

TE OGH 2018/10/16 11Os31/18w

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 16.10.2018

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 16. Oktober 2018 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Schwab als Vorsitzenden sowie die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek, die Hofräatinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger und Mag. Fürnkranz und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oberressl als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Ertl, LL.M., als Schriftführer in der Strafsache gegen Helmuth D***** und weitere Angeklagte wegen des Verbrechens der betrügerischen Krida nach §§ 156 Abs 1, Abs 2, 161 Abs 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Helmuth D***** und Erna O***** gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 24. Oktober 2017, GZ 22 Hv 20/16i-357 (vormals AZ 39 Hv 52/13s), nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Helmuth D***** wird zurückgewiesen.

In Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten Erna O***** wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schulterspruch und im Strafausspruch betreffend Erna O***** aufgehoben, eine neue Hauptverhandlung angeordnet und die Sache in diesem Umfang an das Landesgericht Innsbruck verwiesen.

Erna O***** wird mit ihrer Berufung auf die aufhebende Entscheidung verwiesen.

Die Akten werden dem Landesgericht Innsbruck rückgemittelt, das entsprechende Aktenteile dem Oberlandesgericht Innsbruck zur Erledigung der den Angeklagten D***** betreffenden Berufung zuzuleiten hat.

Den Angeklagten fallen die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen, im zweiten Rechtsgang ergangenen und auch rechtskräftige Freisprüche der Angeklagten enthaltenden Urteil wurden Helmuth D***** und Erna O***** jeweils des Verbrechens der betrügerischen Krida nach §§ 156 Abs 1, Abs 2, 161 Abs 1 StGB schuldig erkannt (zum ersten Rechtsgang: 11 Os 93/14g).

Danach haben sie in A***** und anderen Orten als faktische Mitgeschäftsführer der m***** GmbH und demnach als deren leitende Angestellte im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (§ 12 StGB) das Vermögen der m***** GmbH in einer 300.000 Euro übersteigenden Gesamthöhe verringert und dadurch die Befriedigung der Unternehmensgläubiger zumindest geschmälert, und zwar von 9. Juli 2008 bis 7. Juli 2009 in 13 Angriffen durch (Veranlassung der) Bezahlung von Privatverbindlichkeiten des Helmuth D***** in einer Gesamthöhe von 453.691,11 Euro (2. Verrechnungskonto „Oliver D*****“ 2586).

Dagegen richten sich die Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten Helmuth D***** und Erna O*****, die D***** auf

Z 3, 5, 5a, 9 lit a und 11 und O***** auf Z 5, 5a und 9 lit a jeweils des § 281 Abs 1 StPO stützen.

Rechtliche Beurteilung

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten D*****:

Dem – ungerügt gebliebenen – Protokoll über die Hauptverhandlung zufolge wurde dem Beschwerdeführer die in seiner Abwesenheit (§ 250 Abs 1 StPO) getätigte Aussage der Mitangeklagten O***** nach der zu diesem Zweck erfolgten Wiedereröffnung des zunächst bereits geschlossenen Beweisverfahrens noch vor Schluss der Verhandlung (§ 257 StPO) zur Kenntnis gebracht (ON 356 S 39 f; vgl dazu auch Kirchbacher, WK-StPO § 250 Rz 9 f; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 248 f).

Der Verfahrensrüge (Z 3) zuwider konnte sich die Mitteilung des Vorsitzenden über den Inhalt der Aussage auf die wesentlichen Aspekte beschränken (RIS-Justiz RS0098250). Es wäre der Verteidigung zudem freigestanden, durch Verlangen nach entsprechenden Feststellungen im Protokoll (§ 271 Abs 1 zweiter Satz StPO) auf eine ihr notwendig erscheinende ergänzende Information hinzuwirken (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 249).

