jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1986/4/22 10Os6/86

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.04.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 22.April 1986 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich, Dr. Reisenleitner, Dr. Kuch sowie Dr. Massauer als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Breycha als Schriftführer in der Strafsache gegen Alfred S*** wegen des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 29.April 1985, GZ 23 Vr 2.872/83-15, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Ersten Generalanwaltes Dr. Nurscher als Vertreters der Generalprokuratur, der Privatbeteiligtenvertreter Dr. Krause für die Firma R*** & Co GesmbH sowie Dr. Lang (für die

O*** G*** für Arbeiter und Angestellte) und des Verteidigers Dr. Tews, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und das angefochtene Urteil im Zuspruch eines Teilschadenersatzbetrages von 39.602,40 S an die O*** G*** für Arbeiter und Angestellte aufgehoben; die genannte Privatbeteiligte wird auch mit diesem Teil ihrer Entschädigungsansprüche auf den Zivilrechtsweg verwiesen.

Im übrigen wird der Berufung nicht Folge gegeben.

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

Text

Gründe:

Mit dem (auch einen Teilfreispruch enthaltenden) angefochtenen Urteil wurde Alfred S*** (1.) des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB und (2.) des Vergehens nach § 114 ASVG schuldig erkannt.

Darnach hat er in Linz

(zu 1.) in der Zeit vom 21.März bis zum 17.Juni 1983 mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, Friedrich K*** als Filialleiter der R*** & Co GesmbH durch Täuschung über die Tatsache "seiner Zahlungsfähigkeit" (gemeint: der Zahlungsunfähigkeit der Heizberatung S*** GesmbH) zu Handlungen, und zwar zur Lieferung von Waren, (zu ergänzen: verleitet,) die den Eigentümer dieses Unternehmens (gemeint: die zuerst angeführte Gesellschaft) um 237.592,21 S am Vermögen schädigten; sowie

(zu 2.) in der Zeit vom 1.Jänner bis zum 20.Juni 1983 als Dienstgeber (gemeint: als Geschäftsführer des Dienstgebers, und zwar der Heizberatung S*** GesmbH,) Beiträge von Dienstnehmern zur Sozialversicherung im Betrag von

39.602,40 S einbehalten und der O*** G*** (für Arbeiter und Angestellte) als berechtigtem Versicherungsträger vorenthalten.

Rechtliche Beurteilung

Der auf § 281 Abs 1 Z 5 und 9 lit a StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten gegen dieses Urteil - dessen (ungeachtet ihrer Rechtswirkungen nach außen hin als solche nur für den internen Bereich bestimmte) Urschrift entgegen der Beschwerdeauffassung vom Vorsitzenden sehr wohl mit (bloß) seinem Handzeichen wirksam unterfertigt (§ 270 Abs 1 StPO) werden konnte - kommt keine Berechtigung zu.

