

TE OGH 2014/5/27 150s41/14i

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.05.2014

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 27. Mai 2014 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Danek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Dr. Michel-Kwapinski und Mag. Fürnkranz als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Pichler als Schriftführerin in der Strafsache gegen Andreas B***** wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 3, 148 zweiter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 19. November 2013, GZ 37 Hv 145/12y-116, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 27. Mai 2014 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Danek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger, Dr. Michel-Kwapinski und Mag. Fürnkranz als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Pichler als Schriftführerin in der Strafsache gegen Andreas B***** wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach Paragraphen 146, 147, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 3, 148, zweiter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 19. November 2013, GZ 37 Hv 145/12y-116, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in den Schuldspruchfakten A./1./ und A./3./, demgemäß auch in der Subsumtionseinheit nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 vierter Fall und Abs 3, 148 zweiter Fall StGB, im Strafausspruch sowie im Privatbeteiligtenzuspruch im Ausmaß von 60.000 Euro (A./3./) aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen. In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in den Schuldspruchfakten A./1./ und A./3./, demgemäß auch in der Subsumtionseinheit nach Paragraphen 146, 147, Absatz eins, Ziffer eins, vierter Fall und Absatz 3, 148, zweiter Fall StGB, im Strafausspruch sowie im Privatbeteiligtenzuspruch im Ausmaß von 60.000 Euro (A./3./) aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen.

Mit ihren Berufungen wegen des Ausspruchs über die Strafe werden die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte, dieser überdies mit dem Teil seiner Berufung gegen das einen Zuspruch von 60.000 Euro betreffende Adhäsionserkenntnis auf die kassatorische Entscheidung verwiesen.

Im Übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung gegen den restlichen Privatbeteiligtenzuspruch (im Ausmaß von 150.000 Euro) und gegen das Verfallserkenntnis werden die Akten vorerst dem Oberlandesgericht Wien zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Andreas B***** des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 vierter Fall und Abs 3, 148 zweiter Fall StGB schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Andreas B***** des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach Paragraphen 146, 147, Absatz eins, Ziffer eins, vierter Fall und Absatz 3, 148, zweiter Fall StGB schuldig erkannt.

Danach hat er in B***** mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, gewerbsmäßig Nachgenannte durch Täuschung über Tatsachen sowie in einem Fall (A./5./) unter Verwendung eines falschen Beweismittels, nämlich eines nachgemachten, vorgeblich von einem Verantwortlichen des Unternehmens A***** stammenden E-Mails, zu Handlungen verleitet, die diese mit insgesamt zumindest 310.000 Euro am Vermögen schädigten, und zwar

A./ Dr. Martina H*****

1./ „im August 2009 zur Ausföhlung von 65.000 Euro durch die Vorspiegelung, dieses Geld gewinnbringend in das Restaurantprojekt 'V*****' in Deutschland zu investieren (Schaden in nicht mehr feststellbarer Höhe);

2./ in wiederholten Angriffen zwischen Dezember 2009 und Jänner 2010 zur Ausföhlung von insgesamt 78.000 Euro durch die Vorspiegelung der Erbringung werthaltiger EDV-Dienstleistungen im Zusammenhang mit Internetshops bzw 'Netzwerken' (Schaden zumindest 50.000 Euro übersteigend);

3./ in zwei Angriffen im April bzw Mai 2010 zur Ausföhlung von insgesamt 60.000 Euro durch die Vorspiegelung, dieses Geld für sie sicher und gewinnbringend in 'Al*****'-Anleihen zu investieren;

4./ am 4. April 2012 zur Überweisung von 65.000 Euro durch die Vorspiegelung, ihr hiefür den Eintritt in einen Pachtvertrag an der Liegenschaft in *****, zu verschaffen;

5./ am 6. April 2012 zur Überweisung von 85.000 Euro durch die Vorspiegelung, sie hiefür an einem lukrativen Geschäft im Zusammenhang mit der Anschaffung und Weiterveräußerung eines Pkws der Marke A***** zu beteiligen;“

B./ Nicole S***** am 9. März 2012 zur Übergabe von 93.814 Euro durch die Vorspiegelung, hiefür werthaltige EDV-Dienstleistungen im Zusammenhang mit Internetshops bzw „Netzwerken“ zu erbringen, wodurch die Br***** mit einem zumindest 50.000 Euro übersteigenden Schaden am Vermögen geschädigt wurde.

Rechtliche Beurteilung

Die vom Angeklagten dagegen aus § 281 Abs 1 Z 3, 4, 5, 5a und 9 lit a StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ist teilweise - hinsichtlich der Urteilsunkte A./1./ und A./3./ - im Recht. Die vom Angeklagten dagegen aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 3, 4, 5, 5 a und 9 Litera a, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ist teilweise - hinsichtlich der Urteilsunkte A./1./ und A./3./ - im Recht.

