeben, in welchen die Befragten angegeben hätten, ausschließen zu können, dass Vollzugshandlungen durch einen Gerichtsvollzieher in ihrem Beisein stattgefunden hätten. Zusammengefasst ergab sich hinsichtlich der Fakten 13, 16, 17, 146 und 153 dass der Beschuldigte offensichtlich irrig vergessen habe, den Vollzugsort auf die Adresse des Bezirksgerichtes zu korrigieren und der Vollzug tatsächlich im Büro des Gerichtsvollziehers stattgefunden habe. Aufgrund der erfolgten Vollzahlungen in den genannten Fällen könne abgeleitet werden, dass tatsächlich ein Kontakt der jeweils Verpflichteten mit dem Exekutionsgericht stattgefunden habe, weshalb die Verantwortung des Beschuldigten, nämlich die irrtümliche Erfassung des falschen Vollzugsortes, nicht zu widerlegen und ein Nachweis eines strafrechtlichen Verhaltens deshalb nicht möglich sei. Ein gebührenrechtlicher Vorteil des Gerichtsvollziehers sei aufgrund der Vollzahlung nicht eingetreten. Hinsichtlich Faktum 29 habe der Beschuldigte zur gleichen Zeit einen erfolglosen Exekutionsvollzug und eine Vollzahlung vermerkt. Den Angaben des Beschuldigten zufolge seien die Vollzugsorte fünf Minuten voneinander entfernt, weshalb er die gleiche Uhrzeit angeführt habe. Zu Faktum 88 habe der Beschuldigte vermerkt, gleichzeitig mehrere Exekutionsvollzüge durchgeführt zu haben. Der Beschuldigte habe dies damit gerechtfertigt, dass die Vollzugszeiten nicht minutengenau erfasst worden seien, die Vollzüge hätten jedoch stattgefunden. Insgesamt könne dem Beschuldigten aus Sicht der Staatsanwaltschaft Innsbruck auch hinsichtlich dieser Fakten ein strafrechtlich relevantes Verhalten nicht nachgewiesen werden.

Es sei deshalb beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen A**** M**** wegen §§ 302 Abs. 1

StGB, 148a Abs. 1 StGB hinsichtlich jener Fakten der Disziplinaranzeige des Präsidenten des Oberlandesgerichtes Innsbruck vom 14. Februar 2013, die nicht Gegenstand des Verfahrens Landesgericht Innsbruck waren, gemäß § 190 Z 2 StPO aus Beweisgründen einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck beabsichtigte mit Bericht vom 30. März 2018 das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck zu genehmigen.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde vom Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz mit Erlass vom 19. April 2018 zur Kenntnis genommen.

14. Verfahren 3 St 27/15f der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen W**** F**** und andere wegen §§ 12, dritter Fall, 302 Abs. 1 StGB u.a. Delikte.

Dem Verfahren lagen zahlreiche Anzeigen, insbesondere eine an die Staatsanwaltschaft Wien gerichtete Anzeige der Freiheitlichen Partei Österreichs (in weiterer Folge: FPÖ) vom 10. November 2015 zugrunde.

Dieser Anzeige zufolge konnten seit 4. September 2015 hunderttausende Migrationswillige, welche zum Gutteil in Nachbarstaaten nicht registriert worden seien, unkontrolliert über die Grenze nach Österreich einreisen, da die fremdenrechtlichen Bestimmungen nicht vollzogen worden seien. Die bewusste Nichtdurchführung von Kontrollen und Ausgleichsmaßnahmen gefährde die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit in Österreich.

Die wissentliche Förderung der rechtswidrigen Einreise oder Durchreise eines Fremden in oder durch einen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder Nachbarstaat Österreichs sei nach § 120 Abs. 3 FPG zu bestrafen.

Die Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) hätten unkontrollierte und unregistrierte Fremde durch Österreich „durchgeschleust“. Auch das Bundesheer habe Fremde durch Österreich transportiert.

Die Bundesministerin für Inneres Mag. J**** M****-L**** habe durch Unterlassung bewusst in Kauf genommen, dass der im öffentlichen Interesse liegende Zweck des FPG nicht erreicht wurde. Bundeskanzler W**** F**** habe an dieser rechtswidrigen Vorgehensweise mitgewirkt,

indem er nicht auf eine Einhaltung der österreichischen Rechtsordnung durch die Bundesministerin für Inneres hingewirkt, sondern die rechtswidrige Unterlassung der Kontrollen verteidigt habe.

Die FPÖ ersuchte die Staatsanwaltschaft Wien um Prüfung des Sachverhalts dahingehend, ob die beiden Angezeigten dadurch das Verbrechen des Missbrauchs der Amtsgewalt zu verantworten haben. Weiters ersuchte die FPÖ um Prüfung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Entscheidungsträger der ÖBB und des Bundesheeres.

In rechtlicher Hinsicht vertrat die FPÖ zusammengefasst die Ansicht, dass für die rechtmäßige Einreise eines Fremden in das Bundesgebiet zwei Voraussetzungen bestehen, und zwar, dass er ein gültiges Reisedokument mit sich führt (§ 15 Abs. 1 FPG) und über ein Visum verfügt (§ 15 Abs. 2 FPG).

Gemäß der Verordnung der Bundesministerin für Inneres für die vorübergehende Wiedereinführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen dürfen die Binnengrenzen zu den Nachbarstaaten Österreichs nur an Grenzübergangsstellen überschritten werden.

Gemäß § 41 FPG seien die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes verpflichtet, Fremde, die versuchen, nicht rechtmäßig in das Bundesgebiet einzureisen, an der Einreise zu hindern.

Die unrechtmäßigen Grenzübertritte seien nicht überraschend gekommen. Es wäre auch möglich gewesen, eine ausreichende Zahl an Polizeibeamten zur Durchsetzung der Grenzkontrollen abzustellen.

Es gebe keine diese polizeiliche Praxis rechtfertigenden Bestimmungen. Insbesondere erweise sich Art 5 Abs. 4 lit. c des Schengener Grenzkodex nicht als taugliche Rechtsgrundlage, zumal es sich bei den Fremden, die zu Tausenden die österreichische Binnengrenze übertreten haben, zu einem erheblichen Teil nicht um unmittelbare Opfer einer humanitären Katastrophe handle, sondern um „Wirtschaftsflüchtlinge“, allenfalls auch um „Asyltouristen“, die sich den Staat mit den großzügigsten Sozialleistungen als Zielstaat aussuchen. Unter diesen „Flüchtlingen“ sollen sich auch terrorbereite Dschihadisten befinden. Es seien auch gar keine Anstrengungen unternommen worden, jene Personen, die aus humanitären Gründen einreisen, von jenen, die das aus anderen Gründen tun, zu separieren. Ohne Identifizierung der einzelnen Einreisewilligen und ihrer Einreisemotive sei es gar nicht möglich, zu sagen, ob diese Bestimmung anwendbar ist oder nicht.

Am 22. Februar 2016 berichtete die WKStA über das bisherige Verfahrensgeschehen, wonach die

Staatsanwaltschaft Wien, bei welcher die Anzeige der FPÖ eingebracht worden war, die Stellungnahme des Bundeskanzleramt-Verfassungsdienstes zur Anzeige eingeholt habe. Das Bundesamt zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung (in der Folge: BAK) habe zusätzlich eine Stellungnahme aus dem Kabinett der Bundesministerin für Inneres eingeholt.

Die WKStA führte zum Sachverhalt aus, dass es durch Krisen in Drittstaaten im Laufe des Jahres 2015 zu einer massenhaften Fluchtbewegung kam, die auch in und für Österreich eine Ausnahmesituation bewirkte

Im Laufe des Jahres 2015 stieg die Zahl der Asylanträge in Österreich auf 87.655, während im Vergleichszeitraum 2014 in Österreich lediglich 28.027 Asylanträge gestellt worden waren.

Darüber hinaus reisten zahlreiche Fremde durch Österreich, um in anderen EU-Staaten Asylanträge zu stellen. So kamen allein am 5. September 2015 rund 9.000 Fremde aus Ungarn über die österreichische Grenze und reisten dann zum größten Teil Richtung Deutschland weiter. Das österreichische Bundesheer beförderte in der Zeit von spätestens Anfang September 2015 bis 18. Dezember 2015 rund 182.000 Menschen innerhalb von Österreich. Auch die ÖBB und private Busunternehmen führten zahlreiche Flüchtlingstransporte durch.

In einem vom Bundesministerium für Inneres am 1. September 2015 für Mag. J**** M****-L**** in ihrer Funktion als Innenministerin erstellten Informationsblatt wurde dargestellt, dass systematische Grenzkontrollen durch die österreichische Polizei in den aus Italien und Ungarn ankommenden Zügen weder rechtlich zulässig noch faktisch möglich seien, weil einerseits das Unionsrecht systematische (Grenz-)Kontrollen innerhalb der Schengen-Grenzen verbiete, andererseits Festnahme bzw. Anwendung von Zwangsgewalt zum Zwecke der Zurückschiebung aus Gründen der Verhältnismäßigkeit unzulässig sei. Aufgrund der vorliegenden Gegebenheiten, insbesondere der hohen Anzahl einreisender Fremder und der ungarischen Rückübernahmepolitik könne die maximale Anhaltefrist für Rückschiebungsverfahren nicht eingehalten werden. Erschwerend trete hinzu, dass sich unter den Fremden „sehr viele Frauen, Kinder, Alte, tlw. Behinderte und Geschwächte“ befinden. In Abwägung dieser Umstände handle die Exekutive unter Einhaltung der rechtlichen Vorgaben in humanitär ausgewogener Art und Weise.

In einem Vortrag an den Ministerrat vom 29. September 2015 legten Mag. J**** M****-L**** und Dr. J**** O**** eine vom Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst und der Sektion III (Recht) des BMI ausgearbeitete Stellungnahme vor, in welcher der übereinstimmende Standpunkt vertreten wurde, dass gemäß Art 5 Abs. 4 lit. c des Schengener Grenzkodex ein Mitgliedstaat

Drittstaatsangehörige, die eine oder mehrere Einreisevoraussetzungen nicht erfüllen, die Einreise in sein Hoheitsgebiet aus humanitären Gründen gestatten kann. Auf Grund des gegebenen Sachverhalts würden die österreichischen Behörden daher in zulässiger Weise den Grenzübertritt aus humanitären Gründen gewähren, auch wenn die Betroffenen über keine Reisepässe oder Visa verfügen. Unter Bezug auf § 27 SPG wird ausgeführt, dass den Sicherheitsbehörden die Aufrechterhaltung der Ordnung an öffentlichen Orten obliege. Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes liege der Zweck dieser Aufgabe in der Wahrung geordneter, störungsfreier Abläufe im äußeren Zusammenleben der Menschen an öffentlichen Orten. Demnach seien Maßnahmen zu ergreifen, die möglichst störungsfreie Abläufe insbesondere im Bereich der Verkehrswege gewährleisten. Da sich Flüchtlinge, wie sich in den südöstlichen Nachbarländern und weiteren Staaten des Westbalkans gezeigt habe, durch Maßnahmen wie sie einer mit den Menschenrechten verbundenen Staatsgewalt zur Verfügung stehen, von ihrem Vorhaben, nach Deutschland zu kommen, nicht abbringen ließen, würden ihnen geordnete Transportmöglichkeiten zur Verfügung gestellt.

In einer „Kurzeinschätzung betreffend Zuständigkeit zur Kostentragung für bestimmte Maßnahmen im Zusammenhang mit der Flüchtlingskrise“ des Bundeskanzleramt-Verfassungsdienstes vom 23. September 2015 vertrat dieser die Ansicht, dass bei sämtlichen von den Behörden im Zusammenhang mit einer Notsituation ergriffenen Maßnahmen der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten sei, was bedeute, dass das jeweils gelindeste Mittel zum Einsatz zu kommen habe. Die im Zuge der Notsituation ergriffenen staatlichen Handlungen seien daher rechtskonform gewesen.

In rechtlicher Hinsicht erwog die WKStA hierüber, dass für die Überwachung der Einhaltung des Fremdenrechts die Sicherheitsbehörden zuständig seien, mithin als oberste Sicherheitsbehörde der Bundesminister für Inneres. Das FPG regle die Ausübung der Fremdenpolizei, insbesondere die Überwachung der Einreise, der Verhinderung der rechtswidrigen Einreise, die Überwachung des Aufenthalts und die Beendigung des rechtswidrigen Aufenthalts. Die zur Erreichung dieser Ziele zur Verfügung stehenden Zwangsmaßnahmen und die dadurch bewirkten Eingriffe in die Rechte von Personen seien gemäß § 13 FPG nur zulässig, soweit die Verhältnismäßigkeit zum Anlass und zum angestrebten Erfolg gewahrt wird.

Gemäß § 15 FPG benötigen Fremde, sofern sich aus internationalen Gepflogenheiten nichts anderes ergibt, zur rechtmäßigen Einreise in das Bundesgebiet und Ausreise aus diesem einen gültigen Reisepass. Passpflichtige Fremde benötigen überdies grundsätzlich ein Visum. Nach den ErläutRV zur Stammfassung des § 15 StGB (BGBl I 2005/100) bestehe nach internationalen

Gepflogenheiten bei humanitären Fällen keine Passpflicht.

Ebenso sei in Art 5 Abs. 4 lit. c des Schengener Grenzkodex – dem gegenüber § 15 FPG als unmittelbar anwendbares Gemeinschaftsrecht Anwendungsvorrang zukomme – geregelt, dass ein Mitgliedstaat Drittstaatsangehörigen, die Einreisevoraussetzungen nicht erfüllen, die Einreise in sein Bundesgebiet aus humanitären Gründen gestatten kann.

Bezogen auf den angezeigten Sachverhalt kam die WKStA zu dem Ergebnis, dass sich aus Art 5 Abs. 4 lit. c des Schengener Grenzkodex ein Ermessensspielraum der Sicherheitsbehörden ergäbe. In diese gebundene Ermessensentscheidung wären neben den grundsätzlichen Voraussetzungen der Einreise von Drittstaatsangehörigen und der Verhältnismäßigkeitserwägungen allgemeine humanitäre Gründe sowie die potentiell dringliche Gefahr für die Gesundheit von Menschen und für die Sicherheit im Allgemeinen zu berücksichtigen. Die Frage der humanitären Notwendigkeit der Einreisen sei demnach nicht allein anhand bestimmter Einreisemotive einzelner Fremder, sondern vielmehr unter Berücksichtigung der außergewöhnlich großen Zahl der an den Grenzen ankommenden Fremden zu beurteilen gewesen. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sei betreffend die Auswirkungen der Überprüfung aller ankommenden Fremden und der hieran anschließenden möglichen Konsequenzen berücksichtigt worden. Dass eine Grenzkontrolle aller Einreisewilligen nicht ohne enorme zeitliche Verzögerungen abgelaufen wäre, einen massiven Rückstau sowie eine massive Belastung der Verkehrswege und damit verbunden Erschwerungen für Grenzübertritte von Unionsbürgern und eigener Staatsangehöriger bewirkt hätte, sei ebenfalls zu berücksichtigen gewesen.

Zur Bewältigung des gegenständlichen Ausmaßes der Flüchtlingsströme wäre nicht nur eine Umstellung der internen Organisation, sondern auch die Abstimmung und Koordinierung mit den Nachbarstaaten erforderlich gewesen. Der in der Anzeige relevierte Zeitraum könne daher als Notsituation bezeichnet werden, in der kurzfristige Maßnahmen erforderlich gewesen seien, um unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes die humanitäre Lage der Menschenmassen zu entlasten. Hierdurch habe nicht nur die Versorgung der Menschen gewährleistet, sondern auch die Schlepperei durch kriminelle Organisationen eingedämmt werden können, deren ausbeuterisches Handeln nicht selten für die Geschleppten mit Nachteilen bis hin zur Lebensgefahr verbunden sei.

Vor diesem Hintergrund stelle auch der Transport der Fremden durch das Bundesgebiet kein rechtswidriges Verhalten dar.

Die WKStA gelangte so zu der Schlussfolgerung, dass in objektiver Hinsicht kein Befugnismissbrauch vorliege, somit das Tatbild des § 302 Abs. 1 StGB nicht erfüllt sei, und beabsichtigt daher, das Verfahren gegen sämtliche Verdächtige gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Da die beschriebenen Verfahrenshandlungen als Ermittlungen zu werten seien, sei ein Vorgehen nach § 35c StAG nicht möglich. Ferner werde eine Veröffentlichung der Entscheidung über die Einstellung des Ermittlungsverfahrens gemäß § 35a StAG angeregt.

Am 7. März 2016 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Wien, sie teile in der Sache die Rechtsansicht der WKStA und beabsichtige, den Bericht mit der Maßgabe, dass von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gemäß § 35c StAG abzusehen sein werde, zu genehmigen. Aus Sicht der Oberstaatsanwaltschaft Wien hätten WKStA und BAK durch Einholung der genannten Stellungnahmen lediglich Erkundigungen iSd § 91 Abs. 2 letzter Satz StPO zur Abklärung, ob ein Anfangsverdacht vorliegt, durchgeführt. Die OStA stützte sich in diesem Zusammenhang auf den Erlass BMJ-S578.028/0021-IV 3/2014.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien beabsichtige weiters, keine Veröffentlichung der staatsanwaltschaftlichen Entscheidung anzuordnen, weil aus der bloßen Tatsache, dass eine Anzeigerstattung durch eine politische Partei erfolgte, nicht zwingend auf ein „besonderes öffentliches Interesse“ an der Begründung der Entscheidung zu schließen sei. Ein solches liege fallbezogen nicht vor. Der Bericht der WKStA beinhalte auch keine besonderen, für die Beurteilung gleichgelagerter Fälle bedeutsamen rechtlichen Ausführungen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 3. Mai 2016 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem am 25. Mai 2016 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 5. Juli 2016 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 18. Juli 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 7. März 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, den Bericht der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (WKStA) vom 22. Februar 2016 ohne die in Aussicht genomme Maßgabe, dass von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gemäß § 35c StAG abzusehen sein werde, zur Kenntnis zu nehmen.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz überschreiten die fallkonkret an die Sektion V des Bundeskanzleramts und das Kabinett der Bundesministerin für Inneres gerichteten Aufforderungen der Ermittlungsbehörden, eine Stellungnahme zur Anzeige der Freiheitlichen Partei Österreichs abzugeben, den Rahmen von Anfangsverdachtserhebungen nach § 91 Abs. 2 letzter Satz StPO.

Die Aufforderung zur Stellungnahme ist, wenn sie an eine Dienststelle des Bundes gerichtet wird, als Ersuchen iSd § 76 Abs. 1 StPO zu werten. Sie kann je nach den Umständen des Einzelfalls bloße Anfangsverdachtserhebung oder Ermittlungstätigkeit darstellen.

Wird – so wie hier – eine Anzeige zur Stellungnahme an eine Stelle übermittelt, bei der ex ante davon auszugehen ist, dass diese Stelle über Urkunden verfügt, welche für die Beurteilung der Verdachtslage maßgebliche Beweismittel darstellen können, so zielt die Aufforderung zur Stellungnahme implizit auf die Vorlage dieser Urkunden und damit – im Ergebnis vergleichbar mit der Beischaffung Bezug habender Akten – auf die Erlangung von Beweismitteln ab. Im vorliegenden Fall hat dies auch tatsächlich dazu geführt, dass die angefragten Stellen Urkunden vorgelegt haben, welche für die Beurteilung der subjektiven Tatseite maßgeblich wären, nämlich einerseits Urkunden, aus welchen sich ergibt, welche Informationen die Angezeigten aus dem Beamtenapparat ihrer jeweiligen Ministerien erhalten haben (was beweiswürdige Rückschlüsse auf das allfällige Vorliegen eines Unrechtsbewusstseins zuließe) und andererseits Urkunden, aus denen sich die Beweggründe für die kritisierten Entscheidungen der Angezeigten ergeben (was wiederum beweiswürdige Rückschlüsse auf die [Un-]Sachlichkeit der Motive der Angezeigten zuließe). Damit gehen jene Stellungnahmen, auf welche die Ersuchen fallkonkret abzielen, über bloße „Auskünfte“ bzw. „Mitteilungen“ iSd § 151 Z 1 StPO hinaus.

Hinzu kommt im vorliegenden Fall, dass die Ersuchen an Organisationseinheiten gerichtet waren, die den angezeigten Organwaltern weisungsmäßig unmittelbar unterstellt waren bzw. sind und bei denen ex ante davon ausgegangen werden konnte, dass ihre Mitarbeiter selbst unmittelbare Wahrnehmungen hinsichtlich der (vermeintlichen) Tathandlungen gemacht haben. Damit sind die fallgegenständlichen Ersuchen mit den im ho. Erlass BMJ-S578.028/0021-IV 3/2014 angeführten Anfragen an die Dienstaufsicht nicht vergleichbar (Vogl in Fuchs/Ratz, WK StPO § 91 Rz 12 betont, dass eine Anfrage keine Anfangsverdachtserhebung darstellt, wenn sich die Anzeige gegen den Dienststellenleiter richtet).

Das Bundesministerium für Justiz schließt sich daher der Ansicht der Wirtschafts- und Korruptionsstaatsanwaltschaft an, dass die Einholung der genannten Stellungnahmen das

Ermittlungsverfahren in Gang gesetzt hat, sodass dieses durch Einstellung beendet werden muss.

Da sich die Rechtsnatur der in Aussicht genommenen Enderledigung damit ändert und die Erledigungsformen nach § 35c StAG und § 190 StPO u.a. für Beschuldigte zu unterschiedlichen prozessualen Rechtsfolgen führen, ist insoweit ein Ersuchen gemäß § 29a Abs. 1 StAG erforderlich.

Weiters schließt sich das Bundesministerium für Justiz der Ansicht, wonach die Entscheidung in dieser Strafsache nicht von besonderem öffentlichem Interesse sei, nicht an. Der diesem Verfahren zugrundeliegende Sachverhalt war nicht nur – retrospektiv betrachtet – das dominierende Thema für die Öffentlichkeit im vergangenen Jahr, die zugrundeliegende Problematik wird nach Lage der Dinge die Öffentlichkeit wohl auch noch länger beschäftigen.

Das Bundesministerium für Justiz ersucht daher, gemäß § 35a StAG die Veröffentlichung der Entscheidung der WKStA anzuordnen.“

Das Ermittlungsverfahren wurde in Entsprechung der Weisung am 3. August 2016 eingestellt.

15. Verfahren 5 St 163/16f der Staatsanwaltschaft Graz:

Die Staatsanwaltschaft Graz führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen U**** S**** u.a. wegen § 283 Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB.

Am 14. November 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz einen von ihr bereits genehmigten Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Graz vom 25. Oktober 2016.

Die Staatsanwaltschaft Graz führte zum Tatverdacht darin aus, es haben zu nicht näher bekannten Zeiten durch Kommentieren eines auf der Facebook-Seite „Lügenpresse“ veröffentlichten Artikels über einen tätlichen Angriff auf eine Muslimin in Wien auf eine Weise, dass es einer breiten Öffentlichkeit zugänglich werde, in der Absicht, die Menschenwürde anderer zu verletzen, eine nach den vorhandenen oder fehlenden Kriterien der Religion, der nationalen oder ethnischen Herkunft definierte Gruppe von Personen in einer Weise beschimpft, die geeignet sei, diese in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen, und zwar

- A. U**** S**** durch den Kommentar, „Klar Kopfwindel. Wenn da nur Scheiße drinn ist“;
- B. unbekannter Täter (alias „K**** R****“) durch den Kommentar, „Ich hasse diese Kopftücher! Aber ich sage mir immer: Siehe es positiv. So behalten sie ihre Läuse wenigstens für sich und können nicht so schnell verbreitet werden!“; und

- C. W**** K**** durch den Kommentar, „*Ich weiß nicht, wieso Leute, die aus 3. Welt Ländern stammen, immer so dick ihre primitive unterentwickelte Herkunft auftragen müssen.*“

Die Staatsanwaltschaft Graz habe die inkriminierten Wortmeldungen jeweils dem objektiven Tatbestand der Verhetzung nach § 283 Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB subsumiert.

Der Erstbeschuldigte U**** S**** sei deutscher Staatsangehöriger und wohnhaft in Kiel. Der Zweitbeschuldigte W**** K**** lebe laut seinen Angaben auf Facebook in London, was durch zahlreiche englischsprachige Einträge gestützt werde. Ein Bezug zur gleichnamigen Person mit Wohnsitz in Linz könne nicht hergestellt werden. Bei „K**** R****“ handle es sich um einen „Fake-Account“ ohne Bezug zu einer tatsächlichen Person gleichen Namens.

Aufgrund dieser Ermittlungsergebnisse sei hinsichtlich der beiden Beschuldigten U**** S**** und W**** K**** insbesondere mit Blick auf die §§ 40, 51 Z 1 und 2 Mediengesetz nicht von einer Zuständigkeit der österreichischen Strafverfolgungsbehörden auszugehen. Die Staatsanwaltschaft Graz beabsichtige daher, das Ermittlungsverfahren gegen die beiden Beschuldigten gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Hinsichtlich des unbekanntes Täters (alias K**** R****) lägen keine weiteren Ermittlungsansätze vor, sodass beabsichtigt sei, das Verfahren gemäß § 197 Abs. 2 StPO abzuberechnen.

Da aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz die staatsanwaltschaftlichen Ausführungen zum Fehlen eines inländischen Strafanspruches nicht zutreffend waren, wurde zunächst die Oberstaatsanwaltschaft Graz um Übermittlung des Aktes der Staatsanwaltschaft Graz zu 5 St 163/15f ersucht.

Am 20. Jänner 2017 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz erlassgemäß den Ermittlungsakt der Staatsanwaltschaft Graz.

Nach Einsichtnahme in den Ermittlungsakt und Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 20. Februar 2017 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem am 23. Februar 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 14. März 2017 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz

am 17. März 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Die Oberstaatsanwaltschaft Graz wird ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), der Staatsanwaltschaft Graz aufzutragen, das Verfahren gegen U**** S**** wegen § 283 Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB gemäß § 193 Abs. 2 Z 1 StPO fortzuführen.*

*Unter Bezug auf den Bericht der Staatsanwaltschaft Graz vom 25. Oktober 2016 und der Oberstaatsanwaltschaft Graz vom 14. November 2016 teilt das Bundesministerium für Justiz die Auffassung, dass die inkriminierte Äußerung des U**** S**** dem Tatbild der Verhetzung nach § 283 Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB zu subsumieren ist.*

Da fallkonkret der inkriminierte Kommentar zum Zeitpunkt der Berichterstattung in Österreich uneingeschränkt noch immer abrufbar war (S. 1 in ON 7), ist der Verdacht eines tatbildlichen Erfolgs im Inland im Sinne einer Zugänglichkeit derselben für eine breite Öffentlichkeit indiziert und begründet eine Zuständigkeit nach § 67 Abs. 2 StGB.

Verhetzung nach § 283 Abs. 1 StGB verlangt nach dessen Novellierung durch das Strafrechtsänderungsgesetz (StRÄG) 2015, dass der Täter öffentlich auf eine Weise, dass es vielen Menschen „zugänglich“ wird, die hetzerischen Inhalte verbreitet. Anders in der Fassung vor dem StRÄG setzt daher der Tatbestand des § 283 Abs. 1 StGB nunmehr das „Zugänglichwerden“ der Inhalte voraus, sodass darin ein Erfolg im Sinne des § 67 Abs. 2 StGB zu sehen ist. Das Gleiche gilt für die Tatbegehung in einem Druckwerk, im Rundfunk oder sonst auf eine Weise, wodurch die in Abs. 1 bezeichneten Handlungen einer breiten Öffentlichkeit zugänglich werden. Damit ist die Verhetzung nunmehr in allen Tatvarianten als Erfolgsdelikt einzustufen (Salimi in Höpfel/Ratz, WK², StGB, § 67 Rz 60).

Die inländische Gerichtsbarkeit wird durch die Sonderbestimmungen des Mediengesetzes nicht aufgehoben.

§ 28 Mediengesetz stellt klar, dass auf Medieninhaltsdelikte die allgemeinen Strafgesetze anzuwenden sind, soweit in den §§ 29 ff Mediengesetz nichts anderes bestimmt ist. Soweit eine im Ausland in Form eines Medieninhaltsdeliktes begangene strafbare Handlung vom Anwendungsbereich des Mediengesetz ausgenommen ist, gelangen demnach die allgemeinen Regeln des StGB und der StPO zur Anwendung.

*Nach der hier vertretenen Auffassung steht die Einstellung des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft Graz einer weiteren Verfolgung des U**** S**** wegen § 283 Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB nicht entgegen.*

Gemäß § 193 Abs. 2 Z 1 StPO kann die Staatsanwaltschaft die Fortführung eines nach den §§ 190 oder 191 beendeten Ermittlungsverfahrens anordnen, so lange die Strafbarkeit der Tat nicht verjährt ist, wenn der Beschuldigte wegen dieser Tat nicht vernommen (§§ 164, 165) und kein Zwang gegen ihn ausgeübt worden ist. Diese Voraussetzungen für eine Fortführung liegen im hier zu beurteilenden Fall vor.

*Einer allfälligen Fortführung steht eine Verjährung der Tat nicht entgegen. Die Beilagen zur verfahrenseinleitenden Sachverhaltsdarstellung legen nahe, dass die inkriminierten Kommentare nach dem 22. Juli 2016 und vor dem 16. August 2016 verfasst worden sind. Die vorgelegten „Screenshots“ weisen zwar kein Datum auf, allerdings sind diese augenscheinlich sieben Stunden nach Veröffentlichung des Kommentars über einen tätlichen Übergriff auf eine Muslimin in der Wiener U-Bahn erstellt worden, auf welchen der Beschuldigte in beschriebener Weise tatbildlich reagiert hat. Rechts im Bild ist ein Beitrag eines „R**** W****“ zu lesen, welcher auf den Amoklauf eines Einzeltäters in München vom 22. Juli 2016 Bezug nimmt. Die Sachverhaltsdarstellung datiert vom 16. August 2016 (S. 1 und 11ff in ON 2). Die gegenständlichen Taten sind demnach vor etwa sieben Monaten begangen worden. Eine Verjährung der Strafbarkeit ist daher noch nicht eingetreten.*

*Aus dem Akt ergibt sich, dass der Beschuldigte U**** S**** bislang nicht (gemäß § 164 StPO) befragt worden ist. Im Ermittlungsverfahren sind keine Zwangsmaßnahmen ergriffen worden.*

Die kumulativen Voraussetzungen für eine Fortführung des Verfahrens gemäß § 193 Abs. 2 Z 1 StPO liegen demnach vor.

Es wird zur Erwägung gestellt, im fortgeführten Verfahren die deutschen Behörden um eine Übernahme der Strafverfolgung zu ersuchen.

*Die Abbrechung des Verfahrens gegen unbekanntes Täter (alias „K**** R****“) und die Einstellung des Verfahrens gegen W**** K**** gemäß § 190 Z 1 StPO dienen hingegen zur Kenntnis.*

*Die W**** K**** zugeschriebene Wortmeldung bezieht sich auf Personen, nach dem Inhalt der Diskussion vermutlich auf Muslime, die aus Ländern der Dritten Welt stammen und beschreibt deren Herkunft, Synonym für Heimat, als unterentwickelt und primitiv. Eine gleichberechtigte Stellung der Muslime mit entsprechendem Migrationshintergrund wird damit jedoch rein sprachlich nicht in Frage gestellt.*

Unter diesen Prämissen ist eine auf die Menschenwürde anderer verletzende Absicht und damit

die subjektive Tatseite einer Verhetzung nach § 283 Abs. 1 Z 2 StGB fallkonkret nicht zu unterstellen.

*Eine Einstellung des Verfahrens gegen W**** K**** wird daher aus der Z 2 des § 190 StPO und daher im Ergebnis als vertretbar erachtet.“*

Am 26. Jänner 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Graz, dass nach erfolgter Fortführung des Verfahrens gegen U**** S**** die deutschen Behörden über Ersuchen der Staatsanwaltschaft Graz die Strafverfolgung des U**** S**** übernommen und ein Verfahren wegen Volksverhetzung eingeleitet haben. Mit weiterem Bericht vom 4. April 2018 teilte die Staatsanwaltschaft Graz mit, dass nach Übernahme der Strafverfolgung durch die deutschen Behörden das Verfahren gegen U**** S**** wegen des Verdachtes der Volksverhetzung nach § 130 des dt. StGB nach Zahlung einer Geldbuße gemäß § 153a Abs. 1 dt. StPO eingestellt worden sei. Aufgrund des Art. XV des Vertrages zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über die Ergänzung des Europäischen Übereinkommens über die Rechtshilfe in Strafsachen vom 20. April 1959 (BGBl. 36/1977) wurde das Verfahren 5 St 163/16f der Staatsanwaltschaft Graz nach § 190 Z 1 StPO eingestellt.

16. Verfahren 64 St 76/16m der Staatsanwaltschaft Wien:

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

Am 30. August 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass ein unbekannter Anzeiger eine Sachverhaltsdarstellung eingebracht habe, wonach die Wiener Vizebürgermeisterin M**** V**** in ihrer Funktion als Stadträtin für Stadtentwicklung, Verkehr, Klimaschutz, Energieplanung und Bürgerinnenbeteiligung den Leiter der Magistratsabteilung 33, DI H**** B****, dessen Stellvertreter Ing. G**** G**** und den Verkehrsplaner W**** M**** mittels per E-Mail erteilter Weisung angewiesen habe, Ampelschaltungen für den Verkehr nicht mehr zu adaptieren. Weiters seien über Weisung der Vizebürgermeisterin zweckgebundene Mittel nicht für den Kraftfahrzeugverkehr verwendet worden. Hierdurch seien den Bürgern Kosten in Millionenhöhe entstanden. Die Staatsanwaltschaft Wien beabsichtige, einen Ermittlungsauftrag an das Bundesamt zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung (in Folge: BAK) zur Durchführung von zweckdienlichen Sachverhaltserhebungen zu richten.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete am 27. Oktober 2016, sie beabsichtige, die Staatsanwaltschaft anzuweisen, von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens vorerst Abstand

zu nehmen und das zur Beurteilung des Anfangsverdachts notwendige Tatsachensubstrat durch Erkundigungen gemäß § 91 Abs. 2 letzter Satz StPO zu konkretisieren, und zwar durch Einholung von Stellungnahmen der Landesverkehrsabteilung Wien und der zuständigen Magistratsabteilung.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien führte hierzu – zusammengefasst – aus, dass im Fall der Weisung an Mitarbeiter, bestimmte Budgetmittel für Investitionen in den Ausbau und den Betrieb öffentlicher Verkehrsmittel zu verwenden, eine Strafbarkeit nach § 302 StGB nicht in Betracht komme, weil diese Tätigkeit nicht in Vollziehung der Gesetze erfolge. Die Einstellung und Dauer der Lichtzeichenphasen sei als genereller Verwaltungsakt als straßenpolizeiliche Tätigkeit zu beurteilen und gehöre daher zur Hoheitsverwaltung. Das Anzeigevorbringen reiche vor dem Hintergrund dieser Erwägungen derzeit nicht aus, um das Vorliegen eines Anfangsverdachts beurteilen zu können, weil den allgemein gehaltenen Ausführungen nicht entnommen werden könne, ob ein (oder mehrere) Rechtsakt(e) der Hoheits- oder der Privatwirtschaftsverwaltung zu prüfen seien.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 27. Februar 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 3. März 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 27. März 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 31. März 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 27. Oktober 2016 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), von der in Aussicht genommenen Erteilung einer Weisung an die Staatsanwaltschaft Wien Abstand zu nehmen, und stattdessen den Bericht der genannten Staatsanwaltschaft vom 30. August 2016 zur Kenntnis zu nehmen.

Das Bundesministerium für Justiz erachtet die von der Oberstaatsanwaltschaft aufgeworfene Rechtsfrage, ob die Erteilung einer Weisung, die auf die Steuerung von Vollzugshandlungen im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung gerichtet ist, in Vollziehung oder lediglich in Anwendung der Gesetze ergeht, als Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung iSd § 8 Abs. 1 StAG, weshalb die Vorhabensberichterstattung und deren materielle Behandlung unabhängig von den – ansonsten hier nicht vorliegenden – Fällen des § 8 Abs. 1 StAG und den in § 8 Abs. 3 StAG

geregelten Zeitpunkten der Berichterstattung geboten war.

Völlig zutreffend sind die Ausführungen der Oberstaatsanwaltschaft, dass die Hoheitsverwaltung von der Privatwirtschaftsverwaltung in erster Linie nach den Formen des Verwaltungshandelns abgegrenzt wird. Gebraucht der Staat bzw. das für ihn handelnde Organ zur Erreichung seiner Ziele die ihm aufgrund seiner spezifischen Macht gegebene einseitige Anordnungsbefugnis und tritt demnach als Träger dieser besonderen Befehls- und Zwangsgewalt (*imperium*) auf, so liegt hoheitliches Handeln vor. Dieses kommt nach der Rechtsprechung in bestimmten Rechtsformen zum Ausdruck, und zwar im Verwaltungssinnenverhältnis jener der Weisung (OGH 17 Os 45/14t in JBl 2016, 342 f [mit Anm. von Wessely]; 17 Os 34/15a mwN; Berka, Verfassungsrecht⁶ Rz 656). Wessely spricht aaO in diesem Zusammenhang von den „den Kernbereich hoheitlichen staatlichen Handelns bildenden normativen Vollziehungsakten aller Art“.

Der Begriff „Weisung“ wird in der Rechtsordnung in zweierlei Hinsicht verwendet:

Weisung ist zum einen die durch Art 20 Abs. 1 B-VG verfassungsgesetzlich vorgeprägte Rechtsform eigener Art, welche ein zentrales Strukturelement der Organisation der öffentlichen Verwaltung darstellt (vgl. Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht³ S. 341). Diese verfassungsgesetzliche Vorprägung der Weisung erstreckt sich auch auf die Privatwirtschaftsverwaltung (dies aaO S. 345; Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht¹¹ [2015] Rz 614). Bei einer Weisung iSd Art 20 Abs. 1 B-VG handelt es sich um einen verbindlichen, hoheitlichen Befehl eines Verwaltungsorgans (Organwalters) an ein nachgeordnetes Verwaltungsorgan (einen nachgeordneten Organwalter). Sie stellt eine heteronom erzeugte Rechtsnorm dar (vgl. Raschauer, Allgemeines Verwaltungsrecht⁴ Rz 935; Antonioli/Koja aaO S. 341; Berka, aaO Rz 647).

Daneben kennt die Rechtsordnung die Weisung auch im (Arbeits-)Vertragsrecht als rechtsgeschäftliches Gestaltungsrecht des Dienstgebers, welches wiederum Wesensmerkmal eines Arbeitsvertrags ist (Krejci in Rummel, ABGB³ § 1151 ABGB Rz 41 f).

Wie im do. Bericht zutreffend wiedergegeben, unterliegen nach der herrschenden verwaltungsrechtlichen Lehre die rechtlichen Beziehungen zwischen vorgesetztem und nachgeordnetem Organ (Organwaltern) stets einem hoheitlichen Regime, gleichgültig, ob der Vorgesetzte bzw. der Nachgeordnete öffentlich-rechtlich oder zivilrechtlich (z.B. als Vertragsbediensteter) bestellt ist, und unabhängig davon, ob die (nach außen) wahrzunehmenden Aufgaben in hoheitlichen oder privatrechtlichen Formen zu erfüllen sind. Auch den im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung tätigen Vertragsbediensteten gegenüber sind

daher hoheitliche Weisungen iSv Art 20 Abs. 1 B-VG und nicht zivilrechtliche Arbeitgeberweisungen im arbeitsrechtlichen Sinn zu erteilen (Raschauer, aaO Rz 936; Raschauer in Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Art 20/1 B-VG Rz 77). Für Beamte ergibt sich dies schon aus dem öffentlich-rechtlichen Charakter ihres Dienstverhältnisses, der keinen Spielraum für rechtsgeschäftliche Gestaltungsmöglichkeiten lässt (vgl. Fellner, BDG § 1 E 7).

Für die Annahme eines solchen einheitlichen, hoheitlichen Weisungsbegriffs spricht auch, dass in Art 20 Abs. 1 B-VG die Weisungsgebundenheit von Vertragsbediensteten („vertraglich bestellte Organe“), Beamten („ernannte berufsmäßige Organe“) und den politischen Funktionären („auf Zeit gewählte Organe“) gleich geregelt wird, wobei bei der letztgenannten Gruppe eine arbeitsrechtliche Deutung des Weisungsbegriffs von vornherein ausscheidet.

Da der hoheitliche Charakter der Weisung somit ein diesem Rechtsformtypus immanentes, verfassungsgesetzlich vorgeprägtes Wesenselement ist und weil sich diese verfassungsgesetzliche Vorprägung auch auf den Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung erstreckt, bleibt für eine Differenzierung dahingehend, dass die Weisung ihren hoheitlichen Charakter verliere, wenn sie auf die Steuerung von Vollzugshandlungen im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung abzielt, kein Raum.

Nichts anderes ergibt sich im Übrigen aus der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes 17 Os 45/14t, wird in dieser doch der Budgetvoranschlag der Gemeinde als Verwaltungsverordnung (und somit als generelle Weisung) qualifiziert, wobei der Oberste Gerichtshof diese Weisung explizit als Hoheitsakt einstuft und eine Differenzierung dahingehend, ob die Verwaltungsverordnung Angelegenheiten der Hoheits- oder der Privatwirtschaftsverwaltung regelt, ausdrücklich nicht vornimmt.“

Am 11. August 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien über die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens und konstatierte zusammengefasst, dass nicht festgestellt werden kann, dass es Weisungen seitens des Verkehrsbüros der Vizebürgermeisterin und Verkehrsstadträtin Mag. M**** V**** im Hinblick auf eine bewusste Schlechterstellung des Individualverkehrs oder über die zweckwidrige Verwendung von Einnahmen der Kurzparkzonenüberwachung gegeben habe. Ebenso wenig ergaben die Ermittlungen Anhaltspunkte dafür, dass die Beschuldigten im Rahmen ihrer Amtsausübung im Zusammenhang mit Ampelschaltungen dienstlichen Vorschriften bzw. den Vorgaben politischer Zielsetzungen zuwidergehandelt hätten. Die Staatsanwaltschaft Wien beabsichtige daher, das Ermittlungsverfahren gegen die Beschuldigten

Mag. M**** V****, DI H**** B****, Ing. G**** G**** und W**** M**** gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 9. Oktober 2017 in Aussicht, das Berichtsvorhaben in Ansehung der Anschuldigungen im Zusammenhang mit der Schaltung von Verkehrslichtanlagen zu genehmigen. Hinsichtlich des weiteren Vorwurfs der zweckwidrigen Verwendung zweckgebundener Mittel ersuchte die Oberstaatsanwaltschaft Wien hingegen die Staatsanwaltschaft gemäß § 8a Abs. 1 zweiter Satz StAG um Vervollständigung ihres Berichtes.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften wurde der Vorhabensbericht der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 9. Oktober 2017 mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 17. Oktober 2017, gegen den der Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“), mit Äußerung vom 6. November 2017 keinen Einwand erhoben hatte, zur Kenntnis genommen und der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 8. November 2017 übermittelt. Da die gegenständliche Strafsache u.a. gegen ein oberstes Organ der Vollziehung geführt wurde, war die Befassung des Weisungsrates gemäß § 29c Abs. 1 Z 2 StAG indiziert.

Die Staatsanwaltschaft Wien führte am 10. November 2017 in Ergänzung ihres Vorhabensberichts vom 11. August 2017 aus, dass § 15 VStG die Widmung von Geldstrafen dahingehend regle, dass diese dem Land für Zwecke der Sozialhilfe zufließen. Die Ermittlungen des BAK hätten keine Anhaltspunkte ergeben, die den nicht näher konkretisierten Vorwurf des Anzeigers bestätigt hätten. Die Staatsanwaltschaft beabsichtige weiterhin, das Ermittlungsverfahren gegen die Beschuldigten Mag. M**** V****, DI H**** B****, Ing. G**** G**** und W**** M**** gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 28. November 2017 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften wurde der Vorhabensbericht der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 28. November 2017 mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 7. Dezember 2017, gegen den der Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“), mit Äußerung vom 9. Jänner 2018 keinen Einwand erhoben hatte, zur Kenntnis genommen und der Oberstaatsanwaltschaft Wien übermittelt. Die Befassung des Weisungsrates erfolgte auf Grundlage des § 29c Abs. 1 Z 2 StAG, zumal die Erstbeschuldigte oberstes Organ der Vollziehung war.

Mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 18. Dezember 2017 wurde das Ermittlungsverfahren gegen DI H**** B**** auf dessen Antrag gemäß § 108 Abs. 1 Z 1 StPO eingestellt.

Das Verfahren gegen die weiteren Beschuldigten wurde am 22. Jänner 2018 gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt.

17. Verfahren 25 St 233/16d der Staatsanwaltschaft Innsbruck:

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen M**** O**** u.a. wegen §§ 2, 12 dritte Alternative StGB, 3g Verbotsg und weitere strafbare Handlungen.

Am 8. November 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft über den Gegenstand der Sachverhaltsdarstellung des P****-Redakteurs M**** N****, vertreten durch die Dr. H**** Rechtsanwalts GmbH, vom 25. Oktober 2016. Diese richte sich gegen M**** O**** (Managing Director der Facebook G**** GmbH), den Facebook-Gründer M**** Z****, die Facebook I**** Limited, die Facebook Incorporated, die Facebook G**** GmbH und gegen unbekannte Täter (Betreiber der Facebook-Gruppen „AfÖ-Wien“ und „Wir in unserem Land zuerst FPÖ und PEGIDA“) wegen „des Verdachtes der Begehung mit Strafe bedrohter Handlungen“.

Der Anzeiger habe in vier konkret beschriebenen Fällen Facebook dem Verbotsgesetz und dem Tatbestand der Verhetzung nach § 283 StGB subsumierbare Sachverhalte zur Kenntnis gebracht. Facebook habe jeweils das Entfernen der gemeldeten Inhalte mit dem Hinweis abgelehnt, dass kein Verstoß gegen die Facebook-Gemeinschaftsstandards festgestellt worden wäre.

Durch diese aktive Entscheidung, die gemeldeten Inhalte nicht zu löschen und/oder zu sperren, hätten sich das Unternehmen und seine Gehilfen betreffend der auf Facebook stattfindenden Verstöße gegen das Verbotsgesetz bzw. gegen § 283 StGB als Beitragstäter iSd § 12 dritter Fall StGB durch Unterlassen iSd § 2 StGB in Verbindung mit dem Verbandsverantwortlichkeitsgesetz strafbar gemacht. Die Zuständigkeit der österreichischen Strafverfolgungsbehörden sei nach dem Territorialprinzip gemäß § 62 StGB sowie dem Erfolgsprinzip gemäß § 67 Abs. 2 StGB gegeben, weil die inkriminierten Facebook-Inhalte in Österreich zugänglich seien und hier auch verbreitet würden. Aus diesem Grund sei auch von einem Handlungsort der Entscheidungsträger oder Mitarbeiter im Inland iSd §§ 2, 3 VbVG auszugehen.

M**** N**** habe seiner Anzeige im Wesentlichen folgende Facebook-Inhalte zu Grunde

gelegt:

1. Die Facebook-Gruppe „Drittes Reich“ sei am 23. Oktober 2016 an Facebook wegen Hassrede, Verstoßes gegen das Verbotsgesetz und wegen Handlungen, die nach § 283 StGB strafbar seien, gemeldet worden. Diese Meldung sei von Facebook am 24. Oktober 2016 mangels feststellbaren Verstoßes gegen die Gemeinschaftsstandards abgelehnt worden, obwohl auf der Seite „Drittes Reich“ eindeutige Verherrlichungen des Nazi-Regimes dargetan und zahlreiche Verstöße gegen das Verbotsgesetz begangen würden.
2. Das Facebook-Profil „B**** A*****“ sei am 24. Oktober 2016 an Facebook gemeldet worden, weil der Inhaber der Seite einen Handel mit verbotenen NS-Devotionalien, wie beispielsweise NSDAP-Mitgliedschafts-Ansteckern betreibe. Facebook habe eine Löschung wiederum unter Hinweis auf seine Gemeinschaftsstandards abgelehnt. Folglich unterstütze Facebook aktiv den Handel mit in Österreich illegalen Nazi-Symbolen und ermögliche deren Verkauf nach Österreich.
3. Das Facebook-Profil „B**** W*****“ sei am 23. Oktober 2016 wegen strafrechtlich relevanter Bilder gemeldet worden. Es habe sich dabei um Bilder gehandelt, welche Adolf Hitler beim Ausführen des Hitlergrußes, augenscheinlich ermordete Juden mit der Bildunterschrift „6 million more wouldn't bother me“ und ein aus Patronen geformtes Hakenkreuz gezeigt haben. Facebook habe diese Bilder aber nicht gelöscht, sondern am 24. Oktober 2016 wiederum bekannt gegeben, dass sie nicht gegen die Gemeinschaftsstandards verstießen. Auch der sodann am 25. Oktober 2016 vom Anzeiger beantragten Löschung des gesamten Facebook-Profiles des „B**** W*****“ wegen dort fortlaufend veröffentlichter Inhalte, die gegen das Verbotsgesetz verstoßen, sei Facebook nicht nachgekommen.
4. Die Facebook-Gruppen „AfÖ-Wien“ (Alternative für Österreich) und „Wir in unserem Land zuerst. FPÖ und PEGIDA“ seien am 25. Oktober 2016 an Facebook gemeldet worden, weil in diesen Gruppen täglich Meldungen und Inhalte veröffentlicht würden, die den Tatbestand der Verhetzung erfüllten und nach dem Verbotsgesetz strafbar seien. Auch diese beiden Gruppen seien von Facebook weder gesperrt noch gelöscht worden, weshalb auch diesbezüglich von einer Beitragstäterschaft durch Unterlassung auszugehen sei. Darüber hinaus werde auch gegen die beiden Facebook-Gruppen selbst Anzeige wegen Verhetzung und strafbarer Handlungen nach dem Verbotsgesetz

erstattet.

Der Anzeiger habe seiner Sachverhaltsdarstellung Ablichtungen der unter Pkt. 1., 2. und 3. angeführten Meldungen an Facebook sowie der korrespondierenden ablehnenden Mitteilungen angeschlossen. Zu den unter Pkt. 4. bezeichneten Facebook-Gruppen habe der Anzeiger keine strafrechtlich relevanten Postings zur Konkretisierung seines Vorwurfs übermittelt.

Die Sachbearbeiterin der Staatsanwaltschaft habe selbst Einsicht in die Facebook-Gruppe „Drittes Reich“ sowie die Facebook-Profile „B**** A****“ und „B**** W****“ genommen.

Der Betreiber der Facebook-Gruppe „Drittes Reich“ sei nicht verifizierbar. Es handle sich offenbar um keine Plattform zur Verbreitung der NS-Ideologie. Es werde in dieser Gruppe objektiv und unverfälscht über das Dritte Reich, die geschichtlichen Ereignisse, Wehrverbände, militärische Einheiten und die handelnden Personen informiert. Eine Veröffentlichung einseitiger, propagandistischer oder vorteilhafter Darstellungen des Nationalsozialismus sei nicht erkennbar.

In den Profilangaben der Nutzer „B**** A****“ und „B**** W****“ sei jeweils ein Wohnort in Deutschland angeführt. Es liege daher die Vermutung nahe, dass es sich bei diesen Facebook-Benutzern um deutsche Staatsangehörige handle. Es lägen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass es sich bei den Genannten um Österreicher und/oder in Österreich aufhältige Personen handle.

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung hob die Staatsanwaltschaft hervor, dass aus den durch den Anzeiger vorgelegten Screenshots betreffend die an Facebook gemeldeten Postings bzw. Facebook-Seiten in objektiver Hinsicht allenfalls ein Verdacht nach § 3g VerbotsG 1947 ableitbar sei. Eine nach § 283 Abs. 1 StGB tatbildliche „Hetze“ fände sich in den Beilagen zur Sachverhaltsdarstellung nicht.

§ 3g VerbotsG 1947 sei als abstraktes Gefährungsdelikt und demnach als schlichtes Tätigkeitsdelikt konzipiert. Diese seien durch die bloße Möglichkeit der Abrufbarkeit von Inhalten, die geeignet seien, NS-Gedankengut zu propagieren, in objektiver Hinsicht bereits verwirklicht. Demnach liege nach dem Territorialprinzip (§ 62 StGB) und der Handlungstheorie (§ 67 Abs. 2 erster Fall StGB) ein Anknüpfungspunkt für die österreichische Gerichtsbarkeit nur dann vor, wenn der Urheber der inkriminierten Facebook-Inhalte oder der Host-Provider in Österreich gehandelt habe.

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck beabsichtige von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen M**** O****, M**** Z****, die Facebook I**** Limited, die Facebook Incorporated, die

Facebook G**** GmbH gemäß § 35c StAG mangels begründeten Anfangsverdachts einer gerichtlich strafbaren Handlung abzusehen.

Weiters sei beabsichtigt, das Verfahren im Umfang der Anzeige gegen unbekannte Täter/ Verantwortliche der Facebook-Gruppen „AfÖ-Wien“ und „Wir in unserem Land zuerst. FPÖ und PEGIDA“ wegen des Verdachts nach § 283 StGB und § 3g Verbotsg getrennt zu führen und dieses an die sachlich und örtlich zuständige Staatsanwaltschaft Wien abzutreten. Eine Einsicht in den Facebook-Account der beiden genannten Gruppen habe gezeigt, dass die verantwortlichen Betreiber zumindest größtenteils in Wien ansässig seien, was in Bezug auf die „AfÖ-Wien“ schon im Hinblick auf den Gruppennamen naheliege.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 9. November 2016 die Genehmigung des Berichtsvorhabens der Staatsanwaltschaft in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 6. März 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 8. März 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 27. März 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 20. März 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

„Bezugnehmend auf den Bericht vom 9. November 2016 werden

- I. das in Aussicht genommene Vorhaben, von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen M**** O**** und M**** Z**** im Umfang der Fakten 1.) und 4.) sowie Facebook I**** Limited, die Facebook Inc. und die Facebook G**** GmbH im Umfang des Faktums 4.) gemäß § 35c StAG abzusehen, und*
- II. die in Aussicht genommene abgesonderte Verfolgung unbekannter Täter der Facebook-Gruppen „AfÖ-Wien“ und „Wir in unserem Land zuerst, FPÖ und PEGIDA“ gemäß § 27 StPO und Abtretung des Verfahrens gemäß § 25 StPO an die Staatsanwaltschaft Wien*

zur Kenntnis genommen.

Das Bundesministerium für Justiz ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Innsbruck

anzuweisen,

- III. das Verfahren gegen M**** O****, M**** Z****, Facebook I**** Limited, die Facebook Inc., die Facebook G**** GmbH im Umfang der Fakten 2.) und 3.) gemäß § 190 Z 1 StPO sowie gegen sowie die Facebook-Nutzer „B**** A****“ und „B**** W****“ gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen;
- IV. zum Faktum 1.) gegen die Facebook I**** Limited, die Facebook Inc. und die Facebook G**** GmbH die im Rahmen von Erkundigungen bereits gewonnenen oder noch zu verschaffenden Erkenntnisse über den Inhalt der Facebook-Gruppe „Drittes Reich“ in einem Amtsvermerk festzuhalten (§ 152 Abs. 3 StPO) und anschließend die Voraussetzungen für ein Vorgehen nach § 35c StAG neuerlich zu prüfen.

Vorweg sei der Staatsanwaltschaft Innsbruck für ihre rasch ausgearbeiteten profunden Erwägungen zur Rechtslage insbesondere zu den Haftungsprivilegien des ECG, denen grundsätzlich auch auf Sachverhaltsebene gefolgt werden kann, gedankt.

Zu III.:

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz liegen zu den Fakten 2.) und 3.) die Voraussetzungen für das in Aussicht genommene Absehen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gemäß § 35c StAG nicht mehr vor.

Als Vorfrage einer Beitragstäterschaft der Verantwortlichen des Unternehmens Facebook und seiner Mitarbeiter hat sich die Staatsanwaltschaft mit den in der Sachverhaltsdarstellung geschilderten Auftritten in diesem Sozialen Netzwerk befasst. Im Fall der Nutzer der Facebook-Profile „B**** A****“ und „B**** W****“ ist auf die objektive Tatbestandsverwirklichung nach § 3g Verbotsg zutreffend hingewiesen und damit inhaltlich das Vorliegen eines Anfangsverdachts bejaht worden.

An diese Erkenntnis anknüpfend, hat die zuständige Staatsanwaltschaft selbst für ihre Recherchen im sozialen Netzwerk Facebook den samt Zugangsdaten zur Verfügung gestellten Fake-Account des Anzeigers mit dem Profilnamen „J****“ benutzt.

Die solchermaßen genutzten Informationsquellen mögen einem jedem Facebook-Nutzer zwar auch zugänglich sein, allerdings haben diese von der Staatsanwaltschaft selbst vorgenommenen Erkundigungen der Ausforschung persönlicher Daten der unmittelbaren Täter „B**** W****“ und „B**** A****“ und damit der Aufklärung des zuvor bejahten Anfangsverdachts gedient.

Die Verschaffung von Informationen, mögen diese zwar einem jedem Facebook-Nutzer auch zugänglich sein, durch Nutzung eines Fake-Profiles durch die ermittelnde Staatsanwaltschaft kann darüber hinaus wohl nur als verdeckte Ermittlung (arg. § 129 Z 2 StPO: „Einsatz von ... anderen Personen, die ihre amtliche Stellung oder ihren Auftrag weder offen legen noch erkennen lassen“) angesehen werden.

Ein Vorgehen nach § 35c StAG kommt daher in diesem Umfang nicht mehr in Betracht.

*Auf Basis der vertretbaren Annahmen der Staatsanwaltschaft zum Fehlen eines inländischen Strafanspruchs gegen die Nutzer „B**** A****“ und „B**** W****“, ist das Verfahren gegen die Genannten als unmittelbare Täter und damit auch gegen die allesamt ebenfalls nicht in Österreich ansässigen Beitragstätter M**** O****, M**** Z****, Facebook I**** Limited, die Facebook Inc. und die Facebook G**** GmbH im Umfang der Fakten 2) und 3) förmlich gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.*

Es wird zur Erwägung gestellt, die deutschen Behörden vom vorliegenden Tatverdacht zu informieren.

Zu IV.:

Die in dieser Gruppe verbreiteten Inhalte werden im Bericht der Staatsanwaltschaft bewertet, sie sind im Akt jedoch nicht dokumentiert. Die im Rahmen von Erkundigungen verschafften Erkenntnisse sind in einem Amtsvermerk festzuhalten (§ 152 Abs. 3 StPO).

*Die tatsächlich vorgenommenen Ermittlungen haben den diesem Faktum zugrundeliegenden Lebenssachverhalt nicht betroffen. Ein Vorgehen gemäß § 35c StAG kann sich daher hinsichtlich der Facebook I**** Limited, die Facebook Inc. und die Facebook G**** GmbH noch als sachgerechte Erledigungsform erweisen.“*

Am 10. April 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck ergänzend, dass dem Ersuchen um Ausfertigung eines Amtsvermerks im Anordnungs- und Bewilligungsbogen betreffend das Faktum Facebook-Gruppe Drittes Reich entsprochen worden sei. Zusammengefasst ergab sich daraus, dass im Hinblick auf die allgemein gehaltenen Ausführungen des Anzeigers seitens der Sachbearbeiterin der Staatsanwaltschaft Innsbruck im Rahmen einer Erstprüfung über das Fake-Profil „J****“ nach der Facebook-Gruppe „Drittes Reich“ gesucht worden sei. Die ausfindig gemachte Gruppe „Drittes Reich“ sei aufgerufen und ein Screenshot angefertigt worden. Für die weiteren Recherchen sei dann über ein der Staatsanwaltschaft Innsbruck zuordenbares, für dienstliche Zwecke angelegtes Facebook-Profil namens „M****“ zugegriffen und einige

Screenshots angefertigt worden, wobei sich – zusammengefasst – keine strafrechtliche Relevanz ergeben habe.

Unter Berücksichtigung der vom Bundesministerium für Justiz vertretenen Rechtsansicht bezüglich der Verschaffung von Informationen durch die ermittelnde Staatsanwaltschaft im Wege der Nutzung des Fake-Profiles des Anzeigers werde im Hinblick darauf, dass für die am 4. November 2016 vorgenommene Erstprüfung besagtes Fake-Profil benutzt worden sei, nunmehr – abweichend von der zuvor vorgeschlagenen Erledigung nach § 35c StAG – in Aussicht genommen, das Verfahren gegen Facebook I**** Limited, Facebook Inc. und Facebook G**** GmbH zum Faktum Facebookgruppe „Drittes Reich“ mangels strafrechtlich relevanten Verhaltens gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Mit Bericht vom 14. April 2017 beabsichtigte die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck die Genehmigung des Vorhabens der Staatsanwaltschaft Innsbruck.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 26. Mai 2017, gegen den der Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“), mit Äußerung vom 23. Juni 2017 keinen Einwand erhoben hatte, zur Kenntnis genommen und der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 6. Juli 2017 übermittelt. Die Befassung des Weisungsrates erfolgte aufgrund des außergewöhnlichen Interesses der Öffentlichkeit an dieser Strafsache.

Das Verfahren der Staatsanwaltschaft Innsbruck zu 25 St 233/16d wurde in Ansehung der Beschuldigten eins bis fünf am 14. Juli 2017 teilweise nach § 35c StAG und am 17. Juli 2017 nach § 190 Z 1 StPO beendet. Hinsichtlich der unbekanntes Täter erfolgte am 17. Juli 2017 eine Teileinstellung gemäß § 190 Z 1 StPO.

Das an die Staatsanwaltschaft Wien abgetretene Verfahren gegen unbekanntes Täter wegen § 3g Verbotsg 1947, § 283 StGB, AZ 502 UT 71/17y wurde am 13. Februar 2018 nach § 35c StAG beendet.

18. Verfahren 713 St 6/15p der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Verfahren in der Strafsache gegen E**** G**** wegen § 278b Abs. 2 StGB.

Am 13. März 2015 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien in der gegenständlichen Strafsache einen Anfallsbericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 9. März 2015 mit dem

Ersuchen um Kenntnisnahme und Befassung der Abteilung IV 4 des Bundesministeriums für Justiz iZm der Ausschreibung zur weltweiten Fahndung.

Darin berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass nach den von der Landespolizeidirektion Wien erstatteten Berichten E**** G**** verdächtig sei, sich seit 23. Oktober 2014 bis dato in Bel de Mai bei Marseille/Frankreich und an anderen Orten, insbesondere in der Schweiz, in Belgien und in Frankreich, als Mitglied an einer terroristischen Vereinigung beteiligt zu haben, indem er sich der Arbeiterpartei Kurdistans (PKK), welche als Terrororganisation auf der EU-Terrorliste vermerkt ist, angeschlossen habe und sich gegenwärtig auf einem entsprechenden Ausbildungslager in den Niederlanden befinde bzw. im Rahmen seiner Ausbildung eine Funktion innerhalb der Partei ausübe.

Der bestehende Verdacht gründe sich insbesondere auf die glaubwürdigen Angaben der Mitglieder der Familie G**** sowie einen Brief des Beschuldigten über den Anschluss an die PKK.

Die Staatsanwaltschaft Wien habe aufgrund gerichtlicher Bewilligung die Festnahme des E**** G**** angeordnet, dessen Ausschreibung zur weltweiten Fahndung veranlasst und das Verfahren abgebrochen. Es seien keine weiteren Ermittlungsschritte bis zur Betretung des Beschuldigten geplant.

Da vom Bundesministerium für Justiz aufgrund des Berichtes der Staatsanwaltschaft Wien nicht beurteilt werden konnte, ob dieses Vorgehen nicht überzogen war, wurde die Oberstaatsanwaltschaft Wien am 18. März 2015 ersucht, den Ermittlungsakt 713 St 6/15p der Staatsanwaltschaft Wien zu übermitteln.

Nach Einsichtnahme in den auftragsgemäß von der Oberstaatsanwaltschaft Wien vorgelegten Bezug habenden Ermittlungsakt beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 24. April 2015 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisenrat“) unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 20. Mai 2015 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 27. Mai 2015 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf die Berichte vom 13. und 20. März 2015 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, die

*Festnahmeanordnung vom 6. März 2015 sowie den Europäischen Haftbefehl vom 6. März 2015 zu widerrufen und stattdessen den Beschuldigten E**** G**** zur Aufenthaltsermittlung (im Inland und im SIS) auszuschreiben.*

Gemäß § 170 Abs. 3 StPO sind Festnahme und Anhaltung, ganz unabhängig von Verdachts- und Haftgründen, nur zulässig, soweit sie nicht zur Bedeutung der Sache außer Verhältnis stehen. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangt eine vernünftige Beziehung zwischen dem Ausmaß des staatlichen Eingriffs und dem Zweck der eingreifenden Maßnahme. Der konkrete Eingriff und seine mit ihm verbundene Rechtsgutbeeinträchtigung müssen in einem angemessenen Verhältnis zur Bedeutung der Straftat, der bestehenden Verdachtslage und dem zu erwartenden Ermittlungsergebnis stehen. Die Strafverfolgungsbehörden dürfen von ihrer Befugnis nur in möglichst schonender, die Würde der Person achtender Art und Weise Gebrauch machen. Sie haben in allen Fällen zu prüfen, ob für die Erreichung des Ermittlungszwecks nicht eine weniger eingreifende Maßnahme zur Verfügung steht (Fabrizy, StPO¹² § 5 Rz 6). Mit dem Grad des Verdachts wird auf die Wahrscheinlichkeit abgestellt, dass die aufzuklärende Straftat begangen wurde, und zwar von jener Person, die ihrer beschuldigt ist. Gegen wen viele Indizien sprechen und wer deshalb im Zentrum der Ermittlungen steht, der muss mehr an Rechtsbeeinträchtigung dulden als jemand, der nur eines wegen Anhaltspunktes wegen als Verdächtiger in das Blickfeld der Aufklärer geraten ist (Wiederin, WK-StPO § 5 Rz 85).

*Abgesehen von den wenig konkreten Angaben der Eltern und des Bruders des E**** G**** sowie des an den Vater adressierten Briefs über den Anschluss an die PKK, wobei hier nicht einmal feststeht, ob dieser Brief tatsächlich vom Beschuldigten stammt (vgl. Angaben der Mutter, Seite 43 in ON 3 des Ermittlungsaktes), liegen keine darüber hinausgehenden Ermittlungsergebnisse vor, sodass – unter Zugrundelegung der oben zitierten Grundsätze – eine Festnahme als jedenfalls nicht verhältnismäßig anzusehen ist.*

Überdies wäre auch der Umstand ins Kalkül zu ziehen, dass hier eine Unterstützung der in Syrien lebenden Kurden in deren Abwehrkampf gegen den IS in Frage steht, die von weiten Teilen der westlichen Welt zumindest moralisch unterstützt wird, sodass auch § 278c Abs. 3 StGB zu prüfen wäre.“

Mit den Schreiben der Staatsanwaltschaft Wien je vom 29. Mai 2015 wurden weisungsgemäß die Festnahmeanordnung sowie der Europäische Haftbefehl widerrufen und die Personenfahndung zur Aufenthaltsermittlung im Inland angeordnet.

Am 4. Mai 2018 ersuchte die Staatsanwaltschaft Wien die Landespolizeidirektion Wien, LV Referat 1, Staatsschutz, die bestehende Ausschreibung des E**** G****, geboren am 20. April 1997, zur Aufenthaltsermittlung über die Frist vom 3. Juni 2018 hinaus zu verlängern.

Das Verfahren wurde gemäß § 197 Abs. 1 StPO abgebrochen.

19. Verfahren 614 St 4/12m der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen Dr. S**** T**** u.a. wegen §§ 12 dritter Fall, 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB.

Dem Verfahren lag der Vorwurf zu Grunde Dr. S**** T****, Mag. G**** E****-N****, A**** E**** und Dkfm. R**** M**** hätten in Wien dazu beigetragen (§ 12, dritter Fall, StGB), dass die abgesondert verfolgten Mag. G**** S**** als Vorstand und Mag. W**** F**** als Prokurist der T**** A**** T**** AG ihre ihnen durch Rechtsgeschäft eingeräumte Befugnis, über fremdes Vermögen zu verfügen oder einen anderen zu verpflichten, wissentlich missbrauchten, indem diese infolge einer Rechnung der E**** R**** V**** GmbH über die vorgegebene, tatsächlich nicht erbrachte Leistung zum Thema „Strategische Konzeption des Sponsoring-Auftrittes von T**** A**** im Rahmen der Euro 2008“ in Höhe von € 585.600,-- die Auszahlung dieses Betrages am 12. Juli 2007 veranlassten, obwohl keine Leistung der E**** R**** V**** GmbH erbracht worden war, sondern der Betrag als rechtsgrundlose „Abfertigung“ für Dr. S**** T**** diente, und dadurch der T**** A**** T**** AG einen € 50.000,-- übersteigenden Vermögensnachteil zufügten.

Am 20. Mai 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige die gegen das freisprechende Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 11. Februar 2015 angemeldete Nichtigkeitsbeschwerde zurückzuziehen. Zur Begründung führte die Staatsanwaltschaft zusammengefasst aus, dass sich das Landesgericht für Strafsachen Wien in der nun vorliegenden schriftlichen Urteilsausfertigung auf negative Feststellungen zur subjektiven Tatseite des Mag. G**** S**** und der Angeklagten zurückgezogen und diese beweiswürdigend untermauert habe. Unter dem Aspekt der Vollständigkeit habe das Erstgericht alle erheblichen Beweisergebnisse erörtert und die Feststellungen zu Mag. S**** und den Angeklagten ausreichend begründet. Die Beweismwürdigung des Erstgerichtes sei in sich durchaus konsequent und widerspruchsfrei erfolgt. Eine Anfechtung des gegenständlichen Urteils schein deshalb nicht aussichtsreich.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 22. Mai 2015 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 1. Juni 2015 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 22. Mai 2015 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz um neuerliche Prüfung des Rechtsmittelverhaltens unter Berücksichtigung nachfolgender Erwägungen und um Berichterstattung über die getroffenen Veranlassungen.

*Die die Strafbarkeit des abgedeutet verfolgten, unmittelbaren Täters Mag. S****s betreffenden Passagen der Urteilsbegründung (S. 13 Mitte bis S. 14 Mitte, S. 16 oben) stellen sich nach ha. Ansicht als durchaus widersprüchlich und wenig konsequent dar.*

*Der fehlende Schädigungsvorsatz Mag. S****s wird letztlich im Wesentlichen damit begründet, dass dieser der Meinung gewesen sei, die außergewöhnlich großzügige, freiwillige Abfertigung für Dr. T**** hätte dem Zweck gedient, dass „die T**** A**** für potentielle Mitarbeiter interessant [...] und – trotz der schwierigen wirtschaftlichen Lage – als Arbeitgeber für hochqualifizierte Mitarbeiter attraktiv“ bleibe. Die hohe Zahlung an Dr. T**** hätte also am Arbeitsmarkt für Hochqualifizierte einen gewissen Werbeeffect für die T**** A**** entfalten sollen.*

*Nach den Feststellungen des Landesgerichtes für Strafsachen Wien habe Mag. S**** es vor dem Hintergrund massiver Kündigungen von Mitarbeitern aber zugleich verhindern wollen, dass Belegschaft und Gewerkschaft von dem Gesamtausmaß der Höhe der Abfertigung Dr. T****s erführen. Auch dass der Vorstandsvorsitzende DI Dr. N**** von dieser hohen Auszahlung im Rahmen der Beendigung des Dienstverhältnisses erführe, habe Mag. S**** verhindern wollen. Mag. S**** habe DI Dr. N**** nämlich gekannt und gewusst, dass dieser mit einer zusätzlichen Zahlung von € 585.600,-- nicht einverstanden sei und dies für Mag. S**** Konsequenzen haben bzw. ihm jedenfalls Schwierigkeiten machen würde.*

*Aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz besteht zwischen der Annahme, dass die Zahlung einen Werbeeffect am Arbeitsmarkt nach sich ziehen sollte, und der clandestinen Abwicklung der Zahlung, von der nicht einmal der Vorstandsvorsitzende (!) erfahren sollte, ein eklatanter Widerspruch. Des Weiteren deutet schon der festgestellte Umstand, dass Mag. S**** die Zahlung DI Dr. N**** nicht zur Kenntnis gelangen lassen wollte, weil er andernfalls mit Konsequenzen hätte rechnen müssen, massiv auf einen wissentlichen Befugnismissbrauch und – im Zusammenhalt damit, dass es sich um eine Zahlung über mehrere hunderttausend Euro*

*handelte, auf die Dr. T**** zugestander Maßen gerade keinen Anspruch hatte – auch auf einen Schädigungsvorsatz hin.*

*Hinzuweisen ist auch darauf, dass im Unternehmen nach den Urteilsfeststellungen freiwillige Abfertigungen im Ausmaß von sechs bis zehn Monatsgehältern üblich gewesen seien, um bei Auflösungen von Dienstverhältnissen keine Missstimmungen zu erzeugen (S. 21). Die offizielle Abfertigung Dris. T**** iHv € 200.000,-- hielt sich genau in diesem Rahmen, sodass die vom Landesgericht für Strafsachen Wien ins Treffen geführten Gründe gerade die anlagegegenständliche, diesen Rahmen übersteigende Zahlung schwerlich mitzutragen vermögen.*

*Soweit das Gericht in der Beweiswürdigung (S. 24) und in der rechtlichen Beurteilung (S. 26) disloziert zum Ausdruck bringt, dass ein Schädigungsvorsatz nicht habe festgestellt werden können, wäre in Ansehung von Mag. S**** auf die oben dargestellten, widersprüchlichen Urteilsfeststellungen und in Ansehung Dris. T**** darauf zu verweisen, dass dieser einerseits im Ermittlungsverfahren ausgesagt habe, geglaubt zu haben, ihm wäre lediglich eine kollektivvertragliche Abfertigung von € 30.000,-- zugestanden (S. 21 unten), und dass er andererseits bei Bekanntwerden des inkriminierten Sachverhaltes den Betrag von € 585.600,-- sofort an die T**** A**** zurückbezahlt habe (S. 16 und 20).*

Dass jemand, der selbst angibt, geglaubt zu haben, dass ihm lediglich € 30.000,-- an Abfertigung zugestanden wären, dem stattdessen (mit seiner tatkräftigen Mitwirkung) insgesamt € 845.600,- - übermacht werden und der davon umgehend nach Bekanntwerden des Sachverhaltes bei den Strafverfolgungsbehörden den Betrag von € 585.600,-- zurückzahlt, eine Vermögensschädigung durch Auszahlung des letztgenannten Betrages an ihn nicht einmal für möglich gehalten haben soll, scheint nach ha. Ansicht doch widersprüchlich; zumindest aber bietet das Urteil vor diesem (festgestellten) Hintergrund für die Nichtannahme eines Schädigungsvorsatzes keine zureichende Begründung.