Zum Faktum 1. läßt der auf der Behauptung, das Erstgericht sei auf "die Aussage" des Zeugen F*** "nicht ausreichend" eingegangen, beruhende Vorwurf einer Unvollständigkeit (in der Beschwerde ersichtlich versehentlich: "Unzuständigkeit") der Entscheidungsgründe (Z 5) jegliche Substantiierung (§ 285 a Z 2 StPO) vermissen; dieser Einwand ist daher einer sachbezogenen Erörterung nicht zugänglich, zumal im Urteil sehr eingehend dargelegt wird, warum das Schöffengericht nicht der (die Verantwortung des Beschwerdeführers unterstützenden) Darstellung des solcherart relevierten Zeugen folgte, sondern der (den ersteren belastenden) Aussage des Zeugen K*** (US 11 bis 14). Von einer Widersprüchlichkeit jener Urteilsbegründung (Z 5) aber, wonach das Erstgericht zum einen feststellte, daß dem Angeklagten bei den inkriminierten Warenbestellungen für die S*** GesmbH von Anfang an bewußt war, die Gesellschaft würde ihren daraus entstehenden Zahlungsverpflichtungen nur beim Zustandekommen eines außergerichtlichen Ausgleichs mit ihren Gläubigern sowie einer (davon abhängigen) Übernahme von Geschäftsanteilen durch die Firma S***-OY vollständig und fristgerecht nachkommen können, wobei er den für den Fall eines Scheiterns der Ausgleichsbemühungen ins Auge gefaßten Schaden des (über diese Umstände getäuschten) Lieferanten in Kauf nahm (US 7/8, 13/14), und wonach es zum anderen hervorhob, daß sein dementsprechend bedingter Schädigungsvorsatz bei den Bestellungen ab dem Mai 1983 besonders klar zutage trat, weil er zu dieser Zeit vom Nichtzustandekommen eines Ausgleichs und einer Gesellschaftsbeteiligung der genannten Firma bereits wußte (US 9/10, 14/15), kann keine Rede sein; schließt doch der sinngemäß dafür ins Treffen geführte Umstand allein, daß der Beschwerdeführer bis dahin eine derartige Beteiligung erhoffte (US 9), nach den Denkgesetzen gleichwie nach allgemeiner Lebenserfahrung keineswegs aus, daß er es schon in jener Anfangsphase nichtsdestoweniger ernstlich für möglich hielt und sich damit abfand, dieses Projekt könnte mißlingen und die Zahlungsverpflichtungen der Gesellschaft aus den Warenlieferungen der Firma R*** an sie könnten dementsprechend unerfüllbar sein. Nur darauf indessen kommt es in rechtlicher Hinsicht bei der Annahme an, daß sich der bedingte Schädigungsvorsatz des Angeklagten von vornherein nicht bloß auf den mit einem Ausgleich jedenfalls verbundenen teilweisen Forderungsausfall des Lieferanten, sondern auf dessen Forderungen in voller Höhe erstreckte; insoweit hinwieder waren Feststellungen darüber, ob der Beschwerdeführer nicht doch "wenigstens ernsthaft mit der Möglichkeit des Ausgleichs gerechnet hat" (allenfalls Z 10), deshalb entbehrlich, weil sie nichts zur darnach entscheidenden Frage besagen könnten, ob er in weiterer Folge (wiewohl leichtfertig) auch auf die Realisierung dieser Möglichkeit vertraute oder ob er sich (in der bloßen Hoffnung darauf) gleichermaßen mit der als naheliegend in Betracht gezogenen anderen Alternative, und zwar mit einem Scheitern der Ausgleichsbemühungen, abfand.

Ebenfalls nicht stichhältig sind die Beschwerdeeinwände (Z 5), das Schöffengericht habe für die Konstatierung, daß er ab Mitte Mai 1983 noch mehrere Bestellungen bei der Firma R*** tätigte, mit der Verweisung auf S 61 d.A (US 14) deswegen keine zureichende Begründung gegeben, weil die zitierte Belegstelle nur eine einzige Rechnung (vom 17.Juni 1983) betreffe, der überdies das Bestelldatum nicht zu entnehmen sei, sowie ferner, aus dem Urteil sei nicht ersichtlich, woraus es ein erst nach dem zuvor bezeichneten Termin gelegenes Datum dieser Bestellung ableitete; denn dabei übergeht der Angeklagte jene weiteren Feststellungen (US 8/9), wonach er, wie vom Zeugen K*** (S 183) bekundet, die Waren jeweils etwa eine Woche vor ihrer Auslieferung bestellt hat und wonach im hier interessierenden Zeitraum nicht bloß am 17.Juni 1983 eine - durch den Hinweis auf S 61 d.A ersichtlich nur darum, weil er in der Zwischenzeit den genannten Zeugen sogar ganz gezielt über das Nichtzustandekommen des angestrebten Ausgleichs hinweggetäuscht hatte, speziell hervorgehobene - Warenlieferung (insoweit offenbar versehentlich: Bestellung) erfolgt ist, sondern er zudem noch vier weitere Lieferungen, und zwar am 25. (zwei) und am 31.Mai sowie am 9. Juni d.J (S 53 bis 59), erhalten hat.

In bezug auf die zuletzt angeführte Lieferung wurde er allerdings von der Anklage, die betreffenden Waren im Umfang der Differenz zwischen ihrem Gesamtwert und der darauf geleisteten Teilzahlung betrügerisch herausgelockt zu haben, deshalb (mit der irreführenden Formulierung "hinsichtlich eines weiteren Betrages von 8.740,53 S")

freigesprochen, weil in diesem Fall - im Hinblick darauf, daß fast der gesamte Rechnungsbetrag (von 33.856,51 S, und zwar 25.115,98 S,) schon einige Tage nach der Auslieferung bezahlt wurde und im Zweifel (ausnahmsweise) von der Annahme auszugehen sei, er habe bei der Bestellung daran geglaubt, die (gesamte) Rechnung zeitgerecht bezahlen zu können (US 3 iVm US 8, 16). Eben darin erblickt der Beschwerdeführer einen "unauflösbaren Widerspruch" des Urteils (Z 5) insofern, als das gleiche Argument auch für andere, in der Folge zur Gänze oder teilweise bezahlte Lieferungen gelte, in Ansehung deren das Erstgericht aber nichtsdestoweniger als erwiesen annahm, jene habe er sehr wohl mit bedingtem Schädigungsvorsatz bestellt (US 14/15). Auch diese Rüge geht fehl.

