jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1998/11/9 18Bs256/98

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.11.1998

Kopf

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht in der Strafsache gegen Thomas T***** wegen § 133 Abs.1 und 2, 1.Fall,Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht i n der Strafsache gegen Thomas T***** wegen Paragraph 133, Absatz und 2, 1.Fall,

StGB über die Berufung des Angeklagten wegen Nichtigkeit, Schuld und Strafe gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 8. Mai 1998, GZ 8 b E Vr 5905/97-23, nach der am 9. November 1998 unter dem Vorsitz der Richterin Dr. Trieb, im Beisein der Richter Dr. Danek und Dr. Röggla sowie der Schriftführerin Rp.Mag. Gstettner, in Gegenwart der Oberstaatsanwältin Dr. Christine Philipp und des Verteidigers Dr. Klaus Burka, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten durchgeführten Berufungsverhandlung zu Recht erkannt:StGB über die Berufung des Angeklagten wegen Nichtigkeit, Schuld und Strafe gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 8. Mai 1998, GZ 8 b E römisch fünf r 5905/97-23, nach der am 9. November 1998 unter dem Vorsitz der Richterin Dr. Trieb, im Beisein der Richter Dr. Danek und Dr. Röggla sowie der Schriftführerin Rp.Mag. Gstettner, in Gegenwart der Oberstaatsanwältin Dr. Christine Philipp und des Verteidigers Dr. Klaus Burka, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten durchgeführten Berufungsverhandlung zu Recht erkannt:

Spruch

Aus Anlaß der Berufung wird das angefochtene Urteil - das im übrigen unberührt bleibt - in amtswegiger Wahrnehmung des Nichtigkeitsgrundes des § 281 Abs.1 Z 10 (§§ 468 Abs.1, 489 Abs.1) StPO im Ausspruch eines S 25.000,-- übersteigenden Wertes des veruntreuten Guts, demgemäß auch in der Qualifikation der Tat nach Abs.2, 1.Fall des § 133 StGB, sowie im Strafausspruch a u f g e h o b e n und in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht z u r ü c k v e r w i e s e n .Aus Anlaß der Berufung wird das angefochtene Urteil - das im übrigen unberührt bleibt - in amtswegiger Wahrnehmung des Nichtigkeitsgrundes des Paragraph 281, Absatz , Ziffer 10, (Paragraphen 468, Absatz ,, 489 Absatz ,) StPO im Ausspruch eines S 25.000,-- übersteigenden Wertes des veruntreuten Guts, demgemäß auch in der Qualifikation der Tat nach Absatz ,, 1.Fall des Paragraph 133, StGB, sowie im Strafausspruch a u f g e h o b e n und in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht z u r ü c k v e r w i e s e n .

Im übrigen wird der Berufung wegen Nichtigkeit und Schuld n i c h t

Folge gegeben bzw. wird sie, sowie auch die Strafberufung, auf diese Entscheidung verwiesen.

Gemäß § 390 a Abs.1 StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur LastGemäß Paragraph 390, a Absatz , StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Entscheidungsgründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der 35-jährige österreichische Staatsbürger Thomas T***** des Vergehens der Veruntreuung nach § 133 Abs.1 und 2, 1.Fall, StGB schuldig erkannt und hiefür nach demMit dem angefochtenen Urteil wurde der 35-jährige österreichische Staatsbürger Thomas T***** des Vergehens der Veruntreuung nach Paragraph 133, Absatz und 2, 1.Fall, StGB schuldig erkannt und hiefür nach dem

