jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1990/6/19 11Os59/90

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.06.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 19.Juni 1990 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Walenta, Dr. Reisenleitner, Dr. Felzmann und Dr. Rzeszut als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Hassenbauer als Schriftführerin in der Strafsache gegen Erich S*** wegen des Vergehens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2 sowie 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 7.März 1988, GZ 20 Vr 1783/86-157, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

I. Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben, und es werden das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch zu den Punkten A/1, 2/, 3/, 4/, 5/ und 6/ und B/3/, 11/ und 13/, demzufolge auch im Strafausspruch und im Ausspruch gemäß dem § 369 Abs. 1 StPO über die Verpflichtung des Angeklagten zur Zahlung von Schadenersatzbeträgen an Josef N***, Theresia K***, Alois L***, Siegfried B***, Rudolf H*** und Berta Z*** sowie der Beschluß zum Verfahren des Bezirksgerichtes Salzburg AZ 29 U 520 /87 aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

II. Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen.

III. Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf die Entscheidung zu I. verwiesen.

Text

Gründe:

Erich S*** wurde mit dem bekämpften - auch einen in Rechtskraft erwachsenen Freispruch von weiteren Anklagepunkten enthaltenden - Urteil des Vergehens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2 sowie § 15 StGB schuldig erkannt.

Ihm liegt nach dem Urteilsspruch zur Last, mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten Getäuschter unrechtmäßig zu bereichern, Personen durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen verleitet zu haben, welche sie an ihrem Vermögen in einem 25.000 S übersteigenden Ausmaß schädigten, und zwar (Faktengruppe A/) in der Zeit zwischen 29. November 1979 und 2.April 1980 in sieben Fällen dadurch, daß er ein von ihm vorgegebenes zu niedriges Eigengewicht seines LKWs (richtig: seiner LKW) vom Gesamtgewicht von Heutransporten (zu ergänzen: und von Strohtransporten) in Abzug brachte und das Differenzgewicht als weitere Heuladung (zu ergänzen: oder Strohladung) verrechnete, zur ungerechtfertigten Bezahlung von insgesamt 13.345 S und (Faktengruppe B/) zwischen dem 21. September 1979 und dem 24.August 1980 sowie im Jahr 1984 in 18 Fällen durch die Vorgabe, zahlungsfähiger und zahlungswilliger Viehkäufer bzw Käufer landwirtschaftlicher Produkte zu sein, zur Ausfolgung von Vieh, Stroh und Wein, wobei der Schaden insgesamt 390.557 S ausmachte.

Rechtliche Beurteilung

Der auf § 281 Abs. 1 Z 4, 5 und 9 lit a StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten gegen dieses Urteil kommt teilweise Berechtigung zu.

Zur Verfahrensrüge (Z 4):

Das Schöffengericht wies in der neu durchgeführten, zur Urteilsfällung führenden Hauptverhandlung vom 7.März 1988 zum Teil Beweianträge mit der Bekanntgabe zurück, daß eine nähere Begründung dafür in der schriftlichen Urteilsausfertigung gegeben werde (S 262/V, S 264/V).

Dieser Vorgang widerspricht - wie vorauszuschicken ist - der Bestimmung des§ 238 Abs. 2 StPO, wonach die Entscheidungsgründe eines Zwischenerkenntnisses "jederzeit verkündet und im (Hauptverhandlungs-)Protokoll ersichtlich gemacht werden" müssen.

Faktengruppe A/:

Hiezu wiederholte der Verteidiger in der Hauptverhandlung vom 7. März 1988 "die in der letzten Hauptverhandlung gestellten Beweisanträge" (S 263/V), nämlich den Antrag auf Vernehmung der Zeugen N***, S***, K***, V***, B***, S***

und G*** zum Beweis dafür, "daß das Gelieferte (augenscheinlich gemeint: bei der Lieferung) bzw bei der Verrechnung der Heu- und Strohlieferungen immer Waag- und Wiegezettel verwendet worden sind und daß aufgrund dieser Waag- und Wiegezettel die Abrechnung erfolgte und diese Zeugen bei Ankauf dieser Heufuhren nicht davon sprachen, daß das verzeichnete Gewicht mit dem tatsächlich geführten Gewicht nicht übereinstimmt", sowie weiters die Vernehmung der Zeugen H***, L***, N***, A*** und S*** zum Beweis dafür, "daß der Angeklagte nicht selbst die Waag- und Wiegezettel ausfüllte und auch nicht ausfüllen konnte, sondern die oben (gemeint: zuletzt) genannten Zeugen dies selbst machten und auch aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen machen mußten" (S 124/V). Durch die Abweisung des Antrages auf Vernehmung der Zeugen S*** und V*** konnten Verteidigungsrechte schon deshalb nicht verletzt werden, weil in diesen Anklagepunkten Freisprüche ergingen (Freispruchsfakten I/ a/ 4/ und 5/).

