

TE OGH 1992/6/30 14Os128/91-12 (14Os129/91-12, 14Os130/91-12)

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.06.1992

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 30.Juni 1992 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Lachner, Hon.Prof. Dr. Brustbauer, Dr. Massauer und Dr. Markel als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Liener als Schriftführerin in der Strafsache gegen Genady S***** und andere wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3, 148 erster Fall und 15 StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung der Angeklagten sowie Berufung der Staatsanwaltschaft, deren Beschwerde gegen die Unterlassung des Ausspruches nach § 494 a Abs. 1 StPO sowie eine Maßnahme gemäß § 290 Abs. 1 StPO in Ansehung des Angeklagten Genady S*****, die sich der Oberste Gerichtshof aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde der Anita M***** vorbehalten hat, gegen das Urteil des Kreisgerichtes Wr.Neustadt als Schöffengericht vom 17.Mai 1991, GZ 12 a Vr 528/86-203, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, des Generalanwalts Dr. Raunig, des Angeklagten Genady S***** und des Verteidigers Wolfgang Rumpl, jedoch in Abwesenheit der Angeklagten Anita M***** zu Recht erkannt:

Spruch

I. Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Schulterspruch der Angeklagten Anita M***** zu Punkt I/A/3, ferner gemäß § 290 Abs. 1 StPO aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde auch in dem den Angeklagten Genady S***** betreffenden Schulterspruch wegen des Vergehens der Täuschung nach § 108 Abs. 1 StGB Punkt II/B des Urteilssatzes und demgemäß auch in den Strafaussprüchen (einschließlich des Ausspruches über die Vorhaftanrechnung) aufgehoben und es wird gemäß § 288 Abs. 2 Z 3 StPO im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt:

Genady S***** und Anita M***** werden von der gegen sie erhobenen Anklage, sie haben

1. Anita M***** am 6.10.1988 in Regen (BRD) im einverständlichen Zusammenwirken mit Genady S***** mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorspiegelung, zahlungsfähige und zahlungswillige Vertragspartner zu sein, Anton F***** zur Gewährung eines Darlehens verleitet, die den Genannten am Vermögen schädigte (Schaden 11.500 DM (80.500 S));
2. Genady S***** am 29.9.1988 in Baden mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorspiegelung, zahlungsfähiger und zahlungswilliger Vertragspartner zu sein, Helmut W***** dadurch zu verleiten versucht, daß er mit diesem zwecks Ankauf eines PKWs der Marke Mercedes 190 E um den Betrag von 473.616 S einen Kaufvertrag abschloß, wodurch dieser am Vermögen geschädigt werden sollte,

gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

II. Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Anita M***** verworfen.

Genady S***** und Anita M***** werden für das ihnen nach dem unberührt gebliebenen Teil des Schulterspruchs weiterhin zur Last liegende Verbrechen des teils vollendeten, teils versuchten schweren gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3, 148 erster Fall und 15 StGB nach § 147 Abs. 3 StGB, und zwar Genady S***** gemäß §§ 31 und 40 StGB unter Bedachtnahme auf das Urteil des Kreisgerichtes Wiener Neustadt vom 29.Jänner 1990, AZ 11 Vr 106/87, zu einer Zusatzstrafe von 5 (fünf) Jahren und 4 (vier) Monaten Freiheitsstrafe und Anita M***** zu 2 (zwei) Jahren und 9 (neun) Monaten Freiheitsstrafe verurteilt. Gemäß § 43 a Abs. 4 StGB wird bei Anita M***** ein Teil der Freiheitsstrafe von 26 (sechsundzwanzig) Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen. Die Aussprüche über die Unterbringung des Genady S***** in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher gemäß § 21 Abs. 2 StGB und über die privatrechtlichen Ansprüche werden aus der angefochtenen Entscheidung übernommen.

Gemäß § 38 StGB wird Genady S***** die erlittene Verwahrungs- und Untersuchungshaft vom 27.Mai 1980, 14,20 Uhr, bis 9.Juni 1980, 15 Uhr, und vom 20.November 1990, 14 Uhr, bis 17.Mai 1991, 13,50 Uhr und gemäß § 359 Abs. 1 3 StPO die im wiederaufgenommenen Verfahren erlittene Strafhaft vom 22.Oktober 1982, 14 Uhr, bis 15. Dezember 1983, 12 Uhr, auf die Freiheitsstrafe angerechnet.

III. Mit ihren Berufungen werden Anita M***** und die Staatsanwaltschaft auf die Entscheidung zu Punkt I. verwiesen.

IV. Der Beschwerde der Staatsanwaltschaft wird Folge gegeben und die bedingte Nachsicht der über Genady S***** mit dem Urteil des Kreisgerichtes Wiener Neustadt vom 29.Jänner 1990, AZ 11 Vr 106/87, verhängten Freiheitsstrafe von acht Monaten widerrufen. Die Strafe ist zu vollziehen.

V. Gemäß § 390 a StPO fallen der Angeklagten Anita M***** auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden Anita M***** und Genady S***** des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3, 148 erster Fall und 15 StGB, Genady S***** auch des Vergehens der Täuschung nach § 108 Abs. 1 StGB schuldig erkannt. Das Urteil gegen Genady S***** wurde rechtskräftig.