Zutreffend zeigt die Mängelrüge auf, dass bei der für die Feststellung entscheidender Tatsachen angestellten Beweiswürdigung zu A./3./ erhebliche, in der Hauptverhandlung vorgekommene Verfahrensergebnisse unberücksichtigt blieben (Z 5 zweiter Fall). Denn die Erstrichter begründeten die für die Annahme einer Täuschungshandlung wesentliche Feststellung, der Angeklagte habe den herausgelockten Geldbetrag von 60.000 Euro vereinbarungswidrig nie in „Al*****-Anleihen“ angelegt (US 6), in erster Linie mit der Unglaubwürdigkeit seiner diesbezüglichen Verantwortung, wonach er „ein Vorzugsaktienpaket genommen“ habe, an dem Dr. H***** „nur im Innenverhältnis beteiligt“ gewesen sei (US 12). Die eine solche bloß indirekte Beteiligung indizierenden Aussagen dieser Zeugin, sie habe „von dieser Veranlagung“ nichts Schriftliches erhalten, „weil das war ja für den Herrn B***** ein spezielles Angebot von Al*****, nur intern, da konnte er nichts weitergeben“ (ON 61 S 61 f), und sie sei „intern an dem Geschäft beteiligt“ gewesen (ON 74 S 39; vgl auch S 45 f, wonach der Angeklagte das Kündigungsrecht hätte ausüben können), wurden im Urteil nicht erörtert. Den betreffenden Konstatierungen haftet somit ein formaler Begründungsmangel an (RIS-Justiz RS0118316), der zur Aufhebung dieses Schuldspruchs führt. Zutreffend zeigt die Mängelrüge auf, dass bei der für die Feststellung entscheidender Tatsachen angestellten Beweiswürdigung zu A./3./ erhebliche, in der Hauptverhandlung vorgekommene Verfahrensergebnisse unberücksichtigt blieben (Ziffer 5, zweiter

Fall). Denn die Erstrichter begründeten die für die Annahme einer Täuschungshandlung wesentliche Feststellung, der Angeklagte habe den herausgelockten Geldbetrag von 60.000 Euro vereinbarungswidrig nie in „Al*****-Anleihen“ angelegt (US 6), in erster Linie mit der Unglaubwürdigkeit seiner diesbezüglichen Verantwortung, wonach er „ein Vorzugsaktienpaket genommen“ habe, an dem Dr. H***** „nur im Innenverhältnis beteiligt“ gewesen sei (US 12). Die eine solche bloß indirekte Beteiligung indizierenden Aussagen dieser Zeugin, sie habe „von dieser Veranlagung“ nichts Schriftliches erhalten, „weil das war ja für den Herrn B***** ein spezielles Angebot von Al*****, nur intern, da konnte er nichts weitergeben“ (ON 61 S 61 f), und sie sei „intern an dem Geschäft beteiligt“ gewesen (ON 74 S 39; vergleiche auch S 45 f, wonach der Angeklagte das Kündigungsrecht hätte ausüben können), wurden im Urteil nicht erörtert. Den betreffenden Konstatierungen haftet somit ein formaler Begründungsmangel an (RIS-Justiz RS0118316), der zur Aufhebung dieses Schuldspruchs führt.

Auch der zu A./1./ erhobenen Rechtsrüge (Z 9 lit a) kommt Berechtigung zu. Dem Angeklagten liegt hier zur Last, er habe Dr. H***** „durch Täuschung über gewinnbringende Veranlagung ihres Geldes wie in A./1./ angeführt“ - dh „durch die Vorspiegelung, dieses Geld gewinnbringend in das Restaurantprojekt 'V*****' in Deutschland zu investieren“ (US 2) - „und sohin auch über seine Rückzahlungswilligkeit hinsichtlich einer Rendite zur Übergabe von 65.000 Euro verleiten“ wollen (US 8). Das Geschäft sei „durch eine Schuldverschreibung vom 17. August 2009 zwischen Dr. H***** und dem Angeklagten“ „konkret umgesetzt“ worden. Es wären „ein Darlehen in Höhe von 65.000 Euro, gegeben von Dr. H*****, laufend bis 18. August 2014, und regelmäßige ['monatlich fällige'; US 13] Abstandszahlungen seitens des Angeklagten in Höhe von 881,70“ (Euro) vereinbart worden (US 4 f). Der Darlehensbetrag sei „durch einen Verrechnungsscheck [...], lautend auf Dr. H*****, gedeckt“ gewesen. Der „versprochene Gewinn [...] sollte in Form der Abstandszahlungen erfolgen“. „Am Ende der Laufzeit“ - dh „längstens drei Monate vor der Ablaufzeit 17. August 2014“, also am 17. Mai 2014 - „sollte zusätzlich zu den Abstandszahlungen der Darlehensbetrag rückgeführt werden“. Tatsächlich habe der Angeklagte am 5. November 2009 „zwei Abstandszahlungen [...] in Höhe von 1.648,42 Euro“ geleistet. Der Darlehensbetrag sei „bis dato“ nicht zurückbezahlt worden (US 5). Auch der zu A./1./ erhobenen Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a.) kommt Berechtigung zu. Dem Angeklagten liegt hier zur Last, er habe Dr. H***** „durch Täuschung über gewinnbringende Veranlagung ihres Geldes wie in A./1./ angeführt“ - dh „durch die Vorspiegelung, dieses Geld gewinnbringend in das Restaurantprojekt 'V*****' in Deutschland zu investieren“ (US 2) - „und sohin auch über seine Rückzahlungswilligkeit hinsichtlich einer Rendite zur Übergabe von 65.000 Euro verleiten“ wollen (US 8). Das Geschäft sei „durch eine Schuldverschreibung vom 17. August 2009 zwischen Dr. H***** und dem Angeklagten“ „konkret umgesetzt“ worden. Es wären „ein Darlehen in Höhe von 65.000 Euro, gegeben von Dr. H*****, laufend bis 18. August 2014, und regelmäßige ['monatlich fällige'; US 13] Abstandszahlungen seitens des Angeklagten in Höhe von 881,70“ (Euro) vereinbart worden (US 4 f). Der Darlehensbetrag sei „durch einen Verrechnungsscheck [...], lautend auf Dr. H*****, gedeckt“ gewesen. Der „versprochene Gewinn [...] sollte in Form der Abstandszahlungen erfolgen“. „Am Ende der Laufzeit“ - dh „längstens drei Monate vor der Ablaufzeit 17. August 2014“, also am 17. Mai 2014 - „sollte zusätzlich zu den Abstandszahlungen der Darlehensbetrag rückgeführt werden“. Tatsächlich habe der Angeklagte am 5. November 2009 „zwei Abstandszahlungen [...] in Höhe von 1.648,42 Euro“ geleistet. Der Darlehensbetrag sei „bis dato“ nicht zurückbezahlt worden (US 5).

