jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2022/4/14 14Os116/21x

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.04.2022

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 14. April 2022 durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger als Vorsitzende, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Nordmeyer, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Mann und Dr. Setz-Hummel LL.M. sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Haslwanter LL.M. in der Strafsache gegen * D* wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 3, 148 zweiter Fall StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Schöffengericht vom 2. März 2021, GZ 29 Hv 27/18s-414, sowie die Beschwerde des Angeklagten gegen den zugleich ergangenen Beschluss auf Verlängerung von Probezeiten nach Anhörung der Generalprokuratur gemäß § 62 Abs 1 zweiter Satz OGH-Geo 2019 zu Recht erkannt:

Spruch

Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde werden das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch zu A/I/ und in der zu A/ gebildeten Subsumtionseinheit, demzufolge auch im Strafausspruch und im Ausspruch über die privatrechtlichen Ansprüche der Wohnungseigentümergemeinschaft H*straße *, sowie der Beschluss auf Absehen vom Widerruf bedingter Strafnachsichten und Verlängerung der Probezeiten aufgehoben und es wird die Sache im Umfang der Aufhebung zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Salzburg verwiesen.

Mit seiner auf den aufgehobenen Schuldspruchpunkt und den Sanktionssausspruch bezogenen Nichtigkeitsbeschwerde, seiner Berufung gegen den Ausspruch über die Strafe und die privatrechtlichen Ansprüche der Wohnungseigentümergemeinschaft H*straße * sowie mit seiner Beschwerde wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Die Nichtigkeitsbeschwerde im Übrigen wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die verbleibende Berufung gegen den Ausspruch über die privatrechtlichen Ansprüche werden die Akten vorerst dem Oberlandesgericht Linz zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil – das auch einen unbekämpft gebliebenen (zu A/ verfehlt in Bezug auf einen Teilschadensbetrag ergangenen [vgl RIS-Justiz RS0117261; Lendl, WK-StPO § 259 Rz 2]) Freispruch enthält – wurde * D* jeweils eines Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 3, 148 zweiter Fall StGB (A/) und der betrügerischen Krida nach § 156 Abs 1 und 2 (teils) iVm § 161 Abs 1 StGB (B/) schuldig erkannt.

[2] Danach hat er in S* und andernorts

A/ von Juli 2009 bis Mai 2017 mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz und gewerbsmäßig (§ 70 Abs 1 Z 3 erster Fall StGB) in Bezug auf die wiederkehrende Begehung von schwerem Betrug (§ 147 Abs 1 Z 1 StGB, US 42) andere durch Täuschung über Tatsachen, teilweise unter Verwendung von falschen oder verfälschten Urkunden und Beweismitteln (A/II/), zu Handlungen verleitet, die diese in dem 300.000 Euro übersteigenden Betrag von 5.928.376,10 Euro am Vermögen schädigten, und zwar

I/ im Juli 2009 als Geschäftsführer der I* GmbH (im Folgenden: I* GmbH) Verfügungsberechtigte der S* AG durch die wahrheitswidrige Vorgabe, gewährte Kreditauszahlungen ausschließlich zur Sanierung der im Urteil genannten Immobilie einer Wohnungseigentümergemeinschaft zu verwenden, zur Gewährung eines Finanzierungsrahmens von 110.000 Euro auf dem Rücklagenkonto der Wohnungseigentümergemeinschaft, wodurch Letztgenannte infolge zweckwidriger Verwendung der Kreditbeträge in Höhe von 70.503,95 Euro am Vermögen geschädigt wurde,

II/ durch die wahrheitswidrige Vorgabe, rückzahlungsfähiger und rückzahlungswilliger Kreditnehmer zu sein und Kreditauszahlungen ausschließlich für die im Rahmen der Kreditgewährung vorgesehenen Bauprojekte zu verwenden, teils unter Vorlage falscher, verfälschter oder inhaltlich unrichtiger Rechnungen,

1/ am 29. April 2010 Verfügungsberechtigte der R* zum Abschluss eines für das Bauvorhaben „G*“ zweckgebundenen Kontokorrentkreditvertrags über 1,6 Mio Euro und zu sukzessiven Kreditauszahlungen sowie * M* zum Vertragsabschluss als Mitkreditnehmerin und zur Bereitstellung von Kreditsicherheiten in Höhe von 2 Mio Euro in Form von Simultanpfandrechten auf zwei im Urteil genannten Liegenschaften, wodurch M* infolge zweckwidriger Verwendung der Kreditbeträge in Höhe von 793.160 Euro am Vermögen geschädigt wurde,

2/ am 31. Juli 2012 als Geschäftsführer der Si* GmbH Verfügungsberechtigte der S* AG zum Abschluss eines für das Bauvorhaben „Sc*“ zweckgebundenen Kontokorrentkreditvertrags über 600.000 Euro und zu sukzessiven Kreditauszahlungen, wodurch das genannte Bankunternehmen in Höhe von 379.031,40 Euro am Vermögen geschädigt wurde,

3/ von 13. Juni 2013 bis 22. Juli 2014 als Geschäftsführer der P* GmbH (im Folgenden: P* GmbH) Verfügungsberechtigte der B* AG zum Abschluss von für das Bauvorhaben „Sch*“ zweckgebundenen Kontokorrentkreditverträgen über 6,3 Mio Euro und zu sukzessiven Kreditauszahlungen, wodurch die B* AG in Höhe von 2.586.676,73 Euro am Vermögen geschädigt wurde,

