

# TE OGH 1985/5/29 90s69/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.05.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 29.Mai 1985 durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr. Steininger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, Dr. Lachner, Dr. Kuch und Dr. Massauer als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Rechberger als Schriftführer in der Strafsache gegen Walter A wegen des Verbrechens des schweren Betrugens nach §§ 146, 147 Abs. 2 StGB. und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Kreisgerichtes Krems a.d. Donau als Schöffengericht vom 7.Juni 1984, GZ. 9 Vr 298/81-48, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluß gefaßt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

über die Berufung des Angeklagten wird bei einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung entschieden werden.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der 37-jährige Walter A (zu A) des Verbrechens des schweren Betrugens nach §§ 146, 147 Abs. 2 StGB. und (zu B) des Verbrechens der Untreue nach § 153 Abs. 1 und Abs. 2, zweiter Fall, StGB. schuldig erkannt.

Danach hat er - zusammengefaßt wiedergegeben -

(A) in der Zeit von Jänner 1980 bis Februar 1981 mit dem Vorsatz, durch das Verhalten der Getäuschten die B C unrechtmäßig zu bereichern, Beamte der Österreichischen Nationalbank durch Täuschung über Tatsachen zur Unterlassung der Vorschreibung von Pönalezinsen für zu geringe Liquidität der B C verleitet, welche die Republik Österreich in einem 5.000 S übersteigenden Betrag von 58.041,66 S am Vermögen schädigte, indem er in den monatlichen Liquiditätsmeldungen an die Österreichische Nationalbank Verbindlichkeiten (vor allem Spareinlagen) der B C (die sogenannte Liquidität II) überhöht angab; (B) die ihm als Geschäftsführer der genannten B durch Rechtsgeschäft eingeräumte Befugnis, über das Vermögen dieser Kasse zu verfügen bzw. sie zu verpflichten, wissentlich mißbraucht und dadurch der Kasse einen 100.000 S übersteigenden Vermögensnachteil in der Höhe von zumindest 5,485.627,90 S zugefügt, und zwar erstens, indem er die ihm auf mehrere Konten bei der B C in seinem Namen und im Namen seiner Ehefrau gewährten Kredite von zusammen 850.000 S in der Zeit von März 1980

bis Februar 1981 teils durch unmittelbare Abhebungen und Überweisungen zur Bezahlung seiner Investitionen in ein geplantes Feriendorf in Loimanns, teils durch Übernahme von Bankkreditiven für seine Bestellungen, das sind Fertigteilhäuser und zugehöriges Material für jedes Feriendorf, ohne die erforderliche Genehmigung der zuständigen

Gremien und ohne Wissen der Funktionäre der B C um den Kapitalsbetrag von zusammen 4,728.429,90 S überzog; zweitens, indem er ohne Beschlüsse von Vorstand und Aufsichtsrat und im Gegensatz zu einer Anweisung der Niederösterreichischen Landeslandwirtschaftskammer vom 10.März 1978, welche er dem Vorstand und Aufsichtsrat der genannten B verheimlichte, mehrere ihn betreffende (im einzelnen angeführte) Kreditkonten mit vorschriftswidrig geringeren Sollzinsen belastete und so von Jänner 1979 bis Dezember 1980 einen Schaden von zusammen 139.511 S herbeiführte; und drittens, indem er am 5.Juni 1979 dadurch, daß er entgegen den Bedingungen des Angebotes der D für Niederösterreich für einen außerordentlichen Katastrophenkredit vom 14.Mai 1979 seinem Schwager Friedrich E einen Kredit von 4,5 Millionen Schilling zuzahlte, wobei er auf die fünf halbjährlichen Raten für die Rückzahlung verzichtete und eine Laufzeit bis 30.April 1984 vereinbarte, wodurch aus der Differenz der vereinbarten Zinsen von 6,75 % zu dem Zinsfuß von 12,5 %, zu welchem die vorschriftsmäßig zurückzuzahlenden Beträge wieder ausgeliehen hätten werden können und aus der Überziehung des für diese Kreditaktion von der D für Niederösterreich zur Verfügung gestellten Geldbetrages in der Zeit vom 30.Juni 1980 bis 30.April 1984 ein Schaden aus der Zinsdifferenz in der Höhe von 572.687 S entstand.