Die „Abstandszahlungen“ wären „bereits als feststehende Rendite für den Einsatz des Kapitals von Dr. Martina H***** gedacht“ gewesen (US 13). „Im Zweifel“ sei „aufgrund des vorliegenden Verrechnungsschecks, der von der Zeugin Dr. Martina H***** noch nicht zu Einlösung gebracht war, nicht davon auszugehen, dass sie im vollen Betrag der 65.000 Euro am Vermögen geschädigt“ worden sei (US 14; vgl auch US 24). Der Angeklagte habe darüber getäuscht, „dass er nicht die Rückzahlung nur des Grundbetrags in Aussicht stellte, sondern das Opfer H***** durch Täuschung über eine gewinnbringende Veranlagung zur Übergabe des Geldes veranlasste“. Er habe „zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages mit Dr. H***** [...] den Vorsatz gefasst gehabt, über seine Rückzahlungswilligkeit betreffend der Rendite zu täuschen“ (US 24). Die „Abstandszahlungen“ wären „bereits als feststehende Rendite für den Einsatz des Kapitals von Dr. Martina H***** gedacht“ gewesen (US 13). „Im Zweifel“ sei „aufgrund des vorliegenden Verrechnungsschecks, der von der Zeugin Dr. Martina H***** noch nicht zu Einlösung gebracht war, nicht davon auszugehen, dass sie im vollen Betrag der 65.000 Euro am Vermögen geschädigt“ worden sei (US 14; vergleiche auch US 24). Der Angeklagte habe darüber getäuscht, „dass er nicht die Rückzahlung nur des Grundbetrags in Aussicht stellte, sondern das Opfer H***** durch Täuschung über eine gewinnbringende Veranlagung zur Übergabe des Geldes veranlasste“. Er habe „zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages mit Dr. H***** [...] den Vorsatz gefasst gehabt, über seine Rückzahlungswilligkeit betreffend der Rendite zu täuschen“ (US 24).

Die Tatrichter erblickten den täuschungsbedingten Vermögensschaden im Sinn des § 146 StGB demnach - soweit ersichtlich - nicht im herausgelockten Geldbetrag von 65.000 Euro, sondern (nur) in den vereinbarten, großteils aber nicht geleisteten „Abstandszahlungen“, die sie im Urteil als „bereits bei Vertragsabschluss konkret in Aussicht gestellten und verfestigten Gewinn“ bezeichneten (US 24). Die Tatrichter erblickten den täuschungsbedingten Vermögensschaden im Sinn des Paragraph 146, StGB demnach - soweit ersichtlich - nicht im herausgelockten Geldbetrag von 65.000 Euro, sondern (nur) in den vereinbarten, großteils aber nicht geleisteten „Abstandszahlungen“, die sie im Urteil als „bereits bei Vertragsabschluss konkret in Aussicht gestellten und verfestigten Gewinn“ bezeichneten (US 24).

Zum Bereicherungsvorsatz stellte das erkennende Gericht fest, dass sich der Angeklagte „in all den genannten Fällen“ - somit auch bei Faktum A./1./ - „durch die herausgelockten Beträge unrechtmäßig bereichern“ wollte (US 8).

Diese Urteilsannahmen vermögen den zu A./1./ ergangenen Schuldspruch wegen Betrugs nach §§ 146 ff StGB nicht zu tragen. Diese Urteilsannahmen vermögen den zu A./1./ ergangenen Schuldspruch wegen Betrugs nach Paragraphen 146, ff StGB nicht zu tragen.