Dass das Gericht die Zurückzahlung „nicht als Schuldeingeständnis“ gewertet habe (S. 20), mag zwar unter dem Aspekt der Vollständigkeit ausreichen, um eine Nichtigkeit durch Übergehung des doch nicht unwesentlichen Umstandes der Rückzahlung zu vermeiden, befriedigt aber unter dem Aspekt der zureichenden Auseinandersetzung mit zumindest prima facie im Widerspruch zu festgestellten Beweisergebnissen stehenden (Negativ)Feststellungen betreffend die innere Tatseite nicht.

*Dass das Gericht vermeinte, (auch) einen wissentlichen Befugnismissbrauch durch Mag. S*****

bzw. ein Wissen Dris. T**** um einen (zumindest bedingt vorsätzlichen) Befugnismissbrauch Mag. S****s nicht feststellen zu können, ist aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz gänzlich unverständlich, hat es doch andererseits klar festgestellt, dass beide bewusst die Auszahlung des anklagegegenständlichen, zusätzlichen Abfertigungsbetrages im Wege einer Scheinrechnung eines Beratungsunternehmens veranlassten, und zwar (auch) um den Vorgang vor dem Vorstandsvorsitzenden DI Dr. N**** geheim zu halten.

Eine zureichende (iSd § 281 Abs. 1 Z 5) Begründung dafür, dass Mag. S**** nicht gewusst bzw. Dr. T**** „nicht darüber nachgedacht“ (S. 26) hätte, dass sie nicht dazu befugt waren, die Zahlung im Wege einer Scheinrechnung buchhalterisch zu verschleiern und (unter anderen) vor dem Vorstandsvorsitzenden zu verbergen, hat das Landesgericht für Strafsachen Wien nicht in seine Urteilsausfertigung aufgenommen und scheint eine schlüssige Begründung derartig widersprüchlicher Feststellungen auch kaum denkbar.

Aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz könnte das Urteil daher unter dem Aspekt des § 281 Abs. 1 Z 5 StPO wegen widersprüchlicher, zumindest aber unzureichend begründeter Feststellungen in Zweifel gezogen werden.

Weiters hat das Gericht den Antrag auf Vernehmung des Zeugen DI Dr. N**** zusammengefasst mit der Begründung abgewiesen, dass ohnehin als erwiesen angenommen werden könne, dass dieser der anklagegegenständlichen Zahlung an Dr. T**** nicht zugestimmt hätte und dass es bei einer Kenntniserlangung durch DI Dr. N**** Konsequenzen für Mag. S**** gegeben hätte (S. 26). Dem Bezug habenden Antrag der Staatsanwaltschaft Wien zufolge sollte die Vernehmung von DI Dr. N**** eine Schädigung der T**** A**** und den wissentlichen Befugnismissbrauch durch Mag. S**** beweisen.

Nach ha. Ansicht könnte die Abweisung dieses Beweisantrages, hinsichtlich dessen sich die Staatsanwaltschaft Wien die Geltendmachung der Nichtigkeit vorbehalten hat, doch unter dem Aspekt des § 281 Abs. 1 Z 4 StPO releviert werden.

Dem Umstand, dass sich das Landesgericht für Strafsachen Wien in seiner Begründung insbesondere auf die Glaubwürdigkeit des abgesondert verfolgten Mag. S**** stützt, beim dem es sich um den Kronzeugen in der Causa T**** handelt, kommt nach ha. Ansicht zwar durchaus Bedeutung zu. Fallbezogen steht jedoch die mangelhafte Begründung des Freispruchs insbesondere des Erstangeklagten im Vordergrund.“

Der in dieser Strafsache auf Grund der Dringlichkeit der Weisung wegen Ablauf der Rechtsmittelfrist im Nachhinein befasste Weisenrat, erhob mit Beschluss vom 17. Juni 2015 gegen den Weisungserlass des Bundesministeriums für Justiz keinen Einwand.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien übermittelte in Entsprechung der Weisung mit Bericht vom 19. Juni 2015 den Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 17. Juni 2015 zur Kenntnisnahme.

Die Staatsanwaltschaft Wien führte darin aus, dass mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 5. Juni 2015 auf Antrag der Staatsanwaltschaft Wien die Frist zur Einbringung der gegen das Urteil vom 11. Februar 2015 angemeldeten Nichtigkeitsbeschwerde gemäß § 285 Abs. 2 StPO um zwei Wochen verlängert worden sei. Der Antrag war zur neuerlichen Prüfung des Rechtsmittelverhaltens gemäß dem Erlass vom 1. Juni 2015 eingebracht worden. Auch nach neuerlicher Prüfung des Rechtsmittelverhaltens unter Berücksichtigung der im Erlass angeführten Erwägungen erscheine eine Anfechtung des freisprechenden Urteils im Rahmen einer Nichtigkeitsbeschwerde nicht aussichtsreich. Die angemeldete Nichtigkeitsbeschwerde sei daher zurückgezogen worden. Somit erwuchs das Urteil in Rechtskraft.

20. Verfahren 705 St 5/15g der Staatsanwaltschaft Wien, ausgeschieden zu 4 St 207/15x der Staatsanwaltschaft Korneuburg:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Verfahren in der Strafsache gegen O**** F**** und weitere 24 Beschuldigte wegen § 114 Abs. 1, Abs. 3 Z 1, Z 2 Z 3 und Abs. 4 erster und zweiter Fall FPG und weiterer strafbarer Handlungen.

Am 14. Juli 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft, dass der syrische Staatsangehörige O**** F**** im Verdacht stehe, in Wien und an anderen Orten im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit weiteren abgesondert verfolgten, teils unbekanntem Mittätern als Mitglied einer kriminellen Vereinigung die rechtswidrige Einreise oder Durchreise von Fremden in oder durch einen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder Nachbarstaat Österreich, und zwar jeweils von der Türkei über Bulgarien, Rumänien und Ungarn nach Österreich mit dem Vorsatz gefördert zu haben, sich oder einen Dritten durch ein dafür geleistetes Entgelt in Höhe von € 8.000,-- bis € 10.000,-- pro geschleppter Person unrechtmäßig zu bereichern, wobei er die Taten gewerbsmäßig, in Bezug auf eine größere Zahl von Fremden und auf eine Art und Weise, durch die die Fremden insbesondere während der Beförderung auf engstem Raum, mit geringwertiger Versorgung an Nahrungsmitteln und Hygienemöglichkeiten, schlechter Luft und ohne Fahrtpausen, längere Zeit hindurch in einen qualvollen Zustand versetzt wurden, beging,

indem er als in der Türkei aufhältiger Vermittler schleppungswillige Personen – zumeist syrische Staatsangehörige – rekrutierte und über unbekannte Mittelsmänner diesen als Transportmittel jeweils ein vom abgedeckt verfolgten M**** R**** gelenktes, bulgarisches Sattelzugfahrzeug verschaffte, mit welchem die Schleppungswilligen transportiert wurden.

Aufgrund der österreichischen Fahndung sei O**** F**** am 24. Juni 2015 in Münster/Deutschland festgenommen worden. Das Oberlandesgericht Hamm habe bereits mit Beschluss vom 7. Juli 2015 die Auslieferungshaft angeordnet. Für den Fall, dass die deutschen Behörden um Abwicklung der Übergabe auf dem Luftwege ersuchen, sei beabsichtigt, die Kosten dafür zu übernehmen, weil am Landweg auf deutschem Staatsgebiet eine Strecke von 730 km (bis zur österreichischen Grenze) zurückzulegen und im Falle einer Übergabe auf dem Landweg der Beschuldigte in Österreich zwecks Verhängung der Untersuchungshaft zunächst aus organisatorischen Gründen entweder in die Justizanstalt Salzburg oder Linz einzuliefern wäre, von wo erst zu einem späteren Zeitpunkt eine gesonderte Überstellung in die Justizanstalt Wien-Josefstadt erfolgen müsste.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 16. Juli 2015 die Genehmigung des Vorhabens der Staatsanwaltschaft Wien in Aussicht.

Das Bundesministerium für Justiz ersuchte mit Schreiben vom 17. Juli 2015 um ergänzende Berichterstattung, aus welchen zwingenden Gründen die kosten- und personalintensive Überstellung auf dem Luftweg aus Deutschland erfolgen solle und nicht auf der Übergabe am Landweg bestanden werde.

Die Entfernung vom deutschen Haftort zur österreichischen Grenze entspräche nahezu der Entfernung von Feldkirch nach Wien. Die Einlieferung in eine andere Justizanstalt stelle keine Besonderheit dar und verzögere den Fortgang des Verfahrens nicht.

Im Übrigen habe das Bundesministerium für Inneres ersucht, vermehrt die Überstellungen und Übergaben am Landweg durchzuführen, weil Flugüberstellungen mit dem zur Verfügung stehenden Personal kaum mehr bewältigt werden können.

Am 24. Juli 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien ergänzend, dass im Falle einer Übergabe des Beschuldigten auf dem Landweg jedenfalls mit einer Verlängerung der Dauer der Untersuchungshaft von zumindest ein bis zwei Wochen zu rechnen sei, da erfahrungsgemäß eine Überstellung von Justizanstalten in westlichen Bundesländern nicht sofort, sondern an gewissen Stichtagen je nach Kapazität des Überstellungsdienstes erfolge. In Hinblick auf die nach erfolgter

Beschuldigteneinvernahme vorliegende Enderledigungsreife des Verfahrens habe die Staatsanwaltschaft Wien daher um dem Beschleunigungsgebot in Haftsachen ausreichend Rechnung zu tragen, eine Überstellung des Beschuldigten auf dem Luftweg in Erwägung gezogen, nicht zuletzt deshalb, da auch im Falle einer längeren Untersuchungshaft und einer Überstellung zwischen den Justizanstalten im Inland zusätzliche, wenn auch nicht betragsmäßig exakt aufschlüsselbare Kosten anfallen würden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 27. Juli 2015 die Genehmigung des Vorhabens der Staatsanwaltschaft Wien weiterhin in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 30. Juli 2015 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

„Zu den Berichten vom 16. Juli 2015 und vom 27. Juli 2015 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, von der Luftwegüberstellung des Beschuldigten abzusehen, und – für den Fall der Bewilligung der Übergabe – die deutschen Behörden zu ersuchen, den Beschuldigten im Landweg zu übergeben, zumal sich aus dem Bericht der Staatsanwaltschaft Wien keine besondere Dringlichkeit ergibt, die eine Luftwegüberstellung geboten erscheinen lässt.

Die Entfernung vom deutschen Haftort zur österreichischen Grenze entspricht nahezu der Entfernung von Feldkirch nach Wien. Die erste Einlieferung in eine andere inländische Justizanstalt stellt keine Besonderheit dar und verzögert den Fortgang des Verfahrens nicht erheblich, zumal durch die Linienüberstellungen der Justizwache eine rasche Weiterbeförderung im Inland gewährleistet ist. Demgegenüber stehen hohe Flug- und Personalkosten für die Abholung des Beschuldigten, zumal die Eskorte zumindest aus zwei Beamten besteht und zusätzlich ein Flugticket für den Beschuldigten aufgewendet werden muss.

Im Übrigen hat das Bundesministerium für Inneres ersucht, vermehrt die Überstellungen und Übergaben am Landweg durchzuführen, weil Flugüberstellungen mit dem zur Verfügung stehenden Personal kaum mehr bewältigt werden können.

Aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz sollten daher die vorhandenen knappen Personalressourcen für jene Fälle reserviert werden, in denen eine Landwegüberstellung aufgrund der geographischen Situation oder eines erheblichen organisatorischen Mehraufwandes – etwa weil mehrere Staaten um Durchlieferung zu ersuchen wären –

ausscheidet.“

Der in dieser Strafsache auf Grund der Dringlichkeit der Haftsache im Nachhinein befasste Weisenrat, erhob mit Beschluss vom 8. September 2015 gegen den Weisungserlass des Bundesministeriums für Justiz keinen Einwand.

O**** F**** wurde am 10. September 2015 am Grenzübergang Schärding an Österreich ausgeliefert.

Das Landesgericht Korneuburg verurteilte O**** F**** am 1. Dezember 2015 wegen des Verbrechens der Schlepperei nach dem § 114 Abs. 1, Abs. 3 Z 1, Z 2, Z 3, Abs. 4, erster Fall, FPG, zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von zweieinhalb Jahren.

Das Ermittlungsverfahren gegen zwei Beschuldigte wurde aus dem Stammverfahren getrennt und zu 705 St 44/15t und zu 705 St 13/15 je der Staatsanwaltschaft Wien fortgesetzt. Zu diesen Verfahren ordnete die Staatsanwaltschaft Wien in einem Fall die Personenfahndung zur Aufenthaltsermittlung und im anderen Fall die Personenfahndung zur Festnahme aufgrund eines Europäischen Haftbefehls an. In beiden Fällen wurden die Anordnungen 2018 erneuert.

Hinsichtlich der weiteren Beschuldigten wurde das Ermittlungsverfahren durch Verfahrenseinstellungen und Einbringung von Anklageschriften, die zu Verurteilungen führten, beendet.

21. Verfahren 14 St 19/15k der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, fortgesetzt zu 23 St 139/15i der Staatsanwaltschaft Innsbruck:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen Dr. B**** W**** und Dr. G**** P**** je wegen § 153 Abs. 1 und 2 StGB betreffend den Vorwurf, die Tiroler Bergbahnen seien im Gegensatz zur Tiroler Bevölkerung hinsichtlich der an die T**** abzuführenden Anschlusskosten für die Netzbereitstellung bevorteilt und würde der Landeshauptmann Dr. G**** P****, als Eigentümerversorger der T**** – als Tochter der T**** –, auf erhebliche Zahlungen der Bergbahnen verzichten und damit der T**** einen erheblichen finanziellen Schaden zufügen; Dr. G**** P**** würde weiters den Vorstand der T**** und zugleich Aufsichtsrat der T****, Dr. B**** W****, auffordern, auf Nachzahlungen zu verzichten, wodurch der T**** ein erheblicher finanzieller Schaden entstehe.

Anlässlich eines Anfalls- und Vorhabensberichtes der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 11. Juni

2015 in der Strafsache gegen Dr. B**** W**** u.a. wegen § 153 Abs. 1 und 2 StGB wurde dem Bundesministerium für Justiz bekannt, dass am 20. Mai 2015 bei der WKStA eine Anzeige des M**** W**** einlangte, worin er auf einen von ihm verfassten Artikel auf der Seite www.dietiwag.org hinweist, wonach P**** das Landesunternehmen „T****“ um Millionen Euro schädige. Die rechtskonforme Berechnung der Netzentgelte ergebe gewaltige Summen, die die „T****“ an die Tiroler Seilbahnen bis dahin verschenkt habe und die nach der Systemnutzungsentgeltsverordnung nachzufordern seien. Allein die F**** Bergbahnen betreffe dies mit ca. € 800.000,--, dementsprechend liege der ausstehende Gesamtbetrag tirolweit deutlich im zweistelligen Millionen-Bereich.

Diese Anzeige wurde von der WKStA am 21. Mai 2015 an die Staatsanwaltschaft Innsbruck mit folgender Begründung weitergeleitet: *„Der StA Innsbruck wird die Anzeige des M**** W**** gemäß § 25 Abs. 1 und Abs. 6 StPO weitergeleitet. Für den dieser Eingabe zugrundeliegenden Vorwurf nach § 153 StGB gegen N. W**** (im Zusammenhang mit seiner Funktion als Aufsichtsratsvorsitzender des Unternehmens „T****“ und der Unterlassung einer Nachforderung von Entgelten nach der Systemnutzungsverordnung) ist gemäß § 20a Abs. 1 StPO eine ha. Zuständigkeit nicht gegeben, sodass das Verfahren gemäß § 25 Abs. 6 StPO an die zuständige Staatsanwaltschaft weiterzuleiten war. Anhaltspunkte eines 5 Millionen übersteigenden Schadens, die über die bloße Behauptung hinausgehen, liegen derzeit nicht vor.“*

Auf der vom Anzeiger betriebenen Homepage „diet****.org“ fand sich ein Artikel, wonach ein Leser/eine Leserin dieser Seite den Versuch unternommen habe, die WKStA für Ermittlungen in der T****-Affäre zu interessieren. Der anonyme und ihm auch namentlich nicht bekannte Anzeiger habe ihm seinen Mailwechsel ausgedruckt zugesandt mit der Erlaubnis zu dessen Veröffentlichung, weil ihn die „Verfahrenseinstellung vor der Verfahrenseröffnung unheimlich empört“. Die WKStA habe eine „Whistleblower-Homepage“ eingerichtet, wo Hinweise auf vermutete Straftaten anonym abgegeben werden können. Über dieses Portal sei der „Fall T****“ am 26. Mai 2015 der zuständigen Strafverfolgungsbehörde zur Kenntnis gebracht worden.

Aus dem auf der Seite „www.diet****.org“ abrufbaren Mailverkehr ergibt sich, dass am 26. Mai 2015 ein anonymes Anzeiger über das BKMS-System (Referenz f095) den gegenständlichen Sachverhalt der WKStA zur Kenntnis gebracht hat. Daraufhin ersuchte die WKStA um Bekanntgabe weiterer Informationen, welche der Anzeiger am 28. Mai 2015 zur Verfügung stellte. Noch am selben Tag teilte die WKStA mit, dass die Prüfung der Informationen keinen ausreichenden Anhaltspunkt (keinen Anfangsverdacht) für die Einleitung eines Strafverfahrens

ergeben habe.

Aufgrund dieses Sachverhaltes ersuchte das Bundesministerium für Justiz mit Schreiben vom 12. August 2015 die Oberstaatsanwaltschaft Wien um stellungnehmende Berichterstattung dahingehend, aus welchen Gründen im Hinblick auf die Angaben des Anzeigers M**** W**** vom 20. Mai 2015 die Entscheidung der Generalprokuratur vom 26. Februar 2014, GZ: Gw 466/13g, wonach die Behauptungen zur Schadenshöhe – sofern sie nicht von vornherein als völlig lebensfremd oder geradezu absurd erscheinen – in Bezug auf das Verfahrensstadium, in dem erst über die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens zu entscheiden ist, sehr wohl als „bestimmte Tatsachen“ zur zuständigkeitsrelevanten Verdachtsbegründung anzusehen ist, keine Berücksichtigung gefunden habe und warum es zur divergierenden Behandlung desselben Sachverhaltes durch die WKStA gekommen sei.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien übermittelte mit Schreiben vom 14. September 2015 unter Bezugnahme auf den Erlass vom 12. August 2015 den Bericht der WKStA vom 11. September 2015 mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme.

Darin führte die WKStA aus, dass nach der Erinnerung des Sachbearbeiters, der den Einschreiter auch schon von anderen Eingaben gekannt habe, dieser zu Übertreibungen neige und auch seine Behauptungen polemisch formuliert habe. Das Vorbringen, P**** hätte die T**** um Millionen geschädigt, allein die F**** Bergbahnen betreffe dies mit € 800.000,-- und der Gesamtbetrag liege im zweistelligen Millionenbereich, sei nicht als seriöse Wertangabe aufgefasst und in Anbetracht seiner Unbestimmtheit als keine, einen € 5 Millionen übersteigenden Schaden indizierende konkrete Tatsache im Sinne des § 20a Abs. 1 Z 1 StPO gewertet worden. Zu Gw 376/13x habe die Generalprokuratur entschieden, dass vom Anzeiger nur geäußerte Vermutungen und Hochrechnungen ohne objektivierte Beweisergebnisse keine hinreichend bestimmten Tatsachen zur Begründung der Zuständigkeit seien. Zum Zeitpunkt der Weiterleitung der Anzeige an die nach Ansicht der WKStA tatortzuständige Staatsanwaltschaft sei noch kein Hinweis zum Sachverhalt im BKMS-Hinweisgebersystem vorgelegen. Eine Vorlage der Anzeige durch die Staatsanwaltschaft Innsbruck an die Generalprokuratur zur Entscheidung über einen negativen Kompetenzkonflikt gemäß § 28a StPO sei der WKStA nicht bekannt geworden.

Die WKStA konstatierte weiters, dass ein anonymes Hinweisgeber zum Betreff „Schädigung des Landesunternehmens T****-T****“ eine BKMS-Meldung am 26. Mai 2015 erstattet habe, wobei dieser im Wesentlichen nur auf zwei Internet-Links verwiesen habe, nämlich zu dem einliegenden Bericht der Tiroler Tageszeitung und zu dem weiters einliegenden Eintrag des

M**** W**** auf seiner Homepage (www.diet****.org). Am 27. Mai 2015 habe der Sachbearbeiter dem Hinweisgeber ergänzende Fragen gestellt, die er am 28. Mai 2015 beantwortet habe. Nach Durchlaufen des internen Revisionsprozesses sei die Hinweisbearbeitung am 28. Mai 2015 beendet worden.

Zur „divergierenden Behandlung desselben Sachverhaltes“ merkte die WKStA an, dass diese aus Anlass von außerhalb des BKMS einlangenden, keinen Anfangsverdacht einer in die Zuständigkeit der WKStA fallenden Straftat begründenden Anzeige nicht gemäß § 35c StAG vorgehe, sondern sie zur zuständigen Beurteilung an die tatortzuständige Staatsanwaltschaft weiterleite. Im Wege des BKMS-System einlangende Anzeigen hingegen werden nur dann ausgedruckt, zum Papierakt genommen und an eine andere Staatsanwaltschaft weitergeleitet, wenn ein Anfangsverdacht einer gerichtlich strafbaren Handlung bejaht werde. Bemerkte werde, dass die Verfahrensautomation Justiz zur Auffindung identischer entschiedener Sachverhalte (denen keine Polizeiberichte zu Grunde liegen) wenig geeignet sei und es daher schon bei vielen Staatsanwaltschaften zu wiederholter Prüfung identischer (vor allem von Personen mit verdichtetem Rechtsbewusstsein vorgebrachter) Sachverhalte gekommen sein dürfte.

Im Hinblick auf die „divergierende Behandlung desselben Sachverhaltes“ beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 1. Dezember 2015 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 11. Dezember 2015 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 17. Dezember 2015 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 14. September 2015 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption anzuweisen, den am 26. Mai 2015 über das BKMS-System zur Kenntnis gebrachten Sachverhalt neuerlich einer Bearbeitung zuzuführen und an die Staatsanwaltschaft Innsbruck zur Einbeziehung in das do. Verfahren AZ 23 St 139/15i weiterzuleiten.

*Am 20. Mai 2015 langte bei der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption eine Anzeige des M**** W**** ein (AZ 14 St 19/15k). Die Anzeige wurde in weiterer Folge an die Staatsanwaltschaft Innsbruck weitergeleitet, welche zur Aktenzahl 23 St 139/15i ein Ermittlungsverfahren gegen Dr. B**** W****, G**** P**** und*

*G**** P****, je wegen § 153 Abs. 1 und 2 StGB führt.*

*Am 26. Mai 2015 hat ein anonymer Hinweisgeber zum Betreff „Schädigung des Landesunternehmens T****-T****“ eine BKMS-Meldung erstattet, wobei dieser im Wesentlichen derselbe Sachverhalt wie in der Anzeige des M**** W**** zu Grunde liegt. In weiterer Folge wurde die Hinweisbearbeitung am 28. Mai 2015 beendet, weil die Prüfung der Informationen keinen ausreichenden Anhaltspunkt (keinen Anfangsverdacht) für die Einleitung eines Strafverfahrens ergeben habe.*

Im Hinblick darauf, dass es hinsichtlich desselben Sachverhaltes zu einer divergierenden Vorgangsweise gekommen ist, wäre daher die am 26. Mai 2015 erstattete BKMS-Meldung an die Staatsanwaltschaft Innsbruck zur Einbeziehung in das do. Verfahren AZ 23 St 139/15i weiterzuleiten.“

Am 10. März 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck zum Vorwurf nach § 153 Abs. 1 und 2 StGB im Zusammenhang mit unterlassenen Nachforderungen der T**** gegenüber Seilbahngesellschaften (Punkt 1.), dass zu diesen Vorwürfen zunächst die zuständige Regulierungsbehörde, die Energie-Control Austria für die Regulierung der Elektrizitäts- und Erdgaswirtschaft (im Folgenden kurz: E-Control) zu einer Stellungnahme aufgefordert und ersucht worden sei, den Bezug habenden Schriftverkehr und die wesentlichen Aktenbestandteile zu übermitteln. Die Beschuldigten DI F**** H**** und Mag. T**** T**** haben zudem eine äußerst umfangreiche schriftliche Stellungnahme zu den gegen sie erhobenen Vorwürfen übermittelt.

Daraus ergebe sich nach Abschluss der Ermittlungen und Einsicht in die vorliegenden Vertragsurkunden und Unterlagen folgendes Bild:

Zur Umsetzung einer europäischen Richtlinie über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt wurde in Österreich das Elektrizitätswirtschafts- und Organisationsgesetz 2010 (EIWOG 2010) mit Grundsatzbestimmungen über den Netzbetrieb erlassen, welches in Tirol durch das Elektrizitätsgesetz 2012 (TEG 2012) umgesetzt worden sei.

Demnach sind Verteilernetzbetreiber verpflichtet, Netzzugangsberechtigten den Zugang zu den genehmigten Allgemeinen Bedingungen zu gewähren, wobei diese von der Regulierungsbehörde, der E-Control, in einem Genehmigungsverfahren geprüft werden, dies im Hinblick auf allfällige Diskriminierungen einzelner Netzkunden.

In den bis dahin geltenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen der T**** AG (nunmehr der

T****) sei folgender Passus enthalten gewesen:

„Für technisch und eigentumsrechtlich zusammenhängende Anlagen kann der Netzbetreiber eine für den Netzkunden günstigere Ermittlungsmethode für das Ausmaß der Netznutzung anwenden.“

Dieser Passus, der die Zählpunktsaldierungen in Bezug auf die Stromkunden „Seilbahngesellschaften“ ermöglicht habe, sei in Entsprechung der damals geltenden gesetzlichen Bestimmungen des Tiroler Elektrizitätsgesetzes (TEG) von der Regulierungsbehörde zuletzt 2009 nicht beanstandet und genehmigt worden.

Ausgehend von diesem Passus sei die vom Anzeiger nunmehr kritisierte sog. „Zählpunktsaldierung“ praktiziert worden.

Diese Praxis sei jedoch mit Inkrafttreten des EIWOG 2010 problematisch gewesen, weil es zu einer Diskriminierung jener Kunden gekommen wäre, deren Anlage technisch und eigentumsrechtlich zwar zusammenhängen, im Gegensatz zu Skigebieten, in welchen sich mehre Zählpunkte in unmittelbarer Nähe befinden, aber aufgrund der geografischen Verteilung der Standorte technisch faktisch nicht zusammenhängen (z.B. bei einer Supermarktkette, deren Standorte über das gesamte Bundesland verteilt seien). Deshalb habe sich der Gesetzgeber veranlasst gesehen, in § 7 Abs. 1 Z 83 EIWOG 2010 folgende Klarstellung vorzunehmen:

„(...) Eine Zusammenfassung mehrerer Zählpunkte ist nicht zulässig.“

Diese Bestimmung sei wortgleich in § 4 (richtig:) Abs. 84 TEG 2012 übernommen worden. Das TEG 2012 sei seit 23.12.2011 in Kraft.

Aufgrund dieser nunmehr geltenden gesetzlichen Bestimmung seien die von der T**** im Genehmigungsverfahren 2014 eingereichten Allgemeinen Geschäftsbedingungen dahingehend beanstandet worden, dass die nach wie vor enthaltene Möglichkeit einer „günstigeren Ermittlungsmethode“ (Anmerkung: durch Saldierung der Zählpunkte) dem § 4 Abs. 84 TEG 2012 widerspreche.

Mangels Reaktion der T****, die Allgemeinen Geschäftsbedingungen in diesem Sinne anzugleichen, seien die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der T**** mit Bescheid der E-Control vom 19.9.2014 mit der Maßgabe genehmigt worden, dass der Antrag hinsichtlich dieses Passus angewiesen worden sei.

Nach der zuvor genannten Stellungnahme der E-Control würde es zahlreiche Altverträge (nicht

nur in Tirol) geben, in denen noch eine Saldierung von Zählpunkten vorgesehen sei. Bei der Aufhebung dieser Praxis sei vom Netzbetreiber eine Nachverrechnung des Netzbereitstellungsentgeltes zu prüfen. Möglicherweise seien in vielen Fällen die Ansprüche gegenüber den Netzkunden bereits verjährt, weil es sich oftmals um Anlagen handle, die bereits seit geraumer Zeit an das Netz angeschlossen seien. Nach Kenntnis der E-Control sei die T**** in Gespräche mit den Tiroler Skiliftunternehmen eingetreten. Problematisch sei, dass die gleichzeitige Erbringung der notwendigen und vereinbarten Leistung jedes Zählpunktes technisch ausgeschlossen sei, weil die vorgelagerten Netze dafür nicht ausgelegt seien. Die E-Control habe die T**** nach der Vorgehensweise bei der Umstellung befragt und hätten die Mitteilungen der T**** keinen Anlass für eine weitergehende Überprüfung oder eine aufsichtsbehördliche Entscheidung gegeben.

Zum Vorwurf nach §§ 12, 153 Abs. 1 und 2 StGB gegen Dr. B**** W**** und gegen G**** P**** im Zusammenhang mit einer nicht gerechtfertigten Nachzahlung von Pensionsbeiträgen (Punkt 2.) führte die Staatsanwaltschaft aus, das Dr. B**** W**** sich im Rahmen seiner Beschuldigtenvernehmung auf seinen Vorstandsvertrag vom 22. September 2003 berufen habe.

Diesen Vertrag habe er seinerzeit mit dem zuständigen Aufsichtsratsvorsitzenden F**** E**** abgeschlossen.

Der Vertrag gewähre ihm eine auch zu einem späteren Zeitpunkt in Anspruch zu nehmende Wahlmöglichkeit, Pensionskassenbeiträge der T**** rückwirkend auf den (richtig offenbar:) 1. Oktober 2003 in Anspruch zu nehmen oder eine Mitfinanzierung der T**** rückwirkend auf die damals noch bestandene Anwartschaft auf einen Ruhebezug bei den Innsbrucker Kommunalbetrieben zu verlangen.

Im Jahr 2006 habe er sich entschieden, als T****-Beitrag zu seiner Pensionsversorgung die 10%-igen Pensionskassenbeiträge rückwirkend auf den Beginn seines Vorstandsvertrages, also rückwirkend auf den 1. Oktober 2013 in Anspruch zu nehmen. Dies habe er dem damaligen Aufsichtsratsvorsitzenden mit Schreiben vom 21. Juni 2006 bekannt gegeben. Der Vorgang sei vertragskonform. P**** habe damit überhaupt nichts zu tun gehabt. Er sei dafür gar nicht zuständig gewesen. Seine Abfertigung habe mit den Nachzahlungen auch nicht im Geringsten etwas zu tun.

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck beabsichtige

zu Punkt 1. das Ermittlungsverfahren gegen DI H**** und Mag. T**** wegen § 153 Abs. 1 und 2

StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen; dies mit der Begründung, dass ausgehend von der plausiblen und glaubwürdigen Verantwortung der Beschuldigten und der damit korrespondierenden Ansicht der Regulierungsbehörde ein wissentlicher Befugnismissbrauch, aber auch ein Schädigungsvorsatz der beiden Beschuldigten nicht festgestellt werden könne.

Hinsichtlich Dr. B**** W**** und G**** P**** haben sich im Zuge des Ermittlungsverfahrens keinerlei Hinweise auf eine politische Einflussnahme im Sinne einer Bestimmung zu einer allfälligen Untreuehandlung ergeben.

Auch die Beschuldigten DI H**** und Mag. T**** haben eine solche Einflussnahme in Abrede gestellt.

Ein Tatverdacht in Richtung §§ 12, 153 Abs. 1 und 2 StGB (allenfalls als Versuch) lasse sich nicht begründen, weshalb auch von einer Einvernahme des Landeshauptmannes G**** P**** als Beschuldigter Abstand genommen worden sei. Es sei beabsichtigt, das Verfahren gegen G**** P**** mangels Vorliegens eines strafrechtlich relevanten Sachverhaltes aus rechtlichen Gründen gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen und zu Punkt 2. das Ermittlungsverfahren gegen Mag. G**** P**** und Dr. B**** W**** (auch hinsichtlich Punkt 1.) mangels Schuldnachweises gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Den Nachzahlungen liegen vertragliche Ansprüche des Beschuldigten zugrunde.

Der Vorwurf eines wissentlichen Befugnismissbrauchs habe sich ebenso als haltlos erwiesen, wie ein Schaden am Vermögen der T**** oder ein darauf gerichteter Vorsatz der agierenden Personen hätte festgestellt werden können. Der (ohnedies eher polemisch gehaltene) Vorwurf, Mag. P**** habe für seine Dienste eine ungerechtfertigte Abfertigung erhalten, gehe jedenfalls ins Leere.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 22. März 2016 die Genehmigung des Berichtsvorhabens der Staatsanwaltschaft Innsbruck in Aussicht.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 27. April 2016, gegen den der Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“), mit Äußerung vom 6. Juni 2016 keinen Einwand erhoben hatte, zur Kenntnis genommen und der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 7. Juni 2016 übermittelt. Die Befassung des Weisungsrates erfolgte aufgrund des außergewöhnlichen Interesses der Öffentlichkeit an dieser Strafsache.

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck stellte das Ermittlungsverfahren gegen die Beschuldigten am

14. Juni 2016 ein.

22. Verfahren 20 St 216/15s der Staatsanwaltschaft Innsbruck:

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen E**** F**** K**** wegen § 278b Abs. 2 StGB.

Am 24. November 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft, dass sich gegen E**** F**** K**** der (derzeit vage) Anfangsverdacht ergebe, dass dieser Ende 2013 bzw. Anfang 2014 den M**** C**** und einen weiteren in Deutschland lebenden türkischen Staatsangehörigen mit einem unbekanntem Fahrzeug von Deutschland aus über eine unbekannte Route nach Syrien gebracht habe, damit diese beiden Personen dort auf Seiten der Terroristischen Vereinigung „Junud Ash Sham“ (jene Vereinigung sei bereits Gegenstand im Verfahren 36 Hv 26/15y des LG Innsbruck gewesen und sei dort – bestätigt durch die Entscheidung 11 Os 102/15g – als Terroristische Vereinigung eingestuft worden) zu kämpfen. M**** C**** sei bei den Kämpfen getötet worden.

Dieser Verdacht gründe im Wesentlichen auf Aussagen vom Hörensagen. So habe H**** C**** – der Cousin des Verstorbenen – gegenüber der Kriminalpolizei angegeben, dass die Mutter des Verstorbenen seinem Vater M**** C**** (sohin dem Onkel des Verstorbenen) erzählt habe, dass der Beschuldigte den Tod des M**** C**** gesehen habe. Der Beschuldigte und M**** C**** seien mit einem Ambulanzfahrzeug nach Syrien gefahren. Der Onkel des Verstorbenen, M**** C****, habe nun angegeben, dass er zu F**** (wohl:) K**** nichts weiß, die Mutter des Verstorbenen, die offenbar in Deutschland lebe, sei nicht befragt worden.

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck beabsichtige nun, das Ermittlungsverfahren gegen E**** F**** K**** mangels Vorliegens inländischer Gerichtsbarkeit gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen. Dies mit der Begründung, dass der Beschuldigte weder österreichischer Staatsbürger sei noch seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Österreich habe. In Österreich (Sch****) habe der Beschuldigte dem Polizeibericht und der ergänzenden Mitteilung des Landesamts für Verfassungsschutz Tirol zufolge nur einen Nebenwohnsitz; damit sei die Wohnsitzdefinition des § 64 Abs. 1 Z 9 lit. b StGB aber gerade nicht erfüllt. Ebenso wenig halte sich der Beschuldigte aktuell in Österreich auf, sodass es (derzeit) keinen Anknüpfungspunkt für die Annahme inländischer Gerichtsbarkeit gebe.

Im Fall einer Erweislichkeit des angezeigten Sachverhalts wäre von einer Beteiligung des Beschuldigten an der Vereinigung „Junud Ash Sham“ und somit (unter anderem) von einem tatbestandsmäßigen Handeln nach § 278b Abs. 2 StGB auszugehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 24. November die Genehmigung des Berichtsvorhabens der Staatsanwaltschaft Innsbruck in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 10. Dezember 2015 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 15. Dezember 2015 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 24. Dezember 2015 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 24. November 2015 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen, von einer Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen E**** F**** K**** wegen § 278b Abs. 2 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO abzusehen und zur Klärung der inländischen Gerichtsbarkeit zunächst den Aufenthaltsort des Beschuldigten zu erheben und bejahendenfalls die weiteren Ermittlungsergebnisse der deutschen Behörden (Seite 19 in ON 2 des Ermittlungsaktes) abzuwarten.*

Gemäß § 64 Abs. 1 Z 9 StGB gelten die österreichischen Strafgesetze unabhängig von den Strafgesetzen des Auslands (unter anderem) auch für nach § 278b StGB zu beurteilende, wenngleich im Ausland begangenen Taten; dies im Hinblick auf die weiteren Voraussetzungen des § 64 Abs. 1 Z 9 lit. a bis f StGB aber (unter anderem) nur dann, wenn entweder der Täter zur Tatzeit Österreicher war oder wenn er die österreichische Staatsbürgerschaft später erworben hat und zur Zeit der Einleitung des Strafverfahrens noch besitzt [lit. a) leg. cit.], wenn der Täter seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hat [lit. b) leg. cit.] oder aber zwar zur Zeit der Tat Ausländer war, sich aber in Österreich aufhält und nicht ausgeliefert werden kann [lit. f) leg. cit.].

Die Ausführungen im Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck im Hinblick auf die inländische Gerichtsbarkeit vermögen nicht zu überzeugen, weil sich aus dem Ermittlungsakt bis auf einen Aktenvermerk des Sachbearbeiters vom 20. November 2015 (bei den angegebenen inländischen Anschriften des Beschuldigten handle es sich um Nebenwohnsitze und der Beschuldigte habe seinen gewöhnlichen Aufenthalt wohl in Deutschland, jedenfalls nicht in Österreich und halte sich hier auch nicht auf) keine Hinweise darauf finden, dass sich der Beschuldigte in Deutschland aufhält.

Aus dem Bericht des Landesamtes für Verfassungsschutz ergibt sich weiters (Seite 19 in ON 2 des

Ermittlungsaktes), dass Ermittlungen gegen den Beschuldigten vorwiegend durch deutsche Behörden wegen Tatortzuständigkeit geführt und seitens des BVT die wechselweisen Informationen koordiniert werden. Bis zum Einlangen von Ermittlungsergebnissen/Informationen und etwaiger in Österreich strafrechtlich relevanten Sachverhaltes, werde von einer Einvernahme des Beschuldigten Abstand genommen.

Im Falle einer Zuständigkeit Österreichs bleiben daher zunächst die Ermittlungsergebnisse der deutschen Behörden abzuwarten.“

Nach dem Ersuchen, zur Klärung der inländischen Gerichtsbarkeit zunächst den Aufenthaltsort des Beschuldigten zu erheben und im Falle einer Zuständigkeit Österreichs die weiteren Ermittlungsergebnisse der deutschen Behörden abzuwarten, teilte die Staatsanwaltschaft Innsbruck am 8. März 2016 nun mit, dass sich aus einem schriftlichen Bericht des Landesamts für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung ergebe, dass der Beschuldigte zwar in Sch**** einen Nebenwohnsitz bei seiner Mutter angemeldet habe, jedoch bei seiner Familie in Deutschland wohnhaft sei. Dieser Nebenwohnsitz sei zwei Mal durch Beamte des Landesamts für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung und ein weiteres Mal durch Beamte der Stadtpolizei Sch**** kontrolliert worden. In keinem der Fälle habe der Beschuldigte angetroffen werden können. Seine Mutter habe in einem Fall jedoch mitgeteilt, dass der Beschuldigte Anfang Februar 2016 aus Deutschland nach Österreich kommen werde. Er habe jedoch auch im Februar 2016 nicht am Nebenwohnsitz angetroffen werden können.

Eine Anfrage bei den deutschen Polizeibehörden habe ergeben, dass der Beschuldigte einen aufrechten Wohnsitz in D-276** N****, S**** 28, habe.

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck beabsichtige daher, das Ermittlungsverfahren gegen E**** F**** K**** mangels Vorliegens inländischer Gerichtsbarkeit gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen, weil von einer Auslandstat eines Ausländers auszugehen sei und keines der Anknüpfungskriterien des § 64 Abs. 1 Z 9 StGB vorliege. Insbesondere sei nicht von einem Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland iSd lit. b) leg. cit. auszugehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 21. März 2016 die Genehmigung des Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 18. April 2016 zur Kenntnis genommen.

Am 24. April 2017 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck einen Bericht der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 24. April 2017.

Darin berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, über Ermittlungen der Generalstaatsanwaltschaft München gegen den türkischen Staatsangehörigen E**** F**** K**** wegen dessen *Mitgliedschaft in einer terroristischen Vereinigung im Ausland* und ein in diesem Zusammenhang ergangenes Rechtshilfeersuchen an die Staatsanwaltschaft Linz zur Durchführung einer Hausdurchsuchung am Haupt- und Nebenwohnsitz des Beschuldigten. Hinsichtlich der Durchsuchung des Nebenwohnsitzes (in Sch****) sei das Verfahren von der Staatsanwaltschaft Linz an die Staatsanwaltschaft Innsbruck abgetreten worden. Dort sei die beantragte Anordnung der Hausdurchsuchung vom Landesgericht Innsbruck bewilligt und nunmehr das Landesamt für Verfassungsschutz Tirol – in Abstimmung mit den deutschen Behörden – mit dem Vollzug beauftragt worden.

Weiters teilte die Staatsanwaltschaft Innsbruck mit, dass aufgrund des gewöhnlichen Aufenthalts des E**** F**** K**** in Linz von der Einleitung eines Inlandsverfahrens bei der Staatsanwaltschaft Innsbruck abgesehen worden sei.

Aufgrund des Berichtes der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 24. April 2017 ersuchte das Bundesministerium für Justiz die Oberstaatsanwaltschaft Linz um Berichterstattung, ob ausgehend von den im Rechtshilfeverfahren bekannt gewordenen Vorwürfen gegen E**** F**** K**** bei der Staatsanwaltschaft Linz ein Inlandsverfahren eingeleitet wurde bzw. einzuleiten sein wird.

Am 23. Mai 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Linz im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Linz, über das Ermittlungsverfahren der Generalstaatsanwaltschaft München gegen E**** F**** K****, wobei das dort inkriminierte Verhalten dem Verbrechen der terroristischen Vereinigung nach § 278b Abs. 2 StGB entspreche. Es bestehe der Verdacht, dass der Beschuldigte, der sich derzeit an seinem Wohnsitz in Deutschland aufhalten dürfte, als Mitglied der terroristischen Vereinigung Junud al-Sham agiere, insbesondere Personen für die Vereinigung zu rekrutieren versucht habe und als Organisator für Reisen nach Syrien tätig gewesen sei, weiters Werbung für den Jihad betrieben zu haben und bereits mehrmals nach Syrien in den Kampf ausgereist zu sein.

Den Ermittlungen des Landesamts für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung Oberösterreich sowie der Generalstaatsanwaltschaft München zufolge versuche der Beschuldigte durch ständige Wohnsitzwechsel die Behörden zu irritieren und habe seinen Nebenwohnsitz in Sch**** (Tirol) nunmehr zum Hauptwohnsitz gemacht. Für die beiden

ehemaligen Hauptwohnsitze in Linz sei entsprechend dem deutschen Rechtshilfeersuchen die Durchsuchung der Wohnräume angeordnet worden. Diese Durchsuchung soll im Rahmen einer koordinierten Vorgehensweise zwischen den zuständigen Behörden geplant werden und an diesem Tag auch die Festnahme des Beschuldigten in Deutschland erfolgen.

Derzeit bestünden keine Ermittlungsergebnisse, dass der Beschuldigte tatsächlich von seinem ehemaligen Hauptwohnsitz in Linz aus strafbare Handlungen gesetzt habe. Es sei daher bislang im Sprengel der Staatsanwaltschaft Linz kein Inlandsverfahren gegen ihn einzuleiten gewesen; dies vorbehaltlich der Ergebnisse der geplanten Hausdurchsuchungen.

Mit Bericht vom 13. Juni 2017 teilte die Staatsanwaltschaft Innsbruck nunmehr mit, dass E**** F**** K**** zwischenzeitig in Deutschland in Vollziehung eines deutschen Europäischen Haftbefehls festgenommen worden sei. Weil der Beschuldigte, der zu keinem Zeitpunkt österreichischer Staatsangehöriger gewesen sei, weiterhin keine strafrechtlich relevanten Inlandssachverhalte zu verantworten habe und zwischenzeitig in Deutschland wegen Terrorismusvorwürfen in Haft sei, ergebe sich nach wie vor kein Anknüpfungspunkt gemäß §§ 64 Abs. 1 Z 9 und 65 StGB. Mangels inländischer Gerichtsbarkeit bestehe kein Grund, das seinerzeit gemäß § 190 Z 1 eingestellte Ermittlungsverfahren nachträglich fortzuführen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck beabsichtigte mit Bericht vom 14. Juni 2017 die Genehmigung des Berichtsvorhabens der Staatsanwaltschaft Innsbruck.

Mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 5. Juli 2017 wurde das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften zur Kenntnis genommen.

Am 17. August 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Linz im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Linz, dass die Durchsuchungen in den Räumlichkeiten an den Meldeadressen des Beschuldigten kein Ergebnis erbracht habe, was der Rechtshilfe suchenden Generalstaatsanwaltschaft München bereits mitgeteilt worden sei.

K**** sei auf Grund des bestehenden Europäischen Haftbefehles an seinem tatsächlichen Wohnsitz in Deutschland festgenommen worden.

Mangels belastender Beweismittel auch nach Durchführung der Hausdurchsuchungen in Linz sei kein Inlandsverfahren wegen § 278 Abs. 2 StGB einzuleiten.

23. Verfahren 714 St 75/13i der Staatsanwaltschaft Wien:

.

Die Staatsanwaltschaft Wien führte in der Strafsache gegen D**** S**** wegen § 28a Abs. 1, fünfter Fall, Abs. 4 Z 3 SMG und andere Delikte ein Auslieferungsverfahren gegen den Genannten.

Der serbische Staatsangehörige D**** S**** wurde mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 11. März 2014 des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 fünfter Fall, Abs. 4 Z 3 SMG, des Verbrechens des Suchtgifthandels als Beteiligter nach § 12 dritter Fall StGB iVm § 28a Abs. 1 zweiter und dritter Fall, Abs. 4 Z 3 SMG und des Vergehens nach § 50 Abs. 1 Z 1 WaffG schuldig erkannt und zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Am 11. März 2014 wurde D**** S**** in Strafhaft übernommen. Das Strafende fiel auf den 16. November 2016, die Hälfte der verhängten Strafe war am 16. Mai 2015 und zwei Drittel der verhängten Strafe waren am 16. November 2015 verbüßt.

Im vereinfachten Verfahren wurde die Übergabe des Genannten an die serbischen Behörden zur Strafvollstreckung einer Freiheitsstrafe von einem Jahr auf Grund des Haftbefehls des Dritten Strafgerichts Belgrad vom 21. Mai 2014, Zahl IK.Br 714/2013, wegen des Vergehens der fahrlässigen Tötung, angeordnet. Der Betroffene hatte nach Belehrung gemäß § 32 Abs. 4 ARHG der vereinfachten Auslieferung zugestimmt. Die Oberstaatsanwaltschaft Wien wurde um Berichterstattung gemäß § 26 ARHV ersucht.

Mit Erlass vom 29. September 2015 nahm das Bundesministerium für Justiz das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien und der Oberstaatsanwaltschaft Wien, keinen Antrag nach § 4 StVG zum Hälftestichtag aufgrund des hohen sozialen Störwerts der Tat zu stellen, zur Kenntnis.

Am 4. November 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, auch nach Verbüßung von zwei Dritteln der verhängten Strafe weiterhin keinen Antrag gemäß § 4 StVG zu stellen, weil es nach ihrer Ansicht eines weiteren Vollzuges der Freiheitsstrafe bedürfe. Es handle sich bei der Verurteilung um eine Anlasstat von hohem sozialen Störwert. Der Handel mit Suchtgiften stelle eine besonders lukrative Kriminalitätsform dar, die eine erhebliche Gesundheitsgefährdung und Existenzbedrohung einer Vielzahl von Menschen und letztlich einen extrem hohen Anstieg der Kosten im Gesundheitsbereich verursache. Der stetig zunehmenden Suchtgiftkriminalität könne nur durch den konsequenten Vollzug verhängter Strafen entgegengetreten werden, um potentielle Straftäter einigermaßen wirksam von der Begehung derartiger strafbarer Handlungen abzuhalten. Auch wenn die im Ausland verhängte Freiheitsstrafe von zwölf Monaten etwa gleich hoch sei wie jene noch im Inland zu verbüßende,

bestehen weiterhin massive generalpräventive Bedenken gegen ein Absehen vom weiteren Vollzug.

Die Oberstaatsanwaltschaft nahm mit Bericht vom 6. November 2015 die Genehmigung dieses Vorhabens der Staatsanwaltschaft Wien in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 10. Dezember 2015 eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisenrat mit Beschluss vom 18. Dezember 2015 gegen den Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 21. Dezember 2015 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Zum Bericht vom 6. November 2015 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Wien zur Antragstellung gemäß § 4 StVG im Verfahren 152 Hv 182/13v des Landesgerichts für Strafsachen Wien betreffend D**** S**** anzuweisen.*

*D**** S**** wurde mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 11. März 2014, 152 Hv 182/13v, des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 fünfter Fall, Abs. 4 Z 3 SMG, und anderer strafbarer Handlungen schuldig erkannt und zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt.*

Das Strafende fällt auf den 16. November 2016, die Hälfte der verhängten Strafe war am 16. Mai 2015, zwei Drittel der verhängten Strafe waren am 16. November 2015 verbüßt.

Der Bundesminister für Justiz hat im vereinfachten Verfahren die Übergabe des Genannten an die serbischen Behörden zur Strafvollstreckung einer Freiheitsstrafe von einem Jahr auf Grund des Haftbefehls des Dritten Strafgerichts Belgrad vom 21. Mai 2014, Zahl IK.Br 714/2013, wegen des Vergehens der fahrlässigen Tötung angeordnet.

Gemäß § 4 StVG ist vom Vollzug einer über den Verurteilten verhängten Freiheitsstrafe vorläufig abzusehen, wenn dieser an eine ausländische Behörde ausgeliefert wird, es sei denn, dass es aus besonderen Gründen des unverzüglichen Vollzuges bedarf, um der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegenzuwirken.

Besondere generalpräventive Gründe, die bei schweren Straftaten vorliegen können, die den Rechtsfrieden besonders nachhaltig und empfindlich stören, die besonderes Aufsehen erregt haben oder die Behörden besonders lange und intensiv auf den Plan gerufen haben (vgl. Pieber in

*WK² StVG § 4 Rz 12), die gegen ein Absehen vom weiteren Strafvollzug wegen Auslieferung sprechen, liegen nicht vor, zumal auch die Höhe der Freiheitsstrafe, zu deren Vollzug die Übergabe des D**** S**** an die serbischen Behörden im vereinfachten Verfahren bereits angeordnet wurde, die in Österreich noch zu verbüßende Freiheitsstrafe übersteigt.“*

Am 18. Jänner 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 14. Jänner 2015, in dem diese mitteilte, dass das Landesgericht für Strafsachen Wien auf Antrag der Staatsanwaltschaft Wien mit Beschluss vom 13. Jänner 2016 vom weiteren Vollzug der über D**** S**** mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 11. März 2014 verhängten Freiheitsstrafe zwecks Auslieferung gemäß § 4 StVG abgesehen habe. Mit den Schreiben jeweils vom 2. Februar 2016 setzte das Bundesministerium für Justiz das serbische Justizministerium in Belgrad und das Bundesministerium für Inneres von der Auslieferung in Kenntnis. Am 19. Februar 2016 wurde D**** S**** den serbischen Behörden übergeben.

24. Verfahren 10 St 77/14g der Staatsanwaltschaft St. Pölten:

Die Staatsanwaltschaft St. Pölten führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen I**** A**** wegen § 278b Abs. 2 StGB.

Am 8. Juli 2015 wurde von der Staatsanwaltschaft St. Pölten gegen I**** A**** wegen des Verbrechens der terroristischen Vereinigung nach § 278b Abs. 2 StGB eine Anklage beim Landesgericht St. Pölten eingebracht, weil er sich seit einem noch festzustellenden Zeitpunkt vor März 2014 als Mitglied der terroristischen Vereinigungen Islamischer Staat und Emirat Kaukasus beteiligt habe, indem er getragen von der radikal-religiösen Einstellung nach Syrien gereist sei und dort zumindest an bewaffneten Kampfhandlungen teilgenommen habe.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien übermittelte mit Bericht vom 6. November 2015 den Zwischenbericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 5. November 2015 mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme.

Darin führte die Staatsanwaltschaft aus, dass die Anklage in der Hauptverhandlung vom 4. November 2015 derart modifiziert wurde, dass der Angeklagte durch das ihm bereits vorgeworfene Verbrechen der terroristischen Vereinigung nach § 278b Abs. 2 StGB auch das Verbrechen der kriminellen Organisation nach § 278a Z 1, 2 und 3 StGB begangen habe. Wegen ersterem wurde der Angeklagte zu viereinhalb Jahren Freiheitsstrafe verurteilt. Hinsichtlich der Modifikation wurde der Staatsanwaltschaft St. Pölten gemäß § 263 StPO die selbstständige

Verfolgung vorbehalten. Die Staatsanwaltschaft halte dies für verfehlt, weil es sich um denselben Lebenssachverhalt handle und meldete Nichtigkeitsbeschwerde und Strafberufung an. Die Entscheidung, ob tatsächlich ein Rechtsmittel erhoben wird, werde sie von der Begründung in der Urteilsausfertigung abhängig machen.

Am 2. Dezember 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft St. Pölten, das Landesgericht St. Pölten habe in seinem Urteil ausgeführt, dass es sich bei der Modifikation hinsichtlich Punkt B./ um eine Ausdehnung der Anklage handle. Da die bisherigen Erhebungen keine klaren Rückschlüsse darauf zugelassen hätten, ob und inwieweit die Vereinigung im Tatzeitraum März bis Oktober/November 2014 die Voraussetzungen einer kriminellen Organisation erfüllt habe, bestünden weitere Feststellungs- und Beweisaufnahmeerfordernisse, weshalb diesbezüglich der Staatsanwaltschaft St. Pölten die selbständige Verfolgung vorzubehalten gewesen sei.

Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft handle es sich hierbei jedoch nicht um eine formale Ausdehnung, sondern eine bloße Modifizierung des bereits angeklagten selben Lebenssachverhalts, mithin um dieselbe und somit dem Regime des § 262 StPO unterstehende Tat im prozessualen Sinne, weshalb der Vorbehalt der selbständigen Verfolgung als rechtlich verfehlt zu werten sei. Sie habe aus prozessualer Vorsicht Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung angemeldet, halte den Ausgang eines Rechtsmittelverfahrens allerdings für ungewiss. Da die Strafe (vier Jahre und sechs Monate Freiheitsstrafe) für angemessen gehalten werde und eine höhere Strafe nicht zu erwarten sei, beabsichtige die Staatsanwaltschaft das angemeldete Rechtsmittel zurückzuziehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 7. Dezember 2015 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien 18. Dezember 2015 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

„Das Bundesministerium ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), der Staatsanwaltschaft St. Pölten die Ausführung des angemeldeten Rechtsmittels gegen das Urteil des Landesgerichts St. Pölten 35 Hv 104/15s vom 4. November 2015 aufzutragen.

Der Rechtsansicht der Staatsanwaltschaft St. Pölten, dass der im Urteil ausgesprochene Vorbehalt der selbstständigen Verfolgung verfehlt ist, wird beigetreten. Das Urteil ist somit mit einer Nichtigkeit behaftet (§ 281 Abs. 1 Z 10 StPO, vgl. Ratz in Fuchs/Ratz, WK-StPO § 281

Rz 647).

Die Überlegung der Staatsanwaltschaft St. Pölten, das angemeldete Rechtsmittel aus taktischen Gründen zurückzuziehen, wird allerdings nicht geteilt.

Es ist davon auszugehen, dass die Aussage der anonymen Zeugin in einem allfälligen zweiten Rechtsgang hinsichtlich der Frage, ob auch § 278a StGB verwirklicht ist, keine Rolle spielen wird. Ob die auf einer Gesamtbetrachtung zahlreicher Indizien getroffenen Feststellungen den Urteilsspruch zu tragen vermögen, wird ohnehin im – aufgrund des vom Angeklagten erhobenen Rechtsmittels ohnehin durchzuführenden – Rechtsmittelverfahren zu klären sein. Im Hinblick auf eine nicht auszuschließende Reduktion der Strafe im Rechtsmittelverfahren bzw. eine geringere Strafe im zweiten Rechtsgang kann der durch die zusätzliche Verurteilung nach § 278a StGB anzuwendende Strafzumessungsgrund nach § 33 Abs. 1 Z 1 StGB das aus ha. Sicht zu begrüßende Strafmaß rechtfertigen.“

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, war es diesem zur Äußerung vorzulegen. Aufgrund der Dringlichkeit (Ablauf der Rechtsmittelfrist) erfolgte die Befassung des Weisenrates erst im Nachhinein. Gegen die bereits erteilte Weisung erhob der Weisungsrat mit Beschluss vom 15. Jänner 2016 keinen Einwand.

Weisungsgemäß führte die Staatsanwaltschaft die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung aus.

Mit dem Beschluss des Obersten Gerichtshofs vom 12. Mai 2016 wurden die Nichtigkeitsbeschwerden zurückgewiesen und wurde die Entscheidung über die Berufungen dem Oberlandesgericht Wien vorbehalten.

Am 22. August 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien in der Strafsache gegen I**** A**** wegen § 278b Abs. 2 StGB und einer weiteren strafbaren Handlung das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien vom 5. Juli 2016. Demnach wurde der Berufung gegen das Urteil des Landesgerichts St. Pölten vom 4. November 2015 nicht Folge gegeben. Somit erwuchs das Urteil in Rechtskraft.

25. Verfahren 612 St 8/15i der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen R**** J**** und weitere Beschuldigte wegen § 302 Abs. 1 StGB und andere Delikte.

Am 8. Juli 2015 berichtet die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, die im Entwurf angeschlossene Anklageschrift gegen RI J**** wegen §§ 127, 302 Abs. 1, 304 Abs. 1 erster Satz

StGB, P**** und B****, je wegen §§ 12 dritter Fall, (14,) 302 Abs. 1, 307 Abs. 1 erster Satz StGB und 27 Abs. 1 achter Fall SMG einzubringen.

Weiters sei beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen RI J**** und P**** hinsichtlich jener zwölf Mobiltelefone, die über die fünf von RI J**** zugestandenem hinausgehen, gemäß § 192 Abs. 1 Z. 1 StPO (unter Vorbehalt späterer Verfolgung) einzustellen, weil eine diesbezügliche Verurteilung voraussichtlich keinen wesentlichen Einfluss auf die Strafe hätte.

Auch hinsichtlich des Verdachts gegen RI J**** bezüglich des Erwerbs bzw. Besitzes von Cannabiskraut in einem noch festzustellenden Zeitraum in einer die Grenzmenge nach § 28b SMG nicht übersteigenden Menge sowie der Weitergabe von Cannabiskraut an fünf namentlich genannte Personen und gegen P**** wegen des gelegentlichen „Konsums“ von „Suchtgiften“ sowie dem Anbieten von Kokain an andere Insassen zu Weihnachten 2013 sei beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren mit Blick auf § 35 SMG gemäß § 192 Abs. 1 Z. 1 StPO (unter Vorbehalt späterer Verfolgung) einzustellen.

Hinsichtlich BI M**** sei beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren wegen § 302 Abs. 1 StGB (Verdacht, BI M**** habe eine Playstation 2 in die Abteilung 6 der Justizanstalt Wien-Simmering gebracht und den Strafgefangenen der Abteilung zur Verfügung gestellt) unter Bestimmung einer Probezeit von zwei Jahren und der Leistung eines Beitrages zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von € 200,-- von der Verfolgung zurückzutreten (§§ 198 Abs. 1 Z. 3 und Abs. 3, 203 Abs. 1, 388 Abs. 1 StPO).

Weiters sei beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen BI M**** wegen § 302 Abs. 1 StGB mangels Nachweises der subjektiven Tatseite (BI M**** habe im Jahr 2012 zwar zweimal Putenfleisch und einmal Eier in die Justizanstalt Wien-Simmering gebracht und dort mit Insassen gekocht, jedoch kein wissentlicher Befugnismissbrauch bzw. kein Schädigungsvorsatz, weil es von der Anstaltsleitung gewünscht gewesen sei, dass mit Insassen gekocht werde) bzw. bereits mangels Schuld nachweises in objektiver Hinsicht (Verdacht, BI M**** habe Mobiltelefone in die Justizanstalt Wien-Simmering geschmuggelt) gemäß § 190 Z. 2 StPO einzustellen.

Im Übrigen nehme die Staatsanwaltschaft Wien in Aussicht, das Ermittlungsverfahren gegen RIⁱⁿ B**** wegen §§ 302 Abs. 1 StGB, 27 Abs. 1 und 3 SMG iVm § 313 StGB (Verdacht, RIⁱⁿ B**** habe in der Wäscherei der Justizanstalt Wien-Simmering einen schwunghaften Drogenhandel betrieben), J**** wegen §§ 12 dritter Fall, 302 Abs. 1, 307 Abs. 1 StGB, 27 Abs. 1 SMG (Verdacht, J**** habe für RI J**** 20 Gramm Kokain in die Justizanstalt geschmuggelt und dafür acht Mobiltelefone erhalten), P**** wegen §§ 12 dritter Fall, 302 Abs. 1, 307 Abs. 1 StGB, 27 Abs. 1

SMG (Verdacht, P**** habe mit RI J**** „Geschäfte“ gemacht – diesen mit Bargeld oder Drogen für das Einschmuggeln von Handys bezahlt) und R**** S**** wegen §§ 12 dritter Fall, 302 Abs. 1, 307 Abs. 1 StGB (Verdacht, S**** habe mit RI J**** „Geschäfte“ gemacht – der Erlös aus den von diesem in die Justizanstalt geschmuggelten Handys sei geteilt worden) jeweils mangels Schuldnachweise gemäß § 190 Z. 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete am 3. September 2015, sie beabsichtige, die Staatsanwaltschaft Wien zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG) die Überlassung der weiteren zwölf Mobiltelefone sowohl bei RI J**** als auch bei P**** in die Anklageschrift aufzunehmen, die entsprechenden Zeugen zu beantragen und dazu nicht nach § 192 Abs. 1 Z. 1 StPO vorzugehen.

Weiters nehme die Oberstaatsanwaltschaft Wien in Aussicht, das Berichtsvorhaben der Staatsanwaltschaft Wien mit der Maßgabe zu genehmigen, dass betreffend BI M**** auch wegen des Vorwurfes des B**** B**** (Konsum von Heroin) wegen § 27 Abs. 1 erster und zweiter Fall SMG nach § 190 Z. 2 StPO vorzugehen sei.

Bezüglich des Anklagevorhabens beabsichtige die Oberstaatsanwaltschaft Wien die Genehmigung mit der Maßgabe zu erteilen, dass das konkrete Recht, auf das sich der Schädigungsvorsatz richtet, genauer zu definieren wäre und auch die Annahme von Suchtgift als Bezahlung (ohne es im vorgesehenen Weg sicherzustellen und an die Anstaltsleitung weiterzuleiten) auf Schädigung des Staates am – iSd § 302 Abs. 1 StGB – konkreten Recht an einem den Zweck der Freiheitsentziehung entsprechenden Strafvollzug sowie an der Aufrechterhaltung von Sicherheit und Ordnung in den Anstalten gemäß § 20 Abs. 1 und 2 StVG abziele, in die Anklageschrift aufzunehmen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 17. Dezember 2015 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 3. September 2015 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz die Staatsanwaltschaft Wien zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), betreffend das Annehmen/den Erwerb der (insgesamt) 27g Cannabiskraut (Vorteil für die pflichtwidrige Vornahme von Amtsgeschäften; Pkt. I.B. des Entwurfs der Anklageschrift) einen Subsumtionsvorschlag (auch) in Richtung § 27 Abs. 1 erster Fall, Abs. 2 SMG in die Anklage aufzunehmen, weil ein solcher fehlt (keine Scheinkonkurrenz: Spezialität liegt nicht vor, weil bei § 304 StGB nicht auf Suchtgift abgestellt wird; eine Verdrängung durch stillschweigende Subsidiarität ist auf Grund der unterschiedlichen Schutzfunktionen nicht indiziert; auch

*Konsumtion als typische Begleittat liegt fallaktuell nicht vor, weil nicht unterstellt werden kann, der Gesetzgeber habe ein – ohnedies zu verneinendes – kriminologisches Naheverhältnis berücksichtigt). Betreffend weiterer Suchtgiftfakten nimmt die Staatsanwaltschaft Wien bei R**** J**** die Privilegierung des § 27 Abs. 2 SMG an. Ein vorläufiger Rücktritt von der Verfolgung durch die Staatsanwaltschaft ist nicht indiziert, weil gegen ein Vorgehen nach § 35 Abs. 1 SMG spricht, dass (idealkonkurrierend) auch § 304 Abs. 1 erster Satz StGB verwirklicht ist (s. Litzka/Matzka/Zeder, SMG² § 35 Rz 17 f, 24; Rosbaud in Hinterhofer/Rosbaud, SMG § 35 Rz 28; Schwaighofer in WK² SMG § 35 Rz 13 f), während einem Vorgehen nach Abs. 2 dieser Bestimmung (auch) die als schwer anzusehende Schuld (§ 35 Abs. 2 Z. 2 SMG) entgegensteht.*

Im Übrigen wird der Bericht zur Kenntnis genommen.“

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisenrates unterlag, war es diesem zur Äußerung vorzulegen. Aufgrund eines Versehens in der Prozesskette des elektronischen Aktes erfolgte die Befassung des Weisenrates erst nach Abfertigung des Erlasses. Gegen die bereits erteilte Weisung erhob der Weisungsrat mit Beschluss vom 15. Jänner 2016 keinen Einwand.

Am 13. Juni 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass das Verfahren gegen den Zweit- und Drittangeklagten ausgeschieden worden sei.

Der Erstangeklagte RevInsp R**** J**** sei vom Landesgericht für Strafsachen Wien am 13. Juni 2016 zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 18 Monaten verurteilt worden, wobei die verhängte Freiheitsstrafe gemäß § 43 Abs. 1 StGB unter Setzung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen worden sei.

Als mildernd habe das Gericht den bisher ordentlichen Lebenswandel, das teilweise Geständnis sowie die Sicherstellung eines Teils des Suchtgiftes gewertet. Als erschwerend sei das Zusammentreffen von einem Verbrechen mit drei Vergehen gewertet worden. Die Strafzumessung sei durch das Gericht damit begründet worden, dass im Hinblick darauf, dass es sich beim Erstangeklagten um einen Ersttäter handle, er teilweise geständig gewesen sei und gemäß § 27 StGB Amtsverlust eintrete, eine zumindest teilbedingte Freiheitsstrafe aus spezial- und generalpräventiven Überlegungen nicht erforderlich sei.

Weiters sei das sichergestellte Suchtgift eingezogen, ein Geldbetrag in Höhe von € 500,-- für verfallen erklärt und hinsichtlich der sichergestellten Gegenstände gemäß § 19a Abs. 1 StGB vorgegangen worden.

Vom Erstangeklagten sei ein Rechtsmittelverzicht abgegeben worden.

Dem Zeugen H**** A**** habe die Ladung für die Hauptverhandlung nicht zugestellt werden können. Der vom Sitzungsvertreter gestellte Beweisantrag auf Einvernahme des Zeugen sei durch den Schöffensenat mit der Begründung abgewiesen worden, der Zeuge habe ohnehin nur vom Hörensagen erfahren, dass Mobiltelefone in die Justizanstalt geschmuggelt werden.

Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Wien erscheine das Urteil nachvollziehbar und finde Deckung in den Angaben der Zeugen sowie insbesondere in den Angaben des Zweitangeklagten. Auch die Höhe der Strafe sei vom Gericht plausibel begründet worden. Der Zeuge A**** hätte lediglich zum Gesamtbild eines umfangreichen Handels mit Mobiltelefonen aussagen können. Da ohnehin die vom Zweitangeklagten genannten 11 Mobiltelefone verurteilt worden seien, erscheine eine Nichtigkeitsbeschwerde wegen des abgewiesenen Beweisantrages nicht zweckdienlich.

Es sei daher beabsichtigt, von der Anmeldung eines Rechtsmittels Abstand zu nehmen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 13. Juni 2016 die Genehmigung des Vorhabens der Staatsanwaltschaft Wien in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 14. Juni 2016 zur Kenntnis genommen.

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirats für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, war es diesem zur Äußerung vorzulegen. Aufgrund der Dringlichkeit (Ablauf der Rechtsmittelfrist) erfolgte die Befassung des Weisungsrats erst im Nachhinein. Gegen den Erlass vom 14. Juni 2016 erhob der Weisungsrat mit Beschluss vom 7. Juli 2016 keinen Einwand.

Der Zweitangeklagte wurde mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 4. Juli 2016, rechtskräftig durch die Entscheidung des Oberlandesgerichts Wien vom 7. März 2017, zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt.

Mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 4. September 2017, wurde der Drittangeklagte zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt.

Das ausgeschiedene Verfahren gegen M**** M**** wegen § 302 Abs. 1 StGB, § 27 Abs. 1 Z 1 erster Fall und zweiter Fall SMG wurde zu 612 St 3/16f der Staatsanwaltschaft Wien fortgesetzt.

Am 7. Februar 2018 trat die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung des Genannten nach Ablauf der Probezeit gemäß § 203 Abs. 4 StPO endgültig zurück.

26. Verfahren 202 St 102/12v der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen C**** S**** wegen § 201 Abs. 1 StGB u.a. Del., in dem die Oberstaatsanwaltschaft Wien am 7. Jänner 2015 die Weisung zur ergänzenden Beweisaufnahme erteilte.

Am 16. Juli 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass sie nach Durchführung der durch die Oberstaatsanwaltschaft Wien angewiesenen weiteren kontradiktorischen Einvernahme der Zeugin D**** K**** beabsichtige, das Verfahren gegen C**** S**** neuerlich einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 3. August 2015 in Aussicht, dieses Vorhaben (wiederum) nicht zu genehmigen, sondern die Staatsanwaltschaft Wien zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), eine Anklageschrift gegen C**** S**** beim Landesgericht für Strafsachen Wien als Schöffengericht einzubringen. Die Zeugin stelle weiterhin entschieden in Abrede, dass es jemals zu einvernehmlichen, mit Gewalt verbundenen sexuellen Handlungen gekommen sei. Wenngleich diese Angaben vor dem Hintergrund der im Ermittlungsakt aufliegenden SMS und Emails wenig überzeugend seien, habe sich durch die ergänzende kontradiktorische Befragung am Sachverhalt selbst sowie den widerstreitenden Aussagen des Beschuldigten und der Zeugin nichts verändert. Die abschließende Beurteilung des Sachverhalts sei der freien Beweiswürdigung des Gerichts zu überlassen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgehensweise der Staatsanwaltschaften genehmigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 28. September 2015 dieses Berichtsvorhaben der Oberstaatsanwaltschaft Wien.

