

TE OGH 1982/8/3 100s60/82

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 03.08.1982

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 3.August 1982 unter dem Vorsitz des Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter, Dr. Hörburger, Dr. Reisenleitner und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Glock als Schriftführer in der Strafsache gegen Maria A wegen des Vergehens der Untreue nach § 153 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB sowie einer anderen strafbaren Handlung über die von der Angeklagten sowie von der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 7.August 1981, GZ. 23 Vr 826/80-15, erhobenen Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen nach öffentlicher Verhandlung - nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Lachner, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Speierl und des Vertreters der Generalprokurator, Generalanwalt Dr. Stöger - zu Recht erkannt:

Spruch

Den Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten und der Staatsanwaltschaft wird Folge gegeben sowie ferner gemäß § 362 Abs. 1 Z. 2 StPO im außerordentlichen Weg die Wiederaufnahme des Strafverfahrens wegen Verletzung der Unterhaltspflicht in Ansehung des Zeitraumes vom 9.Juli bis 30.September 1979 verfügt, das angefochtene Urteil im Schulterspruch wegen Vergehens der Untreue nach § 153 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB (Punkt 1 des Urteilssatzes) in Stattgebung des erstgenannten Rechtsmittels sowie im - ansonsten unberührt bleibenden - Schulterspruch wegen des Vergehens der Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 198 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB, und zwar in letzterem insoweit, als er die Verletzung der Unterhaltspflicht gegenüber dem am 31.Dezember 1975 geborenen Andreas A in der Zeit vom 13.September bis 31.Oktober 1978 und vom 1. März bis 7.August 1981 betrifft, in Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft, soweit er sich aber auf die Verletzung der Unterhaltspflicht gegenüber dem am 17.Oktober 1968 geborenen Klaus A sowie gegenüber Andreas A auf den Zeitraum vom 9.Juli bis 30.September 1979 bezieht, gemäß § 362 Abs. 4 StPO in Verbindung mit § 358 StPO, sowie demzufolge auch im Strafausspruch aufgehoben; gemäß § 288 Abs. 2 Z. 3 StPO wird im Umfang der in Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerden erfolgten Aufhebung in der Sache selbst erkannt sowie unter einem gemäß § 362 Abs. 2 StPO im Umfang der Wiederaufnahme des Strafverfahrens mit Zustimmung der Generalprokurator sofort nachstehendes neues Urteil geschöpft:

Maria A ist schuldig, sie hat in der Zeit vom 25.Oktober bis 7. November 1978 in Linz in sieben Angriffen mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, mittels Vorlage von auf ihr Konto bei der Österreichischen Postsparkasse gezogenen Schecks zur Einlösung bei Postämtern die dort tätigen Postbediensteten durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch konkludente Vorgabe ihrer Fähigkeit und Bereitschaft zur alsbaldigen Abdeckung des auf ihrem Konto herbeigeführten Passivsaldo, zur Einlösung der Schecks, sohin zu Handlungen, welche die Österreichische Postsparkasse am Vermögen um einen Betrag von 28.000 S schädigten, verleitet.

Sie hat hiedurch das Vergehen des schweren Betruges nach § 146, 147 Abs. 2 StGB begangen und wird hiefür sowie für das ihr gemäß dem unberührt gebliebenen Teil des Schulterspruchs (zu Punkt 2 des Urteilssatzes) weiterhin zur Last liegende Vergehen der Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 198 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB (begangen gegenüber dem am 17. Oktober 1968 geborenen Klaus A im Zeitraum vom 13. September 1978 bis 7. März 1979 und vom 1. Oktober 1979 bis 26. Juni 1981, sowie gegenüber dem am 31. Dezember 1975 geborenen Andreas A in der Zeit vom 1. November 1978 bis 7. März 1979 und vom 1. Oktober 1979 bis 28. Februar 1981) nach § 28, 147 Abs. 2 StGB zu vier Monaten Freiheitsstrafe verurteilt. Hingegen wird Maria A vom (Anklage-)Vorwurf, sie habe in Linz im Rückfall auch in den nachstehenden Zeiträumen ihre im Familienrecht begründete Unterhaltspflicht gröslich verletzt und dadurch bewirkt, daß der Unterhalt nachgenannter Unterhaltsberechtigter gefährdet war oder ohne Hilfe von anderer Seite gefährdet gewesen wäre, in Ansehung der Tatzeiträume vom 13. September bis 31. Oktober 1978 und vom 1. März bis 7. August 1981

bezüglich des unmündigen Andreas A gemäß § 259 Z. 2 StPO, sowie in Ansehung der Deliktszeit vom 9. Juli bis 30. September 1979 bezüglich dieses Kindes sowie auch des unmündigen

Klaus A gemäß § 259 Z. 3 StPO freigesprochen.

