jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1987/10/21 14Os80/87

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 21.10.1987

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21.Oktober 1987 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Faseth als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Steininger, Dr. Horak, Dr. Lachner und Dr. Massauer als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Thoma als Schriftführer, in der Strafsache gegen Günther B*** wegen des Verbrechens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und Abs. 2, zweiter Fall, StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Staatsanwaltschaft sowie über die Berufung der Privatbeteiligten Firma I***-S*** Bau-Aktiengesellschaft gegen das Urteil des Kreisgerichtes Leoben als Schöffengericht vom 5.Dezember 1986, GZ 13 Vr 234/83-180, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Kodek, des Vertreters der Privatbeteiligten, Dr. Kisler, des Angeklagten und des Verteidigers Dr. Rainer zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der 49-jährige Techniker Günther B*** (zu I/) des Verbrechens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und Abs. 2 (zweiter Fall) StGB und (zu II/) des Vergehens der mittelbaren unrichtigen Beurkundung nach § 228 Abs. 1 StGB schuldig erkannt.

Als Veruntreuung liegt ihm zur Last, in der Zeit vom 16. Dezember 1981 bis zum 25.Juni 1982 in Zürich und Schladming bzw. nicht näher bekannten Orten ein ihm von der Firma I***-S*** anvertrautes Gut in einem 100.000 S übersteigenden Wert, nämlich zu verteilende Schmiergelder im Betrage von 65.393 US-Dollar (das sind 1,039.748,70 S per 16.Dezember 1981) durch Eigenverbrauch sich mit dem Vorsatz zugeeignet zu haben, sich dadurch unrechtmäßig zu bereichern.

Von der in diesem Zusammenhang weiters wider ihn erhobenen Anklage, er habe in der Zeit vom Oktober bis 16.Dezember 1981 in Al Beida/Libyen, in der Schweiz und in der Bundesrepublik Deutschland mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, die verantwortlichen Leiter seines Arbeitgebers Firma I***-S*** Bau-AG, dadurch, daß er vorgab, eine zur Vermeidung der Bauvertragsannullierung in Libyen über den Sponsor Abdulharim M*** zu leistende Geldzuwendung sei mit 1,5 % der Gesamtbauauftragssumme vereinbart worden, wobei tatsächlich eine Zuwendung von lediglich 1 % von ihm zugesichert worden war, und diese Geldzuwendung in Höhe von 1,5 % (im Urteilsspruch irrig: 2,5 %) der Bauauftragssumme werde nach Maßgabe der vom Bauherrn geleisteten Zahlungen direkt von Libyen auf das Nummernkonto des Abdulharim M*** beim S*** B*** in Zürich

überwiesen, mithin durch Täuschung über Tatsachen zur Anweisung der mit dem Geldtransfer befaßten Banken, Teilbeträge der in Libyen für die Durchführung eines Straßenbaues geleisteten Zahlungen bis zur Höhe von 1,5 % der Gesamtbauauftragssumme entsprechend den diesbezüglichen Anweisungen des Günther B*** auf das Nummernkonto 88.831 beim S*** B*** zu überweisen,

worauf Günther B*** aus der geleisteten Anzahlung in Libyen 1,5 % der Gesamtbauauftragssumme, und zwar den Betrag von (restlichen) 500.000 US-Dollar (zum damaligen Kurs rund 8,500.000 S) auf das genannte Konto überweisen konnte, über welches nur seine Gattin Claudia B*** und in der Folge auch er verfügungsberechtigt war, somit zu einer Handlung verleitet, welche die Firma I***-S*** Bau-AG an ihrem Vermögen schädigte, wobei der Schaden 100.000 S überstieg, wurde Günther B*** gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

In der Anklageschrift vom 2.Mai 1985 (ON 133) hatte die Anklagebehörde dem Angeklagten in Ansehung des gesamten Betrages von

565.393 US-Dollar (= rund 9,611.681 S) Betrug zum Nachteil der Firma I***-S*** Bau-AG angelastet.

Sowohl den Schuldspruch wegen Veruntreuung eines Betrages von

65.393 US-Dollar (= 1,039.748,70 S) als auch den Freispruch bekämpft die Staatsanwaltschaft mit ihrer auf die Z 5, 9 lit. a und 10 des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher sie insgesamt einen Schuldspruch wegen Verbrechens der Untreue nach § 153 Abs. 1 und Abs. 2 zweiter Fall StGB zum Nachteil der Firma I***-S*** Bau-AG mit einem Schaden von insgesamt