Anita M***** liegt zur Last, teils alleine, teils im einverständlichen Zusammenwirken mit Genady S***** mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, folgende Personen durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorspiegelung, zahlungsfähige und zahlungswillige Vertragspartner zu sein, zu nachstehenden Handlungen

I. verleitet zu haben, die diese Personen am Vermögen schädigten, und zwar

(zu A des Urteisspruchs) Genady S***** und Anita M***** im einverständlichen Zusammenwirken als Mittäter

1. im November 1988 in Bad Vöslau Ilse H***** zum Fotografieren von Meßgewändern (Schaden 9.900 S);

2. in der Zeit von Oktober bis Ende 1988 in Wien Helmut G***** als geschäftsführenden Gesellschafter der Firma G***** Satzherstellung GesmbH zur Herstellung und Lieferung von Kleindrucksorten, Entwürfen und graphischen Darstellungen (Schaden 1.700.000 S);

3. am 6.Oktober 1988 in Regen (BRD) Anton F***** zur Gewährung eines Darlehens (Schaden 11.500 DM (80.500 S));

4. am 15.November 1988 in Pfarrkirchen (BRD) Johanna W***** zur Leistung einer Vorauszahlung (Schaden 4.800 DM (33.600 S));

5. am 30.Jänner 1989 in Neustift (Südtirol) Dr.Josef G***** zur Verleihung des Buches "Evangeliar Heinrich des Löwen" (Schaden 196.000 S);

(zu C) Anita M***** allein am 1.April 1989 in Leobersdorf Angestellte der Firma M***** zur Übergabe von Gartenmöbel und Spielzeug (Schaden 3.736 S);

II. Anita M***** allein zu verleiten versucht zu haben, indem sie am 29.September 1988 in Baden mit Helmut W*****

(richtig: W*****) einen Kaufvertrag über einen PKW der Marke Mercedes 320 E um einen Betrag von 495.000 S abschloß und die sofortige Auslieferung dieses Fahrzeuges gegen spätere Bezahlung verlangte, wodurch Helmut W**** am Vermögen um diesen Betrag geschädigt werden sollte;

Anita M**** hat diese Betrugshandlungen (ebenso wie Genady S*****) in der Absicht begangen, sich durch deren wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen.

Genady S**** wird überdies (zu II/B) angelastet, am 29. September 1988 in Baden einem anderen in seinen Rechten absichtlich einen Schaden zugefügt zu haben, indem er Helmut W**** durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorgabe, ein zahlungsfähiger Vertragspartner zu sein, zum Abschluß eines Kaufvertrages über einen PKW der Marke Mercedes 190 E zu einem Kaufpreis von 473.616 S verleitete, wodurch der Firma M**** infolge der Bereitstellung des PKWs ein Schaden entstanden ist.

Rechtliche Beurteilung

Anita M**** bekämpft die sie treffenden Schultersprüche mit Nichtigkeitsbeschwerde, die auf die Gründe der Z 5, 5 a, 9 lit a sowie 10 des § 281 Abs. 1 StPO gestützt wird.

Der Beschwerde des Angeklagten Genady S**** gegen die Zurückweisung seiner Nichtigkeitsbeschwerde durch das Erstgericht (§ 285 a Z 2 StPO) wurde mit Beschuß vom 26.Juni 1992, GZ 14 Os 128-130/91-10, nicht Folge gegeben und ihm die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wider die Versäumung der Frist zur Ausführung seiner Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung verweigert. Gemäß § 290 Abs. 1 StPO ist eine dem vorliegenden Urteil zum Nacheil des Genady S**** im Schulterspruch wegen § 108 Abs. 1 StGB anhaftende materielle Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 9 lit b StPO wahrzunehmen.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Anita M****:

Dem Rechtsmittel kommt teilweise Berechtigung zu.

Die Rechtsrüge (Z 9 lit a) releviert zu Recht, daß das angefochene Urteil im Schulterspruch zu Punkt I./A/3. (betrügerische Erlangung einer im Spruch irrigerweise als Darlehen bezeichneten Anzahlung von 80.500 S von Anton F*****) keine Feststellungen über eine Tatbeteiligung ihrer Person enthält.

Nach den diesbezüglich mit dem Urteilsspruch nicht im Einklang stehenden Urteilsannahmen wurde der gegenständliche Betrug vom Angeklagten S**** als Alleintäter verübt (US 25 und 26 iVm US 37 und 38). Diese Feststellungen können Hinweise auf eine Mitwirkung der Angeklagten M**** nicht entnommen werden. Das Urteil ist daher in diesem Umfang nichtig, weil die Bezeichnung der Tat und ihre rechtliche Qualifikation im Urteilsspruch nur den in der Bestimmung des § 260 Abs. 1 Z 2 StPO normierten Urteilserfordernissen genügt, jedoch die darüber hinaus verlangte Feststellung des wesentlichen Sachverhaltes (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO) nicht zu ersetzen vermag (Mayerhofer-Rieder, StPO3, ENr 8 zu § 281 Z 9 lit a).

Der genannte Schulterspruch war daher aufzuheben und die Zweitangeklagte in diesem Umfang vom diesbezüglichen Anklagevorwurf (ON 13 in ON 148) gemäß § 259 Z 3 StPO freizusprechen, weil auch bei einer Verfahrenswiederholung Feststellungen über ihre Beteiligung an dieser Tat nicht erwartet werden können. Der geschädigte Anton F**** stand nach seiner Aussage und den von ihm vorgelegten Unterlagen ausschließlich mit Genady S**** in Verbindung. Dieser hatte ihn auch zur Ausfolgung der betreffenden Vorauszahlung veranlaßt (AS 551 ff, 575 ff/I in ON 148, 461 ff/II in ON 148 und 203 ff/V).

