jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1979/9/19 10Os19/79

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.09.1979

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 19. September 1979

unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Racek in Gegenwart des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Harbich und der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, Dr. Walenta und Dr. Hörburger als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Simetzberger als Schriftführerin in der Strafsache gegen Ignaz A wegen des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147

Abs 3 StGB über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 11. Dezember 1978, GZ 11 Vr 3640/76-80, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Hörburger, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Schamesberger und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Scheibenpflug, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wird nicht Folge gegeben.

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

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 22. März 1936 geborene Finanzkaufmann Ignaz A im zweiten Rechtsgang neuerlich des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB schuldig erkannt.

Nach den wesentlichen Feststellungen des Erstgerichtes kaufte das Ehepaar Heinz und Christine B im Jahre 1975 (grundbücherlich durchgeführt 1976) eine Liegenschaft in Graz, um dort einen Bordellbetrieb zu errichten; geplant war zu diesem Zweck eine 'Eros Center B Ges.m.b.H. & Co. KG.' zu gründen und das für den Umbau der auf der Liegenschaft vorhandenen Räumlichkeiten erforderliche Kapital durch Kommanditisten aufzubringen, welche der Angeklagte zu finden versprach. Er erhielt vom Ehepaar B eine Generalvollmacht für alle Schritte, die zur Erlangung der Konzession für den Betrieb eines Animierlokales mit angeschlossenem Eros-Center und für den erwähnten Umbau erforderlich waren. In diesem Zusammenhang trat er sodann im Sommer und Herbst 1975 an den Rechtsanwalt Dr. Gottfried C sowie an den Wirtschaftstreuhänder und Steuerberater Dr. Anton D heran, von denen sich letztlich aber keiner verbindlich bereit erklärte, in eine Gesellschaft der eingangs erwähnten Art einzutreten. Erst am 6. Juni 1976 wurde eine 'B Ges.m.b.H.'

errichtet (Eintragung ins Handelsregister am 14. Juni 1976), niemals aber die geplante 'B Ges.m.b.H. & Co. KG.'. Im Dezember 1975 war das vom Ehepaar B selbst zur Verfügung gestellte Geld für die teilweise Bezahlung fälliger

Rechnungen - bis 12. Dezember 1975 wurden Leistungen erbracht und Waren geliefert, die einem Wert von 4,7 Millionen Schilling entsprachen - zur Gänze verbraucht und weitere Rechnungen standen zur Begleichung offen, für die kein Geld mehr vorhanden war. Ende Dezember 1975 nahm daher der Angeklagte mit Felix E - einem Betriebs- und Vermögensberater - Kontakt auf und fragte ihn, ob er Interesse an einer Beteiligung an der in Aussicht genommenen Kommanditgesellschaft habe, wobei er anläßlich mehrerer Telefongespräche an den darauffolgenden Tagen andeutete, daß die Gesellschaftsgründung bereits weit fortgeschritten und der Gesellschaftsvertrag schon geschrieben sei. Bei einem Anruf am 12. Jänner 1976 erklärte der Angeklagte sodann ausdrücklich, die 'B Ges.m.b.H. & Co. KG.' sei bereits gegründet und E müsse sich beeilen, um sich noch als Kommanditist beteiligen zu können, worauf E seinen Willen zur Beteiligung mit einem Betrag von S 600.000,- als Kommanditist bekundete, aber verlangte, daß die Gesellschaft ins Handelsregister eingetragen werden müsse. Angesichts dessen, daß Felix E, nur zur Überweisung dieser Summe, auf das Treuhandkonto eines Notars bereit war, schlug ihm der Angeklagte vor, das Geld auf das 'Notar-Anderkonto Dr. M***' einzahlen und nannte ihm hiezu das Konto bei der F B***-***.

M.B.H. Nr. OOOO-152.439. Tatsächlich handelte es sich bei letzterem nicht um das Konto eines Notars, sondern um ein Girokonto der 'G, G - -***.M.B.H.' mit der Bezeichnung 'Treuhandkonto G, G G*** - - M.B.H.', hinsichtlich dessen der Angeklagte selbst, seine Ehefrau und der Notar Dr. Gerhard K - der dies allerdings nicht wußte - jeweils allein zeichnungsberechtigt war. E überwies daraufhin am 13. und 14. Jänner 1976 auf dieses Konto je S 300.000,-, wobei er als Verwendungszweck 'a conto KG. Anteil' angab.

Der Angeklagte verwendete diese Gelder bald darauf für die Bezahlung von Handwerkerrechnungen, die beim Umund Zubau des Eros-Center fällig geworden waren. Entweder bei einem Besuch des Felix E in den Räumen des Eros-Center Ende Jänner 1976 oder später betonte E gesprächsweise gegenüber dem Angeklagten, daß sein Anteil zur Bezahlung der Handwerkerrechnungen erst herangezogen werden dürfe, wenn die 'B Ges.m.b.H.