1. Strafsatz des § 133 Abs.2 StGB und gemäß §§ 31, 40 StGB unter Bedachtnahme auf das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 13. Jänner 1997, AZ 11 b E Vr 9649/96, zu einer Zusatzfreiheitsstrafe von 2 Monaten verurteilt, welche unter Bestimmung einer 3-jährigen Probezeit nachgesehen wurde. Inhaltlich des Schuldspruches hat er in der Zeit von Jänner bis Juni 1996 in Wien ein Gut, das ihm anvertraut worden ist, nämlich Treibstoff im Gesamtwert von ca. S 50.000,-- der Firma Manfred M*****, MMM-Mineralölvertriebs GmbH, sich durch Verkauf für eigene Rechnung bzw. Verbrauch für eigene Zwecke mit dem Vorsatz zugeeignet, sich dadurch unrechtmäßig zu bereichern.1. Strafsatz des Paragraph 133, Absatz , StGB und gemäß Paragraphen 31,, 40 StGB unter Bedachtnahme auf das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 13. Jänner 1997, AZ 11 b E römisch fünf r 9649/96, zu einer Zusatzfreiheitsstrafe von 2 Monaten verurteilt, welche unter Bestimmung einer 3-jährigen Probezeit nachgesehen wurde. Inhaltlich des Schuldspruches hat er in der Zeit von Jänner bis Juni 1996 in Wien ein Gut, das ihm anvertraut worden ist, nämlich Treibstoff im Gesamtwert von ca. S 50.000,-- der Firma Manfred M*****, MMM-Mineralölvertriebs GmbH, sich durch Verkauf für eigene Rechnung bzw. Verbrauch für eigene Zwecke mit dem Vorsatz zugeeignet, sich dadurch unrechtmäßig zu bereichern.

Nach den wesentlichen Feststellungen bestellte der Angeklagte im Dezember 1995 bei der Firma Manfred M***** MMM-Mineralölvertriebs GmbH Treibstoffe im Gesamtwert von knapp über S 50.000,-- für die von ihm gepachtete Tankstelle. Der Treibstoff wurde am 27. Dezember 1995 geliefert und, da der Angeklagte die Lieferung nicht sofort bezahlen konnte, unter Eigentumsvorbehalt überlassen. Einen Teil des Treibstoffes verkaufte der Angeklagte an der etwa einen Monat lang von ihm betriebenen Tankstelle auf eigene Rechnung, den Rest entnahm er für private Zwecke bis ca. Juli 1996. Bis zum Urteil erster Instanz erfolgte keinerlei Zahlung für das verbrauchte Benzin. Bei der Veräußerung und beim Verbrauch handelte der Angeklagte mit der Absicht, sich durch die Zueignung des Benzins unrechtmäßig zu bereichern.

Gegen dieses Urteil richtet sich eine rechtzeitige Berufung des Angeklagten wegen Nichtigkeit, Schuld und Strafe.

Rechtliche Beurteilung

Aus deren Anlaß war festzustellen, daß das angefochtene Urteil mit dem von Amts wegen wahrzunehmenden Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs.1 Z 10 StPO behaftet ist. Infolge - aus unrichtiger rechtlicher Beurteilung des Tatbestands der Veruntreuung resultierender - Feststellungsmängel dahingehend, Benzin in welchem Wert der Angeklagte im Rahmen seines Tankstellenbetriebs verkauft, in welchem Wert aber für private Zwecke entnommen hat, ist eine abschließende Beurteilung der Frage, ob der Wert des veruntreuten Guts S 25.000,-- überstieg, derzeit nicht möglich.Aus deren Anlaß war festzustellen, daß das angefochtene Urteil mit dem von Amts wegen wahrzunehmenden Nichtigkeitsgrund des Paragraph 281, Absatz , Ziffer 10, StPO behaftet ist. Infolge - aus unrichtiger rechtlicher Beurteilung des Tatbestands der Veruntreuung resultierender - Feststellungsmängel dahingehend, Benzin in welchem Wert der Angeklagte im Rahmen seines Tankstellenbetriebs verkauft, in welchem Wert aber für private Zwecke entnommen hat, ist eine abschließende Beurteilung der Frage, ob der Wert des veruntreuten Guts S 25.000,-- überstieg, derzeit nicht möglich.

An unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Waren, die zum Weiterverkauf bestimmt sind, ist nämlich eine Veruntreuung durch bestimmungsgemäßen Wiederverkauf nicht möglich, eine solche wäre nur hinsichtlich des erzielten Erlöses denkbar, wenn diesbezüglich eine besondere, ein kommissionsähnliches Verhältnis begründende Vereinbarung getroffen worden wäre (siehe SSt 58/16, OGH 18.8.1994, 14 Os 46/94). Demgemäß konnte die Menge Benzins, die der Angeklagte widmungsgemäß im Rahmen seines Tankstellenbetriebs an Kunden verkauft hatte, nicht Gegenstand einer Veruntreuung sein, ebenso wenig aber auch der Erlös, da eine - den Eigentumsvorbehalt auch darauf beziehende - kommissionsähnliche Abrede nicht festgestellt wurde (und nach der Aktenlage nicht vorlag).

