jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1986/4/17 12Os1/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.04.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 17.April 1986 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral, Hon.Prof. Dr. Steininger, Dr. Felzmann und Dr. Kuch als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Breycha als Schriftführer in der Strafsache gegen Günther H*** und andere wegen des Verbrechens der betrügerischen Krida nach § 156 Abs. 1 und Abs. 2 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen der Angeklagten Günther H***, Franz H***, Horst Z*** und Christine H*** gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 4.Juli 1984, GZ 10 Vr 2.650/81-119, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Generalanwaltes Dr. Strasser als Vertreter der Generalprokuratur, der Angeklagten Günther H***, Franz H***, Horst Z*** und Christine H*** sowie der Verteidiger Dr. Kollmann, Dr. Eisenberger, Dr. Podovsovnik und Dr. Lindenthaler zu Recht erkannt:

Spruch

I. Den Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Günther H*** und Franz H*** wird Folge gegeben und das angefochtene Urteil, das lediglich in den Punkten A/II und B des Schuldspruches und in den Freisprüchen unberührt bleibt, im übrigen auch gemäß § 289 StPO hinsichtlich der Angeklagten Franz H*** und Horst Z*** sowie demgemäß in den die Angeklagten Günther H***, Franz H*** und Horst Z*** betreffenden Strafaussprüchen aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht zurückverwiesen.

II. Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Horst Z*** wird, soweit sie gegen Punkt A/II des Schuldspruchs gerichtet ist, verworfen; im übrigen wird sie auf die zu I getroffene Entscheidung verwiesen.

III. Die Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Christine H*** wird verworfen.

IV. Mit ihren Berufungen werden die Angeklagten Günther H***, Franz H*** und Horst Z*** auf die zu I getroffene Entscheidung verwiesen.

V. Der Berufung der Angeklagten Christine H*** wird Folge gegeben und die über die Genannte verhängte Strafe auf 8 (acht) Monate herabgesetzt.

VI. Gemäß § 390 a StPO fallen den Angeklagten Horst Z*** und Christine H*** die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil, das auch mehrere in Rechtskraft erwachsene Teilfreisprüche enthält, wurden

1/ Günther H***, Franz H*** und Horst Z*** (zu A/) des Verbrechens der betrügerischen Krida nach § 156 Abs. 1 und Abs. 2 StGB sowie (zu E/) des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3 StGB,

2/ Günther H*** und Franz H*** überdies (zu C/) des in den Fakten A/I/ des Schuldspruches tateinheitlich verwirklichten Verbrechens der Untreue nach § 153 Abs. 1 und Abs. 2 2. Fall StGB, 3/ Günther H*** weiters (zu D/) des Verbrechens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und Abs. 2 2. Fall StGB sowie 4/ Christine H*** (zu B/) des Verbrechens der betrügerischen Krida nach § 156 Abs. 1 und Abs. 2 StGB (als Beteiligte gemäß § 12 dritter Fall StGB) schuldig erkannt.

Den Schuldsprüchen liegt im wesentlichen folgender vom Erstgericht als erwiesen angenommener Sachverhalt zugrunde:

Günther H*** und Franz H*** gründeten mit Gesellschaftsvertrag vom 16.Jänner 1979 die H***-B***-HANDELS-Ges.m.b.H., die am 19. Jänner 1979 im Handelsregister des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz eingetragen wurde. Mitgesellschafter waren die Mutter Günther H***, Karoline H***, und die nunmehrige Gattin Franz H***, die Angeklagte Christine H***. Zu Geschäftsführern wurden zunächst Günther H*** und Franz H*** bestellt. Ersterer wurde mit Beschluß der Generalversammlung vom 7.Jänner 1980 als Geschäftsführer abberufen, sodaß Franz H*** bis zur Eröffnung des Konkurses über das Vermögen der Gesellschaft am 19.November 1980 als deren alleiniger Geschäftsführer fungierte.

