jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2007/2/15 12Os7/06f

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.02.2007

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 15. Februar 2007 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Schroll, Dr. Schwab, Dr. Lässig und Dr. T. Solé als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Hinterleitner als Schriftführer, in der Strafsache gegen Walter B***** und einen anderen Angeklagten wegen des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Walter B***** und Hermann W***** sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft und die nicht ausgeführte Berufung der Privatbeteiligten Sparkasse E***** gegen das Urteil des Landesgerichtes Wels als Schöffengericht vom 19. Oktober 2004, GZ 11 Hv 77/02s-293, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat am 15. Februar 2007 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Schroll, Dr. Schwab, Dr. Lässig und Dr. T. Solé als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Hinterleitner als Schriftführer, in der Strafsache gegen Walter B***** und einen anderen Angeklagten wegen des Verbrechens des schweren Betruges nach Paragraphen 146,, 147 Absatz 3, StGB über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Walter B***** und Hermann W***** sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft und die nicht ausgeführte Berufung der Privatbeteiligten Sparkasse E***** gegen das Urteil des Landesgerichtes Wels als Schöffengericht vom 19. Oktober 2004, GZ 11 Hv 77/02s-293, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerden und aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in den Schuldsprüchen A 20, 32, 38, 40, 48, 71, 107 und 150, demzufolge auch in der zu A und B gebildeten Subsumtionseinheit nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB sowie im Strafausspruch aufgehoben und die Sache zu neuerlicher Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht zurückverwiesen.In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerden und aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in den Schuldsprüchen A 20, 32, 38, 40, 48, 71, 107 und 150, demzufolge auch in der zu A und B gebildeten Subsumtionseinheit nach Paragraphen 146,, 147 Absatz 3, StGB sowie im Strafausspruch aufgehoben und die Sache zu neuerlicher Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Im Übrigen werden die Nichtigkeitsbeschwerden der beiden Angeklagten zurückgewiesen.

Mit ihren Berufungen werden die Angeklagten, die Staatanwaltschaft und die Privatbeteiligte auf diese teilkassatorische Entscheidung verwiesen.

Den Angeklagten fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil, das auch rechtskräftige Teilfreisprüche der beiden Angeklagten enthält, wurden Walter Br***** und Hermann W***** des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB, Walter Br***** teilweise, Hermann W***** ausschließlich als Beteiligter nach § 12 zweiter Fall StGB schuldig erkannt. Danach haben sie - zusammengefasst wiedergegeben - in Eferding, Hermann W***** ab 31. März 1994, teils im bewussten und gewollten Zusammenwirken, Walter B***** teils alleine, mit dem Vorsatz, die Sparkasse E***** durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, als (damalige) Vorstandsdirektoren des genannten Unternehmens Angestellte der Sparkasse E***** teils dazu bestimmt (§ 12 zweiter Fall StGB), Kreditnehmer der Sparkasse E***** durch Täuschung über Tatsachen zu Unterlassungen und Handlungen, „nämlich zur Abstandnahme von der Erstattung rechtzeitiger Reklamation (Pkt 10 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Kreditunternehmen) gegen die erfolgte Saldofeststellung und somit von der Geltendmachung des entsprechenden Rückforderungsanspruches sowie zur nachfolgenden Zahlung vertraglich nicht zustehender Kreditentgeltbestandteile, wie Kreditrahmenprovision, Rechtsgeschäftsgebühren", zu verleiten, Walter B***** teils selbst verleitet, die diese in einem 40.000 Euro übersteigenden Betrag am Vermögen schädigten:Mit dem angefochtenen Urteil, das auch rechtskräftige Teilfreisprüche der beiden Angeklagten enthält, wurden Walter Br***** und Hermann W***** des Verbrechens des schweren Betruges nach Paragraphen 146,, 147 Absatz 3, StGB, Walter Br***** teilweise, Hermann W***** ausschließlich als Beteiligter nach Paragraph 12, zweiter Fall StGB schuldig erkannt. Danach haben sie - zusammengefasst wiedergegeben - in Eferding, Hermann W***** ab 31. März 1994, teils im bewussten und gewollten Zusammenwirken, Walter B***** teils alleine, mit dem Vorsatz, die Sparkasse E***** durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, als (damalige) Vorstandsdirektoren des genannten Unternehmens Angestellte der Sparkasse E***** teils dazu bestimmt (Paragraph 12, zweiter Fall StGB), Kreditnehmer der Sparkasse E***** durch Täuschung über Tatsachen zu Unterlassungen und Handlungen, „nämlich zur Abstandnahme von der Erstattung rechtzeitiger Reklamation (Pkt 10 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Österreichischen Kreditunternehmen) gegen die erfolgte Saldofeststellung und somit von der Geltendmachung des entsprechenden Rückforderungsanspruches sowie zur nachfolgenden Zahlung vertraglich nicht zustehender Kreditentgeltbestandteile, wie Kreditrahmenprovision, Rechtsgeschäftsgebühren", zu verleiten, Walter B***** teils selbst verleitet, die diese in einem 40.000 Euro übersteigenden Betrag am Vermögen schädigten:

A. im Tatzeitraum teils vor, großteils nach dem 31. März 1994 bis 31. März 2000 durch die entgegen vertraglicher Vereinbarung der Nichtverrechnung vorgenommene quartalsmäßige Belastung von Kreditkonten mit Kreditrahmenprovisionen von zumeist 0,5 bis 1, teils 1,25 Prozent pa, ohne die Kreditrahmenprovision - entsprechend Punkt 9 Abs 2 Satz 2 der AGB der Österreichischen Kreditunternehmungen (AGBKr) - gesondert auszuweisen, sondern sie bei der Saldofeststellung den quartalsmäßigen Positionen „Abschlussposten" (bei Privatkunden) bzw „Kreditzinsen" (bei Kommerzkunden) zuzuschlagen, die in den Punkten 1. bis 179. genannten Personen, Unternehmen und sonstige Rechtsträger im Ausmaß von über 188.000 Euro;A. im Tatzeitraum teils vor, großteils nach dem 31. März 1994 bis 31. März 2000 durch die entgegen vertraglicher Vereinbarung der Nichtverrechnung vorgenommene quartalsmäßige Belastung von Kreditkonten mit Kreditrahmenprovisionen von zumeist 0,5 bis 1, teils 1,25 Prozent pa, ohne die Kreditrahmenprovision - entsprechend Punkt 9 Absatz 2, Satz 2 der AGB der Österreichischen Kreditunternehmungen (AGBKr) - gesondert auszuweisen, sondern sie bei der Saldofeststellung den quartalsmäßigen Positionen „Abschlussposten" (bei Privatkunden) bzw „Kreditzinsen" (bei Kommerzkunden) zuzuschlagen, die in den Punkten 1. bis 179. genannten Personen, Unternehmen und sonstige Rechtsträger im Ausmaß von über 188.000 Euro;

B. durch die entgegen der vertraglichen Vereinbarung der Kostentragung bzw Kostenrückvergütung der mit dem Abschluss eines Kreditvertrages anfallenden Rechtsgeschäftsgebühr (0,8 bzw 1,5 Prozent Kreditsteuer) sowie teils der Beglaubigungskosten durch die Sparkasse E***** vorgenommene Belastung bzw Rückbelastung von Kreditkonten mit diesen Rechtsgeschäftsgebühren in Teilbeträgen unter den Abschlusspositionen „Abschlussposten" bzw „Kreditzinsen":

1) in der Zeit zwischen 25. März 1992 und 8. Juni 1994 Karl und Gerda D***** zur Zahlung von 2.370,85 Euro;

1. 2)Ziffer 2
   am 31. März 1996 Herbert F***** zur Zahlung von 203,48 Euro;
2. 3)Ziffer 3
   am 31. Dezember 1993 Verfügungsberechtigte der Trachten H***** GmbH & Co KG zur Zahlung von 116,28 Euro;

4) in der Zeit zwischen 29. März 1996 und 23. Dezember 1996 Herwig M***** jun. zur Zahlung von 3.039,18 Euro.

Rechtliche Beurteilung

Den dagegen gemeinsam ausgeführten, auf Z 3, 4, 5, 5a, 7 und 9 lit a des§ 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten kommt - wie die Generalprokuratur zutreffend darlegte - teilweise Berechtigung zu.Den dagegen gemeinsam ausgeführten, auf Ziffer 3,, 4, 5, 5a, 7 und 9 Litera a, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten kommt - wie die Generalprokuratur zutreffend darlegte - teilweise Berechtigung zu.

