jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1980/9/30 10Os121/80

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.09.1980

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Racek und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, Dr. Friedrich, Dr. Hörburger und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Mag. Winter als Schriftführerin in der Strafsache gegen Helmut A wegen des Verbrechens nach § 6 Abs. 1 SuchtgiftG und anderer strafbarer Handlungen nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 29.April 1980, GZ. 6 c Vr 9210/79-78, zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, teils, nämlich in den Punkten I. und II. des Schuldspruches, in Stattgebung dieses Rechtsmittels, teils, und zwar im Punkt IV. B., gemäß § 290 Abs. 1 StPO sowie demgemäß auch in den Strafaussprüchen (einschließlich des davon abhängigen Ausspruchs nach § 38 StGB sowie der auf § 6 Abs. 3 und 4 SuchtgiftG gestützten Aussprüche) aufgehoben und die Sache an das Erstgericht zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung zurückverwiesen.

Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen. Mit ihren Berufungen werden die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 4.August 1954 geborene, zuletzt beschäftigungslose Helmut A der Verbrechen nach § 6 Abs. 1 SuchtgiftG (teils als Beteiligter nach § 12 StGB - Pkte. I. und II. des Urteilssatzes) und des Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs. 1, 129 Z 1 StGB (Pkt. III.) sowie der Vergehen des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2

StGB (Pkte. IV. A. 1. - 2. und B.) und nach § 9 Abs. 1 Z 2 SuchtgiftG (Pkt. V.) schuldig erkannt.

Dieser Schuldspruch wird vom Angeklagten mit einer auf die Z 5, 9 lit. c und 10 des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde lediglich in den Punkten I., II. und IV. B. bekämpft, zu denen ihm angelastet wurde, in Wien I. zwischen Mai 1979 und November 1979 dadurch, daß er 25 Gramm Heroin an unbekannte Personen, darunter eineinhalb Gramm an einen Burschen aus Linz, weiterverkaufte, vorsätzlich den bestehenden Vorschriften zuwider Suchtgifte in solchen Mengen in Verkehr gesetzt zu haben, daß daraus in größerer Ausdehnung eine Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen entstehen konnte;

II. zwischen Anfang November 1979 und Anfang Dezember 1979 zur Ausführung der zu I. angeführten strafbaren Handlungen beigetragen zu haben, indem er in mehreren Fällen unbekannte Suchtgiftverkäufer und unbekannte Suchtgiftkäufer im 'C' -miteinander bekannt machte und gegen Entgelt den Verkauf von nicht mehr festzustellenden Suchtgiftmengen vermittelte;

IV. mit dem Vorsatz, durch das Verhalten der Getäuschten sich unrechtmäßig zu bereichern, Personen durch Täuschung über Tatsachen, nämlich (u.a.) durch die Vorspiegelung, B. über ein entsprechendes Guthaben auf seinem Konto zu verfügen, Angestellte verschiedener Filialen der 'Österreichischen Postsparkasse' zur Einlösung von insgesamt 10 Schecks verleitet zu haben, welche die Österreichische Postsparkasse in der Höhe von S 48.950,54 am Vermögen schädigte.

In Ansehung der Punkte 1. und II. des Schuldspruchs ist der vom Beschwerdeführer sinngemäß behauptete Feststellungsmangel nach § 281 Abs. 1 Z 10 StPO über den - zur Herstellung des (subjektiven) Tatbestands des Verbrechens nach § 6 Abs. 1 SuchtgiftG erforderlichen -

Gefährdungsvorsatz gegeben, sind doch dem Urteil tragfähige Feststellungen darüber, daß im gegebenen Zusammenhang der Eintritt einer Gemeingefahr im Sinne der zitierten Gesetzesstelle (wenn auch nur dolo eventuali) vom Vorsatz des Angeklagten umfaßt gewesen wäre, nicht zu entnehmen. Insbesondere reicht die Konstatierung, daß der Angeklagte 'die Möglichkeit einer Gefahr größeren Ausmaßes bewußt in Kauf genommen hat' (S 48/II), für die Annahme eines derartigen Vorsatzes nicht aus, weil eine solche innere Einstellung des Täters noch nicht besagt, daß er sich mit dem Eintritt einer (abstrakten) Gemeingefahr auch (wirklich) abgefunden hat (§ 5 Abs. 1, zweiter Halbsatz StGB), sodaß sie Ausgangspunkt nicht nur für bedingt vorsätzliches, sondern gleichermaßen für bewußt fahrlässiges Handeln sein kann (ÖJZ-LSK 1978/18, RZ 1978/47, 1979/20, SSt. 46/8 u.a.), das solcherart nicht ausgeschlossen wird.

