

# TE OGH 1982/10/20 110s121/82

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.10.1982

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 20.Oktober 1982

unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter, Dr. Walenta, Dr. Schneider und Dr. Reisenleitner als Richter sowie des Richteramtswärters Dr. Krausam als Schriftführers in der Strafsache gegen Peter A wegen des Vergehens der Veruntreuung nach dem § 133 Abs. 1 und Abs. 2 (erster Fall) StGB über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Eisenstadt als Schöffengerichtes vom 14.April 1982, GZ. 8 Vr 960/81- 25, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Schneider, der Ausführungen des Verteidigers Dr. M. Stern und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwaltes Dr. Knob, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 12.Mai 1954 geborene Taxilenker Peter A des Vergehens der Veruntreuung nach dem § 133 Abs. 1 und Abs. 2 (erster Fall) StGB schuldig erkannt. Ihm liegt zur Last, in Neufeld an der Leitha als Geschäftsführer der Firma 'X GesmbH.' Güter in einem 5.000 S übersteigenden Wert, die ihm anvertraut worden waren, nämlich von der Firma 'Y, B und C Hotelfacheinrichtungs-GesmbH.' im Gaststättenbetrieb der Firma 'X' in Neufeld aufgestellte bzw. deponierte Musik- und Glücksspielautomaten in einem Gesamtwert von ca. 51.000 S sich mit dem Vorsatz zugeeignet zu haben, sich dadurch unrechtmäßig zu bereichern, und zwar 1. am 19.Februar 1981 einen Spielautomaten der Marke 'Ambassador' dadurch, daß er ihn an den gesondert verfolgten Johann D um den Betrag von 17.700 S verkaufte;

2. in der Zeit zwischen Ende Februar 1981 und Anfang März 1981 je einen Spielautomaten der Marken 'Ambassador' und 'Imperial', zwei Flipperautomaten sowie einen Musikautomaten im Wert von insgesamt 39.000 S dadurch, daß er sie zu dem gesondert verfolgten Automatenaufsteller Milan E verbrachte.

Der Angeklagte Peter A bekämpft diesen Schuldspruch mit einer auf die Nichtigkeitsgründe der Z. 5, 9 lit. a und 9 lit. b des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde.

In Ausführung des ersterwähnten Nichtigkeitsgrundes erachtet der Beschwerdeführer die Urteilsfeststellung, daß zur Zeit der Zueignung der anvertrauten Automaten bei ihm kein Aufrechnungswille vorlag, mit dem Hinweis darauf, daß er diesen Willen nicht sogleich im Zueignungszeitpunkt bekanntgegeben habe, für unzureichend begründet.

Tatsächlich ist jedoch gerade die gleichzeitige Verständigung des Partners von der (beabsichtigten) Aufrechnung ein wesentliches Indiz dafür, daß der Täter schon im Zeitpunkt der Zueignung mit Aufrechnungswillen handelt (vgl. u.a. ÖJZ-LSK. 1978/314; EvBl. 1980/182). Das Erstgericht konnte daher - gedeckt durch die Angaben des Zeugen Dr. Karl F (S. 119) und die eigene Verantwortung des Angeklagten (S. 120) -

aus dem Umstand, daß der Angeklagte erst Monate nach der Zueignung erklärt hatte, er wolle aufrechnen, in freier Beweiswürdigung ohne Verstoß gegen die Denkgesetze und auch im Einklang mit der forensischen Erfahrung ableiten, daß im Zueignungszeitpunkt kein Aufrechnungswille des Angeklagten bestanden und er demgemäß mit Bereicherungsvorsatz handelte.