III/ am 30. Juni oder 8. Juli 2014 Verfügungsberechtigte der V* eG durch die wahrheitswidrige Vorgabe, mit den gewährten Krediten (US 36) in Höhe von insgesamt 900.000 Euro drei im Urteil bezeichnete, fertiggestellte Eigentumswohnungen von der T* GmbH (In-sich-Geschäft) zu kaufen, zur Auszahlung des Kreditbetrags, wodurch die V* eG in Höhe von 360.000 Euro am Vermögen geschädigt wurde,

IV/ am 18. Juli 2013 als Geschäftsführer der Si* GmbH den Verfügungsberechtigten der P & E * GmbH, * W*, durch die wahrheitswidrige Vorgabe, dieser würde eine Akontozahlung für den Kauf einer im Urteil genannten Immobilie leisten, zur Überweisung von 50.000 Euro auf ein vom zur Vertragsabwicklung eingerichteten Treuhandkonto abweichendes Konto der Si* GmbH, wodurch die P & E * GmbH infolge Nichtanrechnung auf den Kaufpreis in Höhe des genannten Betrags am Vermögen geschädigt wurde,

V/ durch die wahrheitswidrige Vorgabe, zahlungsfähiger und zahlungswilliger Auftraggeber zu sein, im Urteil genannte Personen und Unternehmen zur Erbringung von Werk- und Dienstleistungen (US 39), wodurch diese in im Urteil jeweils dargestellter Höhe (US 3 bis 6 und US 39 bis 41) von insgesamt 1.659.004,02 Euro am Vermögen geschädigt wurden, und zwar in im Einzelnen beschriebenen

1/ 24 Fällen (1.1./ bis 1.24./) von Frühjahr 2012 bis zum Jahr 2015 als Geschäftsführer der IS* GmbH, darunter

1.6./ von 29. November 2013 bis Anfang Oktober 2014 Verfügungsberechtigte der Ho* GmbH zu Werkleistungen für das Bauvorhaben „Sc*“ (Schaden 21.948,57 Euro), und

1.7./ von August 2013 bis Ende des Jahres 2013 * E* zu Werkleistungen für das Bauvorhaben „Sc*“ (Schaden 19.496,26 Euro), sowie

2/ 7 Fällen (2.1./ bis 2.7./) von 4. Juli 2013 bis Mai 2017 als Geschäftsführer der P* GmbH,

VI/ am 2. Juli 2015 * Ra* durch die wahrheitswidrige Vorgabe, rückzahlungsfähiger und rückzahlungswilliger Kreditnehmer zu sein, zur Gewährung eines Kredits in Höhe von 30.000 Euro, wodurch Ra* in diesem Betrag am Vermögen geschädigt wurde;

B/ teils persönlich, teils als Geschäftsführer nachangeführter Gesellschaften, mithin als leitender Angestellter, Bestandteile seines Vermögens und jenes der Gesellschaften, verheimlicht, beiseite geschafft, veräußert und das Vermögen wirklich oder zum Schein verringert und dadurch die Befriedigung seiner Gläubiger und jener der Gesellschaften oder wenigstens eines von ihnen vereitelt oder geschmälert, wobei er durch die Taten einen 300.000 Euro übersteigenden Schaden von insgesamt 3.130.713,90 Euro herbeigeführt hat, und zwar

I/ von 13. Juni 2013 bis 22. Juli 2014 als Geschäftsführer der P* GmbH, indem er die zu A/II/3/ angeführten, zweckgebundenen Kreditauszahlungen in Höhe von 2.586.676,73 Euro für unternehmensfremde Zwecke verwendete (Schaden 1.778.072,34 Euro),

II/ als Geschäftsführer der IS* GmbH (Schaden 87.854,38 Euro), indem er

1/ im Jahr 2010 37.500 Euro und im Jahr 2011 21.960 Euro rechtsgrundlos vom Geschäftskonto der Gesellschaft auf sein Privatkonto überwies, und

2/ vom Jahr 2010 bis zum Jahr 2013 mit finanziellen Mitteln der Gesellschaft private Aufwendungen in Höhe von 28.394,38 Euro bezahlte,

III/ als Geschäftsführer der IP* GmbH (im Folgenden: IP* GmbH, Schaden 264.097,07 Euro), indem er

1/ vom Jahr 2010 bis zum Jahr 2011 103.987 Euro rechtsgrundlos vom Geschäftskonto der Gesellschaft auf sein Privatkonto überwies,

2/ in den Jahren 2010, 2011 und 2014 mit finanziellen Mitteln der Gesellschaft private Aufwendungen in Höhe von 24.726,07 Euro bezahlte, und

3/ sich im Jahr 2012 (rechtsgrundlos) vom Geschäftskonto der Gesellschaft (US 43) weitere „Zuflüsse“ in Höhe von 135.384 Euro gewährte,

IV/ als Geschäftsführer der T* GmbH (Schaden 726.591,32 Euro), indem er

1/ vom Jahr 2010 bis zum Jahr 2013 310.560 Euro rechtsgrundlos vom Geschäftskonto der Gesellschaft auf sein Privatkonto überwies,