Eine Benachteiligung des Angeklagten D***** dadurch, dass die in Rede stehende Information erst nach der Wiedereröffnung des Beweisverfahrens (§ 250 Abs 2 StPO) erfolgte (ON 356 S 39 f), ist schon deshalb nicht erkennbar, weil eine solche Wiedereröffnung zulässig ist und der Angeklagte nach der erteilten Information – noch vor der Urteilsfällung – die Möglichkeit hatte, ebenso wie weitere Beweisanträge auch ergänzende Fragen an die während seiner Abwesenheit (immerhin) im Beisein seines Verteidigers vernommene Mitangeklagte zu stellen (ON 356 S 40; vgl Kirchbacher, WK-StPO § 250 Rz 6, 11; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 248, 734).

Abgesehen davon unterschieden sich die im Rechtsmittel konkret angesprochenen Angaben der Mitangeklagten über ihre „Verärgerung“ im Juli 2010 (ON 356 S 20) und über die Funktion des Angeklagten D***** als ihre „Vertrauens- und Entscheidungsperson“ (ON 356 S [8, 16 f], 19, [22]) inhaltlich nicht von jenen im ersten Rechtsgang (vgl US 24; ON 2 S 19, 27 in ON 256; ON 7 S 8 in ON 256 sowie das im ersten Rechtsgang ergangene Urteil ON 268 S 52 f, 62) und waren D***** seinen eigenen Angaben zufolge die Protokolle der Hauptverhandlung aus dem ersten Rechtsgang ebenso bekannt wie die früheren Angaben der Erna O***** (ON 356 S 26, 34). Eine Befragung der Erna O***** dazu wäre dem Beschwerdeführer im zweiten Rechtsgang somit jederzeit, und nicht bloß erst nach der vom Beschwerdeführer als unzureichend kritisierten Belehrung möglich gewesen.

Entgegen der Beschwerde begründet auch das Unterbleiben der Vernehmung des Rechtsmittelwerbers zu den relevierten Angaben der Angeklagten O***** in der Hauptverhandlung keine Nichtigkeit iSd § 281 Abs 1 Z 3 iVm § 250 Abs 2 StPO (RIS-Justiz RS0098250 [T2]). Dass etwa die Verteidigung an der Stellung ergänzender Fragen an die Angeklagten D***** und O***** gehindert gewesen wäre, behauptet die Beschwerde nicht einmal (siehe zudem abermals ON 356 S 40).

Mangels sachgerechter Antragstellung in der Hauptverhandlung hat schließlich auch der Einwand einer – mit Nichtigkeit aus § 281 Abs 1 Z 4 StPO bewehrten – Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art 6 EMRK) auf sich zu beruhen (vgl Kirchbacher, WK-StPO § 249 Rz 6, 14, 17, 20, 41; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 302, 336 f, 480).

Mit den vom Beschwerdeführer ins Treffen geführten Teilen der Verantwortung der Angeklagten D***** und O***** in der Hauptverhandlung haben sich die Tatsächter unter dem Aspekt der Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall; RIS-Justiz RS0118316) hinreichend auseinandergesetzt. Dies gilt für die Behauptung einer im Zeitpunkt der inkriminierten Zahlungen (angeblich) bestehenden Rückzahlungszusage unter gleichzeitiger (werthaltiger) Haftungsübernahme durch die E***** GmbH (zuvor P***** KEG; im Folgenden: E*****) und einer damit allenfalls einhergehenden Möglichkeit zur Aufrechnung von Forderungen (US 22, 27, 32 f), aber auch für die Behauptung einer (werthaltigen) Darlehensforderung der m***** GmbH (im Folgenden: m*****) gegen Helmuth D***** (US 29, 34), für den Abtretungsvertrag zwischen m***** und E***** (US 30) oder für die später erfolgte Zession der daraus resultierenden Kaufpreisforderung an die R***** eGen (im Folgenden: Bank; US 20, 28, 31, 35).

