

# TE OGH 1990/11/29 120s165/89 (120s170/89)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.11.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 29.November 1990 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Müller als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, Dr. Felzmann, Dr. Massauer und Dr. Rzeszut als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Siegl als Schriftführer in der Strafsache gegen Ilse K\*\*\*-E\*\*\* und andere Angeklagte wegen des Verbrechens des gewerbsmäßig schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3, 148, zweiter Fall, StGB, der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 und 2

lit. a FinStrG sowie anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\*, Johann G\*\*\*, Manfred P\*\*\* und Peter L\*\*\*, über die Berufungen der Angeklagten Johann G\*\*\*, Manfred P\*\*\*, Peter L\*\*\* und Johann K\*\*\*, über die Berufung der Staatsanwaltschaft (in Ansehung der Angeklagten Ilse K\*\*\*, Hans G\*\*\*, Johann G\*\*\*, Manfred P\*\*\*, Peter L\*\*\*, Herbert P\*\*\* und Johann K\*\*\*) sowie über die Berufung des Finanzamtes Graz-Stadt als Finanzstrafbehörde I.Instanz (in Ansehung der Angeklagten Hans G\*\*\*, Herbert P\*\*\* und Johann K\*\*\*) gegen das Urteil des Kreisgerichtes Leoben als Schöffengericht vom 21.Dezember 1988, GZ 11 Vr 444/88-376, und gegen das damit gemeinsam ausgefertigte Urteil dieses Gerichtes vom 6.Dezember 1988, den Angeklagten Johann K\*\*\* betreffend, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

I. Der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Peter L\*\*\* wird teilweise Folge gegeben und das angefochtene Urteil im Ausspruch über die gewerbsmäßige Begehung des dem Angeklagten laut Punkt A/II/2 des Urteilssatzes zur Last liegenden Verbrechens des schweren Betruges sowie in der rechtlichen Beurteilung dieser Tat nach § 148, zweiter Fall, StGB, demzufolge auch in dem diesen Angeklagten nach dem Strafgesetzbuch treffenden Strafausspruch aufgehoben;

II. Gemäß § 290 Abs. 1 StPO wird das angefochtene Urteil ferner im Schuldspruch der Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\*, Peter L\*\*\* und Herbert P\*\*\* wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG laut Punkt B/II des Urteilssatzes und demzufolge auch in dem diese Angeklagten nach dem Finanzstrafgesetz treffenden Strafausspruch aufgehoben;

III. Im übrigen bleibt das angefochtene Urteil unberührt;

IV. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung (I und II) an das Erstgericht zurückverwiesen;

V. Die Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\* und Peter L\*\*\*, letztere jedoch nur soweit sie nicht bereits durch Punkt I erledigt ist und mit Ausnahme ihres auf § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO gestützten Teiles, sowie die nicht ausgeführten Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Johann G\*\*\* und Manfred P\*\*\* werden zurückgewiesen;

VI. Über die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Peter L\*\*\*, soweit sie sich auf § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO stützt, wird bei einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung entschieden werden;

VII. Die nicht ausgeführten Berufungen der Angeklagten Peter L\*\*\* und Johann K\*\*\*, die Berufung der Staatsanwaltschaft in Ansehung des Angeklagten Johann K\*\*\* sowie die nicht ausgeführte Berufung des Finanzamtes werden zurückgewiesen;

VIII. Über die Berufungen der Angeklagten Johann G\*\*\* und Manfred P\*\*\* sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft in Ansehung der über die Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\* und Hans G\*\*\* nach dem Strafgesetzbuch verhängten Strafe sowie in Ansehung der Angeklagten Johann G\*\*\* und Manfred P\*\*\* wird bei einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung entschieden werden;

IX. Die Staatsanwaltschaft wird mit ihrer Berufung in Ansehung der über den Angeklagten Peter L\*\*\* nach dem Strafgesetzbuch verhängten Strafe auf die zu I, in Ansehung der über die Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\*, Peter L\*\*\* und Herbert P\*\*\*

nach dem Finanzstrafgesetz verhängten Strafen auf die zu II getroffene Entscheidung verwiesen;

X. Gemäß § 390 a StPO fallen den Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\*, Johann G\*\*\*, Manfred P\*\*\*, Peter L\*\*\* und Johann K\*\*\* die Kosten des bisherigen Verfahrens über ihre Rechtsmittel zur Last.

## **Text**

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden Ilse K\*\*\*-E\*\*\* des Verbrechens des gewerbsmäßig schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3, 148, zweiter Fall, StGB (A/I) sowie der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG (B/I) und nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (B/II), Hans G\*\*\* und Peter L\*\*\* des Verbrechens des gewerbsmäßig schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3, 148, zweiter Fall, StGB als Beteiligte nach § 12, dritter Fall, StGB (A/II) sowie der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG (B/I) und nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (B/II), Hans G\*\*\* überdies des Vergehens der falschen Beweisaussage vor Gericht nach § 288 Abs. 1 StGB (C), Herbert P\*\*\* der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG (B/I) und nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (B/II) und schließlich Johann G\*\*\* und Manfred P\*\*\* des Vergehens nach § 45 Abs. 1 (lit. a) WeinG 1961 (D) schuldig erkannt.

In der Ausfertigung des angefochtenen Urteils ist überdies - den Vorschriften der §§ 57 Abs. 1, 270 StPO zuwider - das bereits am 6. Dezember 1988 verkündete Urteil betreffend Johann K\*\*\* dokumentiert, dessen Verfahren an diesem Tage wegen Spruchreife gemäß § 57 Abs. 1 StPO ausgeschieden und abgesondert abgeschlossen worden ist (S 165/XIV). Johann K\*\*\* wurde mit diesem Urteil der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG (B/I) und nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (B/II) schuldig erkannt.

Nach dem Inhalt des solcherart für alle Angeklagten gemeinsam abgefaßten Schuldspruchs haben in Graz

A)

I. Ilse K\*\*\*-E\*\*\* von Sommer 1981 bis Sommer 1985 mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern und in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung der Tat eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, zahlreiche Personen durch Täuschung über Tatsachen, und zwar durch Vorgabe, bei einem zu 50 % aus Kunstwein (genannt "Ware", erzeugt von Sommer 1981 bis 17. Oktober 1984 von dem zwischenzeitig verstorbenen Rudolf T\*\*\* sen und Rudolf T\*\*\* jun, teilweise auch von Gertrude T\*\*\* und vom 18. Oktober 1984 bis 2. Juli 1985 von Rudolf T\*\*\* jun und Gertrude T\*\*\*, wobei die Letztgenannten abgesondert verfolgt wurden) und zu 50 % aus echtem Wein bestehenden Gemisch, welches auch noch mit Zuckercouleur, Glycerin oder Önozyanin versetzt war, handelte es sich um einen echten Wein, zum Ankauf von mindestens 1,600.000 Liter des bezeichneten Gemisches, also zu Handlungen verleitet, die diese Personen an ihrem Vermögen um mindestens 8 Mio S schädigten;

