

TE OGH 2023/8/30 150s65/23g

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.08.2023

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 30. August 2023 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl als Vorsitzenden, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Dr. Mann und Dr. Sadoghi sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Riffel in Gegenwart der Mag. Eschenbacher als Schriftführerin in der Strafsache gegen * B* und * Ba* wegen des Verbrechens des schweren Raubes nach §§ 142 Abs 1, 143 Abs 1 zweiter Fall StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 21. Februar 2023, GZ 39 Hv 54/22w-95.2, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 30. August 2023 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl als Vorsitzenden, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Dr. Mann und Dr. Sadoghi sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Riffel in Gegenwart der Mag. Eschenbacher als Schriftführerin in der Strafsache gegen * B* und * Ba* wegen des Verbrechens des schweren Raubes nach Paragraphen 142, Absatz eins, 143, Absatz eins, zweiter Fall StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 21. Februar 2023, GZ 39 Hv 54/22w-95.2, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden zurückgewiesen.

Aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, hinsichtlich des Angeklagten * B* in den Punkten B./II./ und F./ des Schuldspruchs sowie zu B./I./ in seiner Unterstellung unter § 130 Abs 1 erster Fall StGB, demzufolge auch in der zu B./ gebildeten Subsumtionseinheit sowie im diesen Angeklagten betreffenden Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) und im Zuspruch von 10.500 Euro an die Privatbeteiligte * M* aufgehoben und die Strafsache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen. Aus deren Anlass wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, hinsichtlich des Angeklagten * B* in den Punkten B./II./ und F./ des Schuldspruchs sowie zu B./I./ in seiner Unterstellung unter Paragraph 130, Absatz eins, erster Fall StGB, demzufolge auch in der zu B./ gebildeten Subsumtionseinheit sowie im diesen Angeklagten betreffenden Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) und im Zuspruch von 10.500 Euro an die Privatbeteiligte * M* aufgehoben und die Strafsache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen.

Mit seiner Berufung wegen des Ausspruchs über die Strafe und den Privatbeteiligtenzuspruch im Umfang der Aufhebung wird der Angeklagte B* auf diese Entscheidung verwiesen.

Die Entscheidung über die Berufung des Angeklagten B* betreffend den unberührt bleibenden Privatbeteiligtenzuspruch und die Berufung des Angeklagten * Ba* kommt dem Oberlandesgericht Wien zu.

Den Angeklagten B* und Ba* fallen auch die Kosten des (bisherigen) Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil wurden * B* des Verbrechens des schweren Raubes nach §§ 142 Abs 1, 143 Abs 1 zweiter Fall StGB (A./), des Vergehens des gewerbsmäßigen Diebstahls nach §§ 127, 130 Abs 1 erster Fall, 15 StGB (B./), der Vergehen der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs 1 StGB (C./), des Vergehens des schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 2 StGB (E./) und des Vergehens des betrügerischen Datenverarbeitungsmissbrauchs nach § 148a Abs 1, Abs 2 zweiter Fall und Abs 3 StGB (F./) sowie * Ba* des Vergehens des Diebstahls, teils durch Einbruch nach §§ 127, 129 Abs 1 Z 2, 15, 12 dritter Fall StGB (D./ und G./), des Vergehens des schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 2 StGB (E./) und des Vergehens der Urkundenfälschung nach § 223 Abs 2 StGB (H./) schuldig erkannt. [1] Mit dem angefochtenen Urteil wurden * B* des Verbrechens des schweren Raubes nach Paragraphen 142, Absatz eins, 143, Absatz eins, zweiter Fall StGB (A./), des Vergehens des gewerbsmäßigen Diebstahls nach Paragraphen 127, 130, Absatz eins, erster Fall, 15 StGB (B./), der Vergehen der Urkundenunterdrückung nach Paragraph 229, Absatz eins, StGB (C./), des Vergehens des schweren Betrugs nach Paragraphen 146, 147, Absatz 2, StGB (E./) und des Vergehens des betrügerischen Datenverarbeitungsmissbrauchs nach Paragraph 148 a, Absatz eins,, Absatz 2, zweiter Fall und Absatz 3, StGB (F./) sowie * Ba* des Vergehens des Diebstahls, teils durch Einbruch nach Paragraphen 127, 129, Absatz eins, Ziffer 2, 15, 12, dritter Fall StGB (D./ und G./), des Vergehens des schweren Betrugs nach Paragraphen 146, 147, Absatz 2, StGB (E./) und des Vergehens der Urkundenfälschung nach Paragraph 223, Absatz 2, StGB (H./) schuldig erkannt.