2/ vom Jahr 2011 bis zum Jahr 2012 10.000 Euro rechtsgrundlos vom Geschäftskonto der Gesellschaft (US 44) auf sein Privatkonto überwies,

3/ vom Jahr 2012 bis zum Jahr 2013 Barentnahmen in Höhe von 99.600 Euro vom Geschäftskonto der Gesellschaft tätigte und diesen Betrag für unternehmensfremde Zwecke verwendete, und

4/ vom Jahr 2010 bis zum Jahr 2014 mit finanziellen Mitteln der Gesellschaft private Aufwendungen in Höhe von 306.431,32 Euro bezahlte,

V/ am 1. März 2017, indem er in dem beim Bezirksgericht Salzburg zum AZ * gegen ihn geführten Schuldenregulierungsverfahren seinen Geschäftsanteil an der I* GmbH in Höhe der geleisteten Stammeinlage von 300.000 Euro mit „Kauf“- und Abtretungsvertrag vom selben Tag gegen eine Haftungsübernahme gegenüber der Gebietskrankenkasse in Höhe von 5.500 Euro an * We* und unentgeltlich an * L* übertrug (5.000 Euro übersteigender Schaden), sowie

VI/ von 21. Februar bis 13. Juni 2017, indem er im Zuge des zu B/V/ angeführten Schuldenregulierungsverfahrens sowohl bei der Erklärung seiner Vermögensverhältnisse gemäß § 185 IO als auch nach Konkurseröffnung eine Treuhandvereinbarung zwischen ihm und Ing. * N* vom 29. Februar 2016 verschwieg, wonach der von ihm an Ing. N* um 1.000 Euro übertragene Geschäftsanteil an der Si* GmbH in Höhe von 90 % der Stammeinlage von 35.000 Euro über einseitige schriftliche Aufforderung des D* an Ing. N* verpflichtend unwiderruflich und unentgeltlich mit Notariatsakt wieder an D* zu übertragen ist, sohin verheimlichte, dass er in wirtschaftlicher Hinsicht Eigentümer bzw Gesellschafter dieses Geschäftsanteils ist (5.000 Euro übersteigender Schaden).

Rechtliche Beurteilung

[3] Dagegen richtet sich die aus § 281 Abs 1 Z 4, 5 und 11 StPO ergriffene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten.

Zur amtswegigen Maßnahme

[4] Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde überzeugte sich der Oberste Gerichtshof, dass das angefochtene Urteil zu Punkt A/I/ des Schuldspruchs einen nicht geltend gemachten Rechtsfehler mangels Feststellungen (Z 9 lit a) zum Nachteil des Angeklagten aufweist, der von Amts wegen wahrzunehmen war (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO):

[5] Betrug (§ 146 StGB) erfordert auf der äußeren Tatseite ein auf Tatsachen bezogenes Täuschungshandeln, den dadurch bedingten Irrtum des Getäuschten, dessen Vermögensverfügung und den so bewirkten Eintritt eines Vermögensschadens (beim verfügenden Getäuschten oder bei einem Dritten) in ursächlichem Zusammenhang (Kirchbacher/Sadoghi in WK2 StGB § 146 Rz 15 und 59; Leukauf/Steininger/Flora, StGB4 § 146 Rz 3, 37 f, 40).

[6] Zudem ist – infolge der Ausformung des Betrugs als reines Vermögensdelikt – eine bloße Verletzung der Dispositionsfreiheit in der Regel nicht tatbildlich. Der täuschungsbedingte Irrtum muss ein Vermögensinteresse betreffen, das der Getäuschte zu wahren hat. Demnach ist der behauptete Verwendungszweck eines Kredits zumeist ohne Bedeutung für einen Vermögensschaden und nur die Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit des Schuldners und die Bonität der Sicherheiten maßgeblich, auch wenn der Getäuschte durch eine falsche Vorstellung von schadensirrelevanten Nebenumständen zu seinem Verhalten bewogen wurde (Kirchbacher/Sadoghi in WK2 StGB § 146 Rz 50 mwN; Leukauf/Steininger/Flora, StGB4 § 146 Rz 29).