Rechtliche Beurteilung

Da eine Aufhebung der Punkte I. und II. des Schuldspruchs schon deshalb (gemäß § 285 e StPO bereits bei einer nichtöffentlichen Beratung) unumgänglich ist, erübrigt sich eine Erörterung des übrigen (diese Punkte betreffenden) Beschwerdevorbringens, dem allerdings auch Berechtigung nicht abgesprochen werden kann, soweit es die undeutliche Formulierung des Punktes II. des Urteilssatzes rügt, die tatsächlich dahin mißverstanden werden könnte, daß der Beschwerdeführer - rechtlich unzulässig (vgl. ÖJZ-LSK 1979/33) - schuldig erkannt werde, zu den von ihm selbst (als unmittelbarer Täter) verübten strafbaren Handlungen außerdem (als Gehilfe) beigetragen zu haben, wogegen sich nach der Urteilsbegründung (vgl. auch die Anklage ON 50) der betreffende Tatbeitrag auf Straftaten Dritter (insbes. des mit Urteil vom 12.März 1980 /ON 70/ abgesondert verurteilten Peter B) bezog.

Unzutreffend ist hingegen der auf die Z 9 lit. c gestützte, der Sache nach aber aus der Z 8 (allenfalls Z 3) des § 281 Abs. 1 StPO erhobene Beschwerdeeinwand, es fehle an einer den Schuldsprüchen zu den Punkten IV.

B. sowie I. - dem letzteren allerdings nur, insoweit dem Beschwerdeführer dort (auch) der Weiterverkauf von 1 1/2 Gramm Heroin an einen Burschen aus Linz angelastet werde - entsprechenden Anklage, weil zwar in der (vertagten) Hauptverhandlung am 12.März 1980 (allerdings ohne nähere Konkretisierung) die schriftliche Anklage auf den Betrug zum Nachteil der Österreichischen Postsparkasse ausgedehnt, das bezügliche Protokoll in der am 29. April 1980 neu durchgeführten Hauptverhandlung aber nicht verlesen worden sei. Denn für die Ausdehnung der Anklage im Sinne des § 263 StPO ist eine bestimmte Form im Gesetz nicht vorgeschrieben; es muß nur hinreichend deutlich zum Ausdruck kommen, welche (zusätzliche) Tat der Ankläger verfolgen will und daß er die Bestrafung des Angeklagten (auch) wegen dieser Tat begehrt. Diese Voraussetzungen sind aber im vorliegenden Fall erfüllt, in dem der Ankläger die Ausdehnung der Anklage in der Hauptverhandlung am 12. März 198O - ersichtlich unter Bezugnahme auf die vorangegangene Verantwortung des Angeklagten, 10 ungedeckte Schecks über insgesamt rund S 50.000,-- auf sein Konto bei der Postsparkasse ausgestellt und eingelöst zu haben (vgl. S 547, 550/I), (und damit ausreichend konkretisiert) - 'in Richtung des Vergehens des Scheckbetruges nach §§ 146, 147 Abs. 2 StGB zum Nachteil der Postsparkasse' vornahm (S 551/I).

Die Argumentation der Beschwerde, in diesem Belange liege überhaupt keine Anklage vor, geht daher fehl, und dies umso mehr als der Ankläger auch in der (dem Urteil unmittelbar vorangegangenen) Hauptverhandlung vom 29.April 1980 ausdrücklich den Schuldspruch (und die Bestrafung) des Angeklagten 'lt. ausgedehnter Anklage' beantragte (S 33 oben/II).

Daß aber die (am 12.März 1980 erfolgte und niederschriftlich festgehaltene) Anklageausdehnung in der Hauptverhandlung vom 29. April 1980 nicht verlesen wurde, steht nicht unter Nichtigkeitssanktion; gemäß § 244 StPO bewirkt nur das Unterbleiben der Verlesung der Anklageschrift Nichtigkeit (nach § 281 Abs. 1 Z 3 StPO), wogegen die Verlesung einer früher protokollierten - wie erwähnt, an keine bestimmte Form (insbesondere nicht an die Form der Schriftlichkeit) gebundenen - Anklageausdehnung nicht zwingend vorgeschrieben ist.