Nach seiner Abberufung war Günther H*** als freier Mitarbeiter für die Gesellschaft tätig, verwendete aber noch bis zum 21. Juli 1980 (Bd IV S 25) die Stampiglie "Gschäftsführender Gesellschafter der Firma F***-H***-B***-HANDELS-Ges.m.b.H.". Es wurden im Geschäftsverkehr der Gesellschaft Geschäftspapiere mit verschiedenen Aufdrucken verwendet, nämlich mit der Bezeichnung "H***-B***-HANDELS-Ges.m.b.H." oder "H***" mit dem Zusatzstempel "HAUSBAU-B***-HANDELS-Ges.- m.b.H." oder mit dem Aufdruck "Firma F***" oder "F***", teilweise auch mit dem kleingedruckten Zusatz "H***-B***-HANDELS-Ges.m.b.H.". Die Gesellschaft erzielte schon in ihrem ersten Geschäftsjahr keinen Gewinn, sondern wurde bereits Ende des Jahres 1979 erkennbar zahlungsunfähig, nachdem sich ab Mitte dieses Jahres ihre wirtschaftliche Lage, über welche Günther H*** und Franz H*** informiert waren, verschlechtert hatte und die ersten Exekutionsverfahren gegen die Gesellschaft eingeleitet worden waren. Während der Zeit ihrer Geschäftsführertätigkeit führten Günther H*** und Franz H*** in einer Reihe von Fällen Geldbeträge, die von Vertragspartnern der H***-B***-HANDELS-Ges.m.b.H. auf Grund von Aufträgen geleistet worden waren, nicht an die Gesellschaft ab, sondern verwendeten sie für sich selbst. Diese Beträge beliefen sich bei Günther H*** auf insgesamt rund 177.700 S (A/I/1 und C) und bei Franz H*** auf insgesamt ca 325.327 S (A/I/2 und C). Durch die solcherart geschehene Vermögensverschiebung bewirkten die Angeklagten H*** und H*** vorsätzlich, daß der Befriedigungsfonds für die mehreren andrängenden Gläubiger der Gesellschaft geschmälert und solcherart ihre (wenigstens teilweise) Schadloshaltung vereitelt wurde. Das Erstgericht nahm ferner als erwiesen an, daß sich H*** und H*** der Pflichtwidrigkeit ihrer Verfügungen über das Gesellschaftsvermögen bewußt waren, und erachtete ihre Verantwortung, sie hätten wegen früher für die Gesellschaft geleisteter Zahlungen bzw ihr gewährter Darlehen ein "Anrecht" auf die einkassierten Beträge gehabt, für widerlegt.

Günther H*** eignete sich auch noch, als er nach seiner Abberufung als Geschäftsführer als freier Mitarbeiter der Gesellschaft tätig war, von Kunden geleistete Beträge in der Gesamthöhe von rund 150.750 S mit dem Vorsatz unrechtmäßiger Bereicherung zu (D).

In der Zeit von März 1980 bis September 1980 haben Günther H*** und Franz H*** sowie Horst Z***, der als Provisionsvertreter der H***-B***-HANDELS-Ges.m.b.H. arbeitete, teils im bewußten Zusammenwirken, teils allein durch Vortäuschung der Lieferfähigkeit und Lieferwilligkeit der Gesellschaft unter Verschweigen ihrer Zahlungsunfähigkeit eine Reihe von Kunden zur Erteilung von Aufträgen und Leistung von Anzahlungen verleitet, wodurch die Kunden geschädigt wurden. Der den drei Angeklagten insoweit strafrechtlich zuzurechnende Vermögensschaden beläuft sich bei H*** auf insgesamt 146.000 S (E/I-III), bei H*** auf insgesamt 103.000 S (E/I, II) und bei Z*** auf insgesamt rund 125.000 S (E/I, III und IV). Günther H*** liegt als weiterer Betrugsfall noch zur Last, daß er schon am 18.Februar 1977 der Fa. CGP-BAU-S***, CG P*** durch Vortäuschen eines ordnungsgemäß zustandegekommenen Auftrages Provisionen in der Höhe von 35.000 S herausgelockt hatte (E/IV). Franz H*** hatte überdies im April und Mai 1980 die Tankstellenpächter Wilfried und Ilse P*** durch Vortäuschen seiner Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit zum Verkauf von Treibstoff zum Preis von 6.915 S verleitet (E/V).

Horst Z*** war Inhaber des Einzelunternehmens "F***", auch "F***" genannt, das er im Feber 1980 mit einem Schuldenstand von etwa 900.000 S liquidierte. Mit notariellem Vertrag vom 30.Oktober 1980 verkaufte Horst Z*** die

in seinem Alleineigentum stehende Liegenschaft EZ 1555 der KG St. Peter, auf welcher sich der Rohbau eines Einfamilienhauses befand und die zu dieser Zeit unter Einrechnung einer kapitalisierten Leibrentenforderung einen Verkehrswert von 1,670.360 S repräsentierte, um nur 793.791 S an Christine H***, die den Kaufpreis durch Übernahme von Hypotheken in dieser Höhe, die auf der Liegenschaft lasteten, berichtigte. Auf Grund des Kaufvertrages wurde mit Beschluß des Bezirksgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 21.August 1981 das Eigentum der Christine H*** im Rang des Gesuches um Anmerkung der Rangordnung für die beabsichtigte Veräußerung bücherlich einverleibt und auf Antrag Christine H*** gemäß § 57 GBG eine Reihe von (exekutiven) Pfandrechten gelöscht, die dem Gesuch um Anmerkung der Rangordnung nachfolgten (Bd II S 465, 467 d.A). Diese Forderungen der nunmehr allein auf die persönliche Haftung Z*** angewiesenen Hypothekargläubiger waren uneinbringlich, zumal er vermögenslos war und nur ein geringes Einkommen hatte. Abgesehen von den übrigen Schulden wies sein Kreditkonto bei der S*** BANK per 7.1.1980 einen Sollstand von rund 331.000 S auf, der bis zum 2.Juli 1981 auf etwa 410.000 S anstieg. In Ansehung des subjektiven Tatbestandes nahm das Erstgericht als erwiesen an, daß sowohl der Verkäufer Horst Z*** als auch die Käuferin Christine H*** durch den Verkauf bzw Kauf der Liegenschaft (weit) unter dem wahren Wert die Befriedigung der Gläubiger Z*** vereiteln wollten (A/II und B).