[2] Danach hat bzw haben

A./ B* am 20. September 2022 in W* durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben (§ 89 StGB) * A* fremde bewegliche Sachen, nämlich 1.704 Euro Bargeld, mit dem Vorsatz weggenommen, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, indem er den Shop einer O* Tankstelle maskiert mit einer Sturmhaube betrat, dem Genannten ein Fixiermesser mit einer Klingenlänge von ca neun Zentimeter vorhielt, „Geld!“ forderte, sich mit ihm zum Kassenbereich begab, eine der drei Kassen mit seinem Messer gewaltsam sowie eine Münzlade öffnete und das Bargeld in einer Papiertasche verstaute, versuchte, eine weitere Kasse mit seinem Messer aufzubrechen, und dann das Geschäft verließ, wobei er den Raub unter Verwendung einer Waffe verübte;A./ B* am 20. September 2022 in W* durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben (Paragraph 89, StGB) * A* fremde bewegliche Sachen, nämlich 1.704 Euro Bargeld, mit dem Vorsatz weggenommen, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, indem er den Shop einer O* Tankstelle maskiert mit einer Sturmhaube betrat, dem Genannten ein Fixiermesser mit einer Klingenlänge von ca neun Zentimeter vorhielt, „Geld!“ forderte, sich mit ihm zum Kassenbereich begab, eine der drei Kassen mit seinem Messer gewaltsam sowie eine Münzlade öffnete und das Bargeld in einer Papiertasche verstaute, versuchte, eine weitere Kasse mit seinem Messer aufzubrechen, und dann das Geschäft verließ, wobei er den Raub unter Verwendung einer Waffe verübte;

B./ B* fremde bewegliche Sachen Nachgenannten mit dem Vorsatz, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, weggenommen oder wegzunehmen versucht, und zwar

I./ in der Nacht auf den 18. September 2022 in W*römisch eins./ in der Nacht auf den 18. September 2022 in W*

1./ Gewahrsamsträgern des Unternehmens B* einen Schlüsselbund, indem er sich durch eine unversperrte Tür Zutritt zur Werkstatt verschaffte,

2./ Gewahrsamsträgern des Unternehmens O*, indem er ein unversperrtes Rolltor öffnete, es jedoch infolge Alarmauslösung beim Versuch blieb,

II./ zwischen 11. April 2022 und 19. September 2022 in O* und anderen Orten Gewahrsamsträgern diverser Bankomaten in oftmals wiederholten Angriffen insgesamt 4.000 Euro Bargeld durch Behebung mit der Bankomatkarte der * M* bei verschiedenen Bankomaten unter Verwendung des ihm zuvor von dieser bekannt gegebenen Codes,römisch zwei./ zwischen 11. April 2022 und 19. September 2022 in O* und anderen Orten Gewahrsamsträgern diverser Bankomaten in oftmals wiederholten Angriffen insgesamt 4.000 Euro Bargeld durch Behebung mit der Bankomatkarte der * M* bei verschiedenen Bankomaten unter Verwendung des ihm zuvor von dieser bekannt gegebenen Codes,

wobei er den Diebstahl gewerbsmäßig beging oder zu begehen trachtete;

C./ B* vor dem Jahr 2020 an einem nicht mehr festzustellenden Ort [in Österreich] Urkunden, über die er nicht verfügen durfte, nämlich zwei Zulassungsscheine, einen Schülerschein und eine e-Card, mit dem Vorsatz unterdrückt, deren Verwendung im Rechtsverkehr zu Beweis Zwecken zu verhindern;

D./ Ba* zu den zu A./ und B./I./ beschriebenen strafbaren Handlungen des B* beigetragen, indem er ihn aufgrund eines zuvor gefassten gemeinsamen Entschlusses, Diebstähle und Einbruchsdiebstähle zu begehen, mit einem angemieteten PKW

I./ zu A./ zum Tatort chauffierte, fahrbereit im PKW auf ihn wartete und nach seiner Rückkehr mit ihm flüchtete;römisch eins./ zu A./ zum Tatort chauffierte, fahrbereit im PKW auf ihn wartete und nach seiner Rückkehr mit ihm flüchtete;

II./ zu B./I./ zu den Tatorten chauffierte und wieder abholte;römisch zwei./ zu B./I./ zu den Tatorten chauffierte und wieder abholte;