Entgegen der Verfahrensrüge (Z 3) bewirkte die - trotz Widerspruchs der Angeklagten (S 363, 373/XXV) vorgenommene - Verlesung der von der Sicherheitsbehörde an die potenziell Geschädigten der S***** versandten und von einem Großteil ausgefüllt retournierten Fragebögen (enthalten in ON 85 bis 95) keine Verletzung der Bestimmungen des § 252 Abs 1 und Abs 4 StPO. Denn die vorerwähnten (integrierende Bestandteile der sicherheitsbehördlichen Erhebungsergebnisse bildenden) Aktenteile sind als solche weder gerichtliche oder sonstige amtliche Protokolle über die Vernehmung von Zeugen noch andere amtliche Schriftstücke, in denen Zeugenaussagen festgehalten sind, die dem (eingeschränkten) Verlesungsverbot des § 252 Abs 1 StPO unterfallen, sondern Urkunden bzw Schriftstücke anderer Art, die auf Grund ihrer Erkundungsbeweisfunktion nicht in den Bereich des auf konkrete schulderhebliche oder entscheidungswesentliche Ergebnisse abstellenden Zeugenbeweises oder Expertengutachtens fallen und solcherart auch nicht vom Umgehungsverbot des § 252 Abs 4 StPO erfasst werden. Diese Beweismittel müssen - sofern für die Sache von Bedeutung - gemäß § 252 Abs 2 StPO verlesen werden, wenn - wie hier - nicht alle Prozessparteien darauf verzichten (15 Os 181/95, Kirchbacher, WK-StPO § 252 Rz 124).Entgegen der Verfahrensrüge (Ziffer 3,) bewirkte die - trotz Widerspruchs der Angeklagten (S 363, 373/XXV) vorgenommene - Verlesung der von der Sicherheitsbehörde an die potenziell Geschädigten der S***** versandten und von einem Großteil ausgefüllt retournierten Fragebögen (enthalten in ON 85 bis 95) keine Verletzung der Bestimmungen des Paragraph 252, Absatz eins und Absatz 4, StPO. Denn die vorerwähnten (integrierende Bestandteile der sicherheitsbehördlichen Erhebungsergebnisse bildenden) Aktenteile sind als solche weder gerichtliche oder sonstige amtliche Protokolle über die Vernehmung von Zeugen noch andere amtliche Schriftstücke, in denen Zeugenaussagen festgehalten sind, die dem (eingeschränkten) Verlesungsverbot des Paragraph 252, Absatz eins, StPO unterfallen, sondern Urkunden bzw Schriftstücke anderer Art, die auf Grund ihrer Erkundungsbeweisfunktion nicht in den Bereich des auf konkrete schulderhebliche oder entscheidungswesentliche Ergebnisse abstellenden Zeugenbeweises oder Expertengutachtens fallen und solcherart auch nicht vom Umgehungsverbot des Paragraph 252, Absatz 4, StPO erfasst werden. Diese Beweismittel müssen - sofern für die Sache von Bedeutung - gemäß Paragraph 252, Absatz 2, StPO verlesen werden, wenn - wie hier - nicht alle Prozessparteien darauf verzichten (15 Os 181/95, Kirchbacher, WK-StPO Paragraph 252, Rz 124).

Davon abgesehen wurden die in den Fragebögen dokumentierten Antworten im Urteil keineswegs nachteilig (vgl§ 281 Abs 3 StPO) verwertet (US 212). Die Gegenbehauptung, laut Darstellung in den Entscheidungsgründen habe der Zeuge Insp. W***** nichts erbracht, „was über die Ergebnisse seiner Erhebungen bzw den Inhalt der Fragebögen hinausging", ist urteilswidrig. Vielmehr führten die Tatrichter auf US 223 an, dass der zuvor erwähnte Zeuge, der im Wesentlichen die Erhebungen durchgeführt und die Fragebögen verfasst hat, nichts zur Klärung des Sachverhaltes beitragen konnte. Die unsubstanziierte Beschwerdespekulation, die Feststellungen zu den Urteilsfakten A seien über weite Strecken nur unter Berücksichtigung des Inhalts der Fragebögen erklärbar, entzieht sich einer inhaltlichen Erwiderung.Davon abgesehen wurden die in den Fragebögen dokumentierten Antworten im Urteil keineswegs nachteilig vergleiche Paragraph 281, Absatz 3, StPO) verwertet (US 212). Die Gegenbehauptung, laut Darstellung in den Entscheidungsgründen habe der Zeuge Insp. W***** nichts erbracht, „was über die Ergebnisse seiner Erhebungen bzw den Inhalt der Fragebögen hinausging", ist urteilswidrig. Vielmehr führten die Tatrichter auf US 223 an, dass der zuvor erwähnte Zeuge, der im Wesentlichen die Erhebungen durchgeführt und die Fragebögen verfasst hat, nichts zur Klärung des Sachverhaltes beitragen konnte. Die unsubstanziierte Beschwerdespekulation, die Feststellungen zu den Urteilsfakten A seien über weite Strecken nur unter Berücksichtigung des Inhalts der Fragebögen erklärbar, entzieht sich einer inhaltlichen Erwiderung.

Dem weiteren Vorbringen (Z 3) zuwider wird im Erkenntnis (§ 260 Abs 1 Z 1 StPO) zu A die für den (Grund-)Tatbestand des Betruges gemäß § 146 StGB essentielle schadenskausale Vermögensverfügung der Getäuschten mit Bezug auf deren irrtumsbedingte Zahlung vertraglich nicht zustehender Kreditentgeltsbestandteile (US 2) hinreichend

determiniert. Die illustrative Erwähnung der Abstandnahme von der Erstattung rechtzeitiger Reklamation gegen die erfolgte Saldofeststellung und somit der Geltendmachung des entsprechenden Rückforderungsanspruches als weitere, in concreto weder tatbestandsnoch subsumtionsrelevante Sachverhaltskomponenten ist aus § 281 Abs 1 Z 3 StPO ohne Belang (vgl Mayerhofer StPO5 § 260 E 30). Dass die Abstandnahme von der Geltendmachung eines Rückforderungsanspruchs der nachfolgenden Zahlung vertraglich nicht zustehender Kreditentgeltsbestandteile - irrig - vorgereiht wurde, ist gleichfalls unerheblich. Die daran geknüpfte Beschwerdebehauptung eines gegenseitigen Ausschlusses, weil dem eine Leistung voraussetzenden Rückforderungsanspruch nicht die Zahlung des zurückgeforderten Entgeltbestandteils nachfolgen könne, ist unbeachtlich.Dem weiteren Vorbringen (Ziffer 3,) zuwider wird im Erkenntnis (Paragraph 260, Absatz eins, Ziffer eins, StPO) zu A die für den (Grund-)Tatbestand des Betruges gemäß Paragraph 146, StGB essentielle schadenskausale Vermögensverfügung der Getäuschten mit Bezug auf deren irrtumsbedingte Zahlung vertraglich nicht zustehender Kreditentgeltsbestandteile (US 2) hinreichend determiniert. Die illustrative Erwähnung der Abstandnahme von der Erstattung rechtzeitiger Reklamation gegen die erfolgte Saldofeststellung und somit der Geltendmachung des entsprechenden Rückforderungsanspruches als weitere, in concreto weder tatbestandsnoch subsumtionsrelevante Sachverhaltskomponenten ist aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 3, StPO ohne Belang vergleiche Mayerhofer StPO5 Paragraph 260, E 30). Dass die Abstandnahme von der Geltendmachung eines Rückforderungsanspruchs der nachfolgenden Zahlung vertraglich nicht zustehender Kreditentgeltsbestandteile - irrig - vorgereiht wurde, ist gleichfalls unerheblich. Die daran geknüpfte Beschwerdebehauptung eines gegenseitigen Ausschlusses, weil dem eine Leistung voraussetzenden Rückforderungsanspruch nicht die Zahlung des zurückgeforderten Entgeltbestandteils nachfolgen könne, ist unbeachtlich.

Die Verfahrensrüge (Z 4), die sich gegen die Abweisung nachfolgender Anträge richtet, versagtDie Verfahrensrüge (Ziffer 4,), die sich gegen die Abweisung nachfolgender Anträge richtet, versagt.