Desgleichen konnte der Antrag auf Einvernahme des Zeugen G*** ohne Beeinträchtigung von Verteidigungsrechten abgewiesen werden: Im Gegensatz zu den anderen Fakten dieses Schuldspruch-Komplexes legte der Angeklagte nämlich nach den wiederholten Aussagen des Zeugen G*** im Vorverfahren (S 121 und 135/I) anläßlich des Heuverkaufes keine Waag- oder Wiegezettel vor, die vom Zeugen auch nicht verlangt wurden, weil er dem Angeklagten vertraute. Die Vorlage solcher Urkunden wurde hier vom Angeklagten gar nicht behauptet, der in seinen Vernehmungen vielmehr darauf Bezug nahm, daß "in diesem Fall kein Waagzettel vorliegt" (S 27/III) und in der Hauptverhandlung vom 10. Juli 1985 vorbrachte, sich an den Vorfall nicht erinnern zu können (S 5/IV).

Anders zu beurteilen ist die Abweisung des Antrages auf Vernehmung der Zeugen H***, L***, N***, A*** und

S***, die der Angeklagte zum Beweis dafür führte, daß - in den Schuldspruchfakten A/ 1/ bis 6/ - die Waag- und Wiegezettel (in der den Heu- und Strohkäufen zugrundegelegten Form) von ihnen hergestellt worden seien: Das Schöffengericht stützte sich in seiner Beweiswürdigung tatsächlich ua auch auf diese Zeugen (US 27), die es zu keiner der mehreren Hauptverhandlungen geladen hatte, wodurch dem Angeklagten oder seinem Verteidiger die Möglichkeit genommen wurde, Fragen an sie zu stellen oder stellen zu lassen (Art 6 Abs. 3 lit d EMRK).

Die in der schriftlichen Urteilsausfertigung enthaltene Begründung, daß die genannten Personen "eingehend vor bereits vielen Jahren als Zeugen vor Gericht vernommen" worden seien und "bei ihrer neuerlichen Vernehmung angesichts der übrigen Beweisergebnisse ... rein gar nichts mehr zu erwarten" sei (US 62), stellt sich, wie in der Nichtigkeitsbeschwerde zutreffend gerügt wird, als verpönte vorgreifende Beweiswürdigung dar (Mayerhofer/Rieder StPO2 E 86 zu § 281 Abs. 1 Z 4). Der Hinweis des Schöffengerichtes auf einen "weit entfernten" Wohnsitz dieser (in den Sprengeln der Bezirksgerichte Allentsteig und Horn wohnenden) Zeugen (US 61) kann angesichts der bestehenden Verkehrsverbindungen nicht als triftiges Hindernis für eine Zureise nach Salzburg und damit als Rechtfertigung für eine Protokoll-Verlesung nach dem § 252 Abs. 1 Z 1 StPO dienen. Zusätzlich sei darauf hingewiesen, daß der Vorsitzende des Schöffensenates die in unmittelbarer Nähe dieser Zeugen, und zwar im Sprengel des Bezirksgerichtes Gföhl, wohnenden Zeugen S*** und Maria K*** ebenso zur Hauptverhandlung geladen hatte wie den Zeugen D*** aus Gars am Kamp und den in Kärnten im Sprengel des Bezirksgerichtes Völkermarkt wohnenden Zeugen S***

(s S 1 ss des Antrags- und Verfügungsbogens), somit im Zeitpunkt der Ausschreibung der Hauptverhandlung die hier relevante Entfernung nicht als einem Erscheinen vor dem erkennenden Gericht hinderlich ansah.

Nur am Rande sei in diesem Zusammenhang auf die Unhaltbarkeit jener Urteilsausführungen (US 61) verwiesen, wonach selbst Zeugen, die im Sprengel des erkennenden Gerichtes leben (N***, S***, K***, B***, S***, V*** und G***), als

"weit entfernt wohnend" (im Sinn des § 252 Abs. 1 Z 1 StPO) angesehen werden.

Es war somit der Schuldspruch in den Fakten A/ 1/ bis 6/, in denen Waag- oder Wiegezettel verwendet wurden, als nichtig (§ 281 Abs. 1 Z 4 StPO) zu kassieren, ohne daß es noch eines Eingehens darauf bedurfte, ob die Abweisung des Antrages auf Vernehmung der Zeugen N***, K***, B*** und S*** wesentliche Verteidigungsrechte beeinträchtigte.