II. Hans G\*\*\* und Peter L\*\*\* zur Ausführung dieser Tathandlungen jeweils in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung der Tat eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, beigetragen, und zwar

1. Hans G\*\*\* in der Zeit von Sommer 1981 bis Sommer 1985 durch auftragsgemäße Bestellung des als "Ware" bezeichneten Kunstweines bei der Firma Rudolf T\*\*\* in einer Menge von mindestens 800.000 Liter, Auftragserteilung an die jeweiligen Kellermeister, und zwar an Johann G\*\*\* in der Zeit von Sommer 1981 bis Ende 1984 und an Manfred

P\*\*\* in der Zeit von Anfang 1985 bis Sommer 1985, den jeweils von der Firma T\*\*\* durch die Firma G\*\*\*

angelieferten Kunstwein ohne Durchführung von Probenziehungen in Zisternen abzuschlauchen, ihn sodann mit höchstens 50 % echtem Wein zu verschneiden und jeweils Zuckercouleur, Glycerin oder Önozyanin beizugeben sowie durch Verkauf dieses Gemisches an unbekannte Konsumenten, wobei durch diese Manipulationen unbekannt gebliebene Konsumenten an ihrem Vermögen um ca. 8 Mio S geschädigt wurden;

2. Peter L\*\*\* in der Zeit von Sommer 1984 bis Sommer 1985 durch Übernahme von Bargeldbeträgen von Ilse K\*\*\*-E\*\*\* in der Höhe von 2 Mio S für zehn Lieferungen von insgesamt 400.000 Liter als "Ware" bezeichneten Kunstweines und Übergabe dieser Beträge an Rudolf T\*\*\* jun (einmal in Wöllersdorf und neunmal in Wien), wobei unbekannt gebliebene Konsumenten durch diese Manipulationen an ihrem Vermögen einen Schaden von ca. 4 Mio S erlitten;

B)

Ilse K\*\*\*-E\*\*\* als Geschäftsführerin der K\*\*\*-E\*\*\* GmbH und Peter L\*\*\* als Angestellter der genannten Firma, sowie Hans G\*\*\*, Herbert P\*\*\* und Johann K\*\*\*

als Verkäufer der genannten Firma vorsätzlich im bewußt gemeinsamen Zusammenwirken als Mittäter, und zwar Ilse K\*\*\*-E\*\*\* durch Ankauf von 800.000 Liter Kunstwein und Auftragserteilung, diesen mit 50 % echtem Wein zu vermischen und Peter L\*\*\* als Überbringer der 2 Mio S an Schwarzgeld und Übergabe dieses Betrages an Rudolf T\*\*\* jun für die Lieferung von 400.000 Liter Kunstwein, sowie Hans G\*\*\*, Herbert P\*\*\* und Johann K\*\*\* durch Verkauf von 1,600.000 Liter dieses Gemisches von Kunstwein und echtem Wein (Mischungsverhältnis 50 % zu 50 %) ohne Niederschlag in der Buchhaltung der Firma K\*\*\*-E\*\*\* GmbH

I. in den Jahren 1981 bis 1984 vorsätzlich unter Verletzung der abgabenrechtlichen Offenlegungs- und Wahrheitspflicht (§ 119 BAO) eine Abgabenverkürzung 1. an Umsatzsteuer in nachangeführter Höhe, und zwar:

a) Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\*, Hebert P\*\*\*

und Johann K\*\*\*

im Jahr 1981                      242.550 S    im Jahr 1982

242.550 S b) Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Peter L\*\*\*, Hans G\*\*\*, Herbert

P\*\*\* und Johann K\*\*\*

im Jahr 1984                      239.140 S 2. an Alkoholabgaben in

nachangeführter Höhe, und zwar:

a) Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\*, Herbert P\*\*\* und    Johann K\*\*\*

im Jahr 1981                      122.500 S    im Jahr 1982

122.500 S b) Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Peter L\*\*\*, Hans G\*\*\*, Herbert

P\*\*\* und Johann K\*\*\*

im Jahr 1984                      108.700 S bewirkt;

II. im Jahr 1985 Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Peter L\*\*\*, Hans G\*\*\*, Herbert P\*\*\* und Johann K\*\*\* unter Verletzung der Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1972

entsprechenden Voranmeldungen eine Verkürzung von Vorauszahlungen an Umsatzsteuer in der Höhe von 239.140 S bewirkt, wobei der strafbestimmende Wertbetrag zu Punkt B/I und II hinsichtlich Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\*, Herbert P\*\*\* und Johann K\*\*\* 1 Mio S übersteigt;

C)

Hans G\*\*\* am 25. Februar 1988 in Eisenstadt vor dem Landesgericht Eisenstadt zu 15 Vr 524/85 in der Hauptverhandlung gegen Manfred, Gerhard und Dipl. Ing. Werner P\*\*\* als Zeuge bei seiner förmlichen Vernehmung zur Sache durch die Behauptung, er habe als Angestellter der Firma K\*\*\*-E\*\*\* in Graz nie Kunstwein verwendet, es sei ihm nie aufgefallen, daß es Kunstwein war, das erste Mal habe er aus Zeitungen von Kunstwein gehört, falsch ausgesagt;

D)

Johann G\*\*\* und Manfred P\*\*\* in Graz von Sommer 1981 bis Ende 1984 bzw von Anfang 1985 bis Sommer 1985 Wein durch Zugabe von Zuckercouleur, Glycerin und Önozyanin verfälscht. Gegen diesen Schuldspruch haben die Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\*, Johann G\*\*\*, Manfred P\*\*\*

und Peter L\*\*\* Nichtigkeitsbeschwerden angemeldet, die jedoch nur von Ilse K\*\*\*-E\*\*\* (gestützt auf § 281 Abs. 1 Z 4, 5 und 5 a StPO), von Hans G\*\*\* (gestützt auf § 281 Abs. 1 Z 4, 5 und 5 a StPO) sowie von Peter L\*\*\* (gestützt auf § 281 Abs. 1 Z 4, 5, 5 a und 9 lit. a StPO) ausgeführt worden sind.

Gegen den (hinsichtlich einzelner Angeklagter mehrere Strafen umfassenden) Strafausspruch richten sich zum Teil beachtliche (§ 294 Abs. 2, vorletzter Satz, StPO), zum Teil unbeachtliche Berufungsanmeldungen der Angeklagten Johann G\*\*\*, Manfred P\*\*\*, Peter L\*\*\* und Johann K\*\*\* sowie des Finanzamtes Graz-Stadt (in Ansehung der Angeklagten Hans G\*\*\*, Herbert P\*\*\*

und Johann K\*\*\*) und eine ausgeführte Berufung der Staatsanwaltschaft (in Ansehung sämtlicher Angeklagter). Die nachstehende Begründung folgt der Gliederung des Tenors der Rechtsmittelentscheidung.