[7] Das Erstgericht stellte zu A/I/ in objektiver Hinsicht fest (US 17 f), dass die Wohnungseigen-tümergemeinschaft H*gasse * im Jahr 2008 beschloss, Sanierungskosten in Höhe von 27.896,05 Euro mittels Kredit zu finanzieren. Im Juli 2009 täuschte der Angeklagte als Geschäftsführer der I* GmbH, die mit der Verwaltung des Eigentums dieser Wohnungseigentümergemeinschaft betraut war, Verfügungsberechtigte der S* AG, indem er „wahrheitswidrig vor[gab], 110.000 Euro für die Sanierung eines Wasserschadens zu benötigen", und veranlasste diese zur Gewährung eines Finanzierungsrahmens von 110.000 Euro auf dem Rücklagenkonto der Wohnungseigentümer-gemeinschaft, der „ab Juli 2009 vom Angeklagten bedient wurde". Der Angeklagte bezahlte in der Folge mit diesen Kreditmitteln – zusammengefasst – offene Forderungen aus seinen Bauprojekten, verwendete insgesamt zumindest 70.503,95 Euro „nicht für den gegenüber der Bank reklamierten Zweck und schädigte die Wohnungseigentümergemeinschaft dadurch in der genannten Höhe am Vermögen". Im April 2010 schloss der Angeklagte „namens der I* für die Wohnungseigentümergemeinschaft und auf deren Rechnung" einen Abstattungskredit über 98.400 Euro ab. Davon wurden 97.262,80 Euro auf dem Rücklagenkonto der Wohnungseigentümergemeinschaft gutgeschrieben, sodass sich der Negativsaldo auf dem Rücklagenkonto reduzierte und die Wohnungseigentümergemeinschaft stattdessen die Verbindlichkeit aus dem Abstattungskredit traf. Zur subjektiven Tatseite stellte das Erstgericht fest (US 42), dass der Angeklagte durch die „dargestellten Täuschungen sein bzw das Vermögen der jeweiligen Gesellschaft durch das Verhalten der [...] Getäuschten unrechtmäßig (also ohne Anspruch) vermehren" wollte und zu diesem Zweck den Verfügungsberechtigten „in Wahrheit nicht vorhandene Zahlungswilligkeit und -fähigkeit" vorspiegelte.

[8] Nach diesen Konstatierungen vereinbarte der Angeklagte also namens der Wohnungseigentümergemeinschaft die Gewährung eines Finanzierungsrahmens auf deren Rücklagenkonto. Ob er aber die S* AG über die Rückzahlungsfähigkeit und -willigkeit der Wohnungseigentümergemeinschaft täuschte, ergibt sich aus dem Urteilssachverhalt ebenso wenig wie ein darauf bezogener Irrtum jener Verantwortlichen der Bank, welche den Finanzierungsrahmen zusagten, ein kausal eingetretener (wenn auch bloß vorübergehender [Kirchbacher/Sadoghi in WK^2 StGB § 146 Rz 74]) Vermögensschaden (bei der Bank oder einem Dritten, nicht aber – wie festgestellt – bei der bereicherten Wohnungseigentümergemeinschaft) und die diesbezügliche subjektive Tatseite (dazu Kirchbacher/Sadoghi in WK2 StGB § 146 Rz 111, 115, 118 ff; Leukauf/Steininger/Flora, StGB4 § 146 Rz 51 ff).

[9] Dieser Rechtsfehler mangels Feststellungen erfordert die Aufhebung des Urteils in Punkt A/I/ des Schuldspruchs und in der zu A/ gebildeten Subsumtionseinheit, demzufolge auch des Strafausspruchs und des auf Punkt A/I/ des Schuldspruchs bezogenen Ausspruchs über die privatrechtlichen Ansprüche sowie des Beschlusses auf Absehen vom Widerruf bedingter Strafnachsichten und Verlängerung der Probezeiten bei der nichtöffentlichen Beratung samt Rückverweisung der Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO iVm § 285e StPO).

[10] Darauf war der Angeklagte mit seiner Nichtigkeitsbeschwerde, soweit sie sich gegen Punkt A/I/ des Schuldspruchs und gegen den Sanktionsausspruch richtet, mit seiner Berufung gegen den Ausspruch über die Strafe

und gegen das von der Aufhebung betroffene Adhäsionserkenntnis sowie mit seiner (impliziten) Beschwerde (§ 498 Abs 3 StPO) zu verweisen.

[11] Im weiteren Verfahren wird allenfalls zu prüfen sein, ob der Sachverhalt die Annahme von Untreue (§ 153 StGB) durch einen (nachträglichen) Befugnismissbrauch infolge Bezahlung machtgeberfremder Forderungen aus den der Wohnungseigentümergemeinschaft zugeflossenen Kreditmitteln durch den Angeklagten als deren Machthaber trägt (Kirchbacher/Sadoghi in WK2 StGB § 153 Rz 50 und § 146 Rz 153, 155; vgl auch RIS-JustizRS0132242).

[12] Die Subsumtionseinheit nach § 29 StGB wird hinsichtlich aller dem Angeklagten letztlich zur Last liegenden Betrugstaten neu zu bilden sein (RIS-Justiz RS0116734).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten im Übrigen:

[13] Entgegen der Kritik der Verfahrensrüge (Z 4) wurden durch die Abweisung (ON 413 S 13 f) folgender in der Hauptverhandlung am 2. März 2021 gestellter Beweisanträge (ON 413 S 6) Verteidigungsrechte nicht geschmälert:

[14] Der – nicht auf einen konkreten Schuldspruchpunkt bezogene – Antrag auf Vernehmung des Steuerberaters Mag. Le*, der „auch alles im Namen des Masseverwalters für die P* und TT* sowie IP* neu aufgebucht und bilanziert hat“ zum Beweis dafür, dass die vom Angeklagten „angegebenen Privathaftungen, die bilanziert gehört hätten, nicht eingebucht wurden zu den Verrechnungskonten, […] insbesondere betreffend P*, TT*, wie sie richtig aufgelöst hätten werden sollen“, wobei es letztlich durch die Auflösung „zur Übererfüllung […] im Konkurs der TT* und zur Rückziehung des Pb-Anschlusses in der P* durch die Bank kam“, ließ keine Bedeutung für die Schuld- oder die Subsumtionsfrage erkennen (siehe aber RIS-Justiz RS0118444). Im Übrigen erfordert vollendeter Betrug keine dauernde Vermögensminderung (Kirchbacher/Sadoghi in WK2 StGB § 146 Rz 74). Zum die Ti* GmbH (im Folgenden: TT* GmbH) betreffenden Vorwurf erging zudem ein Freispruch (B/II/, US 10 f) und der Schuldspruch zu B/III/ bezieht sich auf die Verringerung des Vermögens der IP* GmbH für gesellschaftsfremde Zwecke (US 7).