Dieses Urteil wird von allen vier Angeklagten mit Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen bekämpft. Günther H*** macht die Nichtigkeitsgründe der Z 3 bis 5, Franz H*** die der Z 4 und 5, Horst Z*** die der Z 4, 5 und 9 lit a und Christine H*** die der Z 5 und 9 lit a des § 281 Abs. 1 StPO geltend.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten

Günther H***:

Sowohl unter dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 3 StPO als auch unter jenem der Z 4 leg.cit. rügt Günther H*** zunächst die Abweisung des von seinem Verteidiger am Beginn der Hauptverhandlung gestellten Antrages auf Gewährung einer Frist zwecks Studiums der Akten und Besprechung mit dem Beschwerdeführer über dessen Verantwortung. Dieser auf eine Vertagung der Hauptverhandlung hinauslaufende Antrag wird damit begründet, daß der Verteidiger das Dekret über seine gemäß § 45 Abs. 1 RAO erfolgte Bestellung erst am Tag vor der Hauptverhandlung um 11 Uhr 30 zugestellt erhalten und an diesem Tag (dem 2.Juli 1984) nicht die Möglichkeit gehabt habe, die umfangreichen Akten (3 Bände mit insgesamt 115 Ordnungsnummern und umfangreichen Beilagen) zu studieren oder Fotokopien davon herstellen zu lassen sowie eine Besprechung mit dem Beschwerdeführer abzuhalten (Bd III S 430, 536 d.A).

Das Erstgericht gründete sein ablehnendes Zwischenerkenntnis auf die Erwägung, daß die Vorbereitungsfrist des § 221 StPO lediglich für den Angeklagten selbst, nicht aber für den Verteidiger gelte und jener rechtzeitig für seine Verteidigung hätte sorgen können (Bd III, S 430 d.A).

Rechtliche Beurteilung

Die Beschwerde ist im Ergebnis berechtigt.

Gemäß § 221 Abs. 1 StPO ist der Tag der Hauptverhandlung vom Vorsitzenden so zu bestimmen, daß dem Angeklagten, sofern dieser nicht selbst zu einer Abkürzung der Frist seine Zustimmung gibt, bei sonstiger Nichtigkeit von der Zustellung der Vorladung an im Schöffengerichtsverfahren eine Frist von wenigstens 3 Tagen zur Vorbereitung seiner Verteidigung bleibt. Diese - wie das Erstgericht an sich richtig ausführt, nur dem Angeklagten und nicht dem Verteidiger zustehende - Frist muß objektiv gewahrt sein; ob sie der Angeklagte tatsächlich zur Vorbereitung und insbesondere auch zu einer Besprechung mit seinem Verteidiger zu nützen vermag, ist unter dem Gesichtspunkt einer - nur bei Nichtgewährung der objektiven Frist gegebenen - Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 3 StPO unerheblich (Mayerhofer-Rieder 2 , E Nr 8 f, 28, 35 zu § 221 StPO ua). Wie sich aus dem (in einem Kuvert) in den Akten (Bd IV) befindlichen Rückschein ergibt, wurde dem Angeklagten H*** die Vorladung zu der für den 3.-6.Juli 1984 anberaumten Hauptverhandlung am 18.Juni 1984 zu eigenen Handen zugestellt. Somit wurde die 3-tägige Vorbereitungsfrist gewahrt, sodaß ein Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 3 StPO bewirkender Verstoß gegen § 221 StPO nicht vorliegt.

Die Abweisung oder das Übergehen eines vom Verteidiger zwecks einer Vorbereitung für die Hauptverhandlung gestellten Antrages auf Vertagung der Hauptverhandlung begründet jedoch Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 4 StPO, wenn dadurch Verteidigungsrechte des Angeklagten beeinträchtigt werden (Mayerhofer-Rieder 2 , ENr 28, 38 zu § 221 StPO, Nr 44 zu § 281 Z 4 StPO). Die für das Gericht bestimmte Ausfertigung des Dekretes über seine Bestellung als

Verteidiger für den Angeklagten Günther H*** gemäß § 45 Abs. 1 RAO, langte, wie sich aus dem Akt ergibt (Band III S 269 d.A), erst am 2. Juli 1984 bei Gericht ein, sodaß das Beschwerdevorbringen, der Verteidiger habe dieses Dekret erst am 2.Juli 1984 um 11,30 Uhr erhalten, als richtig untermauert wird. Da bereits die Hauptverhandlung am nächsten Tag, am 3.Juli 1984 um 8,30 Uhr begann und bis 17,30 Uhr dauerte und am 4.Juli 1984 um 8,15 Uhr fortgesetzt und um 20,15 Uhr beendet wurde, bestand für den Verteidiger tatsächlich nicht die Möglichkeit, den umfangreichen Akt zu studieren, Aktenabschriften anfertigen zu lassen und sich ausreichend mit dem von ihm vertretenen Angeklagten zu besprechen. Dafür, daß durch die Abweisung des Vertagungsantrages Verteidigungsrechte des Angeklagten H*** beeinträchtigt wurden, spricht auch, daß die Abweisung seiner Beweisanträge unter anderem auch deshalb erfolgte, weil sie zu wenig konkretisiert waren und nach Ansicht des Erstgerichtes auf die Aufnahme eines Erkundungsbeweises hinausliefen. Gerade das kann aber seine Ursachen in der mangelnden Vorbereitungsmöglichkeit für den Verteidiger gehabt haben. Keinesfalls kann aber angenommen werden, daß die Formverletzung durch die Abweisung des Vertagungsantrages unzweifelhaft keinen nachteiligen Einfluß auf die Entscheidung üben konnte (§ 281 Abs. 3 StPO).