### **Rechtliche Beurteilung**

Geht man aber - wie es zur gesetzmäßigen Darstellung materiellrechtlicher Nichtigkeitsgründe erforderlich ist - vom festgestellten (vgl. S. 127) Bereicherungsvorsatz aus, dann erweisen sich auch die weiteren, die Nichtigkeitsgründe der Z. 9 lit. a und 9 lit. b des § 281 Abs. 1 StPO geltend machenden Ausführungen des Angeklagten, mit denen er lediglich den unzulässigen Versuch unternimmt, die Tatsachenannahmen des Urteils durch für ihn günstigere Konstatierungen des Inhaltes zu ersetzen, daß er doch nicht mit 'Bereicherungsabsicht' (gemeint Bereicherungsvorsatz) gehandelt habe oder daß er zumindest in einem Rechtsirrtum befangen gewesen sei, als nicht zielführend. In Wahrheit liegt weder der in diesem Zusammenhang behauptete - den Aufrechnungswillen des Angeklagten betreffende - Feststellungsmangel vor, noch kann nach den Urteilsannahmen davon die Rede sein, daß der Angeklagte (im Sinn des § 9 StGB) in nicht vorwerfbarer Weise über die rechtliche Seite der ihm angelasteten Tat geirrt und deshalb das Unrecht seines Verhaltens nicht erkannt hätte. Vielmehr ist davon auszugehen, daß das bloße Gegenüberstehen einer Forderung mit einer (fälligen) Gegenforderung noch keineswegs zum Eintritt der Kompensationswirkung und damit zum Ausschluß einer unrechtmäßigen Bereicherung führt, sondern daß hiezu darüber hinaus auch Handeln des Täters mit schon im Zeitpunkt der Zueignung gegebenem Aufrechnungswillen erforderlich ist (ÖJZ-LSK. 1978/187; Bertel in WK., § 133 RN. 49). Daß ein solcher Aufrechnungswille im vorliegenden Fall nicht bestand, stellte das Schöffengericht - wie vorstehend dargelegt - in Ausübung freier Beweiswürdigung mängelfrei fest.

Schließlich leidet das angefochtene Urteil auch nicht deshalb an einer Nichtigkeit im Sinn des § 281 Abs. 1 Z. 9 lit. a StPO, weil der Angeklagte die im Punkt 2./ des Urteilssatzes angeführten Automaten etwa (ohne Zueignung) nur vorenthalten hätte. Den bezüglichlichen Urteilsfeststellungen zufolge verbrachte er diese Automaten in der Zeit zwischen Ende Februar und Anfang März 1981 von Neufeld zu seinem Freund Milan E, der in Wien ein großes Lager von Spielautomaten besitzt und in dessen Lagerraum die Geräte aufgestellt wurden, und wo sie erst im September 1981 im Zuge der behördlichen Ermittlungen ausgeforscht werden konnte. Der Angeklagte gestattete seinem Freund auch die Benützung der Apparate, worauf E die beiden Flipper zumindest ein bis zwei Monate in einem Stockerauer Kino aufstellte (S. 126).

Diese - gleichfalls von Bereicherungsvorsatz getragene (S. 130) - Vorgangsweise des Angeklagten beurteilte das Erstgericht mit Recht (nicht bloß als Vorenthalten, sondern) als Zueignung im Sinn des § 133 StGB, worunter die zumindest zeitweilige Überführung eines anvertrauten Gutes oder des in ihm repräsentierten Wertes in das Vermögen des Täters oder eines Dritten zu verstehen ist (Kienapfel, BT. II, § 133 RN. 50). Da es dem Berechtigten solcherart geradezu unmöglich gemacht wurde, die Sachen zurückzuerhalten (vgl. Leukauf-Steininger, § 133 RN. 14, Kienapfel, BT. II, § 133 RN. 54 und die dort jeweils zitierte Judikatur), kann an der Tatsache der Vermögensverschiebung nicht gezweifelt werden.

Die sohin zur Gänze unbegründete Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Peter A war daher zu verwerfen.

### **Anmerkung**

E03895

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1982:0110OS00121.82.1020.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_19821020\_OGH0002\_0110OS00121\_8200000\_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)