Auf Grund der in der Hauptverhandlung am 11. Mai 2004 beschlossenen Einholung eines Sachverständigengutachtens aus dem Bankfach (S 404/XXIV) wurde Mag. (FH) Martin G***** am 26. Mai 2004 zum Sachverständigen für das Börsen- und Bankwesen bestellt und mit Erstattung von Befund und Gutachten zu der - von der Verteidigung in diversen Beweisanträgen (insbesondere S 305 f, 348 f/XXIV) thematisierten - Frage der Änderungen auf dem Geld-, Kredit- und Kapitalmarkt im ersten Halbjahr 1994 und deren Auswirkungen auf Kreditkunden, insbesondere allfällige Auswirkungen durch das Bankwesengesetz (BWG) 1994 im Zusammenhang mit der Unterlegungspflicht der Banken für eingeräumte Kreditrahmen, beauftragt (S 1 aia verso).

Mit dem in der Hauptverhandlung am 13. Juli 2004 vorgetragenen (S 172/XXV) Schriftsatz vom 23. Juni 2004 (ON 272) erhob der Verteidiger des Angeklagten B*****, Dr. M*****, Einwendungen gegen den gerichtlich bestellten Sachverständigen Mag. (FH) Martin G***** wegen dessen unzureichender Praxiserfahrung im Bankensektor und beantragte die Bestellung eines anderen Sachverständigen, der auch aus seiner hauptberuflichen Tätigkeit den erkennbar qualifizierenden Zugang zu den Themen habe, die durch den Sachverständigen unter Beweis gestellt werden sollten (S 172 iVm S 165/XXV). Ergänzend führte er aus, dass sich der genannte Sachverständige - laut dessen vorgeblicher Mitteilung eingangs der Hauptverhandlung - die ihm persönlich für das Fachgebiet fehlende Eignung durch die Mitnahme eines freien Mitarbeiters seines Unternehmens B***** GmbH, der über jahrzehntelange Erfahrung im Bankbereich verfüge, zu beschaffen versuche (S 172 f/XXV). Nach Antragsabweisung (S 175/XXV) wiederholte Dr. M***** während der mündlichen Gutachtenserstattung sein Begehren auf Bestellung eines anderen Experten mit der Begründung, dass die Antwortverweigerung des Sachverständigen Mag. (FH) Martin G***** zu den Begriffen Nettozinsertrag und Zinsenspanne „in einer schier unübertreffbaren Anschaulichkeit den Mangel der Qualifikation für diese Funktion dokumentiert" (S 200 f/XXV). Nach abermaliger Antragsabweisung (S 201/XXV) nahm Mag. (FH) G***** über Auftrag des Schöffensenates auch zu den vorerwähnten Fragen Stellung (S 201 ff/XXV).Mit dem in der Hauptverhandlung am 13. Juli 2004 vorgetragenen (S 172/XXV) Schriftsatz vom 23. Juni 2004 (ON 272) erhob der Verteidiger des Angeklagten B*****, Dr. M*****, Einwendungen gegen den gerichtlich bestellten Sachverständigen Mag. (FH) Martin G***** wegen dessen unzureichender Praxiserfahrung im Bankensektor und beantragte die Bestellung eines anderen Sachverständigen, der auch aus seiner hauptberuflichen Tätigkeit den erkennbar qualifizierenden Zugang zu den Themen habe, die durch den Sachverständigen unter Beweis gestellt werden sollten (S 172 in Verbindung mit S 165/XXV). Ergänzend führte er aus, dass sich der genannte Sachverständige - laut dessen vorgeblicher Mitteilung eingangs der Hauptverhandlung - die ihm persönlich für das Fachgebiet fehlende Eignung

durch die Mitnahme eines freien Mitarbeiters seines Unternehmens B***** GmbH, der über jahrzehntelange Erfahrung im Bankbereich verfüge, zu beschaffen versuche (S 172 f/XXV). Nach Antragsabweisung (S 175/XXV) wiederholte Dr. M***** während der mündlichen Gutachtenserstattung sein Begehren auf Bestellung eines anderen Experten mit der Begründung, dass die Antwortverweigerung des Sachverständigen Mag. (FH) Martin G***** zu den Begriffen Nettozinsertrag und Zinsenspanne „in einer schier unübertreffbaren Anschaulichkeit den Mangel der Qualifikation für diese Funktion dokumentiert" (S 200 f/XXV). Nach abermaliger Antragsabweisung (S 201/XXV) nahm Mag. (FH) G***** über Auftrag des Schöffensenates auch zu den vorerwähnten Fragen Stellung (S 201 ff/XXV).

Vorweg ist festzuhalten, dass der StPO ein Recht der Parteien, die vom Gericht ausgewählten Sachverständigen formell abzulehnen, fremd ist (Hinterhofer, WK-StPO § 120 Rz 5). Jedoch kann die Beiziehung eines Sachverständigen zur Hauptverhandlung durch das Vorbringen erheblicher Einwendungen, die entweder die Befangenheit des Sachverständigen oder dessen fehlende fachliche Qualifikation zum Inhalt haben können (vgl Hinterhofer aaO § 120 Rz 5; RIS-Justiz RS0098195), verhindert werden. Nach § 248 Abs 1 erster Satz StPO hat der Vorsitzende bei der Beurteilung der rechtlichen Erheblichkeit solcher Einwendungen die für den Untersuchungsrichter in der Voruntersuchung erteilten Vorschriften zu beachten, soweit sie nicht ihrer Natur nach als in der Hauptverhandlung unausführbar erscheinen (EvBl 1997/82; RIS-Justiz RS0115712). Die Beurteilung, ob ein Sachverständiger über die erforderlichen besonderen Fachkenntnisse verfügt, obliegt als Beweisfrage dem erkennenden Gericht (Mayerhofer aaO § 126 E 1; RIS-Justiz RS0098078). Ferner steht die gesetzlich vorgesehene Beiziehung von Hilfskräften (vgl §§ 24, 30 GebAG) dem Sachverständigen auch ohne ausdrücklichen Gerichtsauftrag frei (RIS-Justiz RS0119962).Vorweg ist festzuhalten, dass der StPO ein Recht der Parteien, die vom Gericht ausgewählten Sachverständigen formell abzulehnen, fremd ist (Hinterhofer, WK-StPO Paragraph 120, Rz 5). Jedoch kann die Beiziehung eines Sachverständigen zur Hauptverhandlung durch das Vorbringen erheblicher Einwendungen, die entweder die Befangenheit des Sachverständigen oder dessen fehlende fachliche Qualifikation zum Inhalt haben können vergleiche Hinterhofer aaO Paragraph 120, Rz 5; RIS-Justiz RS0098195), verhindert werden. Nach Paragraph 248, Absatz eins, erster Satz StPO hat der Vorsitzende bei der Beurteilung der rechtlichen Erheblichkeit solcher Einwendungen die für den Untersuchungsrichter in der Voruntersuchung erteilten Vorschriften zu beachten, soweit sie nicht ihrer Natur nach als in der Hauptverhandlung unausführbar erscheinen (EvBl 1997/82; RIS-Justiz RS0115712). Die Beurteilung, ob ein Sachverständiger über die erforderlichen besonderen Fachkenntnisse verfügt, obliegt als Beweisfrage dem erkennenden Gericht (Mayerhofer aaO Paragraph 126, E 1; RIS-Justiz RS0098078). Ferner steht die gesetzlich vorgesehene Beiziehung von Hilfskräften vergleiche Paragraphen 24,, 30 GebAG) dem Sachverständigen auch ohne ausdrücklichen Gerichtsauftrag frei (RIS-Justiz RS0119962).

