

TE OGH 1984/4/5 120s40/84

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.04.1984

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 5.April 1984 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral, Hon.Prof.Dr. Steininger, Dr. Hörburger und Dr. Lachner als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Korschelt als Schriftführerin in der Strafsache gegen Wilhelm A wegen des Verbrechens der Untreue nach § 153 Abs 1 und 2, zweiter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 28.November 1983, GZ 27 Vr 581/83-18, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluß gefaßt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Wilhelm A des Verbrechens der Untreue nach § 153 Abs 1 und Abs 2 zweiter Fall StGB schuldig gesprochen, weil er in der Zeit von Jänner bis Juni 1980 in sechs Angriffen in Hörsching und Linz als Prokurist der Firma B GesmbH die ihm durch Dienstvertrag eingeräumte Befugnis über fremdes Vermögen, nämlich jenes der Fa. B GesmbH zu verfügen, wissentlich dadurch mißbraucht hat, daß er sechs Barschecks über einen Gesamtbetrag von 189.568,66 S ausstellte, einlöste sowie das Bargeld für sich behielt und verbrauchte, wodurch er der Fa. B GesmbH einen Vermögensnachteil in der angeführten, somit 100.000 S übersteigenden Höhe zufügte. Nach den wesentlichen Feststellungen des Erstgerichtes stellte der Angeklagte als Prokurist der genannten Firma in der im Spruch angeführten Zeit sechs Schecks (der Fa. B GesmbH) über insgesamt 189.568,66 S aus, löste sie bei einem Kreditinstitut ein und behielt die Scheckbeträge für sich.

Der Buchhaltung seiner Dienstgeberfirma täuschte er in sechs Hausmitteilungen vor, die Schecks seien zur nachträglichen Bezahlung von Sonderrabatten sowie zur Begleichung einer Lagerprovision an die Kundenfirma C bestimmt, tatsächlich wurden dieser Firma keine Sonderrabatte und keine Lagerprovision gewährt und ihr auch der genannte Betrag nicht ausbezahlt. Die Geschäftsleitung der Fa. B GesmbH hatte von diesen Manipulationen des Angeklagten keine Kenntnis, er handelte ohne deren Zustimmung und mißbrauchte damit wissentlich, die ihm durch Dienstvertrag eingeräumte Befugnis eines Prokuristen. Der Angeklagte, der behauptet subjektiv nicht unrechtmäßig gehandelt zu haben, weil er sich auf die inkriminierte Weise lediglich Ersatz für von ihm zugunsten der Fa. B GesmbH tatsächlich getätigte Aufwendungen (Zuwendungen und Geschenke an Einkäufer, Restaurant-, Bar- und Casinobesuche

mit Geschäftsfreunden usw.) verschaffen wollte, hat - wie sich aus den weiteren Feststellungen des Erstgerichtes ergibt, die sich auf den Zeugen Robert D stützen, dem das Erstgericht vollen Glauben schenkte - bei Geschäftsreisen u. dgl. Spesen verrechnet und auch ausbezahlt erhalten.

Voraussetzung für eine Vergütung von Aufwendungen war aber eine offizielle Abrechnung. Häufige Bar- und Casinobesuche mit Kunden wären nicht bezahlt worden.

Dieses Urteil wird vom Angeklagten mit einer auf § 281 Abs 1 Z 4 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde bekämpft. Er erblickt den Verfahrensmangel in der Abweisung seines in der Hauptverhandlung gestellten Antrages auf: '1.

Beischaffung des Finanzamtsprüfungsaktes der Fa. B im Zeitraum von 1981 bis Februar 1982, 2. Beischaffung des Polizeiaktes der Bundespolizeidirektion Linz, in eventu der Sicherheitsdirektion für Oberösterreich, bezüglich der Anzeige der Fa. B gegen unbekannt, beide zum Beweis dafür, 1. daß es dem Angeklagten gestattet war, Sonderrabatte für bestimmte Kunden bis zu 2 % einzuräumen und daß es dem Angeklagten in diesem 2

%Rahmen offen stand, diese Summe auch auf anderem Weg verrechnen zu können und z.B. dafür, daß firmenintern eine Beanstandung nach dem Ausscheiden des Angeklagten durch eineinhalb Jahre hindurch nicht erfolgt ist, sondern erst als das Finanzamt Aufklärung über unkorrekte Buchungen forderte; 2., daß unter den abhandengekommenen Akten möglicherweise oder vielleicht sogar sicher der Akt Sonderkonditionen abhandengekommen ist, in welchem Aufzeichnungen des Angeklagten über seine Privatausgaben aufgelistet waren und darüber, daß die Firma durch die Buchungsvorgänge überhaupt keinen Nachteil hatte' (S. 216, 217 d.A.).

