

TE OGH 1985/7/30 10Os7/85

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.07.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 30.Juli 1985 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Reisenleitner, Dr. Felzmann, Dr. Kuch und Dr. Massauer als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Dr. Schrott als Schriftführer, in der Strafsache gegen Peter A und einen anderen wegen des Verbrechens der Untreue nach § 153 Abs 1 und Abs 2 zweiter Fall StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten Herbert B gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 1.Oktober 1984, GZ 6 d Vr 11.394/82-64, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurator, Generalanwalt Dr. Strasser, des Angeklagten Herbert B und des Verteidigers Dr.Rudolf Stöhr zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird teilweise Folge gegeben und gemäß § 43 Abs 2 StGB die Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer Probezeit von 3 (drei) Jahren bedingt nachgesehen; 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 angefochtenen Urteil - das auch Schuldsprüche des am Rechtsmittelverfahren nicht beteiligten Peter A enthält - wurde der am 26.März 1940 geborene Kaufmann Peter B der Verbrechen der Untreue nach § 153 Abs 1 und Abs 2 zweiter Fall StGB (Punkt I des Urteilssatzes) und des schweren Betruges nach § 146, 147 Abs 3 StGB (V) schuldig erkannt. Darnach hat er (zu I) am 11.November 1980 in Wr.Neustadt als Zweigstellenleiter des Bankhauses C AG seine ihm durch Rechtsgeschäft eingeräumte Befugnis, über dessen Vermögen zu verfügen, wissentlich mißbraucht und dadurch dieser Bank einen wenigstens 500.000 S betragenden Vermögensnachteil zugefügt, indem er dem damals 16-jährigen Lehrling Peter Alois D einen Kredit über den Betrag von 750.000 S bewilligte;

(zu V) Anfang Dezember 1980 (US 18) in Wien im bewußten und gewollten Zusammenwirken mit dem (u.a. deshalb) rechtskräftig verurteilten Mitangeklagten Peter A mit dem Vorsatz, durch das Verhalten der Getäuschten zumindest die Fa. E Ges.m.b.H. unrechtmäßig zu bereichern, Walter, Monika, Wilhelm und Franziska

F durch Täuschung über die Tatsache der Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit dieser Gesellschaft sowie ihrer Bereitschaft, anvertraute Barmittel zur Erfüllung eines erteilten Bauauftrages zu verwenden, zu Handlungen verleitet, die die Getäuschten am Vermögen um insgesamt wenigstens 500.000 S schädigten, und zwar Walter

F zum Abschluß eines Darlehensvertrages mit der G

H I, Zweigstelle Wr.Neustadt, über 750.000 S

sowie zur Erteilung der Zustimmung, die Darlehensvaluta unmittelbar auf ein Konto der E Ges.m.b.H. zu überweisen, und Monika, Wilhelm sowie Franziska F zur Unterfertigung dieses Darlehensvertrages als Bürgen und Zahler.

Rechtliche Beurteilung

Diesen Schuldspruch bekämpft der Angeklagte mit einer auf die Z 4, 5 und 9 lit a des§ 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, die jedoch unbegründet ist. Seine gegen die Abweisung des Antrages auf Einvernahme des Zeugen Johann J gerichtete Verfahrensrüge (Z 4) ist schon deshalb verfehlt, weil sie nicht vom Beweisthema dieses Antrages ausgeht. Inhaltlich des Hauptverhandlungsprotokolls (S 433/III) sollte durch diesen Zeugen nämlich erwiesen werden, daß etwa zur gleichen Zeit wie die Geschäftsfälle K und D auch der Geschäftsfall des beantragten Zeugen angefallen war, und daß dieser Geschäftsfall 'ordnungsgemäß abgehandelt' wurde. Erst in der Beschwerde wird dem abgelehnten Antrag Relevanz für den Schuldspruch wegen Betruges (V) im Hinblick darauf zugeschrieben, daß die vom Zeugen J der Fa. E Ges.m.b.H. aufgetragenen

Bauarbeiten gerade zum Zeitpunkt der Kreditaufnahme seitens der Familie F beendet worden seien (welcher Umstand nach Ansicht des Beschwerdeführers für die Fähigkeit deren Geschäftsführers Peter A spräche, auch den Auftrag F durchzuführen). Aus dem Inhalt des Beweisantrages geht aber ein solcher Zusammenhang nicht einmal andeutungsweise hervor, sodaß es an einer prozessualen Voraussetzung für die Geltendmachung dieses Nichtigkeitsgrundes fehlt.

