

 **Bundesministerium**
Verfassung, Reformen,
Deregulierung und Justiz

Betrifft: Erlass vom 25. Juni 2018 über das Vorgehen bei Misshandlungsvorwürfen gegen Organe der Sicherheitsbehörden und Strafvollzugsbediensteten

Von internationalen Organisationen (u.a. Bericht des UN-Menschenrechtsausschusses im Dezember 2015, Schlussbemerkungen zum sechsten periodischen Bericht von Österreich der UN Anti-Folter-Kommission vom 27. Jänner 2016) wurde mitunter kritisch angemerkt, dass ein hoher Prozentsatz von Strafverfahren nach Anzeigen wegen Misshandlungsvorwürfen gegen Exekutivorgane eingestellt wird.

Auch in der Öffentlichkeit wurde bezweifelt, dass Ermittlungen in solchen Fällen frei von Voreingenommenheit wären.

Vor diesem Hintergrund hat das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz eine externe Evaluierung der Vorgehensweise von Kriminalpolizei und Staatsanwaltschaft veranlasst und die Universität Wien, Austrian Center for Law Enforcement Sciences (ALES), mit der Durchführung einer Studie beauftragt.

Im Rahmen der Studie wurden Optimierungsmöglichkeiten im Verfahrensablauf aufgezeigt, die nunmehr zum Anlass genommen werden, den Erlass über das Vorgehen bei Misshandlungsvorwürfen gegen Organe der Sicherheitsbehörden zu aktualisieren und anzupassen.

A. Allgemeines

Österreich hat das **Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe** unterzeichnet und mit Wirksamkeit vom 17. Oktober 1987 ratifiziert (BGBl. Nr. 492/1987). Gegenstand dieses Übereinkommens sind Übergriffe staatlicher Organe.

Gemäß Artikel 1 Abs. 1 *bezeichnet der Ausdruck „Folter“ jede Handlung, durch die einer Person **vorsätzlich große körperliche oder seelische Schmerzen oder Leiden zugefügt werden, zum Beispiel um von ihr oder einem Dritten eine Aussage oder ein Geständnis zu erlangen, um sie für eine tatsächlich oder mutmaßlich von ihr oder einem Dritten begangene Tat zu bestrafen oder um sie oder einen Dritten einzuschüchtern oder zu nötigen, oder aus einem anderen, auf irgendeiner Art von Diskriminierung beruhenden Grund, wenn diese Schmerzen oder Leiden von einem Angehörigen des öffentlichen***

Dienstes oder einer anderen in amtlicher Eigenschaft handelnden Person, auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis verursacht werden. Der Ausdruck umfasst nicht Schmerzen oder Leiden, die sich lediglich aus gesetzlich zulässigen Sanktionen ergeben, dazu gehören oder damit verbunden sind.

Die Konvention verpflichtet die Vertragsstaaten zur wirksamen Vorbeugung, Aufklärung und Strafverfolgung und garantiert im Falle jeglicher Behauptung einer grausamen, unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung das Recht auf umgehende unparteiische Prüfung des Falles (Art. 13 und Art. 16 Abs. 1), im Falle vorsätzlicher Zufügung großer körperlicher oder seelischer Schmerzen oder Leiden überdies das Verbot der Verwertung der durch diese Folter herbeigeführten Aussagen (Art. 15). Dieses Beweisverwertungsverbot ist in § 166 Abs. 1 Z 1 StPO einfachgesetzlich umgesetzt.

B. Vorgehensweise bei Misshandlungsvorwürfen gegen Organe von Sicherheitsbehörden

Schon der Grundsatz der Amtswegigkeit (§ 2 Abs. 1 StPO) verpflichtet Kriminalpolizei und Staatsanwaltschaft, jeden ihnen zur Kenntnis gelangten Verdacht einer Misshandlung iSv Art. 1 und Art. 16 des UN- Übereinkommens in einem Ermittlungsverfahren von Amts wegen aufzuklären. Der Verpflichtung zur Objektivität (§ 3 StPO) entspricht es, dass – von unaufschiebbaren Amtshandlungen abgesehen – die Ermittlungen von Organen geführt werden, die nicht als befangen gelten (§ 47 Abs. 1 StPO).

