jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1981/11/3 10Os80/81

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 03.11.1981

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Racek in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, Dr. Friedrich, Dr. Hörburger und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Gerstberger als Schriftführer in der Strafsache gegen Josef A wegen des Vergehens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und Abs. 2, erster Fall, StGB nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 2.Oktober 1980, GZ. 18 Vr 432/80-13, zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, welches im Freispruch unberührt bleibt, im schuldigsprechenden Teil (einschließlich des Adhäsionserkenntnisses) aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung in diesem Umfang an das Erstgericht zurückverwiesen.

Mit ihren Berufungen werden die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 6.Mai 1948 geborene Kellner Josef A des Vergehens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und Abs. 2 erster Fall StGB schuldig erkannt, weil er 'vom 15.Dezember 1979

bis 11.Jänner 1980 in Zell am See ein ihm anvertrautes Gut in einem 5.000 S übersteigenden Wert, nämlich ihm von Franz und Gertrude B anvertraute Getränke im Gegenwert von 17.216 S bzw. deren Erlös, dadurch, daß er diesen für sich behielt, sich mit dem Vorsatz zueignete, sich hiedurch unrechtmäßig zu bereichern'. Vom weiteren (auf das Vergehen des Betruges nach § 146 StGB lautenden) Anklagevorwurf wurde er gemäß§ 259 Z. 3 StPO (rechtskräftig) freigesprochen.

Nach den (hier nur kurz zusammengefaßt wiedergegebenen) wesentlichen Urteilsfeststellungen trat der (damals über eine Barschaft von einigen hundert Schilling verfügende) Angeklagte am 15.Dezember 1979 im Berghotel Schmittenhöhe als Zahlkellner ein, wobei ihm ein Lohnvorschuß von 3.800 S ausbezahlt wurde. In der angeführten Eigenschaft oblag ihm zunächst das Inkasso für Speisen (und Getränke). Außerdem hatt er 'zusätzlich' einen - auf 'eigene Rechnung' übernommenen - 'eigenen Stand mit Getränken', welche seinerseits '(je) nach Abverkauf ständig aus den Beständen des Hotels nachzukaufen' waren. Die (Tages-) Losung (aus den abgesetzten Speisen und Getränken) mußte er täglich abführen, den - durch den vorbezeichneten Bezug 'stets aufzufüllenden' - 'Getränkestand' bei Beendigung der Tätigkeit (vorgesehen für Saisonende zu Ostern 1980) komplett, also so, wie er ihn seinerzeit übernommen hatte, wieder übergeben bzw. einen Fehlbestand an Getränken durch 'Abführung des (aus ihrer Veräußerung) erzielten Erlöses' (in Geld) ersetzen, sodaß sich, wie das Erstgericht aussprach, (auch) dieser

Getränkestand 'nicht im wirtschaftlichen Eigentum des Angeklagten befand' (S. 50, 51). Als der Angeklagte das Dienstverhältnis - abweichend von der Vereinbarung über die Dauer (bis Ostern 1980) - am 11.Jänner 1980 (wegen einer seiner Meinung nach nicht korrekten Gehaltsauszahlung) aus eigenem Antrieb (vorzeitig) beendete, stellte sich im Zuge der hierauf vorgenommenen Abrechnung heraus, daß er 'inklusive Losung und Fehlbestand des Getränkestandes ein Manko von 18.216 S offen hatte' (S. 51). Nach Abzug eines dem Angeklagten zugebilligten (angeblich aus Zechprellereien resultierenden) Einnahmenentgangs von 1.000 S errechnete das Schöffengericht den vom Angeklagten 'veruntreuten, zwischenzeitig zur Abdeckung eigener Bedürfnisse verbrauchten' (und damit durch das Gericht als von diesem strafrechtlich zu vertretenden Wert des veruntreuten Gutes angesehenen) Geldbetrag mit 17.216 S, wobei es die zum Zeitpunkt der Beendigung des Dienstverhältnisses offene Lohnforderung des Angeklagten gegen die Eheleute B (in der Höhe von 5.443,14 S) zufolge eines fehlenden Kompensationswillens des Angeklagten unberücksichtigt ließ (S. 55).