Der Beschwerde des Angeklagten H*** war somit aus dem Nichtigkeitsgrund des§ 281 Abs. 1 Z 4 StPO Folge zu geben und das angefochtene Urteil im Schuldspruch und im Ausspruch über die Strafe dieses Angeklagten aufzuheben, ohne daß es eines Eingehens auf die weiteren von ihm geltend gemachten Nichtigkeitsgründe bedurfte.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Franz

H***:

In der Hauptverhandlung vom 3.Juli 1984 haben die Angeklagten Franz H*** und Günther H*** die (Rückleitung der Akten an den Untersuchungsrichter zwecks) Einholung eines Gutachtens eines Buchsachverständigen zur Frage beantragt, "welche Beträge seitens der Gesellschaft ausgeführt, welche Beträge der Gesellschaft zugekommen, welche Mittel von H*** und H*** der Gesellschaft als Darlehen zur Verfügung gestellt und welche Beträge wiederum aus der Gesellschaft an H*** und H*** als Darlehensüberweisungen bezahlt worden sind" (Bd III, S 448 d.A).

Diesen Antrag wies das Schöffengericht ab, weil aus den Aussagen des Zeugen H*** und des Masseverwalters in Verbindung mit der Verantwortung der Antragsteller hervorgehe, daß die dem Sachverständigen zur Verfügung zu stellenden Unterlagen unvollständig und daher nicht verwertbar seien, sowie deshalb, weil die Beweisanträge "in Richtung der sich aus ihnen ergebenden positiven Ergebnisse für die Wahrheitsfindung mangelhaft konkretisiert" seien (Band III, S 470 f d.A).

Franz H*** legte in der Hauptverhandlung vom 4.Juli 1984 die "gesamte Buchhaltung der Firma für die Jahre 1979/1980 sowie die gesamten Auszüge seines Kontos bei der R*** St.MAREIN (Nr 7518) für 1979/1980 und ein korrespondierendes Aufzeichnungsbuch für das Jahr 1980, in dem "sämtliche Gelder, die für die Firma (gemeint die Gesellschaft) auf diesem Konto einbezahlt und die von für die Gesellschaft verwendet worden (verzeichnet) seien, wobei die jeweiligen Beilagen zu den Kontoauszügen mit den Eintragungen im Aufzeichnungsbuch korrespondierten", vor (Beilagen 10 bis 12). Dies zum Beweis dafür, daß sämtliche von Kunden der Gesellschaft bezahlten Gelder dieser zugekommen und insbesondere die Beträge von 7.827,26 S sowie 300.000 S (A/ I/ 2/ b/ und c/) für die Gesellschaft verwendet worden seien, während der Betrag von 17.500 S (A/ I/ 2/ a/) auf dem Konto des Beschwerdeführers nicht eingegangen sei; ferner zum Beweis dafür, daß die Überschuldung des Unternehmens im Hinblick auf zugeschossene Eigenmittel (Darlehen) für den Beschwerdeführer erst Ende August, Anfang September 1980 erkennbar gewesen sei. Zu denselben Beweisthemen wurde vom Angeklagten H*** schließlich nochmals die Einvernahme eines Buchsachverständigen begehrt, wobei darauf hingewiesen wurde, daß die nunmehr vorgelegten Urkunden seinerzeit der Finanzbehörde nicht zur Gänze zur Verfügung gestanden wären und die Masseverwalterin die Annahme der Unterlagen mit der Begründung abgelehnt hätte, daß sie hiemit nichts anfangen könne (Band III, S 474 f d.A). Schließlich beantragte der Angeklagte H*** die Einsichtnahme in die erwähnten Kontoauszüge (Beilage 11) und in die Buchhaltung (Beilagenkonvolut 10), die Vernehmung des Zeugen Johann K*** sowie eines Buchsachverständigen zum Beweis dafür, daß auf seinem (des Beschwerdeführers) Privatkonto bei der R*** St.M*** im Jahre 1980 Eingänge von 1,970.228,68 S und Ausgaben von 2,426.233,94 S je für die H***-B***-HANDELS-Gesellschaft m.b.H. verbucht worden seien und dieses Konto, über welches (nach Stillegung des Firmenkontos) sämtliche Betriebseinnahmen und -ausgaben getätigt worden seien, das "Geschäftskonto" (der Gesellschaft) dargestellt habe (Band III, S 534, 536 d.A).