Anderes gilt jedoch für die Menge Benzin, die der Angeklagte nicht widmungsgemäß im Rahmen des Tankstellenbetriebs an Kunden verkaufte, sondern - laut Urteilsfeststellungen - nach Schließung der Tankstelle für private Zwecke entnahm. Hiedurch hat er sich das unter Eigentumsvorbehalt stehende und somit anvertraute Gut selbst zugeeignet und in Zusammenhang mit dem vom Erstrichter festgestellten auf unrechtmäßige Bereicherung

gerichteten Vorsatz den Tatbestand nach § 133 Abs.1 StGB verwirklicht.Anderes gilt jedoch für die Menge Benzin, die der Angeklagte nicht widmungsgemäß im Rahmen des Tankstellenbetriebs an Kunden verkaufte, sondern - laut Urteilsfeststellungen - nach Schließung der Tankstelle für private Zwecke entnahm. Hiedurch hat er sich das unter Eigentumsvorbehalt stehende und somit anvertraute Gut selbst zugeeignet und in Zusammenhang mit dem vom Erstrichter festgestellten auf unrechtmäßige Bereicherung gerichteten Vorsatz den Tatbestand nach Paragraph 133, Absatz , StGB verwirklicht.

Ob jedoch ein S 25.000,-- übersteigender Wert des veruntreuten

Benzins vorlag und demgemäß die Qualifikation des § 133 Abs.2,

1. Fall, StGB gegeben ist, ist aus den Urteilsfeststellungen nicht

ableitbar, wiewohl nach der Aktenlage solche Feststellungen möglich

wären (siehe S. 158 im angeschlossenen Vorakt 11 b E Vr 9649/96 des

Landesgerichtes für Strafsachen Wien: "... nur etwa 1000 Liter

Treibstoff verkauft ..."; ON 11: "Eingenommen habe ich nur die

Hälfte, den Rest habe ich für mein Kraftfahrzeug verwendet"; Zeuge

Dinhobl, ON 14: "Im Mai 1996 ... noch ca. 3500 Liter Treibstoff

vorhanden ...").

Im übrigen war ein Schuldspruch hinsichtlich eines Teils von 1000 Liter Benzin (der widmungsgemäß im Rahmen des Tankstellenbetriebs zum - wie ausgeführt nicht nach § 133 StGB tatbestandsmäßigen - Verkauf gelangte) auch aus prozessualen Gründen ausgeschlossen, da diesbezüglich das Verfolgungsrecht des Staatsanwalts gemäß § 263 Abs 2, letzter Satzteil, StPO erloschen ist. Der gegenständliche Vorwurf gegen den Angeklagten war in bezug auf 1000 Liter Benzin nämlich bereits im Verfahren 11 b E Vr 9649/96 des Landesgerichtes für Strafsachen Wien aktenkundig (siehe dort S. 11 ff, insbesondere 24 iVm S. 158) und wurde durch Verlesung in der Hauptverhandlung (siehe Beilage zu ON 9) zur Beschuldigung im Sinne des § 263 Abs.1 StPO erhoben (siehe Mayerhofer, StPO4, § 263 E 16). In jenem Verfahren erfolgte nur ein Schuldspruch nach § 159 Abs 1 Z 1 und 2 StGB, jedoch keine Antragstellung und gerichtliche Entscheidung gemäß § 263 Abs 2 StPO in bezug auf die Beschuldigung der Veruntreuung von 1000 Liter unter Eigentumsvorbehalt stehenden Benzins.Im übrigen war ein Schuldspruch hinsichtlich eines Teils von 1000 Liter Benzin (der widmungsgemäß im Rahmen des Tankstellenbetriebs zum - wie ausgeführt nicht nach Paragraph 133, StGB tatbestandsmäßigen - Verkauf gelangte) auch aus prozessualen Gründen ausgeschlossen, da diesbezüglich das Verfolgungsrecht des Staatsanwalts gemäß Paragraph 263, Absatz 2,, letzter Satzteil, StPO erloschen ist. Der gegenständliche Vorwurf gegen den Angeklagten war in bezug auf 1000 Liter Benzin nämlich bereits im Verfahren 11 b E römisch fünf r 9649/96 des Landesgerichtes für Strafsachen Wien aktenkundig (siehe dort S. 11 ff, insbesondere 24 in Verbindung mit S. 158) und wurde durch Verlesung in der Hauptverhandlung (siehe Beilage zu ON 9) zur Beschuldigung im Sinne des Paragraph 263, Absatz , StPO erhoben (siehe Mayerhofer, StPO4, Paragraph 263, E 16). In jenem Verfahren erfolgte nur ein Schuldspruch nach Paragraph 159, Absatz eins, Ziffer eins und 2 StGB, jedoch keine Antragstellung und gerichtliche Entscheidung gemäß Paragraph 263, Absatz 2, StPO in bezug auf die Beschuldigung der Veruntreuung von 1000 Liter unter Eigentumsvorbehalt stehenden Benzins.