E./ B* und Ba* im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (§ 12 StGB) in T* mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, M* durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorgabe, rückzahlungsfähige und rückzahlungswillige Darlehensnehmer zu sein, zur Überweisung von 9.000 Euro auf ein Konto des Ba*, also zu einer Handlung, verleitet, die die Genannte mit einem 5.000 Euro übersteigenden Betrag am Vermögen schädigte;E./ B* und Ba* im bewussten und gewollten Zusammenwirken als Mittäter (Paragraph 12, StGB) in T* mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, M* durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorgabe, rückzahlungsfähige und rückzahlungswillige Darlehensnehmer zu sein, zur Überweisung von 9.000 Euro auf ein Konto des Ba*, also zu einer Handlung, verleitet, die die Genannte mit einem 5.000 Euro übersteigenden Betrag am Vermögen schädigte;

F./ B* an nicht mehr festzustellenden Orten [in Österreich] mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, M* dadurch am Vermögen geschädigt, dass er das Ergebnis einer automationsunterstützten Datenverarbeitung durch Eingabe von Daten oder sonst durch Einwirkung auf den Ablauf des Verarbeitungsvorgangs beeinflusste, indem er unter Verwendung der ihm für andere Zwecke überlassenen Bankomatkarte Überweisungen bei einem Selbstbedienungsautomaten der „b*“ durchführte, und zwar

I./ am 26. August 2022 1.300 Euro und am 31. August 2022 1.900 Euro jeweils auf das Konto G*römisch eins./ am 26. August 2022 1.300 Euro und am 31. August 2022 1.900 Euro jeweils auf das Konto G*,

II./ am 8. September 2022 3.300 Euro auf sein Konto A*römisch zwei./ am 8. September 2022 3.300 Euro auf sein Konto A*,

wobei er Daten unrechtmäßig eingab und durch die Tat einen 5.000 Euro insgesamt übersteigenden Schaden herbeiführte;

G./ Ba* zu einem nicht mehr festzustellenden Zeitpunkt zwischen 4. Jänner 2019 und 26. August 2019 in Wi* eine fremde bewegliche Sache, nämlich einen Laptop im Wert von 1.081,20 Euro mit dem Vorsatz, sich durch deren Zueignung unrechtmäßig zu bereichern, Gewahrsamsträgern des Bundesministeriums für Justiz weggenommen;

H./ Ba* am 12. Jänner 2021 in Wi* eine falsche Urkunde, nämlich eine total gefälschte Rechnung durch Vorlage in der Hauptverhandlung vor dem Bezirksgericht Josefstadt in dem zu AZ * gegen ihn geführten Strafverfahren, sohin im Rechtsverkehr zu Beweis Zwecken gebraucht.

Rechtliche Beurteilung

[3] Dagegen richten sich die auf § 281 Abs 1 Z 4 und 5 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten B* und die aus § 281 Abs 1 Z 4, 5 und 9 lit a StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Ba*. [3] Dagegen richten sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 4 und 5 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten B* und die aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 4, 5 und 9 Litera a, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Ba*.

[4] Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden überzeugte sich der Oberste Gerichtshof – in Übereinstimmung mit den zutreffenden Ausführungen der Generalprokuratur – davon, dass den Punkten B./ und F./ des Schuldspruchs sich zum Nachteil des Angeklagten B* auswirkende, von diesem jedoch nicht geltend gemachte Nichtigkeit aus § 281 Abs 1 Z 9

lit a StPO anhaftet. [4] Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerden überzeugte sich der Oberste Gerichtshof – in Übereinstimmung mit den zutreffenden Ausführungen der Generalprokuratur – davon, dass den Punkten B./ und F./ des Schuldspruchs sich zum Nachteil des Angeklagten B* auswirkende, von diesem jedoch nicht geltend gemachte Nichtigkeit aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 9, Litera a, StPO anhaftet.