[15] Ebenso wenig macht der – deutlich genug auf den Schuldspruch zu A/II/2/, A/IV/ und B/VI/ bezogene – Antrag auf Vernehmung der Masseverwalterin Dr. Gr* klar, inwieweit das genannte Thema der begehrten Befragung, „welche Forderungen hinsichtlich der Si* geltend gemacht worden sind, weiters zur Konkurseröffnung die über den Antrag Kollegin Dr. Gr* ohne Einvernahme oder Gelegenheit zur Stellungnahme durch den Angeklagten erfolgt ist“, für die Lösung der Schuld- oder der Subsumtionsfrage relevant sein sollte.

[16] Die weiteren Anträge auf Vernehmung

- des Masseverwalters Dr. H* „im Konkurs IS betreffend sämtliche Verträge, Forderungen der einzelnen Gesellschaften zB der Forderungen der IS gegenüber der Si*“,

- des Rechtsanwalts Dr. * Lec* „betreffend die Konkurseröffnung P*“, sowie

- des „J*, der nicht unerheblich an den Verlusten im Bauvorhaben G* beteiligt ist und sich dann als Privatbeteiligter anschließt, wo hier dem Angeklagten ein massiver Schaden entstanden ist“,

bezeichneten kein Beweisthema (siehe aber § 55 Abs 1 zweiter Satz StPO).

[17] Das die Anträge ergänzende Beschwerdevorbringen hat mit Blick auf das aus dem Wesen des herangezogenen Nichtigkeitsgrundes resultierende Neuerungsverbot auf sich zu beruhen (RIS-Justiz RS0099618).

[18] Bezugspunkt der Mängelrüge (Z 5) ist der Ausspruch des Schöffengerichts über entscheidende Tatsachen, also – soweit hier von Interesse (Sanktionsfragen werden in diesem Zusammenhang nicht angesprochen) – über schuld- oder subsumtionsrelevante Tatumstände (RIS-Justiz RS0106268).

[19] Unvollständig (Z 5 zweiter Fall) ist ein Urteil dann, wenn das Gericht bei der für die Feststellung entscheidender Tatsachen angestellten Beweiswürdigung (§ 258 Abs 2 StPO) erhebliche, in der Hauptverhandlung vorgekommene (§ 258 Abs 1 StPO) Verfahrensergebnisse unberücksichtigt ließ (RIS-Justiz RS0118316).

[20] Offenbar unzureichend (Z 5 vierter Fall) ist eine Begründung, die den Gesetzen folgerichtigen Denkens oder grundlegenden Erfahrungssätzen widerspricht (RIS-Justiz RS0116732, RS0118317).

[21] Des Weiteren ist die Mängelrüge nur dann gesetzmäßig ausgeführt, wenn sie die Gesamtheit der Entscheidungsgründe berücksichtigt (RIS-Justiz RS0119370).

[22] Den dargelegten Anfechtungskriterien wird die Mängelrüge nicht gerecht:

[23] Mit dem bloßen Einwand der Undeutlichkeit (Z 5 erster Fall) der Beweiswürdigung zuA/II/1/ wird dem Gebot deutlicher und bestimmter Bezeichnung angeblich Nichtigkeit bewirkender Umstände nicht entsprochen (dazu eingehend und mwN Hager/Meller/Hetlinger, NB5 S 59 f [Pkt 7]).

[24] Entgegen der zu A/II/1/ erhobenen Behauptung wurden die Aussagen der Zeugen Ing. * Be*, Ing. * Lech* und * Ha* nicht „übergangen" (Z 5 zweiter Fall, vgl die hierzu mittels Klammerzitaten vorgenommenen Verweise US 19). Zu einer gesonderten Auseinandersetzung mit allen – von der Beschwerde relevierten – Details aus deren Angaben waren die Tatrichter nicht verpflichtet (RIS-Justiz RS0106642).

[25] Im Übrigen bezeichnet die Rüge keinen iSd Z 5 zweiter Fall erörterungsbedürftigen Widerspruch zwischen den Depositionen der Genannten, indem sie einzelne Passagen daraus zitiert und diese aus ihrem Sinnzusammenhang herauslöst, dabei aber übergeht, dass alle drei Zeugen die Verrechnung von bei einem anderen Bauprojekt (R*-Straße) offen gebliebenen Forderungen der ST* in Höhe von 378.000 Euro beim Projekt „G*" bestätigten (Ing. Be*: ON 326 S 30 f; Lech*: ON 357 S 3 f; Ha*: ON 357 S 6 ff; RIS-Justiz RS0116504). Inwieferne vom Zeugen Ha* vage angesprochene Provisionsansprüche des Angeklagten gegenüber der ST* (ON 356 S 7 ff) einer expliziten Erörterung bedurft hätten, lässt die Beschwerde ebenso offen wie die Relevanz einer nachträglich abgeschlossenen Vereinbarung zwischen dem Beschwerdeführer und der Geschädigten M* (vertreten durch deren Bruder * J*; ON 357; vgl im Übrigen auch US 21).

