

TE OGH 1986/12/17 90s128/86

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 17.12.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 17. Dezember 1986 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 Richteramtsanwälters Dr. Kiss als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Anton S*** sen und Anton S*** jun wegen des Verbrechens des gewerbsmäßig schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3, 148 zweiter Fall StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten gegen das Urteil des Kreisgerichtes Krems an der Donau als Schöffengericht vom 18. Juni 1986, GZ 10 d Vr 501/85-77, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurator, Generalanwalt Dr. Gehart, der Angeklagten und deren Verteidigers Dr. Kunze 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 Anton S*** sen und Anton S*** jun des Verbrechens des gewerbsmäßig schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3, 148 (zweiter Fall) StGB (1.) sowie des Vergehens nach § 45 Abs 1 lit a und b WeinG 1961 (2.) schuldig erkannt. Darnach haben sie in der Zeit von 1983 bis 26. Juli 1985 in Mitterstockstall (Gemeinde Kirchberg am Wagram)

1./ mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, die Abnehmer von Weinen der Wein- und Sektkellerei Anton S***, insbesondere die Pächter des Weingutes Stift Kremsmünster in Krems/Stein, Anton und Erich H***, ferner Jenö E*** in Baden bei Wien, Ing. Otto N*** in Friedburg, Inge S*** in Groß Siegharts und Fritz B*** in Japons, durch Täuschung über die Tatsache, daß die von ihnen verkauften Weine durch Zusatz von Diäthylenglykol verkehrsunfähig und daher (gemeint: mangels zumutbarer Verwertungsmöglichkeit - US 12, 22 iVm ON 38 und S 514 ff./II) wertlos waren, zum Ankauf von insgesamt mindestens 414.000 Liter Wein und mithin zu Handlungen verleitet, wodurch die genannten Abnehmer sowie die Letztverbraucher des Weines an ihrem Vermögen geschädigt worden sind, wobei der Schaden (mindestens) 4.017.200 S betragen hat und die Angeklagten gewerbsmäßig vorgegangen sind; 2./ weitere 91.648 Liter Wein, der für den Verkehr bestimmt war, durch Zusatz von Diäthylenglykol verfälscht und diesen verkehrsunfähigen Wein zum Verkauf bereithalten.

Rechtliche Beurteilung

Der Schulterspruch wird von den Angeklagten mit gemeinsam ausgeführten, auf die Z 5 und 10 des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerden bekämpft, denen jedoch keine Berechtigung zukommt.

Der Behauptung einer unvollständigen Darlegung der "rechtlichen Abgrenzung" zwischen den angewendeten Bestimmungen des allgemeinen Strafgesetzes (§§ 146 ff StGB) einerseits und des einschlägigen Nebenstrafrechts (§ 45 Abs 1 lit a und b WeinG 1961) andererseits genügt es zu erwider, daß Begründungsmängel nur in bezug auf die Tatfrage, nicht jedoch auch in Ansehung der Rechtsfrage aus dem formellen Nichtigkeitsgrund der Z 5 des § 281 Abs 1 StPO gerügt werden können (Mayerhofer-Rieder StPO 2 § 281 Z 5 ENR 14, 15, 80 ua). Die tatsächlichen Annahmen aber, in denen das Erstgericht sämtliche objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale des gewerbsmäßig schweren Betruges verwirklicht fand, hat es - den weiteren Beschwerdeaufführungen zuwider - mängelfrei begründet. Die Feststellung, daß die Angeklagten zu ihren Weinmanipulationen insgesamt 500 Kilogramm Diäthylenglykol verwendet haben - woraus sich unter Berücksichtigung der Untersuchungsergebnisse und des bei den Beschlagnahmen noch vorhandenen Vorrates an damit versetztem Wein die weiteren Urteilsannahmen einer verkauften (Mindest-)Menge von 414.000 Liter und infolgedessen eines den Käufern entstandenen Schadens in der Höhe von 4.017.200 S ergeben (US 15 ff) - ist vom Erstgericht mit der Bezugnahme auf die Aussage des Zeugen Kurt T*** über dessen Verkäufe von Diäthylenglykol an den Angeklagten Anton S*** sen zureichend begründet worden, wobei es auch die bei den mehrfachen Vernehmungen dieses Zeugen zutage getretenen Differenzen in den Mengenangaben nicht unerörtert gelassen hat (US 19). Ergänzend ist dazu zu bemerken, daß der Zeuge auch in der Hauptverhandlung (wie schon im Vorverfahren - S 433/I) von einer Gesamtmenge von 500 Kilogramm gesprochen (S 497/II) und hiezu noch bekundet hat, dem Erstangeklagten bis zu 15-mal jeweils einen oder zwei Kanister zu 25 Kilogramm verkauft zu haben (S 496, 499, 504/II), worin das Gericht einen Anhaltspunkt für die Richtigkeit der (auch) rechnerisch in gleicher Höhe ermittelten Gesamtmenge erblicken konnte (US 19, 21). Indem die Beschwerdeführer die Aussage dieses Zeugen als "reine Mutmaßungen ohne jede mögliche Objektivierung" abzuwerten suchen, unternehmen sie lediglich einen unzulässigen Angriff auf die freie Beweiswürdigung des Schöffengerichtes, mit dem übrigens ein die strafsatzzbestimmende Wertgrenze von 100.000 S (§ 147 Abs 3 StGB) übersteigendes Schadensausmaß gar nicht in Zweifel gezogen wird. Daß ein anderer Händler seine Aussage, dem Erstangeklagten das Konservierungsmittel Natriumacid verkauft zu haben, nicht aufrechterhalten hat (S 193/II), ist mangels Sachzusammenhangs mit der Frage des Einkaufs von Diäthylenglykol bei der Firma V*** völlig belanglos.