Die Angeklagte M**** war nach diesen Beweisergebnissen lediglich beim ersten Zusammentreffen zwischen Genady S**** und Anton F**** anwesend, ohne sich am Gespräch zu beteiligen. Die weiteren Gespräche mit Anton F****, auf Grund deren dieser schließlich am 6. Oktober 1988 die Vorauszahlung leistete, wurden allein von Genady S**** geführt. Anita M**** trat erst nachträglich wieder in Erscheinung, indem sie Anton F**** vertröstete, als er die von Genady S**** zugesagte Lieferung reklamierte.

Die Zweitangeklagte ist mit Anton F**** somit lediglich vor Erreichen des Versuchsstadiums und später erst wieder nach der Tatvollendung in Verbindung getreten. Da das Beweisverfahren auch keine Hinweise für eine Bestimmungstäterschaft der Beschwerdeführerin erbracht hat, ist ein Tatbeitrag im Sinne einer Beteiligungsform des § 12 StGB nicht feststellbar.

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist im übrigen aber unbegründet.

Mit der Mängelrüge (Z 5) wird vorerst die erstrichterliche Annahme einer von Anfang an bestehenden Zahlungsunfähigkeit des Verlagsunternehmens bekämpft. Die von M***** als Geschäftsführerin der S*****-Verlags GesmbH vom eingezahlten Stammkapital von 250.000 S geleistete Teilakontozahlung von 200.000 S an den Angeklagten Genady S*****, der für die Überlassung von Verlagsrechten an dem Projekt "Zeugnisse zur Geschichte der Bibel" am 20. Dezember 1988 einen Gesamtbetrag von 870.000 S in Rechnung stellte, könne diese Annahme nicht begründen.

Dieser Einwand geht fehl. Denn diese Zahlung stellt einschließlich der darüber hinaus eingegangenen Zahlungsverpflichtung eine nachträgliche Abgeltung für die seitens der S*****-Verlags GesmbH in Rahmen der Malversationen gegenüber Helmut G***** schon ab dem Herbst 1988 vorweg in Angriff genommenen Nutzung der betreffenden Verlagsrechte dar. Es waren deswegen bereits ab diesem Zeitpunkt Beträge gebunden, die zur Haftungsgrundlage des Unternehmens in keinem ausgewogenen Verhältnis standen. Damit im Zusammenhang stehen auch die Urteilsannahmen über die von der Angeklagten selbst nicht in Abrede gestellte mißliche finanzielle Situation des Verlages, welche sogar die Erfüllung von Zahlungsverpflichtungen gegenüber Dritten ausschloß und die Begleichung auch kleiner Schuldbeträge (wie gegenüber Ilse H***** für die Firma F*****) binnen vertretbarer Frist nicht gestattete (US 30 und 34; AS 245 ff/I in ON 148, AS 419 und 427/II in ON 148).

Ein Widerspruch zwischen dem Schulterspruch der Nichtigkeitswerberin wegen der bereits im November 1988 verübten Betrugshandlungen zum Nachteil der Ilse H***** bzw der Firma F***** (Faktum I/A/1.) und den Urteilsfeststellungen über die Teilakontozahlung an den Angeklagten Genady S***** vom 20. Dezember 1988 liegt somit nicht vor, weil dem kurzen zeitlichen Abstand zwischen dem Betrug an der Firma F***** und der Teilakontozahlung an den Erstangeklagten für die Beurteilung der wirtschaftlichen Situation der Firma S*****-Verlags GesmbH keine Bedeutung zukommt.

Der weitere Beschwerdeeinwand, die Urteilsfeststellungen über den Grund der Beschwerdeführerin für die Aufnahme geschäftlicher Beziehungen zu Helmut G***** wären undeutlich bzw mit sich selbst in Widerspruch, geht ebenso ins Leere. Der vom Erstgericht festgestellte Grund (US 19) für die Angeklagten mit Helmut G***** in Geschäftsverbindung zu treten, ergibt sich aus dem Zusammenhang mit der unmittelbar vorangehenden Feststellung, Genady S***** habe das vorerwähnte Projekt ungeachtet des Fehlens der finanziellen Möglichkeiten weiter verfolgt. Hieraus ergibt sich aber wiederum widerspruchsfrei, daß sich schließlich auch die Beschwerdeführerin für die Realisierung dieses von Genady S***** initiierten Projektes entschieden hat, zumal die S*****-Verlags GesmbH in der Folge auch die entsprechenden Verlagsrechte erwarb.

Wie die Beschwerde zutreffend erkennt, wird mit der Feststellung über die Einschätzung der Realisierungsmöglichkeiten angestrebter Verlagsprojekte durch Genady S***** bloß vorerst der Wissensstand dieses Angeklagten erörtert. Auch hier ergibt sich aus dem sinnfälligen Zusammenhang mit der unmittelbar anschließenden Feststellung, daß beide Angeklagten die Umsetzung dieser Pläne mit Hilfe des Zeugen Helmut G***** angestrebt haben, und den entsprechende Kenntnis von der finanziellen Lage auch seitens der Beschwerdeführerin implizierenden Konstatierungen über Betrugshandlungen beider Angeklagten gegenüber diesem Zeugen zum Zweck der Durchführung ihrer verlegerischen Vorhaben (US 20 bis 22), daß auch insoweit von einem dem Urteilsspruch anhaftenden inneren Widerspruch keine Rede sein kann.

Entgegen der Beschwerde stehen aber auch die Urteilsannahmen über die Auftragsteilung an Helmut G***** durch Genady S***** (US 21 f) und die Beteiligung der Nichtigkeitswerberin an der einleitenden Kontakt aufnahme mit dem erwähnten Zeugen sowie an dessen anschließender Täuschung über die finanziellen Möglichkeiten der S*****-Verlags GesmbH miteinander im Einklang. Die Annahme einer derartigen sukzessiven und damit arbeitsteiligen gemeinschaftlichen Tatausführung, bei der nicht jeder der Täter an sämtlichen Ausführungshandlungen mitwirkt, ist weder denkunmöglich noch unlogisch und widerspricht auch keineswegs der Lebenserfahrung.