Schließlich kann dem Beschwerdeführer auch nicht gefolgt werden, wenn er behauptet, daß dem Punkt I. des Schuldspruchs im früher bezeichneten Umfang (Verkauf von 1 1/2 Gramm Heroin an einen Burschen aus Linz) keine Anklage zugrundeliege. Denn der bezügliche schriftliche Anklagevorwurf umfaßt den Verkauf von 70 Gramm Heroin an unbekannte Personen (Punkt I. B. der Anklageschrift ON 50, S 362/I) und deckt somit den bekämpften Schuldspruch, welcher dem (hinsichtlich der restlichen 45 Gramm Heroin ohnedies freigesprochenen) Angeklagten - entsprechend einer in der Hauptverhandlung am 29.April 1980

vorgenommenen Anklagemodifizierung (vgl. S 29/II) - den Verkauf von 25 Gramm Heroin an unbekannte Personen, darunter von 1 1/2 Gramm an einen (unbekannten) Burschen aus Linz, zur Last legt. Der Nichtigkeitsbeschwerde kommt daher nur im eingangs dargelegten Umfang Berechtigung zu (§ 285 e StPO);

im übrigen war sie als offenbar unbegründet ebenfalls bereits bei der nichtöffentlichen Beratung gemäß § 285 d Abs. 1 Z 2 StPO zurückzuweisen.

Aus Anlaß dieser Nichtigkeitsbeschwerde war allerdings gemäß § 290 Abs. 1 StPO von Amts wegen wahrzunehmen, daß das angefochtene Urteil in Ansehung des Punktes IV. B. des Schuldspruchs zum Nachteil des Beschwerdeführers mit einer (nicht geltend gemachten) Nichtigkeit im Sinne des § 281 Abs. 1 Z 9 lit. a StPO behaftet ist; dies deshalb, weil das Erstgericht auch hiezu nur feststellte, daß der Angeklagte die Schädigung der Österreichischen Postsparkasse 'bewußt in Kauf genommen' hat (S 44, 50/II), und es solcherart neuerlich unterließ, tragfähige Konstatierungen zur subjektiven Tatseite (in bezug auf den für einen Betrug nötigen Schädigungsvorsatz) zu treffen.

Die teilweise Aufhebung der Schuldsprüche hatte auch die Aufhebung des Urteils im Strafausspruch zur Folge, weshalb die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte mit ihren (gegen diesen Ausspruch gerichteten) Berufungen auf die vorliegende Entscheidung zu verweisen waren.

Aus den dargelegten Erwägungen war sohin spruchgemäß zu erkennen. Eine allfällige Wertung der Handlungsweise des Angeklagten (zum Teil) als 'Untreue' kommt - das sei der Vollständigkeit halber für den zweiten Rechtsgang festgehalten - vorliegend nicht in Betracht, kann doch ein Mißbrauch der Befugnis des Kontoinhabers, die Österreichische Postsparkasse im Sinne des § 153 StGB zu verpflichten, nur in dem Umfang Platz greifen, 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 2.300 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 Gebührendeckung ausreichenden Guthabensstand vorzusorgen, wie seine in der zitierten Vorschrift dieser Geschäftsbestimmungen anschließend festgehaltene weitere 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 ScheckG (§ 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. E.d. OGH vom 4.März 1980, 4 Ob 583/79 - veröffentlicht zu EvBl. 1980/178; SSt. 45/28; Leukauf-Steininger, StGB2, RN 36 zu § 153; Proske, Die strafrechtliche Beurteilung des Scheckkarten- und des Kreditkartenmißbrauchs, ÖJZ 1979 S 598 ff; Avancini, Die Scheckkarte der Österreichischen Kreditinstitute, Österreichisches Bankarchiv 1970

S 66; Schinnerer-Avancini, Bankverträge3, I.Teil S 130 ff, insbes. S 132).