& Co. KG.' ins Handelsregister eingetragen worden sei. Das Bordell wurde am 15. Dezember 1975 eröffnet; am 27. Juli 1976 wurde über das Vermögen des Ehepaares B der Ausgleich eröffnet. Wie das Gericht im Anschluß an diese Sachverhaltsdarstellung zusammenfassend festhält, täuschte der Angesomit Felix E über die für dessen Geldüberweisungen essentiellen Umstände, daß die 'B Ges.m.b.H.

& Co. KG.' bereits errichtet oder ihre Errichtung doch in absehbarer Zeit zu erwarten sei und daß es sich bei den zur Einzahlung (Überweisung) des Geldes vorgeschlagenen Konto um ein von einem Notar in dessen Alleinverantwortung verwaltetes Treuhandkonto handle, wobei sein Vorgehen vom Vorsatz getragen war, das Ehepaar B - das bei Überweisung des Geldes auf das Konto keinerlei Rechtsanspruch darauf hatte, daß E die im Zusammenhang mit der Errichtung des 'Eros-Center' aufgelaufenen Schulden begleiche - durch die Abdeckung derartiger fälliger Verbindlichkeiten mit dem von E überwiesenen Geld von Schulden zu befreien und solcherart unrechtmäßig zu bereichern; dies umso mehr, als ihm bekannt war, daß die Gesellschaft, sollte sie in absehbarer Zeit überhaupt zustande kommen, auf Grund ihrer finanziellen Lage sogleich das Kridaverfahren hätte beantragen müssen. Hiebei nahm er zumindest billigend in Kauf, daß E um den von ihm bezahlten Betrag von S 600.000,- geschädigt werde, und fand sich mit diesem Erfolg auch ab. Das Erstgericht gelangte mithin zum eingangs erwähnten Schuldspruch, welchen der Angeklagte mit einer auf die Z 5, 9 lit a und c (der Sache nach 5, 8, und 9 lit a) des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde bekämpft.

Rechtliche Beurteilung

Soweit die Mängelrüge dem Urteil in mehrfacher Hinsicht eine Undeutlichkeit und Unvollständigkeit vorwirft, übersieht sie, daß das Erstgericht alle entscheidungswesentlichen Feststellungen - gerade auch in Ansehung der subjektiven Tatseite - auf die von ihm in freier Beweiswürdigung und unter Ablehnung der Verantwortung des Angeklagten in der Hauptverhandlung als glaubwürdig erachteten Angaben der Zeugen Felix E (Bd III/S 352) und Ing. Elmar L (Bd III/S 353) in Verbindung mit dem Inhalt der Überweisungsaufträge des ersteren gestützt hat, wobei es sich hinreichend mit allen bedeutsamen Verfahrensergebnissen auseinandersetzte. Dazu, im Urteil den vollständigen Inhalt sämtlicher Zeugenaussagen sowie aller sonstiger Beweisergebnisse schlechthin und ohne Rücksicht auf ihre Bedeutung für die zu fällende Entscheidung zu erörtern, war es in diesem Zusammenhang nicht verpflichtet, sich bei Würdigung des Ergebnisses der Beweisaufnahmen darüber hinaus noch vorweg mit allen vom Beschwerdeführer dann nachträglich ins Treffen geführten Gesichtspunkten zu befassen, aber überhaupt nicht in der Lage. Es wird insbesondere mit jenem Vorbringen, das im Rahmen der Bemühungen des Beschwerdeführers einen Mangel am subjektiven Tatbestand

darzutun, gegen das Urteil ins Treffen führt, daß es Beweisergebnisse nicht verwerte, wonach er zur Tatzeit noch mit einer maßgebenden finanziellen Beteiligung der Zeugen Dr. C und Dr. D rechnen konnte, kein Begründungsmangel aufgezeigt. Aus der Zeugenaussage des Erstgenannten ist klar ersichtlich, daß am 13. Jänner 1976 die Frage seiner allfälligen Beteiligung als Kommanditist völlig offen war und nie eine sichere Zusage in dieser Richtung vorlag (Bd III/