Sie bezieht sich ausdrücklich auf zwei Lieferungen vom 28.April und vom 3.Mai 1983, die der Angeklagte am 9.Juni d.J (mit zusammen 42.420,68 S) zur Gänze beglich, auf eine weitere vom 3. und 4. Mai 1983, die er am selben Tag wie die beiden anderen (mit 19.701 S) zum Teil bezahlte, sowie auf die schon erwähnte Lieferung vom 9.Juni 1983, auf die er am 14.Juni d.J die zuvor angeführte Teilzahlung (im Betrag von 25.115,98 S) leistete; alle diese Zahlungen wurden sohin noch vor dem mit 60 Tagen vereinbarten jeweiligen Zahlungsziel (US 6/7) erbracht.

Ersichtlich darum wurde - wie sich aus einem Vergleich des im Anklagetenor (S 159) bezifferten Wertes der betrügerisch herausgelockten Waren mit den der Anklageschrift zugrunde gelegten Erhebungen der Wirtschaftspolizei (S 22/23) ergibt - die Bestellung jener Lieferungen, die in der Folge zur Gänze bezahlt wurden, gar nicht und derjenigen, die zum Teil beglichen wurden, nur in Ansehung des unbezahlt gebliebenen Teiles der gelieferten Waren überhaupt unter Anklage gestellt. Folgerichtig ist die Bestellung der Lieferungen vom 28.April und vom 3.Mai 1983 gar nicht Gegenstand des Schuldspruchs; ebenso verhält es sich bei den nur teilweise bezahlten Lieferungen vom 3. und 4.Mai sowie vom 9.Juni 1983 mit der Bestellung des jeweils bezahlten Teiles der Waren. In diesem Umfang geht die in Rede stehende Mängelrüge dementsprechend ins Leere. In bezug auf den unbezahlt gebliebenen Teil der zuletzt relevierten Lieferungen hingegen hat das Schöffengericht insofern differenziert, als es dem Beschwerdeführer zwar im Zweifel konzedierte, daß er bei der Bestellung der am 9.Juni 1983 ausgelieferten Waren geglaubt habe, er werde die gesamte Rechnung zeitgerecht bezahlen können, und als es ihn demgemäß vom (insoweit allein erhobenen) Vorwurf des betrügerischen Herauslockens des unbezahlt gebliebenen Teiles jener Lieferung (im Betrag von 8.740,53 S) wie schon erwähnt freisprach, wogegen es hinsichtlich der Lieferung vom 3. und 4.Mai 1983 - unbeschadet dessen, daß es ihm die Bestellung des fristgerecht bezahlten Teiles der Waren mangels einer (auch) daraus entstandenen Schädigung des Lieferanten (der Sache nach augenscheinlich aus dem Grund des § 16 StGB) anklagekonform nicht als Betrug anlastete - wie ebenfalls bereits dargelegt als erwiesen annahm, daß er diese Waren allesamt mit bedingtem Schädigungsvorsatz bestellt hat, und ihn demzufolge nach Maßgabe des durch deren teilweise Nichtbezahlung herbeigeführten Schadenseintritts wegen Betruges verurteilte.

Die darnach allein aktuelle Differenzierung zwischen den beiden teilweise bezahlten Lieferungen in Ansehung eines Schädigungsvorsatzes des Angeklagten bei der jeweiligen Warenbestellung aber ist im Hinblick darauf, daß er die Lieferung vom 9.Juni 1983 schon nach fünf Tagen und zum Großteil, und zwar mit 25.115,98 von insgesamt 33.856,51 S, bezahlte, wogegen er jene vom

3. und 4.Mai d.J (zwar gleichfalls schon vor Fälligkeit der betreffenden Forderung, jedoch) erst nach mehr als einem Monat und nur zu einem vergleichsweise kleinen Teil, nämlich mit 19.701 von insgesamt 196.495,37 S beglich, nach den Denkgesetzen sowie nach allgemeiner Lebenserfahrung durchaus sachgerecht und demzufolge als ein Akt mängelfrei begründeter schöffengerichtlicher Beweiswürdigung der Anfechtung mit Nichtigkeitsbeschwerde entzogen. Zum Faktum 2. vermißt der Beschwerdeführer Feststellungen darüber, ob er auch Geschäftsführer der S*** GesmbH war, ob er tatsächlich jeweils auch an sich selbst den Nettolohn ausbezahlt hat, wann die Nettolöhne an die Dienstnehmer zur Auszahlung gelangten, wann die Dienstnehmer-Beiträge zur Sozialversicherung fällig wurden und wann das Ausgleichsverfahren über das Vermögen dieser Gesellschaft eröffnet wurde sowie ferner, ob letztere jeweils zur Zeit der Nettolohn-Auszahlung über die erforderlichen Barmittel zur Bezahlung der Dienstnehmer-Anteile an die Gebietskrankenkasse verfügte (Z 9 lit a). Soweit derartige Konstatierungen aus rechtlichen Gründen geboten waren, sind sie indessen dem Urteil ohnehin zu entnehmen.