[26] Dem Vorwurf offenbar unzureichender Begründung (Z 5 vierter Fall) zuwider haben die Tatrichter die konstatierte (vom Vorsatz umfasste) zweckwidrige Mittelverwendung beim Bauprojekt „G*" in Höhe von zumindest 793.160 Euro (US 18 ff [20 f]) – mängelfrei – aus einer Vielzahl von Beweisergebnissen (vgl die jeweiligen Klammerzitate auf US 18 ff sowie US 46 ff) geschlossen und die diesen entgegenstehende leugnende Verantwortung des Angeklagten, wonach es eine von der Zweckbindung des Kreditvertrags abweichende Vereinbarung mit der Geschädigten M* gegeben habe und – zusammengefasst – auch die Bezahlung von 378.000 Euro an die ST* zweckentsprechend erfolgt sei, verworfen (US 47 f). Indem die Rüge aus diesen Beweisergebnissen für den Angeklagten günstigere Schlüsse ableitet als das Erstgericht, bekämpft sie bloß die tatrichterliche Beweiswürdigung (§ 258 Abs 2 StPO) nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht vorgesehenen (§ 283 Abs 1 StPO) Schuldberufung.

[27] Soweit die Feststellung einer zweckwidrigen Mittelverwendung durch Zahlungen an die TT* GmbH in Höhe von 131.160 Euro als unvollständig begründet (Z 5 zweiter Fall) releviert wird, spricht sie in Anbetracht des diesbezüglich konstatierten Gesamtschadens von 793.160 Euro (US 21) keine entscheidende Tatsache an (Hager/Meller/Hetlinger, NB5 S 57 f).

[28] Indem die Rüge zu A/II/2/ den Vorwurf unvollständiger (Z 5 zweiter Fall), offenbar unzureichender (Z 5 vierter Fall) und „unrichtiger" Beweiswürdigung der Konstatierungen zur zweckwidrigen Verwendung von Kreditauszahlungen, zu „angeblichen" Scheinrechnungen und zu einem bei der kreditgewährenden Bank eingetretenen Schaden (US 22 ff) erhebt, dabei aber nur Details der leugnenden Verantwortung des Angeklagten hervorhebt (siehe aber RIS-Justiz RS0116504) und daraus anhand eigener Beweiswerterwägungen erneut für den Angeklagten günstige Schlüsse zieht, übt sie bloß ein weiteres Mal in unzulässiger Weise Kritik an der Beweiswürdigung des Erstgerichts, das die Verantwortung des Angeklagten durchaus berücksichtigt, aufgrund der Vielzahl dieser entgegenstehender Beweisergebnisse aber als widerlegt erachtet hat (US 46 f, 48 f sowie die jeweiligen Klammerzitate auf US 22 ff).

[29] Selbiges gilt für das gegen die jeweiligen Feststellungen zu einer zweckwidrigen Mittelverwendung erstattete Vorbringen zu A/II/1/ und A/II/3/, wonach „dieser Begründungsmangel" auch „für das BV G* und das BV P*" bestehe.

[30] Soweit die Rüge zu A/II/2/ kritisiert, es sei unberücksichtigt geblieben, „welche Leistungen zusätzlich zu den Baukosten erbracht werden mussten", dass die I* GmbH „eine Vermittlungsrechnung gestellt hat" und „durch den Verkauf der letzten Haushälfte" 342.000 Euro erzielt worden seien, bezieht sie sich nicht auf in der Hauptverhandlung vorgekommene (§ 258 Abs 1 StPO) Verfahrensergebnisse und macht damit den in Anspruch genommenen Nichtigkeitsgrund der Z 5 zweiter Fall nicht geltend (RIS-Justiz RS0098646 [T4]).

[31] Die zu A/II/3/ vorgetragene Kritik fehlender Begründung (Z 5 vierter Fall) der Feststellungen zu einem bei der B* AG eingetretenen Schaden in Höhe von 2.586.676,73 Euro infolge zweckwidriger Mittelverwendung (US 2 f, 33) spricht mit Blick auf die konstatierte Täuschung der Opfer über die (fehlende) Rückzahlungsfähigkeit und -willigkeit des

Beschwerdeführers sowie dessen auf Herbeiführung eines 300.000 Euro übersteigenden Vermögensschadens (US 42) abermals keine entscheidende Tatsache an (vgl im Übrigen RIS-Justiz RS0122138, RS0114035 [T1]).

