

TE OGH 1999/3/2 110s146/98

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.03.1999

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 2. März 1999 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuch als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Habl, Dr. Zehetner und Dr. Danek als weitere Richter, in Gegenwart des Richter- amtsanwärters Mag. Gutschl als Schriftführer, in der Strafsache gegen Kurt S***** wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßig schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1, Abs 3, 148 zweiter Fall und 15 StGB sowie anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 2. Juni 1998, GZ 12 a Vr 10118/96-277, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Tiegls, des Angeklagten und des Verteidigers Dr. Maurer zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 2. März 1999 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kuch als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Habl, Dr. Zehetner und Dr. Danek als weitere Richter, in Gegenwart des Richter- amtsanwärters Mag. Gutschl als Schriftführer, in der Strafsache gegen Kurt S***** wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßig schweren Betruges nach Paragraphen 146, 147 Absatz eins, Ziffer eins, Absatz 3, 148 zweiter Fall und 15 StGB sowie anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 2. Juni 1998, GZ 12 a römisch fünf r 10118/96-277, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Tiegls, des Angeklagten und des Verteidigers Dr. Maurer zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird dahin Folge gegeben, daß die Freiheitsstrafe auf 2 1/2 Jahre herabgesetzt wird.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen (auch einen rechtskräftigen Schuldspruch des Mitangeklagten Erich E***** sowie in Rechtskraft erwachsene (Teil-)Freisprüche enthaltenden) Urteil wurde Kurt S***** der Verbrechen des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßig schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1, Abs 3, 148 zweiter Fall und 15 StGB, teilweise als Beteiligter nach § 12 zweiter Fall StGB (A I), der Hehlerei nach § 164 Abs 2, Abs 4 erster Satz erster und zweiter Fall StGB (A II 2) und der Veruntreuung nach § 133 Abs 1, Abs 2 zweiter Fall StGB (B) sowie der Vergehen der fahrlässigen Krida nach § 159 Abs 1 Z 1 und 2 iVm § 161 Abs 1 StGB (C) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen (auch einen rechtskräftigen Schuldspruch des Mitangeklagten Erich E***** sowie in Rechtskraft erwachsene (Teil-)Freisprüche enthaltenden) Urteil wurde Kurt S***** der Verbrechen des teils vollendeten, teils versuchten

gewerbsmäßig schweren Betruges nach Paragraphen 146., 147 Absatz eins, Ziffer eins., Absatz 3., 148 zweiter Fall und 15 StGB, teilweise als Beteiligter nach Paragraph 12, zweiter Fall StGB (A römisch eins), der Hehlerei nach Paragraph 164, Absatz 2., Absatz 4, erster Satz erster und zweiter Fall StGB (A römisch II 2) und der Veruntreuung nach Paragraph 133, Absatz eins., Absatz 2, zweiter Fall StGB (B) sowie der Vergehen der fahrlässigen Krida nach Paragraph 159, Absatz eins, Ziffer eins und 2 in Verbindung mit Paragraph 161, Absatz eins, StGB (C) schuldig erkannt.

Soweit für die Erledigung der Nichtigkeitsbeschwerde von Bedeutung hat Kurt S***** in Wien und anderen Orten

zu A/ gewerbsmäßig

I. im Jänner 1995 mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, Bankangestellte durch Täuschung über Tatsachen, nämlich seiner mangelnden Einlösungsberechtigung bei Vorlage von Verrechnungsschecks, welche in Deutschland entfremdet und mit gefälschtem Indossament versehen worden waren, zu Kontogutschriften verleitet bzw zu verleiten versucht, wodurch Verfügungsberechtigte der bezogenen Firmen an ihrem Vermögen geschädigt wurden bzw geschädigt werden sollten, und zwar römisch eins. im Jänner 1995 mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, Bankangestellte durch Täuschung über Tatsachen, nämlich seiner mangelnden Einlösungsberechtigung bei Vorlage von Verrechnungsschecks, welche in Deutschland entfremdet und mit gefälschtem Indossament versehen worden waren, zu Kontogutschriften verleitet bzw zu verleiten versucht, wodurch Verfügungsberechtigte der bezogenen Firmen an ihrem Vermögen geschädigt wurden bzw geschädigt werden sollten, und zwar