I. Zur teilweise stattgebenden Erledigung der Beschwerde des Angeklagten Peter L\*\*\*:

Zu Recht wendet sich der Angeklagte Peter L\*\*\* aus § 281 Abs. 1 Z 5 StPO gegen die Annahme gewerbsmäßiger Tatbegehung mit der Behauptung, er selbst habe aus den ihm als Beitragstäter (§ 12, dritter Fall, StGB) angelasteten Betrugshandlungen (A/II/2) keinen Vorteil gezogen und die hiezu getroffenen gegenteiligen Feststellungen seien undeutlich.

Gemäß § 148 (§ 70) StGB begeht einen Betrug gewerbsmäßig, wer in der Absicht handelt, sich durch dessen wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen. Diese qualifizierte Begehungsweise betrifft nicht das Unrecht der Tat, sondern die Schuld. Die bezüglichlichen Strafdrohungen gelten daher (§ 14 Abs. 2 StGB) nur für diejenigen Beteiligten, der selbst mit entsprechender Tendenz (für sich) handelt; bloße Kenntnis der bei einem Mitbeteiligten (etwa beim unmittelbaren Täter) vorliegenden Gewerbsmäßigkeit genügt nicht (SSt. 48/96 ua). Der Qualifikationstatbestand ist daher (selbst dann) nicht erfüllt, wenn (sogar) die Absicht des Beitragstäters darauf gerichtet ist, den Vorteil aus der wiederkehrenden Tatbegehung (nur) einem Dritten zuzuwenden. Der Vorteil muß vielmehr von jedem Beteiligten für sich selbst angestrebt werden, wobei es allerdings gleichgültig ist, ob er ihn unmittelbar oder auf dem Umweg über einen Dritten erlangt, sofern sich nur der Nutzen als unmittelbare wirtschaftliche Folge der Tat darstellt.

Im vorliegenden Fall kann den bezüglichlichen Urteilsgründen (US 43, 49) nicht mit der gebotenen Deutlichkeit entnommen werden, ob der Angeklagte Peter L\*\*\* ein derartiges kriminelles Einkommen für sich selbst oder bloß für die K\*\*\*-E\*\*\* GmbH anstrebte und in welcher Form ihm dieses auch persönlich zufließen sollte. Dem gerügten Ausspruch über die gewerbsmäßige Begehung der schweren Betrügereien haftet demnach ein Nichtigkeit bewirkender Begründungsmangel (Z 5) an, welcher zur Aufhebung des Qualifikationsschuldspruchs, damit aber auch des auf dem zweiten Strafsatz des § 148 StGB beruhenden Strafausspruchs über den Angeklagten Peter L\*\*\* sowie zur Anordnung einer Verfahrenserneuerung in diesem Umfang nötigt (§ 285 e StPO).

### **Rechtliche Beurteilung**

II. Zur Maßnahme nach § 290 Abs. 1 StPO:

Die Verletzung der Pflicht zur Abgabe richtiger Umsatzsteuervoranmeldungen ist nur dann als Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG strafbar, wenn der Täter es nicht nur für möglich, sondern für gewiß hält, daß sein Verhalten eine Abgabenverkürzung bewirkt, er also insoferne wissentlich handelt (§ 33 Abs. 2, letzter Halbsatz, FinStrG). Diese besondere Vorsatzform, die für die Strafbarkeit des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG in allen Täterschaftsformen vorauszusetzen ist (§§ 1, 11 FinStrG), ist in Ansehung der vom bezüglichlichen Schuldspruch (B/II) betroffenen Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Peter L\*\*\*, Hans G\*\*\* und Herbert P\*\*\* ebenso wenig festgestellt wie in Ansehung des gesondert verurteilten Johann K\*\*\* (vgl US 5, 30 und 45). Dieser Feststellungsmangel wurde von keinem der Nichtigkeitswerber geltend gemacht und war daher hinsichtlich der vier oben zunächst genannten Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Peter L\*\*\*, Hans G\*\*\* und Herbert P\*\*\* gemäß § 290 Abs. 1 StPO von Amts wegen wahrzunehmen, was zur Aufhebung des Schuldspruchs wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (B/II) in Ansehung dieser Angeklagten sowie demzufolge auch des

sie betreffenden, auf §§ 21 Abs. 1 und 2, 33 Abs. 5 FinStrG beruhenden Strafausspruchs und zur Anordnung einer Verfahrenserneuerung (auch) in diesem Umfang führen mußte (§ 285 e StPO).

Auf den Angeklagten Johann K\*\*\* konnte jedoch diese Maßnahme nicht bezogen werden, weil sich die dem Obersten Gerichtshof gemäß § 290 Abs. 1 StPO eingeräumte Befugnis - wie sich aus den Bestimmungen der §§ 57 Abs. 1, 270, 290 Abs. 1 StPO klar ergibt - nur auf jenes beschlossene und verkündete Urteil und die darin zum Nachteil eines Angeklagten unterlaufenen Fehler der Gesetzesanwendung erstreckt, das nunmehr mit Nichtigkeitsbeschwerde angefochten ist. Auf abgesondert (§ 57 Abs. 1 StPO) ergangene Urteile darf diese Befugnis unter keinen Umständen ausgedehnt werden. Eben bezüglich des Angeklagten Johann K\*\*\* wurde aber - wie bereits erwähnt - das Verfahren schon mit dem am 6. Dezember 1988 beschlossenen und verkündeten Urteil getrennt zum Abschluß gebracht; die formell verfehlte gemeinsame Ausfertigung dieses Urteils mit dem gegen die übrigen Angeklagten erst am 21. Dezember 1988 gefällten, allein Gegenstand der vorliegenden Nichtigkeitsbeschwerden bildenden Urteil vermag die aufgezeigte prozessuale Schranke für eine amtswegige Maßnahme nach § 290 Abs. 1 StPO nicht zu beseitigen.

Der auch in Ansehung des Angeklagten Johann K\*\*\* unterlaufene Feststellungsmangel zur subjektiven Tatseite des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (B/II) könnte daher nur im Wege einer zur Wahrung des Gesetzes vom Generalprokurator zu erhebenden Nichtigkeitsbeschwerde (§ 33 Abs. 2 StPO) saniert werden.

Dazu ist noch folgendes zu bemerken:

Unmittelbarer Täter im Sinne des § 11, erster Fall, FinStrG kann nur derjenige sein, den eine abgabenrechtliche Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht trifft (Dorazil-Harbach-Reichel-Kropfitsch Komm zum FinStrG E 6 a, 10 zu § 11). Im vorliegenden Fall war die Angeklagte Ilse K\*\*\*-E\*\*\* als geschäftsführende Gesellschafterin (US 12) alleinige Abgabenschuldnerin. Die in ihrem Unternehmen als Angestellte (vgl. US 5, 13 f) beschäftigt gewesenen Angeklagten Peter L\*\*\*, Hans G\*\*\*, Herbert P\*\*\* und Johann K\*\*\* können daher mangels einer sie selbst treffenden Offenlegungs- oder Wahrheitspflicht bzw. einer Verpflichtung zur Abgabe von dem § 21 des Umsatzsteuergesetzes 1972 entsprechenden Voranmeldungen nicht unmittelbare Täter der in Rede stehenden Finanzvergehen sein. Der wegen Mittäterschaft (§ 11, erster Fall, FinStrG) an den Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 und 2

lit. a FinStrG ergangene Schuldspruch der genannten Angeklagten (B/I und II) ist daher zwar verfehlt; doch ist darin mit Rücksicht auf die rechtliche Gleichwertigkeit der Täterschaftsformen des § 11 FinStrG (aaO E 20, 24) deshalb nicht ein zum Nachteil der Verurteilten ausschlagender und damit Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 10 StPO bewirkender Subsumtionsirrtum gelegen, weil diesen vier Angeklagten nach den Urteilsfeststellungen der Sache nach jedenfalls Beitragstäterschaft im Sinne des dritten Falles des § 11 FinStrG zur Last fällt, in welcher Täterschaftsform auch ein Nichtabgabepflichtiger ein Finanzvergehen begehen kann (aaO E 6 a, 10). Der bezeichnete Fehler in der rechtlichen Beurteilung kann daher hier auf sich beruhen. Infolge Aufhebung des Schuldspruchs wegen des Finanzvergehens der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG (B/II) aus den oben dargelegten (anderen), die subjektive Tatseite betreffenden Gründen aber - von der wegen des bestehenden prozessualen Hindernisses allerdings der Angeklagte Johann K\*\*\* auszunehmen war - wird die aufgezeigte Rechtslage in dem insoweit angeordneten zweiten Rechtsgang zu beachten sein.

V. Zur (in bezug auf den Angeklagten L\*\*\* bloß teilweisen) Zurückweisung von Nichtigkeitsbeschwerden:

Die Angeklagten Johann G\*\*\* und Manfred P\*\*\* haben die ohne deutliche und bestimmte Bezeichnung von Beschwerdepunkten (§ 285 a Z 2 StPO) angemeldeten Nichtigkeitsbeschwerden (ON 381, 383/XV) auch in der Folge nicht ausgeführt. Diese beiden Rechtsmittel waren daher ohne weiteres schon bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285 d Abs. 1 Z 1 StPO).

In den von den Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\* und Hans G\*\*\* aus § 281 Abs. 1 Z 4, 5 und 5 a StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerden sowie in der vom Angeklagten Peter L\*\*\* auf eben diese Gründe (darüber hinaus aber auch auf Z 9 lit. a - siehe dazu unter VI) gestützten Nichtigkeitsbeschwerde (soweit diese noch nicht durch Punkt I erledigt ist) werden weitgehend die gleichen Anfechtungsgründe geltend gemacht, sodaß insoweit eine auf alle drei Beschwerden bezogene Darlegung der für ihre Zurückweisung maßgeblichen Erwägungen möglich ist.

a) Zu den Verfahrensrügen (Z 4):

Die drei Beschwerdeführer erachten sich dadurch in ihren Verteidigungsrechten beeinträchtigt, daß mehrere von ihnen unmittelbar selbst oder durch Anschlußerklärung (S 262/XIV) gestellte Beweisanträge abgewiesen worden sind, die in der Hauptsache auf den Nachweis abzielten, daß ein mit der Kunstweinerzeugung der vorgeworfenen Art notwendigerweise verbundener Gärungsprozeß größeren Umfangs im Keller der Fa. K\*\*\*- E\*\*\* in Graz nicht stattgefunden haben kann.

Die vorgebrachten Einwände sind in keinem Punkte berechtigt.

1. Zum Antrag (S 256/XIV) auf Vernehmung von fünf namentlich genannten Zollbeamten des Zollamtes Graz, die in den Jahren 1980 bis 1985 die Räumlichkeiten der Fa. K\*\*\*-E\*\*\* dienstlich aufgesucht haben, wies das Erstgericht in seinem ablehnenden Zwischenerkenntnis (S 262/XIV) darauf hin, daß der Aufgabenbereich dieser Beamten in der Warenverzollung, nicht aber in der Beurteilung kellereitechnischer Vorgänge lag, weshalb - so ersichtlich der Gedankengang der Tatrichter - der Eignung der Zeugen zu sachgerechter Beobachtung von vornherein erhebliche Zweifel entgegengebracht werden müßten. Dazu kommt aber vor allem, daß eine ständige Anwesenheit der Zollbeamten im Keller, sodaß ihnen verdächtige Gärvorgänge keinesfalls hätten entgehen können, nicht nur im Beweisantrag nicht behauptet wurde, sondern auch, daß eine derart häufige und ausgedehnte Anwesenheit der Beamten in den Betriebsräumlichkeiten, wie sie für die angestrebte Beweisführung erforderlich wäre, nach der (notorischen) zeitlichen Begrenzung ihrer Dienstverrichtung geradezu auszuschließen ist. Unter diesen Umständen sowie unter Bedachtnahme auf die vom Sachverständigen Dipl.Ing. Dr. B\*\*\* dargelegten (S 187, 242, 244 f, 247/XIV), grundsätzlich gegebenen technischen Möglichkeiten der Verschleierung von Gärvorgängen wäre aber für den Standpunkt der Angeklagten selbst dann nichts gewonnen gewesen, wenn die Beamten als Zeugen tatsächlich bestätigt hätten, daß ihnen nichts Verdächtiges aufgefallen ist.

2. Das Begehren auf Vornahme eines Lokalaugenscheines in den Kellerräumlichkeiten der Firma K\*\*\*-E\*\*\* zum Beweis dafür, daß ein Gärvorgang nach den gegebenen örtlichen Verhältnissen sowie den vorhandenen Mitteln und Werkzeugen ohne Gefährdung von Menschen und Umwelt nicht möglich gewesen wäre (S 256/XIV), konnte gleichfalls ohne Beeinträchtigung von Verteidigungsrechten abgelehnt werden (S 262/XIV), weil eine zielführende verlässliche Rekonstruktion des (in der Zwischenzeit allenfalls veränderten) Zustandes der Kellerräume insbesondere mit Bezug auf zur Verschleierung von Gärungsprozessen geeignete technische Einrichtungen nach Jahren nicht mehr zu erwarten war.

3. Zu diesem Beweisthema konnte auch die beantragte Beiziehung eines Sachverständigen aus dem Fach der Kellereiwirtschaft bzw der Gärungstechnik (S 256, 258, 260/XIV) sanktionslos unterbleiben. Dem bekämpften Zwischenerkenntnis (S 262 f/XIV) ist nämlich darin beizupflichten, daß im vorliegenden Fall die Voraussetzungen für die Beiziehung eines weiteren Sachverständigen (§§ 125, 126 StPO) nicht gegeben waren, zumal von den Beschwerdeführern keiner der im Gesetz aufgezählten Mängel im Gutachten des Sachverständigen Dipl.Ing. Dr. B\*\*\*, der insbesondere auch zur Frage der Entwicklung, des Umfangs und - wie bereits erwähnt - der (unauffälligen) Ableitung von Gärgasen Stellung genommen hat (vgl abermals S 187, 242, 244, 247/XIV), dargetan werden konnte.

