

TE OGH 2008/11/5 130s127/08p

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.11.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 5. November 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Ratz als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher und Dr. Lässig und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Gebert als Schriftführerin in der Strafsache gegen Claus S***** wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 2, 148 zweiter Fall StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Privatbeteiligten Y***** GmbH und Y***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 19. Februar 2008, GZ 23 Hv 13/08f-20, und über die Beschwerde des Angeklagten gegen einen gemeinsam mit dem Urteil gefassten Beschluss (§ 494a StPO) nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

Der Oberste Gerichtshof hat am 5. November 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Ratz als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher und Dr. Lässig und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Gebert als Schriftführerin in der Strafsache gegen Claus S***** wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach Paragraphen 146,, 147 Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2,, 148 zweiter Fall StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Privatbeteiligten Y***** GmbH und Y***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 19. Februar 2008, GZ 23 Hv 13/08f-20, und über die Beschwerde des Angeklagten gegen einen gemeinsam mit dem Urteil gefassten Beschluss (Paragraph 494 a, StPO) nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen und die Beschwerde werden die Akten dem Oberlandesgericht Innsbruck zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Claus S***** des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 2, 148 zweiter Fall StGB (A) und - ungeachtet der Befriedigung mehrerer Gläubiger - bloß eines Vergehens der Begünstigung eines Gläubigers nach § 158 Abs 1 StGB (B) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Claus S***** des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach Paragraphen

146., 147 Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2., 148 zweiter Fall StGB (A) und - ungeachtet der Befriedigung mehrerer Gläubiger - bloß eines Vergehens der Begünstigung eines Gläubigers nach Paragraph 158, Absatz eins, StGB (B) schuldig erkannt.

Danach hat er zwischen Juli 2006 und Jänner 2007

A) in M***** mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz

sowie in der Absicht, „sich durch die wiederkehrende Begehung von (qualifizierten) Betrügereien" eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, Berechtigte der Y***** GmbH durch Täuschung über Tatsachen zu Zahlungen verleitet, die Georg E***** (1.) und das bezeichnete Unternehmen (2.) in einem 3.000 Euro übersteigenden Betrag am Vermögen schädigten, und zwar

1. in den im Urteil angeführten neun Fällen durch Vorlage fingierter Kundenaufträge zu Provisionszahlungen in der Höhe von insgesamt 32.420,95 Euro sowie

2. zur Übergabe von 5.500 Euro als Akontozahlung für Vermittlungstätigkeit laut Punkt 1;

B) in M***** und H***** nach Eintritt seiner Zahlungsunfähigkeit

Gläubiger begünstigt und dadurch andere Gläubiger oder wenigstens einen von ihnen benachteiligt, indem er mindestens 16.560 Euro an Gläubiger bezahlte, „welche sich im Weiteren nicht am Konkursverfahren 13 S 17/07s des Bezirksgerichtes Hall i.T. beteiligten".

Rechtliche Beurteilung

Die dagegen vom Angeklagten aus Z 4, 5, 9 lit a, 9 lit b, 10 und 11 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht berechtigt. Die Verfahrensrüge (Z 4) reklamiert die Abweisung (S 203) der Anträge aufDie dagegen vom Angeklagten aus Ziffer 4., 5, 9 Litera a., 9 Litera b., 10 und 11 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht berechtigt. Die Verfahrensrüge (Ziffer 4.) reklamiert die Abweisung (S 203) der Anträge auf

„1. Einvernahme des Zeugen Lutz H***** zum Beweis dafür, dass dem Angeklagten aufgrund des von ihm abgeschlossenen langfristigen Liefervertrages zwischen seiner Firma und der Firma Y***** GmbH und ausgehend von der Tatsache der zugesagten 15%igen Provision für den Angeklagten sich ein Anspruch in der Höhe von mindestens 50.000 Euro errechnet, mit welchem Betrag eine teilweise oder überwiegende Schadensgutmachung erfolgen hätte können;

2. Einholung eines buchhalterischen Sachverständigengutachtens zum Beweis dafür, dass sich aus den bei der Firma Y***** GmbH vorliegenden Buchhaltungsunterlagen und Rechtsgeschäften mit der Firma U***** der vom Angeklagten behauptete Provisionsanspruch errechnet;