Die Begründung der Urteilsannahme, dem Beschwerdeführer B seien anlässlich seiner Mitwirkung an den schuldspruchgegenständlichen Finanzgeschäften die äußerst ungünstigen wirtschaftlichen Verhältnisse des Mitangeklagten A und der Angelika K (der Lebensgefährtin des Genannten), aber auch das Alter, die Beschäftigung und das geringe Einkommen des Peter D (des Sohnes des A) bekannt gewesen, mit Hinweisen auf langjährige enge private Beziehungen des Beschwerdeführers zu dieser Familie (US 13, 16 unten, 19 unten und 20) und auf die Abwicklung früherer - nicht verfahrensgegenständlicher - Kreditgeschäfte mit deren Mitgliedern (US 15 und 19 unten) ist, entgegen dem Beschwerdevorbringen (Z 5) weder undeutlich noch unzureichend. Mögen die erwähnten Folgerungen des Erstgerichtes auch nicht zwingend sein, so stellen sie doch im Rahmen des § 258 Abs 2 StPO zulässige Wahrscheinlichkeitsschlüsse dar, da sie weder gegen Denkgesetze noch gegen Erfahrungsgrundsätze verstößen und durch die Aktenlage gedeckt sind; denn für den auch außerberuflich engen Kontakt des Angeklagten zur Familie A sprechen außer dem Inhalt der Stellungnahme des Beschwerdeführers zum ersten (nicht schuldspruchgegenständlichen) Kreditantrag des Peter D ('Herr D ist mir als fleißiger Arbeiter bekannt'; vgl Blg G 8 zu ON 60) noch zahlreiche weitere Verfahrensergebnisse (S 263/I, S 361, 363 f/II).

Dem Beschwerdevorbringen zuwider entbehren daher insbesondere jene Feststellungen zu Faktum I, wonach der Beschwerdeführer den Kredit von 750.000 S für Peter D 'wissentlich', d h trotz Kenntnis des Alters des Kreditnehmers von nur 16 Jahren, aber auch dessen tatsächlich nur 8.000 S betragenden monatlichen Bruttoeinkommens bewilligte (US 15, 16; vgl US 14 erster Abs), keineswegs einer denkmöglichen Begründung. Inwiefern die Unbedenklichkeit der Kreditgewährung an Angelika K eine entscheidende - für die rechtliche Subsumtion oder die Anwendung eines bestimmten Strafsatzes maßgebliche - Tatsache betreffen soll, ist nicht erkennbar. Diese frühere Darlehenshingabe an eine Familienangehörige des Mitangeklagten A ist nicht Gegenstand eines Schuldspruches; sie fand in den Urteilsgründen nur Erwähnung, weil das Erstgericht die bei der Rückzahlung aufgetretenen Schwierigkeiten als weiteres Indiz für das Wissen des Angeklagten B um die mißliche Finanzlage der Familie A heranzog (US 15).

In den Beschwerdeausführungen über die grundsätzliche Unbedenklichkeit der Kreditgewährung an den Sohn eines kreditwürdigen Kaufmanns setzt sich der Beschwerdeführer schließlich mit der Argumentation des Erstgerichtes überhaupt nicht mehr auseinander, sondern zeigt nur die Möglichkeit für ihn günstigerer Schlußfolgerungen tatsächlicher Natur auf. Damit unternimmt er einen Angriff auf die erstgerichtliche Beweiswürdigung nach Art einer gegen Urteile von Kollegialgerichten unzulässigen Schuldberufung. Auch der weiters bekämpfte (Z 5) Schluß des Erstgerichtes, Peter D sei nach dem Tatplan nur nach außen hin als Kreditnehmer aufgescheinen (wogegen der Kreditbetrag in Wahrheit dem Angeklagten A zukam), steht weder mit den Denkgesetzen noch mit der Aktenlage im Widerspruch.

Gelangte aber das Erstgericht zur Ansicht, daß der Beschwerdeführer auf Grund der erwähnten unmittelbaren Kontakte privater und beruflicher Natur zu den Tatzeiten die Bonität des Mitangeklagten A nicht mehr als gegeben

ansah, dann bedurfte es nicht der von der Beschwerde vermißten Erörterung, ob er einen gleichermaßen bedenklichen Eindruck allenfalls allein auf Grund seiner Wahrnehmungen hinsichtlich der Geschäftsbeziehung des A zur G H I (welche angeblich

erst später die Einstufung als 'gefährdetes Engagement' vornahm; vgl S 454/III) erlangt hätte.