565.393 US-Dollar (= rund 9,611.681 S) anstrebt. Der Angeklagte hat keine Rechtsmittel ergriffen.

Entgegen dem Vorbringen der Anklagebehörde in der Mängelrüge (Z 5) ist die Annahme des Erstgerichtes, die Vereinbarung zwischen dem Angeklagten und Abdulharim M*** vom 23.November 1981 habe entgegen ihrem Wortlaut dazu gedient, dem "Schwager" und seinem Verwandten S*** "in verschlüsselter Form" bekanntzugeben, daß sowohl der Angeklagte als auch M*** in der Lage seien, aus einem dafür eingerichteten Konto an sie Schmiergelder auszuzahlen (US 17, 18), keineswegs völlig realitätsfremd. Läßt sich doch daraus, daß die Firma I***-S*** einerseits dem M*** seine Provision in der Höhe von 1,25 % der Auftragssumme in libyschen Dinar auszahlte und andererseits daneben 1,5 % der Auftragssumme auf das in der Vereinbarung vom 23.November 1981 erwähnte Konto 88.831 beim S*** B*** überwies, von welchem der Angeklagte

Beträge im Sinne der Übereinkunft mit M*** - der dadurch, wenngleich nur indirekt, über das darauf eingezahlte Geld ebenfalls verfügungsberechtigt geworden war - ohne weitere Zustimmung der Firma I***-S*** abdisponieren konnte, sowie daraus, daß der weitaus größte Teil des auf das Konto gelangten Geldes in der Folge tatsächlich über den Angeklagten oder M*** an S*** bzw. dritte Personen gelangte, die angeblich zum "Schwager" in Verbindung standen, durchaus auch jene Schlußfolgerung ableiten, die das Erstgericht aus den angeführten Prämissen gezogen hat. Daß aber die von den Tatrichtern gezogenen Schlüsse zwingend und die einzig möglichen sein müßten, verlangt das Gesetz nicht; genug daran, daß die Schlußfolgerungen nicht den Denkgesetzen widersprechen (vgl. Mayerhofer-Rieder StPO2 ENr. 21, 22 zu § 258).

Rechtliche Beurteilung

Damit qualifizieren sich die bezüglichen Beschwerdeeinwände der Staatsanwaltschaft, die auf eine andere Deutung des Inhaltes der erwähnten schriftlichen Vereinbarung abzielen, der Sache nach lediglich als - im schöffengerichtlichen Verfahren

unzulässige - Bekämpfung der Beweiswürdigung; formale Begründungsmängel werden damit nicht aufgezeigt.

Verfehlt ist übrigens in diesem Zusammenhang der Hinweis der Beschwerde auf die Verantwortung des Angeklagten im Vorverfahren (S 261 c/Bd. I), wonach ihm seitens des M*** eine Belohnung für den Fall zugesichert worden sei, daß er ihm seine Provision in ausländischer Währung verschaffe. Denn die betreffende Angabe des Angeklagten bezieht sich unmißverständlich auf die dem M*** zustehende Provision von 1,25 % der Auftragssumme und steht demnach in keinem Konnex mit der Vereinbarung vom 23.November 1981. Daß auf das Konto 88.831 beim S*** B*** nicht

bloß 1,5 % der geleisteten Anzahlung von 15 % der Auftragssumme, sondern (sogleich) der gesamten Auftragssumme, also

565.393 US-Dollar anstatt 94.651 US-Dollar flossen, hat das Erstgericht ohnedies konstatiert (US 16, 17).

Die Mängelrüge versagt aber auch, soweit sie die Feststellung bekämpft, der Angeklagte habe von dem auf das Konto 88.831 überwiesenen Betrag letztlich 500.000 US-Dollar widmungsgemäß an den "Schwager" durch dessen Mittelsmann S*** und durch M*** ausbezahlt. Diese Annahme gründet sich nämlich auf die vom Gericht als glaubwürdig beurteilte Verantwortung des Angeklagten in der Hauptverhandlung (S 46 ff/Bd. V), Dipl.Ing. A*** habe ihm und M*** den Auftrag erteilt, die Schmiergelder in Teilbeträgen (nach Maßgabe des Arbeitsfortschrittes) zu verteilen, wobei diese Verantwortung mit der (weiteren) Angabe des Angeklagten, es sei mit A*** vereinbart gewesen, die (dafür erforderlichen) Gelder an M*** auszuzahlen, keineswegs in einem unlösbaren Widerspruch steht, weshalb letztere auch keiner besonderen Erörterung in den Urteilsgründen bedurfte.