Die Annahme über das einverständliche Zusammenwirken mit dem Erstangeklagten ist den weiteren Beschwerdeinwänden zuwider formal mängelfrei begründet. Das Erstgericht stützt diese Feststellungen vor allem auf die Angaben des Zeugen Helmut G***** (US 31 ff), der ausgesagt hat, daß die Beschwerdeführerin überall dabei gewesen (AS 252 iVm 237, 241/V) war und, wenngleich S***** als Wortführer auftrat und die Aufträge erteilte, formell jeder Auftrag durch S***** und M***** gedeckt war (AS 255, 260 und 261/V iVm AS 173 ff/I in ON 148).

Die festgestellte Höhe des Betrugsschadens mit 1,7 Mill S statt mit dem rechnungsmäßig ausgewiesenen Betrag von

1.282.251,60 S betrifft keinen entscheidungswesentlichen Umstand, weil auch durch die reklamierte geringere Schadensbeifferierung keine Wertgrenze des Betrugstatbildes berührt wird. Das Erstgericht hat jedoch ohnedies diese Feststellung mängelfrei aus der Aussage des Zeugen Helmut G***** abgeleitet (AS 43 und 44/VI iVm AS 254 und 319/V).

Schon mangels rechtlicher Relevanz erledigt sich damit aber auch vorweg die diesen Einwand aufgreifende aber nur mehr von einer Differenz zwischen dem tatsächlichen und dem reklamierten Schaden in der Höhe von 200.000 S ausgehende Tatsachenrüge (Z 5 a), mit der bloß in unzulässiger Weise die Würdigung der Aussagen des Zeugen G***** über die Schadenshöhe durch das Erstgericht bekämpft wird.

Dies trifft ebenso auf die Ausführung der Tatsachenrüge gegen die Urteilsannahmen über die Tatbeteiligung der Angeklagten am Betrug zum Nachteil des Helmut G***** zu (I/A/2.). Mit isoliertem Hervorheben kritischer Äußerungen dieses Zeugen zu ihrer Person übergeht sie dessen Bekundungen zum gesamten Tatgeschehen und unternimmt damit lediglich den Versuch, einer für sie günstigeren Tatversion zum Durchbruch zu verhelfen. Die Kritik an der erstrichterlichen Beweiswürdigung nach Art einer Schuldbерufung vermag keine erheblichen Bedenken im Sinne des genannten Nichtigkeitsgrundes hervorzurufen. Das Vorbringen kann auch nicht als gesetzmäßige Ausführung einer Mängelrüge (Z 5) angesehen werden.

Zu Unrecht vermißt die Beschwerde eine Erörterung der Frage, auf welche Weise sich die Angeklagte einen von Johann W***** überwiesenen Subskriptionsbetrag von 4.800 DM zugeeignet hat (Z 5). Die Urteilsfeststellung, dieser Betrag sei auf ein Konto des "S*****-Verlages bei der Sparkasse R*****" (US 24) überwiesen worden, beruht lediglich auf einem Versehen des Erstgerichtes. Aus den diesbezüglichen Ausführungen zur Beweiswürdigung geht hervor, daß es sich hiebei um ein Konto des S*****-Verlages (bei der Sparkasse R*****) gehandelt hat (US 38 iVm AS 233 ff/I in ON 148).

Die Verfügungsberichtigung der Angeklagten über solchermaßen eingegangene Gelder ergibt sich sowohl aus ihrer Stellung als Geschäftsführerin der S*****-Verlags GesmbH, als auch aus der ihr eingeräumten Zeichnungsberechtigung über dieses Konto (AS 239/I in ON 148). Sie hat auch nie in Abrede gestellt, den betreffenden Überweisungsbetrag abgehoben und ausgegeben zu haben (AS 421/II in ON 148). Für wen diese Summe schließlich verwendet wurde, ist aber nicht entscheidend, weil die angenommene Qualifikation der gewerbsmäßigen Begehung des Betruges lediglich voraussetzt, daß diese Gelder einen Teil der fortlaufenden Einnahme darstellen, die sich die Beschwerdeführerin durch wiederkehrende Betrugshandlungen zu verschaffen beabsichtigte.

Der Listenpreis der Dr.Josef G***** herausgelockten Faksimile-Ausgabe des "Evangeliar Heinrich des Löwen" (Faktum I/A/5.) ergibt sich aus einer Aufstellung des Angeklagten Genady S*****, deren Richtigkeit in der Hauptverhandlung nicht in Zweifel gezogen worden ist (AS 29/III in ON 148, AS 430/V). Diese Aufstellung wurde in der Hauptverhandlung verlesen (AS 142/VI), das Erstgericht konnte den Wert dieses Werkes daher ohne Verstoß gegen die Logik und denkrichtig mit dem erwähnten Listenpreis (der den Verkehrswert darstellt) annehmen.

Der weitere gegen diesen Schulterspruch in der Mängelrüge erhobene Beschwerdeeinwand betrifft keine Tatfrage, sondern die rechtliche Beurteilung des vom Erstgericht als erwiesen angenommenen Sachverhaltes. Zur damit der Sache nach relevierten materiellen Nichtigkeit wird auf die Erörterung der den vorliegenden Schulterspruch betreffenden Beschwerdeaufführungen zur Rechtsrüge (Z 9 lit a) verwiesen.