Diese Beweisanträge erledigte das Erstgericht mit den oben wiedergegebenen Zwischenerkenntnissen (Band III, S 470 f, 539 d.A). Den Antrag auf Vernehmung des Zeugen K*** lehnte es im Hinblick auf dessen längeren, eine Verlesung dessen Aussagen im Vorverfahren rechtfertigenden (§ 252 Abs. 1 Z 1 StPO) Auslandsaufenthalt ab (Band III, S 539 f d.A).

Der - der Sache die Schuldsprüche A/ I/ 2/ und C/

betreffenden - Verfahrensrüge (§ 281 Abs. 1 Z 4 StPO) des Angeklagten Franz H*** kommt schon insoweit Berechtigung zu, als er sich gegen das Unterbleiben einer Verlesung der von ihm gleichzeitig mit der Antragstellung auf Beiziehung eines Buchsachverständigen vorgelegten Urkunden wendet (Bd IV S 75), deren Inhalt sohin nicht Gegenstand der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung (§ 258 Abs. 1 StPO) war. Wie die Generalprokuratur in ihrer am 25. November 1985 beim Obersten Gerichtshof eingelangten Stellungnahme zutreffend ausführt, impliziert der Antrag auf Beiziehung eines Buchsachverständigen den Antrag auf Verlesung der vorgelegten Urkunden, von der - bei Zulassung des Sachverständigenbeweises - nur dann hätte Abstand genommen werden dürfen (§§ 258 Abs. 1 letzter Satz, 252 Abs. 2 StPO), wenn ihr Inhalt im Befund oder (und) Gutachten des Sachverständigen wiedergegeben worden wäre. Durch das Unterbleiben der Verlesung wurden Verteidigungsrechte des Angeklagten Franz H*** beeinträchtigt, aus dessen wiederholten Beweisanträgen im Zusammenhang unzweideutig hervorgeht, daß er durch vorzulegende und schließlich vorgelegte Urkunden insbesondere auch die von ihm behauptete Darlehensgewährung unter Beweis zu stellen sucht:

Eine Durchsicht der vom Beschwerdeführer in der Hauptverhandlung vorgelegten, jedoch vom Erstgericht nicht in die Beweisaufnahme einbezogenen Urkunden, nämlich des Kassabuches und Kassaeingangsheftes (Beilagen 7 und 8; Band III, S 453 d.A) sowie des Kontos 206 der Buchhaltung (Beilage 10 gelbe Mappe; Band III, S 474 iVm mit S 539 d.A) ergibt übereinstimmende Eintragungen über die Zuzählung von Darlehen in der Höhe von insgesamt 688.469 S durch den Beschwerdeführer und deren teilweise Rückzahlung an ihn in der Gesamthöhe von 272.329 S im Zeitraum 13.Februar 1979 bis 4. Dezember 1979. Danach beliefe sich die offene (angebliche) Darlehensforderung des Beschwerdeführers gegen die Gesellschaft auf

416.140 S, übersteigt also den ihm in den Schuldsprüchen A/ I/ 2/ und C/ angelasteten Gesamtbetrag von rund 325.327 S. Das im Konto 200 ("Kassa") der (vom Beschwerdeführer allerdings selbst geführten) Buchhaltung bei den jeweiligen Buchungen (mit Ausnahme der ersten vom 13.Februar 1979) sowie - per 12. und 23.März 1979 sowie per 20.Dezember 1979 - im Konto 300 ("Bank") angeführte Darlehenskonto 310, aus welchem die Gegenbuchungen hervorgehen müßten, fehlt zwar in der Buchhaltung, findet sich jedoch in Fotokopie unter den vom Angeklagten Franz H*** schon in der Voruntersuchung vorgelegten und in der Hauptverhandlung - zum Unterschied von den in dieser zu den Akten genommenen Urkunden - verlesenen Unterlagen (Band II, ON 49, S 311 v iVm Band III, S 535 d.A). Es weist in Übereinstimmung mit dem Konto 300, nicht jedoch mit dem in der Hauptverhandlung vorgelegten Bankkontoauszügen (Beilage 11), zwei weitere Darlehensbeträge von 50.000 S und 3.000 S (per 12. und 23.März 1979) sowie eine Rückzahlung von 3.000 S (per 20.Dezember 1979) aus, woraus sich ein Darlehenssaldo von insgesamt 466.140 S ergäbe.

Da nicht ausgeschlossen werden kann, daß das Erstgericht - das von einer Unvollständigkeit, nicht aber von einer Unrichtigkeit der Buchhaltung ausging - bei Berücksichtigung bereits dieses Urkundeninhaltes zu einer anderen Schlußfolgerung gelangt wäre, als jener, es könne nicht festgestellt werden, daß der Angeklagte H*** die Mittel zur Darlehensgewährung an die Ges.m.b.H. bar für diese erbrachte Zahlungen gehabt habe (Band IV, S 15, 25, 29 d.A), begründet das Übergehen des angebotenen Urkundenbeweises Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 4 StPO.