Der Tatbestand des Betrugs nach § 146 StGB verlangt neben der subjektiven Tatseite eine vom Täter durch Täuschung veranlasste Handlung, Duldung oder Unterlassung des Getäuschten, die diesen am Vermögen schädigt. Betrug als Selbstschädigungsdelikt setzt demnach voraus, dass der Vermögensschaden durch Verfügung des Getäuschten selbst - wenngleich nicht unbedingt in dessen Vermögen - eintritt (SSt 61/97; Kirchbacher in WK2 StGB § 146 Rz 1, 57, 59). Der Tatbestand des Betrugs nach Paragraph 146, StGB verlangt neben der subjektiven Tatseite eine vom Täter durch Täuschung veranlasste Handlung, Duldung oder Unterlassung des Getäuschten, die diesen am Vermögen schädigt. Betrug als Selbstschädigungsdelikt setzt demnach voraus, dass der Vermögensschaden durch Verfügung des Getäuschten selbst - wenngleich nicht unbedingt in dessen Vermögen - eintritt (SSt 61/97; Kirchbacher in WK2 StGB Paragraph 146, Rz 1, 57, 59).

Da der Schaden grundsätzlich unmittelbare Folge der Vermögensverfügung des Getäuschten sein muss, tritt er beim Kreditbetrug mit der Zuzählung der Darlehensvaluta und beim Kapitalanlagebetrug mit der Übergabe der Anlagesumme ein (Kert, SbgK § 146 Rz 301, 313, 316). Mittelbar herbeigeführte (Folge-)Schäden sind hingegen unbeachtlich (RIS-Justiz RS0094410; 12 Os 142/82; SSt 2008/14; Kirchbacher in WK2 StGB § 146 Rz 71; Kienapfel/Schmoller, StudB BT II § 146 Rz 152, § 147 Rz 86; Kert, SbgK § 146 Rz 265). Da der Schaden grundsätzlich unmittelbare Folge der Vermögensverfügung des Getäuschten sein muss, tritt er beim Kreditbetrug mit der Zuzählung der Darlehensvaluta und beim Kapitalanlagebetrug mit der Übergabe der Anlagesumme ein (Kert, SbgK Paragraph 146, Rz 301, 313, 316). Mittelbar herbeigeführte (Folge-)Schäden sind hingegen unbeachtlich (RIS-Justiz RS0094410; 12 Os 142/82; SSt 2008/14; Kirchbacher in WK2 StGB Paragraph 146, Rz 71; Kienapfel/Schmoller, StudB BT römisch zwei Paragraph 146, Rz 152, Paragraph 147, Rz 86; Kert, SbgK Paragraph 146, Rz 265).

Das Vermögen, dessen Substanz durch das täuschungsbedingte Verhalten des Getäuschten effektiv (und nicht nur fiktiv; vgl. RIS-Justiz RS0094420, RS0094309) verringert werden soll, umfasst - gemäß dem wirtschaftlichen Vermögensbegriff - die Gesamtheit der wirtschaftlichen Werte einer natürlichen oder juristischen Person, demnach (ua) auch bereits zu einem konkreten Recht verfestigte Gewinnchancen oder Anwartschaftsrechte (Kirchbacher in WK2 StGB § 146 Rz 61, 66; Kienapfel/Schmoller, StudB BT II § 146 Rz 130). Das Vermögen, dessen Substanz durch das täuschungsbedingte Verhalten des Getäuschten effektiv (und nicht nur fiktiv; vergleiche RIS-Justiz RS0094420, RS0094309) verringert werden soll, umfasst - gemäß dem wirtschaftlichen Vermögensbegriff - die Gesamtheit der wirtschaftlichen Werte einer natürlichen oder juristischen Person, demnach (ua) auch bereits zu einem konkreten Recht verfestigte Gewinnchancen oder Anwartschaftsrechte (Kirchbacher in WK2 StGB Paragraph 146, Rz 61, 66; Kienapfel/Schmoller, StudB BT römisch zwei Paragraph 146, Rz 130).

Dabei ist die Höhe des Schadens im Wege einer Gesamtsaldierung durch Vergleich der gesamten Vermögenslage vor der Verfügung und danach zu ermitteln; sie entspricht der Differenz, um die sich der wirtschaftliche Wert des Gesamtvermögens durch die Verfügung verringert hat (Kirchbacher in WK2 StGB § 146 Rz 66, 77; Kienapfel/Schmoller, StudB BT II § 146 Rz 146, 161). Nach der wirtschaftlichen Betrachtungsweise sind dem Opfer gleichzeitig zufließende Vermögensvorteile bei der Schadensberechnung zu berücksichtigen (Kert, SbgK § 146 Rz 179). Dabei ist die Höhe des Schadens im Wege einer Gesamtsaldierung durch Vergleich der gesamten Vermögenslage vor der Verfügung und danach zu ermitteln; sie entspricht der Differenz, um die sich der wirtschaftliche Wert des Gesamtvermögens durch die

Verfügung verringert hat (Kirchbacher in WK2 StGB Paragraph 146, Rz 66, 77; Kienapfel/Schmoller, StudB BT römisch zwei Paragraph 146, Rz 146, 161). Nach der wirtschaftlichen Betrachtungsweise sind dem Opfer gleichzeitig zufließende Vermögensvorteile bei der Schadensberechnung zu berücksichtigen (Kert, SbgK Paragraph 146, Rz 179).