Ebenso berücksichtigt wurde die Bestreitung einer durch (wirksam begründete) Treuhandschaft der O***** verdeckten Gesellschafterstellung des D***** durch die Angeklagten (US 22–26). Letzterem Umstand wurde im Übrigen zutreffend keine entscheidende Bedeutung beigemessen (US 25, 35), weil in rechtlicher Hinsicht (§ 161 StGB)

bloß die Tatbeteiligung des Angeklagten D***** als faktischer (Mit-)Geschäftsführer relevant ist (RIS-Justiz RS0095015, RS0119794). Die darauf bezogene Feststellung ist somit auch der weiteren Kritik aus Z 5 (dritter und vierter Fall) entzogen (RIS-Justiz RS0117264).

Dem Gebot zur gedrängten Darstellung der Urteilsgründe § 270 Abs 2 Z 5 StPO folgend musste das Schöffengericht die im Urteil zusammengefasst dargestellten Aspekte der Einlassungen der Angeklagten nicht in jedem Detail einer besonderen Erörterung unterziehen. Anhand einer eigenständigen Würdigung der erwähnten Verfahrensresultate versucht die Beschwerde bloß, andere (für den Nichtigkeitswerber günstigere) Schlussfolgerungen plausibel zu machen.

Eine nach bereits bewirkter Verringerung des Vermögens (siehe dazu RIS-Justiz RS0113428) erfolgte Schadensgutmachung in Form von Schuldentilgung durch einseitige außergerichtliche Aufrechnung (§ 1438 ABGB) käme – bei Vorliegen der materiellen Voraussetzungen (Richtigkeit und Fälligkeit der Gegenforderung, Gleichtartigkeit und Gegenseitigkeit der Forderungen; Fehlen von Aufrechnungshindernissen) – nach ständiger Rechtsprechung zudem nur im Fall einer unbedingten Aufrechnungserklärung in Betracht (Holly in Klete?ka/Schauer, ABGB-ON1.04 § 1438 Rz 11 f, 15; RIS-Justiz RS0033835).

Nach der Gesamtheit der Urteilsannahmen war ein aus den inkriminierten Zahlungen resultierender Anspruch der m***** gegen Helmuth D***** infolge dessen massiver persönlicher Schuldenbelastung wirtschaftlich von vornherein wertlos und im Tatzeitpunkt auch unbesichert (US 5, 10 f, 16, 27, 29, 32, 34). Im Tatzeitpunkt bestand zudem keine Absprache zwischen D***** und O***** über eine allfällige Rückzahlung der für D***** aus Gesellschaftsmitteln beglichenen Beträge (US 16). Erst nach den inkriminierten Zahlungen wurde im Jahr 2010 eine Forderung in Höhe von 588.691 Euro von der m***** an die E***** verkauft (US 17 f, 30), wobei auch die E***** zu diesem Zeitpunkt nicht in der Lage war, ihrer Verpflichtung zur Zahlung des aus dem Abtretungsvertrag ab Ende Juni 2011 in mehreren Raten zu entrichtenden Kaufpreises (US 18) nachzukommen (US 20 f, 30, 35). Eine mit 2. August 2010 erfolgte Zession der aus dem erwähnten Abtretungsvertrag bestehenden (nach dem oben gesagten nicht werthaltigen) Kaufpreisforderung der m***** an die Bank erfolgte wiederum zur „Sicherstellung“ eines zu diesem Zeitpunkt nur unzureichend besicherten Kontokorrentkredits der m***** bei dieser Bank (US 20 f, 31, 35). Auch an die Bank wurden weder von Helmuth D***** noch von der E***** Zahlungen zur Reduzierung von Schulden der m***** geleistet (US 20, 31, 35 iVm mit ON 341 Beilage 2./ [AS 201 f] und dem Beschluss des Landesgerichts Innsbruck vom 26. Juni 2015, GZ 19 S 127/10i-59). Eine Aufrechnung seitens der m***** mit (fälligen) Gegenforderungen der E***** erfolgte nicht; vielmehr wurden selbst nach den inkriminierten Zahlungen weiterhin hohe Zahlungen von der m***** an die E***** geleistet (US 32 f iVm ON 341 GAS 45-50). Damit wurde der Sache nach (auch) zum Ausdruck gebracht, dass den für die m***** agierenden Angeklagten der Aufrechnungswille fehlte (vgl RIS-Justiz RS0102144; 14 Os 178/95; 11 Os 59/86; 15 Os 131/97 [15 Os 132/97]).