Vorliegend verwies der für das Börsen- und Bankwesen gerichtlich zertifizierte (vgl S 163/XXV) Sachverständige Mag. (FH) Martin G***** in Bezug auf seine fachliche Qualifikation zunächst auf die kommissionelle Evaluierung seines Fachwissens anlässlich der Zulassung und deponierte, dass die Mitnahme von Heinrich G*****, der über eine langjährige Erfahrung im Bankbereich verfügt, als Hilfsperson nicht wegen des vom Verteidiger Dr. M***** behaupteten Ausgleichs seiner mangelnden Fachkompetenz erfolgte (S 174/XXV). Im Hinblick auf diese Ausführungen des Mag. (FH) Martin G***** wäre eine entsprechend fundierte Begründung erforderlich gewesen, welche konkreten Umstände dennoch Zweifel an dessen Fachkenntnis begründen sollten. Da eine solche unterblieb, durfte der unspezifisch bloß auf das vorgebliche Fehlen der zur Begutachtung notwendigen Bankpraxis gestützte Antrag auf Befassung eines anderen Sachverständigen ohne Verkürzung von Verteidigungsrechten abgelehnt werden (S 175/XXV). Der im Laufe der mündlichen Gutachtenserstattung wiederholte Enthebungsantrag wurde gleichfalls zu Recht abgewiesen (S 201/XXV), weil Mag. (FH) Martin G***** die zahlreichen Verteidigerfragen zu den Termini Vibor, SMR und Referenzzinssatz bereits eingehend beantwortet hatte (S 188 ff/XXV) und in der Folge auch zu den von Dr. M***** erfragten Begriffen Nettozinsertrag und Zinsenspanne - nach bloß vorläufiger Weigerung wegen der Annahme mangelnder Relevanz (S 200/XXV) - über Auftrag des Schöffensenates profund Stellung nahm (S 201 ff/XXV).Vorliegend verwies der für das Börsen- und Bankwesen gerichtlich zertifizierte vergleiche S 163/XXV) Sachverständige Mag. (FH) Martin G***** in Bezug auf seine fachliche Qualifikation zunächst auf die kommissionelle Evaluierung seines Fachwissens anlässlich der Zulassung und deponierte, dass die Mitnahme von Heinrich G*****, der über eine langjährige Erfahrung im Bankbereich verfügt, als Hilfsperson nicht wegen des vom Verteidiger Dr. M***** behaupteten Ausgleichs seiner mangelnden Fachkompetenz erfolgte (S 174/XXV). Im Hinblick auf diese Ausführungen des Mag. (FH) Martin G***** wäre eine entsprechend fundierte Begründung erforderlich gewesen, welche konkreten Umstände dennoch Zweifel an dessen Fachkenntnis begründen sollten. Da eine solche unterblieb, durfte der

unspezifisch bloß auf das vorgebliche Fehlen der zur Begutachtung notwendigen Bankpraxis gestützte Antrag auf Befassung eines anderen Sachverständigen ohne Verkürzung von Verteidigungsrechten abgelehnt werden (S 175/XXV). Der im Laufe der mündlichen Gutachtenserstattung wiederholte Enthebungsantrag wurde gleichfalls zu Recht abgewiesen (S 201/XXV), weil Mag. (FH) Martin G***** die zahlreichen Verteidigerfragen zu den Termini Vibor, SMR und Referenzzinssatz bereits eingehend beantwortet hatte (S 188 ff/XXV) und in der Folge auch zu den von Dr. M***** erfragten Begriffen Nettozinsertrag und Zinsenspanne - nach bloß vorläufiger Weigerung wegen der Annahme mangelnder Relevanz (S 200/XXV) - über Auftrag des Schöffensenates profund Stellung nahm (S 201 ff/XXV).

Mit der weiteren im Antrag unsubstanziiert gebliebenen Kritik an den vermeintlich unzureichenden Ausführungen des in Rede stehenden Sachverständigen zum Referenzzinssatz sowie zur Festlegung der marktgegebenen Obergrenze des Bruttozinssatzes für Betriebsmittelkredite wurden keine, durch (die gebotene) nochmalige Vernehmung des Sachverständigen unbehebbaren (vgl §§ 125, 126 Abs 1 StPO) Befund- oder Gutachtensmängel aufgezeigt. Insoweit zielte das auf bloß behauptete Mängel des Gutachtens gestützte Begehren auf Beiziehung eines anderen Sachverständigen aus demselben Fachgebiet auf unzulässige Erkundungsbeweisführung in der nicht (im Sinne der §§ 125 f StPO) indizierten Erwartung, zu einem für den Antragsteller günstigeren Ergebnis zu gelangen (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 351). Das Vorbringen, die Gutachtenserstattung bzw -erörterung sei in der Hauptverhandlung am 13. Juli 2004 unbeendet geblieben, weil weder die Befragung des Sachverständigen durch den Verteidiger Dr. M***** abgeschlossen gewesen sei, noch einer der anderen Verteidiger bis dahin die Möglichkeit gehabt habe, Fragen an den Sachverständigen zu richten, ist unzutreffend. Vielmehr erklärten die Parteienvertreter - laut dem ungerügt gebliebenen Protokoll - in der Hauptverhandlung am 3. August 2004, dass in Bezug auf den Sachverständigen Mag. G***** keine weiteren Fragen mehr offen seien und auch keine mehr gestellt würden (S 323/XXV).Mit der weiteren im Antrag unsubstanziiert gebliebenen Kritik an den vermeintlich unzureichenden Ausführungen des in Rede stehenden Sachverständigen zum Referenzzinssatz sowie zur Festlegung der marktgegebenen Obergrenze des Bruttozinssatzes für Betriebsmittelkredite wurden keine, durch (die gebotene) nochmalige Vernehmung des Sachverständigen unbehebbaren vergleiche Paragraphen 125,, 126 Absatz eins, StPO) Befund- oder Gutachtensmängel aufgezeigt. Insoweit zielte das auf bloß behauptete Mängel des Gutachtens gestützte Begehren auf Beiziehung eines anderen Sachverständigen aus demselben Fachgebiet auf unzulässige Erkundungsbeweisführung in der nicht (im Sinne der Paragraphen 125, f StPO) indizierten Erwartung, zu einem für den Antragsteller günstigeren Ergebnis zu gelangen (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 351). Das Vorbringen, die Gutachtenserstattung bzw -erörterung sei in der Hauptverhandlung am 13. Juli 2004 unbeendet geblieben, weil weder die Befragung des Sachverständigen durch den Verteidiger Dr. M***** abgeschlossen gewesen sei, noch einer der anderen Verteidiger bis dahin die Möglichkeit gehabt habe, Fragen an den Sachverständigen zu richten, ist unzutreffend. Vielmehr erklärten die Parteienvertreter - laut dem ungerügt gebliebenen Protokoll - in der Hauptverhandlung am 3. August 2004, dass in Bezug auf den Sachverständigen Mag. G***** keine weiteren Fragen mehr offen seien und auch keine mehr gestellt würden (S 323/XXV).

Die Beschwerdemeinung, das Gericht habe die mangelnde Qualifikation des Sachverständigen Mag. (FH) G***** offensichtlich erkannt, weil am

37. Verhandlungstag plötzlich und ohne jede Begründung mit Dkfm. Dr. Reiner S***** ein neuer, vom Gericht bestellter Sachverständiger erschienen sei, findet in der Aktenlage keine Deckung, hat doch die Vorsitzende des Schöffensenates am 2. August 2004 vermerkt, dass die Verteidiger der Angeklagten bereits im Voraus per E-Mail über die geplante Beiziehung Dris. S***** als weiterer Banksachverständiger informiert wurden (S 1 ak).

Die Verfahrensrüge (Z 4) des Angeklagten W***** scheitert an der formellen Legitimation, weil er die erwähnten Anträge weder gestellt noch sich jenen des Mitangeklagten B***** angeschlossen hat (Ratz aaO § 281 Rz 324).Die Verfahrensrüge (Ziffer 4,) des Angeklagten W***** scheitert an der formellen Legitimation, weil er die erwähnten Anträge weder gestellt noch sich jenen des Mitangeklagten B***** angeschlossen hat (Ratz aaO Paragraph 281, Rz 324).