[5] Der Geldinhalt von Bankomaten befindet sich im Gewahrsam des jeweiligen (automatenaufstellenden) Bankinstituts. Der Bankomatkarteninhaber hat daran keinen (Mit-)Gewahrsam, sondern ein von seiner kontoführenden Bank eingeräumtes Geldbezugsrecht. Behebungen in Ausübung dieses Geldbezugsrechts erfolgen daher mit Einverständnis der Bank, demnach ohne Gewahrsamsbruch; sie stellen damit keine Wegnahme iSd § 127 StGB dar. Wer unter unbefugter Verwendung einer fremden Bankomatkarte Geld behebt, bricht hingegen – mangels zugrundeliegenden Bezugsrechts – den Gewahrsam der Bank und begeht einen Diebstahl nach § 127 StGB, im Fall der widerrechtlichen Erlangung der Bankomatkarte einschließlich des PIN-Codes qualifiziert nach § 129 Abs 1 StGB (vgl. RIS-Justiz RS0106207, RS0093560, RS0130882, RS0132707; Kienapfel/Schmoller, StudB BT II § 127 Rz 102 mwN; Fabrizy/Michel-Kwapinski/Oshidari, StGB14 § 127 Rz 4). [5] Der Geldinhalt von Bankomaten befindet sich im Gewahrsam des jeweiligen (automatenaufstellenden) Bankinstituts. Der Bankomatkarteninhaber hat daran keinen (Mit-)Gewahrsam, sondern ein von seiner kontoführenden Bank eingeräumtes Geldbezugsrecht. Behebungen in Ausübung dieses Geldbezugsrechts erfolgen daher mit Einverständnis der Bank, demnach ohne Gewahrsamsbruch; sie stellen damit keine Wegnahme iSd Paragraph 127, StGB dar. Wer unter unbefugter Verwendung einer fremden Bankomatkarte Geld behebt, bricht hingegen – mangels zugrundeliegenden Bezugsrechts – den Gewahrsam der Bank und begeht einen Diebstahl nach Paragraph 127, StGB, im Fall der widerrechtlichen Erlangung der Bankomatkarte einschließlich des PIN-Codes qualifiziert nach Paragraph 129, Absatz eins, StGB vergleiche RIS-Justiz RS0106207, RS0093560, RS0130882, RS0132707; Kienapfel/Schmoller, StudB BT römisch zwei Paragraph 127, Rz 102 mwN; Fabrizy/Michel-Kwapinski/Oshidari, StGB14 Paragraph 127, Rz 4).

[6] Demgegenüber verwirklicht § 153 StGB, wer sich als Inhaber einer nach außen wirksam gewährten Verfügungsmacht bewusst über die im Innenverhältnis gezogenen Schranken hinwegsetzt und demgemäß im Rahmen des durch seine Machthaberposition bestehenden rechtlichen Könnens gegen sein rechtliches Dürfen verstößt (RIS-Justiz RS0099024; Kirchbacher/Sadoghi in WK² StGB § 153 Rz 1). Es ist also zwischen der im Außenverhältnis (aktuell) bestehenden Vollmacht und der – etwa durch Auftrag erfolgten – Beschränkung im Innenverhältnis zu unterscheiden. Die Einräumung einer solchen nach außen wirksamen Vertretungsmacht (für ein Bankkonto) kann durch die mit der Bekanntgabe des PIN-Codes verbundene Übergabe einer Bankomatkarte erfolgen (RIS-Justiz RS0108872 [T1]; Kirchbacher/Sadoghi in WK² StGB § 153 Rz 10/1; Flora in Leukauf/Steininger, StGB4 § 153 Rz 9). [6] Demgegenüber verwirklicht Paragraph 153, StGB, wer sich als Inhaber einer nach außen wirksam gewährten Verfügungsmacht bewusst über die im Innenverhältnis gezogenen Schranken hinwegsetzt und demgemäß im Rahmen des durch seine Machthaberposition bestehenden rechtlichen Könnens gegen sein rechtliches Dürfen verstößt (RIS-Justiz RS0099024; Kirchbacher/Sadoghi in WK² StGB Paragraph 153, Rz 1). Es ist also zwischen der im Außenverhältnis (aktuell) bestehenden Vollmacht und der – etwa durch Auftrag erfolgten – Beschränkung im Innenverhältnis zu unterscheiden. Die Einräumung einer solchen nach außen wirksamen Vertretungsmacht (für ein Bankkonto) kann durch die mit der Bekanntgabe des PIN-Codes verbundene Übergabe einer Bankomatkarte erfolgen (RIS-Justiz RS0108872 [T1]; Kirchbacher/Sadoghi in WK² StGB Paragraph 153, Rz 10/1; Flora in Leukauf/Steininger, StGB4 Paragraph 153, Rz 9).