Die Konstatierung, daß nur Anton S*** sen (und nicht auch Anton S*** jun) nachweislich Diäthylenglykol gekauft hat (US 14 f), ist mit der Annahme einer vorsätzlichen Beteiligung des Anton S*** jun an den inkriminierten Weinmanipulationen ohneweiteres vereinbar und bedurfte darum - der Beschwerdeauffassung zuwider - ebensowenig einer Erörterung wie das Vorbringen des Anton S*** jun, erst nachträglich davon erfahren zu haben, daß sein Vater am 26.Juli 1985 nach der an diesem Tag erfolgten Kenntnisnahme des Ergebnisses einer Probeziehung auf Grund einer Mitteilung seiner in der Versuchsanstalt Klosterneuburg beschäftigten Tochter am ungefähr 12.000 Liter mit Diäthylenglykol versetzten Rotwein hatte ausrinnen lassen (S 473/II).

Mit der Verantwortung des Angeklagten Anton S*** jun, er habe sich anlässlich von Verhandlungen am 13.Mai 1985 bzw 3.Juni 1985 in dem gegen Anton S*** sen zum AZ U 53/85 des Bezirksgerichtes Kirchberg am Wagram geführten Strafverfahren mit seinem (nunmehrigen) Verteidiger dahingehend abgesprochen, daß der zu dieser Zeit noch im Keller liegende, Diäthylenglykol enthaltende Wein außer Verkehr gesetzt werde (S 481 f/III iVm S 111 a/I), mußte sich das Erstgericht im Urteil nicht auseinandersetzen, weil es in Ansehung des Vergehens nach § 45 Abs 1 lit a und b WeinG 1961 (betreffend die anlässlich der Probenziehung am 26.Juli 1985 beschlagnahmten Weine) auf ein solches - nach der Aktenlage in der Folge nicht realisiertes Vorhaben - nicht ankommt. Insoweit ist vielmehr die dem Urteil ersichtlich zu Grunde liegende Annahme entscheidungswesentlich, daß der Angeklagte Anton S*** jun den in Rede stehenden Wein nach dem Inhalt des Befundprotokolls des Bundeskellereiinspektors vom 26.Juli 1985 bei der Kontrolle ausdrücklich als zum Verkauf bestimmt bezeichnet hat (S 89/II) und daß zur Zeit der jeweiligen Probenziehungen in den der Nachschau unterliegenden Räumlichkeiten kein in die Augen fallender Hinweis (§ 35 WeinG 1961) auf die Lagerung von nicht verkehrsfähigem Wein angebracht war (S 87 f/II; vgl auch S 9/I).

Das weitere Vorbringen (sachlich Z 9 lit a) hinwieder, mit dem eine "deutliche und unmißverständliche Beschilderung" und solcherart eine Außerverkehrsetzung des gesamten Vorrates an verkehrs unfähigem Wein als Tatsache unterstellt wird, findet weder im Urteilsinhalt noch - wie dargelegt - in der Aktenlage eine Deckung und ist demnach unbeachtlich.

