

# TE OGH 1988/9/13 150s99/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.09.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 13. September 1988 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich, Dr. Reisenleitner, Hon. Prof. Dr. Brustbauer und Dr. Kuch als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Bogensberger als Schriftführer in der Strafsache gegen Malgorzata M\*\*\* und Sabine Verena G\*\*\* wegen des Vergehens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen beider Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 19. April 1988, GZ 2 c Vr 668/88-11, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Kodek, beider Angeklagten und des (gemeinsamen) Verteidigers Dr. Berger zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen den Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden Malgorzata M\*\*\* und deren Tochter Verena Sabine G\*\*\* des Vergehens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB schuldig erkannt. Darnach haben sich die Genannten in der Zeit vom September 1986 bis zum Jänner 1987 in Wien ein ihnen von Manfred L\*\*\* zum kommissionsweisen Verkauf anvertrautes Gut in einem 25.000 S übersteigenden Wert, und zwar acht Bilder von Hans Staudacher und ein Bild von Adolf Frohner im Gesamtwert von rund 322.500 S, mit dem Vorsatz zugeeignet, sich dadurch unrechtmäßig zu bereichern, indem sie die bezeichneten Kunstgegenstände im Dorotheum zur Versteigerung einbrachten.

## Rechtliche Beurteilung

Den auf § 281 Abs. 1 Z 4, 5, 9 lit a und 9 lit b StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerden beider Angeklagten gegen dieses Urteil kommt keine Berechtigung zu.

Vor der Erledigung ihrer Verfahrensrügen (Z 4) ist in Ansehung der Gründe des bekämpften Zwischenerkenntnisses freilich zu vermerken, daß das Erstgericht entgegen der (arg. "müssen") zwingenden Bestimmung des § 238 Abs. 2 StPO nicht bloß deren Ersichtlichmachung im Verhandlungsprotokoll - die ihre Überprüfbarkeit im Rechtsmittelverfahren ermöglichen soll und mit Bezug auf jene Zielsetzung ohne Nachteil für den Antragsteller durch ihre Aufnahme in die schriftliche Urteilsbegründung nachgeholt werden kann - unterlassen hat (§ 136), sondern (dem Inhalt dieses Protokolls zufolge) sogar ihre Verkündung in der Hauptverhandlung überhaupt; die sofortige Bekanntmachung auch der Abweisungsgründe ist aber durch das Wesen eines die Strafverfolgung gleichwie die

Verteidigung sichernden Verfahrens, sohin unter Nichtigkeitssanktion (Z 4), deswegen unbedingt geboten (und insoweit durch die erst nachträgliche Bekanntgabe der Abweisungsgründe in der Urteilsausfertigung nicht ersetzbar), weil sie - in Verbindung mit der Verpflichtung des Gerichtshofes zur sofortigen Entscheidung (§ 238 Abs. 1 StPO) - dem Antragsteller im Interesse der Wahrheitsfindung die Möglichkeit sichern soll, die für die Ablehnung seines Begehrens maßgebend gewesenen Erwägungen allenfalls auf geeignete Weise auszuräumen (10 Os 122/86, 15 Os 2/88, 15 Os 36/88 uam).

Eine Prüfung der Relevanz des durch die mündlich begründungslose Abweisung der hier interessierenden Beweisanträge unterlaufenen prozessualen Fehlers (§ 281 Abs. 3 StPO) erübrigt sich aber im vorliegenden Fall deswegen, weil jener von den Beschwerdeführerinnen nicht gerügt wurde und sich der Oberste Gerichtshof auf die geltend gemachten Beschwerdegründe zu beschränken hat (§ 290 Abs. 1 StPO); diese sind durchwegs nicht geeignet, eine Beeinträchtigung von Verteidigungsrechten der Angeklagten darzutun.