Am 28. Dezember 2015 übermittelte die Staatsanwaltschaft Wien einen Entwurf der Anklageschrift gegen C**** S**** wegen des Verbrechens der Vergewaltigung nach § 201 Abs. 1 StGB.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien beabsichtigte laut Bericht vom 8. Jänner 2016, die im Entwurf vorgelegte Anklageschrift zu genehmigen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 1. Februar 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des

Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 18. Februar 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 23. Februar 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 8. Jänner 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, die Ausführungen zur subjektiven Tatseite in der Begründung der Anklageschrift (Seite 6) zu korrigieren und zu ergänzen.

Bei § 201 StGB erstreckt sich der Vorsatz sowohl auf den Einsatz der jeweiligen Nötigungsmittel als auch auf die Vornahme oder Duldung des Beischlafs oder der diesem gleichzusetzenden geschlechtlichen Handlung. Auch das fehlende Einverständnis des Opfers muss, weil es sich hiebei um ein implizites Tatbestandsmerkmal handelt, vom Vorsatz des Täters umfasst sein (Philipp in Höpfel/Ratz, WK² StGB § 201 Rz 35; RIS-Justiz RS0095071).

Die auf Seite 6 des Entwurfs der Anklageschrift getroffenen Ausführungen, wonach es (zusammengefasst) fraglich erscheinen mag, ob es für den Angeklagten erkennbar war, dass die Zeugin keinen Geschlechtsverkehr mit ihm wollte, und davon auszugehen sei, dass die Zeugin subjektiv das Gefühl hatte, zum Geschlechtsverkehr gezwungen zu werden und dies aus ihrer Sicht nicht freiwillig war, stellen sich als nicht ausreichend, missverständlich und sogar gegen einen Vorsatz des Beschuldigten auf das fehlende Einverständnis des Opfers sprechend dar.

Da durch die gewählte Formulierung im Ergebnis ein Aspekt des tatbestandlich erforderlichen Vorsatzes verneint wird, betrifft die notwendige Korrektur nicht nur eine Änderung der Akzentuierung in der Anklagebegründung (vgl. Berichtspflichtenerlass 2016, BMJ-S22/0005-IV 5/2015, Punkt B.a), sondern eine unrichtige Anwendung eines Gesetzes im Rahmen der rechtlichen Beurteilung des Sachverhaltes, weshalb mit Blick auf § 29a Abs. 1a Z 3 StAG eine Weisung zu erteilen ist.

Darüber hinaus ist zu bemerken, dass die Staatsanwaltschaft Wien laut Verfahrensautomation Justiz am 28. Dezember 2015 von der Verfolgung der Straftaten nach den §§ 83 Abs. 1 und 127 StGB endgültig absah und das Verfahren in diesem Umfang gemäß § 192 Abs. 1 Z 1 StPO einstellte. Eine diesbezügliche Berichterstattung ist ha. nicht ersichtlich.

Es wird daher um Berichterstattung ersucht, aufgrund welcher Erwägungen von einer

Berichterstattung Abstand genommen wurde, insbesondere die erfolgte Teileinstellung auch im gegenständlichen Bericht der Staatsanwaltschaft Wien keine Erwähnung fand, auf welcher Begründung die angesprochene Teileinstellung basiert und aus welchem Grund endgültig von der Verfolgung im oben angeführten Umfang abgesehen wurde.“

Die Staatsanwaltschaft Wien übermittelte mit Bericht vom 1. April 2016 erlassgemäß die verbesserte Anklageschrift, welche die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Bericht vom 11. April 2016 mit der Maßgabe von Korrekturen zu genehmigen beabsichtigte.

Das Bundesministerium für Justiz nahm mit Erlass vom 4. Mai 2016 den Bericht der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 11. April 2016 zur Kenntnis, ersuchte aber um ergänzende Berichterstattung über die Teileinstellung, zumal die Staatsanwaltschaft Wien in ihrem Bericht vom 1. April 2016 inhaltlich überhaupt nicht auf die erfolgte Teileinstellung eingegangen war.

Erlassgemäß übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den ergänzenden Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 31. Mai 2016. Darin wird die Teileinstellung gemäß § 192 Abs. 1 Z 1 StPO damit begründet, dass bei anklagekonformer Verurteilung die Verhängung einer Zusatzfreiheitsstrafe wegen der angeführten Delikte nicht anzunehmen wäre. Sollte jedoch ein Freispruch erfolgen, so müsste davon ausgegangen werden, dass das Gericht die Zeugin für nicht ausreichend glaubwürdig gehalten hat. In diesem Falle wäre dann jedoch auch der Wahrheitsgehalt ihrer Aussage in Bezug auf die oben angeführten Delikte in Frage zu stellen und daher eine weitere strafrechtliche Verfolgung als nicht erfolgversprechend anzunehmen.

Am 29. November 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, der Angeklagte sei mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 29. November 2016 von der wider ihn erhobenen Anklage wegen § 201 Abs. 1 StGB gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen worden. Sie beabsichtige kein Rechtsmittel zu erheben, zumal die Beweiswürdigung des Gerichts keinen geeigneten Angriffspunkt für eine erfolgreiche Bekämpfung des Urteils biete.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 30. November 2016 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 1. Dezember 2016 zur Kenntnis genommen.

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirats für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, war es diesem zur Äußerung vorzulegen. Aufgrund der Dringlichkeit (Ablauf der Rechtsmittelfrist) erfolgte die Befassung des Weisungsrats im

Nachhinein. Gegen den Erlass vom 1. Dezember 2016 erhob der Weisungsrat mit Beschluss vom 20. Dezember 2016 keinen Einwand.

27. Verfahren 13 St 196/15y der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt:

Die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen GI R**** G**** und andere Beschuldigte wegen §§ 83 Abs. 1, 313 StGB.

Dem Verfahren lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Am 25. Juni 2015 seien A**** M**** und M**** O**** nach einer Rauchentwicklung in der Justizanstalt Wien-Josefstadt von drei Mitgliedern einer Einsatzgruppe aus dem Kreis der Justizwachebeamten (in Folge: JWB) der Justizanstalt Wien-Josefstadt aus dem Haftraum zum Arzt vorgeführt worden. A**** M**** sei auf dem Weg zum Arzt von JWB zwei Mal geohrfeigt worden. Vor dem Wartebereich des Arztes habe man ihm zudem mit der Faust ins Gesicht geschlagen, wodurch er an der Unterlippe geblutet habe. M**** O**** habe von der Einsatzgruppe eine „Watsche“ bekommen, wodurch er ebenfalls an der Unterlippe geblutet habe.

Mit Erlass vom 31. März 2016 genehmigte das Bundesministerium für Justiz das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften, das Ermittlungsverfahren gegen R**** G****, J**** V****, S**** L**** und M**** B**** gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, ersuchte aber um ergänzende stellungnehmende Berichterstattung dahingehend, aus welchen Überlegungen im Hinblick auf die Angaben des A**** M**** und M**** O****, sie hätten aufgrund eines Schlages an der Unterlippe geblutet, wobei dies den Krankenakten nicht zu entnehmen sei, nun doch von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen M**** O**** und A**** M**** wegen § 297 Abs. 1 StGB abgesehen wurde.

Am 11. April 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt, dass der Zeuge M**** O**** in seiner Vernehmung vom 28. Oktober 2015 angegeben habe, er sei nach dem Brand in seinem Haftraum mit dem Lift zum Anstaltsarzt gebracht worden. Im Lift haben sich außer dem Zeugen A**** M**** noch drei JWB befunden. Unmittelbar nach Betreten des Lifts habe einer der Beamten ihm und M**** eine kräftige Ohrfeige verpasst, wodurch seine Wange gerötet gewesen sei und er an der Lippe geblutet habe. Der beschuldigte Arzt, M**** B****, habe ihn kräftig an den Haaren auf die Krankenliege gezogen und dabei mit ihm geschrien.

Der Zeuge A**** M**** habe angegeben, er sei im Lift von zwei JWB mit der Faust und mit der flachen Hand ins Gesicht und in den Bauch geschlagen worden. Im Vorraum des Arztes habe er einen weiteren Schlag mit der flachen Hand ins Gesicht erhalten. Dadurch habe er sich den Kopf

an der Wand geschlagen und eine Gehirnerschütterung, sowie durch die Schläge auch ein blaues Auge erlitten. In der Krankengeschichte zu den Zeugen M**** und O**** finden sich am Vorfalstag, dem 25. Juni 2015, Eintragungen, wonach die Zeugen über leichte Kopfschmerzen bzw. leichte Übelkeit geklagt hätten. Aus den Krankenakten sei auch ersichtlich, dass M**** zudem im Drogensubstitutionsprogramm gewesen sei und am 29. Juni 2015 Anzeichen für Drogenmissbrauch gezeigt habe. Beide Zeugen seien zudem psychisch auffällig und würden regelmäßigen Kontrollen bedürfen.

Aufgrund ihrer physischen und psychischen Zustände während des Vorfalls am 25. Juni 2015 sei nicht mit der für ein Strafverfahren erforderlichen Sicherheit festzustellen, dass die Zeugen durch ihre Angaben die betroffenen Beamten wissentlich falsch verdächtigt haben. Dass im Zuge der ärztlichen Kontrolle des Zeugen O**** eine leicht blutende Lippe übersehen worden sei, erscheine nicht lebensfremd. Hinsichtlich seiner Behauptung, vom Arzt M**** B**** misshandelt worden zu sein, liegen keine objektivierten – weder positive, noch negative – Beweisergebnisse vor, sodass auch hier im Zweifel kein Tatnachweis in Richtung § 297 Abs. 1 StGB zu erwarten sei.

Zum Zeugen M**** sei festzuhalten, dass die von ihm behauptete Gehirnerschütterung durch die Feststellung leichter Kopfschmerzen dokumentiert sein könnte. Ebenfalls objektiviert sei der Brand im Haftraum sowie die aufgetretene Rauchentwicklung, sodass es durchwegs mit der allgemeinen Lebenserfahrung in Einklang zu bringen sei, dass die durch den Rauch beeinträchtigten Zeugen von den JWB im Lift im Gesicht berührt wurden, um deren Ansprechbarkeit und Reaktionsfähigkeit zu prüfen.

In Anbetracht der gesamten Ereignisse an diesem Tag, insbesondere der Rauchgasentwicklung, der Verbringung zum Anstaltsarzt sowie der dort vorgenommenen Untersuchungen, sei nicht auszuschließen, dass die Zeugen die Geschehnisse als Misshandlungen wahrgenommen und aufgefasst haben, sodass ihnen bei ihren Angaben keine Wissentlichkeit hinsichtlich einer Falschverdächtigung zu unterstellen sei. Zur Berücksichtigung von Stresssituationen in derartigen Fällen dürfe auf Punkt C.2.c. des Erlasses des BMJ vom 6. November 2009, BMJ-L880.014/0010-II 3/2009, verwiesen werden.

Die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt beabsichtige daher, von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen O**** und M**** wegen § 297 Abs. 1 StGB mangels Anfangsverdacht abzusehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 15. April 2016 die Genehmigung dieses

Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 21. April 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 25. April 2016 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 13. Juni 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 15. Juni 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 15. April 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt anzuweisen, ein Ermittlungsverfahren gegen M**** O**** und A**** M**** wegen § 297 Abs. 1 StGB (zum Nachteil des R**** G****, J**** V**** und S**** L****) einzuleiten.*

Gemäß § 1 Abs. 3 StPO liegt ein Anfangsverdacht vor, wenn aufgrund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass eine Straftat begangen worden ist.

*Aus dem nunmehr vorliegenden Bericht der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt vom 11. April 2016 ergibt sich über die Ausführungen im do. Bericht vom 14. März 2016 hinaus, dass der Zeuge A**** M**** angegeben habe, er sei im Lift von zwei Justizwachebeamten mit der Faust und mit der flachen Hand ins Gesicht und in den Bauch geschlagen worden. Im Vorraum des Arztes habe er einen weiteren Schlag mit der flachen Hand ins Gesicht erhalten. Dadurch habe er sich den Kopf an der Wand geschlagen und eine Gehirnerschütterung, sowie durch die Schläge auch ein blaues Auge erlitten.*

*Die diesbezügliche Begründung der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt, die zu einer Verneinung eines Anfangsverdachts führt, vermag die Aussagen der beiden Zeugen O**** und M**** aus folgenden Gründen nicht zu rechtfertigen.*

Beide wurden sowohl am Tag des Vorfalls als auch die Tage danach ärztlich untersucht, wobei weder eine blutende Lippe noch Rötungen im Gesicht oder ein blaues Auge objektiviert wurden. Es erscheint lebensfremd, dass sich nach den angeblichen, doch massiven Tötlichkeiten der Beamten keine dieser Verletzungen in den Krankenakten wiederfindet, hingegen subjektive Beschwerden wie leichte Kopfschmerzen bzw. leichte Übelkeit schon festgehalten worden sind. Soweit die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt argumentiert, dass es durchwegs mit der

allgemeinen Lebenserfahrung in Einklang zu bringen sei, dass die durch den Rauch beeinträchtigten Zeugen von den Justizwachebeamten im Lift im Gesicht berührt worden seien, um deren Ansprechbarkeit und Reaktionsfähigkeit zu prüfen, so ist dem entgegenzuhalten, dass diese Schlussfolgerungen (Mutmaßungen) mit den bisherigen Ausführungen in den Berichten nicht in Übereinstimmung zu bringen sind.

Dass die beiden Zeugen aufgrund der Rauchgasentwicklung nicht derart beeinträchtigt gewesen sein konnten, ergibt sich schon aus dem Umstand, dass die beiden bei ihrer Vernehmung etwa vier Monate nach dem Vorfall einwandfrei und präzise den Ablauf der angeblichen Tathandlungen der Beamten schildern konnten. Aus genau diesen Erwägungen überzeugt die weitere Begründung der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt, dass es in Anbetracht der gesamten Ereignisse an diesem Tag, insbesondere der Rauchgasentwicklung, der Verbringung zum Anstaltsarzt sowie der dort vorgenommenen Untersuchungen nicht auszuschließen sei, dass die Zeugen die Geschehnisse als Misshandlungen wahrgenommen und aufgefasst haben, nicht. Auch in solchen Ausnahmeständen kann wohl einer jeden Person zugemutet werden, ein Verbringen aus dem Haftraum zum Anstaltsarzt nicht mit kräftigen Ohrfeigen und Faustschlägen zu verwechseln.

Insoweit die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt weiters auf den Erlass des BMJ vom 6. November 2009, BMJ-L880.014/0010-II 3/2009, verweist, so ist auszuführen, dass dieser Erlass fallkonkret der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens wegen § 297 Abs. 1 StGB nicht entgegensteht.

Insgesamt ist daher von einem Anfangsverdacht in Richtung § 297 Abs. 1 StGB auszugehen, woran auch die von der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt ins Treffen geführte psychische Auffälligkeit der beiden Zeugen nichts zu ändern vermag.“

Weisungsgemäß leitete die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt zu 5 St 201/16a ein Ermittlungsverfahren gegen M**** O**** und A**** M**** wegen des Vergehens der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 erster Fall StGB und des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 4 StGB ein.

Mit Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt vom 8. November 2016 wurden M**** O**** und A**** M**** wegen des Vergehens der falschen Beweisaussage nach § 288 Abs. 4 StGB und des Vergehens der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 erster Fall StGB schuldig erkannt und jeweils zu einer unbedingten Freiheitsstrafe im Ausmaß von vier Monaten verurteilt.

Das Urteil betreffend A**** M**** ist seit 12. November 2016 rechtskräftig.

Hinsichtlich des M**** O**** trat die Rechtskraft des Urteils am 14. März 2017 ein, nachdem das Oberlandesgericht Wien die Berufung wegen Nichtigkeit zurückgewiesen und im Übrigen der Berufung nicht Folge gegeben hatte.

28. Verfahren 21 St 88/16a der Staatsanwaltschaft Innsbruck:

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Verfahren in der Strafsache gegen M**** H**** wegen § 278b Abs. 2 StGB.

Am 2. Mai 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, gemäß § 35c StAG kein Ermittlungsverfahren gegen den Verdächtigen einzuleiten, weil diesem keine Straftat zur Last gelegt werden könne. Über seine Äußerungen hinaus habe der Verdächtige keine Handlungen gesetzt, die erkennen lassen würden, dass er sich tatsächlich nach Syrien begeben werde. Weiters wolle er sich auch nicht dem „sunnitischen IS“ sondern „den Schiiten“ anschließen, was in keiner Weise eine (versuchte) Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung darstelle.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 4. Mai 2016 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 21. Mai 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 30. Mai 2016 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 12. Juli 2016 den Erledigungsvorschlag im Ergebnis vertretbar erachtete, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 21. Juli 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 4. Mai 2016 wird angemerkt, dass die Beurteilung, gegen M**** H**** liege ein Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) in Richtung § 278b Abs. 2 StGB nicht vor, weshalb gemäß § 35c StAG kein Ermittlungsverfahren einzuleiten sei, nicht geteilt werden kann.*

In Bezug auf „Sich als Mitglied an einer terroristischen Vereinigung beteiligen“ verweist § 278b Abs. 2 StGB in der Klammer auf die Legaldefinition des § 278 Abs. 3 StGB. Diese Handlungsform erfasst deliktsspezifisch betrachtet sowohl die Begehung einer oder mehrerer terroristischer

Straftaten – in einer der Täterschaftsformen des § 12 – als auch – mit dem Erfordernis der Wissentlichkeit (§ 5 Abs. 3) um die Förderung der Vereinigung oder deren strafbaren Handlungen – die Beteiligung an den Aktivitäten einer terroristischen Vereinigung durch die Bereitstellung von Informationen oder Vermögenswerten oder auf sonstige Weise durch ein oder mehrere Mitglieder der terroristischen Vereinigung (EBRV StRÄG, 1166 BlgNR 21. GP 41). Für Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung wird etwa auch die fixe Zusage eines Mitglieds reichen, auf jederzeitigem Abruf für einen „Einsatz“ zur Verfügung zu stehen, etwa als „Schläfer“ (Plöchl in Höpfel/Ratz, WK² StGB § 278b RZ 11).

§ 278b ist ein selbstständiges Vorbereitungsdelikt, bei dem Versuch möglich ist (vgl. Kienapfel/Höpfel/Kert, AT¹⁴ Z 21 Rz 7; L/St § 15 Rz 40; SSt 49/12; 46/61; idS auch oben Hager/Massauer §§ 15, 16 Rz 12; insoweit zustimmend Fuchs, AT I⁸ 28/32; aM Fabrizy, StGB¹¹ § 15 Rz 2).

§§ 278b Abs. 1 und 2 sind als schlichte Tätigkeitsdelikte konzipiert.

Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung als Mitglied ist vollendet, sobald der Täter eine Aktivität iSd § 278b Abs. 2 iVm § 278 Abs. 3 bzw. § 278d StGB entfaltet. Ob die geplante terroristische Straftat bzw. die Terrorismusfinanzierung tatsächlich ausgeführt oder versucht wird oder die terroristische Vereinigung die bereitgestellten Informationen/Vermögenswerte oder eine sonstige Förderungsaktivität erfolgreich nutzt, ist für die Deliktvollendung ohne Bedeutung. Die Mitwirkung an der Planung und Vorbereitung einer terroristischen Straftat bzw. der Terrorismusfinanzierung im Wissen um die organisations- oder deliktsbezogene Förderung begründet Beteiligung auf sonstige Weise iSd § 278b Abs. 2 iVm § 278 Abs. 3 dritter Fall StGB.

Versuch kann z.B. beim misslungenen Unterfangen einer Bereitstellung von Vermögenswerten an die terroristische Vereinigung in Betracht kommen. Für Rücktritt vom Versuch gilt § 16 StGB (Plöchl in Höpfel/Ratz, WK² StGB § 278b RZ 14).

Aus der Ankündigung des Verdächtigen nach Syrien reisen zu wollen, um dort in den Krieg zu ziehen sowie sich „den Schiiten“ anzuschließen, kann zwanglos abgeleitet werden, dass dieser die Intention hegt, sich an einer gewaltbereiten (schiitischen) Bewegung in Syrien, welches sich seit Jahren durch die Kämpfe verschiedenster (und zwar nicht bloß sunnitischer) terroristischer Gruppierungen in einem bürgerkriegsähnlichen Zustand befindet, zu beteiligen.

Dieser Sachverhalt stützt jedenfalls (derzeit) die Annahme, dass der Verdächtige Bestrebungen aufweist (und auch entsprechende Ausführungshandlungen vorbereitet bzw. bereits

vorgenommen hat), sich einer terroristischen Vereinigung iSd § 278b Abs. 2 StGB anzuschließen. Um welche Handlungen es sich hierbei genau handelt, etwa ob der Verdächtige bereits Kontakt zu Mitgliedern der terroristischen Vereinigung aufgenommen hat (vgl. hierzu etwa 12 OS 143/14t und darauf bezugnehmend 12 Os 106/15b), wird durch weitere Ermittlungen abzuklären sein.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck wird daher ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen,

- dem Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung den Ermittlungsauftrag zu erteilen abzuklären, welche terroristischen schiitischen Gruppierungen derzeit in Syrien in die Kampfhandlungen involviert sind sowie
- hernach den Verdächtigen zu den Erhebungsergebnissen sowie seinen Angaben im Rahmen einer Routinekontrolle und vor dem Landesamt für Verfassungsschutz Tirol zu vernehmen.

Einer seinerzeitigen Berichterstattung über die beabsichtigte Enderledigung wird entgegengesehen.“

Am 23. Jänner 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, dass es dem Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung „auf Grund der Komplexität der Materie, der zahlenmäßig nicht wirklich eruierbaren kämpfenden Gruppen, Untergruppen und Allianzen, etc.“ nicht möglich sei, alle Gruppierungen festzustellen. Eine ergänzende Befragung des Beschuldigten habe jedoch gezeigt, dass dieser sich (allein) mit dem Gedanken getragen hätte, sich den syrischen Regierungstruppen anzuschließen. Sein Vater sei Afghane und habe sich zur Erlangung eines gültigen Aufenthaltstitels im Iran für den Militäreinsatz in Syrien auf Seiten der Regierungstruppen in einer im Iran aufgestellten Miliz verpflichten müssen. Der Beschuldigte habe sich im April 2016 tatsächlich mit dem Gedanken auseinandergesetzt, nach Syrien in den Kampfeinsatz zu ziehen, um quasi seinen kranken Vater dort im Kampf für die Regierungstruppen abzulösen. Nachdem sein Vater aus dem Militärdienst mittlerweile entlassen worden wäre und seine Aufenthaltsdokumente erhalten hätte, habe der Beschuldigte diesen Gedanken verworfen.

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen den Beschuldigten gemäß § 190 Z 2 StPO mangels Tatnachweis einzustellen. Dem 16-jährigen Beschuldigten könnten bis dato keine Handlungen unterstellt werden, welche auf eine tatsächliche Abreise nach Syrien hingewiesen hätten. Eine ausführungsnaher Handlung

hinsichtlich § 278b Abs. 2 StGB sei in seiner Erklärung nicht zu erkennen. Zum anderen habe er sich unwiderlegbar den offiziellen Regierungstruppen anschließen wollen, was in keiner Weise eine (versuchte) Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung argumentieren ließe.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 25. Jänner 2017 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 31. Jänner 2017 zur Kenntnis genommen.

29. Verfahren BMJ-4038548/0002-IV 7/2016 des Bundesministeriums für Justiz:

Das Bundesministerium für Justiz führte ein Gnadenverfahren in der Strafsache gegen F**** L**** wegen des Verbrechens der gleichgeschlechtlichen Unzucht mit Personen unter 18 Jahren nach § 209 StGB und anderer Delikte.

Anlass des Verfahrens war der Umstand, dass mit BGBl. I Nr. 154/2015 (JGG-ÄndG 2015) ein Bundesgesetz zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 Strafgesetzbuch (im Folgenden: BG Tilgung) erlassen wurde. Gemäß § 1 aE BG Tilgung sind Verurteilungen der genannten Art auf Antrag durch gerichtlichen Beschluss zu tilgen, insoweit sie Handlungen erfassten, die bei verschiedengeschlechtlicher Begehung nicht strafbar waren.

Gemäß § 7 Abs. 1 zweiter Satz BG Tilgung hat die Staatsanwaltschaft die Tilgung zu beantragen, wenn für den Verurteilten keine tilgungsrechtlichen Nachteile zu erwarten sind. (Dieser ein Redaktionsversehen darstellenden Bestimmung ist kein einschränkender Gehalt zu entnehmen, weil die Tilgung gemäß § 3 zweiter und dritter Satz BG Tilgung nicht zu einer Verlängerung der Tilgungsfrist oder anderen tilgungsrechtlichen Nachteilen führen darf, wobei in solchen Fällen eine Verurteilung tilgungsrechtlich so weiter wirkt, als wäre sie nicht getilgt. Die Vermeidung der Entstehung tilgungsrechtlicher Nachteile obliegt gemäß § 5 Abs. 2 BG Tilgung dem Strafregisteramt der Landespolizeidirektion Wien.)

Zunächst wurden vom Bundesministerium für Justiz im Wege des Strafregisteramtes Strafregisterauskünfte von Personen beigeschafft, die Verurteilungen der in § 1 BG Tilgung genannten Art aufweisen, sodann wurde zur BZ BMJ-S1080/0003-IV 7/2016 die Oberstaatsanwaltschaft Graz mit dem unter anderem angeschlossenen Erlass vom 8. Februar 2016 ersucht, in 20 Fällen namentlich genannter Verurteilter bei den jeweils zuständigen

Staatsanwaltschaften die Prüfung amtswegiger Tilgungsanträge im Sinne von § 7 Abs. 1 BG Tilgung zu veranlassen.

Fall 20 dieses Erlasses betraf F**** L****, der mit Urteil des Landesgerichtes Leoben vom 9. August 1996, rechtskräftig seit 16. Dezember 1997, GZ [...], wegen §§ 206 Abs. 1, 201 Abs. 2, 207 Abs. 1, 209, 208; 15, 211; 212 Abs. 1, 83 Abs. 1 StGB abgeurteilt worden war.

Zu dieser Verurteilung übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz mit Bericht vom 2. Mai 2016 den Bericht der Staatsanwaltschaft Leoben vom 26. April 2016, AZ [...], über die beabsichtigte Abstandnahme von einer Antragstellung gemäß § 7 Abs. 1 BG Tilgung.

Die Staatsanwaltschaft zitierte zunächst den Urteilspruch der Verurteilung zu [...] des Landesgerichtes Leoben. L**** wurde demnach – soweit hier von Bedeutung – verurteilt, weil er

...

„D) im August 1995 in Tauplitz dadurch, dass er sein Glied an dem Glied seines Sohnes F**** L**** rieb und dabei mehrmals zum Samenerguss gelangte, sohin mit einer Person männlichen Geschlechtes, die das 14., aber noch nicht das 18. Lebensjahr vollendet hatte, gleichgeschlechtliche Unzucht getrieben;

...

G) durch die zu ... D) beschriebenen Tathandlungen seine minderjährigen Kinder ... F**** L**** zur Unzucht missbraucht ...“

hat.

Die Staatsanwaltschaft Leoben begründete das Vorhaben in Richtung Abstandnahme von der gegenständlichen Antragstellung damit, dass die zu D) dargestellten Tathandlungen nicht nur § 209 StGB erfüllten, sondern in Idealkonkurrenz zu Punkt G) auch § 212 Abs. 1 StGB. Insoweit seien vom Schuldspruch auch Handlungen umfasst, die bei verschiedengeschlechtlicher Begehung strafbar waren.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz legte den genannten Bericht mit der Bitte um Kenntnisnahme und dem Beifügen vor, dass das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Leoben zur Kenntnis genommen wurde.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 1. Juni 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des

Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 6. Juni 2016 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 12. Juli 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 19. Juli 2016 den Erlass mit folgender Weisung

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 2. Mai 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Leoben anzuweisen, hinsichtlich des Spruchpunktes D) des Urteils vom 9. August 1996 zu [...] des Landesgerichtes Leoben mit Antragstellung gemäß § 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 StGB vorzugehen.

Gemäß § 1 des zitierten Gesetzes sind Verurteilungen der dort angeführten Art zu tilgen, insoweit sie Handlungen erfassen, die bei verschiedengeschlechtlicher Begehung nicht strafbar waren. Die Einschränkung zielt auf Sachverhalte, in denen der Wegfall des Schuldspruches – und seiner Dokumentation im Strafregister – einen dokumentierten Unrechtsgehalt aus der Rechtsordnung entfernen würde, der bei verschieden-geschlechtlicher Begehung nach der damaligen Gesetzessystematik unter einen anderen Tatbestand zu subsumieren wäre (zu denken ist etwa an ein bei verschiedengeschlechtlicher Begehung dem Verbrechen der Notzucht im Sinne von § 125 StG vergleichbares Verbrechen der Unzucht wider die Natur nach § 129 I lit. b, 130 Abs. 2 StG oder nach älterer Rechtsprechung durch § 209 StGB verdrängte Verbrechen und Vergehen nach §§ 201 ff StGB, vgl. etwa Leukauf-Steininger Komm³ § 209 RN 12, Foregger-Serini MKK³ § 209 III.).

*Konkurriert ein Verbrechen der gleichgeschlechtlichen Unzucht mit Personen unter achtzehn Jahren nach § 209 StGB jedoch – wie hier – lediglich ideal mit einem Vergehen des Missbrauches eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 Abs. 1 StGB, ist nicht zu sehen, wie die fortdauernde Dokumentation jenes Verbrechens gerechtfertigt werden könnte. Richtig ist zwar, dass auch bei Setzung vergleichbarer Unzuchtshandlungen an einer Tochter, die das vierzehnte, nicht aber das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, § 212 Abs. 1 StGB verwirklicht wäre, doch hat der Unrechtsgehalt des am minderjährigen Sohn F**** L**** begangenen Vergehens ohnehin in Spruchpunkt G), der unter anderem statisch auf den in der historischen Urteilsausfertigung zum Spruchpunkt D) wiedergegebenen Lebenssachverhalt verweist, seinen Niederschlag gefunden. Einer zusätzlichen Dokumentation des Umstandes, dass die Unzucht mit seinem Sohn F**** L****, der zu Spruchpunkt D) zwar das vierzehnte, nicht aber das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, gleichgeschlechtlich war, bedarf es daher nicht mehr. Auf Gewalt oder Drohung*

beim Vorfall vom August 1995 deutet nichts hin.

Um Berichterstattung über die aufgrund dieses Erlasses getroffenen Veranlassungen wird ersucht.“

Weisungsgemäß berichtete die Staatsanwaltschaft Leoben am 14. September 2016 im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Graz, dass das Landesgericht Leoben mit Beschluss vom 13. August 2016, [...], die Verurteilung des F**** L**** laut Spruchpunkt D) des Urteiles des Landesgerichtes Leoben vom 9. August 1996, [...], gemäß § 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes zur Tilgung von Verurteilungen nach den §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a StG 1945 sowie den §§ 209 oder 210 StGB getilgt habe.

30. Verfahren 16 St 99/15y der Staatsanwaltschaft Graz:

Die Staatsanwaltschaft Graz führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen M**** P**** u.a. wegen § 3g VerbotsG u.a. Delikte, das hinsichtlich sämtlicher Beschuldigter am 2. Dezember 2015 gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt wurde.

Am 24. Mai 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, sie beabsichtige, den Fortführungsantrag von Dipl.Jur. D**** S**** mit einer ablehnenden Stellungnahme dem Landesgericht für Strafsachen Graz zu übermitteln, zumal Dipl.Jur. D**** S**** keine Opfereigenschaft zukomme und überdies der Antrag verspätet sei.

Dipl.Jur. D**** S**** führte im Fortführungsantrag aus, er sei Ehrenpräsident des Comité International de Mauthausen (CIM), sei Opfer des NS-Regimes und sehe sich als solches durch die „Verhetzungstat“ (gemeint den Artikel in der Aula) auch als Opfer im Sinne der StPO. Er schließe sich daher dem Strafverfahren als Privatbeteiligter mit einem symbolischen Betrag von € 100,- an, begehre eine Einstellungsbeurteilung, beantrage Akteneinsicht und stelle einen Fortführungsantrag. Dipl.Jur. S**** übermittelte der Oberstaatsanwaltschaft und der Staatsanwaltschaft Graz das Schreiben per E-Mail im Wege des CIM, dessen Generalsekretär A**** B**** er als Zustellungsbevollmächtigten namhaft machte.

Die Staatsanwaltschaft Graz beabsichtige außerdem, dem Antrag auf Akteneinsicht zu entsprechen: Dipl.Jur. S**** könne ein begründetes rechtliches Interesse iSd § 77 StPO nicht abgesprochen werden, weil er weitere medienrechtliche und sonstige zivil- und strafrechtliche Schritte prüfen wolle. Sie werde daher die Sachverhaltsdarstellungen und den Abschlussbericht des Landesamtes für Verfassungsschutz an Dipl.Jur. S**** übermitteln.

Die Staatsanwaltschaft Graz zog in Erwägung, Dipl.Jur. S**** auf die Kostenfolgen eines erfolglosen Fortführungsantrags hinzuweisen, nahm davon aber Abstand, weil sie befürchtete, es könnte der Eindruck entstehen, man wolle Dipl.Jur. S**** von der Verfolgung seiner Rechte abhalten. Die Staatsanwaltschaft Graz werde daher Dipl.Jur. S**** nur davon verständigen, dass der Fortführungsantrag weitergeleitet würde und ihm Ablichtungen der besagten Aktenbestandteile übermittelt werden würden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz berichtete am 6. Juni 2016, sie beabsichtige, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Graz mit dem Auftrag zu genehmigen, den Privatbeteiligtenanschluss zu den Akten zu nehmen, dem Ersuchen um Bekanntgabe der Gründe für die Einstellung des Verfahrens im Sinne der Beantwortung der parlamentarischen Anfrage zu entsprechen und Dipl.Jur. S**** darauf hinzuweisen, dass sein Fortführungsantrag dem Gericht nicht zur Entscheidung übermittelt werde, weil er verspätet sei und ihn überdies auf die Kostenfolgen hinzuweisen. Weiters soll die Verständigung an Dipl.Jur. S**** mit der Mitteilung verbunden werden, dass sich die Staatsanwaltschaft Graz vom Inhalt des Artikels in der Aula distanzieren und es bedaure, dass durch die sprachlich nicht geglückte Einstellungsbegründung der Eindruck entstehen konnte, einzelne Passagen im Aula-Artikel seien nachvollziehbar oder gar vertretbar.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 29. Juni 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 4. August 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 8. August 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 6. Juni 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, vom beabsichtigten Vorhaben Abstand zu nehmen und das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Graz, den Fortführungsantrag mit der im Entwurf vorliegenden Stellungnahme dem Landesgericht für Strafsachen Graz zu übermitteln, zu genehmigen.

Überdies ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, der Staatsanwaltschaft Graz aufzutragen, die beantragte Akteneinsicht nicht zu gewähren.

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz kommt Dipl.Jur. D**** S**** keine Opferstellung im Sinne des § 65 StPO zu. Er ist daher auch nicht berechtigt, eine Einstellungsbegründung gemäß*

§ 194 Abs. 2 StPO zu verlangen, einen Fortführungsantrag gemäß § 195 Abs. 1 StPO zu stellen oder Akteneinsicht gemäß § 66 Abs. 1 Z 2 StPO zu begehren. Für das Vorliegen eines rechtlichen Interesses im Sinne des § 77 Abs. 1 StPO liegen keinerlei Anhaltspunkte vor.

Der Fortführungsantrag wird daher mit der – im Entwurf vorliegenden – ablehnenden Stellungnahme der Staatsanwaltschaft Graz dem Landesgericht für Strafsachen Graz zu übermitteln sein. Ergänzend kann darauf hingewiesen werden, dass der per E-Mail eingebrachte Antrag den Formvorschriften nicht genügt (Nordmeyer in WK² § 195 Rz 26).

*Dipl.Jur. S**** wird davon zu verständigen zu sein, dass er nicht berechtigt ist, eine Einstellungsbeurteilung zu verlangen oder Akteneinsicht zu erhalten. Ein Hinweis auf die Verfristung seines Fortführungsantrags kann dieser Mitteilung angeschlossen werden. Ob darüber hinaus – mit Blick auf die Stellung des Antragstellers – Mitteilungen erfolgen, bleibt der Entscheidung der Oberstaatsanwaltschaft Graz überlassen. Eine dementsprechende Vorgangsweise möge aber daran gemessen werden, ob sie jedem Rechtsunterworfenen – ohne Ansehung seiner gesellschaftlichen Stellung – gewährt würde.*

Über die Entscheidung des Landesgerichts für Strafsachen Graz möge berichtet werden.“

Mit Bericht vom 3. November 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz einen Bericht der Staatsanwaltschaft Graz vom 2. November 2016 samt einer Ausfertigung des Beschlusses des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 25. Oktober 2016. Dem Beschluss zufolge wurde der Fortführungsantrag des Dipl.Jur. D**** S**** zurückgewiesen.

31. Verfahren 7 St 19/15h der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafasche gegen Mag. S**** W**** wegen § 304 Abs. 1 StGB.

Am 15. Februar 2016 berichtete die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) sie beabsichtige, gegen Mag. S**** W**** einen Strafantrag wegen § 304 Abs. 1 StGB beim Landesgericht Innsbruck einzubringen.

Zum Sachverhalt führte die WKStA aus, die Beschuldigte habe am 30. Jänner 2014 in Innsbruck als Direktorin der BHAK/BHAS **** die Erteilung des Auftrages für den Bezug von Schulbüchern

für das Jahr 2015/2016 an den Buchhändler MMag. Dr. K**** H**** diesem gegenüber von der Zahlung eines als Provision bezeichneten Geldbetrages iHv 10% seines Auftragsvolumens abhängig gemacht, wobei dieser Vorteil ihr oder der Schule zukommen sollte.

Diese Berichtskonstatierungen stützte die WKStA in ihrer Beweiswürdigung auf die Aussagen des Zeugen MMag. Dr. K**** H****, welche als schlüssig und gut nachvollziehbar gewertet wurden. Es könne nicht mit Sicherheit angenommen werden, ob die Beschuldigte den Vorteil für sich oder die Schule forderte.

In rechtlicher Hinsicht beurteilte die WKStA den Sachverhalt dahingehend, dass die Beschuldigte Amtsträgerin iSd § 74 Abs. 1 Z 4a lit. b StGB sei und die Erteilung des Auftrages an einen Schulbuchhändler zu den ihr übertragenen Amtsgeschäften gehöre. Vorteil iSd § 304 Abs. 1 StGB sei jede nützliche Leistung materieller und immaterieller Art, die den Täter besserstellt und auf die er keinen rechtlich begründeten Anspruch habe. Es sei nicht ersichtlich, worin die von der Beschuldigten geforderte Provision sachlich und rechtlich begründet sei. Der bundesweite Schulbuchvertrag sehe ein explizites Verbot für die Gewährung einer Provision im Zusammenhang mit der Schulbuchaktion vor. Es werde weder von der Beschuldigten noch vom Zeugen behauptet, dass die Beschuldigte einen Rabatt fordern wollte. Das Amtsgeschäft sei abhängig von der Zahlung der Provision erfolgt und dies begründe die Pflichtwidrigkeit. Die Schule sei als Dritte iSd § 304 Abs. 1 StGB anzusehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete am 4. März 2016, dass aus ihrer Sicht die Beschuldigte die Provision für die Schule gefordert habe.

In rechtlicher Hinsicht vertrat sie die Ansicht, dass die Verknüpfung zwischen dem Abschluss eines Kaufvertrags über Schulbücher für die Schule mit einem der Schule zufließenden finanziellen Vorteil wirtschaftlich nicht als Provision, sondern als Rabatt im Sinne einer Reduktion des von der Schule zu leistenden Kaufpreises anzusehen sei.

Das Hinwirken auf einen Rabatt, also auf die Reduktion der eigenen Leistung in einem (zulässigen) Austauschverhältnis, sei demnach Ausdruck pflichtgemäßen Handelns und daher nicht als Fordern eines Vorteils iSd §§ 304 ff StGB anzusehen. Überdies könne die Schule nicht als Dritter iSd §§ 304 ff StGB angesehen werden.

In diesem Sinn sei auch die Durchführungsrichtlinie zur Schulbuchaktion zu verstehen. Das Rabattverbot gelte nicht für zwischen den Vertragspartnern ausgehandelte Rabatte. Im Übrigen wäre ein allfälliger Verstoß gegen Rabattverbote für die Vorteilseignung unbeachtlich.

Auch das Vorliegen eines Verbotsirrtums sei möglich.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien beabsichtigte daher, das Berichtsvorhaben der WKStA nicht zu genehmigen und dieser die Weisung zu erteilen, das Ermittlungsverfahren gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 3. Juli 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 31. Juli 2016 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 15. September 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keine Bedenken erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 21. September 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 4. März 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, von dem Vorhaben, die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (WKStA) anzuweisen, das im Betreff genannte Ermittlungsverfahren gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, Abstand zu nehmen und das Berichtsvorhaben der WKStA vom 15. Februar 2016, Strafantrag gegen Mag. S**** W**** einzubringen, zu genehmigen.*

Diesem Ersuchen liegen folgende Erwägungen zugrunde:

Gemäß § 31 Abs. 1 Familienlastenausgleichsgesetz (FLAG) sind Schülern, die eine öffentliche oder mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestattete Pflichtschule, mittlere oder höhere Schule im Inland als ordentliche Schüler besuchen oder die die allgemeine Schulpflicht durch Teilnahme an einem Unterricht im Inland gemäß § 11 des Schulpflichtgesetzes 1985 erfüllen, die für den Unterricht notwendigen Schulbücher im Ausmaß eines Höchstbetrages unentgeltlich zur Verfügung zu stellen.

Gemäß § 31b Abs. 1 leg cit ist der mit der Vollziehung des FLAG betraute Bundesminister ermächtigt, zur Erfüllung der in § 31 Abs. 1 genannten Aufgaben mit Verlags- und Vertriebsunternehmen Verträge über die Herstellung und Ausgabe der von den Schulen bestellten Schulbücher abzuschließen.

Die Bestellung der für den Unterricht notwendigen Schulbücher durch die Schulen und die Weitergabe der Bestelldaten erfolgt durch eine auf Internet basierende EDV-Anwendung. Die

Verrechnung der Schulbuch-Bestellungen mit den von den Schulen ausgewählten Unternehmen gemäß Abs. 1 erfolgt durch einen in diesem Programm implementierten elektronischen Zahlungsverkehr. Die zu diesen Zwecken zwischen Schulen und Schulbuchhandel erforderliche Vorgehensweise wird in den jährlich zu erlassenden Durchführungsrichtlinien näher geregelt (§ 31b Abs. 2 leg. cit.).

Der Aufwand für die nach dem FLAG vorgesehenen Beihilfen und sonstigen Maßnahmen ist vom Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu tragen, der von der Bundesministerin für Gesundheit, Familie und Jugend verwaltet wird. Dieser Fonds besitzt keine Rechtspersönlichkeit (§ 39 Abs. 1 leg. cit.).

In Durchführung des § 31b Abs. 1 FLAG hat das Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend mit dem Fachverband der Buch- und Medienwirtschaft am 29. Juni 2011 einen Vertrag (Schulbuchvertrag) abgeschlossen. Jedes Mitgliedsunternehmen des Fachverbandes kann diesem Vertrag durch Annahme gegenüber dem Bundesministerium beitreten. Pkt. 4. dieses Vertrags bestimmt:

„Die Republik Österreich kann das Vertragsverhältnis zwischen ihr und einem Mitgliedsunternehmen ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist nach Anhörung des Fachverbandes mit eingeschriebenem Brief jederzeit kündigen, wenn

a) das betreffende Mitgliedsunternehmen gegen die gesetzlichen Vorschriften über die Abgabe unentgeltlicher Schulbücher oder die Bestimmungen dieses Vertrages verstoßen hat oder

b) im Zusammenhang mit dem Vertragszweck, insbesondere zur Erwirkung einer Buchbestellung, Provisionen, Rabatte oder sonstige Vorteile in Geld oder Geldeswert durch ein Mitgliedsunternehmen oder durch andere Personen oder Unternehmen im Interesse eines Mitgliedsunternehmens geleistet worden sind, die nicht zwischen den Vertragspartnern selbst vereinbart oder entgegen den Vorschriften des Bundesgesetzes über die Preisbindung bei Büchern gewährt wurden.“

Gemäß § 31b Abs. 2 FLAG hat das Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend am 31.1.2013 eine Durchführungsrichtlinie erlassen. Diese lautet auszugsweise:

„2.2 Die Beschaffung von Schulbüchern kann nur bei Schulbuchhändlern erfolgen, die mit der Republik Österreich einen Vertrag abgeschlossen haben.

3.1 Es ist ausschließlich Sache des Schulleiters, den (die) Schulbuchhändler (Lieferanten) auszuwählen, bei dem (denen) die Beschaffung der benötigten Schulbücher erfolgt. Grundsätzlich sollte dem der Schule nächstgelegenen Schulbuchhändler der Vorzug vor

allen anderen eingeräumt werden. Die Zuordnung der von der Schule gewählten Schulbuchhändler erfolgt im System SBA-Online.

3.3 Die Schulbuchhändler sind nicht berechtigt, dem Schulleiter, dem Elternverein oder irgendeiner anderen Person oder Institution für die Beschaffung von Schulbüchern Vorteile in Form von Geld oder Sachwert zuzuwenden.

3.4 Bei der Beschaffung von Schulbüchern sind die Grundsätze der Sparsamkeit, Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit besonders genau zu beachten, da die Schulbuchhändler nur bis zu insgesamt 3 % der Gesamtbestellsumme zur Rücknahme zu viel gelieferter Schulbücher verpflichtet sind.“

Unter Vorteil im Sinn der Korruptionstatbestände sind materielle wie immaterielle Leistungen, die zu einer Verbesserung der wirtschaftlichen, rechtlichen, gesellschaftlichen oder beruflichen Stellung des Annehmenden führen (können), zu verstehen. Leistungen, auf die der Empfänger einen rechtlich begründeten Anspruch hat, sind aus dem Begriff auszuklammern. Einen solchen von der Rechtsordnung anerkannten Anspruchsgrund stellt insbesondere ein (zivilrechtlich gültiger) entgeltlicher Vertrag dar, bei dem der Zuwendung an den Amtsträger (an die durch ihn vertretene Behörde oder Dienststelle) eine von ihm (von der Behörde oder Dienststelle) geschuldete, im (synallagmatischen) Austauschverhältnis stehende Gegenleistung entspricht (17 Os 8/16d).

Den Ausführungen im do. Bericht, wonach die Beschuldigte eine „Reduktion des von der Schule für die Schulbücher zu leistenden Kaufpreises“ angestrebt habe, kann nicht beigetreten werden, weil es nach den Bestimmungen des FLAG keineswegs die jeweilige Schule ist, welche den Kaufpreis der Schulbücher zahlt, sondern vielmehr das Bundesministerium für Familie und Jugend (BMFJ) aus den Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen. Folglich müssten konsequenter Weise auch Provisionen oder Rabatte, welche im Sinne von Pkt. 4.b) des Schulbuchvertrages wirksam vereinbart wurden, dem FLAG und nicht der jeweiligen Schule zufließen.

Damit ist die von der Beschuldigten verlangte Vergütung (mag man sie nun als Provision oder Rabatt bezeichnen) aufgrund der unzulässigen Budgetverschiebung mit Blick auf Pkt. 4.b) des Schulbuchvertrages und Pkt. 3.3 der Durchführungsrichtlinien rechtswidrig. Der Terminus „Vertragspartner“ in Pkt. 4.b) meint im Regelungszusammenhang das BMFJ, welches den (Rahmen-)Vertrag mit dem Schulbuchhändler abschließt, und nicht den Schulleiter, der im Rahmen des zwischen BMFJ und Schulbuchhändler abgeschlossenen (Rahmen-)Vertrages (und unter Bindung an diesen) lediglich einzelne Bestellungen veranlassen kann und dem ansonsten keine Befugnis zukommt, das BMFJ rechtsgeschäftlich zu vertreten.

Da die Gewährung der geforderten Provision fallbezogen eben nicht im Rahmen des zwischen dem BMFJ und dem Schulbuchhändler abgeschlossenen (Schulbuch-)Vertrages hätte erfolgen

sollen bzw. können und auch nicht wirksamer Teil des zwischen Bund und Schulbuchhändler bestehenden Austauschverhältnisses geworden wäre, liegt fallbezogen kein rechtlich begründeter Anspruch der Schule auf die Gewährung eines Rabattes/einer Provision vor, sodass die geforderte Vergütung einen Vorteil iSd § 304 StGB darstellt.

Zutreffend sind weiters die Ausführungen der WKStA dahingehend, dass Pflichtwidrigkeit schon dann vorliegt, wenn der Amtsträger dem Vorteil, der ihm oder einem Dritten gewährt wird, einen Einfluss auf dessen Erledigung einräumt (Gw 25/14f mwN).

Im Hinblick auf die erwähnten gesetzlichen Bestimmungen sowie die Regelungen in den Durchführungsrichtlinien und im Schulbuchvertrag sowie bei Berücksichtigung der akademischen Ausbildung der Beschuldigten und ihrer Funktion als Direktorin einer Bundeshandelsakademie bzw. Bundeshandelsschule vermag das Bundesministerium hier auch keinen schuldausschließenden Rechtsirrtum zu erkennen.“

Am 29. November 2016 berichtete die WKStA, die Angeklagte sei mit Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 28. November 2016 vom Anklagevorwurf freigesprochen worden. Nach Ansicht der WKStA sei die Beweiswürdigung des Erstgerichts verfehlt, daher sei beabsichtigt, gegen das Urteil Berufung wegen Nichtigkeit und Schuld anzumelden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 29. November 2016 die Genehmigung des Vorhabens der WKStA in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 29. November 2016 zur Kenntnis genommen.

Am 14. Dezember 2016 berichtete die WKStA, sie beabsichtige, gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck die Berufung wegen eines vorliegenden Nichtigkeitsgrundes (§ 489 Abs. 1 iVm § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO) und wegen des Ausspruchs über die Schuld einzubringen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 16. Dezember 2016 in Aussicht, das Vorhaben derzeit nicht zu genehmigen, sondern die WKStA um Prüfung und ergänzende Berichterstattung zu ersuchen, ob dem Urteil auch ein Begründungsmangel (§ 281 Abs. 1 Z 5 StPO) anhaftet.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien führte aus, dass – wenn das Gericht einen Freispruch auf die Verneinung der Täterschaft des Angeklagten im Zweifel zu dessen Gunsten gründet, ohne eine Aussage zu sämtlichen objektiven und subjektiven Tatbestandselementen zu treffen – für eine erfolgreiche Urteilsanfechtung einerseits mit Mängelrüge gemäß § 281 Abs. 1 Z 5 StPO ein

Begründungsmangel in Ansehung der getroffenen Urteilsannahme (*der Negativfeststellung zur Täterschaft*) aufzuzeigen und andererseits hinsichtlich jener Tatbestandsmerkmale, zu denen das Urteil keine Konstatierungen enthalte (*betreffend die subjektive Tatseite*), unter Berufung auf derartige Feststellungen indizierende und in der Hauptverhandlung vorgekommene Verfahrensergebnisse ein Feststellungsmangel gemäß § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO geltend zu machen sei.

Hingegen diene eine Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld ausschließlich der Bekämpfung tatsächlich getroffener Feststellungen, mit anderen Worten der tatsächlich angestellten Beweiswürdigung. Feststellungsmängel könnten damit nicht geltend gemacht werden.

Der Vorhabensbericht der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 16. Dezember 2016 wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 20. Dezember 2016 zur Kenntnis genommen.

Am 3. Jänner 2017 berichtete die WKStA, sie beabsichtige, die überarbeitete Berufungsausführung beim Landesgericht Innsbruck einzubringen. Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 4. Jänner 2017 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 4. Jänner 2017 zur Kenntnis genommen.

Das Oberlandesgericht Innsbruck gab mit Urteil vom 22. Februar 2017 der Berufung der WKStA nicht Folge. Der mit Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 28.11.2016 erfolgte Freispruch ist somit rechtskräftig.

32. Verfahren 29 St 25/16p der Staatsanwaltschaft Graz:

Die Staatsanwaltschaft Graz führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen W**** W**** u.a. wegen § 3g VerbotsG.

Mit Bericht vom 31. März 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz den Bericht der Staatsanwaltschaft Graz vom 22. März 2016 über die erfolgte (Teil)Enderledigung mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme.

Die Staatsanwaltschaft führte darin aus, sie habe das Verfahren gegen A**** S**** wegen § 3g VerbotsG gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt, zumal er als Täter ausscheide, und werde das Ermittlungsverfahren gegen W**** W**** und UT „T**** S****“ weiterführen. Bei W**** W**** handle es sich um den Obmann von PEGIDA Österreich.

Auf deren Homepage (PEGIDA Graz) habe ein bislang Unbekannter unter dem Aliasnamen T**** S**** Verbotsgesetzrelevantes gepostet, das aber bis zur Anzeige nicht gelöscht wurde.

Am 28. Juni 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft den von ihr bereits genehmigten Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft Graz vom 23. Juni 2016 über die in Aussicht genommene Enderledigung. Darin führte die Staatsanwaltschaft aus, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen W**** W**** und unbekannte Täter wegen § 3g Verbotsg gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen. Weiters sei beabsichtigt, von der Erfassung des A**** (T****) S**** abzusehen.

Zur Nachvollziehbarkeit des inkriminierten Sachverhaltes sowie der erfolgten Einstellung ersuchte das Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 1. Juli 2016 die Oberstaatsanwaltschaft Graz um Übermittlung des Bezug habenden Ermittlungsaktes der Staatsanwaltschaft Graz.

Am 6. Juli 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz den angeforderten Ermittlungsakt. Daraus ergab sich, dass UT „T**** S****“ am 31. Juli 2015 auf der Facebook-Seite der Pegida Graz, deren verantwortlicher Seitenadministrator W**** W**** ist, Zitate aus dem Werk des französischen Schriftstellers Pierre DRIEU LA ROCHELLE veröffentlichte.

Die im Posting ersichtliche Verlinkung führte zum Video „Ufo-Das Dritte Reich schlägt zurück“, der Halbsatz „Das letzte Bataillon 88 lässt grüßen“ stellte ebenfalls ein Video dar.

Laut Auswertung durch die Staatsanwaltschaft Graz sah man in der knapp siebenminütigen Videosequenz „Das letzte Bataillon 88 lässt grüßen“ Umriss von Soldaten mit Wehrmachtshelmen und rot leuchtenden Augen, wobei Texte verlesen wurden.

Das Video „Ufo-Das Dritte Reich schlägt zurück“ stellte einen dokumentarischen Film über die Pläne der Nationalsozialisten dar, „Flugscheiben“ für die Kriegsführung einzusetzen.

Wie die Staatsanwaltschaft Graz in ihrem letzten Bericht festhielt, war Pierre DRIEU LA ROCHELLE Wortführer der Kollaboration mit den Nationalsozialisten während der deutschen Besatzung Frankreichs und den Eintragungen in Wikipedia zufolge, überzeugter Antisemit.

Die Zitate Pierre DRIEU LA ROCHELLEs finden sich (auch) im Vorwort des von Miguel SERRANO verfassten Buchs „Adolf Hitler, der letzte Avatar“. SERRANO selbst gründete die Pseudo-Religion des „Esoterischen Hitlerismus“, deren Inhalt insbesondere die Gleichsetzung Hitlers mit einem Wesen höchster Willenskraft beinhaltet. SERRANO war überzeugter Anhänger des Nationalsozialismus und Holocaustleugner.

Gerade die Verbindung des Zitats mit den oben genannten beiden Filmen sowie dem letzten Satz des Postings *„Der nächste wird siegreich: Das letzte Bataillon 88 läßt grüßen“* ist objektiv sicherlich geeignet, § 3g VerbotsG zu erfüllen.

Hiezu ist auch auf die ständige Rechtsprechung des OGH zu § 3g VerbotsG zu verweisen, dass sich im nationalsozialistischen Sinn betätigt, wer ein Verhalten setzt, das geeignet ist (zumindest) eine der spezifischen Zielsetzungen der NSDAP zu neuem Leben zu erwecken oder zu propagieren und solcherart zu aktualisieren (RS0121835, RS0079825).

Dadurch, dass durch das gegenständliche Posting die Rassenlehre der Nationalsozialisten gelobt/hochgehalten wird, wird eine der zentralen Themen des Nationalsozialismus propagiert (bzw. zu propagieren versucht).

Nach Prüfung der erfolgten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 20. Juli 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 3. August 2016 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 15. September 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keine Bedenken erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 26. September 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 28. Juni 2016 wird ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), der Staatsanwaltschaft Graz aufzutragen, von einer Einstellung des Verfahrens gegen UT „T**** S****“ wegen § 3g VerbotsG nach § 190 Z 2 StPO Abstand zu nehmen und das Verfahren gegen den Genannten gemäß § 197 Abs. 1 und 2 StPO abubrechen.*

*Das von UT „T**** S****“ veröffentlichte Posting im Zusammenhalt mit den verlinkten Videos auf der Facebook-Seite „PEGIDA-Graz“ war objektiv geeignet, den Tatbestand des § 3g VerbotsG zu erfüllen. Mangels Kenntnis der Verantwortung des UT „T**** S****“ zu seinen Intentionen bei Veröffentlichung des gegenständlichen Postings muss aber auch eine Einstellung nach § 190 Z 2 StPO scheitern.*

*Das Vorhaben betreffend W**** W**** wird zur Kenntnis genommen.*

*Weiters wird die Staatsanwaltschaft Graz darauf hinzuweisen sein, dass von der beabsichtigten Löschung der Eintragung des A**** S**** insoweit Abstand zu nehmen sein wird, als die Staatsanwaltschaft Graz mit Verfügung vom 22. März 2016 dessen Verfahren nach § 190 Z 2*

StPO einstellte – eine Löschung somit jedenfalls nicht in Betracht kommt.“

Weisungsgemäß wurden von der Staatsanwaltschaft Graz am 25. Oktober 2016 die dementsprechenden Verfahrensschritte vorgenommen.

33. Verfahren 12 St 19/16p der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt:

Die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen Dr. F**** A**** und Mag. A**** G****-F**** wegen § 302 Abs. 1 StGB.

Demnach wurde Dr. A**** und Mag. G****-F**** vorgeworfen, durch die Duldung von – ohne Vorliegen einer naturschutzrechtlichen Bewilligung erfolgten – Bauarbeiten der ÖBB für das Projekt „Semmering-Basistunnel neu“, amtsmissbräuchlich gehandelt zu haben.

Am 25. Februar 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft, sie beabsichtige, mangels Vorliegens eines hinreichenden Anfangsverdachts gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 11. März 2016 in Aussicht, das Berichtsvorhaben zu genehmigen sowie die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt zu ersuchen, Dr. A**** und Mag. G****-F**** mangels Ermittlungsverfahrens jeweils die Prozessrolle „Angezeigte“ zuzuweisen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften und Zuwarten auf eine Äußerung des Weisungsrats in einer Strafsache, in der eine vergleichbare Rechtsfrage behandelt wurde, beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 3. August 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 5. August 2016 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 10. Oktober 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 17. Oktober 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf die Berichte vom 11. März 2016 und vom 12. Juli 2016 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Wr. Neustadt anzuweisen, das Verfahren nicht nach § 35c StAG, sondern nach § 190 Z 1 StPO zu beenden.

Nach ho. Ansicht erfüllt die angeforderte Stellungnahme der BH Neunkirchen, welche durch Mag. G****-F**** verfasst wurde, aus nachfolgenden Gründen nicht die Voraussetzungen des § 91 Abs. 2 letzter Satz StPO:

Einerseits zielte die an die Behörde, gegen deren Verantwortliche die Vorwürfe erhoben wurden, gerichtete Aufforderung zur Stellungnahme implizit wohl auch auf eine Vorlage von Urkunden (Beweismitteln) ab, andererseits stellt die Stellungnahme de facto die Verantwortung von Mag. G****-F**** dar, gegen welche sich u.a. die Vorwürfe richten.

Mag. G****-F**** und Dr. F**** A**** mögen als Verdächtige erfasst werden.“

Das Ermittlungsverfahren wurde am 28. Oktober 2016 weisungskonform gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt.

34. Verfahren 16 St 121/15h der Staatsanwaltschaft Graz, fortgesetzt zu 502 St 22/16s der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Graz führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen C**** B**** wegen § 283 Abs. 2 StGB und § 276 Abs. 1 StGB.

Dem Verfahren lag zu Grunde, dass C**** B****, (Ex)Chefredakteur der K****, in der Printausgabe der K**** einen Artikel veröffentlichte, der zu zahlreichen Anzeigen gegen B**** führte, unter anderem wurde der Artikel auch durch den österreichischen Presserat am 15. Dezember 2015 als gegen die Punkte 2 (Genauigkeit) und 7 (Schutz vor Pauschalverunglimpfungen und Diskriminierung) des Ehrenkodex für die österreichische Presse verstoßend gewertet.

Mit Bericht vom 11. März 2016 teilte die Staatsanwaltschaft Graz mit, dass die von B**** in seinem Artikel aufgestellten Behauptungen nach Recherchen der Landesämter für Verfassungsschutz nur teilweise Deckung in den Tagesberichten der Sicherheitsbehörden fänden. Zu massiven Vorwürfen, wie etwa „äußerst aggressive sexuelle Übergriffe von jungen testosterongesteuerten Syrern“ oder „die Supermärkte stürmenden Horden“ hätte es keine nachvollziehbaren Vorkommnisse gegeben. Seitens der Staatsanwaltschaft Graz sei die ergänzende Vernehmung des Beschuldigten zur Frage auf welche Quellen/Tatsachen sich die von ihm aufgestellten zitierten Behauptungen stützten, angeordnet worden.

Mit Bericht vom 13. Mai 2016 teilte die Staatsanwaltschaft Graz schließlich mit, dass B**** im Rahmen seiner ergänzenden Vernehmung als Beschuldigter in Bezug auf seine Quellen unter

Verweis auf das Redaktionsgeheimnis sich der Aussage entschlagen und im Übrigen von seinem Recht Gebrauch gemacht habe, die Aussage zu verweigern. Die Staatsanwaltschaft berichtete weiter, dass sie intendiere, das Verfahren gegen B**** wegen § 276 StGB nach § 190 Z 1 StPO einzustellen, weil § 276 StGB mit BGBl I 2015/112 aufgehoben worden sei. Zum Vorwurf der Verhetzung nach § 283 Abs. 2 StGB (idF BGBl I 2011/103) beabsichtige sie, das Verfahren nach § 190 Z 2 StPO einzustellen, weil die Behauptungen des Beschuldigten teilweise Deckung in den Tagesberichten der Sicherheitsbehörden gefunden hätten. Da der Beschuldigte nähere Angaben zu den von ihm als Informationsquellen genutzten Personen – auch unter Verweis auf das Redaktionsgeheimnis – verweigert habe, könne die (die subjektive Tatseite des § 283 StGB) leugnende Verantwortung des Beschuldigten „*er habe bloß die Wahrheit schreiben wollen*“ nicht widerlegt werden.

Vom Bundesministerium für Justiz wurde der Staatsanwaltschaft Graz im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Graz gemäß § 29a Abs. 1a zweiter Satz StAG unter Anschluss des gegenständlichen Ermittlungsaktes aufgetragen, ergänzend darzulegen, welche der vom Beschuldigten aufgestellten Behauptungen eine Deckung in realen Vorkommnissen finden konnten und welche nicht, sowie anzuführen, bei welchen Sicherheitsbehörden entsprechende Nachforschungen angestellt wurden und was diese im Detail ergeben hätten.

Am 19. Juli 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz

- Zur Behauptung, *Flüchtlinge hätten ÖBB-Züge bzw. Waggons beschädigt („Sitze aufgeschlitzt“)* gäbe es entsprechende Berichte im Bericht des Landesamts für Verfassungsschutz Steiermark vom 18. Jänner 2016, wonach der Sonderzug SD 17505 von Linz nach Graz bei der Ankunft in Linz (gemeint wohl Graz) derart beschädigt gewesen sei, dass er von den ÖBB sofort eingezogen worden sei. Weil es sich beim Großteil der im Jahr 2015 nach Österreich geflüchteten Personen um Syrer und Afghanen gehandelt habe, sei anzunehmen, dass unter den „*Randalierern im Zug Nr. SD17505 (auch) afghanische und syrische Flüchtlinge gewesen seien*“.
- Zur Behauptung, „*junge testosteron-gesteuerte Syrer, die sich äußerst aggressive sexuelle Übergriffe leisten*“ habe den Ausführungen des Landesamts für Verfassungsschutz Steiermark vom 18. Jänner 2016 zufolge das Landesamt für Verfassungsschutz Burgenland mitgeteilt, dass es Informationen über verschiedene Vorfälle – wie sie vom Beschuldigten angeführt wurden – gegeben habe. Konkret hätten informelle Gespräche innerhalb der Landespolizeidirektion Burgenland ergeben, dass Besucherinnen des

Freibades Eisenstadt während der Sommermonate 2015 von offensichtlich Fremden in Badebekleidung mittels Mobiltelefon fotografiert worden sein sollen.

- Zur Behauptung *„Flüchtlinge würden in Notquartieren die sanitären Einrichtungen nicht verwenden sondern ihr Geschäft just daneben erledigen und weibliche Hilfskräfte dann auffordern: machs weg, dazu bist du ja da ...“* führe das Landesamt für Verfassungsschutz Burgenland aus, dass im Zuge des Einsatzes in Nickelsdorf bekannt geworden sei, dass Flüchtlinge ihre Notdurft mehrmals in Zelten verrichtet hätten und die mobilen WC-Anlagen mehrmals täglich durch Fremdfirmen zu reinigen gewesen wären, da Flüchtlinge offensichtlich auf der Klobrille hockend ihre Notdurft verrichtet hätten.

Die Staatsanwaltschaft Graz beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen C**** B**** wegen § 276 StGB nach § 190 Z 1 StPO und wegen des Vorwurfs der Verhetzung nach § 283 Abs. 2 StGB idF BGBl I 2011/103 nach § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 21. Juli 2016 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 5. August 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 9. August 2016 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 22. September 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 30. September 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 21. Juli 2016 wird die Oberstaatsanwaltschaft Graz ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) die Staatsanwaltschaft Graz anzuweisen, in gegenständlicher Strafsache Anklage gegen C**** B**** wegen § 283 Abs. 2 StGB idF BGBl I 2011/103 zu erheben.*

Nach § 283 Abs. 2 StGB idF BGBl I 2011/103 ist strafbar, wer für eine breite Öffentlichkeit wahrnehmbar gegen eine in Abs. 1 bezeichnete Gruppe hetzt oder sie in einer die Menschenwürde verletzenden Weise beschimpft und dadurch verächtlich zu machen sucht.

Unter Hetzen ist „eine in einem Appell an Gefühle und Leidenschaften bestehende tendenziöse Aufreizung zum Hass und zur Verachtung“ (EBRV 1971, 427) zu verstehen (15 Os 203/98, EvBl

1999/102 = JBl 2000, 469). Bloß abfällige Herabsetzungen, aber auch beleidigende und verletzende Äußerungen, die nicht auf die Erweckung von Hassgefühlen gegen andere abzielen, genügen nicht.

§ 283 Abs. 2 StGB idF BGBl I 2011/103 verlangt (auch) für die Tatbegehungsvariante des Hetzens kumulativ, dass der Täter durch das Hetzen (oder das Beschimpfen in einer die Menschenwürde verletzenden Weise) überdies die Gruppe verächtlich zu machen sucht. Verächtlich macht derjenige, der den anderen als der Achtung seiner Mitmenschen unwert oder unwürdig hinstellt, ihn also deren Verachtung aussetzt (vgl. L/St § 248 Rz 3; § 283 Rz 6; ebenso Bachner-Foregger WK² in Höpfel/Ratz, § 248 Rz 6; Plöchl in Höpfel/Ratz, WK² StGB § 283, Rz 18f).

Durch nachfolgende Passagen des inkriminierten Artikels hetzt C**** B**** gegen nach den Kriterien der Rasse, der Staatsangehörigkeit, der Abstammung oder nationalen oder ethnischen Herkunft definierte Gruppe von Personen oder gegen ein Mitglied einer solchen Gruppe ausdrücklich wegen deren Zugehörigkeit zu dieser Gruppe, nämlich gegen die Gruppe der syrischen und afghanischen Flüchtlinge in der Intention diese damit verächtlich zu machen:

- „Wir erfahren von jungen testosteron-gesteuerten Syrern, die sich äußerst aggressive sexuelle Übergriffe leisten, um es harmlos auszudrücken“;
- „Da schlitzten Afghanen in den ÖBB-Waggons die Sitze auf und verrichteten nicht nur ihre Notdurft. ‚Da sitzen wir nicht!‘ sagen sie, ‚da sind ja Christen draufgesessen!‘“;
- „In den Notquartieren verwenden sie die sanitären Einrichtungen nicht, sondern erledigen ihr Geschäft just daneben und fordern weibliche Hilfskräfte dann auf: Mach’s weg, dazu bist du ja da ...“;
- „Horden stürmen Supermärkte, reißen Packungen auf, nehmen sich, was sie wollen und verschwinden wieder.“;

Durch die zitierten Passagen in Zusammenhalt mit dem davor und danach Geschriebenen spricht C**** B**** gezielt die Gefühlsebene seiner Leser an und erweckt in diesen Hassgefühle. Bereits aus dem Wortlaut des Geschriebenen ist dabei unschwer abzulesen, dass der Beschuldigte neben dem Erwecken von Hassgefühlen die benannten Gruppen auch verächtlich zu machen sucht, sie durch die Schilderung ihrer (angeblichen) Schandtaten gezielt der Verachtung seiner Leserschaft aussetzen möchte.

Dass C**** B**** dabei auch die erforderliche subjektive Tatseite aufwies, er somit zumindest bedingt vorsätzlich in Bezug auf die Tatbestandsmerkmale der breiten Öffentlichkeit sowie auf

das Hetzen gegen die genannten Gruppen samt Verächtlichmachen handelte, lässt sich bereits zwanglos aus dem äußeren Tatgeschehen ableiten. Insbesondere ist dabei auch zu berücksichtigen, dass es gerade einem Journalisten, der es gewohnt ist mit Worten und Begriffen umzugehen, bewusst sein muss, welche Stimmung er mit Artikeln wie dem gegenständlichen in seiner Leserschaft erzeugt.

*Die dagegen von der Staatsanwaltschaft Graz angeführte Argumentation, letztlich könne C**** B****, weil er nähere Angaben zu den von ihm als Informationsquellen genutzten Personen – auch unter Verweis auf das Redaktionsgeheimnis – verweigerte, die (die subjektive Tatseite des § 283 StGB) leugnende Verantwortung „er habe bloß die Wahrheit schreiben wollen“ nicht widerlegt werden, geht ins Leere.*

*Gerade die durch die Sicherheitsbehörden beigebrachten „Vorfälle“ zeigen deutlich, dass C**** B**** sich eben gerade nicht an diese Fakten hielt sondern diese bewusst überzeichnete und mit der Realität nicht mehr in Einklang stehend beschrieb.*

Wiewohl Sonderzüge durch Flüchtlinge (wobei die zitierten Tagesberichte in keinsten Weise von Afghanen sprechen) beschädigt worden sein mögen, ist in keinem der Tagesberichte zu lesen, dass durch afghanische Flüchtlinge ihre Notdurft in den Waggons verrichtet hätten oder ‚Da sitzen wir nicht, da sind ja Christen draufgesessen!‘ gesagt hätten. Dies scheint rein der Feder des Beschuldigten entsprungen zu sein, wobei gerade dieser Halbsatz dazu dient, Hassgefühle in der Leserschaft zu erwecken.

Bezüglich der ‚jungen testosteron-gesteuerten Syrer, die sich äußerst aggressive sexuelle Übergriffe leisten, um es harmlos auszudrücken‘ ist festzuhalten, dass „informelle Gespräche innerhalb der LPD Burgenland“ ergeben hätten, dass Besucherinnen des Freibades Eisenstadt während der Sommermonate 2015 in Badebekleidung von offensichtlich Fremden mittels Mobiltelefon fotografiert worden sein sollen. Wie genau daraus der Rückschluss gezogen werden kann, es handle sich um junge testosteron-gesteuerte Syrer ist unverständlich. Dass es sich beim Fotografieren einer Frau nicht um einen aggressiven sexuellen Übergriff handelt, ist nicht näher auszuführen. Somit erscheint auch dieser Absatz des gegenständlichen Artikels einzig und allein dazu angedacht, eine Negativstimmung gegenüber Asylwerbern in der Leserschaft zu erzeugen.

Zum Absatz ‚Horden stürmen Supermärkte, reißen Packungen auf, nehmen sich, was sie wollen und verschwinden wieder‘ räumte selbst die Staatsanwaltschaft Graz ein, dass es hiezu keine entsprechenden Vorfälle gegeben habe.

Zur Passage ,In den Notquartieren verwenden sie die sanitären Einrichtungen nicht, sondern erledigen ihr Geschäft just daneben und fordern weibliche Hilfskräfte dann auf: Mach's weg, dazu bist du ja da' ist festzuhalten, dass es sicherlich zu Verunreinigungen der Sanitäreanlagen gekommen ist und auch allenfalls der Notquartiere selbst, die Passage ,und fordern weibliche Hilfskräfte dann auf: Mach's weg, dazu bist du ja da' basiert auf keinerlei realem Substrat sondern verstärkt nur die tendenziöse Grundhaltung der Berichterstattung

Es wird darauf hingewiesen, dass eine (Teil)Einstellung einer idealkonkurrierenden Handlung, im gegenständlichen Fall der mittlerweile außer Kraft getreten § 276 StGB, rechtlich nicht möglich ist (vgl. Nordmeyer in Fuchs/Ratz, WK StPO § 190 Rz 198 (Stand 1.4.2012, rdb.at).