4. Die beantragte (S 257/XIV) versuchsweise Herstellung jenes, als Ausgangsbasis für die inkriminierte Kunstweinerzeugung von der Firma T\*\*\* gelieferten Produktes auf der Grundlage deren Rezeptur zum Nachweis dafür, daß es nach seiner äußeren Beschaffenheit unverdächtig und selbst von einem Fachmann nicht ohne weiteres als Kunstwein oder verfälschtes Weinprodukt zu erkennen war, sowie die Vernehmung der Weinbautechnikerin Charlotte A\*\*\* als Zeugin zum selben Beweisthema (S 260/XIV) verfielen gleichfalls zu Recht der Ablehnung (S 263/XIV). Einerseits war der Sachverständige Dipl.Ing. Dr. B\*\*\* auf Grund der ihm bekannten chemischen Zusammensetzung ohnedies imstande, das von der Firma T\*\*\* hergestellte Erzeugnis im Zeitpunkt seiner Auslieferung genau zu beschreiben (S 17/XII, 250/XIV) und auch zur Frage seiner Erkennbarkeit als "Kunstwein" Stellung zu beziehen (S 19/XII, 242/XIV). Für die Aufnahme weiterer Beweise, insbesondere der Vernehmung gleichwohl sachkundiger Privatpersonen als Zeugen zu diesem Thema bestand daher keine Veranlassung (vgl die bei Mayerhofer-Rieder<sup>2</sup> zu § 118 StPO unter Nr. 106 ff zitierten Entscheidungen zur Beweistauglichkeit von Privatgutachten). Andererseits - und das wird in den Beschwerden übersehen - haben die Tatrichter die Kenntnis der Angeklagten K\*\*\*- E\*\*\*, G\*\*\* und L\*\*\* davon, daß es sich bei der von der Firma T\*\*\* gelieferten "Ware" um ein rein chemisches Produkt gehandelt hat, vor allem aus der insoweit eindeutig belastenden und für glaubwürdig erachteten Aussage des Zeugen Rudolf T\*\*\* jun abgeleitet (US 36, 37 iVm S 49/II; 319/IV; 167, 168, 169, 170, 172, 176/XIV), weshalb der äußeren Erkennbarkeit der fraglichen Flüssigkeit als Kunstwein-Basis keine entscheidende Bedeutung zukommt.

5. Die durch die begehrte Beiziehung eines ärztlichen Sachverständigen (S 260/XIV) zu erweisenden Gesundheitsstörungen (Atembeeinträchtigungen) bei Freisetzung einer großen Menge von Kohlendioxyd (Gärgas) stellt eine notorische, nicht beweisbedürftige Tatsache dar, die allerdings Rückschlüsse auf die Qualität der von der Firma T\*\*\* bezogenen Flüssigkeit oder auf andere für die Entscheidung der Schuldfrage wesentliche Umstände, also insbesondere die behauptete Undurchführbarkeit der Vergärung größerer Mengen von Kunstwein in den Kellereien der Firma K\*\*\*-E\*\*\* im Hinblick darauf nicht zuläßt, daß dabei die (bereits zu Punkt 3 zitierten) gutachtlichen Äußerungen des Sachverständigen über die technischen Möglichkeiten zur Vermeidung solcher schädlicher Auswirkungen bzw zur Verschleierung eines Gärungsprozesses nicht außer Betracht bleiben dürften.

6. Mit Recht konnte das Schöffengericht auch von der beantragten Einholung des Gutachtens eines Buchsachverständigen (S 257, 259/XIV) Abstand nehmen, mit dem bewiesen werden sollte, daß die Firma K\*\*\*- E\*\*\* im fraglichen Zeitraum ausschließlich mit trockenem Wein gehandelt hat, weshalb der Ankauf des von der Firma T\*\*\* hergestellten Produktes nicht sinnvoll gewesen wäre. Zur Frage des in Zweifel gezogenen Bedarfs an dieser "Ware" hat der Sachverständige Dipl.Ing. Dr. B\*\*\* in seinem schriftlich erstatteten und mündlich ergänzten Gutachten (S 19, 53/XII, 247/XIV) in schlüssiger Weise Stellung genommen, weshalb dem Erstgericht eine ausreichende und verlässliche Feststellungsgrundlage für die Beurteilung der Kunstweinkanäufe zur Verfügung stand. Demgegenüber muß aber - wie im abweislichen Zwischenerkenntnis zutreffend zum Ausdruck gebracht wird (S 263/XIV) - der angestrebten Begutachtung der Buchhaltungsunterlagen der Firma K\*\*\*-E\*\*\* die Eignung als Beweismittel im Hinblick auf deren nachgewiesene Unvollständigkeit von vornherein abgesprochen werden.

Durch die Ablehnung von Beweisanträgen sind demnach in keinem Fall Grundsätze des Verfahrens hintangesetzt oder unrichtig angewendet worden, deren Beobachtung durch das Wesen eines die Verteidigung sichernden Verfahrens geboten ist.

b) Zu den (im wesentlichen gleichlautenden) Mängelrügen der Angeklagten K\*\*\*-E\*\*\* und G\*\*\* (Z 5):

Der behauptete entscheidende Widerspruch in der qualitätsmäßigen Beurteilung des von der Firma T\*\*\* gelieferten Produktes als in seiner chemischen Beschaffenheit "ausgewogen" (US 20) bzw. "nicht ausgewogen" (US 25) liegt in Wahrheit nicht vor. Abgesehen davon, daß auf der erstangeführten Urteilsseite nur eine Passage aus dem Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt vom 30.Jänner 1987, AZ 9 Vr 518/85, betreffend die Strafsache gegen Josef und Arnold T\*\*\* zitiert wird (vgl S 20 jenes Urteils, hier erliegend unter ON 242/X), es sich somit um keine Feststellung des angefochtenen Urteils handelt, kommt es nur darauf an, ob das in Rede stehende chemische Produkt ("Ware") überhaupt (mehr oder weniger) geeignet war, zur Herstellung von Kunstwein zu dienen. Insoweit sind aber die Urteilsgründe eindeutig.

Die aufgezeigte vermeintliche Divergenz in der Bewertung der fachlichen Qualifikation der Angeklagten Johann G\*\*\* und Manfred P\*\*\* als mit kellereitechnischen Arbeiten "bestens vertraut" (US 14) aber "ohne entsprechende Ausbildung" (US 32) betrifft - abgesehen davon, daß darin gar kein Widerspruch liegt - nur die beiden genannten Mitangeklagten, nicht aber die Beschwerdeführer K\*\*\*-E\*\*\* und G\*\*\*, die daher zur Bemängelung dieses Ausspruchs gar nicht legitimiert sind.

Auch darin, daß es im Urteil einerseits heißt, das von der Firma T\*\*\* gelieferte Produkt sei von der Firma K\*\*\*-E\*\*\* für "Schwarzweinverkäufe" benötigt (US 25), andererseits aber "für Mengenvermehrung im Normalweinbereich" benützt worden (US 27), ist kein Widerspruch zu erkennen, denn damit wird ersichtlich nur zum Ausdruck gebracht, daß nach dem Tatplan der Angeklagten durch die Kunstweinerzeugung jenes Manko an Warenbestand ausgeglichen werden sollte, das infolge der nicht in die Buchhaltung aufgenommenen Weingeschäfte nicht belegt werden konnte.