Somit betrifft es – mangels effektiver (nämlich die durch die inkriminierten Zahlungen eingetretene Vermögensverringerung ausgleichender) Auswirkung auf den Befriedigungsfonds der Gläubiger der m***** – weder entscheidende (RIS-Justiz RS0117264, RS0117499) noch erhebliche (RIS-Justiz RS0116877) Tatsachen, ob der Insolvenzverwalter der m***** „überhaupt noch Forderungen stellen kann oder nicht die gesamte Forderung mittlerweile der R***** [der Bank] zusteht“.

Weshalb ein Schreiben der Bank aus dem Jahr 2013 (ON 8 S 7 in ON 256 iVm ON 356 S 38) einer besonderen Erörterung (Z 5 zweiter Fall) bedurft hätte, obwohl auch darin bestätigt wurde, dass an sie keinerlei Zahlungen der E***** zu Gunsten der m***** geleistet wurden, erhellt aus der Beschwerde nicht.

Ebensowenig wird klar, aus welchem Grund die Angaben des Insolvenzverwalters (ON 5 S 14 ff in ON 256 iVm Beilagen I./ und J./ zu ON 256 iVm ON 356 S 38), wonach die kreditierende Bank ein Absonderungsrecht für mit der Zession vom 2. August 2010 erhaltene „neue Kreditmittel“ eine tatkausale Schädigung von Gläubigern der m***** ausschließen sollten, und damit einer gesonderten Erörterung bedurft hätten (vgl auch US 35; ON 341 GAS 89, 96 [Rz 216, 217, 233]). Im Übrigen wurde auch darin bestätigt, dass seitens der E***** keine Zahlungen an die Bank geleistet wurden (vgl US 20, 31, 35 iVm ON 341 GAS 43 f; 57 f, 72 ff und Beilage 5./).

Die gesetzliche Anordnung, die Nichtigkeitsgründe bestimmt zu bezeichnen (§ 285 Abs 1 zweiter Satz StPO), schließt in den Fällen, in denen die eingewendete Nichtigkeit nach dem Gesetz aus den Akten zu entwickeln ist (hier Z 5 zweiter Fall), als logisch ersten Schritt bestimmter Bezeichnung die Notwendigkeit ein, die diesbezüglichen Fundstellen –

insbesondere bei umfangreichem Aktenmaterial – zu nennen (RIS-Justiz RS0124172).

Der Vorwurf, die Tatrichter hätten sich im Zusammenhang mit den Feststellungen zum Befriedigungsausfall der Gläubiger und dem Schädigungsvorsatz der Angeklagten nicht mit (im ersten Rechtsgang angeblich mit ON 267) vorgelegten Unterlagen zur „Werthaltigkeit“ der E***** auseinandergesetzt, geht daher schon deshalb ins Leere, weil sich bei ON 267 der (47 Bände und 368 Ordnungsnummern umfassenden) Akten keine einzige der im Rechtsmittel mit dieser Fundstelle bezeichneten Urkunden (Jahresabschlüsse der E***** für die Jahre 2007 bis 2010) befindet.

Die Ableitung der Annahmen zur Funktion des Beschwerdeführers als faktischer (Mit-)Geschäftsführer der m***** und zu dessen Einfluss auf die gesamte Unternehmensführung wie auch die inkriminierten Zahlungen (US 12, 15, 27) aus Angaben insbesondere der Angeklagten O***** im Insolvenzverfahren und im Strafverfahren, aus der Existenz eines Treuhandvertrags und einer Handlungsvollmacht, überdies aus Angaben zahlreicher Zeugen und aus einem Bericht des Insolvenzverwalters (US 23-27) begegnet unter dem Aspekt der Begründungstauglichkeit (Z 5 vierter Fall) keinen Bedenken.