Unberechtigt ist schließlich auch der Beschwerdeeinwand, es hätte erörtert werden müssen, daß die Strafverfahren

gegen die Weinzulieferanten der Angeklagten - mit deren Ergebnislosigkeit zumindest im Bereich des Kreisgerichtes Krems an der Donau das Schöffengericht ua die Verantwortung abgelehnt hat, Diäthylenglykol müsse durch Weinzuäufe "eingeschleppt" worden sein - zu einem Zeitpunkt eingeleitet worden seien, als "der Weinskandal bereits auf seinem Höhepunkt war". Denn auch dieses Vorbringen zielt darauf ab, die Beweiskraft der diesbezüglichen Argumentation der Tatrichter, und zwar ersichtlich damit herabzuwürdigen, die Ermittlungen seien zu spät aufgenommen worden und deren (negatives) Ergebnis sei daher nicht verlässlich.

Im Rahmen der Subsumtionsrüge (Z 10) machen die Angeklagten primär geltend, daß das ihnen zu Punkt 1 des Schultspruches als (gewerbsmäßig schwerer) Betrug angelastete Tatverhalten rechtsrichtig (wie jenes laut Punkt 2 ebenfalls nur) als Vergehen nach § 45 Abs 1 lit a und b WeinG 1961 zu beurteilen gewesen wäre, weil sie Wein, der für den Verkehr bestimmt war, verfälscht und diesen daher verkehrs unfähigen Wein verkauft hätten; bei den zitierten Strafbestimmungen des Weingesetzes handle es sich um spezielle Normen, die den allgemeinen Betrugstatbestand verdrängten, wären sie doch andernfalls im Bereich vorsätzlicher Tatbegehung überflüssig; die Subsidiaritätsklausel des § 45 Abs 1 WeinG 1961 ändere daran nichts, denn im Verhältnis zum Betrug liege eben nicht Subsidiarität, sondern Spezialität vor.

Bei dieser Argumentation wird jedoch das normative Verhältnis der Strafbestimmungen des § 45 Abs 1 lit a und b WeinG 1961 zu dem (mit strengerer Strafe bedrohten) Tatbestand des (gewerbsmäßig schweren) Betruges verkannt. Richtig ist, daß im Verhältnis zwischen den in Rede stehenden Tatbeständen des allgemeinen Strafrechts einerseits und des Weingesetzes andererseits in Ansehung der hier inkriminierten Verhaltensweisen scheinbare Konkurrenz besteht. Der hiefür maßgebende Rechtsgrund ist aber nicht - wie die Beschwerdeführer meinen - jener der Spezialität, sondern (ausschließlich) jener der (ausdrücklichen) Subsidiarität: Im Verhältnis zu Delikten, die mit strengerer Strafe bedroht sind, kommen die Bestimmungen des § 45 Abs 1 lit a und b WeinG 1961 nicht als leges speciales in Betracht; vielmehr bilden die selbständigen Deliktsfälle des § 45 Abs 1 lit a und b WeinG 1961 zufolge der dort normierten Subsidiaritätsklausel (die übrigens - dem eine Gleichheitswidrigkeit behauptenden mündlichen Vorbringen des Verteidigers im Gerichtstag zuwider - der Regelung des § 70 LMG entspricht) subsidiäre Auffangtatbestände für Verhaltensweisen, die nicht alle Merkmale eines mit strengerer Strafe bedrohten Deliktstypus aufweisen. Die Strafbestimmungen des § 45 Abs 1 lit a und b WeinG 1961 haben demnach stets zurückzutreten, wenn die Tat alle Merkmale des strenger strafbedrohten (gewerbsmäßig schweren) Betruges erfüllt (Leukauf-Steininger, Nebengesetze 2 S 1171 und Ergänzungsheft 1986 S 197; St 48/5; 12 Os 28/86; 9 Os 93/86 uam). Unzutreffend ist auch die Beschwerdebehauptung, jeder Verkauf verfälschten Weines müsse zwangsläufig (nicht nur mit einer Täuschung, sondern auch) mit einer (meßbaren) Vermögensschädigung des Käufers verbunden sein, weil verfälschter Wein nicht unter allen Umständen völlig wertlos sein muß (vgl ÖJZ-LSK 1981/55 = JBL 1981, 217). Vielmehr haben die Strafvorschriften des § 45 Abs 1 lit a und b WeinG 1961 (ebenso wie nunmehr jene des § 61 Abs 1 Z 1 und 3 WeinG 1985 idgF) - trotz ihrer Subsidiarität gegenüber einem strenger strafbaren Betrug - sehr wohl ihre Berechtigung (und sind mithin keineswegs, wie die Beschwerdeführer meinen, gegenstandslos und überflüssig), wie etwa jene Fälle zeigen, in denen die Tat - wie hier in Ansehung der von Punkt 2 des Schultspruchs betroffenen Mengen verfälschten Weines - unter dem Gesichtspunkt des Betruges im Stadium strafloser Vorbereitung geblieben ist (vgl abermals 9 Os 93/86).