1. a. durch Vorlage eines gefälschten Orderverrechnungsschecks ausgestellt von der Firma L***** Stiftung & Co KG zugunsten der Firma V***** GmbH & Co KG über einen Betrag von 190.353,98 DM Angestellte der ***** Spar-Casse zur Gutschrift auf das Konto der B***** mit der Nr. 501-507 58, für welches er zeichnungsberechtigt war, verleitet, wodurch die Firma L***** Stiftung & Co KG mit dem angeführten Betrag an ihrem Vermögen geschädigt wurde,

b. gemeinsam mit dem gleichzeitig verurteilten Erich E***** die vorsatzlose Irene Re***** dadurch, daß er zwei Schecks an Sigisbert Ru***** zur Einlösung übergab, welche dieser wiederum an Irene Re***** weitergab, dazu bestimmt, Angestellte der B***** zu Kontogutschriften zu verleiten, wobei diese

aa. einen gefälschten Orderverrechnungsscheck ausgestellt von der Firma Metallwerk O***** zugunsten der J***** GmbH über einen Betrag von 74.922,26 DM zur Gutschrift auf das Konto mit der Nr. 05010-790-648 vorlegte, wodurch die Firma Metallwerk O***** mit dem genannten Betrag am Vermögen geschädigt wurde,

bb. einen gefälschten Orderverrechnungsscheck ausgestellt von der Firma Johann A. K***** Maschinenfabrik zugunsten der Firma Otto B***** KG über einen Betrag von 16.560 DM zur Kontogutschrift vorlegte, wodurch die Firma Johann A. K***** Maschinenfabrik mit dem genannten Betrag an ihrem Vermögen geschädigt werden sollte;

II.2. im Jänner 1995 in Wien eine Sache im Wert von mehr als 500.000 S, die der Täter einer mit Strafe bedrohten Handlung gegen fremdes Vermögen durch sie erlangt hatte, nämlich einen von unbekanntem Tätern in Deutschland gestohlenen, von der D***** GmbH & Co KG zugunsten der Firma O***** Glas AG über einen Betrag von 115.298,08 DM ausgestellten Inhaberverrechnungsscheck von Erich E***** an sich gebracht und dem vorsatzlos handelnden Sigisbert Ru***** zur Verwertung durch Einlösung bei einer Bank verschafft; römisch II.2. im Jänner 1995 in Wien eine Sache im Wert von mehr als 500.000 S, die der Täter einer mit Strafe bedrohten Handlung gegen fremdes Vermögen durch sie erlangt hatte, nämlich einen von unbekanntem Tätern in Deutschland gestohlenen, von der D***** GmbH & Co KG zugunsten der Firma O***** Glas AG über einen Betrag von 115.298,08 DM ausgestellten Inhaberverrechnungsscheck von Erich E***** an sich gebracht und dem vorsatzlos handelnden Sigisbert Ru***** zur Verwertung durch Einlösung bei einer Bank verschafft;

zu B/ in nicht mehr feststellbaren Zeitpunkten in den Jahren 1986 bis 1994 ein ihm von Ing. Heinz und Renate Ra***** anvertrautes Gut, nämlich Treuhandgeld in der Höhe von 5,704,800 S sich dadurch mit unrechtmäßigem Bereicherungsvorsatz zugeeignet, daß er damit seine eigenen Schulden zurückzahlte, anstatt das Geld vereinbarungsgemäß mit einem zumindest 10 %igen Zinssatz auf Sparbüchern der Volksbank zu veranlagen;

zu C/ von 1992 bis Ende März 1993 als gemeinsam vertretungsbefugter und persönlich haftender Gesellhafter der Firma B***** & S***** OEG, die Schuldner mehrerer Gläubiger war,

1. fahrlässig die Zahlungsunfähigkeit dieses Unternehmens herbeigeführt, indem er durch zu hohe Privatnahmen übermäßigen Aufwand trieb und Fremdmittel in überhöhtem Ausmaß in Anspruch nahm,

2. ab Mitte Mai 1993 fahrlässig in Kenntnis bzw fahrlässiger Unkenntnis der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft die Befriedigung ihrer Gläubiger dadurch geschmälert, daß er neue Schulden einging und die Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht rechtzeitig beantragte.