Ein Anfangsverdacht (§ 1 Abs. 3 StPO) einer Straftat kann sich in diesem Zusammenhang nicht nur aus im Zuge einer Amtshandlung oder in einer Anzeige geäußerten Vorwürfen, sondern auch aus sichtbaren Verletzungsspuren oder ärztlichen Berichten ergeben. Über diesen Verdacht hat die Kriminalpolizei der Staatsanwaltschaft nach Tunlichkeit binnen 48 Stunden gemäß § 100 Abs. 2 StPO zu berichten. Die Kriminalpolizei hat die Ermittlungen weiter zu führen, ohne eine Reaktion der Staatsanwaltschaft abzuwarten. Der **Staatsanwaltschaft** steht es jederzeit frei (§ 20 Abs. 1 StPO), konkrete Anordnungen im Ermittlungsverfahren zu treffen oder die Ermittlungen ganz oder teilweise an sich zu ziehen.

In Fällen von **öffentlichem Interesse** oder **schwieriger Beweislage** sowie bei **gravierenden Folgen** sollte die Staatsanwaltschaft die Vernehmung - tunlichst in zeitlicher Nähe zum Vorfall – selbst durchführen. Die **Reihenfolge der Vernehmung** ist nach Lage des Falls grundsätzlich so zu gestalten, dass jeder Anschein einer bevorzugten Behandlung beschuldigter Organe der Sicherheitsbehörden vermieden wird.

Bei äußeren Anzeichen von Verletzungen oder sonst verdichteten Hinweisen auf eine Verletzung (Schilderung einer Misshandlung, die nicht folgenlos geblieben sein kann) wird von der Staatsanwaltschaft erforderlichenfalls ein **Sachverständigengutachten** zur möglichen Ursache und der Schwere einer Verletzung zu beauftragen sein.

(Telefonische) Kontakte mit der Kriminalpolizei und insbesondere mündliche Anordnungen der Staatsanwaltschaft (z.B. über die Reihenfolge der durchzuführenden Vernehmungen oder zu treffende Maßnahmen) sind als für das Verfahren bedeutsame Vorgänge – nicht zuletzt aus Gründen der Nachvollziehbarkeit des Ermittlungsverfahrens – gemäß § 95 StPO in einem **Amtsvermerk** festzuhalten.

Von der **Kriminalpolizei** sind jedenfalls die unaufschiebbaren notwendigen Maßnahmen zur Beweissicherung zu ergreifen (z.B. Dokumentation der Verletzungen, Sicherung sonstiger Spuren bzw. Tatortarbeit, Ausforschung und Feststellung der in Betracht kommenden Bediensteten, Objektivierung des Geschehensablaufs etc.).

Besonderes Augenmerk ist auf die **Ausforschung unbeteiligter Zeugen** und auf die **Auswertung eventuell vorhandenen Bildmaterials** (sei es aus öffentlichen oder privaten Aufzeichnungen) zu legen.

Verletzungen sind mit Zustimmung des Betroffenen durch einen Arzt (wenn verfügbar Polizeiarzt oder Amtsarzt) festzustellen, zu beurteilen und umfassend zu **dokumentieren** sowie nach Möglichkeit fotografisch festzuhalten (§ 149 StPO). In ihrem Bericht hat die Kriminalpolizei insbesondere die weiteren beabsichtigten Ermittlungsschritte anzuführen, somit auch die Reihenfolge der beabsichtigten Vernehmungen. Von dringlichen Ermittlungsmaßnahmen, die der staatsanwaltschaftlichen Anordnung (bzw. auch einer gerichtlichen Bewilligung) bedürfen, ist die zuständige Staatsanwaltschaft unverzüglich (im Journal) zu verständigen.