Kein Verfolgungshindernis in diesem Sinn liegt jedoch hinsichtlich der vom Angeklagten darüber hinaus - für private Zwecke - verwendeten Benzinmengen vor, da deren Zueignung in der Hauptverhandlung vom 13. Jänner 1997 nicht publik war.

Dem diesbezüglichen Schuldspruch steht auch nicht entgegen, daß die Begründung der Gesamtverbindlichkeit des Angeklagten gegenüber der Firma Manfred M***** MMM-Mineralölvertriebs GmbH bereits vom Schuldspruch nach § 159 Abs.1 Z 2 StGB erfaßt ist. Eine (zusätzliche) Verurteilung wegen Veruntreuung ist dennoch möglich, da infolge verschiedenartiger zeitlich abgestufter Tatverhalten und verschiedener geschützter Rechtsgüter Realkonkurrenz gegeben ist (vgl. ÖJZ-LSK 1976/332).Dem diesbezüglichen Schuldspruch steht auch nicht entgegen, daß die Begründung der Gesamtverbindlichkeit des Angeklagten gegenüber der Firma Manfred M***** MMM-

Mineralölvertriebs GmbH bereits vom Schuldspruch nach Paragraph 159, Absatz , Ziffer 2, StGB erfaßt ist. Eine (zusätzliche) Verurteilung wegen Veruntreuung ist dennoch möglich, da infolge verschiedenartiger zeitlich abgestufter Tatverhalten und verschiedener geschützter Rechtsgüter Realkonkurrenz gegeben ist vergleiche ÖJZ-LSK 1976/332).

Zur Berufung des Angeklagten:

Soweit die Rechtsrüge (§ 281 Abs.1 Z 9 lit a StPO) die prinzipielle Erfüllung des Tatbestands des§ 133 Abs.1 StGB mit der Behauptung bestreitet, daß ein Eigentumsvorbehalt nicht wirksam vereinbart worden sei, geht sie nicht von den erstrichterlichen Feststellungen aus, wonach bereits auf dem bei Warenlieferung dem Angeklagten ausgehändigten Lieferschein die - den Eigentumsvorbehalt beinhaltenden - alllgemeinen Geschäftsbedingungen der Manfred M***** MMM-Mineralölvertriebs GmbH aufschienen. Damit war aber ein Eigentumsvorbehalt wirksam vereinbart (Leukauf-Steininger, Komm.**n, § 133 RN 7 lit a), zumal - nach der Aktenlage - schon insoweit eine Vertragsänderung bei Benzinübernahme gegenüber der ursprünglichen mündlichen Vereinbarung vorlag, als anstelle sofortiger Barzahlung nunmehr ein 14-tägiges Zahlungsziel gewährt wurde und der Angeklagte die AGB der Verkäuferin und damit den Eigentumsvorbehalt durch Empfangnahme (und Unterfertigung) des Lieferscheins zustimmend zur Kenntnis nahm.Soweit die Rechtsrüge (Paragraph 281, Absatz , Ziffer 9, Litera a, StPO) die prinzipielle Erfüllung des Tatbestands des Paragraph 133, Absatz , StGB mit der Behauptung bestreitet, daß ein Eigentumsvorbehalt nicht wirksam vereinbart worden sei, geht sie nicht von den erstrichterlichen Feststellungen aus, wonach bereits auf dem bei Warenlieferung dem Angeklagten ausgehändigten Lieferschein die - den Eigentumsvorbehalt beinhaltenden - alllgemeinen Geschäftsbedingungen der Manfred M***** MMM-Mineralölvertriebs GmbH aufschienen. Damit war aber ein Eigentumsvorbehalt wirksam vereinbart (Leukauf-Steininger, Komm.**n, Paragraph 133, RN 7 Litera a,), zumal - nach der Aktenlage - schon insoweit eine Vertragsänderung bei Benzinübernahme gegenüber der ursprünglichen mündlichen Vereinbarung vorlag, als anstelle sofortiger Barzahlung nunmehr ein 14-tägiges Zahlungsziel gewährt wurde und der Angeklagte die AGB der Verkäuferin und damit den Eigentumsvorbehalt durch Empfangnahme (und Unterfertigung) des Lieferscheins zustimmend zur Kenntnis nahm.