Der Angeklagte bekämpft das Urteil mit einer auf Z 5, 5a, 9 lit a, 9 lit b, 10 und 11 des§ 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde; sie ist nicht im Recht. Der Angeklagte bekämpft das Urteil mit einer auf Ziffer 5,, 5a, 9 Litera a,, 9 Litera b,, 10 und 11 des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde; sie ist nicht im Recht.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde betreffend den Schuldspruch

wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßig schweren Betruges (A 1):

Rechtliche Beurteilung

Entgegen den unsubstantiierten Behauptungen in der Mängelrüge (Z 5) konnte das Erstgericht die Feststellungen zur gewerbsmäßigen Begehung (US 23) logisch einwandfrei aus den objektiven Prämissen ableiten (US 43). Entgegen den unsubstantiierten Behauptungen in der Mängelrüge (Ziffer 5,) konnte das Erstgericht die Feststellungen zur gewerbsmäßigen Begehung (US 23) logisch einwandfrei aus den objektiven Prämissen ableiten (US 43).

Das weitere Vorbringen zu diesem Nichtigkeitsgrund erschöpft sich in einer unvollständigen und teils unrichtigen Zusammenfassung erstgerichtlicher Konstatierungen. Ein formeller Begründungsmangel entscheidungswesentlicher Urteilsannahmen wird solcherart nicht dargetan.

Die gegen die Konstatierung eines Schädigungsvorsatzes des Angeklagten und seiner Kenntnis von der Indossamentfälschung gerichtete Tatsachenrüge (Z 5a) versagt, weil der Beschwerdeführer keine aktenkundigen Umstände aufzuzeigen vermag, die nach den Denkgesetzen oder der allgemeinen menschlichen Erfahrung erhebliche Zweifel gegen die Richtigkeit der Feststellungen (US 18 ff) oder der zugrundeliegenden Beweiswürdigung (US 33 ff, 41 ff) aufkommen lassen. Die gegen die Konstatierung eines Schädigungsvorsatzes des Angeklagten und seiner Kenntnis von der Indossamentfälschung gerichtete Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) versagt, weil der Beschwerdeführer keine aktenkundigen Umstände aufzuzeigen vermag, die nach den Denkgesetzen oder der allgemeinen menschlichen Erfahrung erhebliche Zweifel gegen die Richtigkeit der Feststellungen (US 18 ff) oder der zugrundeliegenden Beweiswürdigung (US 33 ff, 41 ff) aufkommen lassen.

In der Rechtsrüge (Z 9 lit a, der Sache nach Z 10) wird mit dem Argument, daß ein Schaden, der aus rechtswirksamen Grundgeschäften verpflichteten Unternehmen, nämlich der L***** Stiftung & Co KG (A I 1 a) und der Firma Metallwerk O***** (A I 1 b aa), erst bei deren - nicht konstatiertes - Inanspruchnahme durch die Gläubiger eingetreten wäre, zu Unrecht ein Feststellungsmangel betreffend die Abgrenzung zu bloßer Versuchsstrafbarkeit behauptet. Der zur Deliktvollendung nötige Verlust an Vermögenssubstanz trat nämlich schon mit der täuschungsbedingten Einräumung von Kontogutschriften an Nichtberechtigte ein (US 22 f, 52 f). In der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,, der Sache nach Ziffer 10,) wird mit dem Argument, daß ein Schaden, der aus rechtswirksamen Grundgeschäften verpflichteten Unternehmen, nämlich der L***** Stiftung & Co KG (A römisch eins 1 a) und der Firma Metallwerk O***** (A römisch eins 1 b aa), erst bei deren - nicht konstatiertes - Inanspruchnahme durch die Gläubiger eingetreten wäre, zu Unrecht ein Feststellungsmangel betreffend die Abgrenzung zu bloßer Versuchsstrafbarkeit behauptet. Der zur Deliktvollendung nötige Verlust an Vermögenssubstanz trat nämlich schon mit der täuschungsbedingten Einräumung von Kontogutschriften an Nichtberechtigte ein (US 22 f, 52 f).

