

TE OGH 1991/2/7 150s115/90

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 07.02.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 7. Februar 1991 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof. Dr. Steininger als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Reisenleitner, Dr. Lachner, Dr. Kuch und Dr. Massauer als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtswärterin Mag. Paulin als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Lothar L***** wegen des Vergehens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 12. Juli 1990, GZ 9 c Vr 5497/90-144, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Wasserbauer, des Angeklagten und des Verteidigers Dr. Iglitsch zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des Verfahrens über seine Rechtsmittel zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der 59-jährige Lothar L***** der Vergehen (zu I.) des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 StGB, (zu II.) der Untreue nach § 153 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB und (zu III.) der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und Abs. 2, erster Fall StGB schuldig erkannt.

Darnach hat er

I. am 30. September 1984 und am 8. Oktober 1984 in Wien und in Köln mit dem Vorsatz, durch das Verhalten der Getäuschten sich oder Dritte unrechtmäßig zu bereichern, durch Vortäuschen seiner Verfügungsberechtigung über einen von der Firma H***** (USA) auf die B***** Bank, ***** gezogenen und zugunsten der Firma Martin M***** AG in T***** ausgestellten Verrechnungsschecks über

13.732 US-Dollar, auf dem er die Indossantenunterschrift des Begünstigten Martin M***** nachgemacht hatte und den er zur Einlösung auf sein Konto beim Postgiroamt Köln vorlegte, somit unter Benützung einer gefälschten Urkunde, Bedienstete des Postgiroamtes Köln zu einer Gutschrift und in der Folge zur Auszahlung durch Überweisung auf das Sparbuch "Atlanta Georg" bei der ÖSTERREICHISCHEN POSTSPARKASSE, mithin durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen verleitet, welche die Firma M***** AG und in der Folge die Firma H***** um 13.732 US-Dollar an deren Vermögen schädigten;

II. in Österreich und in der BRD die ihm durch Konto- und Scheckkartenverträge eingeräumte Befugnis, über fremdes

Vermögen zu verfügen, durch Ausstellung ungedeckter Schecks unter Benützung von Scheckkarten ohne Bewilligung zu Kontoüberziehungen wissentlich mißbraucht und dadurch den nachgenannten Bankinstituten einen Vermögensnachteil zugefügt, und zwar

1. in der Zeit vom 3. Oktober 1986 bis 19. August 1987 der ÖSTERREICHISCHEN POSTSPARKASSE in der Höhe von 36.892,64 S,

2. in der Zeit vom 5. Juli 1988 bis 21. Jänner 1989 der CREDITANSTALT-BANKVEREIN in der Höhe von 82.426,76 S;

III. in Österreich, der BRD und Luxemburg zwischen 3. März 1989 und 15. November 1989 einen ihm von der P***** Bank AG im Rahmen eines Leasingvertrages zur Benützung übergebenen und damit anvertrauten PKW VW Golf GTI im Wert von mindestens 300.000 S durch Herauslocken des Typenscheines, Erstattung einer falschen Diebstahlsanzeige, Verwendung des Fahrzeuges gleich einem Eigentümer, Ummeldung auf ein deutsches Kennzeichen und Nichtherausgabe trotz mehrfacher Aufforderungen durch den Eigentümer sich mit dem Vorsatz zugeeignet, sich oder Dritte dadurch unrechtmäßig zu bereichern.

Von der weiteren Anklage, das Vergehen des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 StGB durch die zu Punkt I des Schuldspruchs beschriebenen Handlungen auch in bezug auf einen vom Staat N*****, auf die S***** Bank ***** gezogenen und zu Gunsten des Johannes S. S***** ausgestellten Verrechnungsscheck über 1.126,26 US-Dollar begangen zu haben, wurde Lothar L***** gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Gegen den Schuldspruch richtet sich die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, die auf die Z 4, 5, 5 a und 9 lit. b des § 281 Abs. 1 StPO gestützt wird; der Freispruch wird von der Staatsanwaltschaft bekämpft, die in ihrer Nichtigkeitsbeschwerde allein die Z 5 der zitierten Gesetzesstelle releviert.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten:

Zum Urteilsfaktum I macht der Beschwerdeführer als Verfahrensmangel (Z 4) geltend, daß er durch die Nichtaufnahme mehrerer Beweise in seinen Verteidigungsrechten beeinträchtigt worden sei.