Die Feststellungen über Farbe, Temperatur und Geruch des von der Firma T\*\*\* angelieferten Produkts (US 27) wurden mit dem Gutachten des Sachverständigen Dipl.Ing. Dr. B\*\*\* ausreichend begründet (US 38/39 iVm S 17/XII, 250/XIV). Wie bereits zur Verfahrensrüge (Punkt 4) ausgeführt, handelt es sich aber bei der äußeren Beschaffenheit dieser Flüssigkeit, nämlich mit Bezug auf ihre Erkennbarkeit als rein chemisches Erzeugnis, gar nicht um eine entscheidende Tatsache, weil die Kenntnis der Angeklagten davon vom Erstgericht auf Grund anderer, aus der Aussage des Zeugen Rudolf T\*\*\* jun abgeleiteter Erwägungen begründet worden ist.

Eine Begründung dafür, durch welche besonderen Vorkehrungen im konkreten Fall der Firma K\*\*\*-E\*\*\* die bei der vorgeworfenen Kunstweinerzeugung auftretende Gärgasentwicklung beherrscht werden konnte, mußte das

Erstgericht nicht geben. Genug daran, daß es auf Grund des Gutachtens des Sachverständigen Dipl.Ing. Dr. B\*\*\* davon ausgehen konnte, daß es diesem Zweck entsprechende technische Möglichkeiten grundsätzlich gibt (vgl erneut S 187, 242, 244 f, 247/XIV) und daß von den Angeklagten (und zwar auch nicht in den von ihnen in der Hauptverhandlung gestellten Beweisanträgen) niemals behauptet worden ist, daß die Einrichtung und Verwendung solcher technischer Vorkehrungen in den Kellerräumlichkeiten des Unternehmens unter allen Umständen geradezu ausgeschlossen gewesen wäre. Darauf, daß solche Einrichtungen in der Zwischenzeit durch bauliche Veränderung oder sonst beseitigt worden sein könnten und daß daher Beweiserhebungen in dieser Richtung nicht mehr erfolversprechend waren, wurde bereits in Erledigung der Verfahrensrüge (oben Punkt 2) hingewiesen.

Im Zusammenhang mit der Feststellung, daß die Beladung der Tankfahrzeuge bei der Firma T\*\*\* in Wöllersdorf in den Nachtstunden erfolgte (US 17, 24), mußten die Angaben einzelner in der Hauptverhandlung als Zeugen vernommener Kraftfahrer nicht besonders erörtert werden, weil deren Aussagen (S 197, 198, 200, 201, 206, 207/XIV) - auch im Vorverfahren (S 281, 283, 285, 287, 289/II) - jedenfalls zum Teil sehr wohl zu entnehmen ist, daß bei T\*\*\* in den späten Abend- oder Nachtstunden beladen bzw. bei K\*\*\* in den Morgenstunden entladen worden ist.

Der Angeklagte Hans G\*\*\* bemängelt über die vorstehend erledigten Einwände hinaus auch noch, daß sich das Gutachten des Sachverständigen Dipl.Ing. Dr. B\*\*\* mit jenen der in anderen erfahren beigezogenen Gutachter Dr. P\*\*\* und Dr. S\*\*\* (hier erliegend unter ON 258/X) entgegen der im angefochtenen Urteil zum Ausdruck gebrachten Auffassung (US 39) jedenfalls hinsichtlich der Verwendungsmöglichkeit des T\*\*\*-Produktes nicht decke. Die damit der Sache nach geltend gemachte Aktenwidrigkeit liegt aber gleichfalls nicht vor. In den erwähnten Gutachten wird deshalb vor allem die Eignung des in Rede stehenden chemischen Erzeugnisses zur Aufbesserung von Prädikatsweinen besonders herausgestrichen, weil diese Art der Weinmanipulation in jenen anderen Strafverfahren aktuell war. Davon aber, daß in den erwähnten Gutachten ein Verwendungszweck, wie ihn der Sachverständige Dipl.Ing. Dr. B\*\*\* mit Bezug auf die Firma K\*\*\*-E\*\*\* erläutert hat, ausgeschlossen worden wäre - und nur dies könnte den vorgeblichen Mangel bewirken - kann keine Rede sein.

Die von den Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\* und Hans G\*\*\* behaupteten Begründungsmängel liegen daher allesamt nicht vor.

c) Zur Mängelrüge (Z 5) des Angeklagten Peter L\*\*\* (soweit sie noch nicht durch Punkt I erledigt ist):

Die den im Urteilsspruch (A/II/2) angeführten Tatzeitraum bemängelnden Beschwerdeausführungen des Angeklagten Peter L\*\*\* (statt von Sommer 1984 bis Sommer 1985 nur von November 1984 bis April 1985) betreffen keinen entscheidenden Umstand, weil die genaue Tatzeit weder für die rechtliche Beurteilung noch für die Wahl des Strafsatzes von Bedeutung ist und die Tat im übrigen jedenfalls hinreichend individualisiert und verwechslungsfrei bezeichnet wurde (Mayerhofer-Rieder StPO2 E 31 zu § 262).

Auch der Einwand, es fehle eine mängelfreie Begründung für die Annahme eines durch die Tathandlung des Beschwerdeführers verursachten Vermögensschadens unbekannter Konsumenten versagt; denn die Textierung des Urteilsspruchs im Punkt A/II/2 ist im Zusammenhalt mit den Entscheidungsgründen (US 28 f, 42) deutlich genug dahin zu verstehen, daß der die Betrugshandlungen der Ilse K\*\*\* fördernde Tatbeitrag (Bezahlung angekaufter Kunstweine) für die in der Folge eingetretene Schädigung der Käufer wertloser Waren kausal gewesen ist.

Im Rahmen seiner weiteren Ausführungen trachtet der Angeklagte Peter L\*\*\* durch die Hervorhebung seiner lediglich die Ein- und Ausfuhr von Weinen und den Ankauf von Maschinen umfassenden Aufgabenbereiche bei der Firma K\*\*\*-E\*\*\* Argumente für die uneingeschränkte Richtigkeit seiner den Bezug von Kunstweinen von der Firma T\*\*\* bestreitenden Verantwortung aufzuzeigen. Dem ist zu erwidern, daß sich die Tatrichter bezüglich der Kenntnis des Angeklagten von der Qualität des in den Gendarmerieprotokollen fälschlich als "Süßreserve" bezeichneten (S 9 c/VI) Produktes nicht nur auf die für glaubwürdig befundene Darstellung des Zeugen Rudolf T\*\*\* jun (S 49/II, 31 f/IV, 167 ff/XIV), sondern auch auf die Angaben der Firmeninhaberin Ilse K\*\*\*-E\*\*\* (S 91, 135/III) stützen konnten, wonach Peter L\*\*\* über die firmeninternen Vorgänge voll informiert gewesen ist. Auch die von ihm in diesem Zusammenhang bestrittene Urteilsannahme, daß er mit Rudolf T\*\*\* jun Gespräche über die Lieferung von Kunstwein geführt hat (US 12, 37), findet in den Aussagen dieses Zeugen, denenzufolge vom Angeklagten auch eine bestimmte Beschaffenheit (reduzierter Zuckergehalt) der "Ware" verlangt worden ist (S 31/IV, 170, 176/XIV), ihre beweismäßige Deckung. Daß sein eingeschränkter Tätigkeitsbereich bei der Firma K\*\*\*-E\*\*\* mit seinem festgestellten Verhalten durchaus in Einklang zu bringen ist, mußte im Urteil nicht besonders erörtert werden. Mit dem Versuch, aus diesen ihn eindeutig belastenden