3. Einholung eines psychiatrischen Sachverständigengutachtens zum Beweis dafür, dass der Angeklagte an einer pathologischen Spielsucht leidet, aufgrund der er bereits seit mehreren Jahren sich in stationärer und ambulanter therapeutischer Behandlung befindet, wodurch seine Dispositions- und Diskretionsfähigkeit insbesondere während Auftretens der depressiven Phasen beeinträchtigt ist, sodass jedenfalls von einer beeinträchtigten und eingeschränkten Schuldfähigkeit ausgegangen werden muss" (S 201 f). Die Beweisaufnahme unterblieb zu Recht, weil die Beweisthemen einer teilweisen oder überwiegenden Schadensgutmachung (1 und 2: tätige Reue fordert vollständige Gutmachung des Schadens; § 167 Abs 2 Z 1 StGB) und einer beeinträchtigten oder eingeschränkten Schuldfähigkeit (3; § 11 StGB setzt gänzlich fehlende Diskretions- oder Dispositionsfähigkeit voraus) keine entscheidenden (das sind für die Strafbarkeit oder die Subsumtion unter ein Strafgesetz relevante) Tatsachen ansprechen.3. Einholung eines psychiatrischen Sachverständigengutachtens zum Beweis dafür, dass der Angeklagte an einer pathologischen Spielsucht leidet, aufgrund der er bereits seit mehreren Jahren sich in stationärer und ambulanter therapeutischer Behandlung befindet, wodurch seine Dispositions- und Diskretionsfähigkeit insbesondere während Auftretens der depressiven Phasen beeinträchtigt ist, sodass jedenfalls von einer beeinträchtigten und eingeschränkten Schuldfähigkeit ausgegangen werden muss" (S 201 f). Die Beweisaufnahme unterblieb zu Recht, weil die Beweisthemen einer teilweisen oder überwiegenden Schadensgutmachung (1 und 2: tätige Reue fordert vollständige Gutmachung des Schadens; Paragraph 167, Absatz 2, Ziffer eins, StGB) und einer beeinträchtigten oder

eingeschränkten Schuldfähigkeit (3; Paragraph 11, StGB setzt gänzlich fehlende Diskretions- oder Dispositionsfähigkeit voraus) keine entscheidenden (das sind für die Strafbarkeit oder die Subsumtion unter ein Strafgesetz relevante) Tatsachen ansprechen.

Das die Beweisangebote ergänzende Beschwerdevorbringen hat aufgrund des im Nichtigkeitsbeschwerdeverfahren bestehenden Neuerungsverbots auf sich zu beruhen.

Der Einwand einer aktenwidrig (Z 5 fünfter Fall) festgestellten Höhe des Betrugschadens im Hinblick auf die Aussage des Georg E***** im Vorverfahren, wonach die Provisionszahlung (abzüglich angerechneter 9.000 Euro; S 135) 23.425,95 Euro betrage, bezieht sich - weil er die Wertgrenze des § 147 Abs 2 StGB nicht berührt - gleichfalls nicht auf entscheidungswesentliche Tatsachen. Der Einwand einer aktenwidrig (Ziffer 5, fünfter Fall) festgestellten Höhe des Betrugschadens im Hinblick auf die Aussage des Georg E***** im Vorverfahren, wonach die Provisionszahlung (abzüglich angerechneter 9.000 Euro; S 135) 23.425,95 Euro betrage, bezieht sich - weil er die Wertgrenze des Paragraph 147, Absatz 2, StGB nicht berührt - gleichfalls nicht auf entscheidungswesentliche Tatsachen.