Die vom Angeklagten dagegen aus den Z. 4, 5 und 9 lit. a des§ 281 Abs. 1 StPO. erhobene Nichtigkeitsbeschwerde ist zum Teil offenbar unbegründet, zum Teil entbehrt sie einer prozeßordnungsgemäßen Darstellung.

In seiner Verfahrensrüge (Z. 4) moniert der Beschwerdeführer die Abweisung des von ihm in der Hauptverhandlung gestellten Antrages auf Einholung eines Sachverständigengutachtens eines Unternehmensberaters zum Beweis dafür, daß das von ihm begonnene Unternehmen jedenfalls mit Aussicht auf wirtschaftlichen Erfolg geführt werden hätte können (S. 97 in ON. 40).

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Rüge geht fehl.

Auszugehen ist davon, daß der Vermögensnachteil im Sinne des§ 153 StGB. durch Vergleich der Vermögenslage (des Geschäftsherrn) vor und nach der mißbräuchlichen Handlung zu ermitteln ist (vgl. Leukauf-Steininger Kommentar 2 RN. 21, Kienapfel BT. II RN. 56 und Mayerhofer-Rieder StGB. 2 ENr. 58, jeweils zu § 153), wobei der Schaden kein dauernder sein muß (Leukauf-Steininger a.a.O. RN. 10, Kienapfel a.a.O. RN. 54, Mayerhofer-Rieder a.a.O. ENr. 65). Da vorliegend der Befugnismißbrauch des Beschwerdeführers im Faktum B 1 (worauf sich der fragliche Beweis Antrag ersichtlich bezog) darin gelegen war, daß er ohne Zustimmung der entscheidungsbefugten Organe den genannten Millionenbetrag aus dem Vermögen der B eigenmächtig in seine Verfügungsmacht transferierte, ist mithin die Vermögenslage des Geschäftsherrn vor und nach diesem Zeitpunkt bzw. Zeitraum zu beurteilen. Der zur Tatbestandserfüllung erforderliche dolus hinsichtlich des Vermögensnachteils muß im Augenblick des (wissentlichen) Befugnismißbrauches bestanden haben; inhaltlich mußte er nichts anderes als die beschriebene Vermögensverringerung - bewirkt durch die Transferierung der Gelder aus dem Vermögen der Kasse in die Verfügungsmacht des Beschwerdeführers - umfassen, weil, wie bereits dargetan, der Schaden kein dauernder sein muß und der Täter mithin nicht exkulpiert ist, wenn er nicht mit einem bleibenden Schaden gerechnet hat (vgl. ÖJZ-LSK. 1977/315 = EvBl. 1978/35). Mit dem (tätergewollten) Eintritt des Vermögensnachteils beim Geschäftsherrn im maßgeblichen Zeitpunkt ist aber das Delikt der Untreue vollendet (Leukauf-Steininger a.a.O. § 153 RN. 27); daß der Täter später diesen Nachteil wieder beseitigen will, stellt sich lediglich als Vorhaben nachträglicher Schadensgutmachung dar, dem für die Tatbestandsverwirklichung keine Relevanz zukommt. So gesehen konnte die begehrte Beweisaufnahme in der Tat sanktionslos unterbleiben, weil das hiefür angegebene Thema keinen für die Lösung der Schuldfrage oder die Beurteilung des anzuwendenden Strafsatzes bedeutsamen Umstand betraf. Entgegen der Mängelrüge (Z. 5) zum Faktum A ist das bekämpfte Urteil im Zusammenhang damit, 'welche der Handlungsweisen des Angeklagten welche Handlung, Duldung oder Unterlassung welches Geschädigten in concreto nach sich gezogen haben soll, die ihrerseits zu welchem Schaden führte' keineswegs undeutlich. Wird doch insoweit - gestützt unter anderem auf das Geständnis des Angeklagten - konstatiert, daß er in den fraglichen Monaten dem Kreditkontrollabkommen vom 30.Juni 1966 zuwider bewußt falsche Meldungen über die Liquidität der B C erstattet hat, um die Vorschreibung von Pönalezinsen zu verhindern und den Bundesschatz in der Höhe der Zinsen zu schädigen (vgl. S. 13, 41 und 53 f. des Urteils). Das von der Beschwerde in diesem Zusammenhang hervorgehobene erstgerichtliche Diktum, der Angeklagte habe entweder die Pönalezinsen 'bzw. die annähernd gleich hohen Kosten der Refinanzierung' zugunsten der B unterdrückt, besitzt, wie sich aus dem Kontext ergibt (vgl. S. 41, 53 ff. d.Urteils) rein hypothetischen Charakter, indem es die dem Angeklagten zur Verfügung stehenden Möglichkeiten bzw. seine Motive,