Verfahrensergebnissen andere, für ihn günstigere Schlußfolgerungen abzuleiten, greift der Angeklagte Peter L\*\*\* bloß in unzulässiger Weise die schöffengerichtliche Beweiswürdigung an, ohne einen formalen Begründungsmangel in der Bedeutung des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes aufzuzeigen.

Der Beschwerdeeinwand, die Firma K\*\*\*-E\*\*\* habe niemals Prädikatswein vertrieben, weshalb ihm als Verantwortlichem für das Exportgeschäft der Zukauf von Kunstweinen, die nach Meinung des Gerichtes eine ideale und günstige Basis für die Präparierung von Billigweinen zu Prädikatsweinen darstellen, nicht bekannt gewesen sei, übergeht, daß nach den Urteilsausführungen das in Rede stehende Kunstweinprodukt von burgenländischen Weinproduzenten zur Herstellung von Prädikatsweinen, von der Firma K\*\*\*-E\*\*\* aber zur Abdeckung von "Schwarzweinverkäufen" verwendet wurde (US 25); deren vom Angeklagten L\*\*\* in Zweifel gezogenen Bedarf an derartig nachgemachten Weinen haben aber sowohl der Bundeskellereiinspektor Ing. Gottfried S\*\*\* (S 9 c/VI), als auch der Sachverständige Dipl.Ing. Dr. B\*\*\* (S 19, 53/XII, 247/XIV) bestätigt. Da die vom Erstgericht aus den angeführten Prämissen gezogenen Schlußfolgerungen über das Wissen des Angeklagten von der inkriminierten Vorgangsweise mit den Denkgesetzen und der Lebenserfahrung im Einklang stehen, kann auch hier von einem relevanten Begründungsmangel keine Rede sein.

Es liegt aber auch der vom Beschwerdeführer behauptete Widerspruch der Urteilsbegründung in Ansehung seiner Mitwirkung an den "Schwarzweinverkäufen" nicht vor; sind doch die bezüglichlichen Ausführungen (US 29) dahin zu verstehen, daß der Angeklagte Peter L\*\*\* durch seinen im Zuge der "Schwarzweinkäufe" geleisteten Tatbeitrag die von den anderen Angestellten (G\*\*\*, P\*\*\*, K\*\*\*) vorgenommenen "Schwarzweinverkäufe" entscheidend gefördert hat, weil ohne diese Zukäufe eine Produktion von Kunstwein und dessen Verkauf ohne entsprechenden Niederschlag in der Buchhaltung, aber auch "Schwarzumsätze" von Normalwein im Hinblick auf den daraus resultierenden buchhalterischen Mengenabgang, nicht möglich gewesen wären.

Der Ausspruch des Erstgerichtes schließlich, daß für den Ankauf der gegenständlichen Kunstweinprodukte "Schwarzgeld" verwendet wurde, beruht auf den bezüglichlichen Behauptungen der Angeklagten Ilse K\*\*\*- E\*\*\* (S 363/II, 90, 135 f, 143/III). Die vom Beschwerdeführer unter Vernachlässigung dieser Feststellungsgrundlage behauptete Unzulänglichkeit der Begründung ist demnach gleichfalls nicht gegeben.

Die Mängelrüge des Angeklagten Peter L\*\*\* ist daher in dem hier erörterten Umfang nicht gerechtfertigt.

d) Zu den Tatsachenrügen (Z 5 a):

Dem zum Teil umfangreichen, in weiten Teilen aber immer wieder nur auf die Einwände im Rahmen der Verfahrens- (Z 4) und Mängelrüge (Z 5) zurückgreifenden Vorbringen der Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\* und Peter L\*\*\* unter dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 5 a StPO genügt es zu erwidern, daß sich nach eingehender Prüfung der Akten an Hand der Beschwerdeausführungen daraus für den Obersten Gerichtshof keine (erheblichen) Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde gelegten entscheidenden Tatsachen ergeben haben.

Aus dem unter diesem Abschnitt (V) dargelegten Erwägungen waren daher die Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\* und Hans G\*\*\* zur Gänze, jene des Angeklagten Peter L\*\*\* aber nur insoweit, als sie nicht bereits durch Punkt I stattgebend erledigt worden ist sowie mit Ausnahme ihres auf § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO gestützten Teiles (siehe dazu im folgenden Abschnitt VI), ohne daß es einer weiteren Erörterung bedurft hätte, schon bei einer nichtöffentlichen Beratung als offenbar unbegründet sofort zurückzuweisen (§ 285 d Abs. 1 Z 2 StPO).

VI. Zum Entscheidungsvorbehalt hinsichtlich des auf § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO gestützten Teiles der Beschwerde des Angeklagten Peter L\*\*\*:

Durch die zu Punkt I und V behandelten Teile dieser Rechtsmittelentscheidung ist die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Peter L\*\*\*, soweit sie auf prozessuale Nichtigkeitsgründe gestützt wird, erledigt. Soweit in der Beschwerde darüber hinaus in zum Teil gesetzmäßiger Ausführung einer Rechtsrüge nach § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO in bezug auf den Schuldspruch des Angeklagten wegen Beitragstäterschaft zum schweren Betrug (A/II/2) die Frage der Strafbarkeit eines noch in der Vorbereitungsphase einer Tat geleisteten Beitrages aufgeworfen wird, sowie in Ansehung des Schuldspruches wegen der Finanzvergehen der Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 und 2 lit. a FinStrG (B/I und II) - zufolge Aufhebung des Schuldspruches wegen Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 2 lit. a FinStrG aus anderen Gründen (Punkt II dieser Entscheidung) aktuellermaßen allerdings nur mehr in Ansehung des

Schuldspruchs wegen Abgabenhinterziehung nach § 33 Abs. 1 FinStrG (B/I) - die subjektive Tatseite betreffende Feststellungsmängel geltend gemacht werden, wird eine Entscheidung erst bei einem mit gesonderter Verfügung anzuberaumenden Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung erfolgen (§ 285 c Abs. 2 StPO).