S 333 f in Verbindung mit ON 19 - auf S 333 unrichtig als ON 18 bezeichnet), und im übrigen Dr. C -

ungeachtet des durch seine niederschriftlich festgehaltenen Bekundungen in der Hauptverhandlung in dieser Form nicht gerechtfertigten Verteidigervorhaltes an Dr. D (Bd III/S 337) - nicht deponiert hat, daß Dr. D auch selbst als ernsten Beteiligungsinteressent (der für seine Person irgendwelche - relevanten - Zusagen gemacht hat) aufgetreten sei, sondern - im Einklang mit den Angaben des Zeugen Dr. D - nur bekundet hat, daß dieser im wesentlichen die steuerlichen Möglichkeiten im Zusammenhang mit dem Bordellbetrieb und seiner gesellschaftsrechtlichen Gestaltung geprüft habe. Soweit der Beschwerdeführer die Feststellung des Ersturteils, daß bis zum 12. Dezember 1975 Leistungen erbracht und Waren geliefert wurden, die (insgesamt) einen Wert von 4,7 Millionen S verkörperten (S 347/III), als unvollständig begründet bekämpft, weil es sich mit dem Ergebnis den Erhebungen der Bundespolizei Graz über die - weit geringere - Höhe der offenen Verbindlichkeiten (Bd I/S 307 - 309) nicht auseinandersetzte, mißversteht er diese Konstatierung:

Denn Das Erstgericht hat in dieser Weise nicht die - wie er offenbar meint - über Höhe des Schuldenstandes, sondern (gestützt auf seine eigene Verantwortung -

(Bd III/S 312) über den wertmäßigen Umfang der bis zum genannten Zeitpunkt vergebenen Aufträge abgesprochen.

Den übrigen Einwänden zum Nichtigkeitsgrund der Z 5 des § 281 Abs 1 StPO mangelt teils jegliche Relevanz, teils laufen sie in Wahrheit bloß auf den Versuch einer unzulässigen Anfechtung der erstgerichtlichen Beweiswürdigung (nach Art einer Schuldberufung) hinaus, weshalb sie unbeachtet bleiben müssen.

Die Mängelrüge des Angeklagten versagt daher.

Die Nichtigkeit nach der Z 9 lit c - der Sache nach freilich nach der Z 8 - des § 281 Abs 1 StPO erblickt der Beschwerdeführer darin, 'daß sich das angefochtene Urteil nicht an die Anklage der Staatsanwaltschaft Graz und den Urteilstenor des aufgehobenen Urteiles OZ 62

gehalten habe und dadurch praktisch eine Anklageüberschreitung vorgenommen habe'. Das Erstgericht habe nämlich als jene Person, die nach dem Tätervorsatz durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig bereichert werden sollte, nicht - wie die Anklage - den Angeklagten selbst ('sich'), sondern - demnach von der Anklageschrift (ON 30) abweichend - 'das Ehepaar Heinz und Christine B, bzw. die befugte Vertretung der noch zu gründenden B Ges.m.b.H. & Co. KG.' angenommen.

Die Rüge geht fehl.

Abgesehen davon, daß eine Anklageüberschreitung auch im zweiten Rechtsgang allein aus einem Vergleich des (nunmehrigen) Urteils mit dem Inhalt der Anklageschrift, nicht aber auch aus einer Konfrontation der Urteile des ersten und des zweiten Rechtsganges abgeleitet werden kann, ist die Identität der unter Anklage gestellten mit der dem Schuldspruch zugrundeliegenden Tat immer schon dann als gewahrt anzusehen, wenn der gesamte Geschehenskomplex, wie er als zusammenhängender Tatablauf in der Anklageschrift geschildert wird, auch den Gegenstand des Schuldspruches bildet (vgl LSK 1978/ 343), wobei der Hinzutritt (oder Wegfall) von Modalitäten, also von Umständen, die den Kern der Tat nicht berühren - etwa wenn das Gericht im Urteil Momente feststellt, die zwar in der Anklage nicht behauptet worden sind, aber doch zum Sachverhalt gehören, welcher der Anklage zugrundeliegt - ohne Belang ist und die Identität nicht beseitigt (vgl LSK 1977/118). Eben dies ist aber hier der Fall, zumal sich nicht nur der in der Anklageschrift behauptete Sachverhalt in allen wesentlichen Punkten mit den Feststellungen des Erstgerichtes deckt, sondern sich bereits aus der Anklageschrift selbst ergibt, daß in Wahrheit nicht - wie dort sodann irrig gefolgert und im Anklagetenor (Bd III/S 91) zum Ausdruck gebracht wird - der Angeklagte, sondern das Ehepaar B, bzw. die damals geplante 'B Ges.m.b.H. & Co. KG.' durch die inkriminierte Tat bereichert werden sollte und die Bereicherung in der Sphäre der genannten Eheleute eingetreten ist.

Auch dieser Nichtigkeitsgrund haftet daher dem angefochtenen Urteil nicht an.