[7] Ist der Täter über ein Vermögen Verfügungsberechtigt, so verantwortet er, wenn er das Ergebnis einer automationsunterstützten Datenverarbeitung zum Schaden seines Machtgebers beeinflusst, Untreue nach § 153 StGB; § 148a StGB wird diesfalls verdrängt, weil beide Tatbestände dasselbe Rechtsgut schützen (Kirchbacher/Sadoghi in WK² StGB § 148a Rz 33). [7] Ist der Täter über ein Vermögen Verfügungsberechtigt, so verantwortet er, wenn er das Ergebnis einer automationsunterstützten Datenverarbeitung zum Schaden seines Machtgebers beeinflusst, Untreue nach Paragraph 153, StGB; Paragraph 148 a, StGB wird diesfalls verdrängt, weil beide Tatbestände dasselbe Rechtsgut schützen (Kirchbacher/Sadoghi in WK² StGB Paragraph 148 a, Rz 33).

[8] Nach den Urteilsfeststellungen übergab M* dem Angeklagten B* ihre Bankomatkarte und nannte ihm den PIN-Code. Sie gestattete ihm (nur), diese zur Bezahlung der für sie getätigten Einkäufe zu verwenden. Entgegen dieser Vereinbarung nahm der Angeklagte B* damit die im Spruch genannten Bargeldbehebungen bei Bankomaten und Überweisungen am Selbstbedienungsautomat der „b**“ vor; diesen lagen keine Einkäufe für M* zugrunde (US 10 und 12).

[9] Danach erfolgte also die Einräumung einer

– Gewahrsamsbruch und damit einer Subsumtion unter § 127 StGB entgegenstehenden – nach außen wirksamen Vertretungsmacht durch die mit der Bekanntgabe des PIN-Codes verbundene Übergabe der Bankomatkarte. Die Erlaubnis, diese nur zur Abgeltung der für sie getätigten Einkäufe zu gebrauchen, stellte die Beschränkung des Angeklagten im Innenverhältnis dar. Durch den auftragswidrigen Gebrauch der erteilten Vollmacht (durch [automatisierte] Erteilung von Überweisungsaufträgen an die Bank und Ausübung des Geldbezugsrechts) wurde M* wirksam verpflichtet und in diesem Umfang auch geschädigt. Eine Subsumtion unter § 153 StGB scheitert aber am Fehlen von Konstatierungen zur subjektiven Tatseite des Angeklagten B* in Bezug auf den (Wissentlichkeit erfordernden) Befugnisfehlgebrauch. [9] Danach erfolgte also die Einräumung einer, – Gewahrsamsbruch und damit einer Subsumtion unter Paragraph 127, StGB entgegenstehenden – nach außen wirksamen Vertretungsmacht durch die mit der Bekanntgabe des PIN-Codes verbundene Übergabe der Bankomatkarte. Die Erlaubnis, diese nur zur Abgeltung der für sie getätigten Einkäufe zu gebrauchen, stellte die Beschränkung des Angeklagten im Innenverhältnis dar. Durch den auftragswidrigen Gebrauch der erteilten Vollmacht (durch [automatisierte] Erteilung von Überweisungsaufträgen an die Bank und Ausübung des Geldbezugsrechts) wurde M* wirksam verpflichtet und in diesem Umfang auch geschädigt. Eine Subsumtion unter Paragraph 153, StGB scheitert aber am Fehlen von Konstatierungen zur subjektiven Tatseite des Angeklagten B* in Bezug auf den (Wissentlichkeit erfordernden) Befugnisfehlgebrauch.

[10] Da solche in einem weiteren Rechtsgang nicht auszuschließen sind, war das Urteil in den Punkten B./II./ und F./ des Schuldspruchs ebenso aufzuheben wie in der zu B./I./ erfolgten Unterstellung der Taten unter § 130 Abs 1 erster Fall StGB. [10] Da solche in einem weiteren Rechtsgang nicht auszuschließen sind, war das Urteil in den Punkten B./II./ und F./ des Schuldspruchs ebenso aufzuheben wie in der zu B./I./ erfolgten Unterstellung der Taten unter Paragraph 130, Absatz eins, erster Fall StGB.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten B*:

[11] Im Umfang der amtswegigen Maßnahme erübrigt sich ein Eingehen auf das Beschwerdevorbringen.