Faktengruppe B/:

Hiezu wiederholte der Verteidiger in der Hauptverhandlung vom 7. März 1988, nachdem er erklärt hatte, daß auf die Vernehmung der hiezu vorgeladenen, jedoch ausgebliebenen Zeugen nicht verzichtet werde, den in der Hauptverhandlung vom 23.März 1987 gestellten Beweisantrag (S 124 f/V), soweit er bisher noch nicht erledigt wurde. Dieser Beweisantrag betraf - unter Berücksichtigung der am 7. März 1988 durchgeführten Zeugenvernehmungen - die Zeugen S***, L***, Rudolf H***, M***, Z***, V***,

R***, H***, S***, Karl und Maria K***, A*** und

D***; diese Zeugen wurden zum Beweis dafür geführt, daß der Angeklagte bei den jeweiligen Ankäufen darauf verwiesen habe, er sei als Vermittler bzw in Geschäftsverbindung mit dem Zeugen Z*** bzw als Aufkäufer für ihn tätig gewesen, es hätten er bzw die Zeugen von Z*** Geld bekommen und die Zeugen sich mit Z*** in Verbindung gesetzt, es sei ihnen von Z*** Zahlung zugesagt worden (S 125/V). Von den genannten Zeugen waren S***, M***, L***,

Maria K***, A*** und D*** im Zeitpunkt der Hauptverhandlung, was der Beschwerdeführer gar nicht anzweifelt, wegen ihres Alters, wegen Krankheit oder Gebrechlichkeit oder aus anderen erheblichen Gründen am Erscheinen verhindert. Demnach durften ihre Aussagen gemäß dem § 252 Abs. 1 Z 1 StPO verlesen werden.

Zur Zeugin Z*** heißt es im Hauptverhandlungsprotokoll, daß ein Entschuldigungsschreiben verlesen worden sei (S 261/V). Ein derartiges Entschuldigungsschreiben gibt es aber nach der Aktenlage nicht; die Zeugin teilte vielmehr am Verhandlungstag dem Vorsitzenden des Schöffengerichtes telefonisch mit, sie habe in der irrtümlichen Annahme, die Hauptverhandlung fände erst am nächsten Tag statt, sich eben "Sachen für die Reise nach Salzburg zurechtgelegt" (Beilage 8 zu S 229/V). Davon, daß das persönliche Erscheinen dieser Zeugin füglich nicht bewerkstelligt werden konnte, kann demnach keine Rede sein.

Nicht ersichtlich ist, weshalb der Vorsitzende des Schöffengerichtes in bezug auf die Faktengruppe B/ zwar durchwegs die Ladung der Getäuschten als Zeugen verfügte (S 1 ss und ss verso des Antrags- und Verfügungsbogens), dabei aber den im Bundesland Salzburg wohnenden Rudolf H*** ebenso überging wie die in Oberösterreich wohnende Juliana S***. Für die Abweisung des Antrags auf Ladung dieser beiden Zeugen fehlt es - wie in bezug auf die Zeugin Z*** - an einer stichhaltigen Begründung; keinesfalls durfte sich das Schöffengericht unter diesen Umständen kurzerhand auf die Angaben dieser Personen vor den Sicherheitsbehörden und vor dem Untersuchungsrichter beziehen (US 10 f), sodaß dem Urteil auch in diesem Umfang Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 4 StPO anhaftet. Soweit der Beweisantrag hingegen den Zeugen Karl K*** betrifft, wurde er im Ergebnis zu Recht abgewiesen. Nach den Bekundungen der Zeugen Karl und Maria K*** war Karl K*** zum Zeitpunkt der Kaufverhandlungen zwischen seiner Ehefrau und dem Angeklagten überhaupt nicht zugegen (S 239 m und 239 n/I, S 71 f in ON 77/II, S 53 und 55/II): Der Angeklagte hatte vorgebracht, bei "Frau K***" Stroh und Wein gekauft zu haben (S 64 in ON 77/II). Mangels irgendwelcher Anhaltspunkte dafür, daß der Angeklagte mit Karl K*** in unmittelbaren persönlichen Kontakt getreten sein könnte, stellt sich der Antrag auf Vernehmung als Versuch der Einholung eines bloßen Erkundungsbeweises dar, wozu das Gericht nicht verhalten war.

Soweit die Verfahrensrüge zu dieser Faktengruppe die Nichtvernehmung der Zeugen V***, R*** und H***

releviert, mangelt es wieder an einer Beschwer des Angeklagten, denn in den bezüglichen Anklagepunkten wurde er freigesprochen (Freispruchsfakten I/ b/ 1/ bis 3/).

In der Hauptverhandlung vom 7.März 1988 stellte der Verteidiger weiters den Antrag auf Vernehmung des Dr. G***

aus dem Steuerberatungsbüro H*** insbesondere über den Geschäftsumfang des Angeklagten, dessen Kassabuch, die über den Angeklagten gehenden Geschäftsverbindungen zum Zeugen Z*** und die Berechtigung des Hinweises des Angeklagten auf Zahlungsverpflichtungen des Z*** (S 261 f/V).

Dieser Antrag wurde mit der Begründung abgewiesen, Dr. G*** könne nicht mehr "nachvollziehen" (gemeint: bekunden) als das, was ihm der Angeklagte an Unterlagen vorgelegt habe (S 262/V iVm US 55). Dieser Begründung ist im wesentlichen beizupflichten, zumal dem Schöffengericht eine Erklärung des Steuerberaterbüros H*** vom 19. Jänner 1981 vorlag (S 27 b/I = S 35/IV), wonach eine errechnete noch offene Zahlungsverpflichtung des Zeugen Z*** gegenüber dem Angeklagten und dessen Viehlieferanten allein auf einer Auskunft des Angeklagten über die Weitergabe der Tiere an Z*** beruht, sodaß bei Vernehmung des beantragten Zeugen auf die Verantwortung des Angeklagten selbst hätte zurückgegriffen werden müssen.

Zur Mängelrüge (Z 5):

Entgegen dem Beschwerdevorbringen besteht kein erörterungsbedürftiger entscheidungswichtige Widerspruch zwischen der Klagebeantwortung des Zeugen Z*** im Verfahren

AZ 11 Cg 287/81 des Landesgerichtes Salzburg und seinen Angaben im vorliegenen Strafverfahren in der Hauptverhandlung vom 23.März 1987. Aus der letztbezeichneten Aussage im Zusammenhang ergibt sich, daß der Zeuge den Umfang der Geschäftsbeziehungen mit dem Angeklagten von 500.000 S bis 600.000 S vom "ersten Geschäftskontakt" im Jahr 1976 an bezeichnete, wogegen in der erwähnten Klagebeantwortung allein auf den Kauf einiger Kühe im Jahre 1980 mit einer Gesamtsumme von 194.974 S abgestellt wird.

Auch die Mängelrüge zum Urteilsfaktum B/ 16/ ist unbegründet. Der Umstand, welche Zeitspanne nämlich jeweils zwischen dem Abschluß des Kaufvertrages mit dem Zeugen A*** über ein Kalb, der Abholung des Kalbes und der Bekanntgabe, daß der vom Angeklagten als Kaufpreis übergebene Scheck ungedeckt sei, lag, ist nicht entscheidungswesentlich im Sinn des § 281 Abs. 1 Z 5 StPO; ergänzend sei in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, daß der Zeuge A*** den Kauf zeitlich "um den 20.September 1980" ansiedelte (S 15 in ON 37/I), somit keinen bestimmten Tag nannte.

Zur Rechtsrüge (Z 9 lit a):

Im Hinblick auf die Teilkassation ist auf den zur Faktengruppe A/ behaupteten Feststellungsmangel nur noch soweit einzugehen, als er das Faktum A/ 7/ (G***) betrifft. Insoweit ist die Rechtsrüge aber nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt, weil sie nicht vom Urteilssachverhalt ausgeht, sondern bei ihrer Behauptung, es sei kein Schädigungsvorsatz festgestellt worden, Konstatierungen des bekämpften Urteils übergeht: Das Schöffengericht stellte ausdrücklich fest, daß es dem Angeklagten bei der unrichtigen Gewichtsangabe darauf ankam, G*** über die wahre Menge des geladenen Heus zu täuschen und ihm wenigstens um 500 kg mehr Heu als geliefert zu verrechnen (US 17). Daß eine derartige Falschverrechnung eine korrelierende Schädigung mit sich bringt, bedarf keines zusätzlichen Hinweises.

Aus den angeführten Gründen war sofort bei der nichtöffentlichen Beratung teils mit Kassation von Schuldsprüchen vorzugehen, teils die Nichtigkeitsbeschwerde als offenbar unbegründet oder nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt zurückzuweisen (§ 285 d Abs. 1 Z 1 und 2 StPO iVm § 285 a Z 2 StPO sowie § 285 e StPO). Die Teilkassation zieht auch die Aufhebung des Strafausspruches sowie zwangsläufig des damit in untrennbarem Zusammenhang stehenden Beschlusses zum AZ 29 U 520/87 des Bezirksgerichtes Salzburg mit sich. Weitere Folge der Teilkassation ist die Aufhebung der auf diesen Schuldspruchsteilen beruhenden Adhäsionserkenntnisse. Mit seiner Berufung war der Angeklagte auf die kassatorische Entscheidung zu verweisen.

Anmerkung

E21068

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0110OS00059.9.0619.000

Dokumentnummer

JJT_19900619_OGH0002_0110OS00059_9000000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at