die mögliche Refinanzierung zu meiden, aufzeigt; letztendlich wird aber mit unmißverständlicher Deutlichkeit konstatiert (vgl. abermals S. 13, 41 und 53 f.d.Urteils), zu welchem Vorgehen er sich entschloß und worin sein tatbestandsverwirklichendes Verhalten in subjektiver und objektiver Richtung zu erblicken ist.

Daß einige Spitzenfunktionäre der B C von den Kontoüberziehungen des Angeklagten wußten und sie auch über die Zinssätze informiert waren, die er sich selbst eingeräumt hatte, nahm das Erstgericht ersichtlich als erwiesen an (vgl. S. 18, 25 und 44 des Urteils); die in der Mängelrüge zu den Fakten B 1 und B 2 aufgestellte Behauptung, die Erstrichter hätten die darauf bezüglichen Beweisergebnisse mit Stillschweigen übergangen, geht daher ins Leere. Abgesehen davon kommt dieser Frage keine rechtliche Relevanz zu, weil die zustimmende Kenntnisnahme der Praktiken des Angeklagten durch einige Funktionäre die ordnungsgemäße Bewilligung der Überziehungen und Zinsbegünstigungen durch die Organe der B (Vorstand und Aufsichtsrat) nicht zu ersetzen vermochte, was dem Beschwerdeführer - der nach den schöffengerichtlichen Annahmen gar nicht damit rechnete, bei ordnungsgemäßer Abwicklung Zustimmung für seine Vorgangsweise zu finden - auch bekannt war (vgl. S. 18 des Urteils).

Endlich sind die zum fraglichen Komplex in der Beschwerde enthaltenen Verweisungen auf einzelne Beweisergebnisse, die angeblich übergangen wurden, derart global und unsubstantiiert geblieben, daß sie sich einer punktuellen sachlichen Erörterung entziehen.

Mit dem weiteren in diesem Zusammenhang erhobenen Vorwurf, das Erstgericht habe die 'für die Beurteilung seines Schädigungsvorsatzes entscheidungswesentliche' (Rechts-)Frage der Zustimmung einzelner Funktionäre nicht erörtert, wird - weil keine Tatfrage betreffend - kein formaler Begründungsmangel in der Bedeutung der Z. 5 des § 281 Abs. 1 StPO. zur Darstellung gebracht; im übrigen wird darauf bei Behandlung der Rechtsrüge zu erwidern sein. Analoges gilt für die Behauptung, die erstgerichtlichen Feststellungen darüber, wodurch die vom Vorsatz des Angeklagten umfaßte Schädigung der B eingetreten sein solle, sei undeutlich geblieben, weil damit der Sache nach ein Feststellungsmangel releviert wird.

Mit seinem weiteren Einwand, das Urteil sei in sich widersprüchlich, weil es im Faktum B 3 feststelle, der Angeklagte hätte in Ansehung des Kredites an E davon ausgehen können, daß alle Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder von seiner Aktion Kenntnis gehabt hätten, während es in den Fakten B 1 und B 2 eine derartige Konstatierung nicht treffen zu können vermeinte, verkennt der Beschwerdeführer das Wesen der freien richterlichen Beweiswürdigung (§ 258 Abs. 2 StPO.); denn diese ermöglichte es den Tatrichtern durchaus, dem Angeklagten bloß einen Teil seiner Angaben zu glauben, ihm den Glauben aber für andere Behauptungen zu versagen (vgl. Mayerhofer-Rieder StPO. 2 Nr. 73 zu § 258); zudem läßt die Beschwerde all jene Umstände unberücksichtigt, die das Faktum B 3 von den Fällen B 1 und B 2 vom Ansatz her sachlich unterscheiden und das Schöffengericht bewogen, eine unterschiedliche Beurteilung dieser Fälle vorzunehmen (vgl. S. 33 und 48 des Urteils).

Der Beschwerdevorwurf, das Urteil enthalte keine Feststellungen zur 'subjektiven Tatseite bezüglich des Befugnismißbrauches' gehört nicht in die Mängel-, sondern zur Rechtsrüge und wird dort behandelt werden.