Gleiches gilt (mit einer Ausnahme) auch für die Beschwerdeargumentation, die sich gegen die angenommene Qualifikation gewerbsmäßiger Tatbegehung im Sinne des § 148 erster Fall StGB richtet. Das Rechtsmittel wendet sich damit nur insoweit gegen Erörterungen des Erstgerichtes zur Tatfrage, als es die der Qualifikation zugrunde gelegten Tatsachenfeststellungen schlechthin als unzureichend begründet bezeichnet, ohne mit dieser allgemein gehaltenen Behauptung freilich die Mängelrüge zur gesetzmäßigen Darstellung zu bringen. Im übrigen bezieht sich dieses Vorbringen auf rechtliche Aspekte, auf die später eingegangen wird.

Die Einwendungen der Beschwerdeführerin gegen die Urteilsannahmen zur subjektiven Tatseite sowie zu dem ihr angelasteten einverständlichen betrügerischen Zusammenwirken mit dem Angeklagten Genady S***** (Z 5) sind ebensowenig stichhäftig. Damit wird lediglich durch isoliertes Hervorheben einzelner Urteilspassagen und durch Umdeutung von Verfahrensergebnissen versucht, zu für die Angeklagte günstigeren Schlußfolgerungen als das Erstgericht zu gelangen. Auch insoweit ist die Mängelrüge nicht gesetzmäßig ausgeführt.

Auch in Ansehung des der Angeklagten vorgeworfenen Betruges zum Nachteil der Ilse H***** bzw der Firma F*****

(I/A/1.) ist das Urteil nicht mit einem Widerspruch zwischen Spruch und Entscheidungsgründen behaftet (formal als Rechtsrüge nach Z 9 lit a geltend gemacht, inhaltlich Z 5). Nach den durch die Aktenlage gedeckten Entscheidungsgründen ist Ilse H***** unzweifelhafte Inhaberin der von der Angeklagten beauftragten Firma F***** (AS 245 ff/I in ON 148, AS 47 ff/VI). Die namentliche Anführung der Firmeninhaberin im Urteilsspruch neben dem Gebrauch des Firmenwortlauts in den Entscheidungsgründen im Zusammenhang mit der Auftragserteilung an die betreffende Firma ist bedeutungslos und kann eine Urteilsnichtigkeit nicht herbeiführen.

Entgegen der Tatsachenrüge (Z 5 a) ergeben sich aus den Akten keine erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Schulterspruch wegen Betrugsversuches zum Nachteil des Helmut W***** zugrunde gelegten entscheidenden Tatsachen.

Die Beschwerdeausführungen, die darauf abzielen, die Richtigkeit der Verantwortung der Angeklagten nachzuweisen, wonach ein gültiger Kaufvertrag gar nicht zustande gekommen wäre, sind nicht einmal durch ihre eigenen Angaben uneingeschränkt gedeckt. In der Hauptverhandlung gab sie übereinstimmend mit Genady S***** an, der Vertrag über den Ankauf eines PKW Mercedes auf Grund einer (nach der Aktenlage allerdings nicht dokumentierten) Nebenabrede habe erst mit der Verständigung des Verkäufers von der Sicherstellung der erforderlichen Kaufpreisfinanzierung Wirksamkeit erlangen sollen (AS 428/V). Die Beschwerde macht dazu lediglich geltend, das vom Zeugen Helmut W***** in der Hauptverhandlung vorgelegte Vertragsexemplar und die im Akt erliegende Ablichtung dieses Vertrages würden insoweit divergieren, als in der Ablichtung die Verkäuferunterschrift fehle (AS 599/I in ON 148, AS 423 und 424/V). Die Angeklagte hat jedenfalls den Kaufvertrag selbst unterfertigt, obwohl die behaupteten Nebenabreden in keinem der aktenkundigen Vertragsexemplare vermerkt worden ist. Damit erschöpft sich ihre Argumentation zu der betreffenden Divergenz in bloßen Mutmaßungen, die einer aktenmäßigen Grundlage entbehren.

Da somit aber aus der inhaltlichen Abweichung zwischen den betreffenden Vertragsexemplaren, von denen eines nur in Ablichtung vorliegt, allein für den Standpunkt der Nichtigkeitswerberin nichts zu gewinnen ist und der Originalvertrag nicht mehr eingesehen werden konnte, war das Erstgericht auch aus dem Blickwinkel einer Mängelrüge (Z 5) im Hinblick auf das Gebot gedrängter Darstellung der Entscheidungsgründe (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO) nicht verhalten, sich mit diesen Verfahrensergebnissen auseinanderzusetzen.

Auch die Rechtsrüge (Z 9 lit a) versagt.

Der Einwand, es fehle im Schulterspruch wegen Betruges zum Nachteil der Johanna W***** (I/A/4.) am erforderlichen Tatsachensubstrat, geht nicht von den Urteilsannahmen aus. Das Erstgericht hat nämlich festgestellt, daß Johanna W***** durch von vornherein nicht einhaltbare Lieferzusagen, somit durch Täuschung über Tatsachen, zur sie schädigenden Zahlungsüberweisung verleitet worden ist und daß die Beschwerdeführerin mit Betrugsvorsatz, also mit Täuschungs-, Schädigungs- und Bereicherungsvorsatz gehandelt hat (US 23, 24 und 38).