Auch weitere behauptete Unvollständigkeiten haften der Urteilsbegründung nicht an: Die Motivation der Kreditgewährung an Peter D (I) mit einem beabsichtigten Liegenschaftskauf in Raglitz hat im Urteil ebenso Erwähnung gefunden (US 15) wie die Einzahlung eines Teiles der Kreditvaluta auf einen Bausparvertrag (US 16). In seinen darauf bezüglichen Ausführungen bekämpft der Beschwerdeführer vielmehr erneut in unzulässiger Weise die erstgerichtliche Beweiswürdigung; ist doch seine aus den erwähnten Umständen gezogene Schlußfolgerung, daß ihm die Kreditrückzahlung keinesfalls zweifelhaft erschienen sei, angesichts seines Einblicks in die wirtschaftlichen Verhältnisse des Mitangeklagten A und dessen Angehöriger ebensowenig zwingend wie seine Argumentation, er hätte ein Vorhaben, A treuwidrig Bargeld zu verschaffen, auf einfachere als die ihm vorgeworfene Weise, nämlich durch Ausschöpfung seines Kreditbewilligungspouvoirs, verwirklichen können. Es erübrigte sich aber auch die vom Beschwerdeführer in Ansehung des Fakts Betrug (V) vermißte Auseinandersetzung mit jenen Verfahrensergebnissen, denen zufolge der Angeklagte von seinem Dienstgeber dazu verhalten worden war, Kreditinteressenten persönlich aufzusuchen, und wonach er anlässlich eines solchen Besuches bei der Familie F seine berufliche Stellung wahrheitsgemäß angab. Diese Umstände stehen nämlich keineswegs der Urteilsannahme einer vom Beschwerdeführer durch Vorspiegelung der Fähigkeit und Bereitschaft der E Ges.m.b.H. zur Verwendung der Kreditvaluta für die Durchführung des Bauauftrages - nicht etwa durch wahrheitswidrige Angaben über seine berufliche Position und seine Befugnisse - bewirkten Täuschung entgegen (vgl US 23 f). Der Beschwerde zuwider war es auch nicht erforderlich, auf die Verantwortung des Beschwerdeführers (S 424/III) einzugehen, wonach der Mitangeklagte A die Abgabe einer Preisgarantie gegenüber der Monika F von einer (teilweisen) Überlassung der Kreditvaluta an ihn abhängig machte. Weder die allfällige Branchenüblichkeit eines solchen Ansinnens noch die Zeugenaussage der Monika F, nach der im Zusammenhang mit der

gegenständlichen Kreditaufnahme tatsächlich von einer 'Vorfinanzierung' die Rede war (S 460, 464/III), sprechen nämlich gegen die Annahme des Erstgerichtes, auch der Beschwerdeführer selbst - der die wirtschaftlichen Schwierigkeiten des Mitangeklagten A gekannt hat - habe den Angehörigen der Familie F die künftige Verwendung der Kreditvaluta für die Bauführung nur vorgespiegelt (US 19 f und US 23 f). Gleichfalls mit dieser Urteilsannahme vereinbar und daher keiner besonderen Erörterung bedürftig war auch der Geschäftsfall Wilma L (der Schwester der Monika F): Denn die vom Angeklagten A für diese

erbrachten Bauleistungen sagen nichts über die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit seines Unternehmens zur Tatzeit (Dezember 1980) aus, weil sie wesentlich früher (im Juli 1980) erfolgt sind, nur einen relativ geringen Umfang aufgewiesen haben und hinsichtlich ihrer Qualität umstritten sind (ON 17). Der gleichzeitige Abschluß eines Kreditgeschäftes auch mit Wilma L hinwieder steht der Annahme eines vom Beschwerdeführer gegenüber den Zeugen F verfolgten Betrugsvorsatzes umso weniger entgegen, als auch der Kreditfall L keineswegs ordnungsgemäß abgewickelt worden ist (vgl S 275/II).

Die behauptete Mangelhaftigkeit der Begründung entscheidender Urteilsfeststellungen ist somit hinsichtlich keiner der dem Angeklagten zur Last gelegten Taten gegeben.

Soweit der Beschwerdeführer im Rahmen seiner Rechtsrüge (Z 9 lit a) zu Faktum I vermeint, den Tatbestand der Untreue nicht verwirklicht zu haben, weil Peter D sich ungeachtet seiner Minderjährigkeit gültig zu verpflichten vermocht habe, übersieht er, daß der ihm angelastete Mißbrauch der Verfügungsgewalt über fremdes Vermögen nicht im Abschluß des Kreditvertrages mit einem nur beschränkt Geschäftsfähigen, sondern in der Auszahlung des Darlehens in Kenntnis der Uneinbringlichkeit des überwiegenden Teiles des Rückerstattungsanspruches zu erblicken ist. Die Gültigkeit des zugrundeliegenden Kreditvertrages ist sohin nicht entscheidend. Ebensowenig kommt es darauf an, ob die Gewährung des Kredits in dieser Höhe noch im Rahmen des dem Beschwerdeführer eingeräumten Pouvoirs gelegen war. Auch wenn dies der Fall gewesen sein sollte, hätte der Angeklagte durch Auszahlung eines Darlehens, mit dessen Rückerstattung er selbst nicht rechnete (US 16) wissentlich eine den Interessen des von ihm vertretenen Kreditinstitutes zuwiderlaufende Verfügung getroffen und solcherart (mißbräuchlich) gegen seine Treuepflicht verstoßen (vgl EvBl 1957/118).