Der in der Entscheidung 9 Os 27/80 (= ÖJZ-LSK 1980/ 144, ebenso 12 Os 114/80) vertretenen Auffassung, ein der Postsparkasse durch die Einlösung von auf höchstens 5.000 S lautenden Schecks, die vom Kontoinhaber unter Vorlage der Scheckkarte bei Postämtern präsentiert wurden, zugefügter Schaden resultiere aus dem Mißbrauch der dem Kontoinhaber (durch Vertrag) eingeräumten Befugnis, durch das Ausstellen von (Scheckkarten-) Schecks über das Vermögen der Postsparkasse zu verfügen, weil die Postämter nicht selbst kontoführendes Institut (oder Zweigstellen davon), sondern (kraft gesetzlichen Auftrags - §§ 1, 2 des PostsparkassenG 1969, BGBl. Nr. 458) bloß Ein- und Auszahlungsstellen des Österreichischen Postsparkassenamtes und als solche auf Grund einer Vereinbarung mit der Postsparkasse zur Honorierung derartiger Schecks zu deren Lasten verpflichtet seien, kann nicht gefolgt werden. Denn die (schädigende) Verfügung des Kontoinhabers über das Vermögen des kontoführenden Instituts bei der (Ausstellung und) Begebung von Scheckkarten-Schecks besteht darin, daß er als (durch den Scheckkartenvertrag) Bevollmächtigter dieses Instituts für dasselbe mit dem Schecknehmer einen Garantievertrag abschließt, mit dem es jenem die Erfüllung der der Scheckbegebung zugrunde liegenden Zahlungsverpflichtung durch den Kontoinhaber garantiert und dafür die Haftung übernimmt (vgl. abermals EvBl. 1980/178).

Im Verhältnis zwischen der Postsparkasse und der Post ist jedoch das Zustandekommen eines derartigen Garantievertrages - anders als in Beziehung zu Schecknehmern, mit denen keine besonderen Vereinbarungen bestehen - eben durch das vorerwähnte (gesetzlich fundierte) Vertragsverhältnis, nach dem die Post als Erfüllungsgehilfe (vgl. Heinl-Leobenstein-Verosta, Das österreichische Recht, VI 1 14/2 Anm. 2

zu § 2 PostsparkassenG) der Postsparkasse (entsprechend den von dieser mit Zustimmung des Bundesministeriums für Verkehr erlassenen Bestimmungen über die von den Postämtern für die Österreichische Postsparkasse zu besorgenden Geschäfte - § 2 PostsparkassenG) tätig wird, ausgeschlossen: tritt doch die Post bei der Einlösung von Postsparkassen-Schecks nicht als Kontrahent der (durch den Kontoinhaber vertretenen) Postsparkasse (zum Abschluß eines Garantievertrages), sondern (im Gegenteil) gerade als deren Bevollmächtigter (Auftragnehmer) zur Einlösung der (vom Kontoinhaber präsentierten) Schecks in deren Namen und auf deren Rechnung auf, wobei diese Einlösung (in den Fällen der Einreichung durch den Kontoinhaber oder eine Person, welche die zugehörige Scheckkarte vorweist) nach dem oben Gesagten (ungeachtet einer bloß begrenzten Überprüfung) auf der (zumindest stillschweigenden) Zusage einer Kontodeckung durch den Kontoinhaber beruht. Dementsprechend haftet die Postsparkasse der Post eben auf Grund dieses Auftragsverhältnisses und nicht aus einem vom Kontoinhaber (mißbräuchlich) in ihrem Namen abgeschlossenen Garantievertrag (siehe auch 10 Os 28/80).

Daraus folgt, daß im konkreten Fall nur die Frage eines Betruges durch (vorsätzliche) Täuschung von - bei Bestehen eines Debetsaldos zur (letztlich das Institut schädigenden) Einlösung von Schecks nicht verpflichteten, jedoch im Wege

dieser Irreführung veranlaßten - Organen der Post (in deren Funktion als Erfüllungsgehilfe der Postsparkasse) darüber zur Beurteilung steht, daß der Angeklagte weder für eine ausreichende Deckung seines Kontos vorgesorgt hatte noch zu einer unverzüglichen Abdeckung des sich aus seiner Handlungsweise ergebenden Debetsaldos bereit und in der Lage war.

Anmerkung

E02913

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1980:0100OS00121.8.0930.000

Dokumentnummer

JJT_19800930_OGH0002_0100OS00121_8000000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at