Der Verfahrensrüge (Z 4) des Angeklagten B***** zuwider blieb der vom Verteidiger Dr. M***** in der Hauptverhandlung am 13. Juli 2004 gestellte Antrag „auf Wiedergabe der fraglichen Äußerung des Herrn Sachverständigen (Mag. [FH] Martin G*****) gemäß § 271 Abs 6 StPO" keineswegs unerledigt, sondern wurde - allerdings entgegen § 238 Abs 1 StPO („sofort") - erst in der Hauptverhandlung am 21. September 2004 zusammen mit den bis dahin noch offenen Beweisanträgen - im Übrigen ohne die in § 238 Abs 2 StPO geforderte Begründung -

abgewiesen (S 364/XXV). Die Tonbandwiedergabe sollte den Nachweis für die vorgebliche Äußerung des Sachverständigen Mag. (FH) Martin G***** erbringen, dass er (seinen Vater) Heinrich G*****, der damals in seinem Unternehmen B***** GmbH als freier Mitarbeiter beschäftigt war, wegen dessen jahrzehntelanger Erfahrung im Bankbereich als Hilfsperson zur Verhandlung mitgenommen habe und - nach der erkennbaren Antragsintention - die gegen den genannten Experten erhobenen, zuvor beschriebenen Einwendungen untermauern (S 173/XXV). Im - ungerügt gebliebenen - Resümeeprotokoll wurde dazu vermerkt, dass der Sachverständige Mag. (FH) G***** einen freien Mitarbeiter der B***** GmbH mit langjähriger Bankpraxis zur heutigen Hauptverhandlung zur unterstützenden Tätigkeit mitgenommen hat (S 172/XXV). Der genannte Experte bekräftigte in seiner Stellungnahme, dass die Mitnahme Heinrich G*****s (als Hilfsperson) zur Hauptverhandlung keineswegs zu dem vom Verteidiger Dr. M***** behaupteten Ausgleich seiner insuffizienten Fachqualifikation erfolgt sei, sondern weil der Genannte über eine langjährige Erfahrung im Bankbereich verfüge und man auf eine derartige Kapazität zurückgreifen könne und solle (S 174/XXV). Da die angesichts der soeben beschriebenen Verfahrenslage gebotene Antragsfundierung unterblieb, warum die begehrte Tonbandwiedergabe das behauptete Ergebnis erwarten lassen und inwiefern dieses für die dem erkennenden Gericht obliegende Beurteilung der fachlichen Qualifikation des beigezogenen Sachverständigen Mag. (FH) Martin G***** überhaupt relevant sein soll (Ratz aaO § 281 Rz 327 ff), wurde die begehrte Tonbandwiedergabe zu Recht abgelehnt.Der Verfahrensrüge (Ziffer 4,) des Angeklagten B***** zuwider blieb der vom Verteidiger Dr. M***** in der Hauptverhandlung am 13. Juli 2004 gestellte Antrag „auf Wiedergabe der fraglichen Äußerung des Herrn Sachverständigen (Mag. [FH] Martin G*****) gemäß Paragraph 271, Absatz 6, StPO" keineswegs unerledigt, sondern wurde - allerdings entgegen Paragraph 238, Absatz eins, StPO („sofort") - erst in der Hauptverhandlung am 21. September 2004 zusammen mit den bis dahin noch offenen Beweisanträgen - im Übrigen ohne die in Paragraph 238, Absatz 2, StPO geforderte Begründung - abgewiesen (S 364/XXV). Die Tonbandwiedergabe sollte den Nachweis für die vorgebliche Äußerung des Sachverständigen Mag. (FH) Martin G***** erbringen, dass er (seinen Vater) Heinrich G*****, der damals in seinem Unternehmen B***** GmbH als freier Mitarbeiter beschäftigt war, wegen dessen jahrzehntelanger Erfahrung im Bankbereich als Hilfsperson zur Verhandlung mitgenommen habe und - nach der erkennbaren Antragsintention - die gegen den genannten Experten erhobenen, zuvor beschriebenen Einwendungen untermauern (S 173/XXV). Im - ungerügt gebliebenen - Resümeeprotokoll wurde dazu vermerkt, dass der Sachverständige Mag. (FH) G***** einen freien Mitarbeiter der B***** GmbH mit langjähriger Bankpraxis zur heutigen Hauptverhandlung zur unterstützenden Tätigkeit mitgenommen hat (S 172/XXV). Der genannte Experte bekräftigte in seiner Stellungnahme, dass die Mitnahme Heinrich G*****s (als Hilfsperson) zur Hauptverhandlung keineswegs zu dem vom Verteidiger Dr. M***** behaupteten Ausgleich seiner insuffizienten Fachqualifikation erfolgt sei, sondern weil der Genannte über eine langjährige Erfahrung im Bankbereich verfüge und man auf eine derartige Kapazität zurückgreifen könne und solle (S 174/XXV). Da die angesichts der soeben beschriebenen Verfahrenslage gebotene Antragsfundierung unterblieb, warum die begehrte Tonbandwiedergabe das behauptete Ergebnis erwarten lassen und inwiefern dieses für die dem erkennenden Gericht obliegende Beurteilung der fachlichen Qualifikation des beigezogenen Sachverständigen Mag. (FH) Martin G***** überhaupt relevant sein soll (Ratz aaO Paragraph 281, Rz 327 ff), wurde die begehrte Tonbandwiedergabe zu Recht abgelehnt.

Den Mängelrügen (Z 5) sind zunächst einige bedeutsame Grundsätze voranzustellen:Den Mängelrügen (Ziffer 5,) sind zunächst einige bedeutsame Grundsätze voranzustellen:

Das Gericht ist gemäß § 270 Abs 2 Z 5 StPO verpflichtet, die schriftliche Urteilsbegründung in gedrängter Darstellung abzufassen und darin mit Bestimmtheit anzugeben, welche Tatsachen es als erwiesen oder als nicht erwiesen annahm und aus welchen Gründen dies geschah.Das Gericht ist gemäß Paragraph 270, Absatz 2, Ziffer 5, StPO verpflichtet, die schriftliche Urteilsbegründung in gedrängter Darstellung abzufassen und darin mit Bestimmtheit anzugeben, welche Tatsachen es als erwiesen oder als nicht erwiesen annahm und aus welchen Gründen dies geschah.

Dabei hat es die Beweismittel nicht nur einzeln, sondern (vor allem) in ihrem inneren Zusammenhang sorgfältig zu prüfen und nicht nach starren Beweisregeln, sondern nach seiner freien, aus der gewissenhaften Prüfung aller für und wider vorgebrachten Beweismittel gewonnenen Überzeugung zu entscheiden (§ 258 Abs 2 StPO). Das erkennende Gericht ist ferner nicht gehalten, den vollständigen Inhalt sämtlicher Aussagen und Verfahrensergebnisse im Einzelnen zu erörtern und darauf zu untersuchen, inwieweit sie für oder gegen diese oder jene Geschehensvariante sprechen. Auch kann nicht verlangt werden, dass sich das Gericht mit den Beweisresultaten in Richtung aller denkbaren Schlussfolgerungen auseinander setzt (Ratz aaO § 281 Rz 428; Mayerhofer aaO § 270 E 105; § 281 Z 5 E 7 f). Dass aus

den (formell einwandfrei) ermittelten Prämissen auch für den Angeklagten günstigere Schlussfolgerungen möglich wären, die Erkenntnisrichter sich aber dennoch (mit plausibler Begründung) für eine dem Angeklagten ungünstigere Variante entschieden haben, ist als Akt freier Beweiswürdigung (§ 258 Abs 2 StPO) mit der Mängelrüge unbekämpfbar (Mayerhofer aaO § 281 Z 5 E 145).Dabei hat es die Beweismittel nicht nur einzeln, sondern (vor allem) in ihrem inneren Zusammenhang sorgfältig zu prüfen und nicht nach starren Beweisregeln, sondern nach seiner freien, aus der gewissenhaften Prüfung aller für und wider vorgebrachten Beweismittel gewonnenen Überzeugung zu entscheiden (Paragraph 258, Absatz 2, StPO). Das erkennende Gericht ist ferner nicht gehalten, den vollständigen Inhalt sämtlicher Aussagen und Verfahrensergebnisse im Einzelnen zu erörtern und darauf zu untersuchen, inwieweit sie für oder gegen diese oder jene Geschehensvariante sprechen. Auch kann nicht verlangt werden, dass sich das Gericht mit den Beweisresultaten in Richtung aller denkbaren Schlussfolgerungen auseinander setzt (Ratz aaO Paragraph 281, Rz 428; Mayerhofer aaO Paragraph 270, E 105; Paragraph 281, Ziffer 5, E 7 f). Dass aus den (formell einwandfrei) ermittelten Prämissen auch für den Angeklagten günstigere Schlussfolgerungen möglich wären, die Erkenntnisrichter sich aber dennoch (mit plausibler Begründung) für eine dem Angeklagten ungünstigere Variante entschieden haben, ist als Akt freier Beweiswürdigung (Paragraph 258, Absatz 2, StPO) mit der Mängelrüge unbekämpfbar (Mayerhofer aaO Paragraph 281, Ziffer 5, E 145).