Die Einholung des Gutachtens eines Sachverständigen für Neurologie und Psychiatrie zum Beweis dafür, daß die Erstangeklagte zur Tatzeit "erkrankt" gewesen sei und "Bewußtseinsstörungen" gehabt habe, lehnte das Schöffengericht - abgesehen davon, daß damit ein für die Schuldfrage bedeutsamer Mangel an Diskretions- oder Dispositionsfähigkeit (§ 11 StGB) gar nicht behauptet wurde - aus der im Urteil ersichtlich gemachten Erwägung ab, daß das gesamte Verfahren für Bewußtseinsstörungen der Antragstellerin keinerlei (die Notwendigkeit einer Begutachtung in jene Richtung hin indizierenden) Anhaltspunkt geboten habe (US 10); daran vermag auch die von letzterer mit ihrer Beschwerde ins Treffen geführte "erschreckende Unerfahrenheit in kommerziellen Dingen" im allgemeinen sowie im Zusammenhang mit der Geltendmachung angeblicher Gegenforderungen gegen L\*\*\* erst in der Hauptverhandlung im besonderen nichts zu ändern.

Zur Abweisung des Antrags auf Einholung einer Auskunft des Dorotheums darüber, von wem die tatgegenständlichen Bilder zur Versteigerung eingebracht wurden und wer "das Geld" (gemeint: den Vorschuß) dafür bekommen habe, womit die Zweitangeklagte nachweisen wollte, daß das jeweils allein ihre Mutter gewesen und sie selbst für die Tat dementsprechend nicht verantwortlich sei, wurde das Erstgericht nach dem Inhalt der Urteilsgründe dadurch bewogen, daß zum einen die (ohnehin dazu befragte) Zeugin K\*\*\* - die ihrer Darstellung nach als Kunstexperten der genannten Anstalt die in Rede stehenden Bilder übernahm sowie den Vorschuß anwies (S 134, 136) - eindeutig beide Angeklagten als Einbringer bezeichnet habe, sowie zum anderen dadurch, daß klarerweise eine Auszahlungsbestätigung nicht unbedingt die Namen sämtlicher Einbringer zu enthalten habe, sondern nur den Namen des Zahlungsempfängers (US 9 f.); dagegen, sohin gegen die Stichhaltigkeit der Auffassung, daß die Annahme einer Erfolgsaussicht der begehrten Beweisaufnahme einer besonderen Begründung durch die Antragstellerin bedürft hätte, wird mit deren Verfahrensrüge, mit der sie lediglich die (unbestrittene) Relevanz der unter Beweis gestellten Themen hervorhebt, gar nichts vorgebracht.

Für die Ablehnung einer Auskunftseinholung beim Dorotheum über die Realitätsnähe einer - von den Beschwerdeführerinnen behaupteten, beweismäßig für die Feststellung ihrer Gut- oder Schlechtgläubigkeit aktuellen - Erwartung eines Verkaufs- (gemeint: Versteigerungs-) Erlöses "von S 320.000.-- für Staudacher" schließlich waren in der Urteilsausfertigung bekanntgegebene Überlegungen des Schöffengerichts dahin maßgebend, daß schon der beim Einbringen jener Bilder vereinbarte Rufpreis (von bloß 61.000 S) einer solchen Erwartung widerspreche, daß auch der Versteigerer den tatsächlich erzielbaren Erlös nicht verlässlich angeben könne, daß die Zweitangeklagte selbst erklärt habe, "S 320.000.-- wären sich nie ausgegangen", und daß die Zeugin K\*\*\* gleichfalls nur von der früheren Erwartung eines Mindest Erlöses von 120.000 S gesprochen habe (US 5, 8 f.); indem sie ausschließlich gegen den Beweiswert der von der Zweitangeklagten geäußerten eigenen Einschätzung argumentieren und nur mit negativem Bezug darauf, aber ohne positiven Konnex zum diametral gegenteiligen Beweisziel, auf die Bekundung der genannten Zeugin verweisen, vermögen die Beschwerdeführerinnen auch in Ansehung dieses Antrags eine Unrichtigkeit der seiner Abweisung zugrunde gelegenen Erwägungen in ihrer Gesamtheit nicht aufzuzeigen, nach denen von dem beantragten Beweismittel ein zu ihren Gunsten verwertbares Ergebnis nicht zu erwarten war.