Gegenstand einer Rechtsrüge ist der Vergleich des zur Anwendung gebrachten materiellen Rechts einschließlich prozessualer Verfolgungsvoraussetzungen mit dem festgestellten Sachverhalt (RIS-Justiz RS0099810). Ein Feststellungsmangel wird geltend gemacht, wenn unter Hinweis auf einen nicht durch Feststellungen geklärten, aber indizierten Sachverhalt eine vom Erstgericht nicht gezogene rechtliche Konsequenz angestrebt wird, weil dieses ein Tatbestandsmerkmal, einen Ausnahmesatz (Z 9 lit a bis c) oder eine andere rechtliche Unterstellung bei der rechtlichen Beurteilung nicht in Anschlag gebracht hat (RIS-Justiz RS0118580). Gegenstand einer Rechtsrüge ist der Vergleich des zur Anwendung gebrachten materiellen Rechts einschließlich prozessualer Verfolgungsvoraussetzungen mit dem festgestellten Sachverhalt (RIS-Justiz RS0099810). Ein Feststellungsmangel wird geltend gemacht, wenn unter Hinweis auf einen nicht durch Feststellungen geklärten, aber indizierten Sachverhalt eine vom Erstgericht nicht gezogene rechtliche Konsequenz angestrebt wird, weil dieses ein Tatbestandsmerkmal, einen Ausnahmesatz (Ziffer 9, Litera a bis c) oder eine andere rechtliche Unterstellung bei der rechtlichen Beurteilung nicht in Anschlag gebracht hat (RIS-Justiz RS0118580).

Diese Kriterien missachtet die gegen den Urteils Punkt A gerichtete (nominell auf Z 9 lit b und 10 gestützte) Rechtsrüge, die im Kontext mit der Kritik an unterlassener Prüfung tätiger Reue nach § 167 StGB der Sache nach einen Feststellungsmangel zu einer dem Angeklagten gegenüber der Y***** GmbH zustehenden Provision in Schadenshöhe aus einer Geschäftsanbahnung mit der U***** behauptet, ohne jedoch mit der Bezugnahme auf den Zeugen Georg E***** darzulegen, inwieweit solche Feststellungen indiziert gewesen sein sollen. Nach der Aussage des Zeugen kam der vom Angeklagten „angedachte“ Vertrag mit dem genannten Unternehmen vielmehr gar nicht zu Stande und waren Umsätze aus einem Vertrag „auf anderer Basis“ „nicht gut“ (S 199, 201). Der zum Schuldspruch B erhobene Vorwurf (Z 9 lit a) einer fehlenden Prüfung, ob im Tatzeitraum „überhaupt eine Zahlungsunfähigkeit vorgelegen ist bzw ob nicht nur ein vorübergehender Liquiditätsengpass, also eine Zahlungsstockung, vorgelegen ist“, entfernt sich - wie dargelegt prozessrechtswidrig - von der Urteilsfeststellung zum Eintritt der Zahlungsunfähigkeit des Angeklagten vor Jahresbeginn 2006 (US 6). Diese Kriterien missachtet die gegen den Urteils Punkt A gerichtete (nominell auf Ziffer 9, Litera b und 10 gestützte) Rechtsrüge, die im Kontext mit der Kritik an unterlassener Prüfung tätiger Reue nach Paragraph 167, StGB der Sache nach einen Feststellungsmangel zu einer dem Angeklagten gegenüber der Y***** GmbH zustehenden Provision in Schadenshöhe aus einer Geschäftsanbahnung mit der U***** behauptet, ohne jedoch mit der Bezugnahme auf den Zeugen Georg E***** darzulegen, inwieweit solche Feststellungen indiziert gewesen sein sollen. Nach der Aussage des Zeugen kam der vom Angeklagten „angedachte“ Vertrag mit dem genannten Unternehmen vielmehr gar nicht zu Stande und waren Umsätze aus einem Vertrag „auf anderer Basis“ „nicht gut“ (S 199, 201). Der zum Schuldspruch B erhobene Vorwurf (Ziffer 9, Litera a,) einer fehlenden Prüfung, ob im Tatzeitraum „überhaupt eine Zahlungsunfähigkeit vorgelegen ist bzw ob nicht nur ein vorübergehender Liquiditätsengpass, also eine Zahlungsstockung, vorgelegen ist“, entfernt sich - wie dargelegt prozessrechtswidrig - von der Urteilsfeststellung zum Eintritt der Zahlungsunfähigkeit des Angeklagten vor Jahresbeginn 2006 (US 6).