Rechtliche Beurteilung

Nach dem maßgeblichen Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls - dessen Berichtigung nicht beantragt worden ist - wurden von ihm und seinem Verteidiger Anträge auf zeugenschaftliche Vernehmung des Erwin P***** und eines im Parallelverfahren in der BRD tätig gewordenen deutschen Anwaltes sowie auf Einholung eines weiteren Gutachtens eines Schriftsachverständigen in der Hauptverhandlung nicht gestellt. Insoweit ist er zur Geltendmachung der Verfahrensrüge gar nicht legitimiert. Daß in den Urteilsgründen (auch) im gegebenen Zusammenhang von Beweisanträgen des Angeklagten die Rede ist (S 390/II), ändert daran nichts; denn maßgeblich ist der Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls, demzufolge derartige Anträge jedoch nicht gestellt wurden.

Was dagegen die vom Angeklagten begehrte (S 370/II) Vorlage sämtlicher das Sparbuch "Atlanta Georg" betreffenden Urkunden zum Beweis, daß er selbst keine Behebung von diesem Sparbuch vorgenommen habe, betrifft, so konnte diese Beweisaufnahme ohne Beeinträchtigung seiner Verteidigungsrechte unterbleiben. Schon im Verfahren wurden seitens der ÖSTERREICHISCHEN POSTSPARKASSE alle verfügbaren Urkunden, die sich auf dieses Sparbuchkonto bezogen, vorgelegt (S 105/I). Das Original des Rückzahlungsbeleges über 275.300 S vom 13. Dezember 1984 weist keine Unterschrift des Empfängers auf (vgl. die Beilagen zu ON 6), sodaß daraus das begehrte Beweisergebnis gar nicht abgeleitet werden kann. Darüber hinaus stellte das Erstgericht fest, daß das Sparguthaben vom Angeklagten oder von einem anderen mit dessen Wissen abgehoben wurde (S 385/II), womit ohnedies eingeräumt wurde, daß an der Malversation noch eine weitere Person beteiligt gewesen sein könnte.

Zu Unrecht vermißt der Beschwerdeführer eine zureichende Begründung (Z 5) für die Urteilsannahme, wonach sein Vorhaben darauf gerichtet war, den in seine Hände gelangten Scheck über

13.732 US-Dollar "zu Geld zu machen" und zu diesem Zweck seine Einlösbefugnis gegenüber dem Postgiroamt Köln vorzutauschen. Werden doch in den Urteilsgründen zahlreiche Indizien angeführt, auf Grund deren das Erstgericht in Gesamtwürdigung aller Verfahrensergebnisse (§ 258 Abs. 2 StPO) die Verantwortung des Angeklagten, die Schecks von einem gewissen P***** gutgläubig übernommen zu haben, als unglaubwürdig ablehnen konnte (S 383-389/II). Ein formaler Begründungsmangel haftet dem bekämpften Ausspruch demnach nicht an.

Richtig ist, daß der Angeklagte stets geleugnet hat, auf dem Scheck unter die nachgemachte Unterschrift mit der

Schreibmaschine "Martin M*****" geschrieben zu haben. Bei der Feststellung, Lothar L***** habe zugegeben, auf der Rückseite des Schecks nicht nur die Unterschrift gefälscht, sondern überdies in Maschinschrift den Namen des Begünstigten hinzugefügt zu haben, handelt es sich lediglich um die Begründung dafür, warum die Einholung eines Sachverständigengutachtens über die Herkunft dieser Maschinschrift unterblieben ist. Eine aktenwidrige Wiedergabe eines beim Ausspruch über entscheidende Tatsachen herangezogenen Beweismittels (Z 5) ist dem Gericht damit aber nicht unterlaufen.