[32] Angesichts dieser Täuschungshandlungen und des dadurch bewirkten Abschlusses von Kontokorrentkreditverträgen über insgesamt 6,3 Mio Euro im Juni 2013, November/Dezember 2013 und März 2014 samt nachfolgender sukzessiver Auszahlung des Kreditbetrags (US 25 ff) gilt Gleiches für das weitere – der Sache nach – die Konstatierungen zum Schädigungs- und Bereicherungsvorsatz (US 42) bekämpfende Rügevorbringen, es sei das „Vorliegen von Kaufinteressenten" nicht erörtert worden (Z 5 zweiter Fall). Denn das relevierte „Kaufanbot der Va* AG", die „Absichtserklärungen des AMS als Mieter" und ein „fertig ausverhandelter und vorliegender Kaufvertrag [...] mit der Kö* GmbH", die jeweils (erst) aus dem Jahr 2015 stammen, sowie der mit November 2014 datierte „Pachtvertrag der Firma Mi* GmbH" (Beilagen zu ON 297) konnten angesichts des – hier maßgeblichen – Zeitpunkts der Einräumung der Kontokorrentkredite (bereits) in den Jahren 2013 und März 2014 für die Feststellungen zur inneren Tatseite nicht von Bedeutung sein (Kirchbacher/Sadoghi in WK2 StGB § 146 Rz 72; RIS-Justiz RS0126858; vgl auch RS0094393 [insb T2, T4]; RS0094353).

[33] Der weitere Einwand, in der Hauptverhandlung vorgekommene (in der Rechtsmittelschrift im Einzelnen bezeichnete) Urkunden seien unberücksichtigt geblieben, bleibt mit dem Vorbringen, die B* AG hätte – zusammengefasst – einen „Schaden (von allen Gläubigern) abwenden können", ohne Bezug zum Ausspruch über eine entscheidende Tatsache.

[34] Indem die Rüge Einzelheiten der leugnenden Verantwortung des Angeklagten ins Treffen führt und hypothetische Überlegungen anstellt, erschöpft sie sich im Ergebnis erneut bloß in einem unzulässigen Angriff auf die erstgerichtliche Beweiswürdigung.

[35] Gemäß § 258 Abs 1 erster Satz StPO hat das Gericht bei der Urteilsfällung nur das zu berücksichtigen, was in der Hauptverhandlung vorgekommen ist.

[36] Vorgekommen ist ein Beweismittel nur dann, wenn es prozessordnungsgemäß in die Verhandlung eingeführt (§ 246 StPO: „vorgeführt") wurde, und zwar durch Vernehmung des Angeklagten (§ 245 StPO), von Zeugen oder Sachverständigen (§§ 247–251 StPO), durch Vorlesung, Vorführung oder Referat (§ 252 StPO) oder durch Inaugenscheinnahme (Lendl, WK-StPO § 258 Rz 5).

[37] Vorliegend äußerte sich Mag. * Mo*, der als Privatbeteiligter an der Hauptverhandlung am 3. Oktober 2019 teilnahm (ON 302), im Zuge der Vernehmung des Angeklagten (ON 302 S 2 ff) zu Faktum A/III/ (ON 302 S 19 ff – „Pb Mag. Mo*").

[38] Der Rügekritik zu A/III/, diese Äußerung des Mag. Mo* sei unberücksichtigt geblieben (Z 5 zweiter Fall), ist daher zu entgegnen, dass eine solche Wortmeldung des Privatbeteiligten (außerhalb seiner Vernehmung) kein in der Hauptverhandlung vorgekommenes Verfahrensergebnis im Sinn des § 258 Abs 1 StPO darstellt und solcherart gar nicht verwertet werden durfte (vgl Lendl, WK-StPO § 258 Rz 9; vgl auch RIS-Justiz RS0118316 [insb T9 bis T11]).

[39] Das Erstgericht stellte zu A/IV/ fest, dass W* durch den Angeklagten, der vorgab, es sei eine „Akontozahlung" für einen Immobilienkauf zu leisten, zur Überweisung von 50.000 Euro veranlasst wurde, die jedoch anderweitig verwendet und nicht auf den Kaufpreis angerechnet wurde (US 3, 38 f).

[40] Der Einwand, das Erstgericht habe nicht begründet, dass die inkriminierte Akontozahlung „auf den Kaufpreis angerechnet wurde", geht daher nicht von einer tatsächlich getroffenen Feststellung (über eine entscheidende Tatsache) aus (siehe aber RIS-Justiz RS0128974; Fabrizy/Kirchbacher, StPO14 § 281 Rz 46 f). Selbiges gilt für die relevierte „Umschuldung" und „Lastenfreistellung" sowie die Liquiditätslage und Geschäftsaktivitäten der Si* GmbH nach der gegenständlichen Tatvollendung.

[41] Sofern die Beschwerde mit ersterem Vorbringen kritisieren will, die Tatrichter hätten die konstatierte Nichtanrechnung der Akontozahlung auf den Kaufpreis unvollständig begründet (Z 5 zweiter Fall), nennt sie kein Verfahrensergebnis, das dieser Feststellung erörterungsbedürftig entgegensteht (siehe aber RIS-Justiz RS0118316 [T4, T5]).

[42] Dem Vorwurf der Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) der Beweiswürdigung zu einzelnen zu A/V/ konstatierten Angriffen und jenem zu B/I/ bis IV/ hinsichtlich „Buchungen auf Rechnungskonten [...], welche einer Auflösung zuzuführen waren", fehlt es am erforderlichen Aktenbezug (siehe aber RIS-Justiz RS0124172).