Die Annahme ihrer Mittäterschaft bekämpft die Zweitangeklagte des weiteren in (vermeintlich) rechtlicher Hinsicht (Z 9 lit a), indem sie zwar ihre Anwesenheit bei der Übernahme der hier interessierenden Bilder von L\*\*\* und bei deren Weitergabe ans Dorotheum nicht in Abrede stellt, wohl aber die Auffassung vertritt, aus ihrer Verantwortung in Verbindung mit den Angaben ihrer Mutter sowie der genannten Zeugen sei abzuleiten, daß die Tatobjekte ausschließlich der Erstangeklagten anvertraut und allein von letzterer zur Versteigerung eingebracht worden seien.

Dementgegen geht es jedoch im vorliegenden Fall bei der Kontroverse darüber, ob bei der Übergabe und bei der Weitergabe der Bilder jeweils neben ihrer Mutter auch die Beschwerdeführerin Vertragspartner des betreffenden Kontrahenten war, durchwegs um die Art ihrer faktischen Mitwirkung sowie um den damit verbundenen Parteiwillen (und nicht etwa um die rechtliche Bedeutung eines insoweit feststehenden Täterverhaltens), also (nicht um Rechts-, sondern) um reine Tatfragen. Dazu konnte indessen das Erstgericht, den Beschwerdeeinwänden (sachlich Z 5) zuwider, ungeachtet der leugnenden Verantwortung der Zweitangeklagten und der sie deckenden Darstellung der Erstangeklagten, auf die es ohnehin Bedacht nahm (US 7), auf Grund der Aussagen der Zeugen L\*\*\* (S 129 ff., insbes S 133) und K\*\*\* (S 134) sehr wohl logisch und empirisch unbedenklich zur Überzeugung gelangen, daß die Beschwerdeführerin sowohl beim Abschluß des Kommissionsvertrages als auch bei der Erteilung des Versteigerungsauftrags nicht bloß als Begleiterin ihrer Mutter zugegen, sondern jeweils als Vertragspartner beteiligt war (US 4 bis 6, US 9).

Ihr im gegebenen Zusammenhang unternommener Versuch, aus einer im Protokoll für sich allein betrachtet mißverständlich formulierten Passage in der Aussage der Zeugin K\*\*\* (S 136) die Verlässlichkeit von deren Bekundung, daß beide Angeklagten als Einbringer der Bilder aufgetreten seien (S 134), in Zweifel zu ziehen, ist im Hinblick darauf nicht zielführend, daß die betreffende Wendung im Kontext mit den früheren Depositionen der genannten Zeugin (vgl auch S 119, 126) deutlich genug nicht die - von der Beschwerdeführerin und ihrer Mutter gar nicht bestrittene (S 121, 127 f.) - Gleichzeitigkeit der Anwesenheit beider Angeklagten in Frage stellt, sondern lediglich die Gleichzeitigkeit der Überbringung aller tatgegenständlichen Bilder; mit dem Hinweis auf den vom Schöffengericht ohnehin berücksichtigten Umstand jedoch, daß auf der Bestätigung über die Auszahlung eines Vorschusses durch das Dorotheum nur der Name der Erstangeklagten aufscheint (US 9 f.), macht die Beschwerdeführerin weder einen Rechtsirrtum noch einen Begründungsmangel geltend, sondern bloß ein hier unbeachtliches Argument gegen die erstinstanzliche Beweiswürdigung.

In Ausführung der Mängelrüge (Z 5), aber auch im Rahmen einer Rechtsrüge (Z 9 lit a), remonstrieren die Beschwerdeführerinnen gegen die Annahme ihres tatbestandsmäßigen Bereicherungsvorsatzes, den das Erstgericht daraus ableitete, daß sie die ihnen von L\*\*\* zum kommissionsweisen Verkauf um zumindest 404.000 S, wovon ihnen 81.500 S als Provision zustehen sollten (US 4, 8 iVm S 55), anvertrauten Bilder vereinbarungswidrig, ohne sein Wissen und zu einem Rufpreis von nur 111.000 S beim Dorotheum zur Versteigerung einbrachten, den hierfür erhaltenen Vorschuß (in der Höhe von brutto 83.800 S), der ihnen nach dem Abzug von Gebühren, Zinsen und Spesen mit netto rund 45.000 S ausbezahlt wurde, zur Zahlung von Schulden der Erstangeklagten verwendeten und Gegenforderungen weder darzutun vermochten noch vor der Hauptverhandlung dem Kommittenten gegenüber geltend gemacht haben (US 4 bis 7, 10).