In der Rechtsrüge (Z 9 lit. b) bestreitet der Angeklagte die inländische Gerichtsbarkeit mit der Begründung, daß sämtliche Tathandlungen in der BRD begangen worden seien und der Deliktserfolg in den USA eingetreten sei. Dabei übersieht er jedoch, daß er nach den Urteilsfeststellungen den mit seinem Namen und seiner Kontonummer versehenen Scheck von Wien an das Postgiroamt Köln übersendet und nach dessen Rücksendung mit der gefälschten Unterschrift des Martin M***** wieder im Postweg beim Postgiroamt Köln eingereicht hat (S 384/II). Auf diese Weise wurden die betrugsspezifischen Täuschungshandlungen zumindest phasenweise in Österreich gesetzt (JBl. 1987, 463 = ÖJZ-LSK 1987/36). Geschädigt wurde zunächst die Firma M***** AG, sodaß auch der Erfolg im Inland eingetreten ist; daß zufolge nochmaliger Zahlung der Firma H***** im Kulanzweg der Schaden ins Ausland überwältzt wurde (S 385/II), vermag daran nichts zu ändern.

Da sohin eine Inlandstat im Sinne des § 67 Abs. 2 StGB vorliegt, kann eine Erörterung der nur bei strafbaren Handlungen im Ausland bedeutsamen Frage nach einem allfälligen Entfall der Strafbarkeit zufolge Einstellungserklärung der Staatsanwaltschaft in der BRD unterbleiben.

Zum Urteilsfaktum II macht der Angeklagte mit Beziehung auf den Nichtigkeitsgrund der Z 5 a des § 281 Abs. 1 StPO geltend, das Erstgericht habe in den Akten befindliche Beweismittel unvollständig ausgeschöpft; in den Urteilsgründen werde zwar ausgeführt, daß er in der Hauptverhandlung seinen Verteidiger ermächtigt habe, für ihn Wertpapiere auszulösen, und daß er auch den Aufgabeschein eines Wertbriefes vorgelegt habe, der Verteidiger aber weder Wertpapiere vorfinden, noch den Wertbrief verifizieren konnte (S 396/II); hiebei sei jedoch unberücksichtigt geblieben, daß sich in dem Wertbrief Schecks und Reiseschecks im Wert von ca. 55.000 DM befunden haben, die er zur Abdeckung seiner Scheckverbindlichkeiten gegenüber der ÖSTERREICHISCHEN POSTSPARKASSE und der CREDITANSTALT-BANKVEREIN verwenden wollte.

Dieser Einwand ist weder unter dem Gesichtspunkt einer Unvollständigkeit der Entscheidungsgründe (Z 5), noch unter jenem einer Verletzung der Pflicht des Gerichtes zur amtswegigen Erforschung der materiellen Wahrheit (Z 5 a) zielführend. Denn aus dem Einlieferungsschein des Wertbriefes ist nur ein Wert von

1.500 DM ersichtlich, bei dem es sich nach den Angaben des Angeklagten um einen Versicherungswert handeln soll; über den näheren Inhalt des Wertbriefes hat der Angeklagte jedoch keine konkreten Aussagen gemacht. Wesentliche Teile seiner Verantwortung wurden vom Erstgericht hiebei nicht übergangen (S 268, 343/II). Zudem hätte das (nunmehrige) Vorhaben, allfällige Wertpapiere zu realisieren, bloß als beabsichtigte nachträgliche Schadensgutmachung beurteilt werden können, ohne daß damit auch die auf durchaus plausiblen und lebensnahen Erwägungen beruhende Annahme eines wissentlichen Befugnismißbrauchs des Angeklagten und eines Handelns mit Schädigungsvorsatz in Frage gestellt worden wäre.