Damit erweist sich vorweg auch das Vorbringen zur Subsumtionsrüge (Z 10), in der - für den Betrugsschaden wie dargelegt unerhebliche - Feststellungen über Verzugszinsen wegen verspäteter Zahlung der L***** Stiftung & Co KG an die V***** GmbH & Co KG vermißt werden, als unbegründet. Damit erweist sich vorweg auch das Vorbringen zur Subsumtionsrüge (Ziffer 10,), in der - für den Betrugsschaden wie dargelegt unerhebliche - Feststellungen über Verzugszinsen wegen verspäteter Zahlung der L***** Stiftung & Co KG an die V***** GmbH & Co KG vermißt werden, als unbegründet.

Soweit der Beschwerdeführer gegen die rechtliche Annahme eines Vermögensnachteils der Firma L***** Stiftung & Co KG die von ihm veranlaßte Rücküberweisung der Schecksumme am 27. Jänner 1995 einwendet, wird neuerlich verkannt, daß der Betrug mit der Gutschrift des Inkassoerlöses am 20. Jänner 1995 auf das Konto der Firma B***** bei der ***** Spar-Casse (US 23) schon vollendet war. Der Eintritt eines dauernden Schadens ist zur Tatbestandserfüllung

nicht erforderlich; es genügt, daß der Geschädigte für einen wirtschaftlich nicht ganz bedeutungslosen Zeitraum um die Verfügungsmacht über einen Teil seines Vermögens gebracht wird (Leukauf/Steininger Komm3 § 146 RN 44). Soweit der Beschwerdeführer gegen die rechtliche Annahme eines Vermögensnachteils der Firma L***** Stiftung & Co KG die von ihm veranlaßte Rücküberweisung der Schecksumme am 27. Jänner 1995 einwendet, wird neuerlich verkannt, daß der Betrug mit der Gutschrift des Inkassoerlöses am 20. Jänner 1995 auf das Konto der Firma B***** bei der ***** Spar-Casse (US 23) schon vollendet war. Der Eintritt eines dauernden Schadens ist zur Tatbestandserfüllung nicht erforderlich; es genügt, daß der Geschädigte für einen wirtschaftlich nicht ganz bedeutungslosen Zeitraum um die Verfügungsmacht über einen Teil seines Vermögens gebracht wird (Leukauf/Steininger Komm3 Paragraph 146, RN 44).

Entgegen dem weiteren Vorbringen zum selben Urteilspunkt entsprach die auf Täuschung beruhende Verrechnung der Orderschecks durch Angestellte der ***** Spar-Casse mit der D***** Bank AG, die zur schädigenden Gutschrift führte, dem herangezogenen Tatbild (Leukauf/Steininger aaO RN 37 f).

Dem Beschwerdestandpunkt zuwider machte in Ansehung des Schuldspruches A I 1 b bb der Umstand, "daß die Schecks ja schon als gestohlen gemeldet waren", den Versuch nicht absolut untauglich. Dem Präsentieren entfremdeter und verfälschter Orderverrechnungsschecks zum Inkasso kommt nämlich durchaus objektive Täuschungstauglichkeit unabhängig von einer bereits veranlaßten Schecksperrung zu; dies wird durch die den Schuldsprüchen zu A I 1 a und b aa zugrundeliegenden Sachverhalte hinreichend dokumentiert. Dem Beschwerdestandpunkt zuwider machte in Ansehung des Schuldspruches A römisch eins 1 b bb der Umstand, "daß die Schecks ja schon als gestohlen gemeldet waren", den Versuch nicht absolut untauglich. Dem Präsentieren entfremdeter und verfälschter Orderverrechnungsschecks zum Inkasso kommt nämlich durchaus objektive Täuschungstauglichkeit unabhängig von einer bereits veranlaßten Schecksperrung zu; dies wird durch die den Schuldsprüchen zu A römisch eins 1 a und b aa zugrundeliegenden Sachverhalte hinreichend dokumentiert.