Den Schuldspruch bekämpft der Angeklagte mit einer auf die Z. 5, 9 (zu ergänzen: lit. a und b) sowie 10 des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher er zunächst einleitend allgemein die zur Tatbestandsverwirklichung erforderliche Bereicherungstendenz zum Zeitpunkt der jeweiligen Zueignungshandlungen bestreitet, in Ansehung deren (seiner Meinung nach) der (übrigens in diesem Punkt ebenfalls in keiner Weise hinreichenden) Urteilsbegründung wieder nicht eindeutig entnommen werden könne, worin dieser Deliktsakt (überhaupt) bestanden haben solle, um sich sodann - vor allem - gegen die Urteilsannahme, die Vorräte des Getränkestandes und der aus dem Abverkauf erzielte Erlös seien ihm von den Hotelbesitzern B (bloß) anvertraut gewesen, sowie gegen in dem Zusammenhang getroffene Feststellungen zu wenden. Er führt hiegegen unter Hinweis auf entsprechende Verfahrensergebnisse ins Treffen, daß hinsichtlich des von ihm auf eigene Rechnung geführten Getränkestandes, dessen Abrechnung erst für das Saisonende (nach Ostern 1980) vereinbart gewesen sei, eine Verpflichtung zum laufenden (sofortigen) Nachschaffen und Auffüllen der (veräußerten) Getränkevorräte nicht bestanden habe; außerdem gebe das Urteil keinen Aufschluß darüber, woraus sich der als veruntreut angenommene Betrag zusammensetze, weshalb nicht klargestellt sei, welcher Teil der inkriminierten Summe einerseits auf den Getränkestand (bezüglich dessen, wie er meint, eine Subsumtion unter § 133 StGB von vorneherein ausscheidet) und andererseits auf die als Zahlkellner vereinnahmte Tageslosung entfalle.

Der Beschwerdeführer behauptet sowohl Begründungsmängel des Urteils (der Sache nach im Sinne einer undeutlichen, unvollständigen, mit inneren Widersprüchen behafteten sowie offenbar unzureichenden Begründung mit Bezug auf den urteilsmäßig als erwiesen angenommenen entscheidenden Sachverhalt) als auch (materiellrechtliche) Feststellungsmängel betreffend ein übereinkommen in bezug auf den Getränkestock, kraft dessen gesagt werden könnte, daß jener ihm von den Eheleuten B anvertraut war.

Rechtliche Beurteilung

Schon insoweit kommt der Beschwerde Berechtigung zu. Anvertraut im Sinne des § 133 StGB ist dem Täter ein Gut dann, wenn er die Verfügungsgewalt hierüber mit der Verpflichtung erlangt, es zu einem bestimmten Zweck zu verwenden oder auch nur zu verwahren und seinerzeit wieder zurückzustellen; es befindet sich dadurch zwar in seinem Gewahrsam, ist jedoch wirtschaftlich für ihn ein fremdes. Im gegebenen Fall ist dem Urteil keine - eindeutige sowie widerspruchsfreie - Konstatierung dahin zu entnehmen, daß dem Angeklagten bei der übernahme des Getränkestocks die Verbindlichkeit auferlegt worden war, den aus dem jeweiligen Verkauf dieser Getränke erzielten Erlös (zur Gänze oder auch nur zum Teil - zu welchem ? -) zu verwahren und ihn dann (ausschließlich ?) zur Nachschaffung von Getränken zu verwenden. Wohl klingt derartiges bei jenen Darlegungen des Urteils an, nach welchen der Angeklagte den Getränkestand laufend aus den Beständen des Hotels zu ergänzen gehabt hätte. Eine solche Pflicht geht allerdings, wie die Nichtigkeitsbeschwerde mit Fug hervorhebt, aus den von der Hotelbesitzerin Gerlinde B (S. 34 f.) und der Geschäftsführerin Luise C (S. 43 f.) in der Hauptverhandlung abgelegten Zeugenaussagen ebensowenig hervor wie aus der dort vom Angeklagten vorgebrachten Verantwortung (und es ist dem Urteil auch nicht zu entnehmen, inwieweit sowie warum es sich etwa auf davon teilweise abweichende Angaben aus dem Vorverfahren stützt, die - laut Aktenseite 45 den Beschwerdeausführungen zuwider

-

bei der Hauptverhandlung verlesen wurden und demzufolge an sich ebenfalls eine Entscheidungsgrundlage bildeten); ja, die bezüglichen