Die unter Nichtigkeitsdrohung stehende Begründungspflicht besteht ausschließlich für den Ausspruch über entscheidende Tatsachen. Darunter sind solche zu verstehen, die entweder auf die Unterstellung der Tat unter das Gesetz oder auf die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes Einfluss üben (§§ 260, 270 Abs 2 Z 4, 5, 281 Abs 1 Z 5 StPO; Ratz aaO § 281 Rz 21 ff, 399 ff; Mayerhofer aaO § 281 Z 5 E 18 ff).Die unter Nichtigkeitsdrohung stehende Begründungspflicht besteht ausschließlich für den Ausspruch über entscheidende Tatsachen. Darunter sind solche zu verstehen, die entweder auf die Unterstellung der Tat unter das Gesetz oder auf die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes Einfluss üben (Paragraphen 260,, 270 Absatz 2, Ziffer 4,, 5, 281 Absatz eins, Ziffer 5, StPO; Ratz aaO Paragraph 281, Rz 21 ff, 399 ff; Mayerhofer aaO Paragraph 281, Ziffer 5, E 18 ff).

Die entscheidenden Tatsachen sind von den erheblichen Tatsachen zu unterscheiden. Damit sind Verfahrensergebnisse gemeint, welche die Eignung haben, die dem Gericht durch die Gesamtheit der übrigen Beweisergebnisse vermittelte Einschätzung vom Vorliegen oder Nichtvorliegen einer entscheidenden Tatsache maßgebend zu beeinflussen. Mit ihnen muss sich die Beweiswürdigung bei sonstiger Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) auseinandersetzen. Die in den Entscheidungsgründen zum Ausdruck kommende sachverhaltsmäßige Bejahung oder Verneinung bloß einzelner von mehreren erheblichen Umständen, welche erst in der gebotenen Gesamtschau mit anderen zum Ausspruch über entscheidende Tatsachen führen, kann aus § 281 Abs 1 Z 5 StPO nicht bekämpft werden, es sei denn, die Tatrichter hätten in einem besonders hervorgehobenen Einzelpunkt erkennbar eine notwendige Bedingung für Feststellungen hinsichtlich einer entscheidenden Tatsache erblickt (Ratz aaO § 281 Rz 409 f).Die entscheidenden Tatsachen sind von den erheblichen Tatsachen zu unterscheiden. Damit sind Verfahrensergebnisse gemeint, welche die Eignung haben, die dem Gericht durch die Gesamtheit der übrigen Beweisergebnisse vermittelte Einschätzung vom Vorliegen oder Nichtvorliegen einer entscheidenden Tatsache maßgebend zu beeinflussen. Mit ihnen muss sich die Beweiswürdigung bei sonstiger Unvollständigkeit (Ziffer 5, zweiter Fall) auseinandersetzen. Die in den Entscheidungsgründen zum Ausdruck kommende sachverhaltsmäßige Bejahung oder Verneinung bloß einzelner von mehreren erheblichen Umständen, welche erst in der gebotenen Gesamtschau mit anderen zum Ausspruch über entscheidende Tatsachen führen, kann aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, StPO nicht bekämpft werden, es sei denn, die Tatrichter hätten in einem besonders hervorgehobenen Einzelpunkt erkennbar eine notwendige Bedingung für Feststellungen hinsichtlich einer entscheidenden Tatsache erblickt (Ratz aaO Paragraph 281, Rz 409 f).

Zu den geltend gemachten Begründungsmängeln sei erinnert (vgl EvBl 1972/17;12 Os 38/04 uva; Fabrizy StPO9 § 281 Rz 42 ff):Zu den geltend gemachten Begründungsmängeln sei erinnert vergleiche EvBl 1972/17;12 Os 38/04 uva; Fabrizy StPO9 Paragraph 281, Rz 42 ff):

Undeutlichkeit (Z 5 erster Fall) liegt vor, wenn - aus objektiver Sicht - den Feststellungen des Urteils nicht klar zu entnehmen ist, welche entscheidenden Tatsachen das Gericht auf der objektiven sowie der subjektiven Tatseite als erwiesen angenommen hat und aus welchen Gründen dies geschehen ist.Undeutlichkeit (Ziffer 5, erster Fall) liegt vor, wenn - aus objektiver Sicht - den Feststellungen des Urteils nicht klar zu entnehmen ist, welche entscheidenden Tatsachen das Gericht auf der objektiven sowie der subjektiven Tatseite als erwiesen angenommen hat und aus welchen Gründen dies geschehen ist.

Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) ist dann gegeben, wenn das Gericht bei der Feststellung entscheidender Tatsachen erhebliche, in der Hauptverhandlung vorgekommene (§ 258 Abs 1 StPO) Verfahrensergebnisse mit Stillschweigen übergeht, Widersprüche zwischen den Aussagen vernommener Personen nicht würdigt oder seinen Feststellungen widerstreitende Beweisergebnisse nicht erörtert oder die Gründe nicht angibt, aus denen es die Beweise nicht für stichhältig erachtet.Unvollständigkeit (Ziffer 5, zweiter Fall) ist dann gegeben, wenn das Gericht bei der Feststellung entscheidender Tatsachen erhebliche, in der Hauptverhandlung vorgekommene (Paragraph 258, Absatz eins, StPO) Verfahrensergebnisse mit Stillschweigen übergeht, Widersprüche zwischen den Aussagen vernommener Personen nicht würdigt oder seinen Feststellungen widerstreitende Beweisergebnisse nicht erörtert oder die Gründe nicht angibt, aus denen es die Beweise nicht für stichhältig erachtet.

Mit sich im Widerspruch (Z 5 dritter Fall) ist das Urteil, wenn das Gericht Tatsachen als nebeneinander bestehend feststellt, die nach den Gesetzen logischen Denkens einander ausschließen oder nicht nebeneinander bestehen können.Mit sich im Widerspruch (Ziffer 5, dritter Fall) ist das Urteil, wenn das Gericht Tatsachen als nebeneinander bestehend feststellt, die nach den Gesetzen logischen Denkens einander ausschließen oder nicht nebeneinander bestehen können.

Keine oder nur offenbar unzureichende Begründung (Z 5 vierter Fall) liegt vor, wenn für den Ausspruch über eine entscheidende Tatsache entweder überhaupt keine oder nur solche Gründe angegeben sind, aus denen sich nach Denkgesetzen und grundlegenden Erfahrungssätzen über Kausalzusammenhänge ein Schluss auf die zu begründende Tatsache nicht ziehen lässt. Der gegen bloß willkürlich getroffene Feststellungen gerichtete Nichtigkeitsgrund ist jedoch nicht gegeben, wenn die angeführten Gründe bloß nicht überzeugend genug scheinen oder wenn neben dem nichtigkeitsfrei gezogenen Schluss auch noch andere Folgerungen denkbar sind.Keine oder nur offenbar unzureichende Begründung (Ziffer 5, vierter Fall) liegt vor, wenn für den Ausspruch über eine entscheidende Tatsache entweder überhaupt keine oder nur solche Gründe angegeben sind, aus denen sich nach Denkgesetzen und grundlegenden Erfahrungssätzen über Kausalzusammenhänge ein Schluss auf die zu begründende Tatsache nicht ziehen lässt. Der gegen bloß willkürlich getroffene Feststellungen gerichtete Nichtigkeitsgrund ist jedoch nicht gegeben, wenn die angeführten Gründe bloß nicht überzeugend genug scheinen oder wenn neben dem nichtigkeitsfrei gezogenen Schluss auch noch andere Folgerungen denkbar sind.

Aktenwidrig (Z 5 letzter Fall) ist ein Urteil, wenn es den eine entscheidende Tatsache betreffenden Inhalt einer Aussage oder Urkunde in seinen wesentlichen Teilen unrichtig oder unvollständig wiedergibt.Aktenwidrig (Ziffer 5, letzter Fall) ist ein Urteil, wenn es den eine entscheidende Tatsache betreffenden Inhalt einer Aussage oder Urkunde in seinen wesentlichen Teilen unrichtig oder unvollständig wiedergibt.

Beweiswerterwägungen der Tatrichter scheiden - sofern sie nicht den Gesetzen der Folgerichtigkeit oder grundlegenden Erfahrungssätzen über Kausalitätszusammenhänge widersprechen - als Anfechtungsgegenstand der Mängelrüge von vornherein aus (11 Os 102/04 uva).