Auch zur Verübung der übrigen der Beschwerdeführerin zur Last liegenden Betrugstaten wurde Bereicherungsvorsatz angenommen. Dies ergibt sich zunächst aus den ihr Tatverhalten in der Gesamtheit betreffenden Urteilstskonstatierungen, wonach sie bestrebt war, sich durch Betrugshandlungen einen höheren Lebensstandard zu verschaffen (US 29, 30 und 40). Dazu stellt das angefochtene Urteil ihr betrügerisches (und damit auch Bereicherungsvorsatz mitumfassendes) Vorgehen im einzelnen auch noch im Rahmen der Erörterung ihres Verhaltens gegenüber Johanna W***** (US 38), Josef G***** (US 39) und Helmut W***** (US 27 f, 30) fest. Diese Urteilsannahmen vernachlässigt die Beschwerde aber auch noch mit der erneut in unzulässiger Weise die erstrichterliche Beweiswürdigung bekämpfenden Behauptung, bei richtiger Würdigung der Beweise wäre kein Betrugsvorsatz vorzuwerfen gewesen. Die Rechtsrüge ist demnach insoweit nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt.

Auch die Beschwerdeausführungen, Ilse H***** und Helmut G***** (A I/1 und 2) hätten die ihnen aufgetragenen Leistungen noch nicht erbracht und deswegen keinen Zahlungsanspruch erworben, sie wären demnach auch nicht geschädigt, weshalb der Angeklagten in diesem Zusammenhang entweder überhaupt kein strafbares Verhalten (Z 9 lit a) oder doch nur versuchter Betrug (Z 10) zur Last gelegt werden könnte, sind feststellungswidrig.

Die Entscheidungsgründe verweisen zum erstangeführten Schulterspruchs faktum auf die Nichtbezahlung von aufgetragenen Arbeiten (US 22), worunter im Zusammenhang mit diesem Teil des Urteilsspruchs unzweifelhaft (AS 47 und 48/VI) nur bereits erbrachte Leistungen verstanden werden können. Auch bei den von Helmut G***** in Rechnung gestellten Leistungen geht das Erstgericht entsprechend seinen Angaben (AS 326/V) unmißverständlich davon aus, daß die Rechnungslegung erst nach Erbringen der betreffenden Arbeit erfolgt ist (US 33). Damit kann aus

dem jeweiligen Tatverhalten aber nicht auf bloßen Betugsversuch geschlossen werden.

Auch die Beschwerdeargumente (teilweise formell auch im Rahmen der Mängelrüge, Z 5) gegen den Schulterspruch wegen Betruges zum Nachteil des Dr.Josef G***** sind verfehlt.

Nach den Urteilsfeststellungen hatte zunächst Genady S***** die gegenständliche Faksimile-Ausgabe des "Evangeliar Heinrich des Löwen" namens der S*****-Verlags GesmbH an den in Brixen wohnhaften Dr.Josef G***** verkauft (US 26, 38 iVm AS 21/III in ON 148). Da sich die Niederlassung der Verkäufer, im Rahmen deren Geschäftstätigkeit der die erwähnte Verlagsgesellschaft bzw Genady S***** zur Erbringung einer Sachleistung verpflichtende Kaufvertrag geschlossen worden ist, in Österreich befindet, ist auf diesen Kaufvertrag inländisches Recht anzuwenden (§ 36 IPRG). Damit war aber der Umstand, daß die betreffende Verlagsgesellschaft bzw Genady S***** niemals Eigentümer des Kaufgegenstandes waren ebenso bedeutungslos wie die Frage, ob der Vertragspartner Dr.Josef G***** den Kaufpreis bezahlt hat, was nach der Aktenlage jedoch ohnedies der Fall war (AS 25 ff, 33 ff/III in ON 148). Dr.Josef G***** erwarb gutgläubig auf Grund der vorliegenden Kaufvereinbarung (Kauf gemäß § 366 Abs. 1 HGB) Eigentum am Kaufgegenstand (Aicher in Rummel, Komm2, Rz 15 zu § 1053 ABGB; Schumacher in Straube, Komm zum HGB, Rz 4 ff zu § 366). Die Übertragung des Eigentumsrechtes erfolgte mangels feststellbarer entgegenstehender Nebenabrede sogleich mit Übergabe des Kaufgegenstandes und ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt der Begleichung des Kaufpreises (§ 1063 ABGB). Da Dr.G***** somit Eigentümer der gegenständlichen Faksimile-Ausgabe geworden ist, hat das der Angeklagten angelastete Verhalten sehr wohl die von ihr gewollte festgestellte Vermögensverschiebung zu seinem Nachteil bewirkt. Der Dr.G***** dadurch zugefügte Schaden ist damit aber auch nicht den von Genady S***** im Rahmen des Kaufvertrages in Rechnung gestellten "begünstigten" Kaufpreis gleichzusetzen, sondern entspricht vielmehr dem vom Erstgericht der Beschwerdeführerin zutreffend angelasteten vollen Wiederankaufswert (Listenpreis) der seltenen Buchausgabe.

Letztlich ist die Rechtsrüge auch zum Betugsversuch zum Nachteil des Helmut W***** (II) unbegründet. Der Versuch einer strafbaren Handlung ist gemäß § 15 Abs. 3 StGB nur dann straflos, wenn die Tatvollendung mangels persönlicher Eigenschaften oder Verhältnisse, die das Gesetz beim Handelnden voraussetzt, oder nach der Art der Handlung oder des Gegenstandes, an dem die Tat begangen wurde, unter keinen Umständen möglich war. Absolut untauglich ist der Versuch demnach nur, wenn es bei generalisierender, von den Besonderheiten des Einzelfalles losgelöster ex-post-Betrachtung geradezu denkunmöglich erscheint, daß es jemals zur Tatvollendung hätte kommen können. Dies ist nur dann der Fall, wenn der angestrebte Erfolg mit den eingesetzten Mitteln bei sachrichtiger Anwendung unter keinen wie immer gearteten Umständen erreicht werden konnte, demgemäß überhaupt keine Erfolgsaussicht bestand. Dagegen entkleiden bloße Unzulänglichkeiten des Täters sowie die Anwendung nicht unbedingt und nicht unter allen Umständen untauglicher Mittel die inkriminierte Handlung auch dann nicht ihres tatbildmäßigen Charakters, wenn sie im konkreten Fall gescheitert ist (Mayerhofer-Rieder, StGB3, ENr 63 f zu § 15; 11 Os 3/90 und die dort zitierte Judikatur uva).