Mit ihren Berufungen werden die Angeklagte und die Staatsanwaltschaft auf diese Entscheidung verwiesen. Gemäß § 390 a StPO fallen der Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde die am 22. März 1934 geborene Küchengehilfin Maria A der Vergehen (1.) der Untreue nach § 153 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB sowie (2.) der Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 198 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB schuldig erkannt, weil sie in Linz (zu 1.) in der Zeit vom 25. Oktober 1978 bis 4. Dezember 1978 (richtig: bis 7. November 1978 - vgl. S. 11) 'in sieben Angriffen dadurch, daß sie mittels der ihr übergebenen Scheckkarte der Österreichischen Postsparkasse Schecks über einen Gesamtbetrag von 28.000 S ausstellte und einlöste, die ihr durch Rechtsgeschäfte eingeräumte Befugnis, über fremdes Vermögen zu verfügen, wissentlich mißbrauchte' und dadurch der Österreichischen Postsparkasse einen Vermögensnachteil im Betrage von 28.000 S zufügte sowie (zu 2.) im Rückfall ihre im Familienrecht begründete Unterhaltspflicht gegenüber ihrem am 17. Oktober 1968 geborenen Sohn Klaus A vom 13. September 1978 bis 26. Juni 1981 und gegenüber ihrem am 31. Dezember 1975 geborenen Sohn Andreas A vom 13. September 1978

bis 7. August 1981 - jeweils mit Ausnahme des Zeitraums vom 8. März bis 8. Juli 1979 - infolge Unterlassung jeglicher Unterhaltsleistung gröslich verletzte und dadurch bewirkte, daß der Unterhalt der Genannten gefährdet war bzw. ohne Hilfe von anderer Seite gefährdet gewesen wäre.

Die Angeklagte bekämpft mit ihrer Nichtigkeitsbeschwerde (nur) den Schulterspruch wegen Untreue (Punkt 1 des Urteilssatzes); die Staatsanwaltschaft hinwieder wendet sich mit ihrer zugunsten der Angeklagten erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde (in Ansehung eines Teiles des Deliktszeitraumes) gegen den Schulterspruch wegen Verletzung der Unterhaltspflicht (Punkt 2 des Urteilssatzes). Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten:

Rechtliche Beurteilung

Der auf die Z. 5 und 10 des § 281 Abs. 1 StPO, der Sache nach jedoch nur auf den zuletzt bezeichneten Nichtigkeitsgrund gestützten Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten, mit welcher sie zu Punkt 1 des Urteilssatzes einen Subsumtionsirrtum mit der Argumentation ins Treffen führt, sie habe die Schecks stets selbst (als Kontoinhaberin) bei Postämtern eingelöst, es liege darum kein Befugnismißbrauch, sondern 'richtigerweise allenfalls Betrug' vor, kommt Berechtigung zu.

Die Wertung ihrer Handlungsweise als Untreue kommt deshalb nicht in Betracht, weil ein Mißbrauch der Befugnis des Kontoinhabers, die Österreichische Postsparkasse im Sinne des § 153 StGB zu verpflichten, nur in dem Umfang Platz greifen kann, in welchem die Postsparkasse die Einlösung von Schecks garantiert und demgemäß hiezu auch im Falle mangelnder Deckung verbunden ist. In diesem Belange ist davon auszugehen, daß nach Art. 3 ScheckG. Schecks - in Ausübung einer entsprechenden (ausdrücklich oder stillschweigend vereinbarten) Berechtigung - nur zur Verfügung über ein tatsächlich bestehendes ausreichendes (Bank-) Guthaben gezogen werden dürfen. Die notorische