Der Ermittlungsakt 16 St 121/15h der Staatsanwaltschaft Graz wird zurückgestellt.“

Weisungsgemäß brachte die Staatsanwaltschaft Graz den Strafantrag gegen C**** B**** wegen § 283 Abs. 2 StGB in der Fassung BGBl I 2011/103 beim für Medieninhaltsdelikte zuständigen Einzelrichter des Landesgerichtes für Strafsachen Graz ein.

Am 17. Oktober 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, dass das Landesgericht für Strafsachen Graz das Verfahren gegen C**** B**** mit Beschluss vom 17. Oktober 2016 gemäß § 485 Abs. 1 Z 1 iVm § 450 StPO an das gemäß § 40 Abs. 1 MedienG örtlich zuständige Landesgericht für Strafsachen Wien abgetreten habe (Verlagssitz).

Sie beabsichtige, gegen die Abtretung keine Beschwerde zu erheben, weil ihrer Ansicht nach den Ausführungen des Landesgerichtes für Strafsachen Graz Berechtigung zukomme.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 18. Oktober 2016 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 18. Oktober 2016 zur Kenntnis genommen.

Am 25. Jänner 2017 berichtete nunmehr die Staatsanwaltschaft Wien, dass mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 23. Jänner 2017 das Verfahren gegen C**** B**** gemäß §§ 199, 203 Abs. 1 StPO unter Setzung einer Probezeit von 2 Jahren vorläufig eingestellt worden sei. Zudem sei C**** B**** gemäß § 203 Abs. 2 StPO die Weisung erteilt worden, binnen drei Monaten einen Betrag in Höhe von € 20.000,-- an eine Flüchtlingshilfeorganisation zu spenden und einen Pauschalkostenbeitrag von € 250,-- zu entrichten.

Das übereinstimmende Vorhaben, kein Rechtsmittel gegen diesen Beschluss zu erheben, wurde

mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 31. Jänner 2017 zur Kenntnis genommen.

Mit Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 23. Mai 2019 wurde das Verfahren gegen C**** B**** wegen § 283 Abs. 2 StGB gemäß §§ 199, 203 Abs. 4 StPO endgültig eingestellt.

35. Verfahren 39 St 215/14s der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte in der Strafsache gegen Dr. M**** K**** wegen § 302 Abs. 1 StGB u.a. Delikte ein Ermittlungsverfahren im Zusammenhang mit der Vernachlässigung eines in der Justizanstalt Stein Untergebrachten.

Am 11. November 2015 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige, das Ermittlungsverfahren gegen Dr. M**** K**** wegen §§ 2, 83 Abs. 1, 84 Abs. 1; 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Begründend führte die Staatsanwaltschaft aus, dass es sich bei den in Frage stehenden Tätigkeiten des Dr. K****, nämlich der Organisation des Betriebes der Krankenabteilung und der Untersuchung von Insassen, um Tätigkeiten der Privatwirtschaftsverwaltung handle, weshalb § 302 Abs. 1 StGB nicht zur Anwendung komme.

Als ärztlicher Leiter sei Dr. K**** gemäß §§ 66 ff, 132 Abs. 4, 166 Z 1 StVG, Pkt. 6.4. VZO für die notwendige medizinische Versorgung der Insassen verantwortlich und als solcher Garant im Sinne von § 2 StGB gewesen. Das Ermittlungsverfahren habe ergeben, dass Dr. K**** zum Zeitpunkt der Zugangsuntersuchung des W****-K**** S**** am 28. August 2008 noch nicht in der Justizanstalt Stein tätig gewesen sei. Kontrolluntersuchungen des Gesundheitszustandes des Insassen seien von der damals tätigen Anstaltsärztin Dr. A**** P**** nicht in die Wege geleitet worden. W****-K**** S**** sei nie von Dr. K**** untersucht worden, die letzte allgemeinmedizinische Untersuchung habe am 2. August 2010 durch Dr. P**** stattgefunden. W****-K**** S**** habe selbst angegeben, dass er nie die Vorführung zum Anstaltsarzt verlangt habe. Dr. K**** sei vor März 2014 nicht bekannt gewesen, dass ein Fall wie W****-K**** S**** mit den beschriebenen gesundheitlichen Problemen existiere.

Die Ausführungen von Dr. K****, er habe es niemals für möglich gehalten, dass eine Situation wie im Fall von W****-K**** S**** eintrete, seien auf Grund der besonderen Fallkonstellation nachvollziehbar. Dr. K**** könne nicht unterstellt werden, dass er die Unterlassung der medizinischen Versorgung eines Insassen ernsthaft für möglich und in Kauf genommen habe, der

seinen schlechten Gesundheitszustand absichtlich verheimliche und seine Füße bewusst verwaarloosen lasse. §§ 2, 83 Abs. 1, 84 Abs. 1 StGB sei deshalb nicht anzunehmen.

Laut Sachverständigengutachten des Univ.Prof.Dr. H**** R**** vom 20. März 2015 sei bei den bei W****-K**** S**** vorliegenden Krankheitsbildern zumindest eine jährliche Untersuchung rätlich gewesen, eine engmaschigere Kontrolle nur bei eintretenden Beschwerden. Bei Verordnung von Metoprolol und Acemin sei eine regelmäßige, wenigstens vierteljährliche Blutdruckkontrolle indiziert gewesen.

Eine automatische Überprüfung des Intervalls der Arztbesuche durch das Computerprogramm IVV sei nicht möglich, Dauermedikationen ohne Enddatum würden ohne Befassung der Ärzte durch die Krankenschwestern immer weiter verabreicht werden. Um Kontrolluntersuchungen veranlassen und den schlechten Gesundheitszustand des W****-K**** S**** überhaupt entdecken zu können, hätte Dr. K**** die einzelnen Patientenakten auf die Intervalle von Untersuchungen und die Medikationen überprüfen bzw. überprüfen lassen oder Visiten in den Hafträumen mit Besuch der Insassen durchführen müssen, es könne ihm somit nur die Unterlassung dieser Tätigkeiten vorgeworfen werden. Laut SV-Gutachten Univ.Prof.Dr. H**** R**** wäre bei einer vierteljährlichen Blutdruckkontrolle wegen der verschriebenen Medikamente jedenfalls bereits am 10. Dezember 2013 die gesundheitliche Verschlechterung des W****-K**** S**** erkennbar gewesen. Diese Kontrollen wären geeignet gewesen, den im Gutachten von OR Dr. E**** F**** beschriebenen schlechten Gesundheitszustand hintanzuhalten. Es sei jedoch zu berücksichtigen, dass laut Gutachten OR Dr. E**** F**** die schwere Gesundheitsschädigung zwar festgestellt, jedoch mangels objektiver Unterlagen nicht beurteilt werden können, ab wann von einer Gesundheitsschädigung gesprochen werden könne und wie lange sie in dieser Qualifikation bestanden habe. Da sich ein Zustand im Sinne des § 84 StGB auch zwischen vierteljährlichen Blutdruckkontrollen manifestiert haben könnte und W****-K**** S**** daran gelegen sei, über seinen schlechten Gesundheitszustand hinwegzutäuschen, könne nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit festgestellt werden, dass im Rahmen der gebotenen Blutdruckkontrollen auch die Beine des W****-K**** S**** untersucht worden wären und sein sich verschlechternder Gesundheitszustand rechtzeitig entdeckt worden wäre. Im Hinblick auf die laut Gutachten Prof.Dr. R**** vorzunehmenden jährlichen Kontrolluntersuchungen des Gesundheitszustandes mit Durchführung eines EKGs mangle es auf Grund des großen zeitlichen Abstandes jedenfalls an der Erfüllung der Quasikausalität. Da W****-K**** S**** in den letzten zwei Jahren den Entschluss gefasst habe, seine Füße bewusst verwaarloosen zu lassen und sein Ziel gewesen sei, die ganze Justiz ins

Wanken zu bringen und Misstände aufzuzeigen und deshalb den Justizwachebeamten gegenüber nie geäußert habe, dass er Schmerzen habe sei nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit feststellbar, dass ihm dies bei einem Besuch der Ärzte nicht auch gelungen wäre und dass Stockwerks- bzw. Hygienevisiten geeignet gewesen wären, den schlechten Gesundheitszustand hintanzuhalten.

Rechtlich problematisch sei zudem die objektive Zurechnung der eingetretenen schweren Körperverletzung im Sinne des Risikozusammenhanges: Die vierteljährlichen Blutdruckkontrollen wären geboten gewesen, um Nebenwirkungen durch den Medikamentenkonsum bzw. Schädigungen durch Medikamentenunverträglichkeit und längere Medikamenteneinnahme zu verhindern. Sie wären jedoch nicht geboten gewesen, um den durch selbstschädigendes Verhalten hervorgerufenen Erfolg der schweren Gesundheitsschädigung des W****-K**** S**** zu verhindern. Schon aus diesem Grund scheine die Subsumtion des Sachverhaltes unter den Tatbestand des § 88 Abs. 1 und 4 StGB zu scheitern.

Auch könne nicht mit der für ein Strafverfahren nötigen Sicherheit davon ausgegangen werden, dass Dr. K**** die von ihm vertraglich geforderte Arbeitsleistung nicht erbracht habe, da Dr. K**** auch umfassend Verwaltungstätigkeiten wahrzunehmen gehabt habe.

Hinsichtlich einer Sorgfaltswidrigkeit in dem Sinne, dass ein sorgfältiger ärztlicher Leiter regelmäßig die Medikamentenverschreibungen seiner Patienten sowie den Intervall der Kontrolluntersuchungen bei psychisch beeinträchtigten Personen, die die Folgen ihres Handelns nicht abschätzen können, kontrolliere, könne lediglich leichte bzw. leichteste Fahrlässigkeit festgestellt werden.

Unter Berücksichtigung des vorhandenen Ärztemangels sei von der „Maßfigur“ eines ärztlichen Leiters realistischer Weise kein anderes Verhalten zu erwarten gewesen. Es mangle daher an der Zumutbarkeit des rechtmäßigen Verhaltens. Dazu komme, dass die Maßfigur des ärztlichen Leiters realistischer Weise habe davon ausgehen können, dass sich Patienten bei Beschwerden melden bzw. sich Beschwerden nach außen wahrnehmbar manifestieren. Ein Insasse, der absichtlich seinen schlechten Gesundheitszustand verheimliche, um die Justiz „vorzuführen“, sei auch von der Maßfigur des ärztlichen Leiters nicht vorauszusehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 10. Februar 2016 in Aussicht, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien nicht zu genehmigen, sondern die genannte Staatsanwaltschaft anzuweisen (§ 29 Abs. 1 StAG), in Ergänzung des Ermittlungsverfahrens HR Mag. C**** T**** und Oberstleutnant R**** W**** als Verdächtige sowie Brigadier B****

S**** als Zeugen zu vernehmen.

Begründend führte die Oberstaatsanwaltschaft Wien aus, dass der Strafvollzug einschließlich der Gesundheitspflege der Strafgefangenen und Untergebrachten (§§ 66, 167 Abs. 1 StVG) zur Hoheitsverwaltung zähle. Die Erhaltung der körperlichen und geistigen Gesundheit sei Grundlage und unabdingbare Voraussetzung für die Erreichung der Vollzugszwecke (§ 20 StVG), deren Einhaltung ein konkretes staatliches Recht sei. Dem stehe das subjektive Recht der Strafgefangenen und Untergebrachten auf Gewährleistung der Gesundheitspflege gegenüber. Die Pflicht zur Überwachung des physischen und psychischen Zustandes, insbesondere Untergebrachter (§ 166 Abs. 1 Z 1 StVG), treffe alle Strafvollzugsbediensteten.

Gemäß § 14 Abs. 1 StVG habe der Anstaltsleiter die Einhaltung der Bestimmungen des StVG und der darauf gegründeten Vorschriften und Anordnungen zu überwachen und Missstände abzustellen (Abs. 3 leg. cit.).

Dem Anstaltsleiter obliege die Dienst- und Fachaufsicht und die Überwachung der Wahrnehmung der Gesundheitspflege und das Abstellen von Missständen. Zudem sehe der Erlass des BMJ vom 30. Juni 2009 betreffend die Niederimpulswaffe Taser X 26, GZ BMJ-StV69001/10-StV 2009, vor, dass all jene Insassen, die zum 31. Dezember 2009 noch nicht auf Taser-Tauglichkeit überprüft worden waren, bis 31. Jänner 2010 einer solchen ärztlichen Begutachtung zugeführt werden müssen. Die Einschätzung des Vorliegens von Risikofaktoren solle zudem jährlich dokumentiert überprüft werden. Laut Dr. K**** sei diese Untersuchung auf Anordnung des damaligen Anstaltsleiters HR Mag. C**** T**** nicht durchgeführt worden. Eine Beurteilung sei lediglich anhand der Aktenlage erfolgt. Oberstleutnant R**** W**** habe Dr. K**** als Personalmanager der Sonderkrankenabteilung in der Justizanstalt Stein auf die Personalknappheit im ärztlichen Dienst hingewiesen.

Demnach werde die Staatsanwaltschaft Wien auch die strafrechtliche Verantwortung der Vorgesetzten des Dr. M**** K****, HR Mag. C**** T**** und Oberstleutnant R**** W**** in den Blick zu nehmen haben und neuerlich über die beabsichtigte Enderledigung hinsichtlich sämtlicher Beschuldigter bzw. Verdächtiger zu berichten haben. Anhaltspunkte für ein strafrechtlich relevantes Fehlverhalten des mit 1. September 2013 zum Anstaltsleiter bestellten Brigadier B**** S**** seien dem Akt nicht zu entnehmen. Eine als Befugnismissbrauch im Sinne von § 302 Abs. 1 StGB fassbare wissentliche Unterlassung von Handlungspflichten liege nicht nahe. Brigadier B**** S**** werde daher als Zeuge zu vernehmen sein.

Da nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz eine abschließende Beurteilung der

Berichtsvorhaben der Staatsanwaltschaften noch nicht möglich war, wurde die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Erlass vom 12. April 2016 um ergänzende Berichterstattung ersucht, aufgrund welcher bestimmten Anhaltspunkte und hinsichtlich welchen Delikts ein Anfangsverdacht gegen HR Mag. C**** T**** und Oberstleutnant R**** W**** bejaht werde.

Auftragsgemäß berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Wien am 6. Juni 2016, dass gemäß § 66 Abs. 1 zweiter Satz StVG der Gesundheitszustand der Strafgefangenen zu überwachen sei. Wenngleich die Überwachung den jeweiligen Erfordernissen anzupassen sei, demnach kranke oder im Gesundheitszustand beeinträchtigte Strafgefangene häufiger als andere zu kontrollieren seien, entspreche ein (gänzlich) Absehen von Untersuchungen nicht dem Gesetz. § 166 Abs. 1 Z 1 StVG verpflichte die Vollzugsbehörden darüber hinaus, zur Erreichung des Vollzugszwecks Untergebrachte entsprechend ihrem Zustand ärztlich und erzieherisch zu betreuen. Gerade im Maßnahmenvollzug stelle sohin die gesundheitliche Betreuung eine vorrangige Verpflichtung der Vollzugsbehörden sowie aller Strafvollzugsbediensteten dar. Die Ablehnung einer körperlichen Untersuchung durch den Untergebrachten entbinde die Vollzugsbehörde nicht von dieser Pflicht. Psychisch beeinträchtigte Untergebrachte seien vielmehr im besonderen Maß gesundheitlich zu betreuen. Die grundsätzliche Pflicht zur regelmäßigen Kontrolle des Gesundheitszustandes von Strafgefangenen und Untergebrachten konkretisieren insbesondere die Erlässe betreffend Maßnahmen zur Verhütung von Tuberkuloseinfektionen sowie die Untersuchung hinsichtlich Taser-Tauglichkeit. MR Mag. T**** sei als Anstaltsleiter verpflichtet gewesen, für eine entsprechende gesundheitliche Betreuung der Strafgefangenen und Untergebrachten Sorge zu tragen. Dessen ungeachtet habe er den Entfall von grundsätzlich jährlich vorgesehenen körperlichen Untersuchungen angeordnet. Oberstleutnant W**** sei als Personalmanager der Sonderkrankenabteilung der Justizanstalt Stein die Personalallokation, mithin die Bereitstellung der zur gebotenen Gesundheitsfürsorge erforderlichen Ressourcen und Implementierung einer Organisation, die geeignet sei, die Vorgaben des StVG hinreichend umzusetzen, oblegen. Äußere unzulängliche Bedingungen des Amtsbetriebs wie etwa Arbeitsüberlastung oder Personalnot können ein Ausmaß erreichen, dass daraus eine Entschuldigung für das Untätigbleiben abgeleitet und demzufolge wissentlicher Missbrauch verneint werden müsse. Es sei daher zu klären, in welchem Umfang MR Mag. T**** und Oberstleutnant W**** durch „Personalknappheit“ gehindert gewesen seien, die ihnen obliegenden Pflichten zu erfüllen. Dabei sei zu berücksichtigen, dass W****-K**** S**** am 26. Februar 2008 in die Justizanstalt Stein überstellt worden sei, aufgrund ärztlicher Unterlagen gesundheitliche Probleme bekannt gewesen und dennoch über ein bloßes Anamnesegespräch bei Aufnahme hinaus erst am

10. März 2014 – mithin nach mehr als sechsjähriger Unterbringung – aufgrund „starker Geruchsbelästigung“ eine ärztliche Untersuchung erfolgt sei. Die personelle Situation gerade im ärztlichen Dienst der Justizanstalt Stein werde nach Ansicht der Oberstaatsanwaltschaft Wien unter Bedachtnahme auf die Möglichkeiten der Überstellung in eine andere Anstalt oder Beiziehung eines anderen Arztes sowie auf die von MR Mag. T**** und Oberstleutnant W**** ergriffenen Maßnahmen durch die aufgrund des objektiv vorliegenden Anfangsverdachts in Aussicht genommene Vernehmung als Beschuldigte mit Blick auf die subjektive Tatseite zu klären sein.

Nach Prüfung des ergänzenden Berichtes der Oberstaatsanwaltschaft Wien beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 16. August 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 24. August 2016 zur Äußerung vorgelegt. Aufgrund der Äußerung des Weisungsrats vom 22. September 2016 änderte das Bundesministerium für Justiz den Erlass ab und übermittelte diesen der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 5. Dezember 2016 mit folgender Weisung:

„Die Berichte vom 10. Februar 2016 und 6. Juni 2016 werden zur Kenntnis genommen.

In Ergänzung des Ermittlungsverfahrens ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, eine Stellungnahme der Generaldirektion für den Strafvollzug und den Vollzug freiheitsentziehender Maßnahmen zur Personalsituation im ärztlichen Dienst der Justizanstalt Stein sowie zu allfälligen Vorgaben hinsichtlich (jährlicher) Kontrolluntersuchungen einzuholen.

Der im Bericht vom 10. Februar 2016 dargelegten do. Ansicht, dass die Gesundheitspflege im Rahmen des Strafvollzugs in der in Rede stehenden Form zur Hoheitsverwaltung zu zählen ist, wird beigetreten. Eine Prüfung nach § 302 Abs. 1 StGB ist daher indiziert.

Dazu wird Folgendes angemerkt:

Der im Bericht vom 10. Februar 2016 angeführte „Taser-Erlass“ zielt darauf ab, bei einem Taser-Einsatz einen Strafgefangenen oder Untergebrachten aufgrund seiner körperlichen Verfassung nicht über das in Kauf genommene Risiko hinaus zu verletzen oder zu töten. Die Feststellung von Hygienemängeln oder eines schlechten Gesundheitszustandes ist wohl vom Schutzzweck des „Taser-Erlasses“ nicht erfasst, sodass nach ho. Ansicht der erforderliche Risikozusammenhang nicht vorliegt.

Dies gilt auch für den Erlass betreffend Maßnahmen zur Verhütung von Tuberkuloseinfektionen in den Justizanstalten, woraus sich eine zwingend vorgeschriebene jährliche Kontrolluntersuchung bei inhaftierten Personen mittels Thoraxröntgen ergibt. Schutzzweck der Norm ist hier eine Vermeidung von Tuberkuloseerkrankungen und nicht die Feststellung von Hygienemängeln an den Beinen. Zudem ist keineswegs mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass bei einem Thoraxröntgen, bei dem üblicherweise lediglich der Oberkörper freigemacht wird, der Verwahrlosungszustand der Beine erkannt und damit die in der Folge aufgetretene Körperverletzung verhindert worden wäre.

Die do. Ansicht, die in § 66 Abs. 1 zweiter Satz StVG normierte Überwachungspflicht sei so auszulegen, dass zwar die Überwachung den jeweiligen Erfordernissen anzupassen, demnach kranke oder im Gesundheitszustand beeinträchtigte Strafgefangene häufiger als andere zu kontrollieren seien, ein (gänzlich) Absehen von Untersuchungen aber nicht dem Gesetz entspreche, wird vom Bundesministerium für Justiz in dieser Allgemeinheit nicht geteilt.

Aus § 66 Abs. 1 StVG lässt sich nämlich auch entnehmen, dass der gesamte Vollzug so auszurichten ist, dass die körperliche und geistige Gesundheit des Strafgefangenen nicht beeinträchtigt wird, und dass im Fall einer körperlichen oder geistigen Krankheit die entsprechenden Maßnahmen zur Wiederherstellung der Gesundheit ergriffen werden müssen (Drexler StVG² § 66 Rz 1). Bezogen auf jene Strafgefangenen und Untergebrachten, die hinsichtlich ihres Gesundheitszustandes ausreichend orientiert sind und sich entsprechend artikulieren können, kann daraus nach Auffassung des Bundesministeriums für Justiz abgeleitet werden, dass die Überwachungspflicht nicht zwingend durch verpflichtende (prophylaktische) Untersuchungen zu erfüllen ist, sondern durch aufmerksames Beobachten und interessierte Kontaktaufnahme mit den Insassen. Insbesondere bei großen Justizanstalten mit hoher Insassenfluktuation und knappen Personalressourcen dürfen die diesbezüglichen Anforderungen nicht überspannt werden.

So haben nach § 42 Abs. 2 StVG Strafgefangene ihren Körper so zu pflegen, wie es Gesundheit und Reinlichkeit erfordern. Weigert sich ein Strafgefangener trotz Belehrung, seinen Körper zu pflegen oder pflegen zu lassen, sodass er sich an der Gesundheit gefährdet, so ist er insoweit einer zwangsweisen Körperpflege zu unterwerfen, als es zur Behebung dieses Zustandes erforderlich ist. Weiters normieren § 36 Abs. 1 StVG, dass jeder Strafgefangene, der erkrankt oder verletzt ist, dies unverzüglich zu melden hat, und § 69 Abs. 1 StVG, dass eine Zwangsuntersuchung bzw. -behandlung nur dann erfolgen darf, wenn dies nach den Umständen des Falles unbedingt

erforderlich ist. Zudem besteht auch kein Anspruch auf Vorsorgeuntersuchungen (Drexler aaO § 66 Rz 1 mwN; vgl. auch Zagler, Strafvollzug² S 163 f). Nach § 167 Abs. 1 StVG gelten die genannten Bestimmungen auch für den Maßnahmenvollzug. Eine Pflicht zu regelmäßigen oder jährlichen Kontrolluntersuchungen, ob der Strafgefangene noch gesund ist – eine Zugangsuntersuchung hat nach § 132 Abs. 5 StVG ohnehin stattzufinden – ist daraus im Ergebnis nicht abzuleiten; übertragen doch diese Vorschriften einerseits den Strafgefangenen die Pflicht, sich hygienisch zu pflegen und gesundheitliche Probleme sofort zu melden, und wird andererseits bei Zwangspflege, -untersuchung und -behandlung wesentlich auf die Selbstbestimmtheit der Strafgefangenen abgestellt. Dass eine Pflicht dahingehend besteht, den Strafvollzug so zu gestalten, dass von vornherein die Gesundheit nicht gefährdet bzw. erhalten wird und bekannte hygienische und gesundheitliche Probleme zu behandeln sind, steht außer Frage. Allerdings ist diesbezüglich das Wissen des Anstaltspersonals um die Probleme vorausgesetzt. Eine Pflicht zur Erforschung von hygienischen oder gesundheitlichen Problemen durch Untersuchungen wird hingegen nicht normiert.“

Nach erlassgemäßer Durchführung der ergänzenden Ermittlungen übermittelten die Staatsanwaltschaft Wien und die Oberstaatsanwaltschaft Wien Vorhabensberichte, die – im Ergebnis übereinstimmend – auf eine gänzliche Verfahrenseinstellung hinsichtlich der Beschuldigten Dr. M**** K****, Mag. C**** T**** und R**** W**** gerichtet waren.

Dem Ermittlungsverfahren lag laut Berichterstattung der Staatsanwaltschaft Wien folgende Verdachtslage zugrunde:

Dr. M**** K**** habe als Leiter des ärztlichen Dienstes der Justizanstalt Stein

- das Vergehen der schweren Körperverletzung durch Unterlassen gemäß §§ 2, 83 Abs. 1, 84 Abs. 1 StGB durch die Herbeiführung von Verletzungen insbesondere in Form von Geschwüren und anderen krankhaften Veränderungen der Unterschenkel des W****-K**** S**** begangen, indem er trotz der ihn gemäß §§ 66 ff, 132 Abs. 4, 166 Z 1 StVG, Pkt. 6.4. VZO treffenden Verpflichtung zur ärztlichen Betreuung der Insassen die Durchführung regelmäßiger Kontrolluntersuchungen in Bezug auf die bei W****-K**** S**** vorliegenden Krankheitsbilder und die ihm verordneten Medikamente unterlassen habe;
- das Verbrechen des Amtsmissbrauchs durch Unterlassen „nach §§ 2, 302 Abs. 1 StGB“ begangen, indem er es in der Zeit von Sommer 2009 bis März 2014 unterlassen habe, beim Insassen W****-K**** S**** und weiteren nicht mehr feststellbaren Insassen die

erlassgemäß vorgesehene körperliche Erstuntersuchung ebenso wie die jährlich vorzunehmenden (Folge-)Überprüfungen auf Taser-Tauglichkeit durchzuführen und überdies die den Insassen verschriebene Dauermedikation sowie den Gesundheitszustand der Insassen regelmäßig zu kontrollieren;

- am 18. November 2014 in Wien das Verbrechen der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 zweiter Fall StGB begangen, indem er wahrheitswidrig behauptet habe, der Anstaltsleiter Mag. T**** habe ihn im Hinblick auf die erlassgemäß durchzuführenden Untersuchungen zur Taser-Tauglichkeit angewiesen, lediglich Aktenstudium zu betreiben.

Der ehemalige Anstaltsleiter Mag. C**** T**** und der Departmentleiter R**** W**** hätten das Verbrechen des Amtsmissbrauchs teilweise durch Unterlassen „nach §§ 302 Abs. 1; 2 StGB“ begangen,

- indem sie es unterlassen hätten, zwischen Sommer 2009 und März 2014 zusätzliches medizinisches Personal zu beschäftigen sowie eine Kontrolle der verschriebenen Dauermedikation und regelmäßige ärztliche Kontrolluntersuchungen der Insassen sicherzustellen;

Mag. T**** überdies auch dadurch, dass er Dr. K**** angewiesen habe, die vorgesehenen Taser-Untersuchungen nicht vorzunehmen, sondern lediglich aus den Krankenakten Rückschlüsse auf die Taser-Tauglichkeit der Insassen zu ziehen.

Die Staatsanwaltschaft Wien legte in ihrem Bericht vom 4. Juli 2017 zunächst im Detail die Ergebnisse der ergänzenden Beweisaufnahmen durch Einvernahme des ehemaligen Anstaltsleiters Mag. C**** T****, des für den Bereich der Sonderkrankenanstalt in der Justizanstalt Stein zuständigen Departmentleiters R**** W****, des Zeugen B**** S**** sowie der (weisungsgemäßen) Einholung einer Stellungnahme der Generaldirektion zur Personalsituation im ärztlichen Dienst der Justizanstalt Stein sowie zu allfälligen (tatsächlich nicht bestehenden) Vorgaben hinsichtlich (jährlich) vorzunehmender Kontrolluntersuchungen dar.

Unter ausführlicher Würdigung sämtlicher Verfahrensergebnisse führte die Staatsanwaltschaft in der Folge aus, dass – und weshalb – sie beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen Mag. C**** T****, gegen R**** W**** zur Gänze und gegen Dr. M**** K**** hinsichtlich der Körperverletzungs- und Amtsmissbrauchsvorwürfe einzustellen. Zusammengefasst sei den

Beschuldigten bzw. Verdächtigen ein wissentlicher Befugnismissbrauch nicht nachzuweisen.

Zu dem nur Dr. K***** betreffenden, unter §§ 2, 88 Abs. 1 und 4 erster Fall StGB zu subsumierenden Vorwurf verwies die Staatsanwaltschaft auf ihren Vorbericht vom 11. November 2015, wonach auch von der „Maßfigur“ eines ärztlichen Leiters unter den gegebenen (durch massive Personalknappheit geprägten) Voraussetzungen ein anderes Verhalten nicht zu erwarten gewesen und ihm daher ein rechtmäßiges Verhalten (etwa in Form regelmäßiger Kontrolluntersuchungen) nicht zumutbar gewesen wäre. Allerdings werde er ergänzend wegen eines aus Sicht der Staatsanwaltschaft bestehenden Verdachts der Verleumdung zum Nachteil von Mag. T***** „als Beschuldigten vernommen und gegebenenfalls gegen ihn Anklage erhoben werden“.

Mit Bericht vom 7. September 2017 fasste die Staatsanwaltschaft Wien das Ergebnis der inzwischen erfolgten Vernehmung des Beschuldigten Dr. K***** wegen des gegen ihn angenommenen Verdachts nach § 297 StGB zusammen.

Dr. K***** habe demnach definitiv ausgeschlossen, von Mag. T***** jemals die Anweisung bekommen zu haben, die Beurteilung der Taser-Tauglichkeit der Insassen ohne Untersuchung allein nur aufgrund eines Aktenstudiums vorzunehmen. Erörtert worden sei lediglich, dass im Hinblick auf die knappen Zeit- und Personalressourcen eine Vorselektion der dringenden Fälle durch Aktenstudium vorgenommen werden sollte. Möglicherweise sei dieser Umstand etwas missverständlich formuliert worden. Er habe jedenfalls niemals die Absicht gehabt, Mag. T***** ein strafrechtlich relevantes Verhalten oder die Verletzung seiner Amts- und Standespflichten zu unterstellen.

Die Staatsanwaltschaft Wien beabsichtige, das Verfahren gegen Dr. M***** K***** nun auch hinsichtlich dieses verbleibenden Vorwurfs der Verleumdung einzustellen, zumal im Sinne der glaubwürdigen Angaben des Beschuldigten von einer missverständlich formulierten Zusammenfassung von Gesprächen zwischen Dr. K***** und Mag. T***** auszugehen sei und demnach ein vorsätzliches Handeln nicht naheliege.

Am 7. August 2017 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige zunächst, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien vom 4. Juli 2017 mit der Maßgabe zu genehmigen, dass die Einstellung des Ermittlungsverfahrens jeweils gemäß § 190 Z 2 StPO zu erfolgen und die Zitierung des § 2 StGB bei der Einstellung des Ermittlungsverfahrens wegen § 302 Abs. 1 StGB jeweils zu entfallen habe, zumal eine Befugnis auch durch gezielte Untätigkeit missbraucht werden könne und sohin die tatbestandsmäßige Handlungsbeschreibung des Missbrauchs auch

ein Unterlassen erfasse. Im Übrigen sei aufgrund der prekären Personalsituation in der Sonderkrankenanstalt der Justizanstalt Stein zutreffend davon auszugehen, dass lediglich diesem Umstand geschuldete Untätigkeiten im Rahmen der Kontrollfunktion und bei der Kontrolle des Gesundheitszustandes der Insassen keinen wissentlichen Befugnismissbrauch darstellen. Für eine Annahme des § 312 Abs. 2 StGB mangle es an Anhaltspunkten dafür, dass es den Beschuldigten an der Bereitschaft, ihren Pflichten nachzukommen, „in erheblichem Ausmaß“ gefehlt hätte.

Hinsichtlich des Vorwurfs der Verleumdung verneinte die Oberstaatsanwaltschaft Wien hingegen einen Anfangsverdacht, zumal ihres Erachtens fallbezogen im Hinblick auf die konkreten Angaben der Beteiligten ein Missverständnis nicht von der Hand zu weisen sei. Zu diesem Punkt beabsichtigte sie daher, die Staatsanwaltschaft Wien zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), von einer weiteren Vernehmung des Dr. M**** K**** abzusehen.

Mit Bericht vom 21. September 2017 beabsichtigte die Oberstaatsanwaltschaft Wien, auch den Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 7. September 2017 ungeachtet der in ihrem Vorbericht formulierten Rechtsansicht zum (fehlenden) Vorliegen eines Anfangsverdachts zu genehmigen, zumal die Vernehmung Dris. K****, welche inzwischen erfolgt sei, weil dies von der zuständigen Referentin der Staatsanwaltschaft nicht als Vorhaben formuliert bzw. verstanden worden sei, nicht gänzlich unvertretbar gewesen sei.

Nach Prüfung der im Ergebnis übereinstimmenden Einstellungsvorhaben der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 24. April 2018, die Berichte der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 7. August 2017 und vom 21. September 2017 mit dem Bemerkens zur Kenntnis zu nehmen, dass mit Blick auf die in der Zwischenzeit erfolgte Vernehmung Dris. M**** K**** wegen des Vorwurfs der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 StGB das im Bericht vom 7. August 2017 in Aussicht genommene Ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), von einer solchen Vernehmung abzusehen, als obsolet betrachtet werde und diesbezüglich daher nur das im Bericht vom 21. September 2017 formulierte (neue) Vorhaben zur Kenntnis genommen werden könne.

Nachdem der Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) mit Äußerung vom 7. Juni 2018 gegen den Erledigungsentwurf keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz am 15. Juni 2018 den Erlass an die Oberstaatsanwaltschaft Wien. Der Weisungsrat war aufgrund des außergewöhnlichen Interesses der Öffentlichkeit an dieser Strafsache zu befassen.

Am 22. Juni 2018 wurde das Ermittlungsverfahren hinsichtlich der noch verbleibenden Beschuldigten gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt.

36. Verfahren 20 St 92/16b der Staatsanwaltschaft Salzburg:

Die Staatsanwaltschaft Salzburg führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen I****-L**** P**** und T**** D**** wegen §§ 127, 130 Abs. 1 erster Fall u.a. Del. StGB.

Am 29. Juni 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Salzburg in der gegenständlichen Strafsache, sie habe im Zeitpunkt der Einbringung des Strafantrages gegen I****-L**** P**** und T**** D**** wegen §§ 127, 130 Abs. 1 StGB mit Blick auf den durch die in Österreich unbescholtenen und geständigen Angeklagten verursachten Schaden (€ 430,-- bei D**** und € 461,71 bei P****) sowie angesichts der Strafdrohung von drei Jahren Freiheitsstrafe eine Anordnung der Festnahme für jedenfalls nicht verhältnismäßig erachtet.

Mit Bericht vom 4. Juli 2016 teilte die Oberstaatsanwaltschaft Linz im Ergebnis die Einschätzung der Staatsanwaltschaft Salzburg, wonach eine Festnahme des Angeklagten zur Bedeutung der Sache außer Verhältnis stünde. Die Oberstaatsanwaltschaft Linz begründete dies insbesondere damit, dass bei realistischer Einschätzung der Beweislage das den Angeklagten zur Last gelegte Verhalten als Vergehen des Diebstahls nach § 127 StGB zu qualifizieren sei, weswegen weder gemäß § 170 Abs. 1 Z 4 StPO eine Festnahme, noch gemäß § 173 Abs. 1 Z 3 StPO die Verhängung der U-Haft wegen Tatbegehungsfahr möglich sei (irrelevant sei daher auch, dass die Angeklagten im Ausland bereits einschlägig in Erscheinung getreten seien). Dem D**** weiters zur Last liegenden Vergehen nach den §§ 15, 269 Abs. 1 StGB komme bei der Beurteilung des Vorliegens der Haftvoraussetzungen kein hinreichendes Gewicht zu. Eine Inhaftierung aus dem Grunde der Fluchtgefahr käme zwar grundsätzlich in Betracht, stünde aber zur Bedeutung der Sache außer Verhältnis (§§ 170 Abs. 3, 173 Abs. 1 StPO).

Das Bundesministerium für Justiz teilte der Oberstaatsanwaltschaft Linz mit Erlass vom 8. Juli 2016 mit, dass hinsichtlich der Beurteilung der Staatsanwaltschaften, nach der eine Verurteilung nach §§ 127, 130 Abs. 1 erster Fall StGB nicht wahrscheinlich sei und daher auch die Anordnung der Festnahme der Beschuldigten wegen §§ 127, 130 Abs. 1 erster Fall, 15 StGB (und weiterer strafbarer Handlungen) nach §§ 170 Abs. 1 Z 2 und Z 4 StPO nicht verhältnismäßig sei, Bedenken bestünden.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz sei die Annahme, dass die Erlassung einer Festnahmeanordnung wegen §§ 127, 130 Abs. 1 erster Fall StGB (und weiterer strafbarer

Handlungen) nach §§ 170 Abs. 1 Z 2 und 4, 171 Abs. 1 StGB unverhältnismäßig sei, keinesfalls zwingend.

I****-L**** P**** und T**** D**** hätten beide keinen Wohnsitz im Inland und seien auch nicht sozial integriert. Darüber hinaus könne aus der Vielzahl der genannten Strafverfahren bei entsprechender Priorisierung in Zusammenhalt mit dem nunmehr wider sie erhobenen Strafantrag der Staatsanwaltschaft Salzburg auch erkannt werden, dass die Beschuldigten seit Frühsommer 2015 laufend Diebstähle nicht bloß geringen Wertes begehen, selbst durch Fahndungsmaßnahmen, eingeleitete Ermittlungsverfahren und die Erhebung von Anklagen nicht von der Tatbegehung abgehalten werden konnten, sodass die Annahme der Unverhältnismäßigkeit der Erlassung einer Festnahmeanordnung nicht geteilt werde.

Hierzu werde um ergänzende stellungnehmende Berichterstattung ersucht.

Am 8. August 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Salzburg, dass I****-L**** P**** vom Landesgericht Salzburg wegen des Vergehens des gewerbsmäßigen Diebstahls nach §§ 127, 130 Abs. 1 StGB zu einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe in der Dauer von acht Monaten verurteilt worden sei. Der Mitangeklagte T**** D**** sei nicht zur Hauptverhandlung erschienen.

Im Hinblick auf eine rumänische Vorstrafe des I****-L**** P**** sei die Berufung wegen Strafe angemeldet und in Entsprechung des Erlasses des Bundesministeriums für Justiz hinsichtlich P**** und D**** die Anordnung der Festnahme nach § 170 Abs. 1 Z 2 und 4, 171 Abs. 1 StPO beantragt worden.

Die Staatsanwaltschaft Salzburg teilte mit weiterem Bericht vom 16. August 2016 mit, dass das Landesgericht Salzburg am 11. August 2016 den Antrag der Staatsanwaltschaft auf Erlassung einer Festnahmeanordnung über I****-L**** P**** und T**** D**** nach § 170 Abs. 1 und 2 Z 2 und 4 StPO abgewiesen habe. Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Salzburg sei eine Beschwerde gegen diesen Beschluss nicht aussichtsreich, weshalb von der Erhebung einer Beschwerde Abstand genommen worden sei. Da der Beschluss der Staatsanwaltschaft Salzburg am 16. August 2016 zugestellt worden sei, ende die Rechtsmittelfrist am 30. August 2016.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz berichtete am 18. August 2016, sie beabsichtige nicht, die Staatsanwaltschaft Salzburg um Erhebung einer Beschwerde gegen den Beschluss des Landesgerichts Salzburg zu ersuchen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das

Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Linz am 29. August 2016 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 18. August 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz um Einbringung der angeschlossenen Beschwerde (samt Beilagen) beim Landesgericht Salzburg.

*Ergänzend ist in Bezug auf die hinsichtlich I****-L**** P**** ergangene Entscheidung des Landesgerichtes Salzburg vom 11. August 2016 darauf hinzuweisen, dass sich die ho. Erwägungen zum Vorliegen der Voraussetzungen des § 170 Abs. 1 Z 2 und Z 4 StPO auf die Sachlage vor dem Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 3. August 2016 bezogen haben.*

*Unter Berücksichtigung dieses zwischenzeitlich ergangenen (nicht rechtskräftigen) Urteils des Landesgerichtes Salzburg, mit welchem I****-L**** P**** zu acht Monaten bedingter Freiheitsstrafe verurteilt wurde, ist im Hinblick auf die Entscheidung 11 Os 48/06b der Haftgrund des § 170 Abs. 1 Z 4 StPO nicht mehr heranzuziehen.*

*Der Haftgrund des § 170 Abs. 1 Z 2 StPO ist nach derzeitiger Sachlage – trotz mangelnder sozialer Integration des I****-L**** P**** im Inland und trotz fehlenden (ausgewiesenen) Wohnsitzes im Inland – aufgrund seines Erscheinens in der Hauptverhandlung, durch welches er seine Bereitschaft sich dem gegenständlichen Verfahren zu stellen, grundsätzlich signalisierte, nicht mehr anzunehmen.“*

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, war es diesem zur Äußerung vorzulegen. Aufgrund der Dringlichkeit (Ablauf der Rechtsmittelfrist) erfolgte die Befassung des Weisungsrats erst nach Abfertigung des Erlasses. Gegen die bereits erteilte Weisung erhob der Weisungsrat mit Beschluss vom 29. September 2016 keinen Einwand.

Am 21. September 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Linz eine Ausfertigung des Beschlusses des Oberlandesgerichts Linz vom 20. September 2016, wonach der Beschwerde Folge gegeben und der angefochtene Beschluss dahin abgeändert wurde, dass die Festnahme des Angeklagten T**** D**** aus den Haftgründen der Flucht- und Tatbegehungsgefahr gemäß § 170 Abs. 1 Z 2 und Z 4 StPO angeordnet wurde.

Mit Bericht vom 7. März 2017 teilte die Staatsanwaltschaft Salzburg mit, dass T**** D**** mit Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 16. Jänner 2017 wegen §§ 127; 15 Abs. 1, 269 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt worden sei, wobei gemäß § 43a Abs. 3

StGB ein Teil der Freiheitsstrafe von sechs Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen worden sei. Das Urteil sei rechtskräftig.

Hinsichtlich I****-L**** P****, welcher mit erstinstanzlichem Urteil vom 8. August 2016 zu einer gänzlich bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt worden war, berichtete die Staatsanwaltschaft Salzburg, dass das Oberlandesgericht Linz das infolge der Strafberufung der Staatsanwaltschaft Salzburg behängende Rechtsmittelverfahren gemäß § 197 Abs. 1 StPO abgebrochen habe.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz merkte im Bericht vom 8. März 2016 ergänzend an, dass I****-L**** P**** zur Aufenthaltsermittlung ausgeschrieben sei.

Mit Note des Landesgerichts Salzburg vom 9. Oktober 2019 an die Landespolizeidirektion Salzburg wurde die Fahndungsausschreibung hinsichtlich I****-L**** P**** verlängert.

37. Verfahren 14 St 115/16m der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen L**** L**** u.a. wegen §§ 15, 176 Abs. 1 StGB.

Demnach standen L**** L**** und J**** L**** im Verdacht, am 19. Juni 2015 in Pörtschach im bewussten und gewollten Zusammenwirken als unmittelbare Täter vom Plateau der Fußgängerbrücke, welche über die Südbahnlinie führt, mehrere größere Steine auf die Gleisanlage geworfen und dadurch das Verbrechen der versuchten vorsätzlichen Gemeingefährdung begangen zu haben.

Zudem standen L**** L**** und J**** K**** im Verdacht, im Zeitraum September/Oktober 2014 sowie L**** L****, J**** K**** und J**** L**** am 22./23. Juni 2015 sowie am 7. Juli 2015 in Pörtschach die Brückenpfeiler des Fußgängerüberganges der Eisenbahn – Südbahnlinie, Höhe 10. Oktoberstraße mit Parolen wie „A.C.A.B.“, inhaltlich bedeutungslosen Bildern und Zahlen sowie einem spiegelverkehrten Hakenkreuz besprüht zu haben.

Am 8. Februar 2016 ersuchte die Oberstaatsanwaltschaft Graz um Kenntnisnahme des Berichtes der Staatsanwaltschaft Klagenfurt vom 20. Jänner 2016, AZ 14 St 153/15y, in welchem diese über die erfolgte Enderledigung in der Strafsache gegen L**** L**** u.a. wegen § 3g VG, §§ 125, 89 StGB berichtete.

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt verneinte hinsichtlich des Vorwurfs nach § 3g VG die subjektive Tatseite der unbescholtenen Beschuldigten. Im Hinblick auf das Bewerfen der

Gleisanlage mit Steinen habe sich ergeben, dass diese unter Berücksichtigung ihrer Größe geeignet gewesen wären, einen Zug entgleisen zu lassen. Da im inkriminierten Zeitraum der auf dem Gleis fahrende Zug ohnehin im Bahnhof Pörschach auf ein anderes Gleis wechselte, sei laut Auskunft der ÖBB durch den Vorfall keine Person gefährdet worden. Es sei ein Schaden in Höhe von € 1.000,-- entstanden, welcher auf den Aufwand für das Entfernen der Steine sowie auf Betriebserschwernisse aufgrund von Verspätungen zurückzuführen sei. Auch hätten die Beschuldigten angegeben, dass sie nicht daran gedacht hätten, dass dies für einen Zug gefährlich werden könnte, als sie die Steine auf die Gleise warfen, weshalb ihnen auch ein auf eine Gemeingefährdung gerichteter Vorsatz nicht nachgewiesen werden könne, weshalb die Frage, ob ein Versuch vorliegen könnte, dahingestellt bleiben könne. Demnach seien die Handlungen der Beschuldigten als Tateinheit anzusehen und als Sachbeschädigung im Sinne des § 125 StGB zu qualifizieren, welcher jedenfalls in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt worden sei. Es sei so von einer (Teil-)Einstellung abgesehen und das Ermittlungsverfahren mangels landesgerichtlicher Zuständigkeit (Schaden in Höhe von zirka € 1.500,--) dem Bezirksanwalt bei der Staatsanwaltschaft Klagenfurt zur Weiterführung übertragen worden.

Das Bundesministerium für Justiz ersuchte daraufhin mit Erlass vom 17. März 2016 die Oberstaatsanwaltschaft Graz um ergänzende Berichterstattung, weil ihrer Ansicht nach eine Prüfung, ob im gegenständlichen Fall eine konkrete Gefahr vorgelegen sei, anhand des Berichtes der Staatsanwaltschaft Klagenfurt noch nicht abschließend vorgenommen werden könne. Daraus gehe nämlich nicht hervor, in welchem Zeitraum sich die Steine auf der Gleisanlage befunden hätten und wie viele Züge auf dieser Strecke verkehrt hätten. Zudem sei auch die Begründung der Staatsanwaltschaft Klagenfurt zur subjektiven Tatseite hinsichtlich des Vorwurfs des § 176 Abs. 1 StGB fragwürdig.

Auftragsgemäß übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz den ergänzenden Bericht der Staatsanwaltschaft Klagenfurt vom 24. März 2016 mit dem Hinweis, dass sie zu keinem Zeitpunkt verkannt habe, dass es sich bei dem in Rede stehenden Kalkül der Staatsanwaltschaft Klagenfurt um eine extensive Auslegung des Zweifelgrundsatzes handle, welche aber als (noch) vertretbar eingestuft worden sei.

In ihrem ergänzenden Bericht führte die Staatsanwaltschaft Klagenfurt aus, dass der größte der Steine ca. 40 x 25 cm groß und rund 40 kg schwer gewesen sei. Dieser hätte einen Triebwagen zum Entgleisen bringen können, „wäre er auf den Gleisen zu liegen gekommen“ (laut E**** H****, einem Mitarbeiter der ÖBB). Auf den zur Dokumentation angefertigten Lichtbildern seien Gesteinsbrocken seitlich der Gleise, ebenso ein größerer seitlich neben dem Schienenstrang,

ersichtlich. Mit Rücksicht darauf sei – keinesfalls bagatellisierend – die Verantwortung der Beschuldigten L**** L**** und J**** L**** nachvollziehbar, dass es ihnen lediglich darum gegangen sei, die Schienenstränge zu treffen. Daraus könne nicht mit der für eine Verurteilung geforderten Wahrscheinlichkeit abgeleitet werden, dass sie eine Gefährdung der Passagiere in den passierenden Zügen ernstlich für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen hätten, weil sie in diesem Fall naheliegend die größeren Steine tatsächlich auf die Gleise gerollt hätten. Aus den Lichtbildern ergebe sich jedoch ein geschätzter Abstand des großen Gesteinsbrocken von mehreren bzw. zumindest eineinhalb bis zwei Metern zur Gleisanlage. Es sei zudem der objektive Tatbestand des § 176 Abs. 1 StGB zu verneinen, weil sich zum Zeitpunkt des Bewerfens der Schienenanlage kein Zug in Annäherung befunden und ein später durchfahrender Zug am Bahnhof Pörtschach aus betrieblichen Gründen, somit routinemäßig, auf das Gegengleis gewechselt habe, sodass es zu einer Streifung gar nicht habe kommen können. Als Konsequenz der erörterten Situierung der Gesteinsbrocken und des zu ihrer Beseitigung erforderlichen (bloß) geringen Aufwandes sowie der Höhe des (durch auf den Betonschwellen verursachte Anschlagspuren) verursachten Schadens von € 1.000,-- sei von der Verwirklichung einer Sachbeschädigung bloß im Grundtatbestand des § 125 StGB auszugehen gewesen. In Folge der Übertragung ins BAZ-Register sei von der Verfolgung des Drittbeschuldigten J**** L**** gemäß § 6 Abs. 1 JGG abgesehen worden und den Beschuldigten L**** L**** und J**** K**** ein Diversionsanbot nach § 201 StPO (30 Stunden gemeinnützige Leistungen) unterbreitet worden.

Mit einem an die Staatsanwaltschaft Klagenfurt gerichteten Erlass der Oberstaatsanwaltschaft Graz vom 9. Mai 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Note der Generalprokuratur vom 2. Mai 2016, die eine Anregung gemäß § 23 StPO der ÖBB-Infrastruktur AG vom 11. April 2016 enthielt und die Bezugsakten mit dem Ersuchen um Berichterstattung gemäß § 23 Abs. 2 StPO. Weiters war mit Erlass der Oberstaatsanwaltschaft Graz vom 13. April 2016 überdies schon um Prüfung und Berichterstattung ersucht worden, ob hier eine Fortführung des Verfahrens gegen die Beschuldigten wegen §§ 15, 176 Abs. 1 StGB gemäß § 193 Abs. 2 Z 2 StPO in Betracht komme.

Am 19. Mai 2016 brachte die Oberstaatsanwaltschaft Graz dem Bundesministerium für Justiz den Bericht der Staatsanwaltschaft Graz vom 17. Mai 2016 zur Aufsichtsbeschwerde der ÖBB-Infrastruktur AG in der gegenständlichen Strafsache mit dem Bericht zur Kenntnis, dass das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Klagenfurt genehmigt worden sei.

Darin teilte die Staatsanwaltschaft mit, dass sie die von ihr bisher vertretene Rechtsansicht, wonach die Beschuldigten das Verbrechen der versuchten vorsätzlichen Gemeingefährdung nach

§§ 15, 176 Abs. 1 StGB nicht zu verantworten hätten, nicht mehr aufrechterhalte. Dies, da es sich im Lichte des Vorbringens in der Aufsichtsbeschwerde um eine hoch frequentierte Bahnstrecke mit 180 bis 200 Zügen pro Tag handle und der hier interessierende herannahende Zug nicht routinemäßig, sondern aufgrund einer anderen unvorhergesehenen betrieblichen Situation vom Regelgleis 1 auf das Regelgleis 2 gewechselt habe. Der Gefährdungserfolg sei somit nur durch Zufall und somit außerhalb des Einflusses der Beschuldigten L**** und L**** nicht eingetreten. Als Konsequenz dessen sei in casu concreto naheliegend von der Verwirklichung zweier selbstständiger Taten, nämlich des Vergehens der Sachbeschädigung nach § 125 StGB und des Verbrechens der versuchten Gemeingefährdung nach §§ 15, 176 Abs. 1 StGB auszugehen. Der Diversion sei aktuell nur der in die Zuständigkeit des Bezirksanwaltes fallende, § 125 StGB unterstellte Sachverhalt (in Ansehung der an den Betonschwellen verursachten Aufschlagspuren und der aufgesprühten Graffitis) unterworfen, wohingegen in Ansehung der versuchten vorsätzlichen Gemeingefährdung entgegen der Aufsichtsbeschwerde und der Anregung der Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes eine Miterledigung noch gar nicht erfolgt, mit anderen Worten, das Verfahren in diesem Umfang noch offen sei. Mit Rücksicht darauf komme auch eine auf § 193 Abs. 2 Z 2 StPO gestützte Fortführung nicht in Betracht. Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt beabsichtige das Verfahren auch im verbleibenden Umfang der Enderledigung durch Einbringung einer Anklageschrift beim Landesgericht Klagenfurt als Jugendschöffengericht zuzuführen.

Am 7. Juni 2016 übermittelte die Staatsanwaltschaft Klagenfurt einen Entwurf der Anklageschrift mit dem Vorhaben, Anklage gegen L**** L**** und J**** L**** wegen des Verbrechens der versuchten vorsätzlichen Gemeingefährdung nach §§ 15, 176 Abs. 1 StGB beim Landesgericht Klagenfurt zu erheben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 20. Juni 2016 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Daraufhin ersuchte das Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 5. August 2016 die Oberstaatsanwaltschaft Graz um Übermittlung der Ermittlungsakten, um die Ansicht der Staatsanwaltschaft Klagenfurt, dass von der Verwirklichung zweier selbstständiger Taten auszugehen sei, einer näheren Überprüfung unterziehen zu können, zudem um überprüfen zu können, ob überhaupt ein Verhalten gesetzt wurde, welches zu einer konkreten Gefährdung geführt habe.

Nach Einsicht in die auftragsgemäß vorgelegten Ermittlungsakten der Staatsanwaltschaft

Klagenfurt beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 4. November 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 20. November 2016 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 20. Dezember 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 23. Dezember 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf die Berichte vom 20. Juni 2016 und vom 19. August 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Klagenfurt anzuweisen, von der beabsichtigten Anklageerhebung Abstand zu nehmen.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz sind folgende Erwägungen maßgeblich:

*In den Berichten der Staatsanwaltschaft Klagenfurt vom 20. Jänner 2016 sowie vom 24. März 2016 vertrat diese die Rechtsansicht, dass die Handlungen der Beschuldigten als Tateinheit anzusehen seien und auch hinsichtlich des Bewerfens der Gleisanlage mit Steinen der Tatbestand des § 125 StGB jedenfalls in objektiver und subjektiver Hinsicht erfüllt worden sei. Deshalb sei von einer (Teil-)Einstellung abgesehen und das Ermittlungsverfahren mangels landesgerichtlicher Zuständigkeit dem Bezirksanwalt bei der Staatsanwaltschaft Klagenfurt zur Weiterführung übertragen worden (Seite 4 des Berichtes der Staatsanwaltschaft Klagenfurt vom 20. Jänner 2016). Auch in ihrem Bericht vom 24. März 2016 kam die Staatsanwaltschaft Klagenfurt zu dem Schluss, dass eine Strafbarkeit nach § 176 StGB nicht vorliege und hinsichtlich des gesamten Sachverhaltes von der Verwirklichung einer Sachbeschädigung bloß im Grundtatbestand des § 125 StGB auszugehen sei. Zudem wurde in diesem Bericht festgehalten, dass von der Verfolgung des Drittbeschuldigten J**** L**** gemäß § 6 Abs. 1 JGG abgesehen und den Beschuldigten L**** L**** und J**** K**** ein Diversionsanbot nach § 201 StPO (30 Stunden gemeinnützige Leistungen) unterbreitet wurde.*

Auch aus dem Umstand, dass die Staatsanwaltschaft Klagenfurt keine Teileinstellung im Umfang des § 176 Abs. 1 StGB vorgenommen hat, ergibt sich, dass sie den Sachverhalt als Tateinheit beurteilt hat. Zudem haben die Beschuldigten bereits vor der Enderledigung durch die Staatsanwaltschaft Klagenfurt zu dem wider sie erhobenen Vorwurf der versuchten vorsätzlichen Gemeingefährdung nach §§ 15, 176 Abs. 1 StGB Stellung genommen. Die Anklagebehörde ging offenbar selbst davon aus, durch die Diversion bzw. das Absehen von der Verfolgung den

gesamten Sachverhalt abschließend zu erledigen.

Fallkonkret ist auch nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz vom Vorliegen einer Idealkonkurrenz (Tateinheit) und somit einer Tat im Sinne des Prozessrechtes auszugehen; dies, weil innerhalb des gegenständlichen Tatgeschehens nicht differenziert werden kann, mit welchen Steinen eine Beschädigung in Form von Aufschlagspuren an den Betonschwellen entstanden ist und mittels welcher Steine versucht worden sein könnte, eine Gefahr iSd § 176 Abs. 1 StGB herbeizuführen. Das Werfen und Rollen der Steine stellt eine Handlungseinheit, sohin eine einzige Tat dar, durch welche mehrere strafbare Handlungen, fallaktuell jene nach § 125 StGB sowie nach §§ 15, 176 Abs. 1 StGB, begründet worden sein könnten.

Bei tateinheitlichem Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen (§ 260 Abs. 1 Z 2 StPO) können diese weder Gegenstand verschiedener, gegen denselben Beschuldigten geführter Verfahren noch verschiedener Schuldsprüche sein. Im Fall von Tateinheit liegt stets nur eine Tat im Sinn des Prozessrechts vor, weshalb sich die Rechtskraft ihrer Aburteilung auf alle ideal konkurrierenden strafbaren Handlungen erstreckt. Die versehentliche Nichtunterstellung der Tat unter das konkurrierende Strafgesetz kann daher niemals in einem gesonderten Verfahren nachgeholt werden. Nur wenn die für den Konkurrenztatbestand maßgebenden Tatumstände erst nachträglich hervorkommen und die Voraussetzungen des § 356 StPO vorliegen, kann ein solcher Subsumtionsfehler im Wege der Wiederaufnahme zum Nachteil des Verurteilten korrigiert werden (RIS-Justiz RS0111520).

*Da die Staatsanwaltschaft Klagenfurt hinsichtlich L**** L**** nach § 201 Abs. 5 StPO bereits endgültig von der Verfolgung zurückgetreten ist und hinsichtlich J**** L**** nach § 6 Abs. 1 JGG von der Verfolgung abgesehen hat, ist eine Anklageerhebung hinsichtlich desselben historischen Lebenssachverhaltes nicht zulässig (ne bis in idem).“*

Das Ermittlungsverfahren gegen L**** L**** und J**** L**** wegen § 176 Abs. 1 StGB wurde am 9. Jänner 2017 gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt.

38. Verfahren 3 St 89/16p der Staatsanwaltschaft Korneuburg:

Die Staatsanwaltschaft Korneuburg führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen A**** F**** u.a. wegen § 3g VerbotsG.

Am 19. September 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien einen Bericht der Staatsanwaltschaft Korneuburg vom 14. September 2016 über die Einstellung des Verfahrens gemäß § 190 Z 2 StPO mit dem Ersuchen um Kenntnisaufnahme.

Demnach habe das Landesamt für Verfassungsschutz Niederösterreich einen Abschlussbericht über zwei Sachverhalte in Laa an der Thaya erstattet, wonach in der Nacht auf den 20. Mai 2016 unbekannte Täter an dem auf dem Stadtplatz aufgestellten Maibaum eine Hakenkreuzfahne befestigt haben und am 30. Mai 2016 A**** F**** und L**** G**** die Filiale der Raiffeisenbank aufgesucht haben. Während G**** bei dem im Foyer der Filiale aufgestellten Bankomaten Geld behoben habe, habe F**** auf einem Leerformular für eine Banküberweisung ein Hakenkreuz gekritzelt, wobei er allerdings die Fortsätze an den Enden des Kreuzes jeweils in die verkehrte Richtung gezeichnet habe.

Das Verfahren gegen unbekannte Täter sei gemäß § 197 Abs. 2 StPO mangels weiterer Ermittlungsansätze abgebrochen worden.

Hinsichtlich des zweiten Sachverhalts sei nach Einschätzung der Staatsanwaltschaft Korneuburg einerseits die Verantwortung des L**** G**** nicht zu widerlegen, von der Kritzelei seines Begleiters nichts bemerkt zu haben, andererseits sei A**** F**** ein auf Wiederbetätigung im nationalsozialistischen Sinn gerichteter Vorsatz mangels anderer Anhaltspunkte nicht zu unterstellen. Das Verfahren sei daher gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen und die Bezirkshauptmannschaft gemäß Artikel III Abs. 1 Z 4 EGVG ebenso wie der Rechtsschutzbeauftragte hiervon zu verständigen gewesen.

Weiter wies die Staatsanwaltschaft Korneuburg darauf hin, dass in der Wohnung des Zeugen M**** P**** in Wien, in welcher F**** Mitbewohner sei, bei einer freiwilligen Nachschau drei leere Weinflaschen (richtig: eine Weinflasche, zwei Bierflaschen) vorgefunden worden seien, auf deren Etiketten Adolf Hitler abgebildet sei. M**** P****, der Eigentümer dieser Weinflaschen, habe angegeben, eine von seinem Großvater als Geschenk erhalten und die zwei anderen in Italien „öffentlich“ gekauft zu haben. Er habe sie „wegen keiner Gesinnung aufgestellt“. Der Sachbearbeiter der Staatsanwaltschaft merkte dazu an, dass ihm aus eigener Wahrnehmung bekannt sei, dass derartige Weinflaschen mit dem Portrait von Hitler, aber auch Mussolini und Stalin, öffentlich verkauft werden. Weitere NS-Devotionalien seien nicht gefunden worden. Die Polizei sei in ihrem Abschlussbericht ausdrücklich davon ausgegangen, dass P**** die drei Flaschen nur „aus Jux“ aufgestellt habe. Angesichts dieser Einschätzung durch das Landesamt für Verfassungsschutz Niederösterreich und der unwiderleglichen Verantwortung des P**** habe die Staatsanwaltschaft keine Ermittlungsschritte eingeleitet.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaft Korneuburg beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 16. November 2016 der

Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 20. Dezember 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 28. Dezember 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 19. September 2016 wird die Oberstaatsanwaltschaft Wien ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Korneuburg anzuweisen, ein Ermittlungsverfahren gegen M**** P**** wegen § 3g VerbotsG einzuleiten.*

*Auf der Grundlage des vorliegenden Abschlussberichts und dort insbesondere der Lichtbildbeilage über eine freiwillige Nachschau in den Wohnräumen des M**** P**** ist aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz von einem Anfangsverdacht gegen M**** P**** in Richtung § 3g VerbotsG auszugehen und die Einleitung eines förmlichen Ermittlungsverfahrens geboten.*

In rechtlicher Beurteilung des Sachverhalts ist vorzuschicken, dass der objektive Tatbestand des Verbrechens nach § 3g Verbotsgesetz 1947 jede – nicht unter die §§ 3a bis 3f Verbotsgesetz 1947 fallende – Betätigung im nationalsozialistischen Sinn und demnach jedes nach außen hin in Erscheinung tretende Verhalten erfasst, das eine auf Wiederbetätigung im nationalsozialistischen Sinn hinweisende Tendenz erkennen lässt (vgl. RS0079829).

*Laut Amtsvermerk des Landesamts für Verfassungsschutz Niederösterreich und der damit korrespondierenden Lichtbildbeilage war in der Wohnung des M**** P**** auf einem Wandbord eine Weinflasche dekoriert, dessen Etikett ein Porträt Adolf Hitlers und die Aufschrift „Ein Volk, ein Reich, ein Führer!“ zeigte. Diese war von zwei Bierflaschen („Birra“) flankiert, welche ebenfalls mit einem Hitlerporträt versehen waren. Außerdem konnten die Ermittler für die rechte Szene typische Bekleidung der Marken „Fred Perry“ und „Lonsdale“ sowie einen Aufkleber auf einer Tabakdose mit der Aufschrift „ANTIFA zerschlagen – Good night left side – Zecken jagen“ als Hinweise für eine Affinität des M**** P**** für die rechtsextremistische Szene vorfinden (Amtsvermerk vom 18. August 2016, Seite 1; Lichtbildbeilage vom 18. August 2016). Diese Beweismittel erfahren im Bericht der Staatsanwaltschaft Korneuburg vom 14. September 2016 keine Würdigung.*

Das für Besucher oder zumindest den vorübergehenden Mitbewohner sichtbare Dekorieren des Wohnzimmers mit NS-Devotionalien ist im Sinne der vorangestellten rechtlichen Überlegungen als positive Darstellung Adolf Hitlers und des Nationalsozialismus und damit als tatbildlich im

Sinne des § 3g VerbotsG zu bewerten, zumal diese fallkonkret auf einem Wandbord vor dem Hintergrund eines Fußballfan-Schals und einer Fahne regelrecht in Szene gesetzt worden sind und jegliche kritische Auseinandersetzung mit dem Nationalsozialismus vermissen lassen.

*Angemerkt wird zudem, dass entgegen der Ausführungen im Bericht der Staatsanwaltschaft Korneuburg und in der Verständigungsnote an den Rechtsschutzbeauftragten das Verfahren gegen L**** G**** wegen § 3g VerbotsG laut VJ-Register und der Verständigungsnote an den Beschuldigten nach § 190 Z 2 StPO erledigt wurde.“*

Mit Bericht vom 24. April 2017 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien einen Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 19. April 2017, AZ 502 St 1/17d, über die weisungsgemäße Einleitung des Ermittlungsverfahrens gegen M**** P**** wegen § 3g VerbotsG und die bereits erfolgte Enderledigung des Verfahrens.

Demzufolge habe der Beschuldigte angegeben, die Flaschen vor Jahren öffentlich in Italien erworben und mittlerweile weggeworfen zu haben. Er sei politisch nicht interessiert und habe nicht gewusst, dass derartige Flaschen verboten seien. Das T-Shirt habe er gekauft, weil es ihm gefallen habe, nicht, um seine Zugehörigkeit zu irgendeiner Szene zu demonstrieren. Den Aufkleber habe er von einem Freund geschenkt bekommen und auf seine Tabakdose geklebt. Er sei politisch nicht interessiert und gehöre nicht der Rechten Szene an, was auch Umfeldherhebungen bestätigt hätten.

Da dem Beschuldigten ein Vorsatz im Sinne des § 3g VG nicht habe nachgewiesen werden können, sei das Verfahren gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt worden.

39. Verfahren 14 St 240/16g der Staatsanwaltschaft Feldkirch:

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen D**** A**** wegen §§ 282 Abs. 1; 283 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 StGB.

Am 31. August 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Feldkirch zu folgendem Tatverdacht: Am 23. Juli 2016 veröffentlichte die Facebook-Seite „Wir für Berlin & Wir für Deutschland“ einen Beitrag mit dem Titel „Bist Du dafür, Kriminelle Flüchtlinge sofort abzuschieben? Ja = „Gefällt mir!“ D**** A**** stehe im Verdacht, im Zeitraum 23. Juli 2016 bis 26. Juli 2016 von Bregenz aus, den Kommentar „Würd sogar noch einen Schritt weitergehen!!würd sie gleich...!!!Mörder haben nichts anderes Verdient!! dazu gepostet zu haben und dadurch das Vergehen nach § 282 Abs. 1 StGB bzw. das Vergehen nach § 283 Abs. 2 StGB begangen zu haben.

Die Staatsanwaltschaft führte dazu aus, dass der objektive Tatbestand nach § 283 Abs. 1 Z 1 StGB nicht erfüllt sei, weil von der inkriminierten Äußerung explizit nur „Kriminelle“ bzw. „Mörder“ und somit keine der in § 283 Abs. 1 StGB aufgezählten Schutzobjekte betroffen wären. Eine Subsumtion unter den Tatbestand nach § 282 StGB scheitere an der sprachlichen Formulierung der inkriminierten Äußerung. Aufgrund dieser Erwägungen beabsichtige die Staatsanwaltschaft Feldkirch, das Verfahren gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 9. September 2016 in Aussicht, die Staatsanwaltschaft Feldkirch anzuweisen (§ 29 Abs. 1 StAG), von dem Einstellungsvorhaben abzusehen und gegen den Beschuldigten Strafantrag wegen § 283 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 StGB zu stellen. Begründend führte die Oberstaatsanwaltschaft aus, dass nach dem Gesetzeswortlaut des § 283 Abs. 1 Z 1 StGB auch einzelne Personen als „Mitglied einer solchen Gruppe“ in den Schutzbereich des Abs. 1 Z 1 leg. cit. fielen, wenn der Aufruf zu Gewalt oder das Aufstacheln zum Hass gegen diese ausdrücklich wegen ihrer Zugehörigkeit zu einer der geschützten Gruppen geschehe. Daher seien auch allenfalls straffällig gewordene oder durch irgendein anderes (positives oder negatives) Merkmal (weiter) individualisierbare Angehörige solcher geschützter Gruppen, wie etwa „kriminelle Flüchtlinge“, grundsätzlich taugliches Objekt einer Tat nach § 283 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 StGB.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 6. Dezember 2016 der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 20. Dezember 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 23. Dezember 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Bezugnehmend auf den Bericht vom 9. September 2016 ersucht das Bundesministerium für Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), vom beabsichtigten Vorhaben, die Staatsanwaltschaft Feldkirch anzuweisen (§ 29 Abs. 1 StAG), von der in Aussicht genommenen Einstellung (§ 190 Z 1 StPO) des gegen D**** A**** wegen §§ 282 Abs. 1, 283 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 StGB geführten Ermittlungsverfahrens abzusehen und gegen den Beschuldigten Strafantrag wegen § 283 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 StGB zu stellen, abzusehen und das beabsichtigte Vorhaben der Staatsanwaltschaft Feldkirch, das Ermittlungsverfahren gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen, zur Kenntnis zu nehmen.*

Vorzustellen ist, dass der Ansicht der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck, dass auch Untergruppen der in § 283 Abs. 1 Z 1 StGB angeführten Gruppen, grundsätzlich taugliches Objekt einer Tat nach § 283 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 StGB sein können, beigetreten wird.

Das Bundesministerium für Justiz teilt auch die im Bericht der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck und im Bericht der Staatsanwaltschaft Feldkirch zum Ausdruck gelangende Rechtsauffassung, dass in objektiver Hinsicht fallkonkret ein tatbildliches Auffordern zu Gewalt nicht verwirklicht worden ist.

*Das Posting ist angesichts seiner sprachlichen Formulierung und des Zusammenhangs nicht als Auffordern zu einem konkreten Verhalten gegenüber kriminellen Flüchtlingen zu verstehen. Insbesondere kommt ein Wille des D**** A****, dass Dritte tatsächlich Menschen erschießen sollen, nicht zum Ausdruck.*

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ist aber auch das objektive Tatbestandsmerkmal des „Aufstachelns zu Hass“ nicht erfüllt.

Die Tathandlung „Aufstacheln zu Hass“ entspricht inhaltlich der bisherigen Formulierung „hetzen“ (689 BlgNR 25. GP, 41), worunter „eine in einem Appell an Gefühle und Leidenschaften bestehende tendenziöse Aufreizung zum Hass und zur Verachtung“ zu verstehen ist (Plöchl in Höpfl/Ratz, WK² StGB § 283 Rz 18; EBRV 1971, 427). Bloß abfällige Herabsetzungen, aber auch beleidigende und verletzende Äußerungen, die nicht auf die Erweckung von Hassgefühlen gegen andere abzielen, genügen nicht (Plöchl aaO § 283 Rz 18).

Für ein „Aufstacheln zu Hass“ fehlt es fallkonkret an einem Appell an Gefühle. Ohne einen Grund für seine Meinung zu liefern oder ein Feindbild zu bedienen, meldet sich der Beschuldigte im Rahmen einer Umfrage zu Wort, welche in dieser Form (noch) nicht geeignet ist, Gefühle wie Hass oder Verachtung bei einem Dritten hervorzurufen. Der Beschuldigte bringt damit alleine seine persönliche Abneigung gegenüber kriminellen Flüchtlingen bzw. Mördern – allenfalls Kriegsverbrechern und Terroristen – zum Ausdruck.“

Weisungskonform wurde das Ermittlungsverfahren am 30. Dezember 2016 gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt.

40. Verfahren 14 St 242/16a der Staatsanwaltschaft Feldkirch:

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen J**** D**** P**** wegen § 3h Verbotsgesetz 1947.