[12] Entgegen der Verfahrensrüge (Z 4) verfiel der in der Hauptverhandlung am 20. Dezember 2022 gestellte Antrag auf Vernehmung der Zeugen * G*, * L* und * T* zum Beweis dafür, dass „der Erstangeklagte den Betrug an Frau M* nicht begangen“ habe und „die Abhebungen und Überweisungen lediglich im Einvernehmen mit der Frau M* durchgeführt“ worden seien, wobei die „Zeugen dazu etwas sagen“ könnten, weil „sie mit der Zeugin M* und dem Erstangeklagten in Kontakt“ stünden (ON 70 S 93), ohne Verletzung von Verteidigungsrechten der Abweisung. Er legte nämlich nicht dar, aus welchen Gründen die beantragte Beweisaufnahme das behauptete Ergebnis erwarten ließe (vgl aber § 55 Abs 1 StPO; RIS-Justiz RS0118444 [T1]). [12] Entgegen der Verfahrensrüge (Ziffer 4,) verfiel der in der Hauptverhandlung am 20. Dezember 2022 gestellte Antrag auf Vernehmung der Zeugen * G*, * L* und * T* zum Beweis dafür, dass „der Erstangeklagte den Betrug an Frau M* nicht begangen“ habe und „die Abhebungen und Überweisungen lediglich im Einvernehmen mit der Frau M* durchgeführt“ worden seien, wobei die „Zeugen dazu etwas sagen“ könnten, weil „sie mit der Zeugin M* und dem Erstangeklagten in Kontakt“ stünden (ON 70 S 93), ohne Verletzung von Verteidigungsrechten der Abweisung. Er legte nämlich nicht dar, aus welchen Gründen die beantragte Beweisaufnahme das behauptete Ergebnis erwarten ließe vergleiche aber Paragraph 55, Absatz eins, StPO; RIS-Justiz RS0118444 [T1]).

[13] Der tatsächliche Verwendungszweck des herausgelockten Geldes (E./) stellt angesichts der konstatierten Täuschung über die Rückzahlungsfähigkeit- und -willigkeit (US 11) keine entscheidende Tatsache dar. Schon daran scheitert die Mängelrüge (Z 5 zweiter Fall), soweit sie die Berücksichtigung von Beweisergebnissen einfordert, die für ein Wissen des Opfers um die tatsächliche Mittelverwendung sprechen würden. [13] Der tatsächliche Verwendungszweck des herausgelockten Geldes (E./) stellt angesichts der konstatierten Täuschung über die Rückzahlungsfähigkeit- und -willigkeit (US 11) keine entscheidende Tatsache dar. Schon daran scheitert die Mängelrüge (Ziffer 5, zweiter Fall), soweit sie die Berücksichtigung von Beweisergebnissen einfordert, die für ein Wissen des Opfers um die tatsächliche Mittelverwendung sprechen würden.

[14] Die Depositionen der beiden Angeklagten, wonach eine Rückzahlung des Darlehens möglich und intendiert gewesen wäre, hat das Erstgericht der Mängelrüge (Z 5 zweiter Fall) zuwider nicht unerörtert übergangen, sondern diese unter Anstellung eingehender Erwägungen als Schutzbehauptung verworfen (US 20 f). [14] Die Depositionen der

beiden Angeklagten, wonach eine Rückzahlung des Darlehens möglich und intendiert gewesen wäre, hat das Erstgericht der Mängelrüge (Ziffer 5, zweiter Fall) zuwider nicht unerörtert übergangen, sondern diese unter Anstellung eingehender Erwägungen als Schutzbehauptung verworfen (US 20 f).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Ba*:

[15] Die erfolgreiche Geltendmachung der Verfahrensrüge (Z 4) hat – soweit hier von Belang – die durch das Schöffengericht erfolgte Abweisung oder Nichterledigung eines in der Hauptverhandlung gestellten Antrags des Beschwerdeführers zur Voraussetzung. Ein solcher wird vom Rechtsmittel (zu G./) nicht einmal behauptet. Soweit der in der Hauptverhandlung durch einen Verteidiger vertretene Rechtsmittelwerber eine amtswegige Beweisaufnahme des Erstgerichts einfordert (der Sache als Aufklärungsrüge nach aus Z 5a), legt er nicht dar, wodurch er an einer diesbezüglichen Antragstellung gehindert gewesen wäre (RIS-Justiz RS0115823). [15] Die erfolgreiche Geltendmachung der Verfahrensrüge (Ziffer 4,) hat – soweit hier von Belang – die durch das Schöffengericht erfolgte Abweisung oder Nichterledigung eines in der Hauptverhandlung gestellten Antrags des Beschwerdeführers zur Voraussetzung. Ein solcher wird vom Rechtsmittel (zu G./) nicht einmal behauptet. Soweit der in der Hauptverhandlung durch einen Verteidiger vertretene Rechtsmittelwerber eine amtswegige Beweisaufnahme des Erstgerichts einfordert (der Sache als Aufklärungsrüge nach aus Ziffer 5 a,)), legt er nicht dar, wodurch er an einer diesbezüglichen Antragstellung gehindert gewesen wäre (RIS-Justiz RS0115823).