Ankündigung der Postsparkasse, daß (unter den bezeichneten Voraussetzungen) vom Kontoinhaber gleichwie von jedem eine zugehörige Scheckkarte vorweisenden Einreicher Bargeld bis zu 5.000 S u.a. bei 2300 Postämtern in ganz Österreich abgehoben werden kann, enthebt sohin den Kontoinhaber ebensowenig der ihm nach § 19 Abs. 2 der 'Geschäftsbestimmungen für den Scheckverkehr' (kundgemacht im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 17. November 1972) obliegenden unbedingten Verpflichtung, rechtzeitig für einen zur Durchführung der Scheckanweisung und zur Gebührendockung ausreichenden Guthabensstand vorzusorgen, wie seiner in der zitierten Vorschrift dieser Geschäftsbestimmungen anschließend festgehaltenen weiteren Verbindlichkeit, einen sich - durch eine (vorsätzliche oder nicht vorsätzliche) Verletzung der zuvor angeführten Pflicht -

allenfalls dennoch ergebenden Debetsaldo unverzüglich abzudecken. Keinesfalls übernimmt die Österreichische Postsparkasse mittels der erwähnten Bekanntgabe eine Garantie für die Einlösung von Schecks (bis zu dem genannten Betrag) oder eine unbedingte Einlösungsverpflichtung gegenüber dem Kontoinhaber sowie jedem eine zugehörige Scheckkarte vorweisenden Einreicher (selbst bei fehlender Deckung des Kontos) in bezug auf durch sie selbst vorgelegte derartige Schecks; dies ungeachtet dessen, daß bei der Einlösung von Schecks bis zu einer Schecksumme von 5.000 S durch den Kontoinhaber selbst oder einen - damit (anscheinend) dessen Vollmacht dartuenden - eine zugehörige Scheckkarte vorweisenden Einreicher im Vertrauen auf die Einhaltung der vorerwähnten Verpflichtungen die Deckung im Einzelfall (abgesehen von der Einsichtnahme in das Sperrverzeichnis/Scheckverkehr, in das jene Kontonummern aufgenommen werden, zu denen Schecks nicht ausgezahlt werden dürfen) nicht überprüft wird.

Wirklich garantiert wird die Honorierung durch die Österreichische Postsparkasse (u.a. den Postämtern) - und zwar selbst insoweit bloß bis jeweils zu einem Betrag von (derzeit) 2.500 S, jedoch im Hinblick auf die im Scheckgesetz (§ 34 Abs. 2; vgl. ferner § 25 Abs. 1, 67 Abs. 1) vorgesehene Möglichkeit einer Teileinlösung (grundsätzlich) auch bei auf eine höhere Summe lautenden Schecks - ausschließlich jenem (vom Kontoinhaber und auch vom Einreicher, der eine zugehörige Scheckkarte vorweist, verschiedenen) Schecknehmer, an den unter Einhaltung der auf der (Rückseite der) Scheckkarte abgedruckten Bedingungen mittels Scheckkarten-Schecks gezahlt wurde und der (allein) dadurch, daß ihm das aus dem bargeldlosen Zahlungsverkehr mit dem Zahlungsmittel Scheck resultierende Risiko abgenommen wird, sichergestellt werden soll.

Eine (im vorangeführten Sinn betragsmäßig beschränkte) Verbindlichkeit zur Einlösung greift sohin lediglich im Zusammenhang mit diesen sogenannten 'Zweithandschecks' Platz - in Ansehung deren der Kontoinhaber durch die Ausstellung in Verbindung mit der anschließenden Begebung i.S. des § 153 StGB die Postsparkasse verpflichtet und die ihm dazu eingeräumte Befugnis bei fehlender Deckung (objektiv) mißbraucht - nicht aber in bezug auf (wie hier) durch den Kontoinhaber oder einen eine zugehörige Scheckkarte vorweisenden Einreicher in der (Zentrale der) Postsparkasse, bei ihrer Zahlstelle oder einem Postamt präsentierte Schecks (vgl. ÖJZ-LSK. 1981/11 = JBl. 1981, 385; EvBl. 1981/138).