Der - im übrigen rein spekulative - Hinweis der Beschwerde darauf, daß sich aus einem Kalender Kontakte des Angeklagten zu einem Mitarbeiter einer Firma D*** namens M*** oder M*** ergeben, an welche die Vermutung geknüpft wird, die Bezugnahme des S*** bei der Geldübergabe im Jänner 1982 durch Thilo B*** im Beisein des Hakan G*** (vgl. US 40) könnte sich auf diesen und nicht auf den Zeugen Abdulharim M*** bezogen haben, sodaß S*** kein gegenüber der Firma I***-S*** berechtigter Schmiergeldempfänger gewesen wäre, übersieht, daß es sich um einen Vormerkkalender für 1983 handelt, in dem dieser Namen, wie in der Beschwerde selbst erwähnt, (erst) im Juni 1983 mehrmals aufscheint, während die in Rede stehende Geldübergabe schon im Jänner 1982 stattfand.

Nicht im Recht ist die Anklagebehörde aber auch insoferne, als sie die Feststellung des Erstgerichtes, wonach im vollen Einverständnis zwischen dem Angeklagten und der Firma I***-S*** und mit genauer Kenntnis der letzteren über alle Einzelheiten 1,5 % der Gesamtsumme für eine als "Schwager" bezeichnete Person als Bestechungsgeld auf das Konto beim S*** B*** in Zürich überwiesen wurden, als aktenwidrig rügt. Die bekämpfte Konstatierung findet nämlich in den in den Urteilsgründen (in Klammer) angeführten Beweismitteln - worunter der in der Beschwerde zitierte Telexverkehr gar nicht aufscheint, weshalb er jedenfalls in diesem Zusammenhang nicht unrichtig wiedergegeben worden sein kann - volle Deckung. Im übrigen wurde das Telex, auf das die Beschwerde abstellt, an einer anderen Stelle des Urteils mit Bezug auf die dem Angeklagten vom Zeugen L*** erteilte Ermächtigung zur Auszahlung von Schmiergeldern in der Höhe von 1,5 % der Auftragssumme "pro rata" richtig wiedergegeben (US 13 f, 16), wobei nur dieser Feststellung Bedeutung zukommt; hatte doch das betreffende Fernschreiben (S 165/Bd. II) für den weiteren Ablauf des Geschehens keine Bedeutung erlangt, weil die Hausbank der Firma I***-S*** die Weitergabe der begehrten Mitteilung an den S*** B*** ablehnte (S 163/Bd. II). Die vom

Angeklagten letztlich durchgeführte Überweisung auf das Nummernkonto

88.831 hatte vielmehr ein weiteres, in der Beschwerde nicht bezogenes Telex (vom 15.November 1981) zur Voraussetzung (vgl. S 63/Bd. I und Blg. G/ = S 37/Bd. I). Auch insoweit haftet demnach dem Urteil eine Nichtigkeit im Sinne der Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO nicht an.

Die Mängelrüge erweist sich demnach zur Gänze als nicht berechtigt.

In der Rechtsrüge (Z 9 lit. a und Z 10) bestreitet die Anklagebehörde zunächst, daß der auf das Konto 88.831 beim S*** B*** geflossene Betrag dem Angeklagten jemals

von der Firma I***-S*** anvertraut worden sei; die betreffenden Gelder seien vielmehr vom Angeklagten unter Mißbrauch seiner Befugnisse, die ihm nur die Überweisung von 1,5 % der geleisteten Anzahlung gestattet hätten, dorthin überwiesen worden. Dabei übergeht die Beschwerde jedoch die Urteilsannahme, wonach der Angeklagte mit Wissen und Willen des Zeugen A*** (als dem entscheidungsbefugten Organ der Firma I***-S***) den Betrag von