Ihren weiteren Beschwerdeeinwänden zuwider haben die Angeklagten durch ihr von Punkt 1 des Schultspruchs erfaßtes Tatverhalten aber sämtliche (objektiven und subjektiven) Tatbestandsmerkmale des (gewerbsmäßig schweren) Betruges erfüllt.

Als unrichtig erweist sich zunächst die Ansicht, im vorliegenden Fall mangle es an einer Täuschung über Tatsachen im Sinne des § 146 StGB, weil durch die inkriminierten Manipulationen dem zum Verkauf gebrachten Wein weder etwas an natürlichen Bestandteilen entzogen noch der falsche Anschein einer besseren Qualität verliehen worden sei. Denn abgesehen davon, daß nach den Urteilsfeststellungen die Beigabe von Diäthylenglykol im gegebenen Fall sehr wohl dazu geeignet (und bestimmt) war, eine bessere sensorische Beschaffenheit des Weines vorzutäuschen (US 12), erwartet der Käufer von (Normal-)Wein zumindest, daß dieser nach den Normen und Grundsätzen des Weingesetzes hergestellt und insbesondere frei von verbotenen Zusätzen (§ 6 WeinG 1961; § 6 WeinG 1985 idgF) ist. Verfehlt ist ferner der Beschwerdeeinwand, weder die von den Angeklagten belieferten Wiederverkäufer noch die Letztverbraucher hätten einen Vermögensschaden im Sinne des § 146 StGB erlitten, weil ein bloß mittelbarer (Folge-)Schaden der Händler außer Betracht zu bleiben und das Produkt den Geschmackserwartungen der Endverbraucher

jedenfalls entsprochen habe. Denn wenn Weinkäufern ein Produkt geliefert wird, das wie hier durch die Beigabe von Diäthylenglykol als "Wein" nicht bloß verfälscht (§ 42 WeinG 1961) und damit verkehrsunfähig (§ 44 WeinG 1961), sondern gänzlich entwertet ist, weil es für den Konsumenten weder als solcher noch sonst in zumutbarer Weise wirtschaftlich verwertet werden kann, dann sind sie um den vollen Kaufpreis geschädigt; haben sie doch eine Ware erhalten, die gegenüber jener, welche sie erwerben wollten, ein wertloses "aliud" darstellt. Bei dieser Vorgangsweise ist der Schaden (unmittelbar) bereits im Vermögen der (in Wahrheit keine vermögenswerte Gegenleistung erhaltenden) Zwischenhändler eingetreten, die ihn durch einen allfälligen Weiterverkauf - gewollt oder ungewollt - auf die Endverbraucher überwälzen konnten. Zur Verwirklichung des Tatbestandes des § 146 StGB ist weder die Identität des Getäuschten mit dem Geschädigten erforderlich, noch muß der Schaden im Vermögen desjenigen eintreten, dem dies nach dem Tatplan zugeschlagen ist. Auf die Geschmackserwartungen der Endverbraucher kommt es in einem solchen Fall - anders als bei bloß falscher Bezeichnung eines der betreffenden Bezeichnung qualitätsmäßig gleichwertigen Weines (SSt 52/20) - nicht an (vgl zu all dem abermals 12 Os 28/86 = tw ÖJZ-LSK 1986/74 zu § 146 StGB). Den Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs vom 2. April 1981, 12 Os 175/80 (= SSt 52/20), und vom 24. April 1986, 12 Os 28/86 (= ÖJZ-LSK 1986/74), liegen mithin jeweils anders gelagerte Sachverhalte zugrunde, weshalb auch die Ansicht der Beschwerdeführer unzutreffend ist, daß in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs insoweit eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht einheitlich beantwortet worden sei (§ 8 OGHG). Was die subjektive Tatseite anlangt, ist der zur Tatbestandsverwirklichung erforderliche Täuschungs-, Schädigungs- und Bereicherungsvorsatz beider Angeklagten ebenso im Urteil festgestellt worden wie deren Absicht auf gewerbsmäßige Begehung des schweren Betruges (US 15). Dem Schulterspruch laut Punkt 1 des Urteilssatzes wegen Verbreichens nach §§ 146, 147 Abs 3, 148 zweiter Fall StGB haftet demnach keinerlei Rechtsirrtum an. Die Nichtigkeitsbeschwerden waren daher zu verwerfen. Das Schöffengericht verhängte nach dem zweiten Strafsatz des § 148 StGB (zu ergänzen: unter Anwendung des § 28 Abs 1 StGB - US 27) über Anton S*** sen 2 Jahre und 9 Monate, über Anton S*** jun 1 Jahr und 9 Monate Freiheitsstrafe, die es bei Letzterem unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren gemäß § 43 Abs 2 StGB bedingt nachsah.