Auf dieser Basis ist den Rechtsmitteln Folgendes zu erwidern:

Die Feststellungen zum jeweils individuell vereinbarten Ausschluss einer Kreditrahmenprovision in den zu A aufgelisteten Fakten stützten die Erstrichter im Einklang mit den Gesetzen der Logik und allgemeinen Erfahrungssätzen vor allem auf den objektiven Erklärungswert (vgl RIS-Justiz RS0014160) der Kreditverträge, wonach das Einsetzen eines Striches bei der Position Kreditrahmenprovision (zB S 9/IV) die vertraglich vereinbarte Provisionsfreiheit bedeutete (vgl SZ 58/76), sowie die für glaubwürdig erachteten Depositionen der Sparkassenangestellten Wolfgang L*****, Rosemarie J***** und Ernst K***** (und nicht, wie die Beschwerde vermeint, aller Bediensteter), denenzufolge die mit den einzelnen Kreditnehmern konkret vereinbarte Nichtverrechnung der Rahmenprovision durch Einsetzen eines Striches in der entsprechenden Vertragsrubrik vermerkt und ihnen die Provisionsfreiheit bei Vertragsunterfertigung erklärt wurde (US 39 ff, 176, 178, 179, 196 f, 231). Ferner gelangten die Tatrichter auf Grund einer vernetzten Betrachtung der gesamten Beweisergebnisse zur formell einwandfrei begründeten Überzeugung, dass in Anbetracht der (bewussten) Nichtverständigung der betroffenen Kreditnehmer keine Legitimation zur „einseitigen" Vertragsmodifikation zu deren Nachteil bestand, die S***** in Ermangelung einer zur wirksamen Vertragsabänderung erforderlichen ausdrücklichen oder zumindest konkludenten Zustimmung der Kreditkunden somit keinen Anspruch auf die Zahlung der Kreditrahmenprovision hatte, diese aber über gemeinsamen Vorstandsbeschluss der beiden Angeklagten vereinbarungswidrig den Kreditnehmern verdeckt in

den quartalsmäßigen Positionen Abschlussposten bzw Kreditzinsen angelastet wurden und demnach die unberechtigte Einführung und Verrechnung der Rahmenprovision gezielt an den Kunden vorbeigeschleust wurde (insbesondere US 40, 196, 198, 230 f).Die Feststellungen zum jeweils individuell vereinbarten Ausschluss einer Kreditrahmenprovision in den zu A aufgelisteten Fakten stützten die Erstrichter im Einklang mit den Gesetzen der Logik und allgemeinen Erfahrungssätzen vor allem auf den objektiven Erklärungswert vergleiche RIS-Justiz RS0014160) der Kreditverträge, wonach das Einsetzen eines Striches bei der Position Kreditrahmenprovision (zB S 9/IV) die vertraglich vereinbarte Provisionsfreiheit bedeutete vergleiche SZ 58/76), sowie die für glaubwürdig erachteten Depositionen der Sparkassenangestellten Wolfgang L*****, Rosemarie J***** und Ernst K***** (und nicht, wie die Beschwerde vermeint, aller Bediensteter), denenzufolge die mit den einzelnen Kreditnehmern konkret vereinbarte Nichtverrechnung der Rahmenprovision durch Einsetzen eines Striches in der entsprechenden Vertragsrubrik vermerkt und ihnen die Provisionsfreiheit bei Vertragsunterfertigung erklärt wurde (US 39 ff, 176, 178, 179, 196 f, 231). Ferner gelangten die Tatrichter auf Grund einer vernetzten Betrachtung der gesamten Beweisergebnisse zur formell einwandfrei begründeten Überzeugung, dass in Anbetracht der (bewussten) Nichtverständigung der betroffenen Kreditnehmer keine Legitimation zur „einseitigen" Vertragsmodifikation zu deren Nachteil bestand, die S***** in Ermangelung einer zur wirksamen Vertragsabänderung erforderlichen ausdrücklichen oder zumindest konkludenten Zustimmung der Kreditkunden somit keinen Anspruch auf die Zahlung der Kreditrahmenprovision hatte, diese aber über gemeinsamen Vorstandsbeschluss der beiden Angeklagten vereinbarungswidrig den Kreditnehmern verdeckt in den quartalsmäßigen Positionen Abschlussposten bzw Kreditzinsen angelastet wurden und demnach die unberechtigte Einführung und Verrechnung der Rahmenprovision gezielt an den Kunden vorbeigeschleust wurde (insbesondere US 40, 196, 198, 230 f).

Die von der Beschwerde selektiv herausgegriffene Einschränkung auf US 39, wonach bei den laufenden Kreditverträgen „zumeist" Provisionsfreiheit zugesichert wurde, bringt bei der gebotenen kontextorientierten Betrachtung der gesamten Entscheidungsgründe, insbesondere auch der eigenen Darstellung des Angeklagten B***** (vgl US 149, 151), bloß zum Ausdruck, dass bei den vor Einführung der Kreditrahmenprovision im ersten Quartal 1994 bereits abgeschlossenen („laufenden") Kreditverträgen nicht generell Provisionsfreiheit zugesichert war. Den isoliert auf Interpretation des Adverbs „zumeist" beruhenden Vorwürfen undeutlicher bzw mangelhaft gebliebener Konstatierungen (nominell Z 5 und Z 9 lit a) zuwider, haben die Erstrichter zum Faktenkomplex A unmissverständlich und formell einwandfrei begründet festgestellt, dass sie in jenen Kreditfällen, in denen im entsprechenden Vertrag bei der Position Kreditrahmenprovision ein Strich oder die Ziffer „0" angefügt wurde, individuell vereinbarte Provisionsfreiheit annahmen (US 44 bis 121). In Bezug auf die Urteilsfakten A 20, 32, 38, 40, 48, 71, 107 und 150, die zufolge mangelhaft gebliebener Konstatierungen zum vertraglich vereinbarten Ausschluss der Kreditrahmenprovision von der Kassation betroffenen sind, wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Ausführungen bei Erledigung der Rechtsrüge (Z 9 lit a) verwiesen. Die Antworten der Kreditkunden in den von der Sicherheitsbehörde verschickten Fragebögen (enthalten in ON 85 bis 95) erachteten die Erstrichter gleichfalls für unerheblich, weil sich aus den Depositionen der im Verfahren hiezu befragten Zeugen ergab, dass viele die Fragen zufolge ihrer Formulierung einfach bejahten, ohne meist tatsächlich eine konkrete Erinnerung zu haben, bzw einzelne Kreditnehmer nicht beantworten konnten, warum sie insbesondere die ersten beiden Fragen (ob der spezielle Ausschluss der Verrechnung einer Kreditrahmenprovision seitens der S***** so zugesichert wurde bzw ob der Kreditkunde bei Vertragsabschluss auf der [vertraglichen] Ausschließung der Verrechnung der Kreditrahmenprovision bestand - zB S 21/IV) bejahten bzw wie sie zu dieser Antwort kamen (US 212). Warum jene Fragebögen, in denen die vorerwähnten Fragen verneint oder indifferent (zB „weiß nicht mehr" bzw „kann dazu nichts mehr sagen") beantwortet wurden, den ohne Verstoß gegen Logik und Empirie vor allem auf den objektiven Erklärungswert der inkriminierten Kreditverträge und weitere, bereits bezeichnete Beweisresultate gestützten Konstatierungen zum individuell vereinbarten Provisionsausschluss entgegenstehen und damit eine erörterungsbedürftige Tatsache betreffen sollten, wird im Rechtsmittel nicht konkretisiert (§§ 285 Abs 1 zweiter Satz, 285a Z 2 StPO). Die lapidare Beschwerdebehauptung (Z 5 vierter Fall), dass die hiezu auf US 212 wiedergegebenen Überlegungen nicht tragfähig seien, kritisiert lediglich die erstinstanzliche Beweiswürdigung nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren unzulässigen Schuldberufung, ohne ein Begründungsdefizit im Sinn des § 281 Abs 1 Z 5 StPO aufzuzeigen. Außerdem steht die wiedergegebene Formulierung der in Rede stehenden Fragebögen mit dem konstatierten - in Frage 1 einleitend in Form einer Feststellung enthaltenen - Ausschluss einer Kreditrahmenprovision nicht im Widerspruch, weil ein solcher weder eine darüber hinausgehende Zusicherung der Sparkasse noch ein entsprechendes Begehren der Kunden zur Voraussetzung hat.