Die Staatsanwaltschaften haben mit den Ermittlungen grundsätzlich jene Dienststelle, die den Bericht erstattet hat, zu betrauen. Sollten von der zuständigen Staatsanwaltschaft jedoch bezüglich der Unbefangenheit oder aus sonstigen Gründen Bedenken bestehen, so ist das Einvernehmen mit dem örtlich zuständigen Landeskriminalamt, im Bereich der LPD Wien mit dem Referat für besondere Ermittlungen, herzustellen, um den Anschein einer Befangenheit zu vermeiden.

Bei Vorwürfen von Personen, die von einer Abschiebung bedroht sind, wird ehest möglich eine kontradiktorische Vernehmung bei Gericht zu beantragen sein.

Auf die **Möglichkeit der Bestimmung der Zuständigkeit einer anderen Staatsanwaltschaft gemäß § 28 StPO** wird hingewiesen. Eine solche Vorgangsweise wird insbesondere dann in Erwägung zu ziehen sein, wenn sich der Vorwurf gegen höhere bzw. leitende Organe der Kriminalpolizei im Zuständigkeitsbereich der Staatsanwaltschaft oder gegen Organe richtet, die in ständigem und engem beruflichen Kontakt mit der örtlich zuständigen Staatsanwaltschaft stehen. Auch eine Antragstellung nach § 101 Abs. 2 zweiter Satz StPO kann sich (je nach den Erfordernissen des Einzelfalles) als sinnvolle Maßnahme zur Vermeidung des Anscheins einer Befangenheit erweisen.

Würde sich im Falle der Richtigkeit der Vorwürfe die Beweislage ändern (§ 166 StPO), wird es sich in der Regel empfehlen, mit der Entscheidung über die Anklage im laufenden Verfahren gegen die Person, die die Anschuldigungen erhoben hat, bis zu einem – zumindest vorläufigen – Ergebnis der Prüfung des Vorwurfs zuzuwarten, es sei denn, dass dies mit einer Verlängerung der Anhaltung des Beschuldigten in Untersuchungshaft verbunden wäre. In diesem Fall müsste die Prüfung der gegen die Organe der Sicherheitsbehörde erhobenen Vorwürfe als selbständige Vorfrage im laufenden Verfahren (während der Hauptverhandlung) – unabhängig von dem gegen die Beamten zu führenden Ermittlungsverfahren – vorgenommen werden.

Wird ein **nicht offenbar haltloser Vorwurf erstmals während der Hauptverhandlung erhoben**, so wird gleichfalls zumeist der ehesten Beendigung der Hauptverhandlung der Vorzug zu geben sein. In diesen Fällen werden die entsprechenden Beweisaufnahmen unverzüglich im laufenden Verfahren zu erfolgen haben, um die Frage des Misshandlungsvorwurfs und des sich daraus ergebenden Beweisverbotes abzuklären.

Um den Grundgedanken des Art. 13 des Übereinkommens (Gewährleistung eines unparteiischen Verfahrens, Schutz vor Einschüchterung) Rechnung zu tragen, wird eine Ausführung und Überstellung (§ 97, § 98 Abs. 1 StVG iVm § 184 StPO) eines Untersuchungshäftlings, der einen nicht offenbar haltlosen Misshandlungsvorwurf gegen Organe einer Sicherheitsbehörde erhoben hat, in ein Amtsgebäude dieser Dienststelle der Sicherheitsbehörde im Regelfall nicht in Betracht kommen.