Das Einreichen eines ungedeckten Postsparkassenschecks durch den Inhaber des betreffenden Kontos zur Einlösung bei einem Postamt begründet daher keinen Mißbrauch der Befugnis, die Österreichische Postsparkasse gegenüber Dritten zu verpflichten oder über ihr Vermögen auf andere Weise zu verfügen, wohl aber unter Umständen eine nach § 146 StGB tatbildliche (vorsätzliche) Täuschung der zur Einlösung ungedeckter Schecks nicht verpflichteten Organe der Post in Verfolgung eines Schädigungs- und Bereicherungsvorsatzes. Insoweit ging das Erstgericht ersichtlich (vgl. die Urteilsannahme S. 73 unten, wonach Maria A Scheckkarte und Scheckheft erhalten hat, um bei jedem beliebigen Postamt ihr Gehalt beheben zu können, und die weitere Tatsachenfeststellung S. 74, wonach sie den Gesamtbetrag von 28.000 S von ihrem Gehaltskonto abhob) davon aus, daß die Schecks von der Angeklagten bei Postämtern zur Einlösung präsentiert worden sind.

Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin reichen die Feststellungen des Erstgerichtes jedoch hin, um nicht nur die äußere, sondern auch die innere Tatseite des Betruges als erfüllt anzusehen. Denn die Urteilsannahmen, wonach Maria A vom Fehlen eines Guthabens wußte, zur Tatzeit bereits durch mehr als ein halbes Jahr arbeitslos war, keine Arbeitslosenunterstützung bezog und die Abhebungen vornahm, um ihren Lebensunterhalt fristen zu können (S. 74, 75 vorletzter Absatz), umfassen auch, daß sie ihrer durch die Abhebungen konkludent zum Ausdruck gebrachten Zusicherung zuwider weder fähig noch willens war, den hiedurch entstehenden Debetsaldo abzudecken.

Die Angeklagte hat daher den erstgerichtlichen Konstatierungen zufolge bei Einreichung der in Rede stehenden Schecks mit Täuschungs-, Schädigungs- und Bereicherungsvorsatz gehandelt. Da sie durch die von ihr ausdrücklich

gerügte unrichtige Anwendung des Gesetzes beschwert ist (vgl. Mayerhofer-Rieder, StPO, E.Nr. 23 und 24 zu § 282; u.a.), war ihr Tatverhalten (zu Punkt 1 des Urteilssatzes) dem (mit der gleichen Strafsanktion bedrohten) Tatbestand der § 146, 147

Abs. 2 StGB zu unterstellen.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft:

Unter Anrufung der Z. 8 des§ 281 Abs. 1 StPO, der Sache nach jedoch damit den materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrund der Z. 9 lit. b der bezeichneten Verfahrensvorschrift relevierend, macht die Staatsanwaltschaft zugunsten der Angeklagten zutreffend geltend, daß der Schulterspruch wegen Verletzung der Unterhaltspflicht gegenüber dem unmündigen Andreas A auch die Zeiträume vom 13.September bis (Anfang) November 1978

(genau: bis 31.Oktober 1978) und von (Ende) Februar (genau: vom 1. März) bis 7.August 1981 umfaßt, bezüglich welcher der öffentliche Ankläger in seinem Schlußvortrag (S. 59 in Verbindung mit dem Protokollsberichtigungsbeschuß ON. 20) von der erst bei der Hauptverhandlung auf die Verletzung der Unterhaltspflicht gegenüber diesem Kind ausgedehnten Anklage (S. 58 in Verbindung mit S. 56) wieder zurückgetreten ist. Soweit der Schulterspruch die Nichtleistung von Unterhaltsbeiträgen durch die Angeklagte für Andreas A (auch) während des zuvor bezeichneten Zeitraums erfaßt, hat das Schöffengericht, welches insoweit (zufolge Verbrauchs des Anklagerechts) mit einem Freispruch nach § 259 Z. 2 StPO hätte vorgehen müssen, ein dadurch gegebenes Verfolgungshindernis mißachtet.