Da daraus zwangsläufig die Aufhebung der von dieser Nichtigkeit betroffenen Schuldsprüche des Angeklagten H*** A/ I/ 2/ und C/ erfolgt, erübrigt es sich, auf sein diese Schuldsprüche betreffendes weiteres Beschwerdevorbringen unter demselben Nichtigkeitsgrund sowie unter jenem des § 281 Abs. 1 Z 5 StPO einzugehen. Im erneuerten Verfahren wird das Erstgericht den Inhalt der vom Angeklagten Franz H*** vorgelegten Urkunden in seine Beweisaufnahme einzubeziehen und die Richtigkeit seiner Verantwortung insbesondere über die Kompensation mit angeblichen Darlehensforderungen und anderen Forderungen, einschließlich der Herkunft der für die Gesellschaft aufgewendeten Geldmittel (vgl hiezu auch die Anklagebegründung, Bd III S 179 d.A, deren Argumente in der bisherigen Beweiswürdigung nicht übernommen wurden), neuerlich einer Überprüfung zu unterziehen haben, wobei es - sollten seine Sachkenntnisse nicht ausreichen bzw Feststellungen allfälliger nicht aktenkundiger Kontobewegungen nötig sein - die Beiziehung des beantragten Buchsachverständigen zu erwägen haben wird. Der Angeklagte Franz H*** macht

ferner (formal allerdings verfehlt unter dem Nichtigkeitsgrund der Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO) der Sache nach Feststellungsmängel im Sinne der Z 9 lit a leg.cit. in bezug auf seine Beteiligung (§ 12 StGB) in den Schuldspruchfällen E/ I/ und E/ II/ (jeweils wegen Betruges) geltend. Den Urteilsfeststellungen zufolge hat Franz H*** in diesen beiden Fällen zwar die Lieferung versprochen, wobei dies im ersten Fall nach mehreren Mahnungen zur Auftragserfüllung zu einer Zeit geschah, als der Schaden im Vermögen des Auftraggebers bereits eingetreten war, wogegen im zweiten Fall der Zeitpunkt des Lieferungsversprechens auch nicht annähernd festgestellt wurde (Band IV, S 19 d.A; vgl ferner Band III, S 497 ff iVm Band II ON 34 d.A). Der Geschädigte Karl N*** wurde entgegen der Beweismittelanführung am Beginn der Urteilsgründe als Zeuge nicht vernommen; einschlägige, jedoch zeitmäßig nicht differenzierende Angaben sind nur der Beantwortung des Kridafragebogens zu entnehmen (Band II, ON 14 iVm Band III S 535 d.A).

Ist ein Täter an einer Tat nicht in deren Ausführungsphase beteiligt so kann unmittelbare (Mit-)Täterschaft im Sinne der ersten Erscheinungsform des § 12 StGB nicht in Betracht kommen. Fraglich bleibt Beteiligung in der Form der Tatbegehung durch Bestimmung (§ 12 zweiter Fall StGB) oder Beteiligung durch sonstigen Tatbeitrag (§ 12 dritter Fall StGB) in der Form psychischer (intellektueller) oder physischer Förderung der Tat.

In bezug auf eine derartige Tatbeteiligung des Angeklagten H*** fehlt es in den Fällen E/ I/ 1/ und 2/ des Schuldspruchs aber an den erforderlichen Tatsachenfeststellungen, sodaß das Ersturteil insoweit mit materieller Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 9 lit a StPO behaftet ist.

Der Schuldspruch des Angeklagten Franz H*** wegen Betruges in den Fällen E/II und E/V steht mit den in Stattgebung seiner Nichtigkeitsbeschwerde aufgehobenen Fakten A/I, C und E/I in einem solchen Zusammenhang, daß die Aufrechterhaltung nur eines Teils des Schuldspruchs nicht tunlich erscheint. Gemäß § 289 StPO war daher der Schuldspruch des Angeklagten Franz H*** zur Gänze und somit auch der Strafausspruch aufzuheben, ohne daß auf die weiteren von ihm geltend gemachten Nichtigkeitsgründe in bezug auf das Urteilsfaktum E/II einzugehen war.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Horst

Z***:

§ 281 Abs. 1 Z 4 StPO

Faktum A/II

Den Antrag auf Beischaffung der Akten C 855/75 des Bezirksgerichtes für Zivilrechtssachen Graz (Bd III, S 484 d.A), der zum Beweis dafür gestellt worden war, daß der Beschwerdeführer hinsichtlich der gesamten Liegenschaft EZ 1555 der KG St.Peter "seit eh und je das Wohnrecht behauptet und das Wohnhaus auch bewohnt" habe, wies das Erstgericht mit der Begründung ab, daß selbst bei aufrechtem Bestand eines Wohnrechtes das Mißverhältnis zwischen dem (in einem solchen Fall mit ca S 900.000,-- anzunehmenden [Bd III S 484]) Verkehrswert und dem vom Beschwerdeführer mit der Angeklagten H*** vereinbarten Kaufpreis (von 793.791 S) bestehen bliebe (Bd III, S540 d.A).