Auch die Schuldberufung schlägt fehl, da der Erstrichter die hinsichtlich der Vereinbarung des Eigentumsvorbehalts vorliegenden Beweisergebnisse, insbesondere die Angaben des Zeugen D*****, einer eingehenden Würdigung unterzogen und plausibel begründet hat, wie er zu den entsprechenden Feststellungen gelangt ist. Bei lebensnaher Betrachtungsweise ist davon auszugehen, daß der Angeklagte, der nach eigenen Angaben bereits seit 1990 als Tankstellenpächter tätig war, bereits bei ursprünglichem Vertragsabschluß über die allgemeinen Geschäftsbedingungen, die auch den Eigentumsvorbehalt beinhalteten, Bescheid wußte und damit deren Geltung schlüssig zustimme. Diese waren ihm schon deshalb nicht "nachträglich aufoktroyiert", als er selbst mangels Barzahlung bei Benzinlieferung eine Vertragsänderung herbeiführte. Dem weiteren Vorbringen zuwider ist aber auch die erstrichterliche Beweiswürdigung zur subjektiven Tatseite bedenkenfrei; ihr entgegenstehende Umstände vermochte die Schuldberufung nicht aufzuzeigen.

Das Erstgericht wird im zweiten Rechtsgang nach Wiederholung des Beweisverfahrens geeignete Feststellungen darüber zu treffen haben, welche Menge Benzin in welchem Wert der Angeklagte nach Schließung seines Tankstellenbetriebs nicht an Kunden verkauft, sondern für private Zwecke entnommen hat, um beurteilen zu können, ob der Wert dieses - allein tatbestandsmäßigen - Guts S 25.000,-- übersteigt und damit die Qualifikation des § 133 Abs.2, 1.Fall, StGB gegeben ist. Hinsichtlich des Treibstoffs wiederum, der im Rahmen des Tankstellenbetriebs an Kunden verkauft wurde und demgemäß nicht Gegenstand einer Veruntreuung sein kann, wird gemäß § 259 Z 3 StPO mit einem Freispruch vorzugehen sein (siehe Mayerhofer, StPO4, § 259 E 64 a).Das Erstgericht wird im zweiten Rechtsgang nach Wiederholung des Beweisverfahrens geeignete Feststellungen darüber zu treffen haben, welche Menge Benzin in welchem Wert der Angeklagte nach Schließung seines Tankstellenbetriebs nicht an Kunden verkauft, sondern für private Zwecke entnommen hat, um beurteilen zu können, ob der Wert dieses - allein tatbestandsmäßigen - Guts S 25.000,-- übersteigt und damit die Qualifikation des Paragraph 133, Absatz ,, 1.Fall, StGB gegeben ist. Hinsichtlich des Treibstoffs wiederum, der im Rahmen des Tankstellenbetriebs an Kunden verkauft wurde und demgemäß nicht Gegenstand einer Veruntreuung sein kann, wird gemäß Paragraph 259, Ziffer 3, StPO mit einem Freispruch vorzugehen sein (siehe Mayerhofer, StPO4, Paragraph 259, E 64 a).

Mit seiner Berufung wegen Strafe war der Angeklagte auf diese - auch den Strafausspruch aufhebende - Entscheidung verwiesen.

Anmerkung

EW00287 9818B256

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OLG0009:1998:0180BS00256.98.1109.000

Dokumentnummer

JJT_19981109_OLG0009_0180BS00256_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