[16] Der Ausspruch des Gerichts über entscheidende Tatsachen ist nur dann mit sich selbst im Widerspruch (Z 5 dritter Fall), wenn im Urteil zwei Aussagen getroffen werden, die nach den Gesetzen logischen Denkens einander ausschließen oder nicht nebeneinander bestehen können, nicht hingegen, wenn auch andere als die vom Erstgericht gezogenen Schlüsse zulässig sind (vgl. RIS-Justiz RS0099548, RS0099651). Einen solchen Mangel zeigt die Beschwerde (zu D./) mit ihrer Kritik nicht auf, das Erstgericht sei (in Bezug auf das Wissen des Beschwerdeführers um die Tatbegehung durch den Angeklagten B*) in Teilen der Verantwortung des Angeklagten B*, in anderen aber jener des Beschwerdeführers gefolgt. [16] Der Ausspruch des Gerichts über entscheidende Tatsachen ist nur dann mit sich selbst im Widerspruch (Ziffer 5, dritter Fall), wenn im Urteil zwei Aussagen getroffen werden, die nach den Gesetzen logischen Denkens einander ausschließen oder nicht nebeneinander bestehen können, nicht hingegen, wenn auch andere als die vom Erstgericht gezogenen Schlüsse zulässig sind vergleiche RIS-Justiz RS0099548, RS0099651). Einen solchen Mangel zeigt die Beschwerde (zu D./) mit ihrer Kritik nicht auf, das Erstgericht sei (in Bezug auf das Wissen des Beschwerdeführers um die Tatbegehung durch den Angeklagten B*) in Teilen der Verantwortung des Angeklagten B*, in anderen aber jener des Beschwerdeführers gefolgt.

[17] Das Beschwerdevorbringen (Z 5 zweiter Fall), der Urteilsbegründung seien „keine Umstände zu entnehmen“, warum das Schöffengericht dem Angeklagten Ba* „hinsichtlich der Spruchpunkte A und D Glauben“ geschenkt habe, nicht jedoch „hinsichtlich der Spruchpunkte B und D“, erschöpft sich in unzulässiger Beweismündigungskritik nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht zulässigen Schuldberufung. [17] Das Beschwerdevorbringen (Ziffer 5, zweiter Fall), der Urteilsbegründung seien „keine Umstände zu entnehmen“, warum das Schöffengericht dem Angeklagten Ba* „hinsichtlich der Spruchpunkte A und D Glauben“ geschenkt habe, nicht jedoch „hinsichtlich der Spruchpunkte B und D“, erschöpft sich in unzulässiger Beweismündigungskritik nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren nicht zulässigen Schuldberufung.

[18] Der – die Gesamtheit der Erwägungen vernachlässigenden und eine Scheinbegründung behauptenden – Mängelrüge (Z 5 vierter Fall) zuwider schlossen die Tatrichter (zu H./) aus dem Umstand, dass ein Laptop mit der in Rede stehenden Rechnung in Großbritannien nie ausgeliefert worden sei und daher der von diesem Angeklagten behauptete Ankauf desselben durch sein dort ansässiges Unternehmen nicht stattgefunden haben könne, begründungstauglich auf dessen Wissentlichkeit in Bezug auf die Falschheit der von ihm gebrauchten Rechnung (US 23). [18] Der – die Gesamtheit der Erwägungen vernachlässigenden und eine Scheinbegründung behauptenden – Mängelrüge (Ziffer 5, vierter Fall) zuwider schlossen die Tatrichter (zu H./) aus dem Umstand, dass ein Laptop mit der in Rede stehenden Rechnung in Großbritannien nie ausgeliefert worden sei und daher der von diesem Angeklagten behauptete Ankauf desselben durch sein dort ansässiges Unternehmen nicht stattgefunden haben könne, begründungstauglich auf dessen Wissentlichkeit in Bezug auf die Falschheit der von ihm gebrauchten Rechnung (US 23).