-

in der Rechtsmittelschrift (S. 63) in dem Zusammenhang aktengetreu wiedergegebenen - Verfahrensergebnisse, scheinen sogar eher das Gegenteil anzudeuten, sodaß sich die obigen Konstatierungen als im Sinne der Z. 5 des § 281 Abs. 1 StPO unzureichend und namentlich unvollständig begründet erweisen. Außerdem enthält aber auch das Urteil selbst - mit den Hinweisen auf die übernahme des Getränkestocks (der nach dem Verkauf von bestimmten Getränken naturgemäß zwangsläufig einer gewissen entsprechenden Auffüllung bedurfte) durch den Angeklagten (außerhalb seiner Tätigkeit als Zahlkellner) 'auf eigene Rechnung' und die vereinbarte Rückstellung im ursprünglichen Umfang unter Ersetzung allenfalls fehlender Getränkemengen (in Natur oder Geld) zu Saisonende - Ausführungen, die für eine (bloße) obligatorische Verpflichtung in dieser Richtung sprechen könnten (vgl. 9 Os 2/75). Damit fehlt dem (der Annahme des Merkmals des 'Anvertrauens' im konkreten Fall letzten Endes zugrundeliegenden) Ausspruch des Urteils über den wirtschaftlichen Charakter des Getränkestandes und der (hierauf basierenden) Annahme, es habe sich bei den Getränken und dem Verkaufserlös um ein dem Angeklagten anvertrautes Gut gehandelt, die Prämisse in Form eines mängelfrei begründeten Tatsachensubstrats.

Schon wegen dieser Begründungs- und Feststellungsmängel war der Nichtigkeitsbeschwerde - ohne Eingehen auf die weiteren Einwendungen - bereits bei einer nichtöffentlichen Beratung Folge zu geben, das angefochtene Urteil, und zwar angesichts dessen, daß nicht feststeht, welcher Teil der den Gegenstand des Schuldspruchs bildenden Summe auf den Getränkestand und welcher auf - nicht abgeführte - Inkassi des Angeklagten als Zahlkellner für im Rahmen des Restaurationsbetriebes verabreichte Speisen (und Getränke ?) entfällt (hinsichtlich deren ein bloßes Treuhandverhältnis - als solches - auch nach dem Beschwerdevorbringen nicht zweifelhaft ist), im gesamten schuldigsprechenden Abschnitt aufzuheben sowie eine Verfahrenserneuerung anzuordnen.

Im zweiten Rechtsgang wird das Erstgericht zunächst eindeutig klarzustellen haben, welche - dem Angeklagten auch bewußte - (mit Bezug auf das Merkmal des 'Anvertrauens' wesentlichen) konkreten Vereinbarungen (unabhängig von der zivilrechtlichen Benennung des Vertragsverhältnisses - siehe hiezu etwa die Aussage der Zeugin C auf S. 43 über die Eintragung des übernommenen Getränkestandes in ein 'Kommissions'-Buch als Grundlage für die Ermittlung der 'Differenz' anläßlich der Bestandaufnahme am Ende der Saison zwecks Abdeckung im Wege der Auffüllung mit Ware oder durch Barzahlung) wirklich (ausdrücklich) getroffen worden (oder konkludent zustandegekommen) sind. Hierüber sowie über die Zusammensetzung und den Wert des Getränkestandes einerseits bei der übernahme und andererseits bei der Bestandaufnahme aus Anlaß der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses, aber auch über die zwischenzeitig zur Ergänzung bezogenen Getränke werden (soweit möglich) vor allem an Hand vorhandener Unterlagen ebenso mängelfrei begründete Feststellungen zu treffen sein wie über die sich solcherart ergebende Differenz und die Aufteilung der Summe, hinsichtlich deren dem Angeklagten eine Veruntreuung zum Vorwurf gemacht wird, zum Einen auf diesen Differenzbetrag und zum Anderen auf die (anscheinend erstmals am letzten Tag - S. 35) nicht abgeführte Losung (aus servierten Speisen - und Getränken ? -), zu der dann auch die Frage unrechtmäßiger Bereicherung unter dem Aspekt einer wirklich bestehenden und (aufrechnungsweise) geltendgemachten Gegenforderung nochmals gewissenhaft zu prüfen wäre. Denn nur auf Grund einer derartigen umfassenden Klärung des Sachverhalts wird über den Anklagevorwurf in tatsachenmäßiger Beziehung vorerst zum objektiven und dann auch zum subjektiven Tatbestand wirklich verläßlich abgesprochen werden können. Sollte in einzelnen Punkten keine einwandfrei begründbaren Konstatierungen möglich sein, so wäre dies im Urteil zum Ausdruck zu bringen und es müßten dann eben insofern (im Zweifel) entsprechende Konsequenzen zu Gunsten des Angeklagten gezogen werden.

Anmerkung

E03534

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1981:0100OS00080.81.1103.000

Dokumentnummer

JJT_19811103_OGH0002_0100OS00080_8100000_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