Soll demnach die täuschungsbedingte Verfügung als solche noch gar keinen effektiven Verlust an Vermögenssubstanz bewirken - etwa weil der Getäuschte für seine Leistung ein entsprechendes Äquivalent erhält (vgl Kirchbacher in WK2 StGB § 146 Rz 66 f; Kert, SbgK § 146 Rz 228 f, 255) - kommt Strafbarkeit wegen Betrugs nicht in Betracht. Soll demnach die täuschungsbedingte Verfügung als solche noch gar keinen effektiven Verlust an Vermögenssubstanz bewirken - etwa weil der Getäuschte für seine Leistung ein entsprechendes Äquivalent erhält (vergleiche Kirchbacher in WK2 StGB Paragraph 146, Rz 66 f; Kert, SbgK Paragraph 146, Rz 228 f, 255) - kommt Strafbarkeit wegen Betrugs nicht in Betracht.

Von einem solchen ausreichenden Äquivalent geht aber das Erstgericht ersichtlich aus, wenn es - im Rahmen der rechtlichen Erwägungen - feststellt, es sei (offenbar zum Zeitpunkt der Zuzahlung des Darlehens im August 2009; US 4 f) „ein Verrechnungsscheck über den Grundbetrag der 65.000 Euro vor[gelegen], der noch in der Zukunft einlösbar ist“, und somit „im Zweifel kein Vermögensschaden in diesem Umfang“ anzunehmen (US 24).

Allein das Nichteintreten vom Täter durch Täuschung in Aussicht gestellter künftiger Gewinne (oder Zinsen) kann indes - als reiner (Folge-)Schaden (s oben; Kirchbacher in WK2 StGB § 146 Rz 71) - keine effektive und unmittelbar eingetretene Vermögensverminderung zum Zeitpunkt der täuschungsbedingten Verfügung bewirken. Der solcherart entgangene (Zins-)Gewinn stellt demnach - dem rechtlichen Standpunkt der Erstrichter zuwider - auch keinen im Sinn des § 146 StGB zurechenbaren Schaden dar. Ein solcher Vermögensschaden kann - nach den oben erwähnten Grundsätzen - stets nur im herausgelockten Geldbetrag erblickt werden, etwa wenn der Täter die gewinnbringende Veranlagung bloß vorgetäuscht hatte und/oder zum Zeitpunkt der Zuzahlung des Darlehens bzw der Investitionssumme nicht rückzahlungsfähig oder rückzahlungswillig war (RIS-Justiz RS0128771, RS0094458, RS0065663; Kert, SbgK § 146 Rz 301). Derartige Feststellungen wurden im Urteil jedoch nicht getroffen. Zudem hat sich der auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtete Vorsatz des Angeklagten bei A./1./ den Konstatierungen zufolge (bloß) auf „die herausgelockten Beträge“ bezogen (US 8). Allein das Nichteintreten vom Täter durch Täuschung in Aussicht gestellter künftiger Gewinne (oder Zinsen) kann indes - als reiner (Folge-)Schaden (s oben; Kirchbacher in WK2 StGB Paragraph 146, Rz 71) - keine effektive und unmittelbar eingetretene Vermögensverminderung zum Zeitpunkt der täuschungsbedingten Verfügung bewirken. Der solcherart entgangene (Zins-)Gewinn stellt demnach - dem rechtlichen Standpunkt der Erstrichter zuwider - auch keinen im Sinn des Paragraph 146, StGB zurechenbaren Schaden dar. Ein solcher Vermögensschaden kann - nach den oben erwähnten Grundsätzen - stets nur im herausgelockten Geldbetrag erblickt werden, etwa wenn der Täter die gewinnbringende Veranlagung bloß vorgetäuscht hatte und/oder zum Zeitpunkt der Zuzahlung des Darlehens bzw der Investitionssumme nicht rückzahlungsfähig oder rückzahlungswillig war (RIS-Justiz RS0128771, RS0094458, RS0065663; Kert, SbgK Paragraph 146, Rz 301). Derartige Feststellungen wurden im Urteil jedoch nicht getroffen. Zudem hat sich der auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtete Vorsatz des Angeklagten bei A./1./ den Konstatierungen zufolge (bloß) auf „die herausgelockten Beträge“ bezogen (US 8).

In Ansehung des tatsächlich übergebenen Geldbetrags in Höhe von 65.000 Euro hätte es - um Strafbarkeit nach §§ 146 ff StGB begründen zu können (wie die Rechtsrüge des Weiteren zutreffend moniert) - entsprechender Urteilsannahmen über seine (zum Zeitpunkt der Übergabe des Geldes) fehlende Rückzahlungsfähigkeit oder -willigkeit bedurft. In Ansehung des tatsächlich übergebenen Geldbetrags in Höhe von 65.000 Euro hätte es - um Strafbarkeit nach Paragraphen 146, ff StGB begründen zu können (wie die Rechtsrüge des Weiteren zutreffend moniert) - entsprechender Urteilsannahmen über seine (zum Zeitpunkt der Übergabe des Geldes) fehlende Rückzahlungsfähigkeit oder -willigkeit bedurft.

Hinsichtlich der Urteilsfakten A./1./ und A./3./ war die Kassation der Schuldsprüche demnach unvermeidlich, weshalb es einer Erörterung der weiteren dazu vorgebrachten Beschwerdeargumente nicht mehr bedarf.