Am 5. September 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Feldkirch, es sei aufgrund eines von H**** N****, ein Mitarbeiter der Lebenshilfe, verfassten E-Mails vom 13. Mai 2016 zunächst zwischen drei Polizisten und A**** B****, ebenfalls ein Mitarbeiter der Lebenshilfe, ein „vertrauliches Gespräch“ über S**** P**** geführt worden. Dabei sei erörtert worden, dass S**** P**** in einer Einrichtung der Lebenshilfe betreut werde, an einer Autismus-Spektrums-Störung und dem Tourette-Syndrom leide und aufgrund seiner Beeinträchtigung leicht zu beeinflussen sei. Es sei daher vermutet worden, dass die von S**** P**** am 13. Mai 2016 getätigten politischen Äußerungen, wie etwa Adolf HITLER wäre ein guter Mann gewesen, der den Weltfrieden habe herbeiführen wollen und „sie“ würden seit Ankunft der Flüchtlinge kein Geld mehr bekommen, ursprünglich von seinem Bruder J**** D**** P**** stammen würden.

J**** D**** P**** sei daraufhin (Anmerkung: am 30. Mai 2016) in einem „vertraulichen Gespräch“ durch die Kriminalpolizei befragt und seine Angaben in einem Aktenvermerk festgehalten worden. J**** D**** P**** habe angegeben, dass sein Bruder S**** P**** wohl die in Rede stehenden Äußerungen von ihm übernommen habe, als er ein Gespräch mit seiner „Oma“ geführt habe. Er selbst sei auf der „FPÖ - Schiene“, distanzieren sich aber von rechtsextremen Gruppierungen. Adolf HITLER habe er als ein Mitglied der „Rothschild Familie“ bezeichnet und betont, dass nicht alles schlecht gewesen wäre, was HITLER gemacht hätte. HITLER hätte ursprünglich versucht, alles in die richtigen Bahnen zu lenken und mit aller Macht den zweiten Weltkrieg zu verhindern. Natürlich seien die Methoden, die er dafür verwendet habe, nicht gut gewesen. Für beide Weltkriege wären die Amerikaner verantwortlich. Er sei auch einer von denen, die sagen würden, dass es den Holocaust nie gegeben habe und die wissen würden, dass man uns nie die Wahrheit sagen werde. Gelegentlich poste er unter einem Pseudonym Sachen, wegen welcher er schon „gesperrt“ worden sei und welche ihm Schwierigkeiten bereiten könnten. Die Befragung durch die Polizei bestätige seine Meinung, dass man das Volk mundtot halten wolle. Er könne nicht einmal mit seiner Oma ein Gespräch führen, ohne dass er nachher bei der Polizei lande.

Die Staatsanwaltschaft Feldkirch kam im Rahmen der rechtlichen Beurteilung zum Ergebnis, dass weder die Aussagen des J**** D**** P**** noch die des S**** P**** gerichtlich strafbaren Tatbestand erfüllen. So sei der objektive Tatbestand des § 3h Verbotsg durch das Leugnen des Holocausts anlässlich der Befragung des J**** D**** P**** durch die Kriminalpolizei am 30. Mai 2016 mangels öffentlicher Tatbegehung nicht erfüllt. Ebenso wenig seien die anlässlich „des vertraulichen Gesprächs“ gemachten Aussagen angesichts des Inhalts und der Umstände dem objektiven Tatbestand des § 3g VG zu subsumieren. So werden weder typisch

nationalsozialistische Gedanken noch derartige Ziele aktualisiert, zumal klar ausgesprochen worden sei, dass die von HITLER angewandten Methoden „nicht gut“ gewesen seien. Es werde in diesem Zusammenhang auf die höchstgerichtliche Judikatur verwiesen, wonach (isolierte) Äußerungen wie „HITLER sei nicht so schlecht gewesen und habe Arbeit für viele geschaffen“ nicht tatbestandsmäßig im Sinne des § 3g VerbotsG seien (11 Os 130/93). Die Staatsanwaltschaft Feldkirch beabsichtige daher, von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gemäß § 35c StAG abzusehen, weil kein Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) bestehe.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck genehmigte mit Bericht vom 9. September 2016 dieses Vorhaben der Staatsanwaltschaft.

Nach Prüfung der Berichte der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 5. Dezember 2016, der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 9. Dezember 2016 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 20. Dezember 2016 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck am 23. Dezember 2016 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Bezugnehmend auf den Bericht vom 9. September 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Feldkirch anzuweisen, ein förmliches Ermittlungsverfahren zur Erhebung und Prüfung des durch Polizeiinspektion Lustenau angezeigten Sachverhalts gegen J**** D**** P**** und S**** P**** jeweils wegen § 3g Verbotsgesetz 1947 einzuleiten.*

*Ein Vorgehen gemäß § 35c StAG kommt nur vor Einleitung eines Ermittlungsverfahrens in Betracht, sofern kein Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) besteht. Diese Voraussetzungen sind im konkreten Fall nicht vorgelegen, weil gegen J**** D**** P**** faktisch kriminalpolizeiliche Ermittlungen geführt wurden und ein Anfangsverdacht in Richtung § 3g VG vorgelegen ist.*

*Gegen J**** D**** P**** sind tatsächlich Ermittlungen geführt worden, die einem Vorgehen nach § 35c StAG entgegenstehen, weil bereits bekannte, dem J**** D**** P**** zugeschriebene Wortmeldungen für die Kriminalpolizei Anlass für seine Befragung am 30. Mai 2016 gegeben haben.*

Die dabei gestellten Fragen dienten offenkundig nicht der Abklärung, ob ein Anfangsverdacht

hinsichtlich eines Verbrechens nach dem Verbotsgesetz vorliegt, sondern dienen bereits der Abklärung der subjektiven Tatseite.

*Die kriminalpolizeiliche „Befragung“ des J**** D**** P**** ist demnach inhaltlich als Beschuldigtenvernehmung konzipiert gewesen. An dieser Einschätzung vermag weder die falsch gewählte Bezeichnung noch die den §§ 3 und 152 Abs. 3 StPO widersprechende Beteuerung des einschreitenden Kriminalpolizisten, die Angaben des J**** D**** P**** „vertraulich“ zu behandeln, etwas zu ändern.*

*Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass die im Amtsvermerk vom 30. Mai 2016 protokollierten Antworten des J**** D**** P**** im Falle eines Widerspruchs aus Anlass seiner förmlichen Vernehmung im Rahmen einer Hauptverhandlung nicht verwertbar wären, nachdem die Bestimmungen über die Vernehmung des Beschuldigten und von Zeugen durch Erkundigungen gemäß § 152 Abs. 1 StPO bei sonstiger Nichtigkeit nicht umgangen werden dürfen.*

*Dem Bericht der Staatsanwaltschaft Feldkirch und den Amtsvermerken der Polizeiinspektion Lustenau vom 27. Mai 2016 und 30. Mai 2016 sind Wortmeldungen des J**** D**** P**** zu entnehmen, die im Rahmen der rechtlichen Beurteilung – soweit anhand des Berichts überprüfbar – nicht ausreichend erörtert wurden und nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz zumindest einen Anfangsverdacht in Richtung § 3g VG begründen.*

*So habe J**** D**** P**** zu einem nicht näher bekannten Zeitpunkt vor dem 13. Mai 2016 in Anwesenheit seine Bruders S**** P**** und seiner „Oma“ (Tante seines Vaters) – neben weiteren fremdenfeindlichen Äußerungen – gesagt, dass „sie seit die Flüchtlinge da wären, kein Geld mehr bekommen würden, Adolf HITLER ein guter Mann gewesen wäre und sich für den Weltfrieden eingesetzt hätte und Angela MERKEL heutzutage eigentlich erschossen gehörte“ sowie am 30. Mai 2016 anlässlich einer als „vertraulich“ bezeichneten Befragung durch einen Beamten der Polizeiinspektion Lustenau folgende Aussagen getätigt „... Nicht alles was Hitler gemacht hat, war schlecht...das, was er versucht hat gut zu machen, ist auch das, was ihm angerechnet werden sollte. Hauptsächlich hat er ursprünglich versucht, alles in die richtigen Bahnen zu lenken. Er hat zum Beispiel mit aller Macht versucht, den zweiten Weltkrieg zu verhindern. Natürlich waren die Methoden, welche er dazu verwendet hat, nicht gut. Eigentlich ist das das einzig Gute, was er versucht hat, nämlich, den zweiten Weltkrieg zu verhindern. Ich bin der Meinung, dass der erste und zweite Weltkrieg durch die Amerikaner herbeigeführt wurde... Ich bin auch einer von denen, die sagen, dass es den Holocaust nie gegeben hat. Mein*

geschichtliches Interesse ist ziemlich groß. Ich bin auch einer von denen, die wissen, dass man uns nie die Wahrheit sagen wird...“.

*J**** D**** P**** habe zudem anlässlich seiner „formlosen Befragung“ vom 30. Mai 2016 angegeben, dass die ihm vorgehaltenen Aussagen des S**** P**** ziemlich eins zu eins das sei, was sein Bruder von ihm übernommen hätte, als er mit seiner „Oma“ ein Gespräch geführt habe, in welchem es genau über die Sachen gegangen sei. J**** D**** P**** hat sogar davon erzählt, sich im sozialen Netzwerk Facebook nur unter einem Pseudonym zu bewegen, da er „gelegentlich auch Sachen poste“, derentwegen er nicht nur schon gesperrt worden wäre, sondern auch „Schwierigkeiten“ bekommen könnte.*

Die im Widerspruch zur Geschichtsschreibung stehende Behauptung des Beschuldigten, Adolf HITLER hätte mit aller Macht versucht, den Zweiten Weltkrieg, für den die Amerikaner verantwortlich wären, zu verhindern, sind in Verbindung mit dem Leugnen des Holocausts und dem Bemühen von in der Neonazi-Szene typischen Verschwörungstheorien (Stichwort: Geschichtsschreibung der Siegermächte – das Volk wird belogen) geeignet, den Nationalsozialismus und dessen zentrale Führungspersönlichkeit positiv darzustellen und damit den objektiven Tatbestand des § 3g VG zu begründen.

Gleiches gilt für die Aussage, Adolf HITLER wäre ein „guter Mann“ gewesen, der sich für den Weltfrieden eingesetzt hätte, wenn damit in engem Zusammenhang Flüchtlingen die staatliche Unterstützung geneidet und eine damit einhergehende Schlechterstellung von Inländern behauptet und der deutschen Kanzlerin Angela MERKEL, die sich maßgeblich für eine Willkommenskultur gegenüber syrischen Kriegsflüchtlingen eingesetzt hat, der Tod durch Erschießen gewünscht wird. Durch derartige Äußerungen werden in Verbindung mit der absurden Behauptung, Adolf HITLER hätte sich für den Weltfrieden eingesetzt, inhaltlich zentrale Themen des Nationalsozialismus bedient und beworben, nämlich der Führerkult einerseits und die Abgrenzung gegenüber Fremden und deren Stigmatisierung als „Staatschädlinge“ andererseits.

Der von der Staatsanwaltschaft Feldkirch zur rechtlichen Beurteilung herangezogene Rechtssatz ist nach ho. Ansicht auf den hier zu beurteilenden Lebenssachverhalt nicht anwendbar, weil dieser auf isolierte Äußerungen abstellt und fallkonkret mehrere Aussagen als Gesamtkomplex zu beurteilen sind.

*Bei der gebotenen Gesamtbetrachtung kann daher insgesamt ein Anfangsverdacht in Richtung § 3g VG bei J**** D**** P**** bejaht werden.*

*Auf der Grundlage dieser Überlegungen liegt zudem auch ein Anfangsverdacht gegen S**** P**** wegen § 3g VG vor.“*

Am 28. Juni 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Feldkirch, sie beabsichtige, Anklage gegen J**** D**** P**** wegen der Verbrechen nach § 3g VerbotsG und des Vergehens der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs. 1 und 2 StGB beim zuständigen Landesgericht Feldkirch als Geschworenengericht zu erheben. Dem Anklageentwurf zufolge habe sich J**** D**** P**** auf andere als in den §§ 3a bis 3f Verbotsgesetz bezeichnete Weise im nationalsozialistischen Sinn betätigt, indem er am 11./12. Mai 2016 gegenüber seinem Bruder und seiner Tante unter anderem geäußert habe, Adolf HITLER sei ein guter Mann gewesen. Weiters habe er am 30. Mai 2016 gegenüber Polizeibeamten unter anderem geäußert, dass nicht alles, was HITLER gemacht habe, schlecht gewesen sei. Darüber hinaus habe er am 6. Oktober 2016 den damaligen Bundespräsidentenskandidaten Dr. Alexander VAN DER BELLEN gefährlich mit dem Tod bedroht, indem er folgenden Kommentar gepostet habe: „Ich erkläre dir Hurensohn und Asylfreund den Krieg. Du bist des Todes. Du wirst qualvoll abtreten wie alle anderen, die uns in die Sklaverei verkaufen. ... Du bist tot! Tot!!!“.

Zudem beabsichtige die Staatsanwaltschaft Feldkirch, hinsichtlich des über die Anklageschrift hinausgehenden Verdachts, das Ermittlungsverfahren betreffend die vorgefundenen NS-Bilder und den Vorwurf, J**** D**** P**** habe sie an andere Personen übermittelt bzw. ihnen gezeigt, gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, weil ein solcher Nachweis nicht möglich sei sowie das Ermittlungsverfahren wegen § 3g Verbotsgesetz hinsichtlich S**** P**** gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen, weil ihm ein tatbildliches vorsätzliches Handeln im Sinne des § 3g Verbotsgesetz nicht nachgewiesen werden könne.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck nahm mit Bericht vom 28. Juni 2017 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz am 24. August 2017 zur Kenntnis genommen.

Mit Bericht vom 21. Februar 2018 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck den Bericht der Staatsanwaltschaft Feldkirch vom 19. Februar 2018.

Demnach wurde J**** D**** P**** mit Urteil des Landesgerichts Feldkirch als Geschworenengericht vom 18. Jänner 2018 im Sinne der Anklageschrift schuldig gesprochen und

zu einer bedingten Freiheitsstrafe im Ausmaß von acht Monaten sowie zu einer unbedingten Geldstrafe im Ausmaß von 240 Tagessätzen zu je € 4,-- verurteilt. Das Urteil ist rechtskräftig.

41. Verfahren 24 HSt 8/16p der Zentralen Staatsanwaltschaft für Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft für Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Rechtshilfeverfahren in der Strafsache gegen unbekannte Täter wegen des Verdachtes des gewerbsmäßigen Computerbetruges gemäß § 263a des deutschen Strafgesetzbuches durch sogenanntes „Phishing“.

Am 21. Oktober 2016 berichtete die WKStA, sie beabsichtige, das Rechtshilfeersuchen der Staatsanwaltschaft Verden/Deutschland vom 30. September 2016 um Beschlagnahme von Daten (Domains) bei der nicht tatverdächtigen Registry N**** GmbH in Salzburg abzulehnen. Begründend führte die WKStA aus, dass es sich bei der begehrten Maßnahme (Beschlagnahme der Domain „m****.at“ durch Übertragung der Rechte an einen Sachverständigen der Staatsanwaltschaft Verden) weder um eine Sicherstellung nach § 109 Z 1 StPO noch um eine Auskunft über eine Nachrichtenübermittlung nach § 134 Z 2 StPO, noch um eine Überwachung von Nachrichten nach § 134 Z 3 StPO handle.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 28. Oktober 2016 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 21. November 2016 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

*„Zum Bericht vom 28. Oktober 2016 ersucht das Bundesministerium für Justiz die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption anzuweisen (§ 29 StAG), die Sicherstellung der Domain „m****.at“, registriert durch die Vergabestelle N**** GmbH in 5020 Salzburg (FN XY) durch Übertragung des Registrars an die S**** F**** und durch Eintragung der Staatsanwaltschaft Verden/Deutschland als Registrant anzuordnen. Beim Landesgericht Salzburg ist überdies der Antrag auf gerichtliche Bewilligung der Auskunft über Daten einer Nachrichtenübermittlung nach § 134 Z 3 StPO hinsichtlich der bei der Vergabestelle verfügbaren Daten und durch Übertragung des Registrars an die S**** F**** zu stellen.*

*Die Domain „m****.at“ wurde von der N**** GmbH in 5020 Salzburg (FN XY) vergeben und ist für die Zeit vom 19.10.2016 bis 30.11.2017 gültig. Sie ist in einer bereits verteilten Schadsoftware*

(Bank Trojaner) hinterlegt, was zur Folge hat, dass die infizierten Opfersysteme die ausgespähten Daten auch über diese Domain an den Server der Täter übermitteln können.

*Es besteht daher der Verdacht, dass die Domain „m****.at“ von überwiegend unbekanntem Tätern ausschließlich für kriminelle Zwecke eingerichtet wurde. Die gegenüber der Vergabestelle N**** GmbH bestehende Forderung der Täter auf Zuordnung einer eindeutigen IP-Adresse dient zur Begehung strafbarer Handlungen und kann daher wie andere Rechte des Verdächtigen auch aus Beweisgründen und zur Ausforschung des bereits nach § 126c StGB angegriffenen Computersystems sichergestellt und beschlagnahmt werden.*

Entsprechend der Eigenart dieser Berechtigung ist sie einem Registrar zu übertragen und als Registrant die Strafverfolgungsbehörde durch die Vergabestelle einzusetzen. Hinsichtlich allfälliger bei der Vergabestelle verfügbarer Daten ist nach § 134 Z 3 StPO vorzugehen.

Eine „Domain“ ist das Recht, für einen bestimmten (formalisierten) Namenszug eine einzigartige und eindeutige IP-Adresse zugeordnet zu bekommen, die im gesamten Internet, sohin weltweit, nur einmal vergeben wird. Eine „Domain“ ist also ihrer Struktur nach eine technische Adresse im Internet, die technisch einmalig ist und verschiedene Dienste des Internets ermöglicht. Es handelt sich um eine pfändbare und vermögenswerte Forderung des Domain-Inhabers gegenüber der Vergabestelle, OGH 25. März 2009, 3 Ob 287/08i. Die Domain stellt unzweifelhaft einen Vermögenswert dar, der der Sicherstellung und Beschlagnahme unterliegt. Sicherstellung und nachfolgende Beschlagnahme der Domain aus Beweisgründen ist zulässig, wenn dies erforderlich ist, um den Weg der Übertragung von Schadsoftware nachvollziehen zu können. Die Zulässigkeit der begehrten Rechtshilfebehandlung resultiert auch aus der gebotenen europarechtskonformen Auslegung der relevanten Bestimmungen (Art 2 der RL 2014/42 über die Sicherstellung und Einziehung von Tatwerkzeugen und Erträgen aus Straftaten in der Europäischen Union definiert Vermögensgegenstände als: „körperliche oder unkörperliche, bewegliche oder unbewegliche Vermögensgegenstände jeder Art“).

Die Sicherstellung und Beschlagnahme durch Drittverbot (§ 109 Z 2 lit. a und b iVm § 115 Abs. 1 Z 1 StPO) richtet sich grundsätzlich nach den Bestimmungen der EO (§ 115 Abs. 4 StPO). Hier sieht § 382 Z 2 EO die Verwaltung der in Z 1 bezeichneten beweglichen Sachen oder derjenigen unbeweglichen Sachen oder Rechte vor, auf welche sich der von der gefährdeten Partei behauptete oder ihr bereits zuerkannte Anspruch bezieht.

Ergänzend ist die Zulässigkeit des Rechtshilfeersuchens aber auch durch Umstellung der ersuchten Rechtshilfebehandlungen unter das Regime der StPO begründbar. Soweit §§ 94, 98 dStPO

eine Beschlagnahme unter Beiziehung eines Sachverständigen offenbar erlauben, ist die Zulässigkeit dieser Rechtshilfehandlung daher nicht nur anhand der §§ 110ff, 115ff StPO, sondern auch im Lichte der §§ 125ff StPO zu prüfen.

Dementsprechend erscheint es zulässig und geboten, die begehrten Rechtshilfehandlungen separat zu prüfen: erstens als Ersuchen um Sicherstellung bzw. Beschlagnahme der gegenständlichen Domain und zweitens als Ersuchen um Ermöglichung von Ermittlungen mittels Sachverständigen.

Im Übrigen erscheint aufgrund der Umstände des Falles (Tatbegehung seit 2013, bisher 1.152 Taten, Gesamtschaden von rund € 6 Mio., hochkomplexer modus operandi unter Verwendung von 800.000 Servern) die Annahme der Verfügungsmacht einer kriminellen Organisation (§ 278a StGB) über die Domain ausreichend naheliegend um die Voraussetzungen des erweiterten Verfalls nach § 20b Abs. 1 StGB und damit auch der Sicherstellung nach § 110 Abs. 1 Z 3 StPO anzunehmen. Da es sich um einen Vermögenswert anderer Art handelt, kommt nur die Sicherstellung und Beschlagnahme mittels Drittverbot in Betracht.

Dass bei der gegenständlichen Sachlage der Nachweis der „Beweiskette von der Infektion des Opferrechners zum Server der Täter“ besonderes Fachwissen erforderlich macht, über das die Strafverfolgungsbehörden und ihre Organe und Einrichtungen nicht verfügen (§ 126 Abs. 1 StPO), ist offensichtlich. Dass es sich bei dem Sachverständigen um einen im deutschen Verfahren bestellten handelt, erscheint im Lichte des § 59 ARHG, aber auch der Eigenart der durchzuführenden Ermittlungen und der gebotenen koordinierten Vorgangsweise am action day unbedenklich. Soweit nicht nur Ermittlungen zur Beweiskette und den Opfern durchgeführt werden, sondern auch ein „Haltebefehl“ an die Opfersysteme übermittelt werden soll, erscheint dies zwar eine ungewöhnliche, zur Wahrung der Opferinteressen (§ 10 Abs. 2 StPO) aber wohl unumgängliche und gemäß § 58 ARHG vertretbare Vorgangsweise zu sein.

Der dem Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Verden/Deutschland zugrundeliegende Sachverhalt ist auch als bereits vollendetes Vergehen nach § 126c StGB zu beurteilen. Die Hinterlegung einer österreichischen Domain in der Schadsoftware spricht für einen Anfangsverdacht, dass Schadsoftware auch auf österreichischen Computersystemen erfolgreich platziert werden konnte, weshalb die Einleitung eines inländischen Ermittlungsverfahrens zu prüfen ist.“

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, war es diesem zur Äußerung vorzulegen. Aufgrund

der Dringlichkeit (es handelte sich hier um eine Angelegenheit der internationalen strafrechtlichen Zusammenarbeit der Justizbehörden, die Berichterstattung erfolgte nach § 20 ARHV) erfolgte die Befassung des Weisungsrats erst nach Abfertigung des Erlasses. Gegen die bereits erteilte Weisung erhob der Weisungsrat mit Beschluss vom 13. Jänner 2017 keinen Einwand.

Mit Bericht vom 13. Jänner 2017 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien den Bericht der WKStA vom 3. Jänner 2018 mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme. Die WKStA führte darin aus, dass in Entsprechung des Rechtshilfeersuchens der Staatsanwaltschaft Verden mit Anordnung der WKStA vom 25. November 2016 die Sicherstellung von sechs bei der N**** GmbH registrierten Domains am 30. November 2016 durchgeführt worden sei. Dabei sei die Staatsanwaltschaft Verden als Domaininhaber eingetragen und die DNS-Server der S**** F**** anstelle jener der unbekanntes Täter eingesetzt worden. Aufgrund dieser Maßnahme haben die infizierten Computersysteme der Opfer (ohne menschliches Zutun) nunmehr auf die DNS-Server der S**** F**** zugegriffen, erhielten jedoch keine Antwort, wodurch der Zugriff an dieser Stelle ohne Übermittlung einer Nachricht endete. Mangels bei der Vergabestelle N**** GmbH abgefragter bzw. verfügbarer Daten und aufgrund des Umstandes, dass auch keine Nachrichten übermittelt worden seien, sei von einem Antrag auf gerichtliche Bewilligung der Auskunft über Daten einer Nachrichtenübermittlung gemäß § 134 Z 2 StPO abgesehen worden.

Weiters sei das inländische Ermittlungsverfahren gegen unbekanntes Täter wegen des Verdachtes nach § 126c StGB eingeleitet und zuständigkeitshalber gemäß § 25 Abs. 1 und Abs. 6 StPO an die Staatsanwaltschaft Salzburg weitergeleitet worden.

Am 29. Oktober 2018 wurde das nunmehr bei der Staatsanwaltschaft Salzburg anhängige Ermittlungsverfahren gegen unbekanntes Täter wegen § 126c StGB nach Durchführung von Erhebungen abgebrochen.

42. Verfahren 25 St 70/17k der Staatsanwaltschaft Innsbruck:

Die Staatsanwaltschaft Innsbruck führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen A**** E**** u.a. wegen § 283 Abs. 1 und Abs. 2 StGB.

Am 31. März 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Innsbruck, dass A**** E****, Obmann der FPÖ M****, von Mag. A**** A**** (unmittelbar bei der Staatsanwaltschaft Innsbruck) angezeigt worden sei, weil er am 17. März 2017 auf seinem uneingeschränkt einsehbar Facebook-Account ein Posting des Inhalts „*Und es hört nicht auf! Das notgeile Afghanen Gesindl*

gehört sofort zurück in die Wüste!“ veröffentlicht habe, dies als Replik auf einen Zeitungsartikel der Kronen Zeitung über einen Asylwerber, dem strafbares Verhalten angelastet worden sei. Der in der Steiermark ansässige H**** Z**** habe am selben Tag auf dem Facebook-Account von A**** E**** den Kommentar *„Man muss kein Rassist sein, aber schmeißt endlich diese Muslime aus unserem Land!“* veröffentlicht.

Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Innsbruck sei hinsichtlich beider Kommentare ein tatbildliches Verhalten nach § 283 StGB zu verneinen. Es werde weder zu Gewalt gegen eine geschützte Gruppe bzw. deren Mitglieder aufgefordert noch zu Hass aufgestachelt. Die Betitelung von Afghanen als „notgeiles Gesindl“ stelle zweifellos eine formale pauschalierende und keinesfalls zu goutierende Beschimpfung“ dar, jedoch noch kein auf die Verletzung der Menschenwürde gerichtetes Beschimpfen iSd § 283 Abs. 1 Z 2 StGB, mit welchem den Angehörigen der angegriffenen Gruppe das Recht auf Behandlung als Menschen schlechthin abgesprochen werde. Da sohin kein begründeter Anfangsverdacht einer gerichtlich strafbaren Handlung vorliege und bislang keine Ermittlungen getätigt worden seien, sei beabsichtigt, gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck berichtete am 5. April 2017, dass sie das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck mit Erlass vom 5. April 2017 genehmigt habe.

Zur Vervollständigung der Entscheidungsgrundlage ersuchte das Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 7. April 2017 die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck um Vorlage des gegenständlichen Ermittlungsaktes der Staatsanwaltschaft Innsbruck.

Die Durchsicht des erlassgemäß übermittelten Aktes der Staatsanwaltschaft Innsbruck ergab, dass Andreas EDER am 17. März 2017 nicht nur das (Gegenstand der Vorberichterstattung bildende) Posting des Inhalts *„Und es hört nicht auf! Das notgeile Afghanen Gesindl gehört sofort zurück in die Wüste!“* gepostet habe, sondern am selben Tag auch das Posting *„Wir brauchen keinen Ramadan! Wenn jemanden unsere Art zu leben nicht passt, soll er Österreich verlassen! Wir brauchen keine geisteskranke Islam-Ideologie!“*

Das Bundesministerium für Justiz beabsichtigte mit Erlassentwurf vom 15. Mai 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 16. Mai 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 23. Juni 2017 gegen diesen

Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 10. Juli 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf die Berichte vom 5. April 2017 und vom 12. April 2017 wird ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Innsbruck anzuweisen, gegen A**** E**** ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts des Vergehens der Verhetzung nach § 283 Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB einzuleiten.*

Tatbildlich iSd § 283 Abs. 1 Z 2 StGB handelt, wer öffentlich auf eine Weise, dass es vielen Menschen zugänglich wird, in der Absicht, die Menschenwürde anderer zu verletzen, eine der in Z 1 leg. cit. bezeichneten Gruppen in einer Weise beschimpft, die geeignet ist, diese Gruppe in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen.

Beschimpfen ist jede in derber Form zum Ausdruck gebrachte Missachtung eines anderen (Plöchl, WK-StGB § 283 Rz 18).

Die Menschenwürde wird verletzt, wenn durch die Tathandlung den Angehörigen der angegriffenen Gruppe unmittelbar oder mittelbar das Recht auf Menschsein schlechthin abgesprochen wird, indem ihnen etwa das Lebensrecht als gleichwertige Bürger bestritten wird oder sie als minderwertige oder wertlose Teile der Gesamtbevölkerung dargestellt werden (Leukauf/Steininger/Tipold, StGB4 § 283 Rz 5; Fabrily, StGB12 § 283 Rz 3).

Die Eignung der Beschimpfung, die angesprochene Gruppe in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen, liegt vor, wenn der andere durch die Äußerung als der Achtung seiner Mitmenschen unwert oder unwürdig hingestellt wird (Leukauf/Steininger/Tipold, aaO).

Bereits die mit einer verächtlichen Eigenschaft, nämlich „notgeil“, verknüpfte Bezeichnung von afghanischen Staatsangehörigen als „Gesindl“, worunter schlechthin (gegenüber der Gesamtbevölkerung) „minderwertige“ Menschen zu verstehen sind, stellt eine die Menschenwürde verletzende Beschimpfung dar.

Indem der Angezeigte die solcherart beschimpfte Gruppe der Afghanen außerdem „sofort zurück“ in ihrem – abschätzig als „Wüste“ bezeichneten – Herkunftsland wissen will, spricht er ihnen das Recht, in Österreich zu leben, ab und behandelt sie demnach nicht gleichwertig mit der inländischen Bevölkerung.

Die vorliegende, vom Obmann der Ortsgruppe einer politischen Partei auf einer frei – sohin einer breiten Öffentlichkeit – zugänglichen Facebook-Seite getätigte Äußerung ist geeignet,

afghanische Staatsangehörige in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen.

Zusammengefasst ist daher ein Anfangsverdacht nach § 283 Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB begründet.

Weiters bleibt anzumerken, dass zusammenhängende Strafsachen gemäß § 26 StPO grundsätzlich in einem Verfahren zu führen sind. Eine – lediglich als Ausnahme zu diesem Grundsatz („um Verzögerungen zu vermeiden oder die Haft eines Beschuldigten zu verkürzen“) in Betracht kommende – Trennung des Ermittlungsverfahrens wegen einzelner Straftaten gemäß § 27 StPO setzt schon begrifflich voraus, dass der Verdacht der Begehung zumindest zweier Straftaten, aufgrund welcher ein Verfahren zu führen ist, vorliegt.

Fallbezogen nahm die Staatsanwaltschaft Innsbruck einen Anfangsverdacht bloß hinsichtlich eines Vergehens, nämlich wegen § 188 StGB, nicht aber auch (entgegen der ho. vertretenen Ansicht) wegen § 283 StGB an. Da diesbezüglich gar kein Ermittlungsverfahren eingeleitet wurde, konnten auch keine Verzögerungen eintreten. Die Voraussetzungen für ein Vorgehen gemäß § 27 StPO lagen daher nicht vor. Dies umso weniger, als die beiden hier zu beurteilenden, nach den Angaben des Anzeigers am selben Tag von ein- und derselben Person veröffentlichten Postings offenkundig auf der gleichen schädlichen Neigung beruhen und im vorliegenden (einheitlichen) Gesamtkontext zu beurteilen gewesen wären.“

Am 30. November 2017 berichtete die Oberstaatsanwaltschaft Innsbruck, sie habe das Berichtsvorhaben der Staatsanwaltschaft Innsbruck vom 29. November 2017 über die Einbringung eines Strafantrages gegen A**** E**** wegen § 283 Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB genehmigt. Dem Strafantragsentwurf zufolge lagen neben der ursprünglichen noch zwei weitere inkriminierte, sich gegen Ausländer bzw. Asylwerber richtende Äußerungen zugrunde.

Mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 2. März 2018 wurde A**** E**** der Vergehen der Verhetzung nach § 283 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 StGB schuldig erkannt und zu einer (Zusatz-)Geldstrafe in Höhe von 120 Tagessätzen à € 14,-- verurteilt.

43. Verfahren 9 St 127/15x der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt:

Die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen A**** B****, Bürgermeister der Stadtgemeinde T****, und weitere Beschuldigte wegen §§ 153 Abs. 1, 302 Abs. 1 und 2 zweiter Satz StGB.

Am 2. Dezember 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt, sie beabsichtige, hinsichtlich des Beschuldigten F**** G****, welcher neben dem Amt des Vizebürgermeisters von T**** auch jenes des 3. Landtagspräsidenten des Landes Niederösterreich bekleidet, gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens wegen §§ 153 Abs. 1, 302 Abs. 1 StGB abzusehen. Am 29. März 2017 übermittelte die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt einen Zwischenbericht über den Beschuldigten DI G**** P****.

Dem Gegenstand der Berichte bildenden Ermittlungsverfahren lagen drei (in einer anonymen Anzeige bzw. von der FPÖ T**** erhobene) Vorwürfe zugrunde:

1. Vorwurf der Heranziehung von Mitarbeitern der Stadtgemeinde T**** zu dienstfremden Tätigkeiten (Verdacht nach §§ 153 Abs. 1 [313] StGB in eventu § 302 Abs. 1 StGB).

Aufgrund einer anonymen Anzeige, wonach die örtliche SPÖ der Stadtgemeinde T**** Gemeindemitarbeiter in- und außerhalb der Dienstzeiten zu parteipolitischen Tätigkeiten (Aufstellen von Plakatständern etc.) herangezogen habe, seien Ermittlungen gegen den derzeitigen und den vormaligen Bürgermeister von T****, A**** B**** und F**** K****, eingeleitet worden.

Im Hinblick auf die (mit den Aussagen der Beschuldigten B**** und K**** übereinstimmenden) Angaben des als Zeugen einvernommenen Vizebürgermeisters der Stadtgemeinde T**** F**** G****, wonach B**** und K**** mit der Beauftragung von Gemeindemitarbeitern für Tätigkeiten der SPÖ T**** nichts zu tun gehabt hätten, sondern ausschließlich er – G**** – entsprechende Anordnungen erteilt habe, sei das Verfahren gegen B**** und K**** wegen §§ 153 Abs. 1 (313) StGB in eventu § 302 Abs. 1 StGB am 12. Oktober 2016 gemäß § 190 Z 2 StPO mangels Nachweisbarkeit eines strafbaren Verhaltens eingestellt worden.

Mit Anordnung vom 12. Oktober 2016 seien in der Folge ergänzende Ermittlungen durch Vernehmung des F**** G**** als Beschuldigten sowie Beischaffung allfällig weiterer vorhandener Rechnungen der Stadtgemeinde T**** an die SPÖ-Gemeindefraktion angeordnet worden. Da übersehen worden sei, dass F**** G**** auch 3. Landtagspräsident des Landes Niederösterreich sei und daher gemäß Art 57 Abs. 3 B-VG Immunität genieße, sei kein Vorhabensbericht erstattet und kein Auslieferungsantrag gestellt worden. Nach Erkennen dieses Irrtums sei die ergangene Ermittlungsanordnung am 17. Oktober 2016 umgehend widerrufen worden.

Eine nochmalige rechtliche Prüfung des Sachverhalts habe schließlich ergeben, dass ein Anfangsverdacht der Begehung einer Straftat gar nicht vorliege.

Aufgrund der von F**** G**** bei seiner Zeugeneinvernahme getätigten Angaben sowie der von ihm übermittelten Rechnungen der Stadtgemeinde T**** an die SPÖ T**** stehe fest, dass F**** G**** Mitarbeitern der Stadtgemeinde T**** die Verrichtung von Arbeiten für Zwecke der SPÖ gegen Vergütung angeordnet habe. Konkret seien am 4. September 2013 zwei Arbeiter zu je 19 Stunden für Plakatierungsarbeiten für die Nationalratswahl 2013 (Vergütung: € 772,--), am 14. September 2013 zwei Arbeiter zu zwei Stunden für den Flohmarkt der SPÖ-Frauen (Vergütung: € 112, --) und am 22. Jänner 2015 zwei Arbeiter zu je einer Stunde (Vergütung: € 56,--) herangezogen worden. Nach den vorliegenden Erhebungsergebnissen seien die eingesetzten Arbeitskräfte im Bereich des Bauhofs der Stadtgemeinde T**** tätig gewesen.

In rechtlicher Hinsicht sei ein von einer Gemeinde betriebener Bauhof als selbständiges Gemeindeunternehmen anzusehen, in dem typisch privatwirtschaftliche Tätigkeiten (Wartungs- und Instandhaltungsarbeiten von Straßen und anderen öffentlichen Anlagen, Winterdienst, Müllentsorgung etc.) ausgeübt werden.

Da eine Disposition über unterstellte Mitarbeiter, die – wie hier – mit der Besorgung von Agenden der Privatwirtschaftsverwaltung betraut seien, nicht hoheitsrechtlicher Natur sei (*Marek/Jerabek*, Korruption und Amtsmissbrauch 8, § 302 Rz 22), scheidet eine Strafbarkeit nach § 302 Abs. 1 StGB aus. Anhaltspunkte dafür, dass F**** G**** auch über andere, mit Aufgaben der Hoheitsverwaltung betraute Mitarbeiter der Stadtgemeinde T**** verfügt habe, gebe es nicht.

Aber auch der Tatbestand der Untreue nach § 153 Abs. 1 (§ 313) StGB sei nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt nicht erfüllt. Da nämlich die Heranziehung von Bauhof-Mitarbeitern für dienstfremde, parteipolitische Zwecke der SPÖ T**** nach den übereinstimmenden Angaben von F**** G****, A**** B**** und F**** K**** gegen Vergütung erfolgt sei, die Stadtgemeinde T**** also von der SPÖ T**** nachweislich eine finanzielle Entschädigung erhalten habe, gebe es keine Anhaltspunkte dahingehend, dass der Stadtgemeinde T**** durch die von F**** G**** vorgenommene Disposition über Arbeiter des Bauhofs der Stadtgemeinde ein Vermögensnachteil zugefügt worden wäre.

Es sei daher beabsichtigt, von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen F**** G**** wegen §§ 153 Abs. 1 (313); 302 Abs. 1 StGB gemäß § 35c StAG abzusehen.

2. Vorwurf der nicht gesetzmäßig erfolgten Vorschreibung von Gebühren und dadurch verursachter Verjährung (§ 302 Abs. 1 und 2 zweiter Satz StGB).

Nach den vorliegenden Vorwürfen seien in T**** in den vergangenen zehn Jahren Kanal-, Wasseranschluss- und Ergänzungsabgaben nicht gesetzmäßig vorgeschrieben worden und dadurch verjährt.

Auf Grundlage der durchgeführten Ermittlungen ergebe sich der Verdacht, dass der ehemalige Leiter des Bauamtes der Stadtgemeinde T**** G**** P**** in einem noch näher festzustellenden Zeitraum bis Mai 2015 in T**** die zeitnahe Berechnung der Höhe von Kanaleinmündungsgebühren und Ergänzungsabgaben sowie die Erstellung von Abgabenbescheiden unterlassen und die Akten nicht bearbeitet habe, sodass eine Verjährung von Gebühren in Höhe von zumindest € 619.000, -- eingetreten sei.

P**** habe sich dahingehend verantwortet, dass er die zu erledigenden Akten nicht absichtlich unbearbeitet gelassen habe, sondern aufgrund von Arbeitsüberlastung und gesundheitlichen Problemen zu einer zeitnahen Bearbeitung vor Eintritt der Verjährung nicht imstande gewesen sei. Von seinen Problemen und seiner Überlastung habe er niemanden informiert, weil er dazu erzogen worden sei, die ihm übertragenen Aufgaben stets vollkommen zu erledigen. Er habe die Tätigkeiten immer aufgeschoben und erledigen wollen, wenn er einmal „Luft“ gehabt hätte.

Aus dem Prüfungsbericht des Rechnungshofs ergebe sich, dass die Vorschreibung der Abwasserabgaben in der Stadtgemeinde T**** lückenhaft und unsystematisch sei und dass interne Kontrollsysteme, die eine vollständige und zeitnahe Vorschreibung und Einhebung der Gebühren sichergestellt hätten, gefehlt hätten. Die nicht vorgeschriebenen Abgaben hätten sich auf insgesamt € 1,52 Mio. belaufen, wovon € 619.000,-- verjährt und uneinbringlich gewesen seien.

Zur Verifizierung bzw. Falsifizierung der Angaben des Beschuldigten G**** P**** sei Dr. K**** D**** zum Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Psychiatrie und psychotherapeutischen Medizin bestellt und mit der Erstellung eines Gutachtens beauftragt worden. Aus dem inzwischen mit Bericht der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 5. April 2017 vorgelegten Gutachten gehe zusammenfassend hervor, dass G**** P**** außerstande gewesen sei, die von ihm zu bearbeitenden Akten zeitnah und rechtzeitig zu erledigen und die drohende Verjährung der Abgaben zu erkennen.

Der Verdacht, wonach A**** B**** (als Bürgermeister), F**** K**** (als ehem. Bürgermeister), F**** G**** (als Unterschriftenbevollmächtigter für Bescheide im Zusammenhang mit Kanaleinmündungsgebühren und Ergänzungsabgaben) und Mag. Dr. A**** K**** (als Stadtamtsdirektor und Dienstvorgesetzter des G**** P****) die Errichtung eines geeigneten internen Kontrollsystems, das eine vollständige und zeitnahe Vorschreibung von Kanaleinmündungsgebühren und Ergänzungsabgaben sichergestellt hätte, wissentlich unterlassen und die ihnen obliegenden Kontroll- und Aufsichtsrechte über den ihnen unterstellten Leiter des Bauamtes der Stadtgemeinde Traiskirchen sowie die Überwachung der pflichtgemäßen Erfüllung der diesem zukommenden Aufgaben vernachlässigt hätten, sei durch die durchgeführten Ermittlungsmaßnahmen nicht bestätigt worden.

Die Genannten seien in ihrer jeweiligen Position von den psychischen Problemen des G**** P**** und der damit einhergehenden nicht (bzw. nicht zeitnah) erfolgten Bearbeitung von Bauakten nicht informiert gewesen. Die nicht gesetzmäßig erfolgte Bearbeitung und die drohende bzw. tatsächlich eingetretene Verjährung von Abgaben seien ihnen nicht bekannt gewesen. Nach den übereinstimmenden Angaben von A**** B****, F**** G**** und Mag. Dr. A**** K**** sei das Problem erst evident geworden, als der unmittelbare Arbeitsplatz des G**** P**** nach einem Hinweis eines Bauträgers, wonach diesem noch keine Kanalgebühren vorgeschrieben worden seien und er schon länger auf einen entsprechenden Bescheid warte, kontrolliert worden sei. Eine sofort eingeleitete interne Überprüfung habe ergeben, dass das Prüfungsvolumen höher als vermutet gewesen sei, woraufhin A**** B**** den Rechnungshof angerufen und um eine lückenlose und umfassende Prüfung ersucht habe. Der für die Überwachung der pflichtgemäßen Erfüllung der G**** P**** zukommenden Aufgaben zuständige Bauamtsleiter Mag. Dr. A**** K**** sei – in Übereinstimmung mit den Angaben des G**** P**** – der festen Überzeugung gewesen, dass sämtliche Bauakten von G**** P**** den Vorschriften entsprechend und zeitgerecht erledigt würden. Die ihm im Rahmen von unangekündigten Kontrollen vorgelegten Akten hätten jedenfalls keinerlei Auffälligkeiten gezeigt.

Ausgehend von den vorliegenden Beweisergebnissen könne A**** B**** und F**** K**** ein tatbestandsmäßiges Verhalten iSd § 302 Abs. 1 und Abs. 2 zweiter Satz StGB nicht nachgewiesen werden, weshalb das gegen diese beiden eingeleitete Ermittlungsverfahren mit Verfügung vom 12. Oktober 2016 gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt worden sei.

Hinsichtlich F**** G**** und Mag. Dr. A**** K**** sei hingegen mit Verfügung vom selben Tag mangels konkreten Tatverdachts einer strafbaren Handlung (wiederum irrtümlich ohne

Erstattung eines Vorhabensberichts) gemäß § 35c StAG vorgegangen worden, weil „ausgehend von den oben angeführten Erwägungen und den vorliegenden Verfahrensergebnissen“ ein entsprechender Verdacht nicht vorliege.

3. Vorwurf der bescheidmäßigen Vorschreibung verjährter Gebühren (§ 302 Abs. 1 StGB).

Gegen A**** B**** und weitere Verantwortungsträger sei außerdem der Vorwurf erhoben worden, aufgrund des zu Punkt 2. geschilderten Sachverhalts wissentlich verjährte Gebühren bescheidmäßig vorgeschrieben zu haben.

Aus den durchgeführten Ermittlungen ergebe sich, dass zur „Schadensbegrenzung“ tatsächlich – im Einvernehmen zwischen A**** B****, F**** G****, Mag. Dr. A**** K**** und DI N**** L**** – verjährte Kanaleinmündungsgebühren und Ergänzungsabgaben durch das Bauamt der Stadtgemeinde T**** bescheidmäßig im Wissen um deren Verjährung vorgeschrieben worden seien. Als Sachbearbeiter habe bei der Erlassung der Bescheide der Mitarbeiter des Bauamts der Stadtgemeinde T**** R**** E**** fungiert, unterfertigt worden seien die Bescheide vom dazu Unterschriftenbevollmächtigten F**** G****. Die Dienstaufsicht über R**** E**** sei Mag. Dr. A**** K**** und DI N**** L**** zugekommen.

Dieses Vorgehen sei gewählt worden, nachdem man den Gemeindevanwalt Dr. T**** W**** telefonisch zu Rate gezogen habe. Während Mag. Dr. A**** K**** ausgeführt habe, dass der Anwalt zu einem solchen Vorgehen geraten habe, wobei in den Bescheiden dezidiert auf die rechtliche Einspruchsmöglichkeit hingewiesen werden müsse, bestreite der Anwalt, in dem mit Dr. K**** zur vorliegenden Problematik geführten Telefonat eine solche Rechtsauskunft erteilt zu haben. Letztlich seien alle in Bezug auf verjährte Gebühren bekämpften Bescheide von A**** B**** als Bürgermeister der Stadtgemeinde T**** und Berufungsvorinstanz aufgehoben worden.

Aus Sicht der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt sei fallbezogen schon der objektive Tatbestand nicht erfüllt, weil es sich um Gebühren für tatsächlich erbrachte Leistungen gehandelt habe und der Verwaltungsgerichtshof auch im Verwaltungsbereich Naturalobligationen anerkenne. Jedenfalls aber sei im Zweifel davon auszugehen, dass die Beteiligten aufgrund der eingeholten Rechtsauskunft eines Fachmanns, derzufolge eine bescheidmäßige Vorschreibung verjährter Gebühren zur Schadensminimierung für die Stadtgemeinde geboten sei, gehandelt hätten und daher die subjektiven Erfordernisse des § 302 StGB nicht nachgewiesen werden können. Das wegen § 302 Abs. 1 StGB eingeleitete Ermittlungsverfahren sei daher gegen A**** B**** und F**** K****, der im Übrigen als

ehemaliger Bürgermeister von T**** mit diesem (außerhalb seiner Amtszeit liegenden) Sachverhalt keinen Berührungspunkt aufweise, gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt worden. Von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen F**** G****, Mag. Dr. A**** K****, DI N**** L**** und R**** E**** sei hingegen gemäß § 35c StAG abgesehen worden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 23. Dezember 2016 die Genehmigung des Vorhabens der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt betreffend J**** K**** G**** in Aussicht und übermittelte mit weiterem Bericht vom 5. April 2017 den Zwischenbericht der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt vom 29. März 2017 samt Gutachten des Sachverständigen Univ.Doz. Dr. K**** D****.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz zunächst mit Erlassentwurf vom 10. Juni 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Wien die Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen, von dem beabsichtigten Vorgehen gemäß 35c StAG Abstand zu nehmen und stattdessen das Verfahren gegen F**** G**** wegen § 302 Abs. 1 StGB bis zur Erteilung der Zustimmung zu seiner Verfolgung iSd § 5 Abs. 3 LGO 2001 (Art 96 iVm Art 57 Abs. 3 B-VG) gemäß § 197 Abs. 2a StPO abzurechnen und nach Wegfall des Verfolgungshindernisses der Immunität des Beschuldigten zweckdienliche Ermittlungen wegen des Verdachts nach § 302 Abs. 1 StGB vorzunehmen.

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 12. Juni 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 7. Juli 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag Bedenken erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 19. Juli 2017 den im Sinne der Äußerung des Weisungsrates geänderten Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 23. Dezember 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gegen den Dritten Landtagspräsidenten des Landes Niederösterreich F**** G**** wegen §§ 153 Abs. 1 (313); 302 Abs. 1 und 2 zweiter Satz StGB in Bezug auf den Verdacht der Heranziehung von Mitarbeitern der Stadtgemeinde T**** zu dienstfremden Tätigkeiten gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.*

Das Bundesministerium für Justiz vertritt – wie auch schon zu BMJ-4060173/0001-IV 5/2016 (= WR 145/17), BMJ-S1146/0001-IV 5/2017 (= WR 157/17) und BMJ-4069397/0003-IV 5/2016 (= WR 123/17) – die Rechtsansicht, dass Weisungen an ein nachgeordnetes Verwaltungsorgan

stets Amtsgeschäfte, die in Vollziehung des Gesetzes ergehen, darstellen und folglich unter § 302 Abs. 1 StGB zu subsumieren sind.

Im Hinblick auf die Äußerung des Beirats für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) vom 7. Juli 2017, AZ WR 198/17, ist jedoch fallbezogen eine gewollte Schädigung eines Vermögensrechtes nicht erweislich und hinsichtlich eines anderen durch § 302 Abs. 1 StGB geschützten Rechts keine Verdachtslage zu erkennen.

Ein Vorgehen nach § 35c StAG kommt fallbezogen allerdings nicht mehr in Betracht.

Gemäß § 1 Abs. 2 StPO beginnt das Strafverfahren, sobald Kriminalpolizei oder Staatsanwaltschaft zur Aufklärung eines Anfangsverdachts gegen eine bekannte oder unbekannt Person ermitteln (Fabrizy, StPO¹² § 1 Rz 5).

Nach der Legaldefinition des § 1 Abs. 3 StPO liegt ein Anfangsverdacht vor, wenn auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass eine Straftat begangen worden ist.

Ermittlung ist jede Tätigkeit der Kriminalpolizei, der Staatsanwaltschaft oder des Gerichts, die der Gewinnung, Sicherstellung, Auswertung oder Verarbeitung einer Information zur Aufklärung des Verdachts einer Straftat dient (§ 91 Abs. 2 erster Satz StPO).

Fallbezogen ging die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt erkennbar hinsichtlich aller in ihrem Bericht vom 2. Dezember 2016 dargestellten, ihr aufgrund von Anzeigen bekannt gewordenen Sachverhalte von einem Anfangsverdacht iSd § 1 Abs. 3 StPO aus und leitete daher zur Aufklärung dieses Verdachts Ermittlungen ein.

*Zur Aufklärung des Verdachts, wonach „die örtliche SPÖ der Stadtgemeinde T****“ Gemeindemitarbeiter für parteipolitische Tätigkeiten der SPÖ herangezogen habe (vgl. Bericht der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt vom 2. Dezember 2016, S. 2; „Vorwurf I.“), wurden Ermittlungen durch die Einvernahme des A**** B**** und des F**** K**** als Beschuldigte sowie des F**** G**** – vorerst – als Zeuge durchgeführt. Im Rahmen der Ermittlungen vorgelegte Rechnungen wurden als Beweis dafür herangezogen, dass die (tatsächlich) von Gemeindebediensteten für Zwecke der SPÖ verrichteten Arbeiten gegen Vergütung angeordnet worden waren. Schließlich wurde auch die Vernehmung des F**** G**** als Beschuldigter angeordnet. Dass diese an die Kriminalpolizei ergangene Anordnung letztlich nicht durchgeführt, sondern „widerrufen“ wurde, vermag allerdings nichts daran zu ändern, dass angesichts der konkreten Verdachtslage ein Ermittlungsverfahren (auch) gegen F**** G**** – nach außen objektiv erkennbar – eingeleitet wurde.*

*Auf Basis der durchgeführten Ermittlungen stellte die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt fest, dass F**** G**** zwar tatsächlich Gemeindebedienstete für dienstfremde Zwecke herangezogen habe, allerdings keine Anhaltspunkte dafür vorlägen, dass er hiefür über andere als in der Privatwirtschaftsverwaltung tätige Gemeindebedienstete disponiert hätte. Auch dafür, dass der Stadtgemeinde T**** durch dieses Vorgehen ein Vermögensnachteil zugefügt worden wäre, gebe es mit Blick auf die tatsächlich erfolgte finanzielle Abgeltung keinen Hinweis. Da sohin auf Basis der vorliegenden Ermittlungsergebnisse der Verdacht einer Straftat nicht erhärtet werden konnte, ist das Verfahren auf Grundlage der beweiswürdigenden Erwägungen der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt (auch) gegen F**** G**** gemäß § 190 Z 2 StPO aus tatsächlichen Gründen einzustellen.*

*Ergänzend ist anzumerken, dass die Immunität des F**** G**** ein Verfolgungshindernis darstellt, das eine (vorläufige) Abbrechung des gegen ihn eingeleiteten Ermittlungsverfahrens gemäß § 197 Abs. 2a StPO erforderlich gemacht hätte.*

*Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass auch hinsichtlich der weiteren, im Bericht der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt vom 2. Dezember 2016 dargestellten Sachverhaltskomplexe ein Vorgehen gemäß § 35c StAG nicht indiziert war, weil auch diesbezüglich Ermittlungen wegen des Verdachts der Begehung strafbarer Handlungen geführt wurden. Dass formell nur A**** B****, F**** K**** und G**** P**** als Beschuldigte erfasst wurden, vermag nichts daran zu ändern, dass der Anfangsverdacht und die zu seiner Aufklärung erfolgten Ermittlungen sich wegen des Verdachts der Verjährung von Gebühren aufgrund nicht gesetzmäßiger Vorschreibung („Vorwurf II.“) auch gegen F**** G**** und Mag. Dr. A**** K****, wegen des Verdachts der Vorschreibung verjährter Gebühren („Vorwurf III.“) überdies auch gegen DI N**** L**** und R**** E**** richteten. Die Widersprüchlichkeit in der hier sachlich nicht begründeten Unterscheidung zwischen „Beschuldigten“ und „Verdächtigen“ manifestiert sich im Übrigen darin, dass das Vorgehen gemäß § 35c StAG ausdrücklich auch auf die im Verfahren hervorgekommenen Ermittlungsergebnisse gestützt wird (vgl. Bericht der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt vom 2. Dezember 2016, S. 16: „wurde [...] gemäß § 35c StAG vorgegangen, weil ausgehend von den oben angeführten Erwägungen und den vorliegenden Verfahrensergebnissen...“).*

*Anstelle eines Vorgehens gemäß § 35c StAG hätte demnach betreffend den „Vorwurf II.“ auch hinsichtlich F**** G**** und Mag. Dr. A**** K**** eine Verfahrenseinstellung gemäß § 190 Z 2 StPO zu erfolgen gehabt, weil ihnen auf Basis der durchgeführten Ermittlungen nach den beweiswürdigenden Erwägungen der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt ein strafbares*

*Verhalten ebenso wenig nachgewiesen werden konnte wie A**** B**** und F**** K****. Zum „Vorwurf III.“ wäre hingegen auch gegen F**** G****, Mag. Dr. A**** K****, DI N**** L**** und R**** E**** gemäß § 190 Z 1 StPO vorzugehen gewesen.“*

Weisungsgemäß wurde das Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt zu 9 St 127/15x eingestellt.

44. Verfahren 19 St 99/17y der Staatsanwaltschaft Graz:

Die Staatsanwaltschaft Graz führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafasche gegen W**** G**** wegen §§ 111, 115 StGB.

Am 5. Mai 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, dass inhaltlich des Berichtes der Polizeiinspektion Voitsberg vom 25. April 2017 W**** G**** im Verdacht stehe, er habe im Zeitraum 2016 bis 2017 zweierlei Flugblätter in Voitsberg nachfolgenden Inhalts aufgelegt:

1. Das erste Flugblatt richtete sich gegen die FPÖ, insbesondere gegen H****-C**** S****. Letzteren bezeichnet er als Psychopath, nationale Fehlgeburt und Ungeziefer. G**** warf die Frage auf, ob S**** Reichskanzler werden wolle und dergleichen, warf ihm sohin nationalsozialistisches Gedankengut vor.
2. Das zweite Flugblatt richtete sich gegen Außenminister K**** (Beamter iSd § 117 Abs. 2 StGB), wobei er diesen als „Jungspund“ bezeichnete, „der lieber im Volk hinein hören (solle), seine Segelohren „währen“ ja groß genug...“.

Da H****-C**** S**** zwar Nationalratsabgeordneter, nicht jedoch Beamter sei, liege nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Graz insofern kein Ermächtigungsdelikt nach § 117 StGB vor. Die Äußerung zu S**** K**** sei ein harmloser, auf humoristische Wirkung abzielender Spott. Es sei daher beabsichtigt, gemäß § 35c StAG von der Einleitung von Ermittlungsverfahren gegen W**** G**** abzusehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz berichtete am 11. Mai 2017, dass sie das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Graz mit Erlass vom 11. Mai 2017 zur Kenntnis genommen habe.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 17. Juli 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 19. Juli 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat

mit Beschluss vom 24. August 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 4. September 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Bezugnehmend auf den Bericht vom 11. Mai 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Graz anzuweisen, in analoger Anwendung des § 190 Z 1 StPO von der Verfolgung des W**** G**** wegen der im Bericht der Polizeiinspektion Voitsberg vom 25. April 2017 angeführten Äußerungen über H****-C**** S**** abzusehen.*

Die Staatsanwaltschaft ist im vorliegenden Fall erkennbar davon ausgegangen, dass hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Angezeigte durch die inkriminierten Postings den Tatbestand des § 111 Abs. 1 StGB in sowohl objektiver als auch subjektiver Hinsicht erfüllt hat. Sie hat somit zutreffend das Vorliegen eines Anfangsverdachts bejaht, ist weiters – ebenso zutreffend – mit Blick auf § 117 Abs. 1 StGB vom Vorliegen eines Verfolgungshindernisses ausgegangen und hat aus diesem Grund gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abgesehen. Diese Vorgehensweise ist aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz aus nachfolgenden Gründen in prozessrechtlicher Hinsicht verfehlt:

Die Staatsanwaltschaft hat gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen, sofern kein Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) besteht.

Ein Anfangsverdacht liegt gemäß § 1 Abs. 3 StPO vor, wenn auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass eine Straftat begangen worden ist.

Straftat in diesem Sinn ist gemäß § 1 Abs. 1 zweiter Satz StPO jede nach einem Bundes- oder Landesgesetz mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung.

Der Gesetzgeber hat sich hier somit des Terminus „mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung“ bedient und nicht etwa auf jenen der „strafbaren Handlung“ zurückgegriffen.

Während mit einer „strafbaren Handlung“ ein tatbestandsmäßiges, rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten, das auch allfälligen zusätzlichen Voraussetzungen für die Strafbarkeit genügt, angesprochen wird, stellt der Rechtsbegriff der „mit Strafe bedrohten Handlung“ lediglich auf ihre Tatbestandsmäßigkeit ab. Auf das Vorliegen von Rechtfertigungsgründen, Strafausschließungs- und Strafaufhebungsgründen kommt es daher insofern ebenso wenig an wie auf prozessuale Verfolgungshindernisse (Ratz in Höpfel/Ratz, WK2 Vorbemerkungen zu §§ 28–31 StGB Rz 1; Pilnacek/Świdorski in WK2 StGB § 299 Rz 7).

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ergibt sich somit aus der systematischen Interpretation des Gesetzes, dass ein Anfangsverdacht iSd StPO vorliegt, wenn aufgrund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass das Verhalten einer Person den objektiven und subjektiven Tatbestand (irgend)eines kriminalstrafrechtlichen Delikts erfüllt hat.

Ein Vorgehen nach § 35c StAG ist daher nur dann zulässig, wenn nach dem Inhalt der Anzeige (§ 80 Abs. 1 StPO) und dem Ergebnis allfälliger Anfangsverdachtserhebungen (§ 91 Abs. 2 dritter Satz StPO) keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass eine Person ein objektiv und subjektiv tatbestandsmäßiges Verhalten iS eines kriminalstrafrechtlichen Delikts gesetzt hat, nicht jedoch, wenn zwar von einem solchen tatbestandsmäßigen Verhalten, zusätzlich aber auch vom Vorliegen von Rechtfertigungs-, Strafausschließungs- oder Strafaufhebungsgründen oder von Verfolgungshindernissen auszugehen ist.

Die in den parlamentarischen Materialien zum StPRÄG 2014 enthaltene Formulierung, wonach ein Vorgehen nach § 35c StAG nicht nur bei Fehlen eines Anfangsverdachts, sondern auch dann möglich sein soll, wenn „die Verfolgung des Angezeigten schon aus rechtlichen Gründen (z.B. Verjährung) unzulässig“ ist (ErlRV 181 BlgNR XXV. GP S 22), spricht prima facie für eine gegenteilige Auslegung, bezieht sich aber offenkundig auf die noch im Ministerialentwurf (38/ME XXV. GP) vorgesehene Formulierung des § 35c: „Die Staatsanwaltschaft hat von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen, sofern kein Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) besteht oder die Verfolgung des Angezeigten aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre.“ Leider wurden die Erläuterungen zur RV aufgrund eines redaktionellen Versehens nicht an die insoweit gegenüber dem ME abgeänderte RV angepasst. Gerade diese Änderung zwischen ME und RV ist für die historische Interpretation des Gesetzes aber relevant (vgl. Kodek in Rummel/Lukas, ABGB4 § 6 Rz 94; Schauer in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.01 § 6 Rz 15), erhellt daraus doch, dass der Gesetzgeber durchaus zwischen mangelndem Anfangsverdacht und sonstigen rechtlichen Gründen, welche der Verfolgung entgegenstehen, unterschieden hat und den Anwendungsbereich des § 35c StAG auf den erstgenannten Fall eingeschränkt hat. Insoweit scheidet auch eine analoge Anwendung des § 35c StAG auf Fälle, in denen der Strafverfolgung rechtliche Hindernisse entgegenstehen, aus.

Wie sich aus der historisch-systematischen Interpretation ergibt, sind die anzuwendende Erledigungsform und der den Verfahrensparteien gewährte Rechtsschutz intrinsisch miteinander verknüpft. Mit § 35c StAG wollte der Gesetzgeber jene Fälle abschließend erfassen, in denen Anzeigen von der Staatsanwaltschaft formlos außerhalb eines Ermittlungsverfahrens erledigt werden können, ohne dass dem Opfer hiergegen ein Antrag auf Fortführung zusteht, weshalb die

Regelung auch im StAG verortet wurde (vgl. ErlRV 181 BlgNR XXV. GP S 2). Außerhalb des Anwendungsbereichs des § 35c StAG haben staatsanwaltschaftliche Erledigungen in den in den 10., 11. und 12. Hauptstücken der StPO vorgesehenen Formen zu ergehen, an die das Rechtsschutzsystem der StPO anknüpft.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ist daher eine analoge Anwendung des § 190 Z 1 StPO auf Fälle, in denen die Staatsanwaltschaften trotz Vorliegens eines Anfangsverdachts der Begehung einer Straftat aufgrund von Rechtfertigungs-, Strafausschließungs- oder Strafaufhebungsgründen oder von Verfolgungshindernissen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens absehen, geboten.

Da im vorliegenden Fall zwar von der Erfüllung des objektiven und subjektiven Tatbestands des § 111 Abs. 1 StGB auszugehen ist, jedoch die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens am Verfolgungshindernis des fehlenden Anklagerechts scheitert, war der Staatsanwaltschaft somit ein Vorgehen nach § 35c StAG verwehrt. Vielmehr ist hier gemäß § 190 Z 1 StPO von der Verfolgung des Angezeigten abzusehen (vgl. auch Nordmeyer in Fuchs/Ratz, WK StPO § 190 Rz 13).

*Anderes gilt mit Blick auf die Äußerungen des Angezeigten über S**** K****. Da die Staatsanwaltschaft in dieser Hinsicht – wiederum zutreffend – schon die Tatbestandsmäßigkeit iR (irgend-)eines kriminalstrafrechtlichen Delikts verneint hat, ist das Vorgehen nach § 35c StAG insoweit nicht zu beanstanden.“*

Weisungsgemäß wurde das Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Graz zu 19 St 99/17y gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt.

45. Verfahren 705 St 7/17d (vormals 413 St 36/17m) der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen A**** D**** u.a. wegen §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 5 Z 2, 107 Abs. 1 und 2, 278a und 278b Abs. 2 StGB u.a. Delikte.

Dem Verfahren lag zusammengefasst der Verdacht zu Grunde, A**** D**** habe am 8. Oktober 2016 im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit M**** K**** und einem unbekanntem Täter in verabredeter Verbindung S**** H**** durch Versetzen von Schlägen mit der flachen Hand sowie der Faust in das Gesicht vorsätzlich am Körper verletzt. Darüber hinaus stehe er im Verdacht, mehrere Personen (darunter Bundesminister S**** K****, dessen Mutter sowie

Lehrer und Schüler einer noch festzustellenden Schule) jeweils durch öffentliche Postings auf seinem Facebook-Profil gefährlich bedroht zu haben. Weiters stehe der Erstbeschuldigte im Verdacht, sich als Mitglied an einer kriminellen Organisation sowie einer terroristischen Vereinigung beteiligt zu haben.

Am 16. Februar 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, sie beabsichtige die Einbringung des Strafantrages gegen A**** D**** wegen §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 5 Z 2, 107 Abs. 1 und 2 StGB sowie gegen M**** K**** wegen §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 5 Z 2 StGB und die Abbrechung des Ermittlungsverfahrens gegen den bislang unbekanntem Mittäter wegen §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 5 Z 2 StGB gemäß § 197 Abs. 2 StPO.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 24. Februar 2017 in Aussicht, das Vorhaben mit Maßgaben betreffend leichte Änderungen in der Tenorierung des Strafantrages zu genehmigen.

Mit Blick auf die durch allfälliges tatbestandliches Handeln des Beschuldigten nach § 278b Abs. 2 StGB entstehende Zuständigkeit des Schöffengerichts und die nach ho. Auffassung vorliegende echte Idealkonkurrenz zwischen § 278b Abs. 2 StGB und § 107 Abs. 1 StGB (vgl. *Plöchl*, aaO § 278 Rz 62 zur Konkurrenz von im Rahmen der Vereinigung begangenen strafbaren Handlungen und des verwirklichten Vereinigungsdelikts) ersuchte das Bundesministerium für Justiz vor Genehmigung des Strafantrages mit Erlass vom 13. März 2017 um ergänzende Berichterstattung.

Am 6. Juli 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien unter Vorlage des Entwurfs des Strafantrages, es hätte sich angesichts der hinsichtlich des Tatverdachts nach §§ 278b Abs. 2, 278a Z 1 StGB durchgeführten Ermittlungen ergeben, dass die vom Erstbeschuldigten geäußerte Drohung als gezielt provokante Reaktion auf die Mitteilung des „H****“ zu verstehen sei und er das Posting aus Spaß getätigt habe. Aus dem zwischenzeitig vorliegenden Sachverständigengutachten des Sachverständigen Univ. Prof. Dris. H**** könne entnommen werden, dass bei dem Erstbeschuldigten eine Kombination aus Intelligenzminderung und schwerer Persönlichkeitsstörung, die eine geistige und seelische Abartigkeit höheren Grades erreiche, vorliege. Kontakte zu radikal-islamistischen Kreisen hätten nicht festgestellt werden können. Anhaltspunkte für eine religiöse Radikalisierung oder eine Mitgliedschaft bei der terroristischen Vereinigung IS hätten sich nicht ergeben, weshalb die subjektive Tatseite des § 278b Abs. 2 zu verneinen sei und der zur Anklage zu bringende Lebenssachverhalt nicht unter diese Bestimmungen subsumiert werden könne. Angesichts des nunmehr vorliegenden Sachverständigengutachtens werde eine Unterbringung in eine Anstalt für geistig abnorme

Rechtsbrecher auf Grund der vorliegenden Voraussetzungen des § 21 Abs. 2 StGB beantragt werden.

Mit Erlass der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 11. Juli 2017 an die Staatsanwaltschaft Wien wurde der Ermittlungsakt mit dem Auftrag (§ 8a Abs. 1 zweiter Satz StAG) um Wiedervorlage und Anschluss eines ergänzten Vorhabensberichts, im Hinblick auf einen Erledigungsvorschlag betreffend den Sachverhalt, der Erstbeschuldigte werde eine Schule mit einer Bombe sprengen, sowie ergänzenden Erwägungen zur Subsumtion unter § 107 Abs. 2 achter Fall StGB „(Vernichtung der gesellschaftlichen Stellung)“ und Hinweisen betreffend die Tenorierung des Strafantrages zurückgestellt.

Mit Vorhabensbericht vom 14. Juli 2017 übermittelte die Staatsanwaltschaft Wien erlassgemäß den modifizierten Entwurf des Strafantrages. Neben ergänzenden Ausführungen zur Subsumtion der zu Pkt. B I und II des Entwurfs des Strafantrages unter § 107 Abs. 2 achter Fall StGB führte die Staatsanwaltschaft Wien ergänzend aus, dass beabsichtigt sei, die ursprüngliche Subsumierung ausschließlich nach §§ 278b Abs. 2, 278a zweiter Fall StGB im Hinblick auf das Posting des Erstbeschuldigten betreffend die Sprengung der Schule aufrecht zu erhalten, da die Äußerungen nicht als gefährliche Drohung im Sinne des § 74 Abs. 1 Z 5 StGB zu qualifizieren seien. Hinsichtlich dieses Vorwurfes sei eine Teileinstellung nach § 190 Z 2 StPO beabsichtigt. Wiederholt wurde auf das Ende der Strafhaft des Erstbeschuldigten am 9. August 2017 hingewiesen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 17. Juli 2017 in Aussicht, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien mit einer Maßgabe betreffend die Tenorierung zu Punkt B. des Strafantrages zu genehmigen.

Zur Beurteilung des übereinstimmenden staatsanwaltschaftlichen Vorhabens, im Hinblick auf die via Facebook angedrohte Sprengung einer Schule abweichend von einem Vorbericht nicht mehr vom Verdacht einer gefährlichen Drohung nach § 107 Abs. 1 und 2 StGB auszugehen und zum (idealkonkurrierenden) Vorwurf der Mitgliedschaft in einer terroristischen Vereinigung nach § 278b Abs. 2 (in Verbindung mit § 278 Abs. 3 dritter Fall) StGB und in einer kriminellen Organisation nach § 278a (in Verbindung mit § 278 Abs. 3 dritter Fall) StGB mit Verfahrenseinstellung nach § 190 Z 2 StPO vorzugehen, ersuchte das Bundesministerium für Justiz mit Erlass vom 20. Juli 2017 noch um Vorlage des im Bericht vom 6. Juli 2017 zitierten Amtsvermerks des Landesamtes für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung vom 13. April 2017 sowie etwaiger anderer Aktenstücke, welche die nunmehr geänderte

Rechtsansicht der Staatsanwaltschaft Wien betreffend Postings des A**** D**** vom 7. Februar 2017 mit dem Inhalt, er werde die Schule sprengen untermauern.

Nach Durchsicht der übermittelten Kopie des Ermittlungsaktes erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Erlass vom 24. Juli 2017 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

„Unter Bezugnahme auf die Berichte vom 17. und 21. Juli 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, vom beabsichtigten Vorhaben Abstand zu nehmen und stattdessen die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, im Hinblick auf die Postings vom 7. Februar 2017 (betreffend Sprengung einer Schule, etc.) ergänzende Ermittlungen zur umfassenden Aufklärung des Sachverhalts im Wege einer ergänzenden und gezielten Vernehmung des Beschuldigten zum diesbezüglichen Verdacht gemäß §§ 278a; 278b Abs. 2; 107 Abs. 1 und 2 StGB vorzunehmen.

*Hinsichtlich der mit Beschluss vom 23. Februar 2017 unterbrochenen Untersuchungshaft des A**** D**** (ON 18) ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz mit Blick auf die gegenständlichen Vorwürfe nach §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 5 Z 2; 107 Abs. 1 und 2; 278a, 278b Abs. 2 StGB, die mehrfache einschlägige Vorstrafenbelastung samt wiederholten Handlungen des Beschuldigten und seine durch die sachverständig festgehaltene Gefährlichkeit (ON 38) indizierte Tatausführungsgefahr, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, die Fortsetzung der Untersuchungshaft gemäß § 173 Abs. 1 und 2 Z 3 lit. a, b, c und d StPO zu beantragen.*

Laut Berichten der Staatsanwaltschaft Wien hat der Beschuldigte auf seinem öffentlichen Facebook-Profil „XY“ nämlich u.a. Postings mit dem Inhalt, er werde „die Schule anbrennen“, er werde eine Bombe – „la bomba“ – darin explodieren lassen und dabei „ALLAHU AKBAR“ schreien sowie der Äußerung „DAWLATULISLAM“, jeweils verstärkt mit Emojis u.a. mit einem erhobenen Zeigefinger, veröffentlicht. Weiters habe er die Äußerung, die Schule werde gesprengt, die Lehrer erhängt und die Mädchen erschossen, verstärkt durch einen erhobenen Zeigefinger und ein zwinkerndes Emoji mit Kussmund und Herz gepostet (ON 15).