#### VII. Zur teilweisen Zurückweisung von Berufungen:

Die Angeklagten Peter L\*\*\* (ON 377/XV) und Johann K\*\*\* (ON 364/XIV) haben gegen den sie betreffenden Strafausspruch ebenso wie das Finanzamt Graz-Stadt in Ansehung des gegen die Angeklagten Hans G\*\*\* und Herbert P\*\*\* (ON 384/XV) sowie Johann K\*\*\* (ON 366/XIV) ergangenen Strafausspruchs die Berufung bloß angemeldet, aber nicht ausgeführt. Da über die genannten Angeklagten jeweils mehrere Strafen ausgesprochen worden sind (über Hans G\*\*\* und Peter L\*\*\* je eine Freiheitsstrafe nach dem Strafgesetzbuch sowie je eine Freiheits- und eine Geldstrafe nach dem Finanzstrafgesetz; über Herbert P\*\*\* und Johann K\*\*\* je eine Freiheits- und eine Geldstrafe nach dem Finanzstrafgesetz) und die Berufungswerber bei der Anmeldung nicht erklärt haben, gegen welche Strafe sich ihre Berufungen richten, war auf diese keine Rücksicht zu nehmen (§ 294 Abs. 2, vorletzter Satz, StPO).

Dazu ist nur zu bemerken, daß die Zurückweisung der Berufungsanmeldung des Angeklagten Peter L\*\*\* ungeachtet des Umstandes zu erfolgen hatte, daß laut Punkt I und II ohnedies der ihn betreffende gesamte Strafausspruch (nach dem Strafgesetzbuch und nach dem Finanzstrafgesetz) aufgehoben worden ist; denn der Ausspruch über die Unzulässigkeit einer Berufung ist der bloßen Verweisung des Berufungswerbers mit seinem Rechtsmittel auf eine aus anderen Gründen getroffene kassatorische Entscheidung logisch vorgeordnet.

Die (ausgeführte) Berufung der Staatsanwaltschaft in Ansehung des Angeklagten Johann K\*\*\* hinwieder war als verspätet zurückzuweisen. Das Urteil gegen den Genannten ist nach Verfahrensausscheidung bereits am 2.Verhandlungstag (6.Dezember 1988) erflossen, daher gilt insoweit zur Ausführung von Rechtsmitteln die 14-tägige Normalfrist (§§ 285 Abs. 1, 294 Abs. 1, erster Satz, StPO), die nicht etwa durch die formal verfehlte gemeinsame Ausfertigung des Urteils mit der gegen die übrigen Angeklagten erst nach sechstägiger Verhandlungsdauer am 21.Dezember 1988 ergangenen Entscheidung auf die für diese maßgebliche Ausführungsfrist von vier Wochen (§§ 285 Abs. 3, 294, dritter Satz, StPO) verlängert worden ist. Nach Urteilszustellung am 4.September 1989 (S 448/XIV) wurde die Berufung der Staatsanwaltschaft aber erst am 20.September 1989 (Mittwoch), also zwei Tage nach Ablauf der 14-tägigen Frist und ohne daß gemäß § 6 Abs. 2 StPO eine Fristverlängerung stattgefunden hätte, ausgeführt. Die an sich rechtzeitige Anmeldung der Berufung der Staatsanwaltschaft bezüglich des Angeklagten Johann K\*\*\* (ON 361/XIV) enthält aber ihrerseits nicht die in § 294 Abs. 2, vorletzter Satz, StPO geforderte Spezifizierung.

Zu den unter diesem Punkt getroffenen Berufungsentscheidungen in Ansehung des Angeklagten Johann K\*\*\* bleibt noch anzumerken, daß die getrennte Urteilsfällung zwar eine Maßnahme nach § 290 Abs. 1 StPO in bezug (auch) auf diesen Angeklagten verhindert hat (vgl II), jedoch durch die gemeinsame Ausfertigung der beiden Urteile die Erledigung eines gegen das gesondert ergangene Urteil gerichteten Rechtsmittels grundsätzlich ermöglicht worden ist. Deshalb bedurfte es - übrigens auch nicht im Hinblick auf eine allenfalls zu erhebende Währungsbeschwerde (siehe Begründung zu Punkt II aE) - keines Auftrages an das Erstgericht, das Urteil gegen Johann K\*\*\* nachträglich getrennt auszufertigen und danach neuerlich zuzustellen.

#### VIII. Zum Vorbehalt der Entscheidung über Berufungen:

Über die Angeklagten Johann G\*\*\* und Manfred P\*\*\*

wurde lediglich (nach § 45 Abs. 1 WeinG 1961) je eine Geldstrafe verhängt. Die Berufungsanmeldungen der Genannten sind daher gemäß § 294 Abs. 2 StPO beachtlich. Darüber sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft in Ansehung dieser beiden Angeklagten wird in dem zur öffentlichen Verhandlung über den noch unerledigten Teil der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Peter L\*\*\* anzuberaumenden Gerichtstag (VI) mitzuentcheiden sein (§ 296 Abs. 1 StPO). Gleiches gilt für die Berufung der Staatsanwaltschaft in Ansehung der Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\* und Hans G\*\*\*, jedoch nur bezüglich des diese Angeklagten nach dem Strafgesetzbuch treffenden Strafausspruchs, weil der gegen sie nach dem Finanzstrafgesetz ergangene Strafausspruch kassiert wurde (II).

#### IX. Zur Verweisung der Staatsanwaltschaft mit ihrer noch übrigen Berufung auf getroffene Entscheidungen:

Da der über den Angeklagten Peter L\*\*\* ergangene Strafausspruch nach dem Strafgesetzbuch laut Punkt I und nach dem Finanzstrafgesetz laut Punkt II der vorliegenden Rechtsmittelentscheidung, sohin zur Gänze aufgehoben worden ist, ist in Ansehung des Angeklagten L\*\*\* die Berufung der Staatsanwaltschaft überhaupt gegenstandslos. In Ansehung

der über die Angeklagten Ilse K\*\*\*-E\*\*\*, Hans G\*\*\* und Herbert P\*\*\* (dem nur Finanzvergehen zur Last liegen) nach dem Finanzstrafgesetz verhängten Strafen ist der Berufung der Staatsanwaltschaft ebenfalls der Boden entzogen, weil dieser Strafausspruch laut Punkt II beseitigt wurde.

X. Zur Kostenentscheidung:

Die Kostenersatzpflicht der Angeklagten Ilse K\*\*\*, Hans G\*\*\*, Johann G\*\*\*, Manfred P\*\*\*, Peter L\*\*\* und Johann K\*\*\* bezieht sich jeweils nur auf den Verfahrensaufwand, den die Erledigung ihrer eigenen Rechtsmittel bisher verursacht hat, daher insbesondere nicht auf jenen der amtswegigen Maßnahme (§ 290 Abs. 1 StPO - II) und der Zurückweisung der sohin ganz erfolglos gebliebenen (gegnerischen) Berufungen der Staatsanwaltschaft (in bezug auf K\*\*\*) und des Finanzamtes (§ 390 a, zweiter Halbsatz, StPO - VII).

#### **Anmerkung**

E22772

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1990:0120OS00165.89.1129.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19901129\_OGH0002\_0120OS00165\_8900000\_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](http://www.jusline.at)