Die insoweit der Sache nach durchwegs behaupteten Begründungsmängel des Urteils (Z 5) liegen nicht vor. Aus dem verabredungswidrig, heimlich und zu einem weit unter dem vereinbarten Mindestverkaufspreis vorgenommenen Einbringen der Bilder zur Versteigerung in Verbindung mit der folgenden, nicht zur Kompensation von Gegenforderungen bestimmt gewesenen Zueignung des dafür erhaltenen Vorschusses konnte das Schöffengericht nämlich sehr wohl ohne Verstoß gegen die Denkgesetze oder gegen allgemeine Lebenserfahrung die Überzeugung gewinnen, daß die Angeklagten von Anfang an den Vorsatz gehabt haben, den wirtschaftlichen Wert des Kommissionsgutes zur Gänze in ihr eigenes Vermögen überzuführen und sich solcherart ohne einen Rechtsanspruch darauf zu bereichern; von rein spekulativen Überlegungen kann dabei keine Rede sein. Soweit aber die Beschwerdeführerinnen der bekämpften Schlußfolgerung die Behauptung entgegensetzen, sie hätten den Vorschuß nur deswegen nicht an L\*\*\* weitergegeben, weil es sich dabei "noch nicht um den Verkaufserlös als solchen" gehandelt habe, und sie hätten gegebenenfalls einen Versteigerungserlös ohnehin nach dem Abzug der vereinbarten Provision an den Kommittenten abgeliefert, dem sie im Fall der Nichterzielung des verabredeten Mindestverkaufspreises auch die fehlende Differenz bezahlt hätten, unternehmen sie mit ihren Einwänden nur einen in Ausführung einer Mängelrüge unzulässigen Angriff gegen die erstinstanzliche Beweiswürdigung nach Art und Zielsetzung einer im schöffengerichtlichen Rechtsmittelverfahren nicht vorgesehenen Schuldberufung, ohne formelle Begründungs- (Z 5) oder rechtliche Beurteilungsfehler (Z 9 lit a) im Urteil aufzuzeigen. In Ansehung der reklamierten Gegenforderungen hinwieder geht der von den Angeklagten in Ausführung der Rechtsrüge (Z 9 lit a) der Sache nach erhobene Vorwurf einer Unvollständigkeit der Entscheidungsgründe (Z 5) - die sie darin erblicken, daß das Erstgericht die Bekundungen des Zeugen L\*\*\* übergangen habe, aus denen die Richtigkeit ihrer dahingehenden Verantwortung

zumindest in bezug auf den vermeintlichen Bestand von Forderungen gegen ihn aus dem (in Wahrheit lediglich angenommenen) Verkauf von Rotterdam-Bildern für sie abzuleiten sei - jedenfalls deswegen fehl, weil sie nach dem insoweit unbekämpften Urteilssachverhalt bis zur Hauptverhandlung keinerlei Aufrechnungserklärung gegenüber dem Kommittenten abgegeben haben, der bloße (tatsächliche oder vermeintliche) Bestand kompensabler Gegenforderungen ohne eine derartige Erklärung aber die Annahme ihres Bereicherungsvorsatzes nicht in Frage zu stellen geeignet ist, sodaß der behauptete Begründungsmangel keine im Sinn des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes entscheidende Tatsache betrifft. Unter dem Aspekt eines "Rechtsirrtums" (Z 9 lit b), der Sache nach indessen den ihnen angelasteten Zueignungsvorsatz bestreitend (Z 9 lit a), monieren die Beschwerdeführerinnen das Unterbleiben von Feststellungen darüber, ob ihnen die Vertragswidrigkeit des Einbringens der tatgegenständlichen Bilder ins Dorotheum zur Versteigerung bewußt gewesen sei. Dabei setzen sie sich aber mit der (schon zuvor erwähnten) Behauptung, die Erstangeklagte hätte dem Kommittenten nach einer Versteigerung der Bilder auf jeden Fall, und zwar auch bei der Erzielung eines geringeren Erlöses, den vereinbarten Mindestpreis bezahlt, über die gegenteiligen Konstatierungen des Schöffengerichts hinweg, denen zufolge es nicht zweifelhaft sein kann, daß letzteres im Einbringen der Bilder zur Versteigerung deren vorsätzlich und mit Unrechtsbewußtsein begangene vertragswidrige Zueignung durch sie erblickte; solcherart bringen sie demnach, vom Urteilssachverhalt abweichend, die Rechtsrüge nicht zu einer prozeßordnungsgemäßen Darstellung.