Soweit bezüglich dieser Postings laut vorliegenden Berichten der Staatsanwaltschaft Wien bislang kein nachweisbarer Verdacht nach §§ 278a und 278b Abs. 2 StGB oder idealkonkurrierend (vgl. Plöchl in Höpfel/Ratz, WK² § 278 Rz 62 zur Konkurrenz von im Rahmen der Vereinigung begangenen strafbaren Handlungen und des verwirklichten Vereinigungsdelikts) nach § 107 Abs. 1 und 2 StGB angenommen wird, ist festzuhalten:

Die Emojis mit erhobenem Zeigefinger können konkret der Unterstreichung der objektiv als Drohungen zu wertenden schriftlichen Äußerungen dienen. Der erhobene Zeigefinger wird notorisch nämlich nicht nur allgemein im Islam als Zeichen für die Einheit Allahs gesehen (wie dies im vorliegenden Bericht des LVT Wien, ON 32, festgehalten wird), sondern gerade in jüngster Zeit von Dschihadisten und insbesondere Anhängern der Terrororganisation Islamischer Staat für Propagandazwecke verwendet. Allgemein bekannt ist auch, dass der Islamische Staat und dessen Anhänger terroristische Anschläge in den westlichen Staaten ausführen. Die öffentliche Sensibilität für diese islamistische Terrorgefahr ist gerade in letzter Zeit gestiegen.

Die ausdrückliche Ankündigung eine Schule zu sprengen, danach ALLAHU AKBAR zu rufen, samt Anführung des Titels der inoffiziellen IS-Hymne (bzw. einer dies bedeutenden Formulierung) DAWLATULISLAM, lässt das Emoji mit erhobenem Finger somit objektiv im islamistischen Kontext erscheinen, sodass es durchaus als Unterstreichung der Drohung zu werten ist. Auch mit den Emojis mit Freudentränen in den Augen kann die (Vor-)Freude auf das angedrohte Sprengen bzw. Abbrennen der Schule zum Ausdruck gebracht werden.

Zur Begründung insb. auch der subjektiven Tatseite wird auf die zutreffenden Ausführungen der Staatsanwaltschaft Wien in ihrem Bericht vom 16. Februar 2017 (noch zu AZ 413 St 36/17m) verwiesen. Der Umstand, dass die Äußerungen schriftlich und in mehreren Postings erfolgten, spricht a priori gerade gegen situationsbedingte Äußerungen und vielmehr für bewusste und beabsichtigte Äußerungen.

*Aus vorliegendem Berichts- sowie Akteninhalt entstehen auch Verdachtsmomente in Richtung einer Mitgliedschaft des Beschuldigten A**** D**** an der terroristischen Vereinigung Islamischer Staat iSd §§ 278b Abs. 2 iVm 278 Abs. 3 dritter Fall StGB. Abgesehen von dem Umstand, dass ein Kontakt des Beschuldigten zu einer radikal-islamistischen Gruppierung laut Amtsvermerk vom 13. April 2017 (AS 5 in ON 32) nicht gänzlich auszuschließen ist, beteiligt sich als Mitglied an einer terroristischen Vereinigung – somit unabhängig von weiteren Kontakten zu anderen Mitgliedern – schon derjenige, der sich an ihren Aktivitäten auf andere Weise in dem Wissen beteiligt, dass er dadurch die Vereinigung oder ihre strafbaren Handlungen fördert. Diese Beteiligung auf andere Weise iSd § 278 Abs. 3 dritter Fall StGB erfasst als Generalklausel alle sonstigen Beteiligungshandlungen an den Aktivitäten der kriminellen Vereinigung, wie bspw. die psychische Unterstützung zur Stärkung der Gruppenmoral oder einzelner Mitglieder in ihrer Bereitschaft zur Ausführung von Vereinigungstaten (vgl. Plöchl in Höpfel/Ratz, WK2 § 278 Rz 39). Gerade Hymnen dienen als Mittel zur Stärkung der Moral und des Zusammengehörigkeitsgefühls von Gruppierungen, auch um sich den gemeinsamen Zielen zu verschwören.*

*Vor diesem Hintergrund kann die konkrete Drohung, eine Schule zu sprengen, samt Veröffentlichung von fallkonkret islamistisch zu verstehenden Emojis mit nach oben zeigendem Zeigefinger, die Ankündigung, dabei ALLAHU AKBAR zu schreien, sowie die ausdrückliche und erkennbar bewusste Anführung des Titels der inoffiziellen IS-Hymne DAWLATULISLAM (damit einer erkennbar diese Hymne Dawlat al Islam Qamat meinenden Formulierung) einen gezielten Hinweis auf den IS und dessen Ziele den Terror nach Europa zu bringen darstellen, was der Stärkung der Moral von anderen IS-Mitgliedern und Sympathisanten für die gemeinsamen Ziele des Islamischen Staates und sowie der Propaganda für diese Terrororganisation und auch deren Ziel der Einschüchterung der westlichen Gesellschaft dienen kann. Dass der Beschuldigte die inoffizielle Hymne des IS ausdrücklich in seinem Posting nennt und er auf seinem Mobiltelefon ein Hinrichtungsvideo gespeichert hat (welches aufgrund der Situierung in der Wüste für eine Hinrichtung durch die Terrororganisation IS spricht) zeigt, dass er sich mit den Zielsetzungen und der Ideologie des islamischen Staats auseinandersetzt, was gleichzeitig sein Wissen indiziert, durch die beschriebenen Handlungen die Terrororganisation IS und ihre Ziele zu fördern. Weiters wird die radikalislamistische Gesinnung des D**** auch durch die Inhalte der gegen BM S**** K**** gerichteten Postings indiziert.*

Da die Terrororganisation Islamischer Staat aufgrund ihres notorisch hohen Organisationsgrades sämtliche Voraussetzungen des § 278a StGB erfüllt, würde auch dieses Delikt in echter Idealkonkurrenz verwirklicht (RIS-Justiz RS0130391, Plöchl, aaO § 278b Rz 23).

Laut vorliegendem Ermittlungsakt erfolgten die im Amtsvermerk vom 13. April 2017 festgehaltenen Ermittlungen iR §§ 278a und 278b Abs. 2 StGB im Wesentlichen in Form von Umfeld- und Hintergrunderhebungen. Eine ausdrückliche Vernehmung des Beschuldigten zum Vorwurf iR §§ 278a und 278b Abs. 2 StGB erfolgte bislang ersichtlich nicht, allerdings wurde der Beschuldigte zum damals unter § 107 StGB subsumierten Lebenssachverhalt bereits kurz im Zuge der Beschuldigtenvernehmung vom 9. Februar 2017 befragt (AS 53 in ON 8). Die neuerliche gezielte Vernehmung, nunmehr bezogen auf die Vorwürfe nach §§ 278a und 278b Abs. 2 StGB hat jedoch zum einen mit Blick auf das sich aus §§ 49 Z 1 und Z 4, 50 Abs. 1 StPO ergebende Recht des Beschuldigten, über den Verdacht der Begehung anderer oder weiterer strafbarer Handlungen informiert zu werden und sich zum Vorwurf zu äußern, zu erfolgen und soll zum anderen die Gründe für die Verwendung der Emojis (insb. mit erhobenem Finger) und der Wortfolge DAWLATULISLAM (IS-Hymne Dawlat al Islam Qamat) aus Beschuldigtensicht erheben.“

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen

Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, war es diesem zur Äußerung vorzulegen. Aufgrund der Dringlichkeit (Ende der Strafhaft) erfolgte die Befassung des Weisungsrats erst nach Abfertigung des Erlasses. Gegen die bereits erteilte Weisung erhob der Weisungsrat mit Beschluss vom 24. August 2017 keinen Einwand.

Nach Durchführung der aufgetragenen ergänzenden Vernehmungen des Erstbeschuldigten D**** berichtete die Staatsanwaltschaft Wien am 23. August 2017 nunmehr, dass sich dieser weiterhin leugnend insbesondere zur diesbezüglichen subjektiven Tatseite verantwortete. Er habe die Postings (vom 7. Februar 2017) lediglich zum Spaß geschrieben. Die Wortfolge „ALLAHU AKBAR“ habe für ihn die religiöse Bedeutung „Allah ist groß“ und sei eine normale Anrede. „DAWLATUL ISLAM“ bedeute für ihn ebenfalls eine Art Gruß und keine Aufforderung zu strafrechtlichen Handlungen. Der Inhalt dieser Hymne sei ihm zudem nicht bekannt, weil er der arabischen Sprache nicht mächtig sei. An das Posting *„Die Schule wird gesprengt, die Lehrer würden erhängt, die Mädchen würden erschossen, die Männer habens genossen“* will er sich nicht mehr erinnern können. Das Emoji mit erhobenem Zeigefinger verwende er lediglich als Begrüßung und Anrede im Sinne von „ALLAHU AKBAR“ und halte es nicht für ein Symbol des Islamischen Staates. Die Emojis mit Freudentränen verwende er zum Spaß und wolle damit nichts Besonderes zum Ausdruck bringen. Der Islamische Staat sei „nicht gut“ und er finde „das nicht in Ordnung“. Er habe keinen Kontakt zu Mitgliedern terroristischer Vereinigungen und niemals eine Terrororganisation unterstützt. An das auf seinem Mobiltelefon sichergestellte Enthauptungsvideo könne er sich nicht erinnern.

Als Motivation für die Äußerungen (am 7. Februar 2017) habe der Beschuldigte angegeben, er habe dem seiner Meinung nach im Chat mitlesenden User „K**** E****“ einen Schrecken einjagen wollen. Die Hymne „DAWLATUL ISLAM“ habe er gemeinsam mit Freunden auf YouTube angehört, es sei aber nicht darüber gesprochen worden was das Lied genau bedeute. Er schätze, dass darin über Dschihadisten gesungen werde, wisse das aber nicht genau. Eine weitere Motivation für die Postings sei, dass er sich durch die Tageszeitung „Österreich“ *gestalkt* gefühlt habe und diese habe provozieren wollen.

Wenngleich die Ankündigung des Erstbeschuldigten, eine Schule zu sprengen, in Verbindung mit dem Emoji eines erhobenen Zeigefingers und weiterer Emojis mit Freudentränen samt Anführung der IS-Hymne „DAWLATUL ISLAM“ nunmehr auch aus Sicht der Staatsanwaltschaft Wien objektiv im islamistischen Kontext erscheine, sei die subjektive Tatseite des Erstbeschuldigten, sich mit diesem Posting an einer terroristischen Vereinigung zu beteiligen bzw. deren strafbare Handlungen zu fördern, nicht mit der erforderlichen Sicherheit

nachweisbar. Es handle sich um ein einzelnes Posting, das in einem Zwiegespräch mit einem Freund auf dessen scherzhafte Provokation erfolgt sei.

Die Staatsanwaltschaft Wien führte weiters aus, dass aus ihrer Sicht der Umstand, dass der Erstbeschuldigte schon seit Herbst 2016 keine schulische Einrichtung mehr besuche, dessen Ankündigung, die Schule zu sprengen, relativiere und seiner Verantwortung, es habe sich um einen Scherz gehandelt, zusätzliche Plausibilität verleihe. Auch die weiteren Erklärungsversuche des Erstbeschuldigten, nämlich „K**** E****“ einen Schrecken einzujagen und die Tageszeitung „Österreich“ zu provozieren, um die eigene Stärke zu demonstrieren, sei eine plausible Motivation für die Drohpostings vom 7. Februar 2017. Der Umstand, dass der Erstbeschuldigte Emojis mit Freudentränen und den erhobenen Zeigefinger sowie die Wortfolge „ALLAHU AKBAR“ auch im Zusammenhang mit für sich genommen unverdächtigen Äußerungen im gegenständlichen Chat verwendet habe, spricht aus Sicht der Staatsanwaltschaft Wien ebenfalls für einen gewohnheitsmäßigen und daher subjektiv nicht iSd §§ 278a, 278b Abs. 2 StGB tatbestandlichen Gebrauch dieser Symbole. Es sei – entsprechend der Verantwortung des Erstbeschuldigten – weder davon auszugehen, dass D**** die Äußerungen an einen größeren Personenkreis gerichtet noch diese als Gutheißung bzw. Förderung der Zielsetzungen der Terrororganisation IS habe verstanden wissen wollen bzw. sich billigend damit abgefunden habe, dass die Postings von dritten Personen in diesem Sinne verstanden werden. Zudem habe auch gutachterlich nicht festgestellt werden können, dass der Erstbeschuldigte die Handlungen aus einer religiös-wahnhaften Überzeugung getätigt habe. Hinsichtlich des mit §§ 278a, 278b Abs. 2 StGB idealkonkurrierenden Vorwurfs iR § 107 Abs. 1 und 2 StGB berichtete die Staatsanwaltschaft, dass bezogen auf die Postings vom 7. Februar 2017 nicht von der Eignung als gefährliche Drohung iSd § 74 Abs. 1 Z 5 StGB ausgegangen werden könne, weil es sich beim User „HAMZAT APLHA“ um keine Sympathieperson handle, von welcher der Erstbeschuldigte habe annehmen dürfen, dass diese Dritten gegenüber vom Inhalt der Äußerung berichten würde. Auch sei die Äußerung nicht geeignet, dem User „K**** E****“ begründete Besorgnis einzuflößen, weil die Sprengung der Schule für ihn kein konkretes Übel darstelle. Hiezu sei daher weiterhin beabsichtigt, mit Verfahrenseinstellung gemäß § 190 Z 2 StPO vorzugehen.

Zu den weiteren gegenständlichen Vorwürfen gegen den Erstbeschuldigten werde ein Strafantrag samt Antrag auf Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher gemäß § 21 Abs. 2 StGB iVm § 437 StPO vorgelegt. Der Strafantragsentwurf betrifft den Vorwurf, A**** D**** habe am 8. Oktober 2016 in Korneuburg in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken mit M**** K**** und einem bislang unbekanntem Täter („A**** M****“) in

verabredeter Verbindung den S**** H**** durch Versetzen von Schlägen ins Gesicht vorsätzlich am Körper verletzt (§§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 5 Z 2 StGB). Darüber hinaus habe D**** auch P**** B**** und S**** K**** vorsätzlich am Körper verletzt (§§ 83 Abs. 1, 15 Abs. 2 StGB) und Bundesminister S**** K**** mit einer Körperverletzung, dem Tod und der Vernichtung der gesellschaftlichen Stellung gefährlich bedroht (§ 107 Abs. 1 und 2 StGB).

Weiters berichtete die Staatsanwaltschaft, dass das Landesgericht für Strafsachen Wien die Untersuchungshaft über den Erstbeschuldigten gemäß § 173 Abs. 1 und Abs. 2 Z 3 lit. b und c StPO fortgesetzt habe (Haftfrist 11. September 2017).

Mit Bericht vom 31. August 2017 beabsichtigte die Oberstaatsanwaltschaft Wien, das Vorhaben mit geringfügigen redaktionellen Maßgaben zum Entwurf des Strafantrages zu genehmigen.

Weiters führte die Oberstaatsanwaltschaft Wien aus, dass die Haftbeschwerde vom Erstbeschuldigten zurückgezogen worden sei (Haftfristende 11. November 2017). Die staatsanwaltschaftlichen Erwägungen bezogen auf die Nichtannahme der §§ 278a, 278b Abs. 2 StGB unterstützte die Oberstaatsanwaltschaft mit dem ergänzenden Hinweis, dass die Angaben des Erstbeschuldigten, nicht arabisch zu können und daher den Text zum Lied „Dawlat al-Islam Qamat“ nicht zu verstehen, angesichts seiner Vita nachvollziehbar seien und zudem die Melodie – auch für Außenstehende – ansprechend sein solle. Abgesehen vom Enthauptungsvideo sei im Zuge der Auswertung der sichergestellten Datenträger und des Mobiltelefons des Erstbeschuldigten auch kein relevantes Material aufgefunden worden.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften wurde der Bericht der Oberstaatsanwaltschaft Wien vom 31. August 2017 mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 8. September 2017 und der Anmerkung zur Kenntnis genommen, dass die im Bericht vom 16. Februar 2017 noch beabsichtigte Abbrechung des Strafverfahrens gegen den auch im vorliegenden Strafantragsentwurf noch erwähnten bislang unbekanntem Täter (alias „A**** M****“) wegen §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 5 Z 2 StGB gemäß § 197 Abs. 1 und 2 StPO im gegenständlichen Bericht nicht mehr erwähnt wird. Im VJ-Register der Staatsanwaltschaft Wien wird M**** A**** zudem nicht (mehr) als unbekannter Täter mit Aliasnamen, sondern soweit ersichtlich als bekannter Täter geführt. Hiezu wird ersucht, im Rahmen der weiteren Berichterstattung zum Verfahrensfortgang auch zum diesbezüglichen – bezogen auf den unbekanntem Täter nicht nach § 8a Abs. 2 StAG berichtspflichtigen – Vorgehen zu berichten.

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirats für den ministeriellen Weisungsbereich (außergewöhnliches Interesse der Öffentlichkeit an dieser Strafsache) unterlag,

war es diesem zur Äußerung vorzulegen. Aufgrund der Dringlichkeit (Haftsache) erfolgte die Befassung des Weisungsrats erst im Nachhinein. Gegen die Erledigung des Bundesministeriums für Justiz vom 8. September 2017 erhob der Weisungsrat mit Beschluss vom 9. Oktober 2017 keinen Einwand.

Mit Bericht vom 15. September 2017 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien einen Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 14. September 2017. Demnach sei der Strafantrag am 13. September 2017 eingebracht worden. Das Verfahren gegen den unbekanntem Täter „M**** A****“ sei mangels weiterer Ermittlungsansätze gemäß § 197 Abs. 2 StPO abgebrochen worden. Der unbekanntem Täter sei nur irrtümlich im Register nicht als solcher erfasst worden.

Am 8. November 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien über das Ergebnis der am 8. November 2017 durchgeführten Hauptverhandlung.

Demnach sei A**** D**** zu den Strafantragungspunkten A./I./ und II./ wegen des Verbrechens der schweren Körperverletzung nach §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 5 Z 2 StGB und der Vergehen der Körperverletzung nach §§ 83 Abs. 1, 15 Abs. 1 StGB unter Anwendung des § 5 Z 4 JGG und unter Bedachtnahme gemäß §§ 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien vom 15. Februar 2017 zu einer Zusatzstrafe in der Dauer von zwei Monaten verurteilt worden. Gemäß § 21 Abs. 2 StGB iVm § 437 StPO sei er zudem in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher eingewiesen worden. Vom Widerruf der bedingten Strafnachsichten zu zwei Urteilen des Landesgerichts für Strafsachen Wien sei abgesehen worden und die Probezeit auf fünf Jahre verlängert worden.

Hingegen sei D**** von dem wider ihn erhobenen Vorwurf der gefährlichen Drohung (Punkt B./ des Strafantrages) gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen worden. Der Erstangeklagte habe sich Bedenkzeit erbeten.

Der Zweitangeklagte M**** K**** sei zu Punkt A./I./ des Strafantrages wegen §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 5 Z 2 StGB unter Anwendung des § 5 Z 4 JGG zu einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe in der Dauer von sechs Monaten (Probezeit drei Jahre) verurteilt worden. Er habe einen Rechtsmittelverzicht abgegeben.

Die Staatsanwaltschaft Wien beabsichtigte nicht, hinsichtlich A**** D**** ein Rechtsmittel zu erheben. Dieser habe sich zu den Fakten der Verurteilung umfassend und reumütig geständig verantwortet. Darüber hinaus seien die schwere Kindheit, der teilweise Versuch sowie die herabgesetzte Intelligenz als mildernd, erschwerend hingegen das Zusammentreffen von zwei

Verbrechen und fünf Vergehen sowie die einschlägigen Vorstrafen gewertet worden. Der zur Verfügung stehende Strafraum von 30 Monaten sei aufgrund der erfolgten Bedachtnahme mit einer nunmehr insgesamt verhängten Freiheitsstrafe in der Dauer von 20 Monaten zu zwei Dritteln ausgeschöpft worden.

Das Absehen vom Widerruf der bedingten Strafnachsicht in der Dauer von 13 Monaten sei mit Blick auf die Möglichkeit einer Neuorientierung für die Dauer des Maßnahmenvollzuges vertretbar. Der Angeklagte könnte dadurch auch nach einer mittelfristigen Entlassung aus dem Maßnahmenvollzug weiterhin davon abgehalten werden, neuerlich straffällig zu werden.

Der Teilfreispruch hinsichtlich des Vorwurfs der gefährlichen Drohung sei mit der nicht nachweisbaren subjektiven Tatseite begründet worden. Die Erfolgsaussichten eines diesbezüglichen Rechtsmittels seien gering.

Auch das Urteil zum Angeklagten M**** K**** sei angemessen und es sei auch hiezu nicht beabsichtigt, Rechtsmittel zu erheben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 9. November 2017 die Genehmigung des Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 10. November 2017 zur Kenntnis genommen. Gegen diese Erledigung erhob der Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) mit Äußerung vom 7. Dezember 2017 keinen Einwand. Die Befassung des Weisungsrates erfolgte aufgrund des außergewöhnlichen Interesses der Öffentlichkeit an dieser Strafsache in Verbindung mit der Dringlichkeit (Ablauf der Rechtsmittelfrist) im Nachhinein.

46. Verfahren 502 St 27/17b der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen T**** S**** u.a. wegen § 283 Abs. 1 Z 2, Abs. 2 StGB und weiterer strafbarer Handlungen aufgrund von verhetzenden Postings auf der Facebookseite der Tageszeitung KRONE zu einem Artikel mit dem Titel „Saufen und Kiffen auf Kosten der Steuerzahler“.

Am 31. März 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass bezüglich des Erstbeschuldigten M**** S**** ein Ermittlungsverfahren wegen § 283 StGB eingeleitet worden sei und beabsichtigt sei, gemäß § 35c StAG von der Einleitung von Ermittlungsverfahren gegen die weiteren Angezeigten abzusehen, weil deren Äußerungen lediglich dem § 115 Abs. 1 StGB zu subsumieren seien und somit nur über Privatanklage der Verletzten zu verfolgen seien.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete am 11. April 2017 sie habe das intendierte Vorgehen der Staatsanwaltschaft Wien genehmigt und legte ergänzend dar, dass die inkriminierten Äußerungen auch nicht dem Tatbestand des § 283 StGB unterfallen.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften und nach Zuwarten auf eine Äußerung des Weisungsrats in einem gleichgelagerten Fall beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 11. September 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 14. September 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 9. Oktober 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 16. Oktober 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Bezugnehmend auf den Bericht vom 11. April 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, in analoger Anwendung des § 190 Z 1 StPO von der Verfolgung des UT S**** O****, des UT W**** B**** und des UT P**** G**** wegen § 115 Abs. 1 StGB abzusehen.*

Die Staatsanwaltschaft ist im vorliegenden Fall davon ausgegangen, dass hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Angezeigten durch die inkriminierten Postings den Tatbestand des § 115 Abs. 1 StGB in sowohl objektiver als auch subjektiver Hinsicht erfüllt haben. Sie hat somit zutreffend das Vorliegen eines Anfangsverdachts bejaht, ist weiters – ebenso zutreffend – mit Blick auf § 117 Abs. 1 StGB vom Vorliegen eines Verfolgungshindernisses ausgegangen und hat aus diesem Grund gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abgesehen. Diese Vorgehensweise widerspricht aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz aus nachfolgenden Gründen dem Gesetz:

Die Staatsanwaltschaft hat gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen, sofern kein Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) besteht.

Ein Anfangsverdacht liegt gemäß § 1 Abs. 3 StPO vor, wenn auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass eine Straftat begangen worden ist.

Straftat in diesem Sinn ist gemäß § 1 Abs. 1 zweiter Satz StPO jede nach einem Bundes- oder Landesgesetz mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung.

Der Gesetzgeber hat sich hier somit des Terminus „mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung“ bedient und nicht etwa auf jenen der „strafbaren Handlung“ zurückgegriffen.

Während mit einer „strafbaren Handlung“ ein tatbestandsmäßiges, rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten, das auch allfälligen zusätzlichen Voraussetzungen für die Strafbarkeit genügt, angesprochen wird, stellt der Rechtsbegriff der „mit Strafe bedrohten Handlung“ lediglich auf ihre Tatbestandsmäßigkeit ab. Auf das Vorliegen von Rechtfertigungsgründen, Strafausschließungs- und Strafaufhebungsgründen kommt es daher insofern ebenso wenig an wie auf prozessuale Verfolgungshindernisse (Ratz in Höpfel/Ratz, WK² Vorbemerkungen zu §§ 28–31 StGB Rz 1; Pilnacek/Świdorski in WK2 StGB § 299 Rz 7).

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ergibt sich somit aus der systematischen Interpretation des Gesetzes, dass ein Anfangsverdacht iSd StPO vorliegt, wenn aufgrund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass das Verhalten einer Person den objektiven und subjektiven Tatbestand (irgend)eines kriminalstrafrechtlichen Delikts erfüllt hat.

Ein Vorgehen nach § 35c StAG ist daher nur dann zulässig, wenn nach dem Inhalt der Anzeige (§ 80 Abs. 1 StPO) und dem Ergebnis allfälliger Anfangsverdachtserhebungen (§ 91 Abs. 2 dritter Satz StPO) keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass eine Person ein objektiv und subjektiv tatbestandsmäßiges Verhalten iS eines kriminalstrafrechtlichen Delikts gesetzt hat, nicht jedoch, wenn zwar von einem solchen tatbestandsmäßigen Verhalten, zusätzlich aber auch vom Vorliegen von Rechtfertigungs-, Strafausschließungs- oder Strafaufhebungsgründen oder von Verfolgungshindernissen auszugehen ist.

Die in den parlamentarischen Materialien zum StPRÄG 2014 enthaltene Formulierung, wonach ein Vorgehen nach § 35c StAG nicht nur bei Fehlen eines Anfangsverdachts, sondern auch dann möglich sein soll, wenn „die Verfolgung des Angezeigten schon aus rechtlichen Gründen (z.B. Verjährung) unzulässig“ ist (ErlRV 181 BlgNR XXV. GP S 22), spricht prima facie für eine gegenteilige Auslegung, bezieht sich aber offenkundig auf die noch im Ministerialentwurf (38/ME XXV. GP) vorgesehene Formulierung des § 35c: „Die Staatsanwaltschaft hat von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen, sofern kein Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) besteht oder die Verfolgung des Angezeigten aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre.“ Leider wurden die Erläuterungen zur RV aufgrund eines redaktionellen Versehens nicht an die insoweit gegenüber dem ME abgeänderte RV angepasst. Gerade diese Änderung zwischen ME und RV ist für die historische Interpretation des Gesetzes aber relevant (vgl. Kodek in Rummel/Lukas, ABGB⁴ § 6 Rz 94; Schauer in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.01 § 6 Rz 15), erhellt daraus doch, dass der

Gesetzgeber durchaus zwischen mangelndem Anfangsverdacht und sonstigen rechtlichen Gründen, welche der Verfolgung entgegenstehen, unterschieden hat und den Anwendungsbereich des § 35c StAG auf den erstgenannten Fall eingeschränkt hat. Insoweit scheidet auch eine analoge Anwendung des § 35c StAG auf Fälle, in denen der Strafverfolgung rechtliche Hindernisse entgegenstehen, aus.

Wie sich aus der historisch-systematischen Interpretation ergibt, sind die anzuwendende Erledigungsform und der den Verfahrensparteien gewährte Rechtsschutz miteinander verknüpft. Mit § 35c StAG wollte der Gesetzgeber jene Fälle abschließend erfassen, in denen Anzeigen von der Staatsanwaltschaft formlos außerhalb eines Ermittlungsverfahrens erledigt werden können, ohne dass dem Opfer hiergegen ein Antrag auf Fortführung zusteht, weshalb die Regelung auch im StAG verortet wurde (vgl. ErlRV 181 BlgNR XXV. GP S 2). Außerhalb des Anwendungsbereichs des § 35c StAG haben staatsanwaltschaftliche Erledigungen in den in den 10., 11. und 12. Hauptstücken der StPO vorgesehenen Formen zu ergehen, an die das Rechtsschutzsystem der StPO anknüpft.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ist daher eine analoge Anwendung des § 190 Z 1 StPO auf Fälle, in denen die Staatsanwaltschaften trotz Vorliegens eines Anfangsverdachts der Begehung einer Straftat aufgrund von Rechtfertigungs-, Strafausschließungs- oder Strafaufhebungsgründen oder von Verfolgungshindernissen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens absehen, geboten.

Da im vorliegenden Fall zwar von der Erfüllung des objektiven und subjektiven Tatbestands des § 115 Abs. 1 StGB auszugehen ist, jedoch die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens am Verfolgungshindernis des fehlenden Anklagerechts scheitert, war der Staatsanwaltschaft somit ein Vorgehen nach § 35c StAG verwehrt. Vielmehr ist hier in analoger Anwendung des § 190 Z 1 StPO von der Verfolgung des Angezeigten abzusehen (vgl. auch Nordmeyer in Fuchs/Ratz, WK StPO § 190 Rz 13).“

Zwischenzeitlich berichtete die Staatsanwaltschaft Wien am 31. Mai 2017, sie beabsichtige die Einbringung eines Strafantrages gegen M**** S**** wegen § 283 Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB bei dem gemäß § 40 Abs. 1 MedienG zuständigen Einzelrichter des Landesgerichtes für Strafsachen Wien.

Die Oberstaatsanwaltschaft berichtete am 8. Juni 2017, sie habe das beabsichtigte Vorgehen der Staatsanwaltschaft genehmigt.

Mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 17. Oktober 2017 wurde der Angeklagte von dem wider ihn mit Strafantrag vom 16. Juni 2017 erhobenen Vorwurf gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen. Das Urteil ist rechtskräftig.

Weisungsgemäß wurde das Ermittlungsverfahren in Ansehung der unbekanntes Täter am 31. Oktober 2017 gemäß § 190 Z 1 StPO analog eingestellt.

47. Verfahren 19 St 65/16p der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen A**** R**** und J**** B**** wegen § 302 Abs. 1 StGB iZm Unregelmäßigkeiten bei der Behandlung von Wahlkartenstimmen bei der Bundespräsidentenstichwahl 2016.

Am 12. Mai 2017 berichtete die WKStA, A**** R**** und J**** B**** seien verdächtig, am 22. Mai 2016 als Beamte, nämlich als Leiter der Gemeindewahlbehörde R**** (R****) und als Amtsleiter der Gemeinde R**** (B****), mit dem Vorsatz, dadurch andere, nämlich die Republik Österreich und die beim zweiten Wahlgang der Bundespräsidentenwahl 2016 Wahlberechtigten in ihrem Recht, dass nur „gültige“ Wahlkarten an die Bezirkswahlbehörde übermittelt und von dieser in die Auswertung und Auszählung der Briefwahlkartenstimmen einbezogen werden, zu schädigen, ihre Befugnis, im Namen der Republik Österreich als deren Organ in Vollziehung der Gesetze Amtsgeschäfte vorzunehmen, wissentlich missbraucht zu haben, indem sie am Wahltag zeitlich erst nach Wahlschluss, sohin nach 16:00 Uhr, „der Gemeindewahlbehörde zumindest 49 Wahlkarten vorgelegt“ hätten, welche dort nicht am Wahltag abgegeben, sondern schon vor dem Wahltag beim Gemeindeamt eingelangt und von J**** B**** in einem Tresor aufbewahrt worden seien, und sodann deren Weiterleitung an die Bezirkswahlbehörde veranlasst hätten, sodass diese (nichtigen) Wahlkarten von der Bezirkswahlbehörde gutgläubig in die Auswertung und Auszählung der Briefwahlstimmen mit einbezogen worden seien. Die WKStA beabsichtige, das Verfahren gegen A**** R**** und J**** B**** wegen § 302 Abs. 1 StGB jeweils gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Begründend führte die WKStA aus, dass die Wahlberechtigten berechtigt seien, Wahlkarten am Wahltag bis zum Wahlschluss bei einer Gemeindewahlbehörde (richtig: in einem Wahllokal) zwecks Weiterleitung an die Bezirkswahlbehörde abzugeben.

Das Gemeindeamt R**** fungiere als Postpartner. In dieser Eigenschaft seien die Wahlkarten

entgegengenommen worden, um sicherzustellen, dass die bis Freitag, dem 20. Mai 2016, eingelangten Wahlkarten, sicher verwahrt und am Wahltag, dem 22. Mai 2016, rechtzeitig der Gemeindewahlbehörde zur Weiterleitung an die Bezirkswahlbehörde vorgelegt würden. Die Bediensteten des Gemeindeamtes sowie der Beschuldigte B**** hätten somit rechtlich als "Überbringer" der Wahlkarten im Sinne des § 10 Abs. 3 BPräsWG fungiert. Entgegen der Annahme der Anzeiger seien die inkriminierten Wahlkarten nicht durch allfällig verspätete Vorlage an die Gemeindewahlbehörde mit Nichtigkeit behaftet. Der Tatbestand des § 302 Abs. 1 StGB sei bereits objektiv nicht erfüllt.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 4. Juli 2017 in Aussicht, das Vorhaben der WKStA, das Ermittlungsverfahren gegen A**** R**** wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen, zu genehmigen, hingegen das Vorhaben, das Ermittlungsverfahren gegen J**** B**** wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen, nicht zu genehmigen, sondern diese zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), das Ermittlungsverfahren gegen J**** B**** wegen § 314 zweiter Fall StGB gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien führte ergänzend aus, sie halte die Rechtsansicht der WKStA zur wahlrechtlichen Zulässigkeit der gewählten Vorgangsweise für vertretbar. Selbst bei Annahme eines rechtswidrigen Vorgehens wäre in Bezug auf A**** R**** der subjektive Tatbestand nicht erfüllt.

Die Strafbarkeit des J**** B**** sei – mangels Beamtenstellung – nach § 314 zweiter Fall StGB zu prüfen, wobei eine Strafbarkeit „aus den bei R**** dargestellten Erwägungen nicht in Betracht“ komme.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 30. August 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 31. August 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 9. Oktober 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 16. Oktober 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Der Bericht vom 4. Juli 2017 wird in Ansehung des Vorhabens, die beabsichtigte Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen A**** R**** zu genehmigen, zur Kenntnis genommen.*

*In Ansehung des Beschuldigten J**** B**** ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, von der beabsichtigten Weisung Abstand zu nehmen und das Vorhaben der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption, das Ermittlungsverfahren gegen den Genannten wegen § 302 Abs. 1 StGB gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen, zu genehmigen.*

Beamte nach dem zweiten in der Definition des § 74 Z 4 StGB umschriebenen Typus sind Personen, die zwar nicht – wie jene des ersten Typus – dazu bestellt sind, als Organ eines Rechtsträgers Rechtshandlungen vorzunehmen, die aber sonst mit Aufgaben der Bundes-, Landes- oder Gemeindeverwaltung betraut sind.

Unter den Begriff der „sonstigen Aufgaben“ fallen grundsätzlich alle Tätigkeiten im Rahmen der Gerichtsbarkeit oder der öffentlichen Verwaltung, sofern sie keine Rechtshandlungen sind. In Abgrenzung zu den Rechtshandlungen werden diese Tätigkeiten in der Praxis als faktische Verrichtungen bezeichnet. In Betracht kommen qualitativ anspruchsvolle Verrichtungen – etwa das Vorerledigen oder Vorbereiten von Verfügungen und Entscheidungen, Ermittlungstätigkeit, Protokollführung und dergleichen mehr –, aber auch rein manipulative Tätigkeiten, die mit keinem besonderen intellektuellen Einsatz verbunden sind.

Die Qualität der zur Erfüllung von Verwaltungsaufgaben erforderlichen Verrichtungen ist für die Einstufung als Beamter – ebenso wie die Qualität der Rechtshandlung in Ansehung des ersten Beamtentypus – grundsätzlich unmaßgeblich, die Verrichtungen müssen nur im Bereich des eigentlichen Dienstbetriebs erfolgen. Der Grundsatz, dass die Betrauung mit Aufgaben hoheitlicher Verwaltung jedenfalls zum Beamten qualifiziert, erfährt allerdings eine wesentliche Ausnahme: Ausgenommen sind jene Tätigkeiten untergeordneter Art, die nur die äußeren Voraussetzungen für den eigentlichen Amtsbetrieb schaffen, ohne selbst direkt zur Bewältigung der spezifischen Vollziehungsaufgaben beizutragen (bspw. Reinigungspersonal, Kraftfahrer, Hausarbeiter, Portiere). Hilfsdienste jedoch, selbst noch so untergeordneter Bedeutung, die zum eigentlichen Dienstbetrieb gehören, z.B. jene eines Aktenträgers, qualifizieren zum Beamten (Marek/Jerabek, Korruption und Amtsmissbrauch⁹ § 302 StGB Rz 3).

Nun werden Hilfskräfte bei Wahlen ganz unterschiedlich eingesetzt. Denkbare Aufgaben reichen vom Öffnen und Absperren des Wahllokals und dem Aufstellen der Wahlzelle bis zum Führen der Abstimmungsverzeichnisse oder dem Ausfüllen der Formulare für Niederschriften.

Demzufolge ergibt sich der Umfang der Befugnis aus der konkreten Verwendung der Hilfskraft.

Unter Zugrundelegung dieser Kriterien kann in Ansehung von Hilfskräften, die bei Wahlen eingesetzt werden, nach ho. Ansicht durchaus Beamteneigenschaft iSd § 74 Z 4 zweiter Fall StGB vorliegen, nämlich dann, wenn diese Tätigkeiten ausüben, die zum eigentlichen „Dienstbetrieb“ (der Wahlbehörde) gehören. Dies wird etwa beim Führen des Abstimmungsverzeichnisses, beim Ausfüllen der Niederschrift, im Übrigen auch beim Vorsortieren der Wahlkarten (auch wenn dies unter Aufsicht zu geschehen hat) der Fall sein. Füllt also etwa die Hilfskraft eine Niederschrift wissentlich falsch und mit Rechtsschädigungsvorsatz aus, kommt Missbrauch der Amtsgewalt in Betracht.

Dabei wird nicht verkannt, dass die hier vertretene Rechtsansicht zu schwierigen Abgrenzungsfragen führen kann und es während des Einsatzes der Hilfskraft unter Umständen mehrmals zu einem Wechsel der Stellung als Beamter und Nichtbeamter kommen kann.

Auf den konkreten Fall umgelegt bedeutet dies Folgendes:

Die Abgabe der Wahlkarten im Wahllokal steht mit der Tätigkeit als Hilfskraft nicht in Zusammenhang, Überbringer kann vielmehr jeder sein. In diesem Zusammenhang mangelt es daher jedenfalls bereits an der Beamtenstellung. Es liegt aber auch keine (scheinbare) Amtshandlung vor, sodass auch § 314 zweiter Fall StGB nicht in Betracht kommt. Denkbar wäre allenfalls (bei entsprechendem Vorsatz) eine Beihilfe zum (im konkreten Fall auszuschließenden) Amtsmissbrauch des Bürgermeisters.

*Hingegen handelt es sich beim Ausfüllen der Niederschriften (beinhaltend jeweils auch die Zahl der abgegebenen Wahlkarten) und im Übrigen auch bei der Sofortmeldung (der im vorliegenden Fall allerdings keine Bedeutung zukommen kann, weil die Zahl der abgegebenen Wahlkarten nicht Gegenstand der Sofortmeldung an die Bezirkswahlbehörde ist) nach ho. Ansicht um Amtsgeschäfte, die B**** als Beamter vorgenommen hat und die auch das Kriterium der Gleichwertigkeit erfüllen. Soweit er daher zu spät abgegebene Wahlkarten (fälschlich) in die Niederschrift eingetragen hätte, wäre dieses Verhalten bei entsprechendem Vorsatz als Missbrauch der Amtsgewalt zu qualifizieren.*

*Zusammengefasst hat J**** B**** daher nach ho. Ansicht einerseits als Beamter Handlungen gesetzt, zu denen er befugt war (und die auch inhaltlich nicht zu beanstanden sind) und zum anderen eine Handlung (nämlich die Abgabe der Wahlkarten im Wahllokal), die er zwar nicht als Beamter getätigt hat, die aber auch nicht als (scheinbare) Amtshandlung zu werten ist.*

Es wäre daher von der do. in Aussicht genommene Weisung Abstand zu nehmen.“

In Entsprechung der Weisung wurde das Ermittlungsverfahren gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt.

48. Verfahren 20 St 149/17m der Staatsanwaltschaft Linz:

Die Staatsanwaltschaft Linz führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen K**** Y**** wegen § 278b Abs. 2 StGB.

Am 2. Juni 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Linz, der libanesische Staatsangehörige K**** Y**** sei verdächtig, sich von Ende Dezember 2009 bis September 2013 im Libanon als Mitglied an einer terroristischen Vereinigung, nämlich (des militärischen Flügels) der Hisbollah „Islamischer Widerstand“ (auch Hizballah Military Wing), beteiligt zu haben, indem er dieser Vereinigung beigetreten sei und fünf ihrer militärischen Ausbildungskurse, beinhaltend Waffen- und Nahkampfausbildungen, absolviert habe (§ 278b Abs. 2 StGB).

Der in Österreich als Asylwerber aufhältige Y**** habe im Zuge seiner Einvernahme im Asylverfahren am 1. April 2014 mitgeteilt, er sei Mitglied der Hisbollah gewesen.

Auch im Rahmen der Beschuldigtenvernehmung habe er das im Wesentlichen zugestanden. Er sei der Vereinigung Anfang des Jahres 2010 beigetreten, weil er sich – aufgrund der Äußerungen des Imams seiner Moschee – dazu verpflichtet gefühlt habe, um bei künftigen Angriffen der Israelis seine Familie und den Libanon zu verteidigen. Er habe fünf militärische Ausbildungskurse besucht, allerdings nie an Kampfhandlungen teilgenommen. Bei einem israelischen Angriff hätte er sein Land mit der Waffe verteidigt. Nachdem er im August 2013 die Einberufung des militärischen Flügels der Hisbollah für Kampfhandlungen in Syrien bekommen habe, habe er sich entschlossen den Libanon zu verlassen, um nicht nach Syrien gehen zu müssen. Er habe sich der Hisbollah angeschlossen, um den Libanon zu verteidigen, nicht um für ein fremdes Land zu kämpfen. Er wisse, dass die Hisbollah von mehreren Ländern als Terrororganisation angesehen werde. Im Libanon sei sie jedoch Teil des Landes und werde als selbstverständlich angesehen. Seit seiner Flucht wolle er keinen Kontakt mehr mit der Hisbollah.

Laut weiteren Ermittlungsergebnissen bestünden keine Verdachtsmomente für eine nach wie vor aufrechte Zugehörigkeit des Beschuldigten zur Hisbollah. Auch seien keine Hinweise für eine radikal-islamistische Gesinnung des Y**** festgestellt worden.

Nach den GASP-Beschlüssen des Rats der Europäischen Union und soweit erkennbar auch unter Zugrundelegung der ideologischen Ziele dieser Vereinigung (u.a. Zerstörung Israels) sei von der Einordnung der Miliz der Hisbollah als terroristische Vereinigung nach § 278b Abs. 3 StGB

auszugehen.

Allerdings sei K**** Y**** die subjektive Tatseite nicht nachweisbar. Dieser sei im Libanon aufgewachsen und sozialisiert, somit einem Staat, in dem die Hisbollah im Parlament und in der Regierung vertreten sei und auch als rechtmäßige Widerstandsorganisation gesehen werde. Seine Verantwortung, dass er nur deshalb der Miliz beigetreten sei, um sein Land (gegen einen israelischen Angriff) zu verteidigen, sei nicht zu widerlegen. Im Gegenteil habe er sein Land sogar verlassen, als er zum bewaffneten Kampf nach Syrien einberufen worden sei.

Es sei daher beabsichtigt, das Verfahren gegen K**** Y**** gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz nahm mit Bericht vom 31. Juli 2017 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 22. August 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Linz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 1. September 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 16. Oktober 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Linz am 16. Oktober 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 31. Juli 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, vom beabsichtigten Vorhaben Abstand zu nehmen und die Staatsanwaltschaft Linz anzuweisen, gegen K**** Y**** eine Anklageschrift wegen § 278b Abs. 2 StGB beim zuständigen Landesgericht Linz als Schöffengericht einzubringen.*

Die Staatsanwaltschaft Linz geht in ihrem Bericht vom 2. Juni 2017 aus ho. Sicht zutreffend davon aus, dass der militärische Flügel der Hisbollah (Islamischer Widerstand; Hizballah Military Wing), dem der Beschuldigte beigetreten ist, eine terroristische Vereinigung im Sinne des § 278b Abs. 3 StGB darstellt. Ausgehend von der Listung dieser Vereinigung als terroristisch sowohl im Beschluss 2017/154/GASP des Rates vom 27. Jänner 2017 als auch bereits im Beschluss 2013/395/GASP des Rates vom 25. Juli 2013 (ON 4) und von den Hintergründen und Zielen der Hisbollah laut Erhebungen des BVT (insb. mit terroristischen Mitteln geführter Kampf gegen Israel; Schleusung von Terroristen und Kollaborateuren nach Israel samt Versuchs dort terroristische Vereinigungen aufzubauen; Zurechenbarkeit einer Vielzahl an terroristischen

Aktionen im nationalen sowie internationalen Bereich – vgl. AS 9 und 11 in ON 2) ergibt sich aus tatsächlicher und rechtlicher Sicht die Einordnung des militärischen Flügels der Hisbollah als terroristische Vereinigung iSd § 278b Abs. 3 StGB (allgemein für die Hisbollah: Plöchl in Höpfel/Ratz, WK² § 278b Rz 1).

Da der Beschuldigte nach eigenen Angaben in einem Stützpunkt der Hisbollah einen Aufnahmeantrag gestellt, nach seiner Aufnahme mehrfach an Ausbildungen und Waffenübungen der terroristischen Vereinigung teilgenommen (AS 25ff in ON 2) und somit deren Aktivstand an Kämpfern vergrößert und die anderen Mitglieder zumindest psychisch durch seine eigene Teilnahme unterstützt hat, ist auch seine Beteiligung als Mitglied gemäß §§ 278b Abs. 2, 278 Abs. 3 dritter Fall StGB verwirklicht.

In subjektiver Hinsicht verlangt § 278b Abs. 2 StGB den zumindest bedingten Vorsatz des Täters auf das Bestehen einer terroristischen Vereinigung samt terroristischer Zweckausrichtung und bei der Handlungsvariante nach §§ 278b Abs. 2 iVm 278 Abs. 3 dritter Fall StGB, dass der Täter es für gewiss hält, dass seine Beteiligung auf sonstige Weise die terroristische Vereinigung oder deren strafbare Handlungen fördert (vgl. Plöchl, aaO § 278b Rz 13).

Ausgehend von der klaren Verantwortung des Beschuldigten, er wisse, dass die Hisbollah von mehreren Ländern als Terrororganisation gesehen werde, ist aus ho. Sicht trotz der in weiterer Folge abschwächenden Aussage, im Libanon sei die Hisbollah Teil des Landes und werde als selbstverständlich angesehen (AS 29 in ON 2), klar, dass der Beschuldigte zumindest bedingt vorsätzlich von der Eigenschaft der Hisbollah und ihres militärischen Arms als terroristische Vereinigung ausging und sich damit auch abfand. Dies umso mehr als er in weiterer Folge selbst zugestand, dass die Hisbollah eine geheime Organisation ist, welche die Mitgliedschaft geheim zu halten verlange (AS 27 in ON 2), weshalb er seine Mitgliedschaft sogar gegenüber seinen Angehörigen geheim gehalten habe (AS 27 und 29 in ON 2). Gerade diese Geheimhaltung der Mitgliedschaft bedingt die ho. Sichtweise, dass selbst die Bevölkerung im Libanon und auch der Beschuldigte eben nicht von einer legalen und rechtstaatlichen Vereinigung ausgehen; anders wäre die Geheimhaltungspflicht nicht erklärbar.

Da der Beschuldigte zudem zugesteht, von der Hisbollah in mehreren Waffenübungen ausgebildet worden und auch bereit gewesen zu sein, das Land mit der Waffe zu verteidigen, musste er auch wissen, dass er durch seine diesbezüglichen mitgliedschaftlichen Handlungen die Kampfkraft der terroristischen Vereinigung Hizballah Military Wing stärkt und so durch seine Beteiligung auf sonstige Weise diese terroristische Vereinigung fördert. Eine andere Auslegung

wäre lebensfremd.

Selbst wenn man der Verantwortung des Beschuldigten, er sei nur deshalb beigetreten, um sein Land gegen einen israelischen Angriff zu verteidigen, folgen wollte, ändert dies nichts an der objektiven wie subjektiven Tatbestandsverwirklichung im beschriebenen Sinne.

*Bei aus ho. Sicht somit objektiver wie subjektiver Verwirklichung des § 278b Abs. 2 StGB und diesbezüglicher Nachweisbarkeit ist gegen K**** Y**** eine Anklageschrift wegen § 278b Abs. 2 StGB beim zuständigen Landesgericht Linz als Schöffengericht einzubringen.“*

Erlassgemäß brachte die Staatsanwaltschaft Linz am 3. November 2017 eine Anklageschrift gegen K**** Y**** wegen § 278b Abs. 2 StGB beim Landesgericht Linz ein.

Am 8. Februar 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Linz, dass Y**** von der wider ihn erhobenen Anklageschrift wegen § 278b Abs. 2 StGB mit Urteil des Landesgerichts Linz vom 8. Februar 2018 gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen worden sei.

Im Wesentlichen habe es der Schöffensenat als nicht erwiesen angesehen, dass der Angeklagte Mitglied des militärischen Teils der Hisbollah gewesen sei. Zweifel seien auch hinsichtlich der Nachweisbarkeit einer konkreten Beteiligungshandlung iS des § 278b Abs. 2 StGB geäußert worden.

Rechtlich entscheidend sei die subjektive Tatseite als nicht verwirklicht angesehen worden, weil der Angeklagte bloß deshalb Mitglied der Hisbollah geworden sei, um sein Heimatland vor Angriffen anderer zu verteidigen. Da die Begründung der subjektiven Tatseite nicht anfechtbar sei, sei beabsichtigt, kein Rechtsmittel zu erheben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz teilte mit Bericht vom 9. Februar 2018 die Rechtsansicht der Staatsanwaltschaft Linz, kein Rechtsmittel anzumelden.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz vom 9. Februar 2018 zur Kenntnis genommen.

49. Verfahren 7 St 123/17t der Staatsanwaltschaft Linz:

Die Staatsanwaltschaft Linz führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen C**** G**** u.a. wegen §§ 115 Abs. 1, 117 Abs. 3 StGB.

Anlässlich einer am 3. August 2017 abgehaltenen Pressekonferenz der „Grünen“ wurde eine

angebliche „Gesetzeslücke“ bei der Verfolgung von (insbesondere gegen Frauen gerichteten) „Hasspostings“ kritisiert und die Einführung eines (de facto dem bereits bestehenden § 117 Abs. 3 StGB entsprechenden) „§ 115a StGB“ gefordert.

„Auslöser“ für diese Kritik war eine Entscheidung der Staatsanwaltschaft Linz im Ermittlungsverfahren zu AZ 7 St 123/17t, in dem eine von Dr. E**** G****-P**** gegen C**** G**** eingebrachte Anzeige am 21. Juli 2017 – nach Genehmigung durch die Oberstaatsanwaltschaft Linz – gemäß § 35c StAG zurückgelegt wurde, weil kein Anfangsverdacht in Richtung einer von Amts wegen zu verfolgenden strafbaren Handlung angenommen wurde. Gegenstand der Anzeige war ein am 4. April 2017 veröffentlichtes Facebook-Posting, in dem die Anzeigerin unter anderem als „Polithure“ beschimpft wurde.

Die Staatsanwaltschaft Linz und – dieser folgend – die Oberstaatsanwaltschaft Linz erachteten den Tatbestand des § 117 Abs. 3 StGB als nicht erfüllt, weil die Anzeigerin *„wegen ihrer Tätigkeit als Politikerin im Allgemeinen und als Repräsentantin der politischen Partei „Die Grünen“ im Besonderen beschimpft und abschätzig bewertet“* worden sei und Politiker oder Mitglieder politischer Parteien als solche keiner der in § 283 Abs. 1 StGB taxativ angeführten geschützten Gruppen angehören. Es könne daher dahingestellt bleiben, ob es sich konkret bei der Verwendung des Wortes *„Polithure“* um eine Beschimpfung oder um einen nach § 111 Abs. 1 2. Alternative StGB zu beurteilenden Vorwurf eines unehrenhaften oder sittenwidrigen Verhaltens handle.

Nach Prüfung des Falles beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 20. September 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Linz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 22. September 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 9. Oktober 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Linz am 16. Oktober 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„In der im Betreff angeführten Strafsache ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Linz anzuweisen, in analoger Anwendung des § 190 Z 1 StPO von der Verfolgung des C**** G**** wegen der von Dr. E**** G****-P**** angeführten Äußerungen abzusehen.“*

Aus gegebenem Anlass wird Punkt D.1. des Berichtspflichtenerlasses 2016 bzw. Punkt A.V.2.b) des Berichtspflichtenerlasses 2016 in der Fassung 2017 in Erinnerung gerufen.

Vorauszuschicken ist, dass das Bundesministerium für Justiz die von Staatsanwaltschaft und Oberstaatsanwaltschaft Linz vertretene Ansicht, wonach das inkriminierte Posting den Tatbestand des § 117 Abs. 3 StGB nicht erfüllt, teilt. Aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz kann zwar der Begriff „Polithure“ bei isolierter Betrachtung grundsätzlich als ein zur Beleidigung einer Frau geeignetes Schimpfwort verstanden werden. Abgesehen davon, dass gerade im Bereich der Politik der Begriff „Hure“ häufig ganz allgemein („geschlechtsneutral“) für Personen verwendet wird, deren politisches Engagement bis hin zur Parteizugehörigkeit sich nach dem jeweiligen Geldgeber zu richten und damit „käuflich“ scheint, ist eine in diesem Begriff allenfalls enthaltene „geschlechtsspezifische Zuordnung“ aber einer Vielzahl von Schimpfwörtern immanent. So wie es männliche und weibliche Vornamen gibt, gibt es auch „männliche“ und „weibliche“ Schimpfwörter. Während Frauen beispielsweise mit Begriffen wie „Schlampe“, „Bitch“, „Fotze“ / „Muschi“, „dummes Weib“ oder „Idiotin“ beleidigt werden, werden zur Beleidigung von Männern Begriffe wie „Hurenbock“, „Hurensohn“, „Wichser“, „Sack“, „Trottel“, „Idiot“ herangezogen. Das verwendete Schimpfwort gibt Auskunft darüber, ob die beleidigte Person männlichen oder weiblichen Geschlechts ist, nicht aber, ob sie wegen dieser Eigenschaft beleidigt wurde. Würden solche Schimpfwörter für sich allein genommen schon eine Beleidigung darstellen, die sich „gegen den Verletzten wegen seiner Zugehörigkeit zu einer der im § 283 Abs. 1 bezeichneten Gruppen“ – hier also entweder der Gruppe der Frauen oder jener der Männer – richtet, so wäre grundsätzlich jede (geeignete) Verwendung der exemplarisch angeführten oder anderen „geschlechtsspezifischen“ Schimpfwörter von Amts wegen zu verfolgen. Damit wäre aber der Grundsatz, dass strafbare Handlungen gegen die Ehre nur auf Verlangen des in seiner Ehre Verletzten zu verfolgen sind, nicht mehr die Regel, sondern die Ausnahme.

Vor diesem Hintergrund wird deutlich, dass die isolierte Betrachtung eines einzelnen, aus einem (gesamthaft beleidigenden) Posting herausgegriffenen (Schimpf-)Wortes – mag es auch eine „geschlechtsspezifische Komponente“ in sich tragen – zur Annahme des Tatbestandes des § 117 Abs. 3 StGB nicht ausreichen kann. Vielmehr kommt im Rahmen der strafrechtlichen Würdigung dem Gesamtkontext, in dem die beleidigende Äußerung gefallen ist, entscheidende Bedeutung zu. Nur wenn sich daraus unmissverständlich ergibt, dass die in ihrer Ehre verletzte Person wegen ihrer Eigenschaft als Frau/Mann beleidigt wurde, kommt der Tatbestand des § 117 Abs. 3 StGB in Betracht, nicht aber auch dann, wenn sie allein in ihrer Eigenschaft als Frau/Mann beleidigt wurde. Auch im letztgenannten Fall stellt die Äußerung eine strafbare Handlung dar, die

allerdings – und das ist der einzige, von der Systematik des Strafgesetzbuches allerdings getragene Unterschied zu einer Beleidigung wegen des Geschlechts – nicht von Amts wegen, sondern wie alle strafbaren Handlungen gegen die Ehre im Wege einer Privatanklage zu verfolgen ist.

*Betrachtet man das hier auf seine strafrechtliche Relevanz zu beurteilende Posting in seiner Gesamtheit, so ist Folgendes zu konstatieren: Das ohne Zweifel auf abscheulichste Weise beleidigende, an derber Geschmacklosigkeit kaum zu überbietende Posting wurde am 4. April 2017 veröffentlicht. An diesem Tag wurde in den Medien darüber berichtet, dass die Anzeigerin, die zu diesem Zeitpunkt Bundessprecherin und Klubobfrau der Grünen war, einen schweren allergischen Schock erlitten habe und bis auf weiteres alle politischen Termine absagen müsse. Unter Bezugnahme auf ihre gesundheitlichen Probleme („geistig gesunde und normale Menschen reagieren auf die Fratze dieser Unperson auch allergisch“) spricht das Posting der Anzeigerin jegliche Existenzberechtigung ab („Warum, fragt man sich, warum atmet dieser wandelnde Totenkopf noch unseren Sauerstoff? Wieso ist diese Polithure überhaupt noch präsent in dieser Existenz?“) und gipfelt schließlich in der Forderung: „Hinfort mit ihr [...] Weg mit dem grünen Dreck!“. Diese abschließende Forderung unterstreicht, dass Dr. E**** G****-P**** im Kontext des vorliegenden Postings aufgrund ihrer politischen Tätigkeit für die Partei „Die Grünen“ attackiert wurde. Die Bezeichnung als „Polithure“ fügt sich mitsamt den weiteren (im Übrigen „geschlechtsneutralen“) Beleidigungen („Unperson“, „wandelnder Totenkopf“) in diesen Kontext ein. Ein weitergehendes Indiz dafür, dass die Anzeigerin wegen ihrer Eigenschaft als Frau angegriffen worden wäre, ergibt sich aus dem vorliegenden Kontext hingegen nicht. Es ist durchaus denkbar, dass die Wahl des Wortes „Polithure“ darauf zurückzuführen ist, dass die Anzeigerin eine Frau ist. Aus dem vorliegenden Kontext ergibt sich aber, dass die Beleidigung als solche nicht erfolgte, weil sie eine Frau ist, sondern weil sie Grüne ist. Mit anderen Worten: Das Posting richtete sich gegen die (vormalige) Klubobfrau der Grünen Dr. G****-P****, die eine Frau ist, und nicht, weil sie eine Frau ist.*

Aus Sicht des Bundesministeriums Justiz liegt sohin eine Diskriminierung aufgrund des Geschlechts und damit ein Anwendungsfall des § 117 Abs. 3 StGB nicht vor. Politiker oder Mitglieder politischer Parteien als solche gehören – wie die Staatsanwaltschaft Linz zutreffend ausführte – keiner der in § 283 Abs. 1 StGB taxativ angeführten geschützten Gruppen an. Eine amtswegige Verfolgung der angezeigten Beleidigung kommt daher nicht in Betracht.

Auch die Staatsanwaltschaft Linz ist erkennbar davon ausgegangen, dass hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Angezeigte durch die inkriminierten Postings den

Tatbestand des § 115 Abs. 1 StGB in sowohl objektiver als auch subjektiver Hinsicht erfüllt hat. Sie hat somit zutreffend das Vorliegen eines Anfangsverdachts bejaht, ist weiters – ebenso zutreffend – mit Blick auf § 117 Abs. 1 StGB vom Vorliegen eines Verfolgungshindernisses ausgegangen und hat aus diesem Grund gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abgesehen. Diese Vorgehensweise widerspricht aus Sicht des Bundesministeriums für Justiz aus nachfolgenden Gründen dem Gesetz:

Die Staatsanwaltschaft hat gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen, sofern kein Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) besteht.

Ein Anfangsverdacht liegt gemäß § 1 Abs. 3 StPO vor, wenn auf Grund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass eine Straftat begangen worden ist.

Straftat in diesem Sinn ist gemäß § 1 Abs. 1 zweiter Satz StPO jede nach einem Bundes- oder Landesgesetz mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung.

Der Gesetzgeber hat sich hier somit des Terminus „mit gerichtlicher Strafe bedrohte Handlung“ bedient und nicht etwa auf jenen der „strafbaren Handlung“ zurückgegriffen.

Während mit einer „strafbaren Handlung“ ein tatbestandsmäßiges, rechtswidriges und schuldhaftes Verhalten, das auch allfälligen zusätzlichen Voraussetzungen für die Strafbarkeit genügt, angesprochen wird, stellt der Rechtsbegriff der „mit Strafe bedrohten Handlung“ lediglich auf ihre Tatbestandsmäßigkeit ab. Auf das Vorliegen von Rechtfertigungsgründen, Strafausschließungs- und Strafaufhebungsgründen kommt es daher insofern ebenso wenig an wie auf prozessuale Verfolgungshindernisse (Ratz in Höpfel/Ratz, WK2 Vorbemerkungen zu §§ 28–31 StGB Rz 1; Pilnacek/Świdorski in WK2 StGB § 299 Rz 7).

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ergibt sich somit aus der systematischen Interpretation des Gesetzes, dass ein Anfangsverdacht iSd StPO vorliegt, wenn aufgrund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass das Verhalten einer Person den objektiven und subjektiven Tatbestand (irgend)eines kriminalstrafrechtlichen Delikts erfüllt hat.

Ein Vorgehen nach § 35c StAG ist daher nur dann zulässig, wenn nach dem Inhalt der Anzeige (§ 80 Abs. 1 StPO) und dem Ergebnis allfälliger Anfangsverdachtserhebungen (§ 91 Abs. 2 dritter Satz StPO) keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass eine Person ein objektiv und subjektiv tatbestandsmäßiges Verhalten iS eines kriminalstrafrechtlichen Delikts gesetzt hat, nicht jedoch, wenn zwar von einem solchen tatbestandsmäßigen Verhalten, zusätzlich aber auch

vom Vorliegen von Rechtfertigungs-, Strafausschließungs- oder Strafaufhebungsgründen oder von Verfolgungshindernissen auszugehen ist.

Die in den parlamentarischen Materialien zum StPRÄG 2014 enthaltene Formulierung, wonach ein Vorgehen nach § 35c StAG nicht nur bei Fehlen eines Anfangsverdachts, sondern auch dann möglich sein soll, wenn „die Verfolgung des Angezeigten schon aus rechtlichen Gründen (z.B. Verjährung) unzulässig“ ist (ErlRV 181 BlgNR XXV. GP S 22), spricht prima facie für eine gegenteilige Auslegung, bezieht sich aber offenkundig auf die noch im Ministerialentwurf (38/ME XXV. GP) vorgesehene Formulierung des § 35c: „Die Staatsanwaltschaft hat von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen, sofern kein Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) besteht oder die Verfolgung des Angezeigten aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre.“ Leider wurden die Erläuterungen zur RV aufgrund eines redaktionellen Versehens nicht an die insoweit gegenüber dem ME abgeänderte RV angepasst. Gerade diese Änderung zwischen ME und RV ist für die historische Interpretation des Gesetzes aber relevant (vgl. Kodek in Rummel/Lukas, ABGB4 § 6 Rz 94; Schauer in Kletečka/Schauer, ABGB-ON1.01 § 6 Rz 15), erhellt daraus doch, dass der Gesetzgeber durchaus zwischen mangelndem Anfangsverdacht und sonstigen rechtlichen Gründen, welche der Verfolgung entgegenstehen, unterschieden hat und den Anwendungsbereich des § 35c StAG auf den erstgenannten Fall eingeschränkt hat. Insoweit scheidet auch eine analoge Anwendung des § 35c StAG auf Fälle, in denen der Strafverfolgung rechtliche Hindernisse entgegenstehen, aus.

Wie sich aus der historisch-systematischen Interpretation ergibt, sind die anzuwendende Erledigungsform und der den Verfahrensparteien gewährte Rechtsschutz miteinander verknüpft. Mit § 35c StAG wollte der Gesetzgeber jene Fälle abschließend erfassen, in denen Anzeigen von der Staatsanwaltschaft formlos außerhalb eines Ermittlungsverfahrens erledigt werden können, ohne dass dem Opfer hiergegen ein Antrag auf Fortführung zusteht, weshalb die Regelung auch im StAG verortet wurde (vgl. ErlRV 181 BlgNR XXV. GP S 2). Außerhalb des Anwendungsbereichs des § 35c StAG haben staatsanwaltschaftliche Erledigungen in den in den 10., 11. und 12. Hauptstücken der StPO vorgesehenen Formen zu ergehen, an die das Rechtsschutzsystem der StPO anknüpft.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ist daher eine analoge Anwendung des § 190 Z 1 StPO auf Fälle, in denen die Staatsanwaltschaften trotz Vorliegens eines Anfangsverdachts der Begehung einer Straftat aufgrund von Rechtfertigungs-, Strafausschließungs- oder Strafaufhebungsgründen oder von Verfolgungshindernissen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens absehen, geboten.

Da im vorliegenden Fall zwar von der Erfüllung des objektiven und subjektiven Tatbestands des § 115 Abs. 1 StGB auszugehen ist, jedoch die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens am Verfolgungshindernis des fehlenden Anklagerechts scheitert, war der Staatsanwaltschaft somit ein Vorgehen nach § 35c StAG verwehrt. Vielmehr ist hier in analoger Anwendung des § 190 Z 1 StPO von der Verfolgung des Angezeigten abzusehen (vgl. auch Nordmeyer in Fuchs/Ratz, WK StPO § 190 Rz 13), worüber die Anzeigerin gemäß § 194 Abs. 1 StPO zu verständigen sein wird.“

Das Ermittlungsverfahren wurde weisungsgemäß von der Staatsanwaltschaft Linz in analoger Anwendung des § 190 Abs. 1 StPO eingestellt.

50. Verfahren 7 St 141/17i der Staatsanwaltschaft Linz:

Die Staatsanwaltschaft Linz führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen A**** R**** und S**** K**** wegen § 278d StGB.

Die Oberstaatsanwaltschaft Linz übermittelte mit Bericht vom 10. August 2017 den von ihr bereits genehmigten Bericht der Staatsanwaltschaft Linz vom 3. August 2017 über die beabsichtigte Enderledigung des Ermittlungsverfahrens gegen A**** R**** und S**** K**** wegen § 278d StGB mangels Vorliegens eines Anfangsverdachts gemäß § 35c StAG.

Nach dem Bericht der Staatsanwaltschaft seien R**** und K**** zusammengefasst verdächtig, am 27. April und 19. Mai 2017 über das gemeinsame Konto der Oberbank AG jeweils einen Geldbetrag von € 30,-- auf das deutsche Konto des Vereins „I****-I**** H**** E****“ überwiesen zu haben. Es bestehe somit der Verdacht der Terrorismusfinanzierung nach § 278d StGB. Das Landesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung Oberösterreich habe zum Verein I**** ausgeführt, dass dessen Obmann A**** F**** offensichtlich mit den radikal-islamistischen Predigern P**** V**** und M**** K**** in Kontakt stehe. Diese stünden in Deutschland unter Beobachtung der Behörden, bislang sei aber (noch) kein strafrechtlich relevanter Sachverhalt bekannt geworden. Der Verein I**** mit Sitz in Mannheim verfolge laut seiner Satzung ausschließlich gemeinnützige und mildtätige Zwecke und sammle dafür Spenden. Der Verein I**** sei in Deutschland nicht verboten und stehe in keiner Nahebeziehung zu einer terroristischen Organisation. Zum Motiv für die Geldüberweisungen befragt habe K**** angegeben, dass er sich als gläubiger Moslem verpflichtet fühle, für hilfsbedürftige Menschen zu spenden.

Mit Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 24. August 2017 wurde die Oberstaatsanwaltschaft Linz gemäß § 29a Abs. 1a zweiter Satz StAG zur Ergänzung des Berichtes

der Staatsanwaltschaft Linz vom 3. August 2017 ersucht darzulegen, auf welche Art und Weise der Beschuldigte S**** K**** zum Sachverhalt befragt/vernommen wurde, stellt doch eine Vernehmung des Beschuldigten eine Ermittlungshandlung iSd § 1 StPO dar, die einem Vorgehen nach § 35c StAG entgegen stünde und ein Vorgehen nach § 190 StPO erforderlich gemacht hätte.

Zur Begründung wurde darauf verwiesen, dass das Landesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung Oberösterreich offensichtlich umfangreichere Hintergrund-recherchen betrieben sowie auch die Beschuldigten zum Tatverdacht befragt habe – jedoch nicht im Rahmen einer förmlichen Vernehmung, sondern „auf sonstige Art und Weise“.

Nach Prüfung des auftragsgemäß von der Oberstaatsanwaltschaft Linz mit Bericht vom 15. September 2017 übermittelten Ergänzungsberichts der Staatsanwaltschaft Linz vom 14. September 2017 samt Beilage, beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 28. September 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Linz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 5. Oktober 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 20. Oktober 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 25. Oktober 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 15. September 2017 ersucht (§ 29a StAG) das Bundesministerium für Justiz die Staatsanwaltschaft Linz anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gegen A**** R**** und S**** K**** wegen § 278d StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.*

*Im gegenständlichen Fall führte das LVT OÖ offensichtlich umfangreichere Hintergrundrecherchen zu jenem Verein, an welchen die Verdächtigen R**** und K**** Gelder überwiesen hatten. Weiters hielt es das LVT Oberösterreich für erforderlich, R**** und K**** zu „befragen“ sowie Einschau in ihre Mobiltelefone zu nehmen (was bei Verneinung eines Anfangsverdacht es wohl nicht notwendig gewesen wäre). Somit sind die Befragten jedoch zumindest als Verdächtige zu qualifizieren und wären als solche auch förmlich zu vernehmen gewesen.*

Wie im Einführungserlass zum StPRÄG 2015 ausgeführt wird, ist die Erkundigung in § 151 Z 1 StPO definiert als „das Verlangen von Auskunft und das Entgegennehmen einer Mitteilung von einer Person“. Erkundigungen dienen gemäß § 152 Abs. 1 StPO der Aufklärung einer Straftat und der Vorbereitung einer Beweisaufnahme; die Bestimmungen über die Vernehmung des

Beschuldigten und von Zeugen dürfen durch Erkundigungen bei sonstiger Nichtigkeit nicht umgangen werden. [...]

Bestehen Zweifel, ob ein Anfangsverdacht vorliegt, so können gemäß § 91 Abs. 2 letzter Satz StPO auch Erkundigungen durchgeführt werden, ohne dass dadurch ein Strafverfahren eingeleitet wird. Dementsprechend können grundsätzlich Auskünfte und Mitteilungen von Personen zur Abklärung, ob ein Anfangsverdacht vorliegt, verlangt und entgegengenommen werden. Bei dieser Vorgehensweise wird jedoch – nicht zuletzt im Lichte von § 152 Abs. 1 StPO – besonderes Augenmerk darauf zu legen sein, ob tatsächlich nicht bereits von einem Anfangsverdacht auszugehen ist.

Festzuhalten ist, dass – um den jeweiligen Schutzzweck nicht zu unterlaufen – die Bestimmungen über die Vernehmung des Beschuldigten und von Zeugen durch Erkundigungen bei sonstiger Nichtigkeit nicht umgangen werden dürfen. Sinn und Schutzzweck des § 152 Abs. 1 StPO liegen in erster Linie darin, als Beschuldigte (§ 48 Abs. 2) in Betracht kommende Befragte über ihre Rechte nicht im Unklaren zu lassen, maW „die Prozessrolle“ zu klären (vgl. Pilnacek/Pleischl Rz 626). Sobald feststeht, dass die Angaben einer Person für das Verfahren von Bedeutung sind und die Prozessrolle dieser Person geklärt ist, ist eine (förmliche) Vernehmung durchzuführen (Fabrizy, StPO¹² § 152 Rz 1).

Gemäß § 1 Abs. 3 StPO ist ein Anfangsverdacht dann gegeben, wenn aufgrund bestimmter Anhaltspunkte angenommen werden kann, dass eine Straftat begangen worden ist.

*Wie oben dargelegt, ist allein aufgrund der Berichte des LVT OÖ ein Anfangsverdacht nach § 278d StGB zu bejahen. Somit können aber auch „Befragungen“ jener Personen, welche (zumindest) als Verdächtige in Frage kommen, keine Erkundigungen iSd § 91 Abs. 2 letzter Satz StPO darstellen. R**** und K**** wären somit förmlich als Verdächtige nach § 164 StPO zu vernehmen gewesen.“*

Weisungsgemäß wurde das Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Linz gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt.

51. Verfahren 703 St 8/16k der Staatsanwaltschaft Wien:

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen M**** I**** wegen §§ 278b Abs. 2, 278c Abs. 1, 146 f StGB u.a. Delikte.

In Entsprechung eines Berichtsauftrages des Bundesministeriums für Justiz vom 30. August 2017 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Bericht vom 19. September 2017 den Bericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 13. September 2017.