Mit der Rechtsrüge nach § 281 Abs 1 Z 9 lit a StPO wirft der Beschwerdeführer dem Erstgericht vor, - entgegen dem

ihm vom Obersten Gerichtshof in der kassatorischen Entscheidung vom 27. September 1978 erteilten Auftrag (neuerlich) - keine (hinreichenden) 'Feststellungen relevanter Natur' zum subjektiven Tatbestand getroffen zu haben, insbesondere sei, wie er unmittelbar darnach (Bd III/S 365) zum Ausdruck bringt, 'kein echter Nachweis' dafür vorhanden, daß er in Schädigungsabsicht gehandelt habe, ihm - so heißt es später an anderer Stelle (Bd III/S 366) - eine solche 'in keiner Weise nachweisbar'.

Insoweit bringt der Angeklagte - der in mißverständlicher Weise von einer 'Schädigungsabsicht' spricht, obwohl der Tatbestand des § 146 StGB für keinen Umstand (qualifizierten) Vorsatz iS d § 5 Abs 2 StGB ('Absicht') fordert, sondern vielmehr (einfacher) Vorsatz nach § 5 Abs 1 StGB zur Verwirklichung eines Betrugs hinsichtlich sämtlicher Merkmale genügt, das Gegenteil in der Beschwerde auch gar nicht behauptet und ihm im Urteil letztlich ja auch nur dolus eventualis zugerechnet wird - den materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrund nicht zur gesetzmäßigen Darstellung. Denn er übergeht mit Stillschweigen, daß das Erstgericht nicht nur sein Bewußtsein, Felix E über für dessen Verhalten wesentliche Umstände zu täuschen, sowie sein Handeln mit Bereicherungsvorsatz (in bezug auf das Ehepaar B) präzise festgestellt hat (Bd III/S 351), sondern - mit ausführlicher Begründung - auch (und somit - entgegen der Meinung des Beschwerdeführers - ohne die Begriffe 'Bereicherungsvorsatz' und 'Schädigungsabsicht' zu verwechseln) die von ihm dabei - mit bedingtem Vorsatz -

gewollte Schädigung des Felix E um den Betrag von S 600.000,- (Bd II/S 351 - 352). Daß das Vorbringen mit welchem andeutungsweise Beweisfragen aufgegriffen werden, darüber hinaus das Wesen materieller Nichtigkeitsgründe grundsätzlich verkennt, braucht wohl nicht besonders betont zu werden.

Wenn der Beschwerdeführer aber abschließend darauf verweist, daß deshalb tatsächlich kein Schaden entstanden sei, weil Felix E letztlich zur Gänze (wieder) zu seinem Geld gekommen ist, so berührt die damit geltend gemachte nachträgliche Schadensgutmachung die Tatbildmäßigkeit seines vom Erstgericht festgestellten Verhaltens im Sinne des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB - das keinen dauernden Schaden fordert (EvBl 1974/303 ua) und dessen sämtliche Markmale (sohin) durch seine Handlungsweise voll und ganz erfüllt sind -

und damit den Schuldspruch nicht; die spätere Erstattung kann vielmehr nur für die Strafbemessung von Belang sein (s § 34 Z 14 StGB).

Auch die Rechtsrüge erweist sich daher als verfehlt. Die zur Gänze unbegründete Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war sohin zu verwerfen.

Das Erstgericht verurteilte den Angeklagten nach § 147 Abs 3 StGB zu eineinhalb Jahren Freiheitsstrafe und sah ihm diese Strafe gemäß § 43 Abs 2 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nach.

Bei der Strafbemessung nahm es als erschwerend den weit über der Wertgrenze des § 147 Abs 3 StGB liegenden Schadensbetrag an, als mildernd hingegen den bisher ordentlichen Lebenswandel, das Tatsachengeständnis und die Schadensgutmachung.

Mit seiner Berufung strebt der Angeklagte eine Herabsetzung der Freiheitsstrafe an.

Die Berufung ist nicht berechtigt.

Das Erstgericht hat die Strafzumessungsgünde im wesentlichen richtig

erfaßt sowie auch zutreffend gewürdigt.

Entgegen dem Vorbringen in der Berufung wurde die Höhe des Schadensbetrages mit Recht als erschwerend gewertet, weil die strafbestimmende Schuld wesentlich durch das (von ihr erfaßte) objektive Gewicht der Tat und damit die Schwere der Rechtsgutbeeinträchtigung konstituiert wird (Leukauf-Steininger, Komm2, S 318 und 319). Nach Lage des Falles ist die über den Angeklagten verhängte Freiheitsstrafe, welche den im § 32 StGB normierten allgemeinen Grundsätzen für die Strafbemessung Rechnung trägt, nicht überhöht.

Es war darum der Berufung ein Erfolg zu versagen.

Anmerkung

E02286

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1979:0100OS00019.79.0919.000

Dokumentnummer

JJT_19790919_OGH0002_0100OS00019_7900000_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