565.393 US-Dollar als Schmiergeld von Libyen auf das Schweizer Konto 88.831 transferiert hat (zusammenfassend eingangs der rechtlichen Beurteilung US 29 f). Soweit das Schöffengericht aber in rechtlicher Hinsicht davon ausging, daß dieser Betrag dem Angeklagten - zweckgebunden als Schmiergeld - anvertraut war, ist ihm ein Rechtsirrtum nicht unterlaufen. Denn unter "Anvertrauen" im Sinne des § 133 StGB ist nichts anderes zu verstehen, als die Überlassung des Gewahrsams unter völligem Verzicht auf den eigenen (hier also durch Überweisung auf ein firmenfremdes Konto) und mit einer Rückzahlungs- oder Verwendungsverpflichtung, vermöge derer die Sache zumindest wirtschaftlich nicht zum freien Vermögen des Gewahrsamsempfängers gehört (vgl. Leukauf-Steininger Komm.2 RN 4, 5 mit weiteren Nachweisen; Bertel im WK Rz. 4 ff; Kienapfel BT II RN 25, 29, jeweils zu § 133 StGB). Daß der Angeklagte selbst die Überweisung aus dem Geld durchführte, das er als Vertreter der Firma I***-S*** in Libyen vom dortigen

Vertragspartner angewiesen erhielt, steht der Annahme eines Anvertrauens des auf dem Konto erliegenden Geldes nicht entgegen, weil er - wie vom Erstgericht festgestellt - diese Überweisung mit Zustimmung des (wirtschaftlich) Berechtigten durchführte.

Daß der Betrag mit Wissen und Willen der Leiter der Firma I***-S*** in den Gewahrsam des Angeklagten gelangt ist, hat im übrigen bei Erhebung der Anklage (vgl. ON 133) auch die Anklagebehörde angenommen, da sie dem Angeklagten vorwarf, die Verantwortlichen der I***-S*** durch Täuschung dazu verleitet zu haben, die mit dem Geldtransfer befaßten Banken anzuweisen, Teilbeträge der in Libyen geleisteten Zahlungen entsprechend seinen Aufträgen zu überweisen, wodurch der Schaden eintrat. Auch die Staatsanwaltschaft ging also zunächst davon aus, daß der Gewahrsamsübergang im Einvernehmen mit der Firma I***-S***, wenngleich aufgrund einer Irreführung, erfolgt sei. Daß aber eine solche Irreführung der Verantwortlichen der Firma I***-S*** in Wahrheit nicht vorlag, diese vom Angeklagten also nicht getäuscht wurde, hat das Gericht eindeutig festgestellt, was nunmehr auch von der Anklagebehörde nicht bestritten wird.

Die nun von der Beschwerde begehrte Beurteilung der Tat als Untreue scheidet hinsichtlich der Tathandlungen des Angeklagten nach Überweisung des (anvertrauten) Betrages auf das Konto 88.831 aus; wie das Erstgericht richtig hervorhebt, erlag dieser Betrag nicht auf einem Konto der Firma I***-S***; der Zweck der Errichtung des firmenfremden Kontos lag ja gerade darin, die Firma aus der Schmiergeldzahlung herauszuhalten; der auf dieses Konto geflossene Betrag war dem Angeklagten, der die rechtliche Stellung eines Verwahrers, nicht aber eines Machthabers hatte, zur Erfüllung bestimmten Aufgaben anvertraut.

Der von der Beschwerde ins Treffen geführte Zinsenzuwachs hatte deshalb außer Betracht zu bleiben, weil sich die Anklage nur auf den Betrag von 565.393 US-Dollar, mithin jenen Betrag bezog, der von der Firma I***-S*** auf das Konto 88.831 überwiesen worden war (vgl. abermals ON 133), wobei der Angeklagte nach den Konstatierungen des Erstgerichtes davon 500.000 US-Dollar widmungsgemäß verwendet hat, sodaß sich der Schuldspruch wegen Veruntreuung nur auf den verbleibenden Betrag von 65.393 US-Dollar (= 1,039.748,70 S) beziehen konnte.

Als Untreue kann aber auch nicht die Disposition des Angeklagten über die in Libyen der Firma I***-S*** angewiesene Anzahlung beurteilt werden; weder ist eine rechtliche Verfügungsmacht des Angeklagten über die der Firma I***-S*** seitens ihres libyschen Vertragspartners geleistete Anzahlung im Urteil festgestellt, noch ergibt sich aus den Beweisergebnissen überhaupt ein Hinweis auf eine derartige Dispositionsbefugnis. Die Überweisung auf ein firmenfremdes Konto konnte vielmehr - hiefür sind die auf AS 165/II beruhenden Urteilsfeststellunge (vgl. US 13, 14) jedenfalls illustrativ, wenngleich sie den dann tatsächlich eingeschlagenen Weg nicht aufklären - nur durch Einschaltung der Firma I***-S*** ermöglicht werden. Dem entspricht die Konstatierung (vgl. US 16, 17), daß die Überweisung mit Wissen und Willen des Zeugen Dipl.Ing. A*** durchgeführt wurde und somit nicht einen Mißbrauch der Vertretungsbefugnis des Angeklagten darstellte. Da der Angeklagte - mit Ausnahme des den Gegenstand des Schuldspruches zu Punkt I/ bildenden Teilbetrages von

65.393 US-Dollar - die anvertrauten Gelder nach den Urteilsfeststellungen widmungsgemäß, wenngleich überwiegend aus Mitteln eines präsenten Deckungsfonds leistete, kam diesbezüglich ein Schuldspruch wegen Veruntreuung ebensowenig in Betracht wie wegen einer anderen strafbaren Handlung.