Grund und Gegenstand des Berichtsauftrages waren zusammengefasst (I.) das von der Staatsanwaltschaft Wien geplante Vorgehen bezogen auf übermittelte Rechtshilfeergebnisse der georgischen Strafverfolgungsbehörden und (II.) die Hintergründe für die Verfahrenseinstellung betreffend einen Vorwurf des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3 StGB (Betrug zum Nachteil u.a. K****) wegen fehlender inländischer Gerichtsbarkeit nach § 190 Z 1 StPO.

Die Staatsanwaltschaft Wien berichtete zum Vorgehen betreffend die von den georgischen Behörden im Rechtshilfeweg übermittelten weiteren Beweismittel, Punkt I., dass sich diese auf jene Vernehmungs- und Gegenüberstellungsprotokolle der georgischen Zeugen beschränken, die durch den polizeilichen Verbindungsbeamten bereits elektronisch übermittelt worden waren. Es bestehe daher kein Anlass für weitere Veranlassungen. Sie seien dem Landesgericht für Strafsachen Wien im Nachhang zum Verfahren übermittelt worden.

Hinsichtlich der Einstellung betreffend den Vorwurf des Verbrechens des schweren Betruges (§§ 146, 147 Abs. 3 StGB), Punkt II., wurde zusammenfassend zunächst zum Verfahrensstand ausgeführt, dass der Beschuldigte M**** I**** u.a. verdächtig sei und gewesen war, *im Zeitraum zwischen 17. und 26. März 2016 in Brest (Weißrussland) und anderenorts Verantwortliche der russischen Teilrepublik Tschetschenien (insbes. S**** T**** von I**** K****) durch Vortäuschung seiner Bereitschaft zur Ausführung von Mordaufträgen in der Ukraine zur Übergabe von Bargeld in Höhe von 3 Mio. Euro verleitet und diese daher betrogen zu haben (§§ 146 f StGB)*. Diesbezüglich wurde mangels inländischer Zuständigkeit mit (Teil-)Einstellung nach § 190 Z 1 StPO vorgegangen.

Der Verdacht gegen M**** I**** wegen des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3 StGB habe laut der Vorberichterstattung der Staatsanwaltschaft Wien ausschließlich auf den eigenen Angaben des Beschuldigten in der Beschuldigtenvernehmung beruht. Demnach habe er K**** *um € 3.000.000,-- betrogen*. Es seien ihm letztlich € 3.000.000, -- für die Durchführung eines Mordauftrages bar übergeben worden, wobei er vorgehabt habe, das Geld zu nehmen und sie auszutricksen.

Den Angaben des I**** nach, sei als primärer Tatort Brest in Weißrussland in Betracht gekommen. Eine Abklärung der vorliegenden Voraussetzungen nach § 65 Abs. 1 Z 2 StGB hätte eine eingehende Auseinandersetzung mit der menschenrechtlichen Situation in Weißrussland

erfordert, die zu erheblichen Verzögerungen geführt hätte und nicht vorgenommen worden sei. Aufgrund eines ergänzenden Berichtsauftrages zur Frage, inwieweit den weißrussischen Behörden in Entsprechung der Vorgaben des § 65 Abs. 1 Z 2 StGB der Betrugsvorwurf vor der Verfahrenseinstellung zur Kenntnis gebracht und diesen die Auslieferung angeboten wurde bzw. ob ohnehin von deren Kenntnis auszugehen war berichtete die Staatsanwaltschaft Wien nunmehr, dass sie den Betrugsvorwurf den weißrussischen Behörden vor der Verfahrenseinstellung nicht zur Kenntnis gebracht habe und kein Auslieferungsanbot gestellt worden sei. Es gebe zudem keinen Hinweis, dass die weißrussischen Behörden bereits Kenntnis vom Betrugsvorwurf hätten.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 19. Oktober 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 19. Oktober 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 6. November 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 7. November 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 19. September 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, den zuständigen weißrussischen Strafverfolgungsbehörden den Betrugsvorwurf gegen M**** I**** wegen §§ 146f StGB samt den bezughabenden Beweismitteln und Aktenteilen zur Kenntnis zu bringen.*

*Laut Berichterstattung der Staatsanwaltschaft Wien u.a. vom 29. März 2017 war der Beschuldigte M**** I**** u.a. verdächtig im Zeitraum zwischen 17. und 26. März 2016 in Brest (Weißrussland) und anderenorts Verantwortliche der russischen Teilrepublik Tschetschenien (insbes. S**** T**** von I**** K****) durch Vortäuschung seiner Bereitschaft zur Ausführung von Mordaufträgen in der Ukraine zur Übergabe von Bargeld in Höhe von 3 Mio. Euro verleitet und diese daher betrogen zu haben (§§ 146 f StGB). Diesbezüglich wurde mangels inländischer Zuständigkeit mit (Teil-) Einstellung nach § 190 Z 1 StPO vorgegangen.*

*Der Verdacht gegen M**** I**** wegen des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3 StGB habe laut weiterer Berichterstattung der Staatsanwaltschaft Wien vom 31. Mai 2017 ausschließlich auf den eigenen Angaben des Beschuldigten in der*

*Beschuldigtenvernehmung beruht. Demnach habe er K**** um € 3.000.000,-- betrogen. Es seien ihm letztlich € 3.000.000,-- für die Durchführung eines Mordauftrages bar übergeben worden, wobei er vorgehabt habe, das Geld zu nehmen und sie auszutricksen.*

*Den Angaben des I**** nach, sei als primärer Tatort Brest in Weißrussland in Betracht gekommen. Eine Abklärung der vorliegenden Voraussetzungen nach § 65 Abs. 1 Z 2 StGB hätte eine eingehende Auseinandersetzung mit der menschenrechtlichen Situation in Weißrussland erfordert, die zu erheblichen Verzögerungen geführt hätte und nicht vorgenommen worden sei.*

Am 13. September 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien ergänzend, dass sie den Betrugsvorwurf den weißrussischen Behörden vor der Verfahrenseinstellung auch nicht zur Kenntnis gebracht habe und kein Auslieferungsanbot gestellt worden sei. Es gebe zudem keinen Hinweis, dass die weißrussischen Behörden bereits Kenntnis vom Betrugsvorwurf hätten.

Gemäß § 65 Abs. 1 Z 2 StGB ergibt sich bei im Ausland begangenen Taten dann inländische Gerichtsbarkeit, wenn diese Tat auch durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht ist, der Täter zur Zeit der Tat Ausländer war, im Inland betreten wird und aus einem anderen Grund als wegen der Art oder Eigenschaft seiner Tat nicht an das Ausland ausgeliefert werden kann. Die geforderte Unzulässigkeit aus anderen Gründen kommt zunächst in Fällen der rechtlichen Unzulässigkeit der Auslieferung (bspw. im ersuchenden Staat widerspricht das Strafverfahren rechtsstaatlichen Grundsätzen; Todesstrafe oder gegen Art 3 EMRK verstoßende oder vorbeugende Maßnahmen drohen) in Betracht. Gleiches gilt, wenn die Auslieferung des ausländischen Täters daran scheitert, dass der Tatortstaat kein Auslieferungersuchen stellt bzw. sonst an der Auslieferung nicht mitwirkt. Das Vorliegen dieser Gründe muss von einem Gericht im Urteil festgestellt werden (vgl. Salimi in Höpfl/Ratz, WK² § 65 Rz 24-26). § 65 Abs. 1 Z 2 StGB soll Straflosigkeit in Fällen der Unmöglichkeit der Auslieferung vermeiden.

Die von der Staatsanwaltschaft Wien wegen angenommener fehlender inländischer Gerichtsbarkeit (Tatort in Weißrussland) erfolgte Verfahrenseinstellung aus rechtlichen Gründen gemäß § 190 Z 1 StPO setzt aufgrund der Systematik des § 65 Abs.1 Z 2 StGB somit voraus, dass eine Auslieferung nach Weißrussland in Betracht kommt. Dies wurde vor der Verfahrenseinstellung nicht überprüft.

Auslieferungen nach Weißrussland zur dortigen Verfolgung des Betrugsvorwurfes wären rechtlich und tatsächlich grundsätzlich möglich, werden allerdings nach Einzelfallprüfung regelmäßig abgelehnt. Es bedürfte daher durchaus einer eingehenden Prüfung im Einzelfall. Soweit eine

Auslieferung nach Weißrussland nicht für zulässig erklärt würde, bestünde gemäß § 65 Abs. 1 Z 2 StGB doch inländische Gerichtsbarkeit.

Um eine dem Sinn des § 65 Abs. 1 Z 2 StGB widersprechende Vorgehensweise in der Form, dass im Hinblick auf eine allfällige Auslieferung nach Weißrussland untätig geblieben und gleichzeitig die inländische Gerichtsbarkeit verneint wird (was eine Auslieferungsmöglichkeit nach Weißrussland bedingen würde), letztlich noch zu vermeiden, sind die zuständigen weißrussischen Behörden nunmehr nachträglich vom gegenständlichen Betrugsvorwurf samt bezughabenden Beweismitteln und Aktenteilen in Kenntnis zu setzen.“

Am 30. November 2017 übermittelte die Staatsanwaltschaft Wien dem Bundesministerium für Justiz im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Wien erlassgemäß ein Schreiben an die Justizbehörden der Republik Belarus, mit dem der gegen M**** I**** bestehende Betrugsvorwurf zur Darstellung gebracht wurde, samt den bezughabenden Beweismittel und Aktenteilen zur Weiterleitung im diplomatischen Weg.

Das Bundesministerium für Justiz übermittelte mit Note vom 18. Dezember 2017 die von der Staatsanwaltschaft Wien vorgelegten Unterlagen an das Bundesministerium für Europa, Integration und Äußeres mit dem Ersuchen um Weiterleitung an die zuständigen Behörden der Republik Belarus im diplomatischen Weg.

52. Verfahren 15 St 7/17f der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen Ing. H**** P**** und andere wegen §§ 146, 147 Abs. 3 StGB und andere Delikte.

Am 21. September 2017 berichtete die WKStA, dass laut Anzeige der S**** L**** GmbH Ing. H**** P**** und R**** D**** als ehemalige Geschäftsführer der H**** B**** GmbH am 26. November 2012 in Wien eine um € 1,6 Mio. überhöhte Werklohnforderung gegenüber der S**** L**** GmbH klagsweise geltend gemacht haben. Die Klageeinbringung sei nur erfolgt, um die Bilanz der H**** B**** GmbH und in weiterer Folge die Bilanz der A**** B**** GmbH durch Ausweis einer überhöhten Forderung (unrichtig) positiver darzustellen. Die A**** B**** GmbH habe dadurch einen höheren Kaufpreis beim Verkauf ihres Tochterunternehmens H**** B**** GmbH erzielt.

Hinsichtlich der Werklohnforderung sei zur AZ XY des Handelsgerichtes Wien ein streitiger

Zivilprozess anhängig. Die WKStA habe die von der Anzeigerin vorgelegten Unterlagen geprüft, Einsicht in das Firmenbuch genommen und den aktuellen Status hinsichtlich des streitigen Verfahrens beim Handelsgericht Wien aus der Verfahrensautomation Justiz abgefragt.

Die WKStA konstatierte, dass im Lagebericht der H**** B**** GmbH (kurz H****) angemerkt gewesen sei, dass hinsichtlich der genannten Forderung ein Rechtsstreit anhängig und mit einer langjährigen Verfahrensdauer zu rechnen sei. Eine unrichtige Darstellung der Forderung im Jahresabschluss sei genauso wenig feststellbar wie, dass die Forderung nur vorgetäuscht worden sei. Vielmehr sei anzunehmen, dass die Verantwortlichen der H**** von der Berechtigung der geltend gemachten Forderung ausgegangen seien.

Nach Ansicht der WKStA bestehe kein Anfangsverdacht der Begehung einer mit Strafe bedrohten Handlung. Die Abklärung des Standes des streitigen Verfahrens stelle lediglich eine Erkundigung iSd § 91 Abs. 2 letzter Satz StPO dar. Die WKStA beabsichtige, gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens gegen Ing. H**** P**** und R**** D**** wegen §§ 146, 147 Abs. 3; 163a Abs. 1 Z 1 StGB sowie die H**** und die A**** B**** GmbH abzusehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 26. September 2017 die Genehmigung des Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der übereinstimmenden intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 5. Dezember 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 9. Dezember 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 20. Dezember 2017 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 28. Dezember 2017 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 26. September 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, das Berichtsvorhaben der WKStA, gemäß § 35c StAG von der Einleitung von Ermittlungen gegen Ing. H**** P****, R**** D****, die H**** B**** GmbH und die A**** B**** GmbH wegen §§ 146, 147 Abs. 3; 163a Abs. 1 Z 1 StGB (Letztere iVm § 3 VbVG) abzusehen, nicht zur Kenntnis zu nehmen und diese Staatsanwaltschaft stattdessen anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gegen die Genannten gemäß § 190 Z 1 StPO einzustellen.*

Zur Begründung wird auf Pkt 1.2.2 des ho. Einführungserlasses zum StPRÄG 2014 vom 12. Dezember 2014, BMJ-S578.028/0021-IV 3/2014, verwiesen. Die Einsicht in die Geschäftsbehelfe anderer Justizbehörden stellt demnach keine behördeninterne Informationsquelle iSd § 91 Abs. 2 letzter Satz StPO dar.“

Weisungsgemäß wurde das Ermittlungsverfahren am 8. Jänner 2018 gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt.

53. Verfahren 12 St 107/17f der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt:

Die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen M**** K**** wegen §§ 107 Abs. 1, 107a Abs. 1 StGB.

Am 16. August 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt, dass M**** C**** via Email vom 14. Juni 2017 Anzeige gegen M**** K**** erstattet habe. K**** habe ihr mehrfach Geschenke in die USA geschickt und fordere diese nun zurück. Sollte sie ihm die Geschenke nicht zurückgeben, würde er zu ihr kommen und sie und ihre Mutter vergewaltigen bzw. Leute bei ihr vorbeischicken. C**** habe Angst, dass K**** seine Drohung umsetze, da er ihre Adresse kenne.

K**** habe gegenüber den Beamten der Polizeiinspektion Baden angegeben, einen eigenen Humor zu haben, den nicht jedermann verstehen würde.

Die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt führte weiters aus, sie habe gemäß § 35c StAG von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abgesehen, zumal es keinerlei Anhaltspunkte für eine beharrliche Verfolgung gegeben habe und es sich hinsichtlich der Drohungen um situationsbedingte Unmutsäußerungen infolge der Zurückweisung durch das Opfer handle und kein konkretes Übel in Aussicht gestellt werde, weil die Drohungen auch gegen „our babies“ gerichtet seien, die beiden jedoch keine Kinder hätten. Auch auf Grund der räumlichen Distanz könne objektiv betrachtet nicht ein Eindruck der Ernstlichkeit entstehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien übermittelte mit Schreiben vom 21. August 2017 diesen Bericht der Staatsanwaltschaft mit dem Bemerkung, dass K**** von Beamten der Polizeiinspektion Baden an seiner Wohnadresse angetroffen und zu den Anschuldigungen befragt worden sei, eine förmliche Vernehmung sei nicht erfolgt.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften und Befassung von Fachabteilungen des Bundesministeriums für Justiz mit dem Ersuchen um allfällige Stellungnahme beabsichtigte

das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 6. Dezember 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 2. Jänner 2018 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 25. Jänner 2018 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 26. Jänner 2018 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 21. August 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt anzuweisen, ein Ermittlungsverfahren gegen M**** K**** wegen §§ 15, 105 Abs. 1 StGB einzuleiten.*

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz scheidet ein Vorgehen nach § 35c StAG aus, weil die Befragung des M**** K**** keine Erkundigung zur Abklärung, ob ein Anfangsverdacht vorliegt, darstellte, sondern bereits eine Ermittlung im Sinne des § 91 Abs. 2 erster Satz StPO zur Aufklärung eines bestehenden Anfangsverdachts.*

*Die Nachrichten „I know where you live“; „rape you“; „I could visit you next month“ enthalten unmissverständlich die Ankündigung eines zukünftigen Übels, auf dessen Eintritt K**** selbst Einfluss hat bzw. zumindest zu haben vorgibt. Die Drohung mit einer Vergewaltigung, sohin jedenfalls mit der Verletzung eines nötigungsrelevanten Rechtsgutes iSd § 74 Abs. 1 Z 5 StGB ist geeignet – bei Anlegung eines objektiv-individuellen Maßstabes – bei der Bedrohten den Eindruck zu erwecken, K**** sei willens und in der Lage, das angekündigte Übel tatsächlich herbeizuführen (Leukauf/Steininger, StGB⁴, § 74, Rz 21). Da K**** mit seinen Nachrichten offensichtlich darauf abzielte, C**** zu einer Handlung, nämlich der Rücksendung von Geschenken zu veranlassen, ist (zumindest) von einem Anfangsverdacht in Richtung §§ 15, 105 Abs. 1 StGB auszugehen, weshalb der vorliegende Sachverhalt näher aufzuklären sein wird.“*

Weisungsgemäß wurde das Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt eingeleitet und am 21. Februar 2018 gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt.

54. Verfahren 26 St 58/17z der Staatsanwaltschaft Korneuburg:

Die Staatsanwaltschaft Korneuburg führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen S**** T**** und P**** R**** wegen § 86 Abs. 2 StGB und anderer strafbarer Handlungen.

Am 6. Dezember 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Korneuburg, sie beabsichtige, gegen S**** T**** und P**** R**** eine Anklageschrift beim Landesgericht Korneuburg einzubringen.

Demnach sei P**** R**** des Verbrechens der Körperverletzung mit schweren Dauerfolgen nach § 85 Abs. 1 Z 3 und Abs. 2 StGB (zu 1./) sowie des Verbrechens der Körperverletzung mit tödlichem Ausgang nach § 86 Abs. 2 StGB (zu 2./) schuldig.

Er habe zusammengefasst seiner am 14. April 2017 geborenen Tochter J**** T****

1./ in der Nacht auf den 1. Juli 2017 durch Schütteln ein sogenanntes Schütteltrauma, sohin eine an sich schwere Verletzung, zugefügt, die zu einer 24 Tage überschreitenden Gesundheitsschädigung führte und für immer Siechtum, sohin eine schwere Dauerfolge, in Form einer Entwicklungsverzögerung und Retardierung sowie Ausfälle höherer Hirnfunktionen zur Folge gehabt hätte, wäre das Opfer nicht am 18. Juli 2017 verstorben.

2./ in der Nacht auf den 15. Juli 2017 durch heftiges Schütteln abermals ein sogenanntes Schütteltrauma zugefügt, an dessen Folgen das Opfer verstorben sei.

S**** T**** werde das Vergehen der fahrlässigen Körperverletzung nach § 88 Abs. 1 und 4 erster Fall StGB (zu 1./) und das Vergehen der fahrlässigen Tötung nach § 80 Abs. 1 StGB (zu 2./) angelastet, weil sie zusammengefasst 1. in der Nacht auf den 1. Juli 2017 und 2. in der Nacht auf den 15. Juli 2017 P**** R**** objektiv und subjektiv sorgfaltswidrig die Pflege und Betreuung ihrer drei Monate alten Tochter J**** T**** übertragen habe, wodurch es zu den oben angeführten P**** R**** angelasteten Taten habe kommen können, obwohl ihr seit 3. September 2015 vom Jugendwohlfahrtsträger wiederholt mitgeteilt worden sei, dass ein Zusammentreffen ihrer Kinder mit P**** R**** eine Gefährdung des Kindeswohls darstelle und deshalb ein Kontaktverbot erteilt worden sei.

Laut dem psychiatrischen Sachverständigengutachten leide P**** R**** an einer kombinierten Persönlichkeitsstörung, sei aber zu den Tatzeitpunkten zurechnungsfähig gewesen. Es liege auch keine höhergradige geistige oder seelische Abartigkeit vor.

P**** R**** sei zum Vorwurf Punkt I.2./, nicht aber zu Punkt I.1./ geständig. Hinsichtlich der Tat zu I.1./ sei er jedoch von S**** T**** belastet worden. S**** T**** sei vollinhaltlich geständig.

Ergänzend führte die Staatsanwaltschaft am 19. Dezember 2017 aus, dass eine Strafbarkeit der S**** T**** nach § 92 Abs. 2 StGB mangels feststellbarer *gröblicher* Vernachlässigung nicht angenommen werde, zumal aufgrund deren nicht widerlegbarer Verantwortung nicht nachweisbar sei, dass sie es ernstlich für möglich gehalten habe, dass P**** R**** eine Gefahr

für das Wohl ihrer Kinder darstelle.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete mit Schreiben vom 21. Dezember 2017, sie beabsichtige, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Korneuburg betreffend P**** R**** mit der Maßgabe zu genehmigen, dass neben textlicher Korrekturen und der Ergänzung einer Fundstelle insbesondere auch der Widerruf der zu einer weiteren Verurteilung des P**** R**** gewährten teilbedingten Nachsicht einer Freiheitsstrafe beantragt werde.

Betreffend S**** T**** beabsichtige die Oberstaatsanwaltschaft, die Staatsanwaltschaft zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), die zu II. des Anklageentwurfs tenorierten Sachverhalte als das Verbrechen des Vernachlässigens unmündiger Personen nach § 92 Abs. 2 und 3 zweiter Fall StGB zu qualifizieren.

Dazu führte die Oberstaatsanwaltschaft unter Zitierung von Lehre und Judikatur u.a. aus, dass die Gröblichkeit iSd § 92 StGB *objektives* Tatbestandselement sei und Vernachlässigen einen erheblichen Mangel an Bereitschaft, seinen Pflichten nachzukommen, bedeute. Angesichts der S**** T**** bekannten einschlägigen Verurteilung des P**** R**** (zNd gemeinsamen Sohnes) und des vom Jugendwohlfahrtsträger ausgesprochenen und gegenüber S**** T**** mehrfach eingemahnten Kontaktverbots liege eine solche gröbliche Vernachlässigung vor. Ausgehend von einer tatbestandlichen Handlungseinheit seien die beiden Sachverhalte als ein Verbrechen zusammenzufassen.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 29. Dezember 2017 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 29. Dezember 2017 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 9. Jänner 2018 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 10. Jänner 2018 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 21. Dezember 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die zu S**** T**** beabsichtigte Modifizierung der Anklage zu Punkt II./ in der rechtlichen Subsumtion dahingehend abzuändern, dass diese zu lauten hat:*

*„S**** T*****

zu II.1./ das Verbrechen des Vernachlässigens unmündiger Personen nach § 92 Abs. 2 und 3 erster Fall StGB und

zu II.2./ das Verbrechen des Vernachlässigens unmündiger Personen nach § 92 Abs. 2 und 3 zweiter Fall StGB

begangen [...] und S**** T**** nach dem zweiten Strafsatz des § 92 Abs. 3 StGB zu bestrafen sein.“

Demgemäß wird auch die Begründung anzupassen sein.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz ist aus den Verfahrensergebnissen ein Gesamtvorsatz der S**** T**** im Sinne einer tatbestandlichen Handlungseinheit nicht hinreichend ableitbar.

Die Judikatur zur tatbestandsmäßigen Handlungseinheit bezieht sich auf Sachverhalte, die zusammengefasst werden können, wie etwa eine Vergewaltigung durch verschiedene geschlechtliche Handlungen. Hingegen wurde etwa bei verschiedenen geschlechtlichen Handlungen an mehreren, wenn auch teils aufeinanderfolgenden Tagen nach Feststellung gesonderter Willensentschlüssen eine tatbestandliche Handlungseinheit verneint.

Zwischen den Tathandlungen zu II.1./ und II.2./ liegen zum einen zwei Wochen. Zum anderen erfolgten sie in unterschiedlich gelagerten Situationen: Beim ersten Vorfall übertrug S**** T**** P**** R**** die Fürsorge für die drei Monate alte J**** T**** aufgrund von Krankheit und Schmerzmitteleinnahme; beim zweiten Vorfall war keine solche Motivationslage gegeben. Vielmehr hätte S**** T**** aufgrund des Geschehens zu I.1./ (ungewöhnliches Weinen des Säuglings; darauffolgende körperliche Symptome und stationäre Behandlung ab 3. Juli 2017) noch zurückhaltender mit der Übergabe der Pflege an P**** R**** sein müssen. Die zu II.2./ anzulastende gröbliche Pflichtverletzung erfolgte sohin in objektiver und subjektiver Hinsicht unter anderen Umständen.

Eine einmalige, auch relativ kurzfristige Pflichtverletzung schließt ihre Beurteilung als gröblich iSd § 92 Abs. 2 StGB im Einzelfall nicht aus.

Im Übrigen wird der Bericht zur Kenntnis genommen.

Zu Punkt I.1./ des Entwurfs der Anklageschrift wird angemerkt, dass die Subsumtion aufgrund der Exklusivität der Qualifikationsfälle des § 85 Abs. 1 StGB und des § 85 Abs. 2 StGB wie folgt zu formulieren sein wird: „§ 85 Abs. 2 (Abs. 1 Z 3) StGB“. „

Am 7. März 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Korneuburg, dass in der Hauptverhandlung vom 6. März 2018 die beiden Angeklagten wegen der in der Anklageschrift angelasteten Taten vom Landesgericht Korneuburg schuldig gesprochen worden seien, wobei der Vorfall am 1. Juli 2017 (I.1. bzw II.1. des Anklagetenors) bei S**** T**** nach § 92 Abs. 2 StGB und bei P**** R**** nach § 84 Abs. 4 und 5 Z 1 StGB qualifiziert worden sei, nachdem der medizinische Sachverständige in der Hauptverhandlung die schweren Dauerfolgen der Verletzung des Opfers vom 1. Juli 2017 nicht mit ausreichender Sicherheit habe feststellen können.

S**** T**** sei nach dem Strafsatz des § 92 Abs. 2 und 3 zweiter Fall StGB zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt worden, wobei der Vollzug der Strafe von zwei Jahren unter Setzung einer Probezeit bedingt nachgesehen und für die Dauer der Probezeit Bewährungshilfe angeordnet worden sei.

P**** R**** sei nach dem Strafsatz des § 86 Abs. 2 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 15 Jahren verurteilt und die zu einer (Anm: ebenfalls wegen einer schweren Körperverletzung zum Nachteil seines unmündigen Kindes ergangene) Vorstrafe gewährte bedingte Strafnachsicht widerrufen, hinsichtlich einer anderen (Anm: nicht einschlägigen) Vorverurteilung hingegen vom Widerruf abgesehen worden.

Die Staatsanwaltschaft Korneuburg beabsichtige, gegen das Urteil kein Rechtsmittel anzumelden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 7. März 2018 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz am 8. März 2018 zur Kenntnis genommen

55. Verfahren 13 St 217/17f der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen A**** H**** wegen § 278b Abs. 2 StGB.

Dem Verfahren lag der Verdacht zugrunde, der afghanische Staatsangehörige A**** H**** habe sich als Mitglied an der terroristischen Vereinigung „*Liwa Fatemiyoun*“ beteiligt, indem er nach einer vorangegangenen militärischen Ausbildung im Frühling 2014 für ca. 45 Tage, im Laufe des Jahres 2014 für zwei Monate, gegen Ende des Jahres 2014 und Anfang des Jahres 2015 für zwei Monate und zehn Tage für die genannte Gruppierung im syrischen Bürgerkrieg im Kampfeinsatz

gewesen sei und gegen den „Islamischen Staat – Daesh“ und andere sunnitische Gruppierungen gekämpft habe.

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt führte im Vorbericht vom 2. November 2017 aus, dass sie vor Durchführung der angeregten Maßnahmen das Landesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung (in Folge: LVT) Kärnten (Festnahme, Hausdurchsuchung) zunächst ersucht habe abzuklären, welche tatsächliche Ausrichtung die „Liwa Fatemiyoun“ habe, dies allenfalls unter Einbeziehung des Heeres-Nachrichtenamtes.

Sollte sich nach Durchführung der weiteren Ermittlungsschritte ergeben, dass es sich bei der Gruppierung tatsächlich um eine terroristische Vereinigung im Sinne des § 278b Abs. 3 StGB handle, werde eine Anordnung der Durchsuchung von Orten und Gegenstände und eine Anordnung der Sicherstellung erteilt werden. Nach Vorliegen der ergänzenden Informationen werde auch überprüft werden, ob (allenfalls idealkonkurrierend) der Tatbestand nach § 278a StGB vorliege.

Am 30. November 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft, dass das LVT Kärnten einen zweiten Anlassbericht erstattet und darin ausgeführt habe, dass die „Liwa Fatemiyoun“ überwiegend aus afghanischen Schiiten der Volksgruppe der Hazara rekrutiert und von den sog. „Quds Brigaden“ des Iran ausgebildet werde. Gemeinsam mit iranischen Eliteeinheiten und der libanesischen Hisbollah kämpfte die „Liwa Fatemiyoun“ in Syrien, um dort einen islamischen Staat nach Vorgaben des Revolutionsführers KHOMEINI anzustreben. Deshalb sei nach Meinung des LVT Kärnten auch davon auszugehen, dass H**** als Kämpfer dieser Gruppierung terroristische Straftaten verübt habe, weil das Ziel der „Liwa Fatemiyoun“ nicht auf die Herstellung oder Wiederherstellung demokratischer und rechtsstaatlicher Verhältnisse ausgerichtet sei, sondern auf Errichtung eines schiitischen, totalitären islamischen Staates nach der von Ayatollah KHOMEINI vorgegebenen Ausrichtung.

Zur Verbreiterung der Entscheidungsgrundlage sei von der Staatsanwaltschaft Klagenfurt auch mit dem Sachverständigen Dr. G**** S**** Kontakt aufgenommen worden, ob es sich bei der „Liwa Fatemiyoun“ um eine terroristische Vereinigung iSd § 278b Abs. 3 StGB handeln könnte.

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt hielt zur rechtlichen Beurteilung der „Liwa Fatemiyoun“ nunmehr fest, dass diese im syrischen Bürgerkrieg auf Seiten des Assad-Regimes kämpfte. Sie gelte international nicht als terroristische Vereinigung. In Syrien kämpften neben afghanischen Milizen auch andere paramilitärische Gruppierungen im Auftrag des Iran, wobei gemeinsames Ziel sei, Schiiten und die Minderheit der Alawiten (denen auch Assad angehöre), vor sunnitischen

Extremisten zu verteidigen. Die Wiederherstellung des Assad-Regimes, das ebenso wenig als terroristisch iSd § 278b Abs. 3 StGB eingestuft werde wie der Iran, und die Verteidigung vor sunnitischen Extremisten könne nicht per se als terroristisch eingestuft werden.

Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft lägen somit nicht genügend Beweise dafür vor, dass die Beteiligung des Beschuldigten an der „Liwa Fatemiyoun“ und der damit verbundene Kampfeinsatz in Syrien den Tatbestand des § 278b Abs. 3 StGB erfülle.

Zur Verbreiterung der Entscheidungsgrundlage sei beabsichtigt, den Beschuldigten zu vernehmen, um die innere Tatseite und die Motivation des Beschuldigten hinterfragen zu können. Von der Anordnung weiterer Maßnahmen (Hausdurchsuchung, Festnahme) werde Abstand genommen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 18. Dezember 2017 das Vorgehen der Staatsanwaltschaft Klagenfurt zur Kenntnis und ersuchte das Bundesministerium für Justiz allenfalls um Bekanntgabe, ob Verfahren bekannt seien, in welchen die Qualifizierung der „Liwa Fatemiyoun“ als terroristische Vereinigung geprüft worden sei.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 3. Jänner 2018 der Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 3. Jänner 2018 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 25. Jänner 2018 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 26. Jänner 2018 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Die Oberstaatsanwaltschaft Graz wird ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Klagenfurt anzuweisen, einen Sachverständigen zur Klärung der Frage zu bestellen, ob und wenn ja welche (terroristischen) Handlungen durch die „Liwa Fatemiyoun“ in Syrien bzw. im Irak begangen wurden, weil dies – jedenfalls aufgrund der aktenkundigen Ausführungen von Dr. G**** S**** – naheliegend erscheint.*

Sollte das einzuholende Gutachten ergeben, dass die „Liwa Fatemiyoun“ (auch) terroristische Straftaten iSd § 278c StGB begangen hat, wird bei den weiteren Ermittlungen auch das Vorliegen der Voraussetzungen des § 278e Abs. 2 StGB zu prüfen sein.

Ob der Beschuldigte zur Teilnahme an der „Liwa Fatemiyoun“ allenfalls genötigt wurde, wird erst in einem weiteren Schritt zu prüfen sein.

*Dem Bundesministerium für Justiz sind bislang keine Ermittlungsverfahren im Zusammenhang mit der „Liwa Fatemiyoun“ bekannt. Jedoch wurde von StA Mag^a. S**** mit T**** R****, einer der Direktoren und Gründer des Afghanistan Analysts Network (www.afghanistan-analysts.org), eines eingetragenen Vereins in Deutschland, der bereits als Sachverständiger im Bereich Terrorismus bekannt ist, vorab telefonischer Kontakt aufgenommen. T**** R**** erklärte, auch zur „Liwa Fatemiyoun“ ein Gutachten erstatten zu können (XY@hotmail.com), sollte Dr. S**** derzeit keine Kapazitäten haben.“*

Am 22. Februar 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Klagenfurt, dass T**** R**** zum Sachverständigen bezüglich der rechtlichen Einordnung der „Liwa Fatemiyoun“ bestellt worden sei. Aus dem nunmehr vorliegenden Gutachten ergebe sich, dass es sich bei der „Liwa Fatemiyoun“ – wie bereits bekannt – um eine paramilitärische Kampfeinheit (Miliz) in Syrien handle, die das Regime des syrischen Präsidenten Baschar Al-Assad unterstütze, aber vor allem von den iranischen Revolutionsgarden finanziert und kontrolliert werde. Die Mitglieder der „Liwa Fatemiyoun“ würden überwiegend im Iran und Afghanistan, möglicherweise auch in Syrien, rekrutiert. Die Mitglieder der Vereinigung seien ausschließlich afghanische Schiiten, nämlich Angehörige der Volksgruppen der Hazara und Sayyad. Für die Rekrutierung verwende die iranische Quds Force eine Mischung aus finanziellen Anreizen, Versprechen zum Aufenthaltsstatus und Druck. Die ursprüngliche Aufgabe der zwischen 2012 und 2014 gegründeten „Liwa Fatemiyoun“ sei der Schutz der schiitischen Syyeda-Zanaib und Sayyeda-Roqia Schreine in einem Vorort von Damaskus gewesen. Wie viele Kämpfer beteiligt seien, sei nicht klar. Eingesetzt würden die Mitglieder der „Liwa Fatemiyoun“ als Kanonenfutter. Die Ausbildung sei relativ kurz und daran sollen (nicht verifiziert) auch die libanesische Hezbollah und Russland beteiligt sein. Die „Liwa Fatemiyoun“ kämpfe auf Seiten des syrischen Assad-Regimes und sei im Sommer 2017 bei der Offensive gegen den Islamischen Staat in der syrischen Hochburg in Deir ez-Zor beteiligt gewesen.

Vom Sachverständigen sei hervorgehoben worden, dass weder die „Liwa Fatemiyoun“ noch die syrischen Regierungstruppen in den USA, in der EU oder von der UNO offiziell als terroristische Vereinigung eingestuft würden. Es könnte sein, dass die „Liwa Fatemiyoun“ an der Seite der syrischen Regierungstruppen an strafbaren Handlungen im Kriegsgebiet teilgenommen habe. Hiefür lägen jedoch keine konkreten Berichte vor. Nach dem Wissen des Sachverständigen habe die „Liwa Fatemiyoun“ keine terroristischen Taten begangen. Letztlich verneinte der

Sachverständige die Qualifikation der „Liwa Fatemiyoun“ als terroristische Vereinigung. Die Handlungen der Gruppierung könnten zwar nicht als auf die Herstellung oder Wiederherstellung demokratischer und rechtsstaatlicher Verhältnisse ausgerichtet bezeichnet werden, jedoch könne man sie als auf die Ausübung und Wahrung von Menschenrechten, insbesondere der Religionsfreiheit, ausgerichtet bezeichnen. Letztlich hielt er fest, dass es keine konkreten Berichte über die Beteiligung der „Liwa Fatemiyoun“ an Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit gebe.

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt hielt dazu fest, dass aufgrund der bereits in den Vorberichten dargelegten Erwägungen in Zusammenschau mit den Ausführungen des Dr. G**** S**** sowie nunmehr des T**** R**** und ausgehend vom Umstand, dass die „Liwa Fatemiyoun“ weder von der EU noch von den USA oder der UNO als terroristische Vereinigung qualifiziert werde, nicht mit der im Strafverfahren erforderlichen Sicherheit festzustellen sei, dass es sich bei der „Liwa Fatemiyoun“ um eine Terrororganisation iSd Gesetzes handle. Aus denselben Erwägungen könne auch die Ausbildung des Beschuldigten nicht den Tatbestand des § 278e Abs. 2 StGB erfüllen. Jedenfalls sei nicht davon auszugehen, dass der Beschuldigte sich mit der Absicht habe unterrichten lassen, in der Folge eine terroristische Straftat nach § 278c StGB zu begehen. Die angeregten Maßnahmen, nämlich Durchsuchung und Festnahme, seien daher nicht durchgeführt worden und sei beabsichtigt, das Ermittlungsverfahren gegen den Beschuldigten nach § 190 Z 2 StPO zur Einstellung zu bringen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht 2. März 2018 die Genehmigung dieses Vorhabens in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz am 12. März 2018 zur Kenntnis genommen.

56. Verfahren 19 St 239/17k der Staatsanwaltschaft Klagenfurt:

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen G**** R**** P**** wegen § 283 Abs. 1 Z 1 und 2 und Abs. 2 StGB.

Am 25. Oktober 2017 berichtete die Staatsanwaltschaft Klagenfurt, dass G**** R**** P**** im Verdacht stehe, am 8. März 2016 in Velden am Wörthersee das Vergehen der Verhetzung gemäß § 283 Abs. 1 Z 1 und 2, Abs. 2 StGB begangen zu haben, indem er auf eine Weise, dass es einer breiten Öffentlichkeit zugänglich wird, zu Gewalt gegen eine nach den fehlenden bzw. vorhandenen Kriterien der Staatsangehörigkeit und der nationalen Herkunft definierte Gruppe

von Personen, nämlich aus arabischen Ländern stammende Flüchtlinge, aufgefordert oder zu Hass gegen sie aufgestachelt sowie in der Absicht, die Menschenwürde anderer zu verletzen, diese in einer Weise beschimpft habe, die geeignet ist, sie in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen, indem er auf der Facebook-Seite „*St. Veiter Bürger gegen ein Asyl-Containerdorf*“ einen Artikel, in dem über Asylwerber berichtet wurde, die Verkehrsunfälle provozierten, mit dem Posting „*Augen zu und drüber! Wenns einer so will, ich werde deswegen nicht verreisen und z.B. in Gegenverkehrs donnern.*“ kommentiert habe.

Der bislang unbescholtene Beschuldigte habe zugestanden, das Posting veröffentlicht zu haben. Er sei damals emotional erregt gewesen, jedoch könne er nicht angeben, wie er sich in einer solchen Gefahrensituation tatsächlich verhalten würde. Nach Ansicht der Staatsanwaltschaft Klagenfurt werde die Verantwortung des Beschuldigten als Verharmlosung im Sinne einer Schutzbehauptung verstanden, zumal aus ihrer Sicht die subjektive Tatseite zweifelsfrei nachgewiesen werden könne.

Zur Verjährung führte die Staatsanwaltschaft Klagenfurt aus, dass es sich um ein Medieninhaltsdelikt handle, weshalb die Bestimmung des § 32 MedienG anzuwenden sei. Im gegenständlichen Fall habe die Verjährungsfrist am 8. März 2016 zu laufen begonnen und die Vernehmung des Beschuldigten habe am 18. August 2017 stattgefunden. Im zu AZ 14 St 271/16b von der Staatsanwaltschaft Klagenfurt gegen K**** D**** (= Betreiber der genannten Facebookgruppe) geführten Ermittlungsverfahren habe die Polizeiinspektion St. Veit an der Glan darauf hingewiesen, dass weitere Mitglieder der Facebook-Gruppe ausgeforscht und Erhebungen geführt werden würden. In Berichten der Polizeiinspektion St. Veit vom 28. Dezember 2016 sowie vom 28. April 2017 seien einige Kommentare dieser Mitglieder beispielhaft aufgelistet worden. Im Zwischenbericht vom 28. Dezember 2016 habe sich auch der gegenständliche Kommentar des G**** P****, welcher in der Facebook-Gruppe mit den Namen „G**** P****“ aufgetreten sei, gefunden.

Mit Note vom 13. Jänner 2017 habe die Staatsanwaltschaft Klagenfurt der Polizeiinspektion St. Veit an der Glan aufgetragen, die weiteren Verdächtigen mangels Konnexität gesondert zur Anzeige zu bringen. Aus Sicht der Staatsanwaltschaft Klagenfurt habe diese Note eine ausreichende verjährungshemmende Wirkung im Sinne des § 58 Abs. 3 Z 2 StGB. Weiters sei ihrer Ansicht nach die Person des Täters im Zeitpunkt der verjährungshemmenden Note vom 13. Jänner 2017 jedenfalls ausreichend konkretisiert gewesen. Aus diesem Grund sei am 25. Oktober 2017 ein Strafantrag gegen G**** R**** P**** beim Landesgericht Klagenfurt eingebracht worden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz übermittelte mit Bericht vom 31. Oktober 2017 den Bericht der Staatsanwaltschaft Klagenfurt mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaft Klagenfurt beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz mit Erlassentwurf vom 4. Jänner 2018 der Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 4. Jänner 2018 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 25. Jänner 2018 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 26. Jänner 2018 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Zum Bericht vom 31. Oktober 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Klagenfurt anzuweisen, den am 25. Oktober 2017 beim Landesgericht Klagenfurt gegen G**** R**** P**** wegen § 283 Abs. 1 Z 1 und 2 und Abs. 2 StGB eingebrachten Strafantrag zurückzuziehen.*

*Nach Ansicht des Bundesministeriums für Justiz hat die Note der Staatsanwaltschaft Klagenfurt vom 13. Jänner 2017 zu AZ 14 St 271/16b keine verjährungshemmende Wirkung im Sinne des § 58 Abs. 3 Z 2 StGB entfaltet, weil darin keine Anordnung von Ermittlungen iSd 8. Hauptstücks der StPO erblickt werden kann und sie sich darüber hinaus auch nicht auf eine unverwechselbar bezeichnete bestimmte Person bezieht. Hinsichtlich des gegenständlichen Tatvorwurfs ist deshalb bereits vor Einleitung des Ermittlungsverfahrens gegen G**** R**** P**** Verjährung gemäß § 32 Mediengesetz eingetreten.“*

Die Staatsanwaltschaft Klagenfurt trat mit Erklärung vom 31. Jänner 2018 von der Anklage gemäß § 227 Abs. 1 StPO zurück.

Mit Beschluss des Landesgerichtes Klagenfurt vom 1. Februar 2018 wurde das Strafverfahren gegen G**** R**** P**** wegen des Vergehens der Verhetzung nach § 283 Abs. 1 Z 1 und 2 und Abs. 2 StGB gemäß § 227 Abs. 1 StPO eingestellt.

57. Verfahren BMJ-4077501/0002-IV 7/2017 des Bundesministeriums für Justiz:

Das Bundesministerium für Justiz führte ein Gnadenvorfahren in der Strafsache gegen G**** L**** P**** wegen des Verbrechens der gleichgeschlechtlichen Unzucht mit Personen unter 18 Jahren nach § 209 StGB und einer anderen Straftat.

Anlass des Verfahrens war der Umstand, dass mit BGBl. I Nr. 154/2015 (JGG-ÄndG 2015) ein Bundesgesetz zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 Strafgesetzbuch (im Folgenden: BG Tilgung) erlassen wurde. Gemäß § 1 aE BG Tilgung sind Verurteilungen der genannten Art auf Antrag durch gerichtlichen Beschluss zu tilgen, insoweit sie Handlungen erfassten, die bei verschiedengeschlechtlicher Begehung nicht strafbar waren.

Gemäß § 7 Abs. 1 zweiter Satz BG Tilgung hat die Staatsanwaltschaft die Tilgung zu beantragen, wenn für den Verurteilten keine tilgungsrechtlichen Nachteile zu erwarten sind. (Dieser ein Redaktionsversehen darstellende Bestimmung ist kein einschränkender Gehalt zu entnehmen, weil die Tilgung gemäß § 3 zweiter und dritter Satz BG Tilgung nicht zu einer Verlängerung der Tilgungsfrist oder anderen tilgungsrechtlichen Nachteilen führen darf, wobei in solchen Fällen eine Verurteilung tilgungsrechtlich so weiter wirkt, als wäre sie nicht getilgt. Die Vermeidung der Entstehung tilgungsrechtlicher Nachteile obliegt gemäß § 5 Abs. 2 BG Tilgung dem Strafregisteramt der Landespolizeidirektion Wien.)

Zunächst wurden vom Bundesministerium für Justiz im Wege des Strafregisteramtes Strafregisterauskünfte von Personen beigeschafft, die Verurteilungen der in § 1 BG Tilgung genannten Art aufweisen, sodann wurde zur BZ BMJ-S1080/0005-IV 7/2016 die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit dem unter anderem angeschlossenen Erlass vom 8. Februar 2016 ersucht, in 50 Fällen namentlich genannter Verurteilter bei den jeweils zuständigen Staatsanwaltschaften die Prüfung amtswegiger Tilgungsanträge im Sinne von § 7 Abs. 1 BG Tilgung zu veranlassen.

Fall 38 dieses Erlasses betraf G**** L**** P****, geboren am 17. August 1968, der mit Urteil des Landesgerichtes Wiener Neustadt vom 29. August 1988, rechtskräftig seit 29. August 1988, GZ [...], wegen §§ 15, 209; 15, 204 StGB abgeurteilt wurde.

Zu dieser Verurteilung übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Bericht vom 28. August 2017 den Bericht der Staatsanwaltschaft Korneuburg vom 28. Oktober 2016, AZ [...], über die Abstandnahme von einer Antragstellung gemäß § 7 Abs. 1 BG Tilgung.

Die Staatsanwaltschaft zitierte zunächst den Urteilsspruch der Verurteilung zu [...] des

Landesgerichtes Wiener Neustadt. P**** wurde demnach verurteilt, weil er am 6. Mai 1988 in der Justizanstalt Gerasdorf (in einverständlichem Zusammenwirken mit A**** M****)

„I. nach Vollendung seines 18. Lebensjahres dadurch versucht hat, mit dem am 30. Juli 1970 geborenen, tatakturell also noch unter 18-jährigen, M**** F**** gleichgeschlechtliche Unzucht zu treiben, dass beide Täter ihn zur Ausführung des Oralverkehrs aufforderten und ihn G**** L**** P**** mit der Faust gegen den Magen und die linke Niere schlug und ihm die linke Hand verdrehte, sowie A**** M**** ihn gegen die Brust und die linke Schulter schlug,

II. durch die zu I. genannte strafbare Handlung außer den Fällen der §§ 201 bis 203 StGB den M**** F**** mit Gewalt zur Unzucht zu nötigen versucht“ (hat).

Die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt begründete die Abstandnahme der gegenständlichen Antragstellung damit, dass die Tat nach heutiger Gesetzeslage unter § 201 Abs. 1 StGB zu subsumieren und mit einer Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren bedroht wäre.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien legte den genannten Bericht der Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme vor.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz mit Erlassentwurf vom 19. Jänner 2018 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 23. Jänner 2018 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 14. Februar 2018 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 3. April 2018 den Erlass mit folgender Weisung:

„Zum Bericht vom 28. August 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz, die Staatsanwaltschaft Wiener Neustadt anzuweisen, hinsichtlich des Spruchpunktes I. des Urteils vom 29. August 1988 zu [...] des Landesgerichtes Wiener Neustadt mit Antragstellung gemäß § 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 StGB vorzugehen.

Gemäß § 1 des zitierten Gesetzes sind Verurteilungen der dort angeführten Art zu tilgen, insoweit

sie Handlungen erfassten, die bei verschiedengeschlechtlicher Begehung nicht strafbar waren. Die Einschränkung zielt auf Sachverhalte, in denen der Wegfall des Schuldspruches – und seiner Dokumentation im Strafregister – einen dokumentierten Unrechtsgehalt aus der Rechtsordnung entfernen würde, der bei verschieden-geschlechtlicher Begehung nach der damaligen Gesetzssystematik unter einen anderen Tatbestand zu subsumieren wäre (zu denken ist etwa an ein bei verschiedengeschlechtlicher Begehung dem Verbrechen der Notzucht im Sinne von § 125 StG vergleichbares Verbrechen der Unzucht wider die Natur nach § 129 I lit. b, 130 Abs. 2 StG oder nach älterer Rechtsprechung durch § 209 StGB verdrängte Verbrechen und Vergehen nach §§ 201 ff StGB, vgl. etwa Leukauf-Steininger Komm³ § 209 RN 12, Foregger-Serini MKK³ § 209 III.).

*Konkurriert ein Verbrechen der versuchten gleichgeschlechtlichen Unzucht mit Personen unter achtzehn Jahren nach §§ 15, 209 StGB jedoch – wie hier – lediglich ideal mit einem Vergehen der versuchten Nötigung zur Unzucht nach §§ 15, 204 Abs. 1 StGB, ist nicht zu sehen, wie die fortdauernde Dokumentation jenes Verbrechens gerechtfertigt werden könnte. Richtig ist zwar, dass auch beim Versuch vergleichbarer Unzuchtshandlungen an einem Mädchen, das das vierzehnte, nicht aber das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, § 204 Abs. 1 StGB aF verwirklicht wäre, doch hat der Unrechtsgehalt des am minderjährigen M**** F**** versuchten Vergehens ohnehin in Spruchpunkt II. seinen Niederschlag gefunden. Einer zusätzlichen Dokumentation des Umstandes, dass die Unzucht mit M**** F****, der zu Spruchpunkt I. zwar das vierzehnte, nicht aber das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, gleichgeschlechtlich gewesen hätte sein sollen, bedarf es daher nicht mehr. Wie sich die Sache nach heutiger Rechtslage darstellen würde, ist nicht relevant.*

Um Berichterstattung über die aufgrund dieses Erlasses getroffenen Veranlassungen wird ersucht.“

Weisungsgemäß wurde die Verurteilung des G**** P**** hinsichtlich des Spruchpunktes I. des Urteils vom 29. August 1988 zu [...] nach Antragstellung gemäß § 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 StGB getilgt.

58. Verfahren BMJ-4077498/0001-IV 7/2018 des Bundesministeriums für Justiz:

Das Bundesministerium für Justiz führte ein Gnadenverfahren in der Strafsache gegen K**** P**** wegen des Verbrechens der gleichgeschlechtlichen Unzucht mit Personen unter 18 Jahren nach § 209 StGB und anderer Delikte.

Anlass des Verfahrens war der Umstand, dass mit BGBl. I Nr. 154/2015 (JGG-ÄndG 2015) ein Bundesgesetz zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 Strafgesetzbuch (im Folgenden: BG Tilgung) erlassen wurde. Gemäß § 1 aE BG Tilgung sind Verurteilungen der genannten Art auf Antrag durch gerichtlichen Beschluss zu tilgen, insoweit sie Handlungen erfassten, die bei verschiedengeschlechtlicher Begehung nicht strafbar waren.

Gemäß § 7 Abs. 1 zweiter Satz BG Tilgung hat die Staatsanwaltschaft die Tilgung zu beantragen, wenn für den Verurteilten keine tilgungsrechtlichen Nachteile zu erwarten sind. (Dieser ein Redaktionsversehen darstellenden Bestimmung ist kein einschränkender Gehalt zu entnehmen, weil die Tilgung gemäß § 3 zweiter und dritter Satz BG Tilgung nicht zu einer Verlängerung der Tilgungsfrist oder anderen tilgungsrechtlichen Nachteilen führen darf, wobei in solchen Fällen eine Verurteilung tilgungsrechtlich so weiter wirkt, als wäre sie nicht getilgt. Die Vermeidung der Entstehung tilgungsrechtlicher Nachteile obliegt gemäß § 5 Abs. 2 BG Tilgung dem Strafregisteramt der Landespolizeidirektion Wien.)

Zunächst wurden vom Bundesministerium für Justiz im Wege des Strafregisteramtes Strafregisterauskünfte von Personen beigeschafft, die Verurteilungen der in § 1 BG Tilgung genannten Art aufweisen, sodann wurde zur BZ BMJ-S1080/0005-IV 7/2016 die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit dem unter anderem angeschlossenen Erlass vom 8. Februar 2016 ersucht, in 50 Fällen namentlich genannter Verurteilter bei den jeweils zuständigen Staatsanwaltschaften die Prüfung amtswegiger Tilgungsanträge im Sinne von § 7 Abs. 1 BG Tilgung zu veranlassen.

Fall 36 dieses Erlasses betraf K**** P****, geboren am 4. Mai 1960, der mit Urteil des Landesgerichtes Korneuburg vom 12. Oktober 1998, rechtskräftig seit 9. Februar 1999, GZ [...], u.a. wegen § 209 StGB verurteilt wurde, weil er einen Minderjährigen gefangen genommen und durch Gewaltanwendung zu homosexuellen Kontakten genötigt hatte.

Zu dieser Verurteilung übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Bericht vom 28. August 2017 den Bericht der Staatsanwaltschaft Korneuburg (Anm.: ohne Datum), AZ [...], über die Abstandnahme von einer Antragstellung gemäß § 7 Abs. 1 BG Tilgung.

Die Staatsanwaltschaft Korneuburg führte zutreffend aus, dass die Tat auch nach geltendem Recht nach den §§ 201, 202, 206 und 207 StGB strafbar gewesen wäre. Aus der Sicht der Staatsanwaltschaften lagen somit keine Gründe für Tilgungsanträge vor.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien legte den genannten Bericht der Staatsanwaltschaft Korneuburg mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme vor.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz mit Erlassentwurf vom 24. Jänner 2018 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 29. Jänner 2018 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 14. Februar 2018 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 4. April 2018 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 28. August 2017 ersucht das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz (§ 29a Abs. 1 StAG), die Staatsanwaltschaft Korneuburg im Verfahren [...] des Landesgerichtes Korneuburg dazu zu veranlassen, mit Tilgungsantrag gemäß § 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 StGB hinsichtlich des Spruchpunktes I.)2.) des Urteils vom 12. Oktober 1998 auf gerichtliche Entscheidung in dieser Sache hinzuwirken.

Das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz vertritt dazu folgende Rechtsansicht:

Gemäß § 1 des zitierten Gesetzes sind Verurteilungen der dort angeführten Art zu tilgen, insoweit sie Handlungen erfassten, die bei verschiedengeschlechtlicher Begehung nicht strafbar waren. Die Einschränkung zielt auf Sachverhalte, in denen der Wegfall des Schuldspruches – und seiner Dokumentation im Strafregister – einen dokumentierten Unrechtsgehalt aus der Rechtsordnung entfernen würde, der bei verschieden-geschlechtlicher Begehung nach der damaligen Gesetzessystematik unter einen anderen Tatbestand zu subsumieren wäre (zu denken ist etwa an ein bei verschiedengeschlechtlicher Begehung dem Verbrechen der Notzucht im Sinne von § 125 StG vergleichbares Verbrechen der Unzucht wider die Natur nach § 129 I lit. b, 130 Abs. 2 StG oder nach älterer Rechtsprechung durch § 209 StGB verdrängte Verbrechen und Vergehen nach

§§ 201 ff StGB, vgl. etwa Leukauf-Steininger Komm³ § 209 RN 12, Foregger-Serini MKK³ § 209 III.).

Konkurriert ein Verbrechen der gleichgeschlechtlichen Unzucht mit Personen unter achtzehn Jahren nach § 209 StGB real mit anderen Verbrechen und Vergehen, tut dies der Tilgbarkeit keinen Abbruch. Auch die hier sichtlich zeitweise gegebene, jedoch für diesen Zeitraum insoweit nicht abgeurteilte Idealkonkurrenz mit dem Verbrechen der Freiheitsentziehung nach § 99 Abs. 1 und 2 StGB [Spruchpunkt I.)1.]] ist ohne Relevanz, bleibt doch auch dieser Unrechtsgehalt von der Tilgung unberührt. Auch dann aber, wenn Verbrechen der gleichgeschlechtlichen Unzucht mit Personen unter achtzehn Jahren nach § 209 StGB ideal mit einem mit Gewalt oder Drohung verbundenen Verbrechen oder Vergehen gegen die Sittlichkeit nach §§ 201 f StGB konkurriert hätte, ist nicht zu sehen, wie die fortdauernde Dokumentation jenes Verbrechens gerechtfertigt werden könnte. Richtig ist zwar, dass auch bei Setzung vergleichbarer Unzuchtshandlungen an einem minderjährigen Mädchen, das das vierzehnte, nicht aber das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, §§ 201 f StGB ebenso verwirklicht wäre, doch hätte der Unrechtsgehalt des am minderjährigen Knaben begangenen Verbrechens ohnehin in Spruchpunkt bezüglich §§ 201 f StGB seinen Niederschlag gefunden. Einer zusätzlichen Dokumentation des Umstandes, dass die Unzucht mit der minderjährigen Person, die zwar das vierzehnte, nicht aber das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, gleichgeschlechtlich war, bedürfte es daher nicht mehr. Wie sich die Sache nach heutiger Rechtslage darstellen würde, ist ohne Bedeutung (arg.: die bei verschiedengeschlechtlicher Begehung nicht strafbar waren).

*Dass § 209 StGB auch mit §§ 201 f StGB ideal konkurrierten, entsprach nun zum Zeitpunkt der Urteilsfällung gegenüber der noch in den Siebzigerjahren vertretenen Judikaturlinie ganz hM und RSpr (vgl. Leukauf-Steininger Komm² § 209 RN 12 mwN). Die Pönalisierung des Umstandes, dass hinsichtlich des A**** L**** Gewalt oder Drohung als Nötigungsmittel eingesetzt wurden, hätte daher eine dahingehende Anklage bzw. eine entsprechende Verurteilung vorausgesetzt. Bei Vorliegen einer solchen Verurteilung wäre aber – wie oben angeführt – infolge Idealkonkurrenz kein Raum für eine Abweisung des Tilgungsantrages.*

Das erkennende Gericht hat es aber gegenständlich gerade unterlassen, ein Verbrechen oder Vergehen nach §§ 201 f StGB zu verurteilen. Lediglich in den Entscheidungsgründen sind die näheren, auf – zumindest - gefährliche Drohung zum Tatzeitpunkt hindeutende Umstände zu entnehmen. Zur Konkurrenzproblematik finden sich im Urteil keine Ausführungen. Auch wenn sich das Gericht allenfalls etwa der überholten Judikatur (vgl. wieder Leukauf-Steininger Komm² § 209 RN 12 mwN) angeschlossen und vermeint haben sollte, § 209 StGB stünde mit §§ 201 ff

StGB nicht in Idealkonkurrenz, erscheint doch zweifelhaft, ob die Abweisung eines Tilgungsantrages gerechtfertigt wäre. Eine gerichtsförmliche Klärung der Sache erweist sich daher als unumgänglich.

Nach Einlangen des Beschlusses wäre umgehend vor Rechtskraft über das beabsichtigte Vorgehen unter Anschluss einer Beschlussausfertigung zu berichten.“

Am 4. Juni 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Korneuburg, dass nach weisungsgemäßer Antragstellung gemäß § 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes zur Tilgung von Verurteilungen nach den §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a StG 1945 sowie den §§ 209 oder 210 StGB, das Landesgericht Korneuburg mit Beschluss vom 28. Mai 2018 das in Rede stehende Faktum antragsgemäß getilgt habe. Die Staatsanwaltschaft beabsichtige einen Rechtsmittelverzicht dazu abzugeben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 4. Juni 2018 die Genehmigung dieses Berichtes in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz am 7. Juni 2018 zur Kenntnis genommen.

59. Verfahren BMJ-4077500/0003-IV 7/2018 des Bundesministeriums für Justiz:

Das Bundesministerium für Justiz führte ein Gnadenverfahren in der Strafsache gegen T**** J**** L**** wegen des Verbrechens der gleichgeschlechtlichen Unzucht mit Personen unter 18 Jahren nach § 209 StGB und anderer Delikte.

Anlass des Verfahrens war der Umstand, dass mit BGBl. I Nr. 154/2015 (JGG-ÄndG 2015) ein Bundesgesetz zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 Strafgesetzbuch (im Folgenden: BG Tilgung) erlassen wurde. Gemäß § 1 aE BG Tilgung sind Verurteilungen der genannten Art auf Antrag durch gerichtlichen Beschluss zu tilgen, insoweit sie Handlungen erfassten, die bei verschiedengeschlechtlicher Begehung nicht strafbar waren.

Gemäß § 7 Abs. 1 zweiter Satz BG Tilgung hat die Staatsanwaltschaft die Tilgung zu beantragen, wenn für den Verurteilten keine tilgungsrechtlichen Nachteile zu erwarten sind. (Dieser ein Redaktionsversehen darstellenden Bestimmung ist kein einschränkender Gehalt zu entnehmen, weil die Tilgung gemäß § 3 zweiter und dritter Satz BG Tilgung nicht zu einer Verlängerung der Tilgungsfrist oder anderen tilgungsrechtlichen Nachteilen führen darf, wobei in solchen Fällen

eine Verurteilung tilgungsrechtlich so weiter wirkt, als wäre sie nicht getilgt. Die Vermeidung der Entstehung tilgungsrechtlicher Nachteile obliegt gemäß § 5 Abs. 2 BG Tilgung dem Strafregisteramt der Landespolizeidirektion Wien.)

Gemäß § 2 BG Tilgung erfolgt die Tilgung nach § 1 unabhängig davon, ob andere Verurteilungen vorliegen. Sind in einer Verurteilung Straftaten nach § 1 mit Straftaten anderer Art gemäß § 28 StGB zusammengetroffen, bleiben die Schuldsprüche wegen dieser von der Tilgung unberührt. Die Höhe der verhängten Strafe ist diesfalls in sinngemäßer Anwendung der § 31a Abs. 1 StGB, 410 StPO herabzusetzen. Gemäß § 7 Abs. 3 BG Tilgung erfolgt die Herabsetzung einer Strafe nach § 2 dritter Satz auf Antrag des Verurteilten oder eines Angehörigen. Übersteigt die verhängte Strafe die Strafe, die das Gesetz für die nicht von der Tilgung umfassten Straftaten im Sinne des § 28 Abs. 1 StGB androht, ist sie auch von Amts wegen auf das angedrohte Höchstmaß herabzusetzen.

Zunächst wurden vom Bundesministerium für Justiz im Wege des Strafregisteramtes Strafregisterauskünfte von Personen beigeschafft, die Verurteilungen der in § 1 BG Tilgung genannten Art aufweisen, sodann wurde zur BZ BMJ-S1080/0005-IV 7/2016 die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit dem unter anderem angeschlossenen Erlass vom 8. Februar 2016 ersucht, in 50 Fällen namentlich genannter Verurteilter bei den jeweils zuständigen Staatsanwaltschaften die Prüfung amtswegiger Tilgungsanträge im Sinne von § 7 Abs. 1 BG Tilgung zu veranlassen.

Fall 48 dieses Erlasses betraf T**** J**** L****, geboren am 21. April 1973, der mit Urteil des Landesgerichtes St. Pölten vom 20. März 2000, rechtskräftig seit 23. März 2000, GZ [...], wegen §§ 15, 207 Abs. 1; 208 Abs. 1; 15, 212 Abs. 1; 209, 15 StGB abgeurteilt wurde.

Zu dieser Verurteilung übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien, AZen [...] und [...], mit Berichten vom 28. August 2017 und 10. November 2017 den Bericht der Staatsanwaltschaft St. Pölten vom 12. Mai 2017 und den ergänzenden Bericht vom 9. November 2017, je AZ [...], über die beabsichtigte Abstandnahme von einer Antragstellung gemäß § 7 Abs. 1 BG Tilgung.

Die Staatsanwaltschaft zitierte zunächst den Urteilsspruch der Verurteilung zu [...] des Landesgerichtes St. Pölten.

L**** lagen demnach zu Punkt A.) und B.) je das Verbrechen des versuchten sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach den §§ 15, 207 StGB;

zu C.) das Vergehen der sittlichen Gefährdung von Personen unter 16 Jahren nach § 208 Abs. 1

StGB;

zu D.) das Vergehen des versuchten Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach §§ 15, 2012 Abs. 1 StGB; und

zu E.) realkonkurrierend in sechs Fällen je das Verbrechen der teils vollendeten, teils versuchten gleichgeschlechtlichen Unzucht mit Personen unter 18 Jahren

zur Last.

Dargestellt wurde weiter ausführlich die konkrete tilgungsrechtliche Situation des L**** und wurde richtig der Tilgungseintritt mit 3. Dezember 2025 zitiert. Würde man davon ausgehen, dass bei Außerbetrachtbleiben der Verurteilungen nach §§ 209, 15 StGB nur eine geringfügig um zwei Monate geringere Strafe verhängt worden wäre, ergäbe sich eine geringere Summentilgungsfrist gemäß § 4 Abs. 2 erster Fall TilgG von nur 10 Jahren. Der Tilgungseintritt wäre dann bereits mit 3. September 2020 zu berechnen.

Im Ergebnis würde daher der Entfall der Verurteilung des T**** L**** auch wegen strafbarer Handlungen nach den §§ 209, 15 StGB zur Verurteilung Punkt 2. in Folge des deutlichen Überwiegens der nach §§ 209, 15 StGB subsumierten Tathandlungen höchstwahrscheinlich Einfluss auf den Eintritt der Tilgung haben, sodass diese nicht wie bisher mit 3. September 2025, sondern bereits mit 3. September 2020 eintreten würde. Fallbezogen sei die in Rede stehende Verurteilung Punkt 2. unter anderem wegen strafbarer Handlungen nach den §§ 209, 15 StGB gemäß § 28 StGB aber im Zusammentreffen mit anderen Straftaten (§§ 15, 207 Abs. 1; 208; 15, 212 Abs. 1 StGB), weshalb gemäß § 2 BG Tilgung die Höhe der verhängten Strafe zunächst in sinngemäßer Anwendung der §§ 31a Abs. 1 StGB, 410 StPO herabzusetzen wäre. Gemäß § 7 Abs. 3 BG Tilgung komme ein diesbezügliches Antragsrecht aber lediglich dem Verurteilten oder einem Angehörigen zu, weil nach der Intention des Gesetzgebers eine neuerliche Konfrontation mit dem Unrechtsgehalt längst abgetaner strafbarer Handlungen nicht notwendigerweise im Interesse des Verurteilten liege (Erläuterungen zur Regierungsvorlage Seite 12). Zumal die verhängte Strafe jene Strafe, die das Gesetz für die nicht von der Tilgung umfassten Straftaten im Sinne des § 28 Abs. 1 StGB androht, auch nicht übersteige, sei ein amtswegiges Vorgehen daher auch nicht zulässig. Im Ergebnis hätte der Entfall der Verurteilung des T**** L**** auch wegen strafbarer Handlungen nach den §§ 209, 15 StGB zum Urteil des Landesgerichtes St. Pölten zwar insoweit Auswirkungen auf den Lauf der Tilgungsfrist, als diese bereits mit 3. September 2020 ablaufen würde, mangels Antragslegitimation der Staatsanwaltschaft zu einem Vorgehen nach § 2 BG Tilgung könne aber die zuvor notwendige Herabsetzung der Strafe

und die erst daran anknüpfende Neuberechnung der Tilgungsfrist nicht herbeigeführt werden.

Nachdem zunächst um ergänzende Berichterstattung zur Frage gebeten wurde, weshalb die Staatsanwaltschaft St. Pölten vermeinte, bei der Frage, ob ein Tilgungsantrag zu stellen sei, sei anderen Verurteilungen Relevanz zuzubilligen, erfolgte der neuerliche Bericht vom 9. November 2017.

Ergänzend wurde ausgeführt, dass gemäß § 2 BG Tilgung die Tilgung zwar unabhängig davon zu erfolgen habe, ob andere Verurteilungen vorlägen, um eine Tilgung auch in jenen Fällen zu erreichen, bei denen eine solche im Wege des Gnadenrechts aufgrund des Zusammentreffens mit strafbaren Handlungen anderer Art sonst nicht statthaft wäre, § 2 zweiter und dritter Satz halte jedoch (aus da. Sicht einschränkend) fest, dass für den Fall, dass in einer Verurteilung Straftaten nach § 1 mit Straftaten anderer Art gemäß § 28 zusammengetroffen seien, die Schuldsprüche wegen dieser von der Tilgung unberührt blieben und die Höhe der verhängten Strafe diesfalls in sinngemäßer Anwendung der §§ 31a Abs. 1 StGB, 410 StPO herabzusetzen sei.

In den Erläuterungen zur Regierungsvorlage werde dazu ausgeführt, dass die bloße Verständigung des Strafregisteramtes vom Wegfall eines Spruchpunktes nicht hinreichend sei, weil es vorkommen könne, dass die Strafe wegen der verbliebenen (realkonkurrierenden) Straftaten sodann eine Strafe ausweisen würde, die dessen Strafraumen möglicherweise sprengen würde oder aber das Strafregister eine Strafhöhe aufweise, die grob unverhältnismäßig sei und derart für den Verurteilten eine erhebliche Beschwer darstelle. Zu diesem Zweck solle – um einen Verfahrensaufwand möglichst gering zu halten – eine neuerliche Hauptverhandlung nicht stattfinden, sondern von Amts wegen oder auf Antrag die Strafe für die unberührt bleibenden rechtskräftigen Spruchpunkte neu bemessen werden, wozu die Bestimmungen der §§ 31 StGB, 410 StPO heranzuziehen seien.

Gemäß § 7 Abs. 3 BG Tilgung komme (ausgenommen die Strafhöhe übersteige den übrig gebliebenen Strafraumen – wovon fallbezogen nicht auszugehen sei) ein diesbezügliches Antragsrecht aber lediglich dem Verurteilten oder einem Angehörigen zu, weil nach der Intention des Gesetzgebers die neuerliche Konfrontation mit dem Unrechtsgehalt längst abgetaner strafbarer Handlungen nicht notwendigerweise im Interesse des Verurteilten läge.

Berücksichtige man das fallbezogene Zusammentreffen mit anderen Straftaten, wäre nach da. Ansicht unter Berücksichtigung der oben dargestellten Erwägungen zunächst gemäß § 2 die Höhe der verhängten Strafe in sinngemäßer Anwendung der §§ 31a Abs. 1 StGB, 410 StPO herabzusetzen, wozu der Staatsanwaltschaft jedoch kein Antragsrecht zukomme. Eine bloße

Tilgung der strafbaren Handlungen nach § 209 StGB im Strafregister ohne Anpassung des Strafrahmens vorzunehmen, würde aufgrund des im gegenständlichen Urteil dokumentierten deutlichen Überwiegens der nach § 209 StGB zu den weiteren nach §§ 207, 208 und 212 StGB verurteilten Tathandlungen einerseits einen im Verhältnis zu den von der Tilgung unberührt bleibenden Straftaten unverhältnismäßig hohen Strafrest bedeuten und daher andererseits den (in den Erläuterungen zur Regierungsvorlage dokumentierten) Willen des Gesetzgebers widersprechen. Nach da. Ansicht bedürfte es daher zunächst einer Reduktion der Strafhöhe der in Rede stehenden Verurteilung [...] des Landesgerichtes St. Pölten im Wege der §§ 31 StGB, 410 StPO und wäre erst anschließend eine Tilgung möglich. Zumal ein Antragsrecht auf nachträgliche Milderung der Strafe der Staatsanwaltschaft aber nicht zukomme, könne nach da. Ansicht fallbezogen auch keine Abhilfe geschaffen werden.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien legte die genannten Berichte der Staatsanwaltschaft St. Pölten mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme vor.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz mit Erlassentwurf vom 6. Februar 2018 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 6. März 2018 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 21. März 2018 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 30. März 2018 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 10. November 2017 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz, die Staatsanwaltschaft St. Pölten anzuweisen, hinsichtlich des Spruchpunktes E) des Urteils vom 20. März 2000 zu [...] des Landesgerichtes St. Pölten mit Antragstellung gemäß § 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 StGB vorzugehen.

Gemäß § 1 des zitierten Gesetzes sind Verurteilungen der dort angeführten Art zu tilgen, insoweit sie Handlungen erfassten, die bei verschiedengeschlechtlicher Begehung nicht strafbar waren. Die Einschränkung zielt auf Sachverhalte, in denen der Wegfall des Schuldspruches – und seiner Dokumentation im Strafregister – einen dokumentierten Unrechtsgehalt aus der Rechtsordnung

entfernen würde, der bei verschiedengeschlechtlicher Begehung nach der damaligen Gesetzssystematik unter einen anderen Tatbestand zu subsumieren wäre (zu denken ist etwa an ein bei verschiedengeschlechtlicher Begehung dem Verbrechen der Notzucht im Sinne von § 125 StG vergleichbares Verbrechen der Unzucht wider die Natur nach § 129 I lit. b, 130 Abs. 2 StG oder nach älterer Rechtsprechung durch § 209 StGB verdrängte Verbrechen und Vergehen nach §§ 201 ff StGB, vgl. etwa Leukauf-Steininger Komm³ § 209 RN 12, Foregger-Serini MKK³ § 209 III.).