Soweit der Beschwerdeführer auch zum Faktum A I 1 b bb einen fehlenden Vermögensnachteil releviert, verkennt er, daß gerade das auf dem Eintritt planwidriger Bedingungen zurückzuführende Ausbleiben des erhofften Deliktserfolges ein wesentliches Kriterium jeder auf Versuch beschränkten Deliktsverwirklichung ist. Soweit der Beschwerdeführer auch zum Faktum A römisch eins 1 b bb einen fehlenden Vermögensnachteil releviert, verkennt er, daß gerade das auf dem Eintritt planwidriger Bedingungen zurückzuführende Ausbleiben des erhofften Deliktserfolges ein wesentliches Kriterium jeder auf Versuch beschränkten Deliktsverwirklichung ist.

Unzutreffend ist die Rechtsansicht (Z 9 lit b), zum Schuldspruch A I 1 a liege im Hinblick auf die Ermächtigung zur Rückzahlung des Schadensbetrages (US 23) tätige Reue vor. Unzutreffend ist die Rechtsansicht (Ziffer 9, Litera b), zum Schuldspruch A römisch eins 1 a liege im Hinblick auf die Ermächtigung zur Rückzahlung des Schadensbetrages (US 23) tätige Reue vor.

Gemäß § 167 StGB wird die Strafbarkeit (auch) wegen Betruges aufgehoben, wenn der Täter, bevor die Behörde § 151 Abs 3 StGB von seinem Verschulden erfahren hat, ohne hiezu gezwungen zu sein, den ganzen aus seiner Tat entstandenen Schaden gutmacht (§ 167 Abs 1, Abs 2 Z 1 StGB). Beruhen mehrere deliktische Angriffe (wie hier - US 17 f) auf einem einheitlichen Willensentschluß, so muß der gesamte aus allen Teilhandlungen erwachsene Schaden gutgemacht werden, um dem Erfordernis der Vollständigkeit zu entsprechen (jüngst 15 Os 159/96 mwN). Gemäß Paragraph 167, StGB wird die Strafbarkeit (auch) wegen Betruges aufgehoben, wenn der Täter, bevor die Behörde (Paragraph 151, Absatz 3, StGB) von seinem Verschulden erfahren hat, ohne hiezu gezwungen zu sein, den ganzen aus seiner Tat entstandenen Schaden gutmacht (Paragraph 167, Absatz eins,, Absatz 2, Ziffer eins, StGB). Beruhen mehrere deliktische Angriffe (wie hier - US 17 f) auf einem einheitlichen Willensentschluß, so muß der gesamte aus allen Teilhandlungen erwachsene Schaden gutgemacht werden, um dem Erfordernis der Vollständigkeit zu entsprechen (jüngst 15 Os 159/96 mwN).

Auch einer Schadensgutmachung durch Dritte kann strafbefreiende Wirkung zukommen, jedoch nur dann, wenn sich der Täter darum ernstlich bemüht (§ 167 Abs 4 StGB); bloßes Untätigbleiben, Geschehenlassen oder Nichthindern der Gutmachung, die jedenfalls mit Willen und Wollen des Täters erfolgen muß, genügt nicht (Leukauf/Steininger Komm3 § 167 RN 54). Auch einer Schadensgutmachung durch Dritte kann strafbefreiende Wirkung zukommen, jedoch nur dann, wenn sich der Täter darum ernstlich bemüht (Paragraph 167, Absatz 4, StGB); bloßes Untätigbleiben, Geschehenlassen oder Nichthindern der Gutmachung, die jedenfalls mit Willen und Wollen des Täters erfolgen muß, genügt nicht (Leukauf/Steininger Komm3 Paragraph 167, RN 54).