So hat das Erstgericht zwar nicht ausdrücklich festgestellt, daß der Angeklagte für die in Rede stehende Gesellschaft als Geschäftsführer tätig war, doch geht aus den Entscheidungsgründen in ihrem Zusammenhang deutlich genug hervor, daß es von eben dieser Tatsachenannahme ausging, zumal es im besonderen immerhin darauf verwies, daß Alois M***, der ebenso wie er selbst seit der Gründung der S*** GesmbH deren Gesellschafter war und ihm später seinen Anteil daran überließ, seine Geschäftsführertätigkeit ab Ende 1982 nicht mehr ausübte (US 3/4), und zumal die

Urteilsbegründung keinerlei Anhaltspunkt für die Annahme bietet, daß es dem Beschwerdeführer entgegen seinen mehrfachen Bekundungen (S 17, 120; 22 in ON 13; 169) und allen dahingehenden Verfahrensergebnissen (S 6, 11, 15, 89, 93, 97, 100, 104, 135; 5, 9, 11 in ON 13) unterstellt haben könnte, seinerseits etwa die gesamte Geschäftstätigkeit der GesmbH in einer anderen Funktion denn als Geschäftsführer abgewickelt zu haben.

Ebenso wird mit der Konstatierung, daß im Tatzeitraum die Nettolöhne ausbezahlt wurden, im Zusammenhang damit, daß auch der Angeklagte selbst bei der Gesellschaft als Dienstnehmer beschäftigt war (US 10), unmißverständlich zum Ausdruck gebracht, daß diese Auszahlungen auch seinen eigenen Lohn umfaßten. Verfehlt jedoch ist die Beschwerdeauffassung (Z 9 lit a), daß infolge des Zusammentreffens seiner Funktionen als Geschäftsführer einerseits und als Dienstnehmer anderseits in "Personalunion" bei der Auszahlung des Nettolohnes an ihn von einem "Einbehalten" im Sinn des § 114 ASVG nicht gesprochen werden könne: daran, daß der von ihm als Dienstnehmer zu entrichten gewesene Sozialversicherungsbeitrag durch die entsprechende rechnungsmäßige Kürzung seines Lohnes einbehalten wurde (vgl SSt 28/35 uva), sodaß er als Geschäftsführer des Dienstgebers (§ 114 Abs 2 ASVG) verpflichtet war, ihn an den Versicherungsträger abzuführen, hat sich durch seine in Rede stehende Doppelfunktion nichts geändert (vgl SZ 51/24). Zu einer genauen Feststellung jener Zeitpunkte hinwieder, zu denen die Nettolöhne ausbezahlt wurden, bestand deshalb kein Anlaß, weil zum einen kein Anhaltspunkt dafür vorlag, daß diese Auszahlungen etwa erst nach den von der Gebietskrankenkasse angenommenen Beitragszeiträumen (S 7, 9 in ON 13) vorgenommen worden sein könnten, und weil zum anderen der Konkurs über das Gesellschaftsvermögen erst am 2.November 1983 eröffnet wurde (US 4), sodaß die in der Rechtsrüge relevierte Hypothese, der Beschwerdeführer könnte innerhalb der ihm zur Verfügung gestandenen Zahlungsfristen (§§ 58 Abs 1, 59 Abs 1 ASVG) einer - im übrigen auch nach seinem am 20.Juli 1983 (S 99) gestellten Antrag auf Einleitung des Vorverfahrens nach §§ 79 ff. AO nicht aktuell gewesenen (vgl §§ 8, 83 Abs 5 AO) - Verfügungsbeschränkung unterlegen sein, die ihn gehindert hätte, die einbehaltenen Dienstnehmer-Anteile zur Sozialversicherung pflichtgemäß an den Versicherungsträger abzuführen, jeglicher realer Grundlage entbehrt. Konstatierungen darüber schließlich, ob der Gesellschaft die dazu notwendigen Mittel jeweils gerade zur Zeit der Nettolohn-Auszahlung zur Verfügung standen, waren deswegen nicht erforderlich, weil vorerst bloß rechnungsmäßig einbehaltene Dienstnehmer-Beiträge entgegen der Beschwerdeauffassung dem berechtigten Versicherungsträger jedenfalls dann vorenthalten werden, wenn dem Dienstgeber im späteren Verlauf entsprechende Eingänge zufließen (vgl ÖJZ-LSK 1981/43, EvBl 1978/42 ua). Diese Annahme aber hat das Schöffengericht, der darauf bezogenen Mängelrüge (Z 5) zuwider, schon mit dem Hinweis auf die vom Angeklagten am 9. und 14.Juni 1983 für die Gesellschaft an die Firma R*** geleisteten Zahlungen durchaus zureichend begründet (US 8, 10).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Das Erstgericht verurteilte den Angeklagten nach §§ 28, 147 Abs 3 StGB zu einem Jahr Freiheitsstrafe, die es ihm gemäß § 43 Abs 1 StGB unter Bestimmung einer Probezeit in der Dauer von drei Jahren bedingt nachsah. Bei der Strafbemessung wertete es seine bisherige Unbescholtenheit als mildernd, das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen sowie die "doch relativ hohe Schadenssumme" (gemeint offenbar: beim Betrug) hingegen als erschwerend. Außerdem sprach es der R*** & Co GesmbH sowie der O*** G*** für Arbeiter und Angestellte als Privatbeteiligten nach § 369 Abs 1 StGB Teilschadenersatzbeträge zu, und zwar ersterer 237.592,21 S und letzterer 39.602,40 S.