Im Übrigen kommt der Nichtigkeitsbeschwerde keine Berechtigung zu:

Der Verfahrensrüge (Z 3) zuwider verstößt die in der Hauptverhandlung am 19. November 2013 erfolgte Protokollierung, wonach „einverständlich gemäß § 252 Abs 1 Z 4 iVm Abs 2a StPO [...] der gesamte Akteninhalt“ vorgetragen wurde (ON 115 S 116), nicht gegen die - überdies nicht unter Nichtigkeitssanktion stehende (RIS-Justiz RS0113211) - Bestimmung des § 271 Abs 1 Z 5 StPO. Zur Beseitigung der vom Beschwerdeführer behaupteten

(inhaltlichen) Protokollierungsfehler stünde bloß ein - hier jedoch nicht gestellter - Berichtigungsantrag gemäß § 271 Abs 7 StPO offen (RIS-Justiz RS0113211 [T6]). Soweit damit die Berücksichtigung nicht in der Hauptverhandlung vorgekommener Beweismittel gerügt werden sollte (Z 5 vierter Fall), mangelt es der Beschwerde an einer diesbezüglichen Konkretisierung. Der Verfahrensrüge (Ziffer 3,) zuwider verstößt die in der Hauptverhandlung am 19. November 2013 erfolgte Protokollierung, wonach „einverständlich gemäß Paragraph 252, Absatz eins, Ziffer 4, in Verbindung mit Absatz 2 a, StPO [...] der gesamte Akteninhalt“ vorgetragen wurde (ON 115 S 116), nicht gegen die - überdies nicht unter Nichtigkeitssanktion stehende (RIS-Justiz RS0113211) - Bestimmung des Paragraph 271, Absatz eins, Ziffer 5, StPO. Zur Beseitigung der vom Beschwerdeführer behaupteten (inhaltlichen) Protokollierungsfehler stünde bloß ein - hier jedoch nicht gestellter - Berichtigungsantrag gemäß Paragraph 271, Absatz 7, StPO offen (RIS-Justiz RS0113211 [T6]). Soweit damit die Berücksichtigung nicht in der Hauptverhandlung vorgekommener Beweismittel gerügt werden sollte (Ziffer 5, vierter Fall), mangelt es der Beschwerde an einer diesbezüglichen Konkretisierung.

Der Antrag auf Vernehmung des Zeugen Anton M***** „zum Beweis dafür, dass die Zeugin H***** hier eben das Motiv hatte, den Angeklagten hinter Gitter zu bringen, um ihn zu schaden“, das Beweisthema sei geeignet, „Feststellungen der inneren Tatsachen der Zeugin ... maßgeblich zu beeinflussen“ (ON 75 S 10), konnte schon deshalb abgewiesen werden, weil die Tatrichter ohnehin davon ausgegangen sind, dass die Zeugin „nach Erkennen ihrer Naivität mit besonderer Intensität die Strafverfolgung des Angeklagten verfolgte“ (US 9). Dass sie ihn wahrheitswidrig aus unlauteren Motiven verfolgt hätte, behauptete dieser Antrag nicht.

Auch der Antrag auf „ergänzende Einvernahme der Zeugin [Nicole] S*****“ zum Beweis dafür, dass sie (wie auch ihre Familienmitglieder) „sehr wohl über umfassende Administratorrechte verfügt hat [...] und nicht Vertragspartnerin und sohin Geschädigte des Geschäfts mit dem Angeklagten und dessen Unternehmen war“, sowie „zur Frage des konkreten Umfangs der gegenüber der slowakischen Gesellschaft und ihr persönlich erbrachten Leistungen“ (ON 75 S 10 f), verfiel zu Recht der Ablehnung. Denn das Antragsvorbringen lässt nicht erkennen, weshalb das Beweisthema einen für die Lösung der Schuld- oder Subsumtionsfrage entscheidenden Umstand betreffen sollte (RIS-Justiz RS0118444), und es war der Konnex zum Verfahrenszweck für das Schöffengericht auch nicht ohne weiteres erkennbar (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 328). Dass der Angeklagte bestimmte Teilleistungen erbracht hat, wurde im Übrigen ohnehin als erwiesen angenommen (US 8). Da die Erstrichter feststellten, die diesen Geschäftsfall betreffende Rechnung wäre auf die der Zeugin S***** gehörende slowakische Gesellschaft Br***** ausgestellt worden (US 8), konnte auch der angestrebte Beweis, dass nicht die Zeugin „Vertragspartnerin und sohin Geschädigte des Geschäfts mit dem Angeklagten und dessen Unternehmen war“, auf sich beruhen (§ 55 Abs 2 Z 3 StPO). Auch der Antrag auf „ergänzende Einvernahme der Zeugin [Nicole] S*****“ zum Beweis dafür, dass sie (wie auch ihre Familienmitglieder) „sehr wohl über umfassende Administratorrechte verfügt hat [...] und nicht Vertragspartnerin und sohin Geschädigte des Geschäfts mit dem Angeklagten und dessen Unternehmen war“, sowie „zur Frage des konkreten Umfangs der gegenüber der slowakischen Gesellschaft und ihr persönlich erbrachten Leistungen“ (ON 75 S 10 f), verfiel zu Recht der Ablehnung. Denn das Antragsvorbringen lässt nicht erkennen, weshalb das Beweisthema einen für die Lösung der Schuld- oder Subsumtionsfrage entscheidenden Umstand betreffen sollte (RIS-Justiz RS0118444), und es war der Konnex zum Verfahrenszweck für das Schöffengericht auch nicht ohne weiteres erkennbar (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 328). Dass der Angeklagte bestimmte Teilleistungen erbracht hat, wurde im Übrigen ohnehin als erwiesen angenommen (US 8). Da die Erstrichter feststellten, die diesen Geschäftsfall betreffende Rechnung wäre auf die der Zeugin S***** gehörende slowakische Gesellschaft Br***** ausgestellt worden (US 8), konnte auch der angestrebte Beweis, dass nicht die Zeugin „Vertragspartnerin und sohin Geschädigte des Geschäfts mit dem Angeklagten und dessen Unternehmen war“, auf sich beruhen (Paragraph 55, Absatz 2, Ziffer 3, StPO).