Ein Widerspruch (Z 5 dritter Fall; RIS-JustizRS0119089) innerhalb dieser Urteilserwägungen liegt nicht vor, weil die konstatierte Einflussnahme auf technische Belange eine solche (auch) auf sonstige maßgebliche Unternehmensentscheidungen nicht ausschließt.

Dem weiteren Beschwerdeeinwand (Z 5 zweiter Fall) zuwider wurden die Angaben der Zeugin L***** (ON 6 S 17 ff in ON 256) im Urteil nicht übergangen, im Hinblick auf die übrigen Beweisergebnisse jedoch für nicht überzeugend gehalten (US 25). Dass die Depositionen dieser Zeugin dabei nicht in jedem Detail erörtert wurden, begründet keine Unvollständigkeit (vgl § 270 Abs 2 Z 5 StPO), zumal die Genannte allfällige Absprachen zwischen O***** und D***** vor Anweisungen der O***** an die Buchhaltung (US 16) ohnehin nicht ausschloss (vgl ON 6 S 18 ff und 25 in ON 256).

Gleichfalls berücksichtigt (US 26) wurden die Aussagen des Zeugen Mag. H***** zu seinen Wahrnehmungen betreffend D***** (ON 6 S 10 ff in ON 256).

Kein Widerspruch (Z 5 dritter Fall) ist darin zu erblicken, dass die nach außen hin (formell) als Alleingeschäftsführerin der m***** auftretende O***** den ab Februar 2007 (formell) als Dienstnehmer angestellten (US 11) D***** am 7. Juli 2010 fristlos aus dem Dienstverhältnis entließ und dessen (im August 2008 formell erteilte; US 12) Handlungsvollmacht für die m***** widerrief (US 13), er aber davor (insbesondere im Tatzeitraum von 9. Juli 2008 bis 7. Juli 2009) de facto gemeinsam mit O***** die Geschäfte führte und ihm (bis zu seiner „Entlassung“) maßgeblicher Einfluss auf die Geschäftsführung zukam (US 12, 15).

Dass aus den angesprochenen, zum Teil isoliert hervorgehobenen Beweisergebnissen auch für den Beschwerdeführer günstigere Schlüsse denkbar gewesen wären, begründet keinen Urteilsmangel iSd § 281 Abs 1 Z 5 StPO. Insgesamt stellt das Rechtsmittel bloß einen Versuch dar, die Beweiswürdigung der Tatrichter nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren unzulässigen Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld zu bekämpfen.

Mit dem Hinweis auf die Verantwortung der Angeklagten zur behaupteten Besicherung der Forderung der m***** gegen D***** in Form einer Haftung der dem Standpunkt der Angeklagten zufolge „potenten“ E***** und zum späteren Verkauf der Forderung an die E*****, auf (bei ON 267 nicht angeschlossene) Jahresabschlüsse der E*****, und auf die Abtretung der Kaufpreisforderung an die Bank gegen Gewährung neuer Kreditmittel gelingt es dem Rechtsmittel nicht, erhebliche Bedenken gegen die Richtigkeit des Ausspruchs über entscheidende Tatsachen, insbesondere zur Schmälerung des Befriedigungsfonds der Gläubiger oder zum Schädigungsvorsatz des Beschwerdeführers, hervorzurufen.