Soweit aus einer „im Akt befindlichen Liste“ unzulässige Subsumtion der zu B genannten Taten nach § 158 StGB reklamiert wird (nominell Z 10, inhaltlich Z 9 lit a), verfehlt die Beschwerde den in den tatsächlichen Urteilsannahmen bestehenden gesetzlichen Bezugspunkt einer Rechts- und Subsumtionsrüge. Indem der Angeklagte gar nicht behauptet, dass sämtliche der zu B genannten Zahlungen zu Recht erfolgt sind, lässt er zudem offen, weshalb das Schöffengericht Gläubigerbegünstigung zu Unrecht als begründet angesehen haben sollte. Soweit aus einer „im Akt

befindlichen Liste" unzulässige Subsumtion der zu B genannten Taten nach Paragraph 158, StGB reklamiert wird (nominell Ziffer 10,, inhaltlich Ziffer 9, Litera a,), verfehlt die Beschwerde den in den tatsächlichen Urteilsannahmen bestehenden gesetzlichen Bezugspunkt einer Rechts- und Subsumtionsrüge. Indem der Angeklagte gar nicht behauptet, dass sämtliche der zu B genannten Zahlungen zu Recht erfolgt sind, lässt er zudem offen, weshalb das Schöffengericht Gläubigerbegünstigung zu Unrecht als begründet angesehen haben sollte.

Der Sanktionsrüge (Z 11) zuwider wurde das Zusammentreffen hier verfahrensgegenständlicher strafbarer Handlungen mit einer strafbaren Handlung aus einer im Verhältnis des § 31 StGB stehenden Vorverurteilung rechtsrichtig erschwerend gewertet. Die weitere Argumentation, wonach der Grund des § 33 Z 1 StGB „unverhältnismäßig stark“ bewertet worden sei, hingegen die finanzielle Situation des Angeklagten, seine Selbstanzeige, sein Wohlverhalten seit den Taten und die versuchte Schadensgutmachung unberücksichtigt geblieben seien, erschöpft sich in einem Berufungsvorbringen. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufungen und die Beschwerde folgt (§§ 285i, 498 Abs 3 letzter Satz StPO). Der Sanktionsrüge (Ziffer 11,) zuwider wurde das Zusammentreffen hier verfahrensgegenständlicher strafbarer Handlungen mit einer strafbaren Handlung aus einer im Verhältnis des Paragraph 31, StGB stehenden Vorverurteilung rechtsrichtig erschwerend gewertet. Die weitere Argumentation, wonach der Grund des Paragraph 33, Ziffer eins, StGB „unverhältnismäßig stark“ bewertet worden sei, hingegen die finanzielle Situation des Angeklagten, seine Selbstanzeige, sein Wohlverhalten seit den Taten und die versuchte Schadensgutmachung unberücksichtigt geblieben seien, erschöpft sich in einem Berufungsvorbringen. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufungen und die Beschwerde folgt (Paragraphen 285 i,, 498 Absatz 3, letzter Satz StPO).

Dabei wird hinsichtlich des im Verhältnis des § 31 StGB stehenden Vorurteils des Bezirksgerichts Hall in Tirol vom 12. Dezember 2007, GZ 3 U 256/06x-31, zu beachten sein, dass die Beschlussfassung über den Widerruf bei nachträglicher Verurteilung nach § 55 Abs 1 StGB jenem Gericht zukommt, dessen Urteil die bedingte Strafnachsicht enthält (RIS-Justiz RS0111521). Dabei wird hinsichtlich des im Verhältnis des Paragraph 31, StGB stehenden Vorurteils des Bezirksgerichts Hall in Tirol vom 12. Dezember 2007, GZ 3 U 256/06x-31, zu beachten sein, dass die Beschlussfassung über den Widerruf bei nachträglicher Verurteilung nach Paragraph 55, Absatz eins, StGB jenem Gericht zukommt, dessen Urteil die bedingte Strafnachsicht enthält (RIS-Justiz RS0111521).

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

Anmerkung

E8932113Os127.08p

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2008:0130OS00127.08P.1105.000

Zuletzt aktualisiert am

23.01.2009

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