Konkurrieren Verbrechen der gleichgeschlechtlichen Unzucht mit Personen unter achtzehn Jahren nach § 209 StGB jedoch – wie hier – lediglich real mit anderen Verbrechen und Vergehen gegen die Sittlichkeit, ist nicht zu sehen, wie die fortdauernde Dokumentation jener Verbrechen gerechtfertigt werden könnte. Dem Spruchpunkt E.) vergleichbare Unzuchtshandlungen an minderjährigen Mädchen, die das 14., nicht aber das 18. Lebensjahr vollendet hätten, wären nämlich straflos geblieben.

Daran kann auch der Umstand nichts ändern, dass § 2 zweiter bis vierter Satz des Bundesgesetzes zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 StGB Regeln für das Zusammentreffen mit anderen Straftaten in einem Urteil statuieren. Dieses Regelwerk soll die Teiltilgung von konkurrierenden Delikten der in § 1 leg. cit. dargestellten Art aus einem Spruch mit anderen Delikten und die allenfalls erforderliche (lediglich auf Antrag des Verurteilten oder eines Angehörigen, u.U. auch von Amts wegen vorzunehmende) Anpassung des Strafausspruches in sinngemäßer Anwendung des § 31a Abs. 1 StGB überhaupt erst ermöglichen. Der Verweis „dieser“ im Halbsatz „bleiben die Schuldsprüche wegen dieser von der Tilgung unberührt“, bezieht sich logisch explizit nicht auf „Straftaten nach § 1“, sondern auf „Straftaten anderer Art“ und soll die Systematik der Teiltilgung zum Ausdruck bringen. Keinesfalls ist aber eine Herabsetzung der verhängten Freiheitsstrafe Voraussetzung für den Ausspruch der Teiltilgung.

Gegenständlich wurde eine Freiheitsstrafe von lediglich zweieinhalb Jahren verhängt. Diese Strafe findet zumindest auch im Strafrahmen des unter anderem mitverurteilten § 207 Abs. 1 StGB seine Deckung. Grund zu amtswegiger Reduktion der Strafhöhe durch das Gericht besteht daher nicht. Die Teiltilgung ist daher – mangels Vorliegens eines Antrages des Verurteilten oder eines Angehörigen – unabhängig von der Straffrage vorzunehmen. Dass das Bundesgesetz zur Tilgung von Verurteilungen nach §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a Strafgesetz 1945 sowie §§ 209 oder 210 StGB diesbezüglich der Staatsanwaltschaft gerade kein Antragsrecht einräumt, soll nicht Teiltilgungen verhindern, sondern eben im Interesse des Verurteilten ihm eine

neuerliche Konfrontation mit dem Unrechtsgehalt längst abgetaner Straftaten ersparen. Insoweit verschweigt sich der Verurteilte und hat auf Strafherabsetzungen keinen Anspruch. Einer Reduktion der Strafhöhe vor der Teiltilgung bedarf es daher nach der klaren Gesetzessystematik gerade nicht. Ob aus Sicht der Staatsanwaltschaft St. Pölten daher ein im Verhältnis zu den von der Tilgung unberührt bleibenden Straftaten unverhältnismäßig hoher Strafrest bestehen bleibt, ist somit unbeachtlich.

Um Berichterstattung über die aufgrund dieses Erlasses getroffenen Veranlassungen wird ersucht.“

Am 17. Mai 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft St. Pölten, dass nach weisungsgemäßer Antragstellung gemäß § 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes zur Tilgung von Verurteilungen nach den §§ 129 I, 129 I lit. b, 500 oder 500a StG 1945 sowie den §§ 209 oder 210 StGB, das Landesgericht St. Pölten mit Beschluss vom 9. Mai 2018 das in Rede stehende Faktum antragsgemäß getilgt habe. Die Staatsanwaltschaft beabsichtige einen Rechtsmittelverzicht dazu abzugeben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 18. Mai 2018 die Genehmigung dieses Berichtes in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz am 22. Mai 2018 zur Kenntnis genommen.

60. Verfahren 11 St 10/17t der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen Dr. W**** S**** und andere wegen § 153 Abs. 1 und Abs. 3 zweiter Fall StGB.

Am 18. Jänner 2018 berichtete die WKStA über eine Faktengruppe aus dem Gesamtkomplex der Ermittlungsverfahren rund um den wirtschaftlichen Niedergang der Volksbanken-Gruppe, nämlich die problematischen Kreditvergaben der ÖVAG-Tochtergesellschaft Investkredit Bank AG (fortan: Investkredit).

Demnach bestehe der Verdacht, ungekannte Täter hätten ihr Befugnis, einen anderen, nämlich die ÖVAG bzw. die Investkredit, zu verpflichten und über deren Vermögen zu verfügen, dadurch wissentlich missbraucht, dass sie gegen Syndizierungsaufgaben verstießen und unvertretbar Kredit an Unternehmen vergaben, die ex ante betrachtet nicht rückzahlungsfähig waren,

wodurch die ÖVAG bzw. die Investkredit in einem € 300.000,-- übersteigenden Betrag am Vermögen geschädigt wurde.

Die WKStA habe Ermittlungen gegen unbekannte Täter durch Kontoöffnung und Beischaffung von Unterlagen geführt. Die inkriminierten Kredite seien von einem Wirtschaftsexperten der WKStA befundet worden. Erst nach Auswertung der Unterlagen durch den Wirtschaftsexperten seien jene Personen identifiziert worden, welche die Kreditverträge abgeschlossen haben, und zwar die damaligen Vorstände der Investkredit Dr. G**** S****, Mag. K**** G****, Dipl. oec. T**** P**** und Mag W**** P****. Gegen diese Personen seien keine Ermittlungshandlungen gesetzt worden, weshalb die Verjährung insoweit nicht gehemmt sei.

Zusammengefasst gelange die WKStA – gestützt auf den Bericht des Wirtschaftsexperten – zu der Konstatierung, dass die Kreditwürdigkeit der Kreditnehmer vor der Kreditvergabe in jedem Fall angemessen überprüft worden sei und kein Hinweis auf einen Vermögensschädigungsvorsatz der Entscheidungsträger der Investkredit bestehe. Dass die Investkredit teilweise erst im Nachhinein versucht habe, Partnerbanken für eine Syndizierung des Kredits zu gewinnen (was zu einer nachträglichen Aufteilung des Kreditrisikos geführt hätte), sei betriebswirtschaftlich ebenso nachvollziehbar gewesen wie, dass sie sich in einzelnen Fällen aus taktischen Gründen zunächst für einen höheren Kreditanteil angemeldet habe, als sie tatsächlich übernehmen wollte, da sie mit einer späteren Reduktion auf den gewünschten Anteil rechnete. Die (teilweisen) Kreditausfälle gingen demnach zurück auf nachträgliche Entwicklungen im Bereich der Kreditnehmer, die zum Zeitpunkt der Kreditvergabe nicht vorhersehbar gewesen seien. Aus Sicht der WKStA sei den Genannten weder ein wissentlicher Befugnismissbrauch noch ein Vermögensschädigungsvorsatz anzulasten.

Die WKStA beabsichtige, „gemäß § 35c StAG“ kein Ermittlungsverfahren gegen Dr. G**** S****, Mag. K**** G****, Dipl. oec. T**** P**** und Mag. W**** P**** wegen § 153 Abs. 1 und Abs. 3 2. Fall StGB einzuleiten.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien berichtete am 5. Februar 2018, sie beabsichtige, das Berichtsvorhaben mit der „Maßgabe“ zu genehmigen, dass das Ermittlungsverfahren gegen die Obgenannten gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen sein werde, zumal – wenngleich gegen unbekannte Täter – Ermittlungen durch zeugenschaftliche Vernehmungen und eine Anordnung der Auskunftserteilung über Bankkonten durchgeführt worden sei.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien konstatierte ergänzend, dass hinsichtlich sämtlicher Kreditvergaben, welche einer Genehmigung des Aufsichtsrats bedurften, eine solche fallkonkret

auch erteilt worden war. Weiters wies sie darauf hin, dass hier – ginge man entgegen ihrer Rechtsansicht von einer Strafbarkeit aus – spätestens am 12. August 2018 Verjährung eintreten würde.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz mit Erlassentwurf vom 21. März 2018 der Oberstaatsanwaltschaft Wien eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 23. März 2018 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 12. April 2018 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 13. April 2018 den Erlass mit folgender Weisung:

„Bezugnehmend auf den Bericht vom 5. Februar 2018 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz, von der in Aussicht genommenen Maßgabe Abstand zu nehmen, die WKStA stattdessen anzuweisen, das gegen unbekannte Täter geführte Ermittlungsverfahren wegen § 153 Abs. 1 und Abs. 3 zweiter Fall StGB gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen und den Bericht der WKStA vom 18. Jänner 2018 im Übrigen zur Kenntnis zu nehmen.“

*Da gegen Dr. G**** S****, Mag. K**** G****, Dipl. oec. T**** P**** und Mag. W**** P**** keine Ermittlungsschritte gesetzt wurden, ist kein Ermittlungsverfahren gegen sie in Gang gekommen, welches eingestellt werden könnte, sondern lediglich ein solches gegen unbekannte Täter.“*

Weisungsgemäß wurde das Ermittlungsverfahren 11 St 10/17t der WKStA beendet.

61. Verfahren 5 St 33/18s der Staatsanwaltschaft Graz:

Die Staatsanwaltschaft Graz führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen D**** S**** wegen § 278c StGB.

Am 5. April 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, dass D**** S**** verdächtig sei, im November 2016 in das Stammbuch eines Mädchens im Kindergarten in Kalsdorf unter der Spalte „Das will ich einmal werden“, das Wort „Shehid“ (arabisch „Shahid“ steht für Märtyrer oder Selbstmordattentäter) geschrieben zu haben. Hierin werde ein Anfangsverdacht in Richtung § 278c StGB gesehen.

Nach Ausforschung der „Beschuldigten“ sei ihr Facebook-Account durchgesehen worden, wobei sich keinerlei Hinweise für das Vorhandensein von radikal-islamistischen Ausprägungen ergeben haben.

Die „Beschuldigte“ habe informativ befragt angegeben, sie sei ein Jahr mit einem muslimischen Freund, N**** C****, befreundet gewesen, der sie zum islamischen Glauben bekehren wollte. Im November 2016 habe sie in das Stammbuch eines bosnischen Mädchens im Kindergarten geschrieben, sie wolle einmal „Shehid“ werden. C**** habe ihr das Wort als „Beschützer“ übersetzt. Er habe an ihr eine Glaubenskopfwäsche vorgenommen und sie mehrere Male in eine Gebetsstätte in Graz mitgenommen. Seit der Trennung sei sie wieder in der Kirche, esse Schweinefleisch und sei froh, die Zeit hinter sich zu haben. Hätte sie die Bedeutung des Wortes „Shehid“ gekannt, hätte sie es nie ins Stammbuch geschrieben.

Mit diesen Angaben stünden auch ihre weiteren Einträge im Stammbuch im Einklang. Nämlich, dass sie ein „Fan“ von Gott sei, Streit, Krieg und Kälte echt blöd finde, und als größten Wunsch habe, ein guter Mensch zu werden und vielen Menschen helfen zu können.

Aus rechtlicher Sicht berichtete die Staatsanwaltschaft, dass die Handlung keinen strafrechtlichen Tatbestand erfülle.

Ein Vorgehen nach § 35c sei zulässig, wenn nach dem Inhalt der Anzeige und dem Ergebnis allfälliger Anfangsverdachtserhebungen keine hinreichenden Anhaltspunkte für ein tatbestandliches Verhalten vorliegen. Da gegen D**** S**** kein Anfangsverdacht für die Begehung einer strafbaren Handlung vorliege, der Ermittlungen rechtfertige, sei die Anzeige gemäß § 35c StAG zurückgelegt worden.

Aus dem Bericht des Landesamtes für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung Steiermark ergab sich, dass D**** S**** als Kinderbetreuerin in der Kinderkrippe im Kindergarten Süd beschäftigt sei. Gemäß § 131 Abs. 1 StPO sei auf Grund des Verdachts nach § 278c StGB eine kurzfristige verdeckte Maßnahme auf dem öffentlich zugänglichen Teil des Facebook-Accounts vorgenommen worden, der eben keine Hinweise für das Vorhandensein von radikal islamistischen Ausprägungen der D**** S**** erbracht habe. In weiterer Folge sei D**** S**** dann an ihrer Wohnadresse über die Freundschaftsbucheintragung befragt worden.

Am 16. April 2018 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz den Bericht der Staatsanwaltschaft Graz mit dem Ersuchen um Kenntnisnahme.

Nach Prüfung der Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz mit Erlassentwurf vom 2. Mai 2018 der Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem mit Note vom 7. Mai 2018 zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 7. Juni 2018 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 15. Juni 2018 den Erlass mit folgender Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 16. April 2018 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz die Staatsanwaltschaft Graz anzuweisen, das Ermittlungsverfahren gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.

Ein Absehen von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens nach § 35c StAG ist nur dann zulässig wenn

(1) kein Anfangsverdacht einer Straftat besteht und

(2) noch keine Ermittlungshandlungen iSd 2. Teils der StPO gesetzt wurden.

Ermittlungshandlungen iSd 2. Teils der StPO schließen ein Vorgehen nach § 35c StAG aus. Erhärtet sich der ursprünglich bestehende Anfangsverdacht nach Durchführung von Ermittlungen iSd § 91 Abs. 2 erster und zweiter Satz StPO nicht und ist somit ein strafbares Verhalten nicht erweislich, ist grundsätzlich mit Einstellung nach § 190 Z 2 StPO vorzugehen. Das gilt auch dann, wenn die Kriminalpolizei – insbesondere vor der ersten Berichterstattung an die Staatsanwaltschaft – fälschlicherweise einen Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) annimmt und iSd 2. Teils der StPO ermittelt (BMJ-S578-028/0004-IV 3/2017, S 6f). Die Staatsanwaltschaft hat, auch wenn ein ursprünglich bestehender (Anfangs-)Verdacht in weiterer Folge entkräftet wird, sobald Ermittlungen (mit Ausnahme bloßer Erkundigungen iSd § 91 Abs. 2 I.S. StPO zur Abklärung, ob ein Anfangsverdacht vorliegt) durchgeführt wurden, mit Einstellung vorzugehen, ein Vorgehen nach § 35c StAG scheidet aus (aaO S 9).

Die bloße Nutzung von allgemein zugänglichen oder behördeninternen Informationsquellen sowie die Durchführung von Erkundigungen zur Klärung, ob ein Anfangsverdacht vorliegt, stellen noch keine Ermittlungen dar (§ 91 Abs. 2 I.S. StPO). Die Bestimmungen über die Vernehmung des Beschuldigten und von Zeugen dürfen durch Erkundigungen bei sonstiger Nichtigkeit aber nicht

umgangen werden (§ 152 Abs. 1 StPO).

Sobald feststeht, dass die Angaben einer Person für das Verfahren von Bedeutung sind, und die Prozessrolle dieser Person geklärt ist, ist eine förmliche Vernehmung durchzuführen. Formloses Befragen von Angezeigten zum Tatverdacht durch die Kriminalpolizei stellt eine Umgehung dar (vgl. s. BMJ-S578.028/0004-IV 3/17, S. 11).

*Vorliegend wurde die von der Staatsanwaltschaft Graz im Bericht bereits als „Beschuldigte“ bezeichnete D**** S**** von den Beamten des LVT Steiermark zur Abklärung der Verdachtslage in ihrer Prozessrolle zum gesamten Sachverhalt befragt. Bereits damals war klar, dass ihre Angaben für das Verfahren von Bedeutung sein werden und letztlich stellten sie auch das Fundament für die – aus ho. Sicht durchaus nachvollziehbare – polizeiliche und staatsanwaltschaftliche Einschätzung eines fehlenden Anfangsverdachts dar. Zur Hintanhaltung einer Umgehung der Schutzzwecke der Bestimmungen über die Vernehmung von Beschuldigten wäre eine förmliche Vernehmung durchzuführen gewesen. Die vorliegende „informative Befragung“ ist bereits als Ermittlung zu werten, sodass ein Vorgehen nach § 35c StAG ausscheidet. Das durch die Ermittlungen der Kriminalpolizei bereits eingeleitete Ermittlungsverfahren wäre gemäß § 190 Z 2 StPO einzustellen.“*

Am 17. Juli 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Graz, dass sie weisungsgemäß das Ermittlungsverfahren gegen D**** S**** wegen § 278c StGB nach § 190 Z 2 StPO eingestellt habe.

62. Verfahren 21 NSt 311/17h der Staatsanwaltschaft Graz:

Die Staatsanwaltschaft Graz war in der Strafvollzugssache S**** K**** mit der Frage der bedingten Entlassung nach § 46 Abs. 6 StGB befasst.

Am 23. März 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, dass dem Antrag der Staatsanwaltschaft entsprechend ein Gutachten aus dem Fachgebiet der Psychiatrie eingeholt worden sei. Der bestellte Sachverständige Dr. W**** S**** sei zusammengefasst zum selben Ergebnis wie die psychologische Sachverständige Mag. U**** R****-M**** gekommen, und zwar, dass die bedingte Entlassung des Strafgefangenen empfohlen werden könne, da sich die Verhältnisse beim Strafgefangenen in einem derartigen Ausmaß geändert haben, dass angenommen werden könne, dass er im Falle einer bedingten Entlassung keine weiteren strafbaren Handlungen mehr begehen werde, dies unter Beibehaltung des derzeitigen Settings, wobei ein sozialer Empfangsraum gegeben sei und folgende Weisungen zu empfehlen seien:

1. Wohnungsnahme im Margaretenhof (betreutes Wohnen in einem Pflegezentrum mit psychiatrischem Schwerpunkt und Expertise),
2. regelmäßig psychiatrische Behandlung,
3. Akzeptanz der Bewährungshilfe.

Die Staatsanwaltschaft Graz beabsichtige, der bedingten Entlassung des K**** nach § 46 Abs. 6 StGB unter Setzung der von beiden Sachverständigen empfohlenen Weisungen unter Anordnung von Bewährungshilfe nicht entgegen zu treten.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht Vom 28. März 2018 die Genehmigung dieses Vorhabens der Staatsanwaltschaft Graz in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften ersuchte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz zur Erweiterung der Beurteilungsgrundlage mit Erlass vom 3. April 2018 die Oberstaatsanwaltschaft Graz ergänzend um Vorlage der bezughabenden BE-Akten sowie des Aktes des Landesgerichtes für Strafsachen Graz, AZ [...].

Nach Durchsicht der auftragsgemäß übermittelten bezughabenden Akten beabsichtigte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz mit Erlassentwurf vom 9. Mai 2018 der Oberstaatsanwaltschaft Graz eine Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG zu erteilen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, wurde es diesem zur Äußerung vorgelegt. Nachdem der Weisungsrat mit Beschluss vom 7. Juni 2018 gegen diesen Erledigungsvorschlag keinen Einwand erhoben hatte, übermittelte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 15. Juni 2018 den Erlass mit folgender Weisung:

*„Zum Bericht vom 28. März 2018 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz, die Staatsanwaltschaft Graz anzuweisen, zur bedingten Entlassung des S**** K**** derzeit eine ablehnende Stellungnahme abzugeben sowie die Ergänzung und Erörterung des Sachverständigengutachtens Dr. W**** S**** vom 12. März 2018 im Rahmen einer Anhörung (§ 152a StVG) zu beantragen.*

Nach ha. Ansicht ist das Sachverständigengutachten aufgrund nachfolgender Punkte unschlüssig:

Vorweg ist festzuhalten, dass der Sachverständige die BE-Sache unrichtig als

„Maßnahmenvollzugssache“ bezeichnet (vgl. insbesondere Seite 1, Seite 9).

Im Rahmen der Beurteilung wird auf Seite 15 des Gutachtens die in diagnostischer Hinsicht vorliegende kombinierte Persönlichkeitsstörung mit narzisstischen, paranoiden und emotional instabilen Persönlichkeitsanteilen (F 61) konstatiert.

Zur Frage der Rückfallsprognose werden die erfolgten wiederholten Gewaltanwendungen mit erheblicher Brutalität, Rückfall in identes pathologisches Verhalten nach bedingter Entlassung, kombinierte Persönlichkeitsstörung mit einem hohen Maß an Narzissmus und paranoid-aggressive Konfliktbewältigung, pathologisches Verhalten auch in Alltagssituationen als prognostisch ungünstig beurteilt. Prognostisch günstig sei die Verhaltensänderung mit Stabilisierung und die Abnahme von Persönlichkeitspathologien in den letzten Jahren, Fähigkeit Konflikte zu vermeiden mit Erprobung, prosoziale Einstellung und realisierbare Zukunftsvorstellungen (Seite 17).

*Der zusammenfassende Hinweis, dass sich die Verhältnisse beim Strafgefangenen in einem derartigen Ausmaß geändert hätten, dass künftige Deliktsfreiheit i.S.d § 46 Abs. 6 StGB angenommen werden könne, lässt jedoch vor dem Hintergrund der Deliktsgenese und insbesondere auch dem Umstand, dass der Strafgefangene aktuell wieder eine Partnerin hat (wenngleich laut Aktenlage – derzeit noch – ohne Intimbeziehung), eine genaue Auseinandersetzung mit den aktuellen Risikofaktoren vermissen. Zu verweisen ist hier auf die im forensischen-psychologischen Gutachten der Sachverständigen Mag. R****-M**** klar betonten Notwendigkeit eines angemessenen Risikomanagements, insbesondere mit Blick auf eine allfällige neue Intimbeziehung.*

*Darüber hinaus blieb im bisherigen Verfahren die Stellung der Opfer der urteilsgegenständlichen massiven Gewalttaten S**** und H**** K**** (G**** L**** ist im Sommer 2017 verstorben) völlig unberücksichtigt und wurde auch ein allenfalls zweckmäßiges Kontaktverbot von den Sachverständigen in keiner Weise erörtert. Auf die Bestimmung des § 149 Abs. 5 StVG wird hingewiesen.*

*Zusammenfassend ist es nach ho. Ansicht daher für erforderlich zu erachten, dass sich das Vollzugsgericht neben ggf. ergänzenden Erhebungen betreffend die Opfer sowie einer Gutachtenserörterung und – ergänzung vor einer Entscheidung über eine bedingte Entlassung einen persönlichen Eindruck von S**** K****, seiner Persönlichkeit, seiner Erkrankung, seiner Vorgeschichte und seiner Entwicklung verschafft.“*

Mit Bericht vom 24. August 2018 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz den Bericht der Staatsanwaltschaft Graz vom 22. August 2018 zur vorläufigen Kenntnisaufnahme.

Die Staatsanwaltschaft führte darin aus, sie habe dem Vollzugsgericht weisungsgemäß den gegenständlichen Akt mit der entsprechenden Antragstellung am 4. Juli 2018 übermittelt.

Mit Beschluss des Vollzugsgerichtes zu [...] vom 10. Juli 2018 erging der Auftrag an den psychiatrischen Sachverständigen Dr. W**** S**** auf ergänzende Befund- und Gutachtenserstattung mit Blick auf den Antrag der Staatsanwaltschaft Graz im Rahmen der noch anzuberaumenden Anhörung. Über das Ergebnis der Anhörung werde innerhalb der Rechtsmittelfrist berichtet werden.

Am 3. September 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, dass das Landesgericht für Strafsachen Graz als Vollzugsgericht die bedingte Entlassung nach § 46 Abs. 6 StGB des K**** per 1. Oktober 2018 mit Beschluss vom 3. September 2018 bewilligt habe, dies unter Bestimmung einer 10-jährigen Probezeit sowie den Auflagen der Wohnplatznahme im Margaretenhof, regelmäßiger psychiatrischer Behandlung und Akzeptanz der Bewährungshilfe sowie der Weisung eines Kontaktverbotes zu S**** und H**** K****.

Die Staatsanwaltschaft Graz beabsichtige, kein Rechtsmittel gegen den Entlassungsbeschluss anzumelden.

Daraufhin erteilte die Oberstaatsanwaltschaft Graz der Staatsanwaltschaft Graz die Weisung (§ 29 Abs. 1 StAG), gegen den genannten Beschluss das Rechtsmittel der Beschwerde anzumelden und über das beabsichtigte Rechtsmittelverhalten zu berichten. Sie merkte an, dass erst nach vertiefter Prüfung der in der Anhörung erzielten Beweisergebnisse – insbesondere der Erörterung des SV-GA Dr. S**** – über die Gesetzmäßigkeit der bedingten Entlassung abschließend entschieden werden könne.

Am 17. September 2018 teilte die Staatsanwaltschaft Graz mit, dass nach Anmeldung der Beschwerde die Vollzugsakten am 14. September 2018 zur Beschwerdeausführung vorgelegt worden seien.

In der Anhörung führte einerseits der psychiatrische Sachverständige seine Rückfallsprognose näher aus und gab andererseits der Strafgefangene an, dass er derzeit keine Partnerin habe, zumal die vormalige Beziehung im Februar 2018 konfliktfrei beendet worden sei. Überdies habe sich sein Gehirntumor wieder verschlechtert, weshalb er sich einer Strahlentherapie unterziehen müsse.

Auf Grund der nicht zu beanstandenden Beschlussbegründung, der fast 20-jährigen Verbüßung der lebenslangen Freiheitsstrafe, der ausreichend langen Erprobung im Entlassungsvollzug seit März 2014 sowie des erfolgreich absolvierten Probewohnens seit Juni 2017, der Erkrankung des Strafgefangenen sowie der altersbedingten Persönlichkeitsveränderung, nicht zuletzt jedoch auch auf Grund des positiven Gutachtens der psychologischen und des psychiatrischen Sachverständigen und der vom Gericht erteilten Weisungen sei die Entscheidung des Vollzugsgerichts aus Sicht der Staatsanwaltschaft Graz nicht zu beanstanden, weshalb in Aussicht genommen werde, die Beschwerde zurückzuziehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz nahm mit Bericht vom 19. September 2018 die Genehmigung dieses Vorhabens der Staatsanwaltschaft Graz in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz am 20. September 2018 zur Kenntnis genommen.

63. Verfahren 11 NSt 62/18v der Staatsanwaltschaft Graz:

Die Staatsanwaltschaft Graz führte ein Verfahren in der Strafvollzugssache H**** H**** wegen bedingter Entlassung gemäß § 46 Abs. 6 StGB.

Am 15. Mai 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Graz, dass es das Landesgericht für Strafsachen Graz unterlassen hätte, nach Beiziehung der psychologischen Sachverständigen und Einlangen deren Gutachtens am 11. Mai 2018 der Staatsanwaltschaft neuerlich die BE-Akten zur Abgabe einer Stellungnahme zu übermitteln. Vielmehr sei ohne Einholung einer Stellungnahme der Staatsanwaltschaft im Rahmen der am 15. Mai 2018 durchgeführten Anhörung zu [...], in welcher erst das der Entscheidung zugrunde gelegte Gutachten der psychologischen Sachverständigen dem Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft zur Kenntnis gebracht worden sei, die bedingte Entlassung des Strafgefangenen am 3. Juni 2018 nach Verbüßung einer Haftzeit von 15 Jahren bewilligt worden. Die Probezeit sei mit 10 Jahren bestimmt, für die Dauer der Probezeit sei Bewährungshilfe angeordnet und seien dem Strafgefangenen mehrere Weisungen erteilt worden, und zwar die Weisung einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung nachzugehen bzw. sich beim AMS arbeitslos zu melden, sich einer klinisch-psychologischen oder psychotherapeutischen Unterstützung zu unterziehen, seinen vorübergehenden Wohnsitz bis zur Erlangung einer eigenen Wohnung bei H**** M**** in Graz zu nehmen und absolute Alkoholkarenz zu wahren sowie über die angeführten Weisungen regelmäßig Bestätigungen vorzulegen.

Der Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Graz gründe sich dabei hauptsächlich auf das psychologische Gutachten der Sachverständigen Mag. U**** R****-M**** vom 10. Mai 2018, die zum Ergebnis komme, dass aus forensisch-psychologischer Sicht – bei Gewährleistung der angeführten Weisungen und der Anordnung der Bewährungshilfe – anzunehmen sei, dass der Strafgefängene in keine weiteren Straftaten mehr rückfällig werde. Ergänzend habe die Sachverständige angegeben, dass sich bis zum Delikt und nach dem Delikt keinerlei Neigung des Strafgefängenen zu einer aggressiven und/oder dissozialen sowie allgemein delinquenten Handlungsbereitschaft finde. Derzeit sei nicht davon auszugehen, dass sich der Strafgefängene zukünftig wieder in eine derart hochspezifische Risikosituation begeben werde. Innerhalb des Vollzuges seien positive Veränderungen im Sinne von Schutzfaktoren eingetreten und sei das positive Vollzugsverhalten auch anhand der über 20 Monate problemlos verlaufenden Vollzugslockerungen erprobt worden. Ferner sei der Strafgefängene ausreichend „compliant“, an rückfallpräventiven Maßnahmen aktiv mitzuarbeiten. Der Beschluss gründe weiters auf eine positive Stellungnahme des Vereines Neustart, wonach der Strafgefängene betreuungsmotiviert sei, sich für eine fortlaufende deliktorientierte Betreuung durch die Bewährungshilfe ausspreche und die Bereitschaft zu einer psychotherapeutischen Behandlung zeige, weshalb seitens der Haftentlassenenhilfe daher eine positive Zukunftsprognose berichtet werden könne.

Der Strafgefängene habe auf Rechtsmittel verzichtet, wohingegen die Staatsanwaltschaft Graz aus prozessualer Vorsicht das Rechtsmittel der Beschwerde angemeldet habe. Mit Blick auf die eindeutigen und widerspruchsfreien Ausführungen der psychologischen Sachverständigen, die zusammenfassend davon ausginge, dass die aggressive und gewalttätige Handlungsbereitschaft beim Strafgefängenen ausschließlich auf das im vorliegenden Fall besonders belastete und spezifische Familiensystem begrenzt sei und sich bei ihm im weiteren Verlauf nach dem Delikt keinerlei Neigung zu einer aggressiven und/oder dissozialen sowie allgemein delinquenten Handlungsbereitschaft finde und daher anzunehmen sei, dass der Strafgefängene in keine weiteren Straftaten mehr rückfällig werde, und daher im Ergebnis davon auszugehen sei, dass die angeführte Entscheidung des Vollzugsgerichtes der Sach- und Rechtslage entspreche, beabsichtige die Staatsanwaltschaft Graz, das angemeldete Rechtsmittel zurückziehen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Graz beabsichtige mit Bericht vom 4. Juni 2018, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Graz zu genehmigen, da ungeachtet der nach wie vor bestehenden bagatellisierenden Verantwortungsübernahme des Strafgefängenen für das Ausmaß und die Intensität der zugefügten, letztlich tödlichen Verletzungen des Kindes mit Blick auf die diesen Umstand in Rechnung stellende Expertise der psychologischen Sachverständigen, die

Stellungnahmen der Justizanstalt und des Vereines Neustart sowie die gegebene Empfangssituation keine Aussicht auf eine andere Bewertung der Wohlverhaltensprognose durch das Rechtsmittelgericht bestehe. Die Staatsanwaltschaft Graz werde aber ersucht werden, das Vollzugsgericht auf die nach §§ 152 Abs. 2 StVG, 8a Abs. 3 StAG iVm dem Berichtspflichtenerlass 2016 idF 2017iVm gebotene Einholung einer Stellungnahme der Staatsanwaltschaft unter Einbindung der Oberstaatsanwaltschaft und des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz hinzuweisen.

Nach Prüfung der beabsichtigten übereinstimmenden Vorgehensweise der Staatsanwaltschaften erteilte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Graz am 6. Juni 2018 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

„Zum Bericht vom 4. Juni 2018 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz, die Staatsanwaltschaft Graz anzuweisen, das gegen den Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 15. Mai 2018, AZ [...], angemeldete Rechtsmittel der Beschwerde auszuführen, wobei in der Rechtsmittelausführung insbesondere nachangeführte Erwägungen zu berücksichtigen sein werden.

Voranzustellen ist, dass die Anlasstaten des Strafgefangenen von besonderer Schwere und Brutalität gegenüber einem hilflosen, seiner Pflege und Erziehung unterstehenden minderjährigen Opfer geprägt waren. Beim gegenständlichen Tötungsdelikt, das mit einem planvollen Nachtatverhalten einherging, handelte es sich um keine singuläre Tat, sondern um die Gipfelung jahrelang andauernder Gewalthandlungen.

Nach ho. Ansicht erweist sich das dem Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Graz zugrundeliegende Verfahren als mangelhaft.

Gemäß § 152 Abs. 2 StVG hat das Gericht vor jeder Entscheidung über eine bedingte Entlassung eine Äußerung der Staatsanwaltschaft einzuholen. Die Art und Weise der Einholung der Äußerungen ist nicht generell bestimmt. Staatsanwälte äußern sich in Verhandlungen mündlich, sonst geben sie ihre Erklärungen zu Anträgen eines Verfahrensbeteiligten oder auf Anfragen des Gerichts schriftlich. In der Regel setzt das Gericht die Staatsanwaltschaft von Anträgen, Sachverhalten und Beschlüssen durch Übermittlung des Aktes in Kenntnis. Das rechtliche Gehör besteht dabei im Recht, vor einer Entscheidung insbesondere über die betroffene eigene Rechtssphäre zu Wort zu kommen, und setzt daher die vollständige Information über die relevanten Umstände voraus. Das Recht auf angemessenes rechtliches Gehör umfasst daher auch jenes, Gelegenheit zur Stellungnahme zum Ergebnis vom Gericht durchgeführter Erhebungen zu

erhalten (Pieber in Höpfel/Ratz, WK² StVG § 17 Rz 3 und 4).

Fallaktuell unterließ es das Landesgericht für Strafsachen Graz der Staatsanwaltschaft Graz nach Beiziehung der psychologischen Sachverständigen und Einlangen deren Gutachtens am 11. Mai 2018 neuerlich die BE-Akten samt Hv-Akt zur Abgabe einer Stellungnahme zu übermitteln, sondern wurde das Gutachten erst in der Anhörung am 15. Mai 2018 dem Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft zur Einsicht übergeben.

Vor allem mit Blick auf den Umfang des Gutachtens von 58 Seiten bestand faktisch keine Möglichkeit für die Staatsanwaltschaft, eine inhaltliche Stellungnahme zur bedingten Entlassung unter Berücksichtigung des – dafür maßgeblichen – Gutachtens abzugeben, zumal eine substantiierte inhaltliche Prüfung des Gutachtens innerhalb des zeitlichen Rahmens der Anhörung nicht möglich war. Im Vorgehen des Vollzugsgerichtes ist daher eine Verletzung des der Staatsanwaltschaft zustehenden rechtlichen Gehörs zu erblicken, die erst nach ausreichender Einsichtsmöglichkeit mittels Antragstellung zielgerichtet auf Gutachtenserörterung, Gutachtensergänzung oder Einholung eines weiteren Gutachtens hätte hinwirken können.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass angesichts der Umstände der Anlasstaten im bezughabenden Verfahren [...] des Landesgerichtes für Strafsachen Graz bzw. dem zu Grunde liegenden Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Graz Anlass gefunden wurde, ein Gutachten aus dem Fachgebiet der Psychiatrie einzuholen, um insbesondere das Vorliegen der Voraussetzungen des § 21 StGB abzuklären. Es wäre daher unter Berücksichtigung des langen Deliktszeitraumes sowie der Art und Schwere des Tötungsdeliktes indiziert gewesen, auch im Verfahren über die bedingte Entlassung zusätzlich einen Sachverständigen aus dem Fachgebiet der Psychiatrie zu bestellen.

Selbst bei gegebener zeitlicher Voraussetzung ist der Rechtsbrecher gemäß § 46 Abs. 6 StGB nur dann aus einer lebenslangen Freiheitsstrafe bedingt zu entlassen, wenn anzunehmen ist, dass er in Freiheit keine weiteren strafbaren Handlungen begehen werde. Anders als bei der bedingten Entlassung nach Abs. 1 leg cit, wo bezüglich künftiger Straffreiheit bereits die Annahme zumindest gleicher Wirksamkeit genügt, bedarf es nach Abs. 6 leg cit der (positiven) Annahme künftiger Deliktsfreiheit. Durch den Verzicht auf die Anführung einzelner Beurteilungskriterien stellt Abs. 6 leg cit klar, dass die (positive) Verhaltensprognose auf einer Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände zu beruhen hat (Jerabek in Höpfel/Ratz, WK² StGB § 46 Rz 20), also insbesondere auch auf die Einstellung des Rechtsbrechers zum Delikt und die Deliktaufarbeitung, die Vorbereitung im Strafvollzug auf die (bevorstehende) Entlassung sowie

auf den nach der Entlassung zu erwartenden sozialen und beruflichen Empfangsraum.

Laut forensisch-psychologischem Gutachten habe der Strafgefangene im Rahmen der Befundaufnahme eine partiell bagatellisierende, sohin abgeschwächte Verantwortungsübernahme an den Tag gelegt, wobei er die Schuld für das Ableben seines Sohnes teils auf Dritte projiziert habe. So habe er die im Urteil festgestellten Tathandlungen überwiegend in Abrede gestellt, sondern nur zwei Ohrfeigen, ein kurzes Schütteln und das Stoßen seines Sohnes in die Gehschule zugestanden. Den Vorwurf, dass er seinen Sohn im Vorfeld misshandelt habe, wie seine Lebensgefährtin und die Kinder behauptet hätten, mithin die ebenfalls zur Verurteilung gelangten Tathandlungen nach § 92 StGB, habe er gänzlich abgestritten. Zudem habe er ausgeführt, dass im Spital die Sauerstoffflasche leer geworden sei und der Sohn 13 Minuten ohne Sauerstoff gewesen sei, was letztlich zur todeskausalen Hirnschwellung geführt habe (S 17ff des Gutachtens).

Zwar setzt sich die Sachverständige in ihrem Gutachten mit dieser Verantwortungsübernahme auseinander und führt sie im Wesentlichen auf Verdrängungsmechanismen zurück, die in erster Linie zum Selbstschutz dienen würden (S 42 und 49 des Gutachtens), doch lässt der Beschluss des Landesgerichtes für Strafsachen Graz jegliche Auseinandersetzung mit der offenbar nach wie vor bestehenden bagatellisierenden Verantwortungsübernahme des Strafgefangenen mit seiner Tat vermissen. Im Rahmen der Entscheidungsfindung hätte sich das Landesgericht für Strafsachen Graz ausführlicher damit zu befassen gehabt, ob tatsächlich eine ausreichende Aufarbeitung und kritische Auseinandersetzung des Strafgefangenen mit seinen Taten stattgefunden hat.

Hinsichtlich des sozialen Empfangsraumes erschöpft sich der erstgerichtliche Beschluss in der Wiedergabe der Angaben des Strafgefangenen in der Anhörung. Hier ist aber zu berücksichtigen, dass der Strafgefangene kaum einen familiären sozialen Empfangsraum hat, pflegt er doch nur mit seinem 86-jährigen Vater, der gebrechlich, krank und pflegebedürftig ist, derzeit einen guten Umgang. Anzumerken ist hier, dass sich diese Bezugsperson ebenso in einem hilfsbedürftigen Zustand befindet, wie das damalige Opfer. Im vorliegenden SV-GA wird auf diese Problematik nicht eingegangen.

Darüberhinaus verbleibt dem Strafgefangenen als soziales Netz nach Verbüßung von 15 Jahren Haft nur der Kontakt zu zwei Schulfreunden, deren familiäre und persönliche Situation nicht näher erörtert wurde.

Hinsichtlich des Erprobungszeitraumes ist darauf hinzuweisen, dass die Überstellung des Strafgefangenen in den Entlassungsvollzug erst am 3. Juni 2017 erfolgte und auch der erste

unbegleitete Ausgang erst im Juni 2017 gewährt wurde.

Zudem führt schon die Sachverständige in ihrem Gutachten aus, dass die im Vollzug bzw. im Rahmen der Vollzugslockerungen erfasste Stabilität nicht in einer solchen Hochrisikosituation, wie sie zum Tatzeitraum vorgelegen habe, überprüft werden könne (S 53 des Gutachtens). Ein wesentlich kausaler Faktor für die – über Jahre andauernden – Gewaltausbrüche war der zunehmende Alkoholmissbrauch, den der Strafgefangene ebenso bagatellisiert habe, wobei er laut der Sachverständigen den Eindruck hervorgerufen habe, als sei er bestrebt, nach außen hin einen aus seiner Sicht sozial erwünschten Eindruck zu machen, konkret nicht als Familienvater mit einem Alkoholproblem dazustehen (S 42 des Gutachtens),

In Anbetracht dieser Umstände erscheinen ein längerer Erprobungszeitraum speziell auch unter Einbeziehung der hilfsbedürftigen Situation des Vaters als Bezugsperson sowie mit Blick auf das Urteilsverfahren eine zusätzliche psychiatrische Begutachtung notwendig und im BE-Verfahren zu erörtern, um tatsächlich eine zukünftige hochspezifische Risikosituation, wie sie der Anlasstat zugrunde lag, ausschließen zu können.

Das Vorhaben, die StA Graz zu ersuchen, das Vollzugsgericht auf die nach §§ 152 Abs. 2 StVG, 8a Abs. 3 StAG iVm dem Berichtspflichtenerlass 2016 idF 2017iVm gebotene Einholung einer Stellungnahme der Staatsanwaltschaft unter Einbindung der OStA und des BMVRDJ hinzuweisen, wird zur Kenntnis genommen.“

Der in dieser Strafvollzugssache auf Grund der Dringlichkeit der Haftsache im Nachhinein befasste Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) erhob mit Beschluss vom 27. September 2018 gegen den Weisungserlass des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz keine Bedenken.

Am 3. Juli 2018 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Graz den Bericht der Staatsanwaltschaft Graz vom 2. Juli 2018 über die rechtskräftige Bewilligung der beantragten bedingten Entlassung des H**** H****.

Demnach gab das Oberlandesgericht Graz der Beschwerde gegen die Bewilligung der bedingten Entlassung nur in dem Umfang Folge, dass die bedingte Entlassung am 3. Juli 2018 statt am 3. Juni 2018 angeordnet wurde, dies zur entsprechenden Vorbereitung der Entlassung, insbesondere der reibungslosen Wohnsitznahme bei H**** M****. Sämtlichen weiteren Beschwerdeargumenten wurde nicht Folge gegeben.

64. Verfahren 609 St 5/14z der Staatsanwaltschaft Wien (zwei Weisungen):

Die Staatsanwaltschaft Wien führte ein Ermittlungsverfahren in der Strafsache gegen Ing. M**** F**** und andere wegen §§ 12 dritter Fall, 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB im Zusammenhang mit einer Zahlung der E**** A**** GmbH in der Höhe von € 119.760,-- an die C**** GmbH im Jänner 2008 als verdeckte Parteispende für die Steirische Volkspartei.

Am 3. Dezember 2015 brachte die Staatsanwaltschaft Wien eine Anklageschrift gegen Dr. A**** K**** und Dr. A**** S**** als Geschäftsführer der E**** A**** GmbH wegen § 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB, C**** B**** als Geschäftsführerin der C**** GmbH wegen §§ 12 dritter Fall, 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB, Mag. B**** S**** als Geschäftsführer der Grazer Volkspartei wegen §§ 12 dritter Fall, 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB, Ing. M**** F**** als Bereichsleiter der T**** A**** T**** AG wegen §§ 12 dritter Fall, 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB und Ing. Mag. R**** F**** als Vorstand der T**** A**** T**** AG wegen § 153 Abs. 1 und 2 zweiter Fall StGB beim Landesgericht für Strafsachen Wien ein.

Am 18. Jänner 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass die am 3. Dezember 2015 eingebrachte Anklage zwischenzeitig – infolge Zurückziehung sämtlicher eingebrachter Anklageeinsprüche – rechtswirksam sei, und sie beabsichtige, den gegen die Steirische Volkspartei gerichteten Abschöpfungsantrag zurückzuziehen, weil dessen Aufrechterhaltung mit Blick auf die Ausführungen des Obersten Gerichtshofs zu AZ [...] nicht mehr erfolversprechend scheine, zumal auch im vorliegenden Fall davon auszugehen sei, dass die Zahlung der E**** A**** GmbH der C**** GmbH als „Be- bzw. Anzahlung der jeweils abgeschlossenen (Werk-)Verträge“ zugekommen und daher „unmittelbar deren Vermögen zugewachsen“ sei.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 22. Jänner 2016 die Genehmigung des Vorhabens in Aussicht.

Nach Prüfung der intendierten Vorgehensweise der Staatsanwaltschaften beabsichtigte das Bundesministerium für Justiz das übereinstimmende Vorhaben mit Erlassentwurf vom 1. März 2016 zur Kenntnis zu nehmen. Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Weisungsrates (außergewöhnliches Interesse der Öffentlichkeit) unterlag, wurde es diesem am 18. März 2016 zur Äußerung vorgelegt.

Der Weisungsrat übermittelte mit Note vom 8. April 2016 in der gegenständlichen Strafsache seinen Beschluss vom 8. April 2016 und führte darin aus, dass nach seiner Ansicht der in der rechtswirksamen Anklage enthaltene Abschöpfungsantrag rechtlich vertretbar sei. Da einerseits

die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 25. November 2015, [...], noch keine gefestigte ständige Judikatur begründe und andererseits die Parallelität der dort behandelten Konstellation mit der gegenständlichen Fallgestaltung nicht völlig gesichert scheine, empfehle er, den Antrag nicht zurückzuziehen und die Entscheidung dem Gericht zu überlassen.

Da der Weisungsrat die Erfolgsaussichten des Abschöpfungsantrages offensichtlich positiver beurteilte als die Staatsanwaltschaften und die Sektion IV und seinen Argumenten nichts entgegengesetzt werden konnte, was ein Abgehen von seiner Empfehlung rechtfertigen würde, war seiner Stellungnahme zu folgen.

Aufgrund der Äußerung des Weisungsrates erteilte das Bundesministerium für Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 14. April 2016 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

„Unter Bezugnahme auf den Bericht vom 22. Jänner 2016 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, den Abschöpfungsantrag nicht zurückzuziehen und die Entscheidung dem Gericht zu überlassen.

Einerseits begründet die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 25. November 2015, [...], noch keine gefestigte ständige Judikatur und andererseits scheint die Parallelität der dort behandelten Konstellation mit der gegenständlichen Fallgestaltung nicht völlig gesichert.“

Am 8. Juni 2016 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass mit Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 7. Juni 2016 die Angeklagten Ing. M**** F****, Mag. B**** S**** und C**** B**** des Vergehens des Beitrags zur Untreue des außer Verfolgung gesetzten Mag. G**** S**** nach §§ 12 dritter Fall, 153 Abs. 1 und 3 erster Fall StGB, C**** B**** zusätzlich des Vergehens der versuchten Begünstigung nach §§ 15, 299 Abs. 1 StGB, schuldig erkannt worden seien.

Mag. B**** S**** und C**** B**** seien jeweils zu einer gemäß § 43 Abs. 1 StGB für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe in der Dauer von neun Monaten, Ing. M**** F**** sei zu einer – ebenfalls für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehenen – Freiheitsstrafe in der Dauer von drei Monaten verurteilt worden.

Als mildernd habe das Gericht bei allen Verurteilten die bisherige Unbescholtenheit, die lange zurückliegende Tat und das Wohlverhalten nach der Tat, bei Ing. M**** F**** zusätzlich das von ihm abgelegte Tatsachengeständnis, als erschwerend die 23-fache Überschreitung der (neuen) Wertgrenze (*Anm.: Schaden € 119.760,-*), bei C**** B**** zudem auch das Zusammentreffen zweier Vergehen gewertet.

Hingegen seien Dr. A**** K****, Dr. A**** S**** und Mag. R**** F**** gemäß § 259 Z 3 StPO im Zweifel freigesprochen worden.

Bei Dr. K**** und Dr. S**** habe der Schöffensenat nicht mit der für das Strafverfahren erforderlichen Sicherheit feststellen können, dass diese gewusst hätten, dass es sich um einen Auftrag zur Begleichung einer Scheinrechnung gehandelt habe. Vielmehr sei das Gericht davon ausgegangen, dass die beiden ihrem Vorgesetzten Mag. G**** S**** vertraut hätten.

In Ansehung von Mag. R**** F**** habe ebenfalls nicht festgestellt werden können, dass dieser gewusst habe, dass es sich um eine „verdeckte Parteienfinanzierung“ gehandelt habe. Das Gericht sei seiner Verantwortung gefolgt, dass sich zwar Dr. K**** und Dr. S**** bei ihm erkundigt hätten, er die beiden aber an Mag. S**** verwiesen habe, weil er sich nicht mit dieser Lappalie habe auseinandersetzen wollen, zumal er auch nicht gewusst habe, ob Mag. S**** nicht den der Rechnung zugrundeliegenden Auftrag an B**** erteilt habe und nur die Verrechnung über die E**** A**** GmbH habe laufen lassen wollen.

Die Staatsanwaltschaft Wien beabsichtige, gegen das Urteil kein Rechtsmittel anzumelden. Aufgrund der persönlich gewonnenen Eindrücke in der Hauptverhandlung und aufgrund der Urteilsbegründung erscheine das Urteil sachgerecht und im Strafausmaß auch angemessen.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 9. Juni 2016 in Aussicht, das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien in Ansehung von Dr. A**** K****, Dr. A**** S**** und Ing. Mag. R**** F**** zu genehmigen, in Ansehung von Ing. M**** F****, Mag. B**** S**** und C**** B**** jedoch nicht zu genehmigen, sondern die Staatsanwaltschaft Wien zu ersuchen (§ 29 Abs. 1 StAG), Berufung gegen das Urteil vom 7. Juni 2016 in Ansehung der Genannten anzumelden. Begründend führte die Oberstaatsanwaltschaft Wien aus, dass die Strafen angesichts des Tatunrechts und der Schuld jeweils zu milde erscheinen.

Nach Prüfung der beabsichtigten Vorgehensweise der Staatsanwaltschaften erteilte der Leiter der Sektion IV aufgrund der besonderen Dringlichkeit im Rahmen eines am 10. Juni 2016 geführten Telefonats mit der Oberstaatsanwaltschaft Wien gemäß § 29a Abs. 1 StAG die nachfolgende Weisung.

Das Bundesministerium für Justiz bestätigte mit Erlass vom 13. Juni 2016 die vorab mündlich erteilte Weisung gemäß § 29a Abs. 1 StAG mit folgendem Inhalt:

„Unter Bezugnahme auf die in dieser Strafsache aufgrund der Dringlichkeit im Rahmen des Telefonats am 10. Juni 2016 mündlich erteilte Weisung wird Folgendes bestätigt:

*Der Bericht vom 9. Juni 2016 wurde in Ansehung des Vorhabens, die von der Staatsanwaltschaft Wien beabsichtigte Abstandnahme der Anmeldung eines Rechtsmittels gegen die Freisprüche der Angeklagten Dr. A**** K****, Dr. A**** S**** und Ing. Mag. R**** F**** zu genehmigen, zur Kenntnis genommen.*

*Betreffend das do. Vorhaben, die Staatsanwaltschaft Wien anzuweisen, Berufung gegen das Urteil vom 7. Juni 2016 in Ansehung von Mag. B**** S****, C**** B**** und Ing. M**** F**** anzumelden, ersuchte (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Justiz, von der in Aussicht genommenen Weisung Abstand zu nehmen und das Vorhaben der Staatsanwaltschaft Wien (Abstandnahme von der Anmeldung eines Rechtsmittels) auch in diesem Punkt zu genehmigen.*

Bei einem Strafraumen von drei Jahren Freiheitsstrafe (§ 153 Abs. 3 erster Fall StGB) ist unter Berücksichtigung des ordentlichen Lebenswandels der Angeklagten und im Hinblick darauf, dass die Tat – bei seitherigem Wohlverhalten – mehr als acht Jahre zurückliegt (Jänner 2008) auch unter Bedachtnahme auf die Schadenshöhe (die zwar deutlich über der ersten Wertgrenze liegt, aber freilich auch nicht annähernd an die zweite Wertgrenze heranreicht) übereinstimmend mit der Staatsanwaltschaft Wien von schuld- und tatangemessenen Strafen auszugehen.

*In Ansehung des Ing. M**** F**** war zudem zu berücksichtigen, dass diesem vom Gericht lediglich eine untergeordnete Beteiligung (Weiterleitung der Daten für die Scheinrechnung im Auftrag von Mag. S****) angelastet wurde und er darüber hinaus – von Beginn des Ermittlungsverfahrens an – tatsächengeständig war.“*

Der in dieser Strafsache aufgrund der Dringlichkeit der Weisung wegen Ablauf der Anmeldefrist eines Rechtsmittels im Nachhinein am 20. Oktober 2016 befasste Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) erhob mit Äußerung vom 4. November 2016 gegen die Erledigung des Bundesministeriums für Justiz keinen Einwand.

Unter Bezugnahme auf den Erlass des Bundesministeriums für Justiz vom 13. Juni 2016 übermittelte die Oberstaatsanwaltschaft Wien mit Bericht vom 6. September 2017 einen Informationsbericht der Staatsanwaltschaft Wien vom 1. September 2017 sowie eine Ausfertigung des Urteils des Obersten Gerichtshofs vom 4. Juli 2017, GZ [...], [...].

Der Oberste Gerichtshof hat in Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerden der Verurteilten Ing. M**** F****, C**** B**** und Mag. B**** S**** das erstinstanzliche Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 7. Juni 2016, AZ [...], aufgehoben und die Sache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Vorauszuschicken ist zunächst, dass die als unmittelbare Täter angeklagten Dr. A**** K**** und Dr. A**** S**** vom Vorwurf der Untreue rechtskräftig freigesprochen worden sind. Hinsichtlich Mag. S**** wurde hinsichtlich dieses (von der Staatsanwaltschaft Wien als Bestimmung zur Untreue qualifizierten) Vorwurfes gemäß § 192 Abs. 1 Z 1 StPO (unter Bedachtnahme auf die diversionelle Erledigung gemäß § 209 StPO betreffend weitere Taten) vorgegangen.

Das Erstgericht ging – anders als die Anklageschrift – nicht nur von Beiträgen zur Untreue von Dr. K**** und Dr. S****, sondern auch zu einer auf Ebene der T**** A**** AG begangenen Untreue des Mag. S**** aus.

Der Oberste Gerichtshof erachtete die Beurteilung der festgestellten Verhaltensweisen der Beschwerdeführer als Beiträge zu einer Untreue (sei es des Mag. S**** als Mitglied des Vorstands der T**** AG, sei es des Dr. K**** und des Dr. S**** als Geschäftsführer der E**** A**** GmbH) auf Grundlage des Urteilssachverhalts – als rechtlich verfehlt.

Eine Untreue des Mag. S**** als unmittelbarer Täter (und auch eine Strafbarkeit der Beschwerdeführer wegen sonstigen Beitrags) scheidet aus, weil es bereits an einem unmittelbar durch die missbräuchliche Vertretungshandlung (Weisung) bewirkten Vermögensschaden (der T**** A**** AG) mangle.

Die Annahme eines (strafbaren) Beitrags der Beschwerdeführer zur Untreue von Dr. K**** und Dr. S**** scheitert daran, dass die Letztgenannten ihre Befugnis iSd § 153 StGB nach den Feststellungen des Erstgerichtes nicht einmal bedingt vorsätzlich (und somit gar nicht) missbraucht hätten. Aufgrund der quantitativen Akzessorietät der Beitragstäterschaft komme – mangels Erreichen des Versuchsstadiums durch Dr. K**** und Dr. S**** in Ansehung des Sonderdeliktes der Untreue – e contrario § 15 Abs. 2 StGB eine Strafbarkeit wegen versuchten Beitrags nicht in Betracht.

Während die Annahme einer Untreue durch Mag. S**** als unmittelbaren Täter (und Beitrags der Beschwerdeführer hierzu) endgültig „vom Tisch ist“, hielt der Oberste Gerichtshof für den zweiten Rechtsgang Folgendes fest:

Denkbar sei zum einen – bei entsprechenden Feststellungen – eine Beurteilung als Betrug (begangen durch C**** B**** als unmittelbare Täterin sowie durch F**** und Mag. S**** als Beitragstäter). Die rechtskräftigen Freisprüche des Dr. K**** und des Dr. S**** würden aber auch Feststellungen im neuen Verfahren nicht entgegenstehen, die – anders als die in Bezug auf

deren Befugnis Fehlgebrauch ausschließende Feststellungsbasis im Ersturteil – eine rechtliche Beurteilung des vom Anklagevorwurf erfassten Verhaltens der Angeklagten B****, Mag. S**** und F**** als (Beiträge zur) Untreue zuließe. Mit anderen Worten: es ist dem Erstgericht nicht verwehrt, im zweiten Rechtsgang Feststellungen zu treffen, dass Dr. K**** und Dr. S**** ihre Befugnis doch (zumindest) bedingt vorsätzlich missbrauchten, womit – bei entsprechendem, bereits im ersten Rechtsgang festgestellten Tatvorsatz (Wissentlichkeit hinsichtlich des bedingt vorsätzlichen Befugnismissbrauchs und Schädigungsvorsatz) – die Strafbarkeit des Verhaltens der angeklagten Beitragstäter wegen §§ 12 dritter Fall, 153 Abs. 1 und 3 erster Fall StGB gegeben wäre.

Eine weitere Anmerkung des Obersten Gerichtshof betraf den Umstand, dass der Mittelabfluss nicht schon allein deshalb schadensbegründend war, weil es sich um eine versteckte Parteispende handelte (so offenbar die Ansicht des Erstgerichtes), sondern weil diesem überhaupt kein Nutzen (für die Machtgeberin bzw. deren wirtschaftlich Berechtigte) gegenüberstand.

Am 6. April 2018 berichtete die Staatsanwaltschaft Wien, dass in der am 5. und 6. April 2018 durchgeführten Hauptverhandlung im zweiten Rechtsgang, die (restlichen) Angeklagten gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen worden seien.

Das Landesgericht für Strafsachen Wien sei zwar zu der Erkenntnis gelangt, dass Ing. M**** F**** aufgrund einer entsprechenden Anweisung des Mag. G**** S**** dem Mag. B**** S**** (in seiner Funktion als Geschäftsführer der Grazer Volkspartei) mittels E-Mail die erforderlichen Informationen für die Ausstellung der dann von C**** B**** (als Geschäftsführerin der C**** GmbH) an die E**** A**** GmbH übermittelten und von der E**** A**** GmbH bezahlten Rechnung über € 119.760,- bekannt gegeben und dass Mag. B**** S**** diese Informationen auch an C**** B**** weitergegeben habe.

Das Gericht habe jedoch die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes des § 153 Abs. 1 und 3 erster Fall StGB verneint – dies mit Blick auf die glaubwürdigen Angaben der (*im ersten Rechtsgang rechtskräftig freigesprochenen*) ehemaligen Geschäftsführer der E**** A**** GmbH, Dr. A**** K**** und Dr. A**** S****, die als Zeugen ausgeführt hätten, dass sie keine Kenntnis über die Hintergründe für die Rechnungslegung durch die C**** GmbH gehabt hätten. Sie seien sogar davon ausgegangen, dass tatsächlich Leistungen erbracht worden seien bzw. werden würden und sie die unmissverständliche und nicht weiter begründete Weisung seitens der Vorstände der T**** A**** T**** AG erhalten hätten, den Rechnungsbetrag zu bezahlen.

Der Schöffensenat sei daher davon ausgegangen, dass die als unmittelbare Täter in Betracht kommenden Dr. A**** K**** und Dr. A**** S**** nicht einmal bedingt vorsätzlich gehandelt hätten, was Voraussetzung für eine Verurteilung der Angeklagten aufgrund ihrer Beitragshandlungen gewesen wäre.

Bei der Prüfung des festgestellten Sachverhalts in Richtung schwerer Betrug sei das Gericht zu dem Ergebnis gelangt, dass zwar der objektive Tatbestand aufgrund der Täuschung der beiden Geschäftsführer der E**** A**** GmbH erfüllt worden sei; im Zweifel sei jedoch kein entsprechender Vorsatz der Angeklagten vorgelegen, zumal diese (auch mangels entgegenstehender Informationen) davon hätten ausgehen können, dass Dr. A**** K**** und Dr. A**** S**** von zumindest einem oder beiden Vorständen der T**** A**** T**** AG Kenntnis über die gewählte Vorgangsweise gesetzt worden seien.

Der Freispruch der C**** B**** vom Vorwurf der versuchten Begünstigung stelle die unabdingbare Folge des Freispruches des Mag. B**** S**** dar.

Auch aufgrund der vom Sachbearbeiter der Staatsanwaltschaft Wien gewonnenen Eindrücke sei die Begründung des Urteils zur Gänze nachvollziehbar, weshalb die ergangenen Freisprüche als sachgerecht zu beurteilen seien.

Die Staatsanwaltschaft Wien beabsichtige daher, hinsichtlich sämtlicher Angeklagten keine Nichtigkeitsbeschwerde anzumelden (Ende der Anmeldefrist ist am 9. April 2018).

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 6. April 2018 die Genehmigung dieses Vorhabens der Staatsanwaltschaft Wien in Aussicht.

Das übereinstimmende Vorhaben der Staatsanwaltschaften wurde mit Erlass des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz am 9. April 2018 zur Kenntnis genommen.

Der in dieser Strafsache aufgrund der Dringlichkeit wegen des bevorstehenden Ablaufs der Rechtsmittelanmeldefrist im Nachhinein befasste Beirat für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) erhob mit Äußerung vom 3. Mai 2018 gegen die Erledigung des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz keinen Einwand. Die Befassung des Weisungsrats erfolgte aufgrund des außergewöhnlichen Interesses der Öffentlichkeit an der Causa „T****“.

Anhang: Weisungs- und Berichtsfall gemäß § 29c Abs. 3 zweiter Satz StAG

65. Verfahren 82 St 15/17z der Zentralen Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption:

Die Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen und Korruption (in weiterer Folge: WKStA) führte ein Verfahren in der Strafsache gegen G**** S**** und andere Beschuldigte wegen des Vergehens des Missbrauchs einer Insiderinformation gemäß § 48b BörseG idF BGBl I 2012/119, dem eine Anzeige der Finanzmarktaufsicht vom 15. November 2017 zu Grunde lag.

Inhaltlich standen die Beschuldigten im Verdacht, das Vergehen des Missbrauchs einer Insiderinformation im Zusammenhang mit dem An- und Verkauf von Aktien der C**** I**** AG unmittelbar vor Bekanntwerden der Erhöhung des für 411.694 Stückaktien abgegebenen Angebots der Cubic (London) Limited von ursprünglich € 42,86 auf € 60,-- am 11. März 2016 (Veröffentlichung der Adhoc-Meldung) begangen zu haben.

Am 19. Februar 2018 berichtete die WKStA unter Anschluss von Aktenteilen, dass Dr. R**** R**** am 15. Februar 2018 einen Antrag auf Einstellung des Ermittlungsverfahrens nach § 108 StPO eingebracht habe.

Im Einstellungsantrag wurde unter Pkt I. zusammengefasst vorgebracht, dass die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat bei Anwendung der aktuellen Fassung des BörseG nunmehr lediglich der Verwaltungsübertretung nach § 154 Abs. 1 BörseG zu subsumieren wäre und die den Günstigkeitsvergleich nach § 61 StGB durchbrechende Übergangsbestimmung des § 175 Z 1 BörseG verfassungs- und europarechtswidrig sei, weil sie gegen Art 7 B-VG, Art 7 EMRK und Art 49 GRC verstoße. Aufgrund des Anwendungsvorrangs des Art 49 GRC sei § 175 Z 1 BörseG nicht anzuwenden. Zu Pkt II. des Antrags bestreite der Einstellungswerber das Vorliegen eines Tatverdachts.

Die WKStA beabsichtigte, den Akt gemäß § 108 Abs. 2 dritter Satz StPO dem Landesgericht für Strafsachen Wien mit einer Stellungnahme vorzulegen. Die WKStA trat darin der Rechtsansicht des Einstellungswerbers, wonach § 175 Z 1 BörseG verfassungswidrig sei, bei und beantrage im Wege der Normenkontrolle gemäß § Art 140 Abs. 1 Z 1 lit. a B-VG die Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit der Bestimmung des § 175 Z 1 BörseG sowie deren Aufhebung durch den Verfassungsgerichtshof.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien nahm mit Bericht vom 27. Februar 2018 die Genehmigung

dieses Berichtsvorhabens in Aussicht und führte aus, dass auch sie die Ansicht teile, dass § 175 Z 1 BörseG verfassungswidrig sei. Unmittelbar anwendbar sei Art 49 GRC lediglich insofern, als die von der GRC garantierten Rechte gem Art 144 B-VG geltend gemacht werden können und einen Prüfungsmaßstab der generellen Normenkontrolle bilden.

Hinsichtlich des Pkt II. des Einstellungsantrags wäre die Stellungnahme dahingehend zu ergänzen, dass der Einstellungsantrag mit Blick auf § 108 Abs. 2 StPO verfrüht gestellt und der Tatverdacht im Übrigen auch noch nicht entkräftet worden sei.

Nach Prüfung der intendierten Vorgangsweise der Staatsanwaltschaften und Befassung von Fachabteilungen des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz mit dem Ersuchen um allfällige Stellungnahme, erteilte das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz der Oberstaatsanwaltschaft Wien am 9. März 2018 gemäß § 29a Abs. 1 StAG folgende Weisung:

„Zum Bericht vom 27. Februar 2018 ersucht (§ 29a Abs. 1 StAG) das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz, die WKStA anzuweisen, die in Aussicht genommene Stellungnahme dahingehend abzuändern, dass der auf ein gerichtliches Vorgehen nach Art 140 Abs. 1 Z 1 lit. a B-VG abzielende Antrag zu entfallen hat, eine inhaltliche Festlegung hinsichtlich der vom Einstellungswerber aufgeworfenen Frage der Verfassungskonformität des § 175 Z 1 BörseG vermieden und die Beurteilung dieser Frage dem Landesgericht für Strafsachen Wien überlassen werden möge.

Dieses Gericht wird hier ohnehin von Amts wegen zu entscheiden haben, ob es nach Art 89 Abs. 2 B-VG vorgeht. Weder das B-VG noch die StPO gewährt den Verfahrensparteien ein auf ein solches gerichtliches Vorgehen abzielendes Antragsrecht. Für die Einräumung eines solchen Antragsrechts bestünde auch kein rechtlich fassbarer Grund, zumal dem Beschuldigten kein subjektives Recht auf Normanfechtung durch die Strafgerichte zukommt (vgl. RIS-Justiz RS0130514). Der Staatsanwaltschaft ein solches Antragsrecht zuzubilligen, wäre überdies mit der Gesetzssystematik auch insofern nicht zu vereinbaren, als die Staatsanwaltschaft ja auch nicht zur Stellung eines Antrags auf Normenkontrolle legitimiert ist (vgl. Ratz in Fuchs/Ratz, WK StPO § 285j Rz 3).

Im Übrigen statuiert § 108 Abs. 2 dritter Satz StPO lediglich, dass die Staatsanwaltschaft – so sie dem Einstellungsantrag nicht aus Eigenem nachkommt – verpflichtet ist, diesen fristgerecht mit einer „allfälligen“ Stellungnahme an das Gericht weiterzuleiten. Hieraus ist abzuleiten, dass die Staatsanwaltschaft nicht dazu verpflichtet ist, sich inhaltlich zu jedem im Einstellungsantrag

vorgebrachten Argument zu äußern. Eine inhaltliche Festlegung seitens der WKStA zur Frage der Verfassungskonformität des § 175 Z 1 BörseG ist hier somit nicht zwingend erforderlich.

Im Übrigen – insbesondere auch hinsichtlich der do. in Aussicht genommenen Maßgabe zu Pkt II. des Einstellungsantrags – wird der Bericht zur Kenntnis genommen.

Angemerkt wird, dass die von WKStA und Oberstaatsanwaltschaft aufgeworfenen, beachtlichen Bedenken hinsichtlich der Verfassungskonformität des § 175 Z 1 BörseG zum Anlass für eine ho. Prüfung genommen wurden. Gegebenenfalls wird das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz an das für das BörseG federführend zuständige Bundesministerium für Finanzen zwecks Mitwirkung an allfälligen legislativen Maßnahmen herantreten.“

Da das Verfahren den Kriterien des Aufgabengebietes des Beirates für den ministeriellen Weisungsbereich („Weisungsrat“) unterlag, war es diesem zur Äußerung vorzulegen. Im Hinblick auf die Dringlichkeit der Weisung wegen des herannahenden Fristablaufs erfolgte die Befassung des Weisungsrates im Nachhinein. Der Weisungsrat beschloss in seiner Sitzung am 21. März 2018 einstimmig folgende Äußerung:

„Die erteilte Weisung auf Abgabe einer neutralen Stellungnahme stößt auf Bedenken.

Staatsanwaltschaftliche Äußerungen, die sich auf aktuelle Grundlagen der Ermittlungs- und Anklagefunktion beziehen (§ 20 Abs. 1 StPO) und demgemäß eindeutig sachbezogen sind, stellen eine Mitwirkung an der ordentlichen Gerichtsbarkeit dar (Art 90a B-VG). Der Staatsanwaltschaft ist in Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben zur Wahrung der Interessen des Staates in der Rechtspflege (§ 1 StAG) grundsätzlich die Befugnis zuzubilligen, jegliche gesetzmäßige gerichtliche Amtstätigkeit zu verlangen, wobei es nicht entscheidend darauf ankommt, ob die Form einer Anregung oder eines Antrags gewählt wird oder ob ein Erledigungsanspruch besteht.

§ 108 Abs. 2 StPO eröffnet der Staatsanwaltschaft die Befugnis, im Fall der Weiterleitung eines Einstellungsantrags an das zuständige Gericht eine Stellungnahme zum Antrag abzugeben. Der Staatsanwaltschaft die Auseinandersetzung mit sachlichen Argumenten aus dem Einstellungsantrag zu untersagen, beeinträchtigt diese Befugnis. Zudem verpflichtet das Objektivitätsgebot die Staatsanwaltschaft als Organ der Gerichtsbarkeit zur unvoreingenommenen Beurteilung aller Umstände, daher auch der rechtlichen Aspekte, die für die Tat von Bedeutung sind.

Im konkreten Fall hätte die Staatsanwaltschaft ihre auf umfassende – vom BMVRDJ nicht widerlegte – Argumentation gestützten Bedenken gegen die Verfassungskonformität einer Norm im Sinn des Art 89 Abs. 2 B-VG an das Gericht herantragen sollen, weil dieser Frage für den weiteren Verlauf des Strafverfahrens relevante Bedeutung zukommt.“

Die zuständige Fachabteilung des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz merkte zur Äußerung des Weisungsrates an:

§ 108 Abs. 2 StPO überlässt es explizit dem Ermessen der Staatsanwaltschaft, ob (und wieweit) sie sich zu einem Einstellungsantrag äußert. Die Kritik des Weisungsrates liefe darauf hinaus, dass das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz bei Ausübung seines Weisungsrechts an die von der Staatsanwaltschaft beabsichtigte Ermessensausübung gebunden wäre und dass das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz die Staatsanwaltschaft nicht aufgrund eigener Erwägungen zu einer abweichenden Ermessensausübung anweisen dürfte. Für eine solche einschränkende Auslegung des Weisungsrechts des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz bietet das Gesetz – und zwar insbesondere auch Art 90a B-VG – aus Sicht der Fachabteilung keinen Anhaltspunkt.

Da die vom Weisungsrat kritisierte Weisung der Verfahrensautomation Justiz zufolge von der WKStA bereits effektuiert und der Akt dem Landesgericht für Strafsachen Wien ohne inhaltliche Äußerung zur Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 175 Z 1 BörseG vorgelegt wurde, kann diese Frage hier letztlich aber ohnehin dahingestellt bleiben.

Die Oberstaatsanwaltschaft Wien übermittelte mit Bericht vom 7. Mai 2018 einen Bericht der WKStA vom 3. Mai 2018 samt Beilagen.

Demzufolge wies das Landesgericht für Strafsachen Wien den Einstellungsantrag des Beschuldigten mit Beschluss vom 12. Februar 2018, GZ [...], ab, wobei das Landesgericht für Strafsachen Wien § 175 Z 1 BörseG als verfassungskonform erachtet habe. Gegen diesen Beschluss erhob der Beschuldigte Beschwerde.

Das Oberlandesgericht Wien stellte mit dem Beschluss vom 16. April 2018, AZ [...], gemäß Art 89 Abs. 2 B-VG iVm Art 140 Abs. 1 Z 1 lit. a B-VG beim Verfassungsgerichtshof den Antrag, § 175 Z 1 BörseG als verfassungswidrig aufzuheben. Das Oberlandesgericht Wien hielt gemäß § 62 Abs. 3 VfGG bis zum Vorliegen der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs mit der Fortführung des Beschwerdeverfahrens inne. In der Sache teilte das Oberlandesgericht Wien zusammengefasst

die verfassungsrechtlichen Bedenken der WKStA und der Oberstaatsanwaltschaft Wien.

Der Verfassungsgerichtshof stellte es der WKStA als beteiligter Partei frei, eine Äußerung zu erstatten. Die WKStA nahm in Aussicht, keine Äußerung zum Antrag des Oberlandesgerichtes Wien abzugeben.

Am 28. Mai 2018 berichtete die WKStA im Wege der Oberstaatsanwaltschaft Wien, dass aufgrund der Ermittlungen der Finanzmarktaufsicht ein Schuldbeweis gegen keinen der Beschuldigten zu erbringen gewesen sei, weshalb die WKStA das Ermittlungsverfahren hinsichtlich sämtlicher Beschuldigter gemäß § 190 Z 2 StPO eingestellt habe.