C. Vorgehensweise bei Misshandlungsvorwürfen gegen Justizwachebedienstete

Die unter Punkt B. geschilderte Vorgehensweise gilt für Misshandlungsvorwürfe gegen Justizwachebedienstete sinngemäß. Auf die ergänzenden Ausführungen in den nachfolgend genannten Erlässen wird hingewiesen:

- Erlass vom 6. Mai 2015 über die Vorgehensweise bei Berichten über strafrechtlich relevantes Fehlverhalten von Bediensteten der Justizanstalten oder bei gravierenden Vorfällen mit Insassen unter Umständen, die ein Fehlverhalten nicht a priori ausschließen lassen, BMJ-V65301/0002-III 1/2015 (eJABI Nr. 19/2015), und
- Ergänzender Erlass vom 2. Juli 2015 über die Vorgehensweise bei Berichten über strafrechtlich relevantes Verhalten von Bediensteten oder bei gravierenden Vorfällen mit Insassen unter Umständen, die ein Fehlverhalten nicht a priori ausschließen lassen, BMJ-GD13144/0001-II 1/2015 (eJABI Nr. 22/2015)

D. Verleumdung

Ergeben sich hinreichende Anhaltspunkte für eine wesentlich falsche Belastung des Organs der Sicherheitsbehörde (bzw. des Strafvollzugsbediensteten) durch den Beschwerdeführer, so

ist gegen diesen nach allgemeinen Grundsätzen ein Ermittlungsverfahren wegen § 297 Abs. 1 StGB (ggf. § 288 Abs. 1 und 4 StGB) zu führen.

Zur Gewährleistung der in Art. 13 und Art. 16 Abs. 1 des UNO-Übereinkommens verbürgten Rechtes des Betroffenen auf umgehende unparteiische Prüfung seines geäußerten Misshandlungsvorwurfes soll ein Ermittlungsverfahren (§ 1 StPO) gegen den Betroffenen wegen wahrheitswidriger Erhebung von Vorwürfen allerdings vorerst nicht eingeleitet werden, es sei denn, dass besondere Gründe (insbesondere Verjährung) dafür sprechen.

Überhaupt sollte jeder Anschein vermieden werden, dass der Beschwerdeführer wegen der Erhebung seiner Vorwürfe eingeschüchtert oder dass sonst gerade aus diesem Grund gegen ihn vorgegangen wird. Wurde der gegen ein Organ einer Sicherheitsbehörde (bzw. gegen einen Strafvollzugsbediensteten) erhobene Vorwurf durch die Ermittlungen nicht erhärtet, so liegt nach Ansicht des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz so lange kein Anlass zur Einleitung eines Ermittlungsverfahrens wegen Verleumdung gegen den Beschwerdeführer vor, als nicht zumindest ein Anfangsverdacht iSd § 1 Abs. 3 StPO besteht, der auch das subjektive Tatbestandsmerkmal der Wissentlichkeit (§ 5 Abs. 3 StGB) umfasst. Sofern nicht besondere Gründe (insbesondere Verjährung) dafür sprechen, sollten die Voraussetzungen für die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens von der Staatsanwaltschaft erst nach rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens gegen ein Organ einer Sicherheitsbehörde (bzw. gegen einen Strafvollzugsbediensteten), d.h. nach Vorliegen der daraus gewonnenen Beweisergebnisse, geprüft werden. Zur Vermeidung einer zwischenzeitig eintretenden Verjährung sollte ein Fristvormerk gesetzt werden.

Bei der Prüfung eines Anfangsverdachtess gegen den Beschwerdeführer sollten auch folgende Umstände berücksichtigt werden:

- a) Die Tathandlung nach § 297 StGB besteht darin, dass der Täter eine bestimmte Person (oder eine Mehrzahl bestimmter Personen) falsch verdächtigt. Hierzu genügt grundsätzlich die Angabe von Merkmalen, die auf diese Person hinweisen. Wird z.B. nach einem allgemeinen Misshandlungsvorwurf gegen Beamte, die eine Vernehmung durchgeführt haben, bei der Gegenüberstellung kein Beamter identifiziert, so fehlt die im § 297 StGB vorausgesetzte „Gefahr einer behördlichen Verfolgung“.
- b) Eine Verfahrenseinstellung aus Beweisgründen (§ 190 Z 2 StPO) mangels hinreichender Verurteilungswahrscheinlichkeit bzw. kann sich in den beiden in Betracht kommenden Verfahren (gegen den Beamten, die Beamtin und gegen den Beschwerdeführer) „gegenläufig“ auswirken. Verbleiben in einem gegen einen Beamten geführten Verfahren Zweifel, die trotz Verfahrenseinstellung oder Freispruch ein Zutreffen des erhobenen Vorwurfs zumindest möglich erscheinen lassen, so ist ein Ermittlungsverfahren gegen den Betroffenen wegen § 297 StGB nicht einzuleiten.