Von diesen Beurteilungskriterien ausgehend kann das Bestreben der Angeklagten, durch das Vortäuschen vorhandener Geldquellen und entsprechender Beziehungen die Ausfolgung eines PKW ohne gleichzeitige Kaufpreisentrichtung zu erlangen, keineswegs als absolut untauglich angesehen werden. Ihr Verhalten blieb lediglich im konkreten Fall gegenüber dem erfahren und vorsichtig agierenden Autoverkäufer erfolglos. Für die Strafbarkeit dieses nur durch fallbezogene Umstände gescheiterten Betugsversuches genügt es, daß dessen Gelingen gegenüber einem weniger erfahrenen oder leichtfertiger vorgehenden Verkäufer keineswegs denkunmöglich ist.

Die Rechtsrüge (Z 10) schlägt auch in bezug auf das Vorliegen der Qualifikation gewerbsmäßiger Tatbegehung nicht durch.

Bei gewerbsmäßiger Tatbegehung (§ 70 StGB) kommt es dem Täter darauf an (§ 5 Abs. 2 StGB), sich durch die wiederkehrende Tatbegehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen. Unter einer solchen Einnahme ist aber nicht nur ein ausschließlicher und unmittelbar für die Bestreitung des Lebensunterhaltes berechneter Vermögenszuwachs, sondern vielmehr jede tätergewollte fortlaufende Erlangung irgendeines wirtschaftlichen Vorteils zu verstehen (Mayerhofer-Rieder, StGB3, ENr 20 bis 23, 31 und 40 zu § 70; 16 Os 32/90, 11 Os 91/91, 102/91 ua). Einnahmen im Sinn des § 70 StGB sind nicht nur Geld und Geldeswert, sondern alle Sachwerte, durch die das wirtschaftliche Tätervermögen vermehrt wird. Ebenso verschafft sich eine fortlaufende Einnahme, wer sich regelmäßig die Bezahlung erbrachter Leistungen erspart.

Im vorliegenden Fall sind daher sämtliche von der Nichtigkeitswerberin betrügerisch erlangten Vorteile ungeachtet weiterer Verwendung der ihr zugekommenen Sachwerte und Geldbeträge als Einnahmen im Sinn des § 70 StGB anzusehen.

Der Annahme gewerbsmäßiger Tatbegehung steht im Hinblick auf die dem österreichischen Vermögensstrafrecht zugrunde liegende wirtschaftliche Betrachtungsweise (Kienapfel, BT II2, Rz 119 zu § 146 StGB) auch nicht der Umstand entgegen, daß mit einem Großteil der vorliegenden Straftaten ein Vorteil für die

S*****-Verlags GesmbH angestrebt wurde und verschaffte Einnahmen daher auch dieser Gesellschaft zugutegekommen sind, weil die Beschwerdeführerin während des Tatzeitraums als geschäftsführende Gesellschafterin 75 % der Geschäftsanteile innehatte (US 19; Mayerhofer-Rieder, StGB3, ENr 1 b und 44 b zu § 70).

Die Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten war daher im aufgezeigten Umfang als teils unbegründet und teils nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt zu verwerfen.

Zur Maßnahme nach § 290 Abs. 1 StPO in bezug auf

Genady S*****:

Aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Anita M***** ist gemäß § 290 Abs. 1 StPO von Amts wegen wahrzunehmen, daß das fochtene Urteil im Schulterspruch wegen des Vergehens nach § 108 Abs. 1 StGB (II/B) zum Nachteil des Angeklagten Genady S***** mit Nichtigkeit gemäß § 281 Abs. 1 Z 9 lit b StPO behaftet ist. Vom Obersten Gerichtshof ist auch ein Rechtsirrtum, sofern er sich zum Nachteil eines Angeklagten auswirkt, von Amts wegen wahrzunehmen, der sich auf eines von mehreren Delikten bezieht, auf das sich eine von wem immer erhobene Nichtigkeitsbeschwerde nicht erstreckt (St 39/42; Lohsing-Serini, Strafprozeßrecht4, S 567).

Entgegen den diesbezüglichen Urteilsausführungen (US 43) mangelt es an der zur Verfolgung wegen des Vergehens nach § 108 Abs. 1 StGB (angeklagt als Verbrechen des versuchten Betruges nach § 146, 147 Abs. 3, 148 erster Fall und 15 StGB; Anklageschrift vom 3. Mai 1990, ON 13 in ON 148) erforderlichen Ermächtigung des in seinen Rechten Verletzten (§ 108 Abs. 3 StGB). Helmut W***** hat eine solche Verfolgungsermächtigung weder ausdrücklich noch im Weg einer gleichwertigen Anschlußerklärung als Privatbeteiligter (§ 2 Abs. 5 StPO) erteilt, sondern nach anfänglichen Hinweisen auf eine eingetretene Vermögensschädigung schließlich in der Hauptverhandlung vom 26. Februar 1991 auf die Geltendmachung von Ersatzansprüchen verzichtet (AS 583 ff/I in ON 148, AS 418/V und AS 26/VI). Die Erteilung einer Ermächtigung liegt daher nicht vor (Mayerhofer-Rieder, StPO3, ENr 54 zu § 2).