Die aus dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 4 StPO das Unterbleiben der beantragten Aktenbeischaffung rügenden Beschwerdeeinwendungen des Angeklagten Horst Z*** gehen ins Leere, weil die Frage des Bestehens oder Nichtbestehens eines Wohnrechtes nicht entscheidungswesentlich ist:

Der Verantwortung (und auch dem Inhalt der Beschwerdeausführungen) des Angeklagten Z*** nach soll sein angebliches Wohnrecht an der Liegenschaft gleichzeitig mit deren Verkauf an Christine H*** mündlich vereinbart worden sein (Bd III, S 459 f, 483 d.A), also erst anläßlich und uno actu mit der die Gläubigerrechte beeinträchtigenden Vermögensverfügung selbst. Bis dahin war die Liegenschaft daher ohne eine wertmindernde Belastung durch ein Wohnrecht dem Zugriff der Gläubiger unterlegen, und es wäre im Falle der Zwangsversteigerung die bloß faktische Benützung durch den Eigentümer ohne Einfluß auf Schätzwert und Meistbot gewesen, weil der Eigentümer der Liegenschaft bei deren Übergabe an den Ersteher zu räumen hat (§§ 156 Abs. 2, 349 EO). So gesehen hat das Erstgericht seinen Erwägungen im Fall A/II des Schuldspruchs zu Recht den Verkehrswert der Liegenschaft vor deren Veräußerung ohne Belastung durch ein Wohnrecht zugrundegelegt. Im übrigen wäre mangels dinglicher Wirkung ein nichtverbüchertes Wohnrecht auch gegenüber einem gutgläubigen Ersteher (Erwerber) der Liegenschaft (vgl E Nr 1 ff zu § 481, Nr 8 zu § 1500 ABGB 32) wirkungslos.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Z*** war daher, soweit sie sich auf das Schuldspruchfaktum A/II bezieht, zu verwerfen.

Fakten E/I, III und VI:

Nach den Urteilsfeststellungen hat der Angeklagte Z*** in den Betrugsfakten E/I und III im bewußt gemeinsamen Zusammenwirken mit Günther H***, im Faktum E/I auch mit Franz H***, gehandelt. Die Aufhebung der Schuldsprüche der Angeklagten Günther H*** und Franz H*** erfordert auch die Aufhebung des Schuldspruchs des Angeklagten Z*** wegen Betruges (Faktum E/I und III), weil wegen der angenommenen Mittäterschaft ein solcher innerer Zusammenhang besteht, daß die Aufrechterhaltung des Schuldspruchs eines Mittäters, wenngleich nicht unmöglich so doch untunlich erscheint, um eine Behinderung der Beweisführung des Erstgerichtes im zweiten Rechtsgang zu vermeiden (vgl Mayerhofer-Rieder 2 § 289 StPO E 15 insbesonders SSt 39/18).

Die Aufhebung des Schuldspruchs des Angeklagten Z*** wegen Betruges in den genannten Fällen macht aber auch - ebenso wie beim Angeklagten Franz H*** in den Fällen E/II und E/V - die Aufhebung des Schuldspruchs wegen Betruges zum Nachteil des Paul B*** mit einem Schaden von 2.100 S (Faktum E/VI) notwendig, das mit den anderen Betrugsfällen in einem untrennbaren Zusammenhang steht. Gemäß § 289 StPO war daher der Schuldspruch des Angeklagten Z*** wegen des Verbrechens des Betruges (Fakten E/I, III und VI) und demzufolge auch der Strafausspruch aufzuheben. Mit seiner diese Fakten betreffenden Nichtigkeitsbeschwerde, auf die einzugehen sich somit erübrigte, war der Angeklagte auf die getroffene Entscheidung zu verweisen.

Gemäß § 288 Abs. 2 Z 1 StPO war die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht zu verweisen.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Christine

H***:

Zunächst hat das Erstgericht den Beschwerdeausführungen dieser Angeklagten (§ 281 Abs. 1 Z 5 StPO) zuwider mit hinreichender Deutlichkeit deren Einverständnis mit der Bankrotthandlung des Angeklagten Z*** festgestellt und die Gründe für diese Annahme dargelegt. Die Schlußfolgerungen aus der ungünstigen, wenig mehr als zwei Jahre später zur Konkurseröffnung führenden wirtschaftlichen Lage der Beschwerdeführerin, die sich zur Zeit des Kaufabschlusses am 30.Oktober 1980 schon seit August desselben Jahres im Karenzurlaub befand, seit damals ihren Unterhalt aus Ersparnissen von 40.000,-- bis 50.000 S deckte, sonst über kein Vermögen verfügte und deshalb nicht einmal in der Lage war, die laufenden Rückzahlungen für die mit der Liegenschaft übernommenen Hypothekarschulden zu begleichen und am 15.November 1980 einen Kredit von 150.000 S aufnahm, ist durchaus logisch und lebensnah (Bd IV S 17 f, 30 f d.A). Wenn das Erstgericht im gegebenen Zusammenhang die Verantwortung der Angeklagten Christine H***, sie habe von einer die Gläubiger schädigenden Vermögensverschiebung nichts gewußt, als unglaubwürdig beurteilt (Bd IV, S 31 d.A), so fällt dies in den unanfechtbaren Bereich freier Beweiswürdigung (§ 258 Abs. 2 StPO). Hiezu gehört auch die Annahme, daß sich die Beschwerdeführerin mit ihrem Ehegatten Franz H***, der den Ankauf der Liegenschaft eingeleitet hatte, eingehend darüber besprochen hat. Soweit die Beschwerdeführerin in der Beschwerde unter Bezugnahme auf ihre und die Verantwortung ihres Mannes dem entgegenhält, daß sie selbst die Verkaufsgespräche mit Z*** geführt und mit ihrem Mann hierüber kein Einverständnis bestanden habe, vermag sie weder eine unzureichende noch eine unvollständige Begründung in der Bedeutung der Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 5 StPO aufzuzeigen. Denn die erstgerichtliche Annahme ist auch insofern durch die Aktenlage gedeckt und deshalb keineswegs aktenwidrig, als nach der vom Erstgericht ersichtlich für glaubwürdig befundenen Verantwortung des Angeklagten Horst Z*** Franz H*** die Verhandlungen über den Kauf der Liegenschaft durch die Beschwerdeführerin geführt hat (Bd III, S 459 f d.A), sodaß dem Schluß auf eine eingehende Erörterung der Angelegenheit zwischen den Ehegatten H*** vor Unterfertigung des Kaufvertrages ein Mangel nicht anhaftet. Angesichts dieser Modalitäten der Kaufverhandlungen war es entgegen dem formal verfehlt in den Beschwerdeausführungen unter dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 9 lit a StPO enthaltenen Einwand einer Unvollständigkeit der Begründung entbehrlich, die Darstellung des Angeklagten Z***, wonach er mit der Beschwerdeführerin nie über seine Verbindlichkeiten gesprochen habe, besonders zu erörtern.

Ebenfalls nicht der Prozeßordnung gemäß ausgeführt ist die auf § 281 Abs. 1 Z 9 lit a StPO gestützte Rechtsrüge der Angeklagten Christine H*** mit dem weiteren Vorbringen, worin sie das Fehlen einer Feststellung reklamiert, wonach sie bei dem die Gläubiger des Angeklagten Horst Z*** schädigenden Kauf von dessen Liegenschaft im Einverständnis mit dem Genannten handelte. Entgegen dem Beschwerdeeinwand enthalten die Urteilsgründe, wie erwähnt,

ausdrücklich diese Feststellung einschließlich jener, daß die Beschwerdeführerin die Verwirklichung des Tatbildes der betrügerischen Krida - durch die die Befriedigung der Gläubiger des Horst Z*** beeinträchtigende Verringerung von dessen Vermögen - ernstlich für möglich hielt und sich mit diesem Erfolg auch abfand (Bd IV S 30 f, 36 f d.A).

Entgegen der Beschwerdeauffassung genügen diese Feststellungen tatsächlicher Natur, um der Angeklagten Christine H*** die zumindest bedingt vorsätzliche (§ 5 Abs. 1 StGB) Beteiligung (§ 12, 3. Fall StGB) an der Bankrotthandlung des Angeklagten Horst Z*** im Sinne des § 156 StGB strafrechtlich zuzurechnen. Deshalb braucht auf das restliche Vorbringen unter dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 9 lit a (sachlich Z 10) StPO, in welchem unter Bezugnahme auf die erstgerichtliche Feststellung über die schlechte wirtschaftliche Lage der Beschwerdeführerin zur Zeit des Kaufes der Liegenschaft (die schließlich am 10.Dezember 1982 zur Eröffnung des Konkurses über ihr Vermögen führte) eine - der Beschwerdeführerin gar nicht zur Last gelegte - Beeinträchtigung der Befriedigungsrechte ihrer Gläubiger im Sinne des Tatbildes der fahrlässigen Krida nach dem § 159 StGB verneint wird, nicht Bedacht genommen zu werden.

Der Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Christine H*** war somit ein Erfolg zu versagen.

Christine H*** wurde gemäß § 156 Abs. 2 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von zwölf Monaten verurteilt. Diese Freiheitsstrafe wurde gemäß § 43 Abs. 1 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

Mit ihrer gegen diese Entscheidung erhobenen Berufung strebt die Angeklagte eine Herabsetzung der Freiheitsstrafe (auf drei Monate) an. Mit Rücksicht auf den untadelhaften Wandel der Angeklagten und ihrem Wohlverhalten auch nach der Tat und der nur untergeordneten Beteiligung an der durch Horst Z*** begangenen betrügerischen Krida entspricht eine Freiheitsstrafe in der Dauer von acht Monaten dem Unrechtsgehalt der Tat und ihrer Persönlichkeit. In diesem Umfang war daher ihrer Berufung Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung beruht auf der angeführten Gesetzesstelle.

Anmerkung

E08335

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0120OS00001.85.0417.000

Dokumentnummer

JJT_19860417_OGH0002_0120OS00001_8500000_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