Die Rechtsrüge (Z 9 lit a) behauptet der Sache nach einen Feststellungsmangel (RIS-JustizRS0099689), indem sie Konstatierungen dazu vermisst, die m***** habe „durch Abtretung der Kaufpreisforderung aus dem Abtretungsvertrag Kreditmittel in Höhe der abgetretenen Kaufpreisforderung zediert erhalten“. Weshalb aber bei Hinzutreten weiterer Kreditmittel, mit welchen entsprechende (neue) Forderungen der Bank gegen die m***** korrelieren, die mit den inkriminierten Zahlungen bewirkte Schmälerung des Befriedigungsfonds der Gläubiger effektiv ausgeglichen worden sein soll (vgl US 35; ON 341 GAS 89, 96 [Rz 216, 217, 233]), macht die Beschwerde nicht klar. Ebensowenig erklärt das Rechtsmittel, weshalb allfällige Feststellungen zur Frage, ob der Bank als

„Absonderungsgläubigerin“ für die Gewährung neuer Kreditmittel überhaupt ein Forderungsausfall entstanden ist, einen effektiven Ausgleich der bereits vor Zuführung dieser Kreditmittel bewirkten Vermögensverringerung nahelegen sollten.

Soweit die Rechtsrüge (Z 9 lit a) schlichtweg die Kausalität der inkriminierten Zahlungen für den Befriedigungsausfall der Gläubiger bestreitet, vernachlässigt sie prozessordnungswidrig (RIS-Justiz RS0099810) die gegenteiligen Feststellungen der Tatrichter (US 14, 16 f, 29 f, 35 f). Gleches gilt für die Behauptung, die E***** hätte im Tatzeitpunkt die Haftung für die Zahlungen an die Privatgläubiger des D***** übernommen und die Zahlungen seien in Wahrheit von der E***** getragen worden (US 16, 20, 27 ff, 31 f).

Weshalb es für die Frage der Tatvollendung durch wirkliche Verringerung des Vermögens der m***** (vgl RIS-Justiz RS0115184) von Bedeutung sein soll, ob letztlich gerade die Bank als Absonderungsgläubigerin einen Ausfall bezüglich zeitlich danach gewährter (neuer) Kreditmittel erlitten hat, vermag auch die Sanktionsrüge (Z 11) nicht zu erklären.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten D***** war daher bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten O*****:

Zu Recht kritisiert die Mängelrüge (Z 5 zweiter Fall), dass die Tatrichter bei der Begründung des Vorsatzes auf Schädigung der Gläubiger der m***** (US 29 f) verabsäumt haben, jenen – für diese Frage erheblichen (RIS-Justiz RS0116877; vgl auch RS0094732 [T5]) – Aspekt der Verantwortung der Angeklagten O***** zu erörtern, wonach im Zeitpunkt der inkriminierten Überweisungen eine solche Schädigung nicht erkennbar gewesen sei, weil – zusammengefasst – die wirtschaftliche Situation der m***** im Tatzeitpunkt aufgrund von offenen Kundenforderungen, Bankguthaben und positiven Projektkalkulationen eine solche nicht erwarten habe lassen (ON 253 S 15–21 und ON 253a iVm ON 356 S 6, 38 iVm ON 2 S 15, 31 in ON 256; s aber etwa ON 268 S 26 ff, 60 ff).

Dieser Begründungsmangel erfordert die Aufhebung des (im zweiten Rechtsgang ergangenen) Schuldspruchs betreffend die Angeklagte O***** bereits in nichtöffentlicher Sitzung (§ 285e StPO). Ein Eingehen auf das weitere Vorbringen der Nichtigkeitsbeschwerde dieser Angeklagten erübrigt sich daher.

Mit ihrer Berufung war die Angeklagte O***** auf die cassatorische Entscheidung zu verweisen.

Die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts für die Erledigung der Berufung des Angeklagten D***** folgt aus § 285i StPO.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390a Abs 1 StPO, für O***** im Zusammenhang mit dem bereits in Rechtskraft erwachsenen Schuldspruch aus dem ersten Rechtsgang.

Textnummer

E123048

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2018:0110OS00031.18W.1016.000

Im RIS seit

02.11.2018

Zuletzt aktualisiert am

21.10.2020

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