Rechtliche Beurteilung

Das Schöffengericht hat diese Beweisanträge im wesentlichen mit der Begründung abgewiesen, daß Gegenforderungen bei der Untreue nur dann aufgerechnet werden könnten, wenn durch Mißbrauchshandlungen des Machthabers gleichzeitig mit dem Vermögensnachteil dem Vertretenen ein Vermögensvorteil zuwächst (S. 217, 223 bis 225 d.A.). Durch die Ablehnung dieser Beweisanträge durch das Erstgericht wurden Verfahrensgrundsätze nicht verletzt. Ob firmenintern nach dem Ausscheiden des Angeklagten durch eineinhalb Jahre keine Beanstandung erfolgte, sondern erst als das Finanzamt Aufklärung über unkorrekte Buchungen forderte, ist für die Beurteilung der Schuld des Angeklagten ohne Bedeutung, zumal der Verantwortung des Angeklagten zufolge, seine Malversationen der Firmenleitung ja ein Jahr lang gar nicht aufgefallen waren (S. 203 d.A.). Weil der Angeklagte die von ihm behaupteten Sonderkonditionen (Rabatte bis zu 2 % und die Lagerprovision) dem Kunden, der Fa. C tatsächlich gar nicht eingeräumt hat, wie er selbst zugibt, ist das Beweisthema, ob er berechtigt war, solche Konditionen einzuräumen, nicht entscheidungswesentlich. Inwiefern aber der Finanzprüfungsakt, dessen Beischaffung begehrt wird, Aufklärung darüber geben könnte, daß der Angeklagte berechtigt gewesen wäre, bestimmte Summen, gemeint offenbar für Werbeausgaben, unter einem unrichtigen Verwendungszweck verbuchen zu lassen, hat der Angeklagte nicht vorgebracht. Er hat somit nicht dargetan, aus welchen Gründen erwartet werden kann, daß die Durchführung des beantragten Beweises ein für die Beurteilung der Schuldfrage wesentliches Ergebnis bringen werde, was aber schon mit Rücksicht auf seine eigene Verantwortung erforderlich gewesen wäre.

Mit der beantragten Beischaffung des Polizeiaktes zum Beweis dafür, daß 'möglicherweise oder vielleicht sogar sicher der Akt Sonderkonditionen abhandengekommen ist', sollte das Gericht lediglich zur Vornahme von Ermittlungen veranlaßt werden, ob von einer bestimmten Beweisaufnahme überhaupt eine Förderung der Wahrheitsfindung zu erwarten ist (Erkundungsbeweis). Da der Angeklagte aber selbst zugegeben hat, daß er keine Aufzeichnungen (und Belege) über seine behaupteten Auslagen für Nachtlokalbesuche mit Kunden und ähnliche Werbeausgaben habe, daß er bei seinem Ausscheiden aus der Firma keine Abrechnung machte und daß bei der Fa. B niemand über die tatsächliche Verwendung dieser Beträge Bescheid wußte (S. 164, 200, 201 d.A.), hätte er behaupten und darlegen müssen, wieso dennoch eine 'geheime Aufstellung' der Fa. B (S. 200, 208 d.A.) existierte und wieso aus dem Polizeiakt über die Anzeige der Fa. B über einen Einbruch hervorgehen solle, daß auch Listen über Werbeausgaben des Angeklagten bei diesem Einbruch verschwunden sind (vgl. Mayerhofer-Rieder § 281 Z 4, E. 83, 88 bis 90). Der gerügte Verfahrensmangel liegt somit nicht vor.

Die Beschwerdebehauptung, daß der Angeklagte durch seine Tätigkeit eine enorme Umsatzsteigerung für die Fa. B erreichen konnte, sodaß dieser Firma kein Schaden entstanden ist, sie vielmehr bereichert wurde, ist durch das angeführte Beweisthema nicht gedeckt. Insofern ist die auf § 281 Abs 1 Z 4 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde nicht gesetzmäßig. Im übrigen wäre ein solches Thema für die Beurteilung, ob der Angeklagte im vorliegenden Fall

seine Befugnisse mißbraucht hat, ohne Bedeutung, denn Aufrechenbarkeit kann nur hinsichtlich eines durch Mißbrauchshandlungen des Machthabers gleichzeitig mit dem Vermögensnachteil entstehenden Vermögensvorteils bestehen (LSK. 1976/252).

Mit der Behauptung, daß der Angeklagte sich im Recht glaubte, seine tatsächlichen Aufwendungen im Wege von eingelösten Schecks zu liquidieren, sodaß der Schuldspruch wegen Untreue zu Unrecht erfolgte, macht er inhaltlich den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO geltend, führt diesen materiellen Nichtigkeitsgrund jedoch nicht dem Gesetz gemäß aus, weil er von der Feststellung des Erstgerichtes abweicht, daß dem Angeklagten der Aufrechnungswille mangelte, weil er seinem Machtgeber seine angeblichen Forderungen und somit einen Aufrechnungswillen gar nicht bekanntgegeben hat (S. 221 d.A.) (vgl. Leukauf-Steininger 2 § 133 RN. 23 und § 153 RN. 12).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits in nichtöffentlicher Beratung teils nach § 285 d Abs 1 Z 2 StPO als offenbar unbegründet und teils nach § 285 d Abs 1 Z 1 StPO in Verbindung mit § 285 a Z 2 StPO als nicht gesetzmäßig ausgeführt sofort zurückzuweisen.

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

Anmerkung

E04646

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1984:0120OS00040.84.0405.000

Dokumentnummer

JJT_19840405_OGH0002_0120OS00040_8400000_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