Gemäß § 62 Abs 1 und Abs 2 WeinG 1985 (richtig: gemäß § 46 Abs 1 und Abs 2 WeinG 1961 idBGBI 1974/506 - vgl Leukau-Steininger, Kommentar 2, § 61 RN 11) wurden die im Urteilsspruch näher bezeichneten Weine eingezogen.

Bei der Strafbemessung wertete es die Begehung der Tat durch längere Zeit, das Zusammentreffen von zwei Delikten, den hohen Schaden und die zweifache Qualifikation zum Betrug, bei Anton S*** sen überdies die einschlägigen Vorstrafen und die Tatbegehung während eines anhängigen Strafverfahrens (U 53/85 des Bezirksgerichtes Kirchberg am Wagram) als erschwerend; mildernd war bei beiden Angeklagten die teilweise Schadensgutmachung (Weingut Stift Kremsmünster), bei Anton S*** jun überdies dessen bisher ordentlicher Lebenswandel und seine untergeordnete Stellung im Betrieb. Die beiden zuletzt angeführten Umstände waren auch für die diesem Angeklagten gewährte bedingte Strafnachsicht maßgebend. Gegen diesen Strafausspruch richten sich die Berufungen der Angeklagten, mit welchen beide eine Herabsetzung des Strafausmaßes anstreben.

Die Berufungen sind unbegründet.

Eine reifliche Überlegung oder sorgfältige Vorbereitung ihrer Taten (§ 32 Abs 3 StGB) wurde den Angeklagten nicht angelastet. Daß die der Täuschung ihrer Kunden zugrunde liegenden Manipulationen an den Weinen relativ einfach zu bewerkstelligen waren, kann daher umso weniger zu einer mildernden Beurteilung führen, als dagegen - wegen der Schwierigkeit des chemischen Nachweises von Diäthylenglykol (US 12) - kaum Vorsicht gebraucht werden konnte (§ 32 Abs 3 StGB aE). Die verhältnismäßig geringe Schadensgutmachung (rd 280.000 S) wurde gebührend berücksichtigt. Daß "den Konsumenten" kein meßbarer Schaden entstanden sei, widerspricht den Urteilsannahmen, wobei klarzustellen ist, daß es nicht auf den (allenfalls geringen) Schaden des einzelnen Endverbrauchers sondern auf die Gesamtschadenssumme ankommt. Insgesamt entsprechen die vom Schöffengericht verhängten Freiheitsstrafen jedenfalls sowohl den allgemeinen Grundsätzen der Strafbemessung (§ 32 StGB) als auch den vom Gericht vollständig aufgezählten und richtig erfaßten besonderen Strafbemessungsgründen, sodaß zu einer Mäßigung der Strafen kein Anlaß war. Die Kostenersatzpflicht der Verurteilten ist eine gesetzliche Konsequenz der Erfolglosigkeit ihrer Rechtsmittel (§ 390 a StPO).

Anmerkung

E10087

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0090OS00128.86.1217.000

Dokumentnummer

JJT_19861217_OGH0002_0090OS00128_8600000_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