Der lapidaren Behauptung hinwieder dem Urteil fehle jede Begründung für die Annahme wissentlichen Vorgehens des Angeklagten, genügt es ebenso global zu erwidern, daß die Tatrichter den von ihnen konstatierten wissentlichen Befugnismißbrauch denkrichtig und lebensnah allein schon aus der Fachausbildung des Beschwerdeführers herleiten konnten, daß sie dem aber noch weitere Prämissen hinzufügten (vgl. S. 11, 12 f., 18 f., 28 f., 42 und 55 des Urteils), aus denen die bekämpfte Konstatierung mangelfrei abgeleitet werden konnte.

Wenn die Mängelrüge schließlich im Faktum B 3 eine Unvollständigkeit der Begründung darin zu erblicken vermeint, daß das Erstgericht unerörtert ließ, welche Umstände den Angeklagten zur Kreditgewährung an Friedrich E motivierten - dieser sei infolge seiner Devisengeschäfte ein guter Bankkunde gewesen und es habe die Gefahr bestanden, daß er im Falle der Ablehnung seines Kreditansuchens zu einem anderen Institut wechsele - ist ihm zum einen zu entgegnen, daß der Beweggrund eines Verhaltens, das alle Merkmale eines Tatbestandes erfüllt, für die Feststellung des Vorsatzes ohne Bedeutung ist (vgl. Mayerhofer-Rieder StGB. 2 ENr. 2 zu § 5) und daß zum anderen dem Angeklagten in diesem Falle nicht die ohne Mitwirkung der zuständigen Organe erfolgte Kreditgewährung an Friedrich E zum Vorwurf gemacht wird, sondern allein die eigenmächtige Einräumung unüblich günstiger, richtlinienwidriger Konditionen (S. 33 f., 42 f., 47 f., 51 f. und 56 des Urteils) und daß daher auch unter diesem Aspekt die erwähnte Verantwortung des Beschwerdeführers, die sich nur auf die Kreditgewährung bezog, nicht gesondert gewürdigt werden mußte.

Der Erwidern auf die Rechtsrüge (Z. 9 lit. a) des Angeklagten ist voranzustellen, daß sie, indem sie sich teils auf

Tatsachen stützt, die im Urteil nicht konstatiert wurden, teils festgestellte Umstände verschweigt und im übrigen der erforderlichen Substantiierung entbehrt, insgesamt nicht prozeßordnungsgemäß ausgeführt ist. Zum Faktum A wird im Urteil - entgegen dem Rechtsmittel - völlig unmißverständlich konstatiert, daß der Angeklagte geradezu beabsichtigte, durch die wahrheitswidrigen Liquiditätsanmeldungen die Vorschreibung von Pönalezinsen zu verhindern und dadurch die B C unrechtmäßig zu bereichern, die Republik Österreich aber in gleichem Umfang zu schädigen (vgl. S. 3, 41 und 54 des Urteils). Weshalb die hypothetische Möglichkeit eines Refinanzierungskredites (durch die D) der Annahme eines Bereicherungsvorsatzes 'gedanklich entgegenstehen' soll, bleibt unerfindlich und muß mangels Substantiierung dieser Beschwerdebehauptung nicht weiter erörtert werden. Da es allein um die Schädigung der Republik Österreich durch Vereitelung der an die Nationalbank zu entrichtenden Pönalezinsen geht, gehen auch alle weiteren Beschwerdeeinwände, die sich mit den Kosten des möglichen gewesenen Refinanzierungskredites befassen, ins Leere. Die Behauptungen, in den Fakten B 1 bis B 3 mangle es an Feststellungen zur Wissenslichkeit in bezug auf den Befugnismißbrauch, weiters darüber, in welchem Umfang dem Angeklagten welche Befugnis von welcher Seite eingeräumt worden sei, ferner zum Schädigungsvorsatz und auch mit Bezug darauf, wodurch die von diesem Vorsatz umfaßte Schädigung der B eingetreten sein solle, sind urteilsfremd; anstelle einer Erwiderung genügt es, auf die bezüglichen tatrichterlichen Konstatierungen (vgl. S. 18 f., 41 f., 55 des Urteils) zu verweisen.