Auf die Stornierung der am 31. Jänner 1995 betrügerisch bewirkten Gutschrift von 74.922,26 DM auf dem Konto der Irene Re***** bei der B***** AG (A I 1 b aa) am 2. Februar 1995 hatte der Beschwerdeführer keinen Einfluß (US 22), weshalb diese Schadensgutmachung (durch Dritte) keine strafbefreiende Wirkung entfaltet. Strafaufhebung durch tätige Reue ist daher wegen des hinreichend festgestellten subjektiven Zusammenhanges der Betrugshandlungen ausgeschlossen. Auf die Stornierung der am 31. Jänner 1995 betrügerisch bewirkten Gutschrift von 74.922,26 DM auf dem Konto der Irene Re***** bei der B***** AG (A römisch eins 1 b aa) am 2. Februar 1995 hatte der Beschwerdeführer keinen Einfluß (US 22), weshalb diese Schadensgutmachung (durch Dritte) keine strafbefreiende Wirkung entfaltet. Strafaufhebung durch tätige Reue ist daher wegen des hinreichend festgestellten subjektiven Zusammenhanges der Betrugshandlungen ausgeschlossen.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde gegen den Schuldspruch

wegen des Verbrechens der Hehlerei (A II 2) wegen des Verbrechens der Hehlerei (A römisch II 2):

Der Mängelrüge (Z 5) zuwider hat das Erstgericht die Feststellungen gewerbsmäßiger Begehung (US 23) unter besonderer Berücksichtigung des Umstandes, daß nur ein Scheck verhehlt wurde, eingehend begründet (US 43 iVm 51 f). Der durch die Tatrichter aus den ermittelten Prämissen gezogene Schluß beruht, wenngleich für den Angeklagten günstigere Schlußfolgerungen möglich gewesen wären, auf einem mit Nichtigkeitsbeschwerde nicht anfechtbaren Akt der freien richterlichen Beweiswürdigung (Mayerhofer StPO4 § 281 Z 5 E 147). Der Mängelrüge (Ziffer 5,) zuwider hat das Erstgericht die Feststellungen gewerbsmäßiger Begehung (US 23) unter besonderer Berücksichtigung des Umstandes, daß nur ein Scheck verhehlt wurde, eingehend begründet (US 43 in Verbindung mit 51 f). Der durch die Tatrichter aus den ermittelten Prämissen gezogene Schluß beruht, wenngleich für den Angeklagten günstigere Schlußfolgerungen möglich gewesen wären, auf einem mit Nichtigkeitsbeschwerde nicht anfechtbaren Akt der freien richterlichen Beweiswürdigung (Mayerhofer StPO4 Paragraph 281, Ziffer 5, E 147).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde gegen den Schuldspruch

wegen des Verbrechens der Veruntreuung (B):

Mit der Behauptung der Existenz eines präsenten Deckungsfonds zur Tatzeit wird weder ein Begründungs- (Z 5) noch ein Feststellungsmangel (Z 9 lit a) betreffend die Frage aufgezeigt, "wann eine anderswertige Verwendung des Geldes stattgefunden hat". Mit der Behauptung der Existenz eines präsenten Deckungsfonds zur Tatzeit wird weder ein Begründungs- (Ziffer 5,) noch ein Feststellungsmangel (Ziffer 9, Litera a,) betreffend die Frage aufgezeigt, "wann eine anderswertige Verwendung des Geldes stattgefunden hat".

Ein solcher Deckungsfonds wäre nämlich nur dann entscheidungswesentlich, wenn beim Angeklagten ein Erstattungswille bestanden hätte (Leukauf/Steiningerg Komm3 § 133 RN 25). Aus dem Gesamtzusammenhang der Urteilsbegründung ergibt sich aber, daß ein solcher Erstattungswille für den gesamten Deliktszeitraum auszuschließen ist (US 26, 43 ff, 56 f). Ein solcher Deckungsfonds wäre nämlich nur dann entscheidungswesentlich, wenn beim Angeklagten ein Erstattungswille bestanden hätte (Leukauf/Steiningerg Paragraph 133, RN 25). Aus dem Gesamtzusammenhang der Urteilsbegründung ergibt sich aber, daß ein solcher Erstattungswille für den gesamten Deliktszeitraum auszuschließen ist (US 26, 43 ff, 56 f).