Zur Wiederaufnahme des Strafverfahrens im außerordentlichen Weg:

Bei Prüfung der Akten ergeben sich erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit der Tatsachen, welche dem Schulterspruch Punkt 2 des Urteilssatzes in seinem die Unterhaltsverletzung gegenüber den unmündigen Klaus und Andreas A in der Zeit vom 9.Juli bis Ende September 1979 betreffenden Teil zugrundegelegt wurden. Der Annahme der Fähigkeit der Angeklagten zur Unterhaltsleistung, von der das Erstgericht ersichtlich auch in Ansehung des erwähnten Deliktszeitraumes ausging, steht die Verbüßung einer (weiteren) Haft von 2 Monaten (vom 8.Juli bis 7.September 1979) im Anschluß an die (von der Anklage und vom Schulterspruch ohnehin ausgenommene) Haftzeit vom 8.März 1979 bis 8.Juli 1979

entgegen (Punkt 14 der Strafrechtsauskünfte S. 19, 31 und 49; S. 53 des Aktes 27 E Vr 358/78 des Landesgerichtes für Strafsachen Wien). Denn für eine der Angeklagten zu Gebote gestandene Möglichkeit, während des durch die erwähnte Anschlußstrafe und durch die Notwendigkeit der sozialen Wiedereingliederung und Arbeitssuche nach der insgesamt sechsmonatigen Haft bedingten Ausfalls eines Arbeitseinkommens bis Ende September 1979 andere Einkommensquellen für die Leistung des Unterhalts auszuschöpfen, sind keine Anhaltspunkte hervorgekommen (vgl. die Note ON. 5 betreffend die Ablegung des Offenbarungseides durch die Angeklagte am 10.Oktober 1979).

In bezug auf den Zeitraum bis zu der am 7.September 1979 erfolgten Haftentlassung der Angeklagten war der Schulterspruch sohin verfehlt, weil der Angeklagten insoweit wegen ihrer haftbedingten Einkommenslosigkeit eine gräßliche Verletzung ihrer Unterhaltspflicht nicht angelastet werden kann (vgl. ÖJZ-LSK. 1979/169).

Dasselbe gilt für die Dauer von etwa drei Wochen ab ihrer Entlassung aus einem insgesamt sechsmonatigen Strafvollzug, für die ihr eine (die Erfüllung ihrer Unterhaltspflicht hindernde) Beeinträchtigung ihrer Leistungsfähigkeit durch die Notwendigkeit zur Suche einer geeigneten Verdienstmöglichkeit zuzubilligen ist (ÖJZ-LSK. 1979/311; Leukau-Steininger, StGB2, RN. 29

zu § 198).

Es war daher beiden Nichtigkeitsbeschwerden Folge zu geben sowie außerdem auf Grund der verfügbaren außerordentlichen Wiederaufnahme des Strafverfahrens spruchgemäß zu entscheiden.

Weil sich die Urteilsaufhebung auch auf den Strafausspruch erstreckt, waren bei der erforderlich gewordenen Neubemessung der Strafe als erschwerend das Zusammentreffen mehrerer Tathandlungen derselben und verschiedener Art, die Unterhaltsverletzung gegenüber zwei Kindern sowie die einschlägigen, den Erfordernissen einer Strafschärfung bei Rückfall (§ 39 StGB) entsprechenden Vorstrafen zu werten, als mildernd hingegen das reumütige Geständnis, die teilweise Schadengutmachung und eine gewisse zeitweilige Notlage der Angeklagten.

Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen und mit Bedachtnahme auf die im§ 32 StGB normierten allgemeinen

Grundsätze für die Strafbemessung erachtet der Oberste Gerichtshof die aus dem Spruch ersichtliche Strafe für angemessen. Nur der Vollständigkeit halber sei im gegebenen Zusammenhang noch bemerkt, daß das Erstgericht angesichts der Deliktszeiträume der Unterhaltsverletzung zu Unrecht gemäß § 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes Linz vom 19. Mai 1980, AZ. 27 E Vr 242/80, Bedacht genommen hat. Die Gewährung der bedingten Strafnachsicht nach § 43 StGB sowie die Verhängung einer Geldstrafe konnten schon aus Gründen der Spezialprävention nicht in Erwägung gezogen werden, weil es vorliegend schon nach dem Vorleben der Angeklagten und der einschlägigen Deliktshäufung der Vollziehung der Strafe bedarf, um sie von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten.

Es war daher insgesamt spruchgemäß zu entscheiden.

Anmerkung

E03787

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1982:0100OS00060.82.0803.000

Dokumentnummer

JJT_19820803_OGH0002_0100OS00060_8200000_000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at