Mangels Vorliegens einer Verfolgungsermächtigung war daher in diesem Umfang ein Freispruch gemäß § 259 Z 3 StPO (Mayerhofer-Rieder, StPO3, ENr 77 zu § 2, ENr 14 zu § 259, ENr 10 zu § 281 Z 9 lit b; Foregger-Serini-Kodek, StPO4, Erl III zu § 259) zu fällen.

Bei der infolge Teilaufhebung des Schulterspruchs bei beiden Angeklagten durchzuführenden Strafneubemessung waren bei Anita M***** erschwerend die mehrfachen Angriffe, der hohe Schaden, der die Wertgrenze des § 147 Abs. 3 StGB um ein Vielfaches überstiegen hat (Leukauf-Steininger3, RN 19 zu § 32 StGB), mildernd hingegen der bisher ordentliche Lebenswandel, ein Beitrag zur Wahrheitsfindung, das ihre Taten zum Teil beim Versuch geblieben waren und eine geringfügige Schadengutmachung (zu I/A/1). Bei Genady S***** war erschwerend die mehrfachen Angriffe, der hohe Schaden, der die Wertgrenze des § 147 Abs. 3 StGB um ein Vielfaches überschritten hat sowie eine einschlägige Vorstrafe, als mildernd hingegen sein Beitrag zur Wahrheitsfindung, der Umstand, daß seine Taten zum Teil beim Versuch blieben, seine eingeschränkte Schuldfähigkeit (vgl US 45, 46) und die Einwirkung durch Anita M***** (vgl US 29, 30) zu werten.

Unter Bedachtnahme auf die allgemeinen Grundsätze der Strafbemessung des § 32 Abs. 2 und 3 StGB wurden über die Angeklagten daher auf der Grundlage der dargestellten Strafzumessungsgründen die aus dem Spruch ersichtlichen tat- und tätergerechten Strafen verhängt. Bei Anita M***** läßt die besondere Tatkonstellation, die aus der Lebensgemeinschaft der beiden Angeklagten entstand, und ihr bisheriger ordentlicher Lebenswandel bei Vollziehung eines Teiles der Strafe die Annahme der im § 43 a Abs. 4 StGB vorausgesetzten hohen Wahrscheinlichkeit für künftige Straffreiheit zu, weshalb von der bedingten Strafnachsicht nach dieser Gesetzesstelle Gebrauch gemacht werden konnte. Generalpräventive Erwägungen stehen dem nicht entgegen. Im Hinblick auf die Vielzahl ihrer Tathandlungen und das Ausmaß des von ihr mitherreigeführten Schadens war jedoch der zumindest teilweise Vollzug der Strafe geboten.

Aus den dargelegten Erwägungen war somit das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, in teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Anita M***** sowie gemäß § 290 Abs. 1 StPO aus Anlaß ihrer Nichtigkeitsbeschwerde auch im Schulterspruch des Angeklagten Genadys S***** sowie demgemäß auch in den Strafaussprüchen wie aus dem Schulterspruch ersichtlich aufzuheben und im Umfang dieser Aufhebung gemäß § 288 Abs. 2 Z 3 StPO ein Freispruch zu fällen. Im Ersturteil unterblieb die Anrechnung der Vorhaft des Genady S***** vom 27. Mai 1980, 14,20 Uhr, bis zum 9. Juni 1980, 15 Uhr auf die Strafe (ON 129). Diese Vorhaftanrechnung war im Rahmen der Strafneubemessung nachzuholen.

Hinsichtlich des Angeklagten Genady S***** wird aus dem Ersturteil der Ausspruch über die Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher nach dem § 21 Abs. 2 StGB übernommen.

Im übrigen war die Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Anita M***** zu verwerfen und diese Angeklagte sowie die Staatsanwaltschaft mit ihren Berufungen auf diese Entscheidung zu verweisen.

Zur Beschwerde der Staatsanwaltschaft:

Im vorliegenden Verfahren war bei der Strafneubemessung auf das Urteil des Kreisgerichtes Wiener Neustadt vom 29. Jänner 1990, A 11 Vr 106/87, gemäß §§ 31 und 40 StGB Bedacht zu nehmen. In diesem Verfahren war Genady S***** wegen des Verbrechens der falschen Beweisaussage vor Gericht nach § 288 Abs. 2 StGB und des Vergehens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 2 StGB zu einer Freiheitsstrafe von acht Monaten verurteilt worden, die für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde. Die Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen die Unterlassung der Entscheidung nach § 494 a Abs. 1 StPO durch das Erstgericht ist begründet.

Bei gemeinsamer Aburteilung der dem Angeklagten im vorliegenden und im früheren Verfahren zur Last liegenden Straftaten wäre eine bedingte Strafnachsicht nicht gewährt worden, weil die dafür vorausgesetzte günstige Prognose des § 43 Abs. 1 StGB angesichts der zahlreichen einschlägigen Verfehlungen und der Schwere der Straftaten auch im Hinblick auf eine einschlägige Vorstrafe nicht gestellt werden kann.

Die im Vorurteil gewährte bedingte Nachsicht war deshalb zu widerrufen.

Die übrigen Entscheidungen gründen sich auf die angeführten gesetzlichen Bestimmungen.

Anmerkung

E29468

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1992:0140OS00128.9100012.0630.000

Dokumentnummer

JJT_19920630_OGH0002_0140OS00128_9100012_000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at