[43] Mit der leugnenden Verantwortung des Angeklagten zu A/V/1.6./ und 1.7./ sowie zu A/VI/ und mit den zu letztgenanntem Faktum relevierten Urkunden hat sich das Erstgericht sehr wohl auseinandergesetzt (US 56 f).

[44] Soweit sich die A/V/ und A/VI/ betreffende Kritik der Unvollständigkeit und der offenbar unzureichenden Begründung (Z 5 vierter Fall) weder an der Gesamtheit der Entscheidungsgründe orientiert noch einen konkreten Bezug zum Ausspruch über entscheidende Tatsachen herstellt, entspricht sie erneut nicht den eingangs dargestellten Anfechtungsvoraussetzungen einer Mängelrüge (Z 5).

[45] Eine unvollständige Beweiserhebung ist kein Gegenstand der Mängelrüge, weshalb der Einwand zuA/VI/, die Vernehmung des – während des Hauptverfahrens verstorbenen (ON 291 S 2) – * Ra* „wäre [...] dringend notwendig gewesen", schon im Ansatz versagt (vgl im Übrigen [unter dem Aspekt der Z 5a] RIS-Justiz RS0115823).

[46] Indem die Rüge zu B/I/ „um Wiederholungen zu vermeiden" auf die Argumente „zu A/II, III" verweist, bringt sie einen Begründungsmangel nicht deutlich und bestimmt zur Darstellung (RIS-Justiz RS0099563).

[47] Ebenso wenig mit der Behauptung, die Beweiswürdigung zu B/I/ bis B/IV/ sei „nicht vorhanden bzw. unvollständig", weil dem Gutachten des Sachverständigen Dr. Da* kein Auftrag „entsprechen[d] dem Vorbringen des Beschwerdeführers", sondern „ein anderer Auftrag zugrunde" gelegen sei (siehe dazu erneut Hager/Meller/Hetlinger, NB5 S 59 f [Pkt 7]; im Übrigen zu allfälliger Nichtigkeit iZm dem Sachverständigenbeweisdies, aaO S 55 [Pkt 17. i und j mwN]).

[48] Das Vorbringen, die Aussage des Zeugen Dr. * K* sei zu B/I/ unerörtert geblieben (Z 5 zweiter Fall), lässt keinen Konnex zum Ausspruch über entscheidende Tatsachen erkennen.

[49] Zu B/V/ und B/VI/ stellte das Erstgericht kridaträchtige Handlungen des Angeklagten im Zuge eines gegen sein Privatvermögen geführten Insolvenzverfahrens fest, die zu einem Befriedigungsausfall der Gläubiger führten, und zwar durch die Abtretung seines Geschäftsanteils an der I* GmbH an eine Person zu einem geringen Gegenwert sowie unentgeltlich an eine weitere Person. Weiters durch Verschweigen einer Treuhandvereinbarung, aus der sich ergibt, dass der Angeklagte auch nach unentgeltlicher Übertragung seines Geschäftsanteils an der Si* GmbH großteils wirtschaftlicher Eigentümer dieses Unternehmens blieb (US 7 f, 44 f).

[50] Der Einwand, das Erstgericht habe nicht berücksichtigt, dass die I* GmbH und die Si* GmbH „tatsächlich noch existier[en] und nicht in Konkurs war[en] und [sind]", sowie jener zur (die Tatvollendung ansprechenden) fehlenden Rechtskraft der Übertragungen, die „nicht notariell abgeschlossen" gewesen seien (vgl zu B/VI/ hingegen RIS-Justiz RS0010442), und zur Nichtübernahme der Anteile durch „die Masseverwalterin", bezieht sich daher auf keinen für die Schuld- oder die Subsumtionsfrage entscheidenden Aspekt.

[51] Der Vorwurf der „Scheinbegründung" (Z 5 vierter Fall) der Feststellungen zur subjektiven Tatseite zuA/II/ bis VI/ und B/ lässt prozessordnungswidrig die Gesamtheit der diesbezüglichen Beweiswürdigung der Tatrichter – die den jeweils deliktsspezifischen Vorsatz auch (unter dem Aspekt der Begründungstauglichkeit nicht zu beanstanden [RIS-Justiz RS0098671, RS0116882]) aus dem äußeren Geschehen ableiteten – außer Acht (US 58 f).

[52] Das Fehlen von Feststellungen kann mit Mängelrüge nicht releviert werden (RIS-JustizRS0128974). Im Übrigen finden sich die vermissten Konstatierungen zum Bereicherungsvorsatz des Angeklagten zu A/II/ bis VI/ auf US 42.

[53] In diesem Umfang war die Nichtigkeitsbeschwerde daher bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO).

[54] Zur Entscheidung über die Berufung, soweit sie gegen den von der Aufhebung unberührt gebliebenen Teil des Ausspruchs über die privatrechtlichen Ansprüche gerichtet ist, werden die Akten vorerst dem Oberlandesgericht Linz zugeleitet (§ 285i StPO).

[55] Der Kostenausspruch, der die amtswegige Maßnahme nicht umfasst (Lendl, WK-StPO § 390a Rz 12), beruht auf § 390a Abs 1 StPO.

Textnummer

E134612

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2022:0140OS00116.21X.0414.000

Im RIS seit

05.05.2022

Zuletzt aktualisiert am

05.05.2022

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