Einen das Urteilsfaktum III betreffenden Verfahrensmangel (Z 4) erblickt der Angeklagte im Unterbleiben der zeugenschaftlichen Vernehmung des BezInsp. B***** vom Sicherheitsbüro der Bundespolizeidirektion Wien zum Beweis dafür, daß der ihm von der P***** Bank AG im Rahmen eines Leasingvertrages zur Benützung übergebene PKW VW Golf GTI nach dessen Diebstahl in Luxemburg in Holland aufgefunden und Name sowie Anschrift des Finders von ihm dem Sicherheitsbüro bekanntgegeben worden seien, sowie überdies in der Abstandnahme von der zeugenschaftlichen Vernehmung des Richard B***** von der Firma P*****. Die Vernehmung des letztgenannten Zeugen wurde jedoch nicht vom Angeklagten, sondern von der Staatsanwaltschaft begehrt, ohne daß er diesem Antrag beigetreten wäre (S 300/II), sodaß es bereits an der formellen Voraussetzung eines gegen den Antrag des Beschwerdeführers gefällten Zwischenerkenntnisses mangelt.

Aus einer Vernehmung des Zeugen B*****, der ausschließlich über Informationen des Angeklagten nach der Tat verfügte, hätte mangels eigener Ermittlungen des Zeugen über den - nach Überzeugung des Erstgerichtes vom Angeklagten bloß vorgetäuschten - Diebstahl des PKWs und dessen "Wiederauffindung" (und angebliche Auslösung gegen einen "Finderlohn" von 10.000 DM - vgl. hierzu auch Beilage F/ zum Hauptverhandlungsprotokoll ON 130/II)

nichts für den Standpunkt des Angeklagten gewonnen werden können (§ 404/II). Zum Beweis eines ihm unterlaufenen Verbotsirrtums aber wurde - den Beschwerdeausführungen zuwider - keiner der beiden Zeugen beantragt. Da bei Prüfung der Verfahrensrüge stets von dem in der Hauptverhandlung gestellten Antrag auszugehen ist, vermag die Rüge auch insoweit nicht durchzuschlagen. Eine Urteilsnichtigkeit gemäß der Z 4 des § 281 Abs. 1 StPO haftet daher auch diesem Teil des Schuldspruchs nicht an.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten ist daher zur Gänze unberechtigt.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft:

Einen inneren Widerspruch der den bekämpften Freispruch betreffenden Urteilsgründe (Z 5) erblickt die Anklagebehörde darin, daß einerseits festgestellt werde, der Angeklagte habe beschlossen, beide Schecks mit Bereicherungsvorsatz zu Geld zu machen, während andererseits dem Angeklagten hinsichtlich des zu Gunsten des Johannes S. S***** ausgestellten Schecks Gutgläubigkeit zugebilligt werde (§ 383, 384/II). Mit dem (globalen) Hinweis auf einen Bereicherungsvorsatz sollte indes - liest man die Urteilsgründe in ihrem Zusammenhang - nicht zum Ausdruck gebracht werden, daß der Angeklagte bei Einlösung auch dieses Schecks - ebenso wie bei Einlösung jenes der M***** AG - einen unrechtmäßigen Vermögenszuwachs in seinen Vorsatz aufgenommen hat; wurde doch ausdrücklich zwischen den beiden Schecks differenziert und davon ausgegangen, daß nicht geklärt werden konnte, ob dem Angeklagten auch beim Scheck des Johannes S. S***** seine mangelnde Einlösungsberechtigung bewußt oder er insoweit gutgläubig war.