Als unsubstantiiert keiner Antwort bedürftig ist auch der Vorwurf, das Schöffengericht habe sich mit der für die Beurteilung des 'Schädigungsvorsatzes' des Angeklagten entscheidungswesentlichen (Rechts-)Frage der Bedeutung des Umstandes, daß einige Spitzenfunktionäre von den überzogenen Konten und den günstigen Zinssätzen Bescheid gewußt hätten, nicht auseinandergesetzt, diesbezüglich also keine Feststellungen getroffen.

Wenn der Beschwerdeführer vermeint, ein Schädigungsvorsatz im Faktum B 1 scheidet schon deshalb aus, weil dieser mit Notwendigkeit impliziere, daß der Angeklagte seine wirtschaftliche Existenz ruinieren wollte, was geradezu absurd sei, weil er damit seine gesamte Initiative und seinen persönlichen und wirtschaftlichen Einsatz dem Projekt mit der billigen Erwägung gewidmet hätte, seine Schulden in der Folge nicht abtragen zu können, das heißt, ein aussichtsloses Ziel zu verfolgen, was auch im Widerspruch zu seiner Fachausbildung stehe, begibt er sich auf das ihm im schöffengerichtlichen Verfahren verwehrt Gebiet einer Bekämpfung der Beweiswürdigung. Dies gilt gleichermaßen für seinen Hinweis, der von ihm gehegte Plan hätte in hohem Maße den Fremdenverkehr im wirtschaftlich problematischen Grenzland Waldviertel gedient und Fehlleistungen aus Risikofreude könnten ihn allenfalls als unbedeutende Fahrlässigkeit vorgeworfen werden; denn auch damit wird lediglich der Versuch unternommen, aus dem gegebenen Beweismaterial zu Tatsachenschlüssen zu gelangen, die für den Beschwerdeführer günstiger sind als die denkrichtigen und lebensnahen schöffengerichtlichen Konklusionen.

Zum Faktum B 3 moniert die Beschwerde Feststellungsmängel bezüglich des der Darlehensgewährung an Friedrich E zugrundeliegenden Motivs des Angeklagten (siehe dazu die obigen Ausführungen in der Mängelrüge); sie läßt hiebei aber in prozeßordnungswidriger Weise außer Betracht, daß im fraglichen Punkt dem Angeklagten - wie schon an anderer Stelle gesagt - nicht die Kreditgewährung, sondern lediglich die Einräumung ungewöhnlich günstiger, richtlinienwidriger Rückzahlungskonditionen zum Vorwurf gemacht wird, ganz abgesehen davon, daß die Schädigung der B schon durch den unterbliebenen Rückfluß der Gelder und den dadurch bewirkten Zinsenverlust eintrat, der Vorsatz des Angeklagten laut den erstgerichtlichen Konstatierungen sich darauf erstreckte (vgl. vor allem S. 56 des Urteils) und der Beweggrund seines Verhaltens hiefür ohne Bedeutung ist (vgl. SSt. 28/63;

EvBl. 1957/431).

Wenn der Beschwerdeführer hiezu vermeint, für die erstgerichtliche Annahme, wonach er es ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden hat, daß der B C die Darlehensvaluta aus dem Katastrophenkredit nicht schon zum vorschriftsmäßigen Rückzahlungstermin zur weiteren, mit höherem Gewinn verbundenen Darlehensgewährung zur Verfügung stand, fänden sich nicht die geringsten Anhaltspunkte, ist dies weder als Rechtsrüge noch - mangels Substantiierung - als Mängelrüge einer sachlichen Erörterung zugänglich; auch hierin ist letztlich bloß ein unzulässiger und damit unbeachtlicher Angriff auf die erstinstanzliche Beweiswürdigung zu erkennen.

Da gleiches auch für den abschließenden Gesamtvorwurf zutrifft, 'die vom Erstgericht zur subjektiven Tatseite getroffenen Feststellungen vermöchten die Schuldsprüche wegen des Verbrechens der Untreue nicht zu tragen', war die Nichtigkeitsbeschwerde teils als offenbar unbegründet nach § 285 d Abs. 1 Z. 2 StPO., teils als nicht gesetzmäßig

ausgeführt nach der Z. 1 dieser Gesetzesstelle in Verbindung mit § 285 a Z. 2 StPO. schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen.

über die Berufung des Angeklagten wird bei einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung entschieden werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

**Anmerkung**

E06170

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1985:0090OS00069.85.0529.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19850529\_OGH0002\_0090OS00069\_8500000\_000

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

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)