Wurde in solchen Fällen der Beschwerdeführer von der Kriminalpolizei bereits – ohne dass diesbezüglich Ermittlungen geführt wurden – wegen § 297 Abs. 1 StGB angezeigt, kommt ein Vorgehen nach § 35c StAG in Betracht.

E. Vorgehen bei Berichten nach § 100 Abs. 3a StPO

Erstattet die Kriminalpolizei iZm einem Misshandlungsvorwurf gegen ein Organ der Sicherheitsbehörden einen Bericht nach § 100 Abs. 3a StPO aus dem klar hervorgeht, gegen wen der Misshandlungsvorwurf erhoben wird, so ist, entsprechend den allgemeinen Grundsätzen, das Organ im Register und Tagebuch als Angezeigter zu erfassen. Die Erstattung eines Berichts nach § 100 Abs. 3a StPO durch die Kriminalpolizei kann im gegebenen Zusammenhang auch in Fällen menschenunwürdiger oder erniedrigender Behandlung, die keine Körperverletzung zur Folge hat, erfolgen, wenn aus Sicht der Kriminalpolizei das Vorliegen eines Anfangsverdachts zu verneinen oder fraglich ist.

Sofern ein Anfangsverdacht vorliegt, ist ein Ermittlungsverfahren einzuleiten, die Prozessrolle wäre diesfalls (je nach Tatverdacht) auf Verdächtiger oder Beschuldigter zu ändern.

Bei Berichterstattung im Zusammenhang mit Fällen **menschenunwürdiger oder erniedrigender Behandlung** (vgl. BM.I-Misshandlungserlass, GZ BMI-OA1305/0147-II/1/c/2018: Kategorie 3 - Pkt. 3.2) kommt z.B. tatbestandsmäßiges Verhalten iR § 115 Abs. 1 StGB (z.B. bei behauptetem groben Beleidigen und Beschimpfen, Bespucken, Ohrfeigen oder Haareziehen ohne Verletzungsfolgen) bzw. iR der Offizialdelikte § 92 (z.B. bei behaupteter mangelnder Verpflegung während der Anhaltung), § 312 und § 312a StGB in Betracht.

Klarstellend wird darauf hingewiesen, dass aus Sicht des Bundesministeriums für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz in Fällen einer **offensichtlich gerechtfertigten Ausübung von Amts- und Dienstpflichten** (z.B. Zwangsmittelanwendungen im Rahmen der jeweiligen, gesetzlichen Voraussetzungen), grundsätzlich (mit Ausnahme lebensgefährdender Zwangsmittelanwendungen) **keine Berichtspflicht der Kriminalpolizei** an die Staatsanwaltschaft nach § 100 StPO besteht.

Kommt es dagegen zu einer Anzeige (§ 80 StPO) bzw. einem kriminalpolizeilichen Bericht an die Staatsanwaltschaft, ist zunächst zu prüfen, ob bereits Ermittlungen iSd § 91 Abs. 2 erster Satz StPO geführt wurden, oder ein Ermittlungsverfahren einzuleiten ist. Andernfalls ist im Einzelfall zu beurteilen, ob

1. die Vorwürfe solcherart sind, dass sie schon keine „bestimmten Anhaltspunkte“ für das Vorliegen einer Straftat iSd § 1 Abs. 3 StPO bieten, in welchem Fall nach § 35c StAG vorzugehen wäre, oder
2. trotz entsprechender Anhaltspunkte einer objektiven und subjektiven Tatbestandsmäßigkeit von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens wegen

Rechtfertigung aufgrund der Ausübung von Amts- und Dienstbefugnissen abzusehen wäre. In diesem Fall wäre mit Erledigung nach § 190 Z 1 StPO analog vorzugehen (vgl. Punkt II.2 des Erlasses vom 27. Dezember 2017 zu Auslegungs- und Anwendungsfragen iZm § 35c StAG).