Soweit bemängelt wird, das Erstgericht habe eine wertende Auseinandersetzung mit jenen Verfahrensergebnissen unterlassen, nach denen die Transaktion hinsichtlich beider Schecks in einem einheitlichen Vorgang abgewickelt worden sei, und gründe den Freispruch ausschließlich darauf, daß mangels Verfügbarkeit des vom Staat N***** ausgestellten Schecks ein Schriftgutachten zum Nachweis der Urheberschaft des Angeklagten auch für diese Fälschung nicht eingeholt werden können, zeigt die Staatsanwaltschaft keinen Begründungsmangel in der Bedeutung der Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO auf. Daß der Angeklagte die beiden Schecks gleichzeitig durch Gutschrift auf sein Auslandskonto, sowie durch anschließende Überweisung des Betrages auf ein Inlandssparbuch und Behebung von diesem eingelöst hat, nachdem beide Schecks zunächst wegen fehlender Indossantenunterschrift beanstandet und vom Angeklagten mit der falschen Behauptung neuerlich vorgelegt worden waren, die nunmehr erkennbare Unterschrift sei schon ursprünglich vorhanden, aber schlecht lesbar gewesen, während sie in Wahrheit durch eine Fälschung nachgeholt wurde, hat das Erstgericht festgestellt und sohin in den Kreis seiner Erwägungen einbezogen, ohne daß es noch der ausdrücklichen Erörterung der Beweiskraft dieser Tatumstände bei der Beurteilung der inneren Tatseite bedurfte. Den Tatrichtern blieb es hiebei unbenommen, beim Scheck der Firma M***** AG, dessen Fälschung dem Angeklagten nach Überzeugung des Gerichtes anzulasten war, einen wissentlichen Befugnismißbrauch zum Nachteil des Berechtigten als erwiesen anzunehmen, beim zweiten für Johannes S. S***** bestimmten Scheck aber im Hinblick auf den fehlenden Nachweis seiner Urheberschaft der Fälschung Zweifel an der Schuld des Angeklagten zu hegen. Ein Verstoß gegen Denkgesetze läge nur im Falle einer unterschiedlichen Bewertung der Beweisergebnisse bei völlig gleicher Beweislage vor. Hingegen ist es nicht denkunmöglich, daß der Angeklagte bei Einlösung eines von ihm selbst gefälschten Schecks wissentlich mißbräuchlich und mit dem Vorsatz, den Berechtigten zu schädigen, gehandelt hat, einen anderen Scheck aber, dessen Fälschung ihm nicht nachgewiesen werden kann, von einem Mittelsmann in der irrigen Annahme seiner Einlösungsberechtigung entgegengenommen und uno actu verwertet hat. Lassen die Verfahrensergebnisse - wie vorliegend - mehrere denkmögliche Schlußfolgerungen zu und entscheidet sich das Gericht für die für den Angeklagten günstigere, so stellt dies keinen offenbaren Mangel einer zureichenden Begründung dar.

Auch dieser Nichtigkeitsbeschwerde kommt daher keine Berechtigung zu.

Zur Berufung:

Das Schöffengericht verhängte über den Angeklagten nach § 147 Abs. 2 StGB eine Freiheitsstrafe in der Dauer von zwei Jahren. Es wertete bei der Strafbemessung als erschwerend das Zusammentreffen von drei Vergehen, die Begehung der Taten durch einen längeren Zeitraum, die zahlreichen Angriffe im Faktum II, die erhebliche Schadenshöhe (von mindestens "über 580.000 S"), fünf einschlägige Vorstrafen und die Tatbegehung im Faktum I innerhalb einer offenen Probezeit nach einer in der BRD erfolgten bedingten Verurteilung, als mildernd hingegen die Bereitschaft zur Schadensgutmachung durch Anerkennung der Forderungen der ÖSTERREICHISCHEN POSTSPARKASSE und der CREDITANSTALT-BANKVEREIN.