Der Berufung des Angeklagten, mit der er eine Strafherabsetzung sowie die Verweisung der Privatbeteiligten auf den Zivilrechtsweg anstrebt, kommt teilweise Berechtigung zu.

Zwar ist der durch den Betrug verschuldete Gläubigerschaden nicht als so groß anzusehen, daß er über seine Berücksichtigung im Rahmen der allgemeinen Grundsätze für die Strafbemessung (§ 32 Abs 3 StGB) hinaus als besonderer Erschwerungsgrund zu werten wäre, doch kann im Hinblick auf das noch nicht einmal drei Jahre zurückliegende Ende der Tatzeiträume keinesfalls davon gesprochen werden, daß die Tat schon vor längerer Zeit begangen worden sei, sodaß dem Berufungswerber sein seitheriges Wohlverhalten nicht - wie er vermeint - zusätzlich als mildernd (§ 34 Z 18 StGB) zugute zu halten ist. Für eine außerordentliche Strafmilderung (§ 41 Abs 1 Z 4 StGB) war daher auch nach dem Wegfall eines Erschwerungsgrundes mangels der Zahl und dem Gewicht nach überwiegender Milderungsgründe kein Raum, sodaß der Berufung wegen des Ausspruchs über die Strafe nicht Folge zu geben war. Gegen den Ausspruch über die privatrechtlichen Ansprüche hinwieder remonstriert der Angeklagte mit der Begründung, daß er zu diesen nicht persönlich vernommen worden sei.

Damit ist er in bezug auf die von der O***

G*** für Arbeiter und Angestellte gegen ihn

persönlich als Geschäftsführer der Heizberatung S*** GesmbH geltend gemachten Schadenersatzansprüche (vgl SZ 50/75, 51/24 ua) im Recht, weil er hiezu nach dem Inhalt des Hauptverhandlungsprotokolls (ON 14) tatsächlich nicht - wie nach § 365 Abs 2 StPO für einen Zuspruch vorauszusetzen wäre - gehört wurde; diese Privatbeteiligte war daher in Stattgebung der Berufung mit ihren Entschädigungsansprüchen auf den Zivilrechtsweg zu verweisen (§ 366 Abs 2 StPO).

Wohl aber wurde dem Erfordernis einer Vernehmung des Angeklagten zum Anspruch der Firma R*** entsprochen, weil es dazu - seiner Auffassung zuwider - nach Lage des Falles (wie in der Regel) genügt hat, dem Verteidiger Gelegenheit zur Stellungnahme (S 191) zu bieten (vgl EvBl 1982/186, ÖJZ-LSK 1981/164 ua). Insoweit mußte demnach auch der nunmehr in Rede stehenden Berufung ein Erfolg versagt bleiben.

Anmerkung

E08307

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0100OS00006.86.0422.000

Dokumentnummer

JJT_19860422_OGH0002_0100OS00006_8600000_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