Soweit die Verfahrensrüge auch die Ablehnung der ergänzenden Vernehmung der Zeugin Dr. H***** moniert, wird eine darauf gerichtete Antragstellung in der Hauptverhandlung nicht deutlich und bestimmt bezeichnet.

Der Antrag auf „Einholung eines psychologischen Sachverständigengutachtens zur Glaubwürdigkeit der Zeugin H*****“ (ON 75 S 12 f) - im Wesentlichen (zusammengefasst) zum Beweis dafür, dass sie den Angeklagten verleumde - konnte schon deshalb ohne Schmälerung von Verteidigungsrechten abgelehnt werden, weil nicht dargetan wurde, dass das Opfer die erforderliche Zustimmung zur psychologischen Exploration erteilt hätte oder erteilen würde (RIS-Justiz RS0118956).

Auf das die jeweiligen Beweisanträge ergänzende Vorbringen im Rechtsmittel ist aufgrund des bestehenden

Neuerungsverbots (vgl. RIS-Justiz RS0098978; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 325) nicht einzugehen. Auf das die jeweiligen Beweisangebote ergänzende Vorbringen im Rechtsmittel ist aufgrund des bestehenden Neuerungsverbots (vgl. RIS-Justiz RS0098978; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 325) nicht einzugehen.

Die vom Beschwerdeführer im Rahmen der Mängelrüge (der Sache nach Z 5 vierter Fall) zu A./2./ infrage gestellten Feststellungen zum Wert der vom Angeklagten tatsächlich erbrachten Leistungen (US 5) begründete das Erstgericht mängelfrei (wenngleich ohne Zitierung der Aktenfundstellen) mit den Wertermittlungen des Sachverständigen Dr. Christian L***** „in der plausiblen Spalte“ (US 15; siehe Ergänzungsgutachten, ON 98 S 88 bzw. ON 111 S 13). Die vom Beschwerdeführer im Rahmen der Mängelrüge (der Sache nach Ziffer 5, vierter Fall) zu A./2./ infrage gestellten Feststellungen zum Wert der vom Angeklagten tatsächlich erbrachten Leistungen (US 5) begründete das Erstgericht mängelfrei (wenngleich ohne Zitierung der Aktenfundstellen) mit den Wertermittlungen des Sachverständigen Dr. Christian L***** „in der plausiblen Spalte“ (US 15; siehe Ergänzungsgutachten, ON 98 S 88 bzw. ON 111 S 13).

Aus welchen Beweisergebnissen darüber hinausgehende Leistungen des Angeklagten abzuleiten wären, legt die Rüge nicht dar.

Soweit der Beschwerdeführer zu A./4./ und A./5./ Unvollständigkeit in Ansehung seiner eigenen Verantwortung moniert, fehlt es schon an der erforderlichen Angabe der angeblich mit Stillschweigen übergangenen Aussagen im Akt (RIS-Justiz RS0124172). Im Übrigen waren die Tatrichter angesichts des Gebots zu gedrängter Darstellung der Entscheidungsgründe (§ 270 Abs 2 Z 5 StPO) nicht dazu verhalten, den vollständigen Inhalt seiner Aussage wie überhaupt sämtliche Verfahrensergebnisse im Einzelnen zu erörtern und darauf zu untersuchen, wieweit sie für oder gegen diese oder jene Geschehensvariante sprechen (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 428). Soweit der Beschwerdeführer zu A./4./ und A./5./ Unvollständigkeit in Ansehung seiner eigenen Verantwortung moniert, fehlt es schon an der erforderlichen Angabe der angeblich mit Stillschweigen übergangenen Aussagen im Akt (RIS-Justiz RS0124172). Im Übrigen waren die Tatrichter angesichts des Gebots zu gedrängter Darstellung der Entscheidungsgründe (Paragraph 270, Absatz 2, Ziffer 5, StPO) nicht dazu verhalten, den vollständigen Inhalt seiner Aussage wie überhaupt sämtliche Verfahrensergebnisse im Einzelnen zu erörtern und darauf zu untersuchen, wieweit sie für oder gegen diese oder jene Geschehensvariante sprechen (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 428).