Mit seiner Berufung begehrt der Angeklagte die Herabsetzung der Freiheitsstrafe sowie deren gänzliche oder teilweise bedingte Nachsicht, weil einerseits nicht berücksichtigt worden sei, daß er sich in einem schlechten Gesundheitszustand befinde und die Tat in einem die Schuld nicht ausschließenden Rechtsirrtum begangen habe, und andererseits die Prognose im Sinn des § 43 Abs. 1 erster und zweiter Satz StGB als günstig anzusehen sei.

Der Berufung kommt keine Berechtigung zu.

Die im Ersturteil angeführten Strafzumessungsgründe bedürfen einer Korrektur.

Zutreffend hat das Erstgericht als erschwerend die Begehung mehrerer strafbarer Handlungen verschiedener Art gewertet; die Begehung der Taten durch einen langen Zeitraum aber hat nur in bezug auf die Fakten II und III, nicht jedoch auf das Faktum I Gültigkeit, wurden doch dort die strafbaren Handlungen an zwei Tagen, nämlich am 30. September 1984 und am 8. Oktober 1984, begangen. Die erhebliche Schadenshöhe von mindestens "über 580.000 S" wurde in diesem Umfang zu Unrecht als erschwerend beurteilt: Der Betrugsschaden im Faktum I mit ca. 13.000 US-Dollar nähert sich ebenso wie der durch Untreue verursachte Schaden im Faktum II in Höhe von knapp 120.000 S noch nicht der Wertgrenze von 500.000 S in einem solchen Maß, daß diese Schadenshöhe an sich einen besonderen Erschwerungsgrund darstellen könnte; wohl aber trifft dies auf das Faktum III mit einem Schadensbetrag von mindestens 300.000 S zu. Die Tatbegehung während einer offenen Probezeit stellt einen besonderen Erschwerungsgrund nicht dar, bietet sie doch Anlaß für ein Widerrufsverfahren gemäß §§ 53 ff StGB (bzw. vorliegend gemäß § 56 f dStGB, wobei allerdings die betreffende Strafe in der BRD inzwischen endgültig nachgesehen worden ist). Mit Recht hingegen bilden die fünf einschlägigen Vorstrafen einen erschwerenden Umstand.

Nur die (wenn auch nur teilweise) tatsächliche Schadensgutmachung begründet einen Milderungsgrund; die bloße Bereitwilligkeit zur Schadensgutmachung wirkt nicht strafmildernd.

Die von der Berufung behaupteten Milderungsgründe liegen nicht vor:

Inwieweit der Angeklagte "die Tat in einem die Schuld nicht ausschließenden Rechtsirrtum" begangen habe, konnte er nicht dartun. Anhaltspunkte hierfür liegen nach der Aktenlage jedenfalls nicht vor.

Wohl trifft zu, daß sich der schlechte Gesundheitszustand eines Angeklagten im Ergebnis strafmildernd auswirken kann, weil für einen kranken Menschen der Vollzug einer Freiheitsstrafe drückender ist, als für einen gesunden. Daß dies aber beim Berufungswerber der Fall ist, ist dem Akteninhalt nicht zu entnehmen.

Unter Abwägung der solcherart korrigierten Strafzumessungsgründe (vier Erschwerungsgründen steht kein Milderungsgrund gegenüber) erweist sich die vom Erstgericht ausgemessene Freiheitsstrafe durchaus dem gewichtigen Verschulden des Berufungswerbers und dem Unrechtsgehalt der von ihm begangenen Straftaten angemessen. Zu einer Strafreduzierung besteht daher kein Anlaß.

Angesichts der Deliktshäufung und der Wirkungslosigkeit mehrfacher Abstrafung wegen strafbarer Handlungen, die auf der gleichen schädlichen Neigung beruhen, ist zur Hintanhaltung weiterer Straffälligkeit des Angeklagten auch der gänzliche Vollzug der Freiheitsstrafe geboten.

Es konnte daher auch der Berufung ein Erfolg nicht beschieden sein.

Anmerkung

E25601

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0150OS00115.9.0207.000

Dokumentnummer

JJT_19910207_OGH0002_0150OS00115_9000000_000

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