Die in der Rechtsrüge (Z 9 lit a) zu Faktum V aufgeworfene Frage, ob der E Ges.m.b.H. die aus dem Kredit F ausbezahlte Summe im Sinne eines Vermengungsverbotes anvertraut worden ist, berührt ungeachtet der Verwendung dieses Wortes im betreffenden Urteilssatz kein Tatbestandsmerkmal des Betruges. Sie wäre nur für eine allfällige Subsumtion der Tat des Mitangeklagten A unter den Tatbestand der Veruntreuung nach § 133 StGB von Belang (vgl Leukauf-Steininger, Kommentar 2, § 133 RN 37). Ausgehend vom bereits anlässlich der Kreditverhandlungen mit Monika F und deren Angehörigen vom Beschwerdeführer und dem Mitangeklagten A verfolgten Täuschungs-, Schädigungs- und Bereicherungsvorsatz (US 19 f und 23 f) wurde deren Verhalten jedoch zutreffend als Betrug beurteilt (EvBl 1981/105; 1982/147), sodaß es einer Prüfung, ob A den zweckgewidmeten Geldbetrag mit seinem Vermögen zu vermengen berechtigt war, nicht bedurfte. Dem abschließenden Vorbringen der Rechtsrüge zuwider wären besondere Feststellungen hinsichtlich des - bei erwachsenen schuldfähigen Tätern in der Regel, insbesondere bei Begehung von Vorsatztaten mit evident kriminellem Unrechtsgehalt, zu bejahenden (ÖJZ-LSK 1979/84) - Unrechtsbewußtseins nur dann geboten gewesen, wenn in der Hauptverhandlung konkrete Anhaltspunkte für das Vorliegen eines Rechtsirrtums im Sinne des § 9 StGB hervorgekommen wären. Solche Indizien haben sich im Verfahren jedoch nicht ergeben und sind vom Angeklagten auch gar nicht behauptet worden. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Das Schöffengericht verurteilte den Angeklagten nach § 28 Abs 1, 153 (Abs 2) zweiter Strafsatz StGB zu fünfzehn Monaten Freiheitsstrafe, wobei es den bisher ordentlichen Lebenswandel als mildernd, das Zusammentreffen zweier strafbarer Handlungen sowie den hohen Schaden als erschwerend wertete. Die bedingte Strafnachsicht erschien ihm 'nicht geboten', da die rücksichtslose Vorgangsweise gegenüber seinem Auftraggeber bzw den Bankkunden sowie der hohe Schaden, verbunden mit dem Umstand, daß der Angeklagte trotz seines relativ hohen Einkommens keine Schadensgutmachung geleistet hat, nicht die Erwartung rechtfertige, er werde sich in Zukunft weiterer strafbarer Handlungen enthalten.

Gegen diesen Strafausspruch richtet sich die Berufung des Angeklagten, mit der er eine Herabsetzung der Freiheitsstrafe und deren bedingte Nachsicht anstrebt.

Sie ist teilweise begründet.

Zwar besteht auch unter Bedacht auf den Umstand, daß sich der Angeklagte nicht persönlich bereichert und ersichtlich unter der Einwirkung der kriminellen Persönlichkeit des Mitangeklagten A gehandelt hat, mit Rücksicht auf den höheren und - im Falle der Familie F auch besonders empfindlichen (SSt 46/71; Pallin, Strafzumessung, Rz 28) - Schaden kein Anlaß zu einer Ermäßigung der ohnedies im Bereich der Untergrenze des Strafsatzes festgesetzten Freiheitsstrafe. Die beiden ersterwähnten Umstände in Verbindung mit dem bisher ordentlichen Lebenswandel des nunmehr 45-jährigen Berufungswerbers, dessen Taten mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch stehen und überdies schon mehrere Jahre zurückliegen, bieten jedoch ausreichende Gewähr für künftiges Wohlverhalten auch ohne unmittelbaren Strafvollzug, sodaß die bedingte Strafnachsicht gewährt werden konnte.

Anmerkung

E06178

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0100OS00007.85.0730.000

Dokumentnummer

JJT_19850730_OGH0002_0100OS00007_8500000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>