Den weiteren Ausführungen der Mängelrüge zu A./5./ zuwider wurde Dr. H***** vom Angeklagten nicht über die Mitfinanzierung des Ankaufs des Pkws der Marke A***** getäuscht, sondern über den in Aussicht gestellten (gewinnbringenden) Weiterverkauf an einen bereits vorhandenen Käufer, „der 220.000 Euro für das Auto zahlen würde“ (US 6). Dieser Verwendungszweck fand auch im (verfälschten) E-Mail des Angeklagten an Dr. H***** vom 3. April 2012 seinen Niederschlag („[...] aufbereitet zum Weiterverkauf“; siehe US 7).

Die (A./4./ betreffende) Tatsachenrüge (Z 5a) erschöpft sich in der Bekämpfung der den Tatrichtern vorbehaltenen Beweiswürdigung und vermag solcherart keine sich aus den Akten ergebenden erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde liegenden entscheidenden Tatsachen aufzuzeigen (zu den Anfechtungskriterien der Z 5a siehe RIS-Justiz RS0119583 und RS0099674). Die (A./4./ betreffende) Tatsachenrüge (Ziffer 5 a.) erschöpft sich in der Bekämpfung der den Tatrichtern vorbehaltenen Beweiswürdigung und vermag solcherart keine sich aus den Akten ergebenden erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde liegenden entscheidenden Tatsachen aufzuzeigen (zu den Anfechtungskriterien der Ziffer 5 a, siehe RIS-Justiz RS0119583 und RS0099674).

Der auf das vierte Ergänzungsgutachten (ON 111) bezogene Einwand zum Urteilsfaktum B./ betrifft nur vom Erstgericht angeblich nicht (ausreichend) gewürdigte (Z 5 zweiter Fall) Verfahrensergebnisse zum Ausmaß der vom Angeklagten erbrachten Teilleistungen und zielt somit auf keine für die Lösung der Schuld- oder Subsumtionsfrage entscheidende Tatsache ab. Soweit im Übrigen auf „übereinstimmende Angaben des Angeklagten wie auch der Zeugen Nicole und Mag. Tino S*****“ Bezug genommen wird, fehlt es einmal mehr am Zitat der Aktenfundstellen. Der auf das vierte Ergänzungsgutachten (ON 111) bezogene Einwand zum Urteilsfaktum B./ betrifft nur vom Erstgericht angeblich nicht (ausreichend) gewürdigte (Ziffer 5, zweiter Fall) Verfahrensergebnisse zum Ausmaß der vom Angeklagten erbrachten Teilleistungen und zielt somit auf keine für die Lösung der Schuld- oder Subsumtionsfrage entscheidende Tatsache ab. Soweit im Übrigen auf „übereinstimmende Angaben des Angeklagten wie auch der Zeugen Nicole und Mag. Tino S*****“ Bezug genommen wird, fehlt es einmal mehr am Zitat der Aktenfundstellen.

Die Rechtsrüge (Z 9 lit a) stellt die bei den Urteilsfakten A./2./ und B./ zur inneren Tatseite getroffenen Feststellungen

(US 8 und 22) infrage, womit sie ihren gesetzlichen Bezugspunkt verfehlt (RIS-Justiz RS0099810). Die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a.) stellt die bei den Urteilsfakten A./2./ und B./ zur inneren Tatseite getroffenen Feststellungen (US 8 und 22) infrage, womit sie ihren gesetzlichen Bezugspunkt verfehlt (RIS-Justiz RS0099810).

Weshalb sich das Ausmaß der vom Angeklagten für die Br***** (Faktum B./) erbrachten Teilleistungen nicht nach deren Werthaltigkeit (US 8 und insbes US 23), sondern nach dem „Gesamtnutzen“ berechnen sollte, „der sich für die Auftraggeber durch die Vermarktung ihres Produktes ergibt“, legt die Rüge nicht aus dem Gesetz abgeleitet dar (RIS-Justiz RS0116565; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 588). Weshalb sich das Ausmaß der vom Angeklagten für die Br***** (Faktum B./) erbrachten Teilleistungen nicht nach deren Werthaltigkeit (US 8 und insbes US 23), sondern nach dem „Gesamtnutzen“ berechnen sollte, „der sich für die Auftraggeber durch die Vermarktung ihres Produktes ergibt“, legt die Rüge nicht aus dem Gesetz abgeleitet dar (RIS-Justiz RS0116565; Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 588).

Insoweit war die Nichtigkeitsbeschwerde - in Übereinstimmung mit dem Croquis der Generalprokuratur, jedoch entgegen der hiezu erstatteten Äußerung des Verteidigers - zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), woraus sich die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung gegen den Privatbeteiligtenzuspruch im aufgezeigten Umfang und gegen das Verfallserkenntnis ergibt (§ 285i StPO). Insoweit war die Nichtigkeitsbeschwerde - in Übereinstimmung mit dem Croquis der Generalprokuratur, jedoch entgegen der hiezu erstatteten Äußerung des Verteidigers - zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO), woraus sich die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung gegen den Privatbeteiligtenzuspruch im aufgezeigten Umfang und gegen das Verfallserkenntnis ergibt (Paragraph 285 i, StPO).

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E107597

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2014:0150OS00041.14I.0527.000

Im RIS seit

13.06.2014

Zuletzt aktualisiert am

16.04.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at