Das weitere Vorbringen zur Mängelrüge gegen die Konstatierung widmungswidriger Verwendung der anvertrauten Gelder durch den Angeklagten (US 24 ff) stellt erneut bloß unzulässig die Beweiswürdigung des Schöffengerichtes (US 43 ff) in Frage.

Die Rechtsrüge (Z 9 lit a), die sich auf eine Wiedergabe erstgerichtlicher Erwägungen zu einer für die Tatrichter nicht nachvollziehbaren Sparbucheintragung (US 45) beschränkt, ist nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt, weil sie den übrigen hiezu festgestellten Sachverhalt außer acht läßt. Die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,), die sich auf eine Wiedergabe erstgerichtlicher Erwägungen zu einer für die Tatrichter nicht nachvollziehbaren Sparbucheintragung (US 45) beschränkt, ist nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt, weil sie den übrigen hiezu festgestellten Sachverhalt außer acht läßt.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde gegen den Schuldspruch

wegen der Vergehen der fahrlässigen Krida (C):

Entgegen der Mängelrüge (Z 5) wurde eine Gläubigermehrheit der Gesellschaft im Urteil deutlich konstatiert (US 27 ff).

Aus welchen Gründen eine Auseinandersetzung mit dem Rechtsstreit zwischen der B***** & S***** OEG und der Alois D***** & Co GmbH (H***** Metallgießerei) im Urteil vermißt wird, läßt das Beschwerdevorbringen nicht erkennen. Diesbezügliche Feststellungen sind schon deswegen nicht entscheidungswesentlich, weil sich an der Zahlungsunfähigkeit der OEG auch durch die allfällige, wegen des nicht feststehenden Prozeßausganges noch ungewisse Verringerung der Schulden um den von der Firma Alois D***** & Co GmbH geforderten Betrag nichts ändern würde. Entgegen der Mängelrüge (Ziffer 5,) wurde eine Gläubigermehrheit der Gesellschaft im Urteil deutlich konstatiert (US 27 ff). Aus welchen Gründen eine Auseinandersetzung mit dem Rechtsstreit zwischen der B***** & S***** OEG und der Alois D***** & Co GmbH (H***** Metallgießerei) im Urteil vermißt wird, läßt das Beschwerdevorbringen nicht erkennen. Diesbezügliche Feststellungen sind schon deswegen nicht entscheidungswesentlich, weil sich an der Zahlungsunfähigkeit der OEG auch durch die allfällige, wegen des nicht feststehenden Prozeßausganges noch ungewisse Verringerung der Schulden um den von der Firma Alois D***** & Co GmbH geforderten Betrag nichts ändern würde.

Soweit der Beschwerdeführer Feststellungen zu den Gesellschaftern und Geschäftsführern der OEG vermißt, übergeht er die mängelfreie Konstatierung auch seiner Vertretungsbefugnis (US 8,27). Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Geschäftsführers einer offenen Erwerbsgesellschaft gleich einem Schuldner im Sinne des § 161 Abs 1 erster Satz iVm § 309 Abs 2 zweiter Satz StGB ergibt sich aus der Funktion als Organ dieser Personengemeinschaft ohne Rechtspersönlichkeit (vgl Kastner Grundriß des österr. Gesellschaftsrechtes 5 S 77, 83 f, 89 f; Leukauf/Steininger Komm 3 § 161 RN 5). Soweit der Beschwerdeführer Feststellungen zu den Gesellschaftern und Geschäftsführern der OEG vermißt, übergeht er die mängelfreie Konstatierung auch seiner Vertretungsbefugnis (US 8,27). Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Geschäftsführers einer offenen Erwerbsgesellschaft gleich einem Schuldner im Sinne des Paragraph 161, Absatz eins, erster Satz in Verbindung mit Paragraph 309, Absatz 2, zweiter Satz StGB ergibt sich aus der Funktion als Organ dieser Personengemeinschaft ohne Rechtspersönlichkeit vergleiche Kastner Grundriß des österr. Gesellschaftsrechtes 5 S 77, 83 f, 89 f; Leukauf/Steininger Komm 3 Paragraph 161, RN 5).