Entgegen der Beschwerde (Z 5 zweiter Fall) wurden die Aussagen der in der Hauptverhandlung vernommenen Kreditnehmer mit dem konzisen und aktenkonformen Referat zureichend erörtert, dass ihnen wegen ihres geringen bzw nicht mehr vorhandenen Erinnerungsvermögens an konkrete Konditionsvereinbarungen im Hinblick auf die zuvor beschriebene, in den Kreditverträgen hinreichend dokumentierte Zusicherung der Provisionsfreiheit keine entscheidungserhebliche Bedeutung zukommt (US 212, 220 f). Zur Erörterung der im Rechtsmittel selektiv und teils kontextentkleidet herausgegriffenen Aussagedetails bestand keine Verpflichtung (§ 270 Abs 2 Z 5 StPO).Die von der Beschwerde selektiv herausgegriffene Einschränkung auf US 39, wonach bei den laufenden Kreditverträgen „zumeist" Provisionsfreiheit zugesichert wurde, bringt bei der gebotenen kontextorientierten Betrachtung der gesamten Entscheidungsgründe, insbesondere auch der eigenen Darstellung des Angeklagten B***** vergleiche US 149, 151), bloß zum Ausdruck, dass bei den vor Einführung der Kreditrahmenprovision im ersten Quartal 1994 bereits abgeschlossenen („laufenden") Kreditverträgen nicht generell Provisionsfreiheit zugesichert war. Den isoliert auf Interpretation des Adverbs „zumeist" beruhenden Vorwürfen undeutlicher bzw mangelhaft gebliebener Konstatierungen (nominell Ziffer 5 und Ziffer 9, Litera a,) zuwider, haben die Erstrichter zum Faktenkomplex A unmissverständlich und formell einwandfrei begründet festgestellt, dass sie in jenen Kreditfällen, in denen im entsprechenden Vertrag bei der Position Kreditrahmenprovision ein Strich oder die Ziffer „0" angefügt wurde, individuell vereinbarte Provisionsfreiheit annahmen (US 44 bis 121). In Bezug auf die Urteilsfakten A 20, 32, 38, 40, 48, 71, 107 und 150, die zufolge mangelhaft gebliebener Konstatierungen zum vertraglich vereinbarten Ausschluss der Kreditrahmenprovision von der Kassation betroffenen sind, wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Ausführungen bei Erledigung der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) verwiesen. Die Antworten der Kreditkunden in den von der Sicherheitsbehörde verschickten Fragebögen (enthalten in ON 85 bis 95) erachteten die Erstrichter gleichfalls für unerheblich, weil sich aus den Depositionen der im Verfahren hiezu befragten Zeugen ergab, dass viele die Fragen zufolge ihrer Formulierung einfach bejahten, ohne meist tatsächlich eine konkrete Erinnerung zu haben, bzw einzelne Kreditnehmer nicht beantworten konnten, warum sie insbesondere die ersten beiden Fragen (ob der spezielle Ausschluss der Verrechnung einer Kreditrahmenprovision seitens der S***** so zugesichert wurde bzw ob der Kreditkunde bei Vertragsabschluss auf der [vertraglichen] Ausschließung der Verrechnung der Kreditrahmenprovision bestand - zB S 21/IV) bejahten bzw wie sie zu dieser Antwort kamen (US 212). Warum jene Fragebögen, in denen die vorerwähnten Fragen verneint oder indifferent (zB „weiß nicht mehr" bzw „kann dazu nichts mehr sagen") beantwortet wurden, den ohne Verstoß gegen Logik und Empirie vor allem auf den objektiven Erklärungswert der inkriminierten Kreditverträge und weitere, bereits bezeichnete Beweisresultate gestützten Konstatierungen zum individuell vereinbarten Provisionsausschluss entgegenstehen und damit eine erörterungsbedürftige Tatsache betreffen sollten, wird im Rechtsmittel nicht konkretisiert (Paragraphen 285, Absatz eins, zweiter Satz, 285a Ziffer 2, StPO). Die lapidare Beschwerdebehauptung (Ziffer 5, vierter Fall), dass die hiezu auf US 212 wiedergegebenen Überlegungen nicht tragfähig seien, kritisiert lediglich die erstinstanzliche Beweiswürdigung nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren unzulässigen Schuldberufung, ohne ein Begründungsdefizit im Sinn des Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, StPO aufzuzeigen. Außerdem steht die wiedergegebene Formulierung der in Rede stehenden Fragebögen mit dem konstatierten - in Frage 1 einleitend in Form einer Feststellung enthaltenen - Ausschluss einer Kreditrahmenprovision nicht im Widerspruch, weil ein solcher weder eine darüber hinausgehende Zusicherung der Sparkasse noch ein entsprechendes Begehren der Kunden zur Voraussetzung hat. Entgegen der Beschwerde (Ziffer 5, zweiter Fall) wurden die Aussagen der in der Hauptverhandlung vernommenen Kreditnehmer mit dem konzisen und aktenkonformen Referat zureichend erörtert, dass ihnen wegen ihres geringen bzw nicht mehr vorhandenen Erinnerungsvermögens an konkrete Konditionsvereinbarungen im Hinblick auf die zuvor beschriebene, in den Kreditverträgen hinreichend dokumentierte Zusicherung der Provisionsfreiheit keine entscheidungserhebliche Bedeutung zukommt (US 212, 220 f). Zur Erörterung der im Rechtsmittel selektiv und teils kontextentkleidet herausgegriffenen Aussagedetails bestand keine Verpflichtung (Paragraph 270, Absatz 2, Ziffer 5, StPO).

Die Annahme, wonach sich die Angeklagten gar nicht auf die Änderungsklausel berufen wollten, sondern die Einführung und Verrechnung der Kreditrahmenprovision ganz gezielt an den Kunden vorbeischleusten, gründeten die Erstrichter auf die im Urteil aufgelisteten Beweisergebnisse, vor allem auf die Vorstandsweisung zur Geheimhaltung und die entsprechenden Vermerke in den Kreditverträgen (US 40 f, 56, 65, 72, 95, 109, 112, 196 bis 198). Die eingehend erörterte Verantwortung der Angeklagten betreffend die vorgebliche Berechtigung zur einseitigen Vertragsmodifikation auf Grund der im Bankwesengesetz (BWG) eingeführten Unterlegungspflicht und der Preisanpassungsklausel werteten sie als Schutzbehauptung (S 196 ff). Die im Rechtsmittel als übergangen (Z 5 zweiter

Fall) reklamierten Aussagen der Bankmitarbeiter Heimo W*****, Engelbert W*****, Hermann M***** und Franz Sch*****, wonach die Einführung der Kreditrahmenprovision ihnen gegenüber mit gesetzlicher Veränderung bzw wirtschaftlichen Gründen argumentiert wurde, fanden Eingang in die Beweiswürdigung (US 169, 171, 172 f, 186). Die Einschätzung des untergebenen Bankangestellten Ernst K*****, dass sich nach seinem Verständnis die vertragliche Regelung betreffend Rahmenprovision später ändern könne, wurde ebenso mitberücksichtigt wie jene des Sachverständigen Dkfm. Dr. Reiner S*****, derzufolge der Strich bei Kreditrahmenprovision „bis auf weiteres" bedeute (US 226). Soweit die Nichtigkeitswerber an verschiedenen Stellen der Rechtsmittelschrift mit Bezugnahme auf selektive Verfahrensresultate und daran geknüpften Beweiswert- und Plausibilitätserwägungen nachzuweisen trachten, dass sie trotz des bei Vertragsabschluss vereinbarten Verzichtes auf die Verrechnung der Kreditrahmenprovision zu deren einseitiger Einführung und verdeckter Anlastung zufolge der Änderung des BWG und auf Grund der Preisanpassungsklausel berechtigt gewesen wären, versuchen sie nach Art einer im schöffengerichtlichen Verfahren unzulässigen Schuldberufung ihrer insoweit mängelfrei verworfenen Einlassung zum Durchbruch zu verhelfen. Dass aus den aufgenommenen Beweisen auch andere als die vom Erstgericht willkürfrei abgeleiteten Schlüsse gezogen werden könnten, begründet keinen Widerspruch im Sinn des § 281 Abs 1 Z 5 dritter Fall StPO (WK-StPO § 281 Rz 439). Bei den dazu erhobenen Vorwürfen einer Aktenwidrigkeit (Z 5 letzter Fall) wir

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

© 2024 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at