Da die Nichtigkeitsbeschwerde mithin nach keiner Richtung hin berechtigt ist, war sie zu verwerfen.

Das Schöffengericht verurteilte den Angeklagten nach dem zweiten Strafsatz des § 133 Abs. 2 StGB unter Anwendung des § 28 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 2 (zwei) Jahren, wobei es diese Strafe gemäß § 43 Abs. 2 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachsah.

Die Privatbeteiligte Firma I***-S*** Bau-AG wurde mit ihren Ansprüchen, soweit sie den Schuldspruch wegen Veruntreuung betreffen, gemäß § 366 Abs. 2 StPO auf den Zivilrechtsweg verwiesen; im übrigen, nämlich in Ansehung des Freispruches, erfolgte die Verweisung gemäß § 366 Abs. 1 StPO.

Bei der Strafbemessung wertete das Erstgericht als erschwerend das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen sowie die hohe Summe des veruntreuten Geldes, als mildernd hingegen das Geständnis und die Unbescholtenheit des Angeklagten. Mit ihrer Berufung begehrt die Staatsanwaltschaft die Ausschaltung der Anwendung des § 43 Abs. 2 StGB; auch diesem Begehren des öffentlichen Anklägers kommt im Ergebnis keine Berechtigung zu.

Im Hinblick darauf, daß der nunmehr 50-jährige Angeklagte unbescholten ist, die ihm zur Last liegenden strafbaren Handlungen mehrere Jahre zurückliegen, der Angeklagte Schuldeinsicht gezeigt hat und sozial integriert ist, kann im vorliegenden Fall - trotz des relativ großen Schuldgehalts seines vermögensschädigenden Verhaltens - übereinstimmend mit dem Erstgericht das Vorliegen jener besonderen Gründe bejaht werden, die Gewähr dafür bieten, daß der Angeklagte in Hinkunft keine weiteren strafbaren Handlungen begehen werde, wozu kommt, daß er immerhin einige Zeit lang (durch die erlittene Vorhaft von 3 Monaten) das Übel eines Freiheitsentzuges als Folge eines strafbaren Verhaltens verspürt hat. All dies spricht dafür, daß bei ihm die Voraussetzungen für die Annahme jener qualifiziert günstigen Zukunftsprognose gegeben sind, die § 43 Abs. 2 StGB für die Gewährung bedingter Strafnachsicht fordert. Vorliegend sprechen aber auch generalpräventive Gründe nicht gegen die Gewährung der bedingten Strafnachsicht, sodaß der Berufung der Staatsanwaltschaft ein Erfolg versagt bleiben muß.

Was die Berufung der Privatbeteiligten gegen das (auf § 366 Abs. 2 StPO gestützte) Adhäsionserkenntnis betrifft, so scheitert sie schon deshalb, weil nach der Aktenlage (vgl. die Hauptverhandlungsprotokolle) die gemäß § 365 Abs. 2 StPO zwingend vorgeschriebene Anhörung des Angeklagten zu den geltend gemachten privatrechtlichen Ansprüchen, ohne welche ein Zuspruch an den Privatbeteiligten nicht erfolgen kann (vgl. Mayerhofer-Rieder aaO ENr. 19 ff zu § 365), nicht vorgenommen worden ist und auch nicht eine Stellungnahme des Verteidigers zu diesen Ansprüchen (vgl. hiezu Mayerhofer-Rieder aaO ENr. 21 a zu § 365) aktenkundig ist. Mithin fehlt es bereits an einer unabdingbaren formalen Voraussetzung für einen Zuspruch eines Entschädigungsbetrages an die Privatbeteiligte, sodaß auch deren Berufung nicht Folge zu geben war.

Anmerkung

E12226

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1987:0140OS00080.87.1021.000

Dokumentnummer

JJT_19871021_OGH0002_0140OS00080_8700000_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