Das Schöffengericht verhängte über Kurt S***** unter Anwendung des § 28 Abs 1 StGB nach dem zweiten Strafsatz des § 148 StGB eine Freiheitsstrafe von drei Jahren. Das Schöffengericht verhängte über Kurt S***** unter Anwendung des Paragraph 28, Absatz eins, StGB nach dem zweiten Strafsatz des Paragraph 148, StGB eine Freiheitsstrafe von drei Jahren.

Bei der Strafzumessung wertete es als erschwerend, daß der Angeklagte mehrere strafbare Handlungen derselben und verschiedener Art begangen hat und ein Schaden in Millionenhöhe entstand; als mildernd den bisher ordentlichen Lebenswandel sowie die Tatsachen, daß es teilweise beim Versuch geblieben ist und sich der Angeklagte der Zufügung eines größeren Schadens freiwillig enthalten hat, obwohl ihm die Gelegenheit hiezu offengestanden wäre.

Die gegen diesen Strafausspruch gerichtete Strafzumessungsrüge (Z 11) ist unbegründet. Der Umstand, "daß der Schaden in Millionenhöhe geht", durfte ohne Verstoß gegen das Doppelverwertungsverbot als erschwerend gewertet werden, weil die Qualifikationsgrenzen des § 133 Abs 2 und des § 147 Abs 3 StGB mehrfach überschritten wurden (Mayerhofer StPO 4 § 281 Z 11 E 12). Die gegen diesen Strafausspruch gerichtete Strafzumessungsrüge (Ziffer 11,) ist unbegründet. Der Umstand, "daß der Schaden in Millionenhöhe geht", durfte ohne Verstoß gegen das Doppelverwertungsverbot als erschwerend gewertet werden, weil die Qualifikationsgrenzen des Paragraph 133, Absatz 2 und des Paragraph 147, Absatz 3, StGB mehrfach überschritten wurden (Mayerhofer StPO 4 Paragraph 281, Ziffer 11, E 12).

Im übrigen kommt der Berufung teilweise Berechtigung zu.

Die Milderungsgründe sind im Sinne des Vorbringens des Rechtsmittelwerbers dahin ergänzungsbedürftig, daß die teilweise Schadensgutmachung zu seinen Gunsten zu werten ist. Demgegenüber hat das Schöffengericht aber den weiteren Erschwerungsgrund der mehrfachen Qualifikation der Verbrechen des Betruges (§ 147 Abs 3 - § 148 zweiter Strafsatz StGB) und der Hehlerei (Abs 4 erster und zweiter Fall) übersehen. Die Milderungsgründe sind im Sinne des Vorbringens des Rechtsmittelwerbers dahin ergänzungsbedürftig, daß die teilweise Schadensgutmachung zu seinen Gunsten zu werten ist. Demgegenüber hat das Schöffengericht aber den weiteren Erschwerungsgrund der mehrfachen Qualifikation der Verbrechen des Betruges (Paragraph 147, Absatz 3, - Paragraph 148, zweiter Strafsatz StGB) und der Hehlerei (Absatz 4, erster und zweiter Fall) übersehen.

Bei Abwägung der so ergänzten Strafzumessungsgründe war die verhängte Freiheitsstrafe insbesondere im Hinblick auf die nicht unbeträchtliche Schadensgutmachung auf das im Spruch angeführte Ausmaß zu reduzieren.

Für die Gewährung bedingter oder teilbedingter Nachsicht der Freiheitsstrafe war sowohl aus spezial- als auch aus generalpräventiven Gründen fallbezogen kein Raum, da die Unrechtsfolge dann die notwendige abhaltende Wirkung verfehlen würde.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 390a StPO. Die Kostenentscheidung stützt sich auf Paragraph 390 a, StPO.

Anmerkung

E53045 11D01468

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1999:0110OS00146.98.0302.000

Dokumentnummer

JJT_19990302_OGH0002_0110OS00146_9800000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at