F. Setzen der erforderlichen Deliktskennungen

In der Verfahrensautomation Justiz stehen in Zusammenhang mit Misshandlungsvorwürfen folgende Deliktskennungen zur Verfügung (vgl. VJ-Online Handbuch, Stand 13.4.2018):

- **MS:** Strafsachen wegen Misshandlungsvorwürfen (§§ 83ff, 312 StGB) gegen Organe von Sicherheitsbehörden;
- **NMS:** Strafsachen wegen Misshandlungsvorwürfen (§ 297 StGB) gegen Organe von Sicherheitsbehörden (gemeint: Verleumdungsvorwürfe gegen den Beschwerdeführer);
- **MJB:** Strafsachen wegen Misshandlungsvorwürfen gegen Justizwachebedienstete.

Diese Deliktskennungen sind **vom Entscheidungsorgan zu verfügen** (gilt für Kategorien 1 und 2 des BM.I-Misshandlungserlasses). Sie sind auch dann zu setzen, wenn sie sich nur durch ein Faktum qualifizieren. Weitere sich im Lauf des Verfahrens ergebende Deliktskennungen sind zu ergänzen (vgl. VJ-Online Handbuch, Stand 24.11.2017; S. 482).

Die durchgängige Setzung dieser Deliktskennungen ist zur Erhebung einer umfassenden Datenlage, über die das Bundesministerium für Verfassung, Reformen, Deregulierung schon aufgrund internationaler Verpflichtungen verfügen muss, unerlässlich. Alle in Strafsachen tätigen Richterinnen und Richter sowie Staatsanwältinnen und Staatsanwälte werden nachdrücklich darauf hingewiesen, durchgängig die Setzung der Deliktskennungen zu jedem Angezeigten/Verdächtigen/Beschuldigten zu verfügen bzw. im Rahmen der Revisionstätigkeit zu überprüfen.

Bei Berichten über menschenunwürdige oder erniedrigende Behandlung (Kategorie 3 des Erlasses des BM.I vom 19. Juni 2018 betreffend Misshandlungsvorwürfe, Dokumentation, Sachverhaltserhebung und Beurteilung; NEUVERLAUTBARUNG; Organisation; Dienstbetrieb, GZ BMI-OA1305/0147-II/1/c/2018) **ohne Misshandlungsvorwurf ist keine Kennung zu setzen. Bei Berichten** im Sinne des Erlasses des BM.I vom 19. Juni 2018 betreffend Organisation; Dienstbetrieb; Zwangsbefugnisse; Dokumentation, Sachverhaltserhebung und Beurteilung bei I.) Zwangsmittelanwendungen und II.) Waffengebräuchen mit Todesfolgen oder unter besonderen Umständen – NEUVERLAUTBARUNG (GZ BMI-OA1300/0111-II/8/2018) **ohne Misshandlungsvorwurf ist ebenfalls keine Kennung zu setzen.**

G. Inkrafttreten und Aufhebungen

Dieser Erlass tritt mit 25. Juni 2018 in Kraft. Gleichzeitig tritt der Erlass vom 6. November 2009 über Misshandlungsvorwürfe gegen Organe der Sicherheitsbehörden und Strafvollzugsbediensteten; Sicherstellung einer objektiven und jeden Anschein der Voreingenommenheit ausschließenden Verfahrensführung, BMJ-L880.014/0010-II 3/2009 (JABl. Nr. 36/2009), außer Kraft.