[19] Dass zur rechtsrichtigen Subsumtion unter § 223 Abs 2 StGB Feststellungen dazu, wer die Urkunde gefälscht

habe, erforderlich gewesen wären, behauptet die Beschwerde (nominell aus Z 5 [vgl aber RIS-Justiz RS0128974] und erneut aus Z 9 lit a) ohne methodengerechte Ableitung aus dem Gesetz (vgl aber RIS-Justiz RS0116565). [19] Dass zur rechtsrichtigen Subsumtion unter Paragraph 223, Absatz 2, StGB Feststellungen dazu, wer die Urkunde gefälscht habe, erforderlich gewesen wären, behauptet die Beschwerde (nominell aus Ziffer 5, [vgl aber RIS-Justiz RS0128974] und erneut aus Ziffer 9, Litera a,) ohne methodengerechte Ableitung aus dem Gesetz vergleiche aber RIS-Justiz RS0116565).

[20] Die erfolgreiche Geltendmachung materieller Nichtigkeit hat striktes Festhalten am Urteilssachverhalt zur Voraussetzung (RIS-Justiz RS0099810). Diesen Bezugspunkt verfehlt die Rechtsrüge (Z 9 lit a), indem sie zu H./ das Vorliegen der Konstatierungen zur subjektiven Tatseite (US 9) bestreitet und zu E./ jene Feststellungen übergeht, wonach das (herausgelockte) Geld in erster Linie für die Bezahlung anstehender Rechnungen des Unternehmens des Angeklagten Ba* benötigt wurde, die Angeklagten nicht über die finanziellen Mittel verfügten, das Darlehen zurückzuzahlen, und sie M* durch die falsche Behauptung, das Geld zurückzahlen zu können und zu wollen, täuschten (US 11). [20] Die erfolgreiche Geltendmachung materieller Nichtigkeit hat striktes Festhalten am Urteilssachverhalt zur Voraussetzung (RIS-Justiz RS0099810). Diesen Bezugspunkt verfehlt die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,), indem sie zu H./ das Vorliegen der Konstatierungen zur subjektiven Tatseite (US 9) bestreitet und zu E./ jene Feststellungen übergeht, wonach das (herausgelockte) Geld in erster Linie für die Bezahlung anstehender Rechnungen des Unternehmens des Angeklagten Ba* benötigt wurde, die Angeklagten nicht über die finanziellen Mittel verfügten, das Darlehen zurückzuzahlen, und sie M* durch die falsche Behauptung, das Geld zurückzahlen zu können und zu wollen, täuschten (US 11).

[21] Die Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten waren daher – in Übereinstimmung mit dem Croquis – bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO). [21] Die Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten waren daher – in Übereinstimmung mit dem Croquis – bereits bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

[22] Aus deren Anlass (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO) war das Urteil hinsichtlich des Angeklagten B* in den Punkten B./II./ und F./ des Schuldspruchs sowie zu B./I./ in seiner Unterstellung unter § 130 Abs 1 erster Satz StGB, demzufolge auch in der zu B./ gebildeten Subsumtionseinheit sowie im B* betreffenden Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) und im Adhäsionserkenntnis im im Spruch ersichtlichen Umfang aufzuheben und die Strafsache diesbezüglich zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt zu verweisen. [22] Aus deren Anlass (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO) war das Urteil hinsichtlich des Angeklagten B* in den Punkten B./II./ und F./ des Schuldspruchs sowie zu B./I./ in seiner Unterstellung unter Paragraph 130, Absatz eins, erster Satz StGB, demzufolge auch in der zu B./ gebildeten Subsumtionseinheit sowie im B* betreffenden Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) und im Adhäsionserkenntnis im im Spruch ersichtlichen Umfang aufzuheben und die Strafsache diesbezüglich zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt zu verweisen.

[23] Mit seiner Berufung wegen des Ausspruchs über die Strafe und den von der Aufhebung betroffenen Privatbeteiligtenzuspruch war der Angeklagte B* auf diese Entscheidung zu verweisen.

[24] Die Entscheidung über seine Berufung über den unberührt gebliebenen Privatbeteiligtenzuspruch sowie die Berufung des Angeklagten Ba* kommt dem Oberlandesgericht zu (§ 285i StPO). [24] Die Entscheidung über seine Berufung über den unberührt gebliebenen Privatbeteiligtenzuspruch sowie die Berufung des Angeklagten Ba* kommt dem Oberlandesgericht zu (Paragraph 285 i, StPO).

[25] Die Kostenentscheidung gründet auf § 390a Abs 1 StPO. Sie bezieht sich nicht auf die amtswegige Maßnahme (