Zu Unrecht schließlich berufen sich die Angeklagten (Z 9 lit a, der Sache nach indessen lit b) auf eine mangelnde Strafwürdigkeit ihrer Tat (§ 42 StGB); kann doch im Hinblick auf den Wert der veruntreuten Bilder von mehr als 300.000 S von einer bloß geringen Täterschuld (Z 1) und unter Bedacht auf den mit dem verpönten Tatverhalten verbundenen, derzeit das Dorotheum belastenden hohen Schaden aus Vorschuß, Zinsen, Gebühren und Spesen auch von lediglich unbedeutenden Tatfolgen (Z 2) nicht im entferntesten die Rede sein.

Die Nichtigkeitsbeschwerden waren daher zu verwerfen.

Das Erstgericht verurteilte nach dem ersten Strafsatz des § 133 Abs. 2 StGB die Angeklagte M\*\*\* zu neun sowie die Angeklagte G\*\*\* zu acht Monaten Freiheitsstrafe und sah ihnen diese Strafen gemäß § 43 Abs. 1 StGB jeweils unter Bestimmung einer Probezeit in der Dauer von drei Jahren bedingt nach.

Zum Zweck der Strafbemessung wertete es bei beiden Angeklagten ihren bisher ordentlichen Lebenswandel und die Sicherstellung der veruntreuten Bilder sowie bei G\*\*\* überdies die vergleichsweise etwas untergeordnete Bedeutung ihrer Tatbeteiligung als mildernd, den die qualifikationsbegründende Wertgrenze (von 25.000 S) um ein Mehrfaches übersteigenden, relativ hohen Wert der Tatobjekte (von 322.500 S) hingegen als erschwerend.

Auch den Berufungen der Angeklagten, mit denen sie eine Straferabsetzung anstreben, kommt keine Berechtigung zu. Von einem schuld mindernden Rechtsirrtum der Berufungswerber oder von einer bloßen Unbesonnenheit der Erstangeklagten kann nach dem Urteilssachverhalt ebensowenig die Rede sein wie von einem "längeren" Zurückliegen des (erst vor rund eineinhalb Jahren beendeten) Tatverhaltens; das Alter der Zweitangeklagten von nur 22 Jahren zur Tatzeit und ihre insoweit, als sie auf die Unterstützung ihrer Mutter ausgerichtet waren, achtenswerten Beweggründe sowie den die Tatbegehung betreffenden negativen Einfluß der Erstangeklagten auf sie aber hat das Schöffengericht durch die aufgezeigte Abstufung des Strafmaßes - gleichermaßen wie eine günstige Verhaltensprognose bei der Gewährung bedingter Strafnachsicht - ohnehin ausreichend berücksichtigt. Nach der tat- und persönlichkeitsbezogenen Schuld (§ 32 StGB) beider Angeklagten erscheint die Dauer der über sie verhängten, bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafen durchaus als angemessen. Den Berufungen mußte daher gleichfalls ein Erfolg versagt bleiben.

#### **Anmerkung**

E15342

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

ECLI:AT:OGH0002:1988:0150OS00099.88.0913.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19880913\_OGH0002\_0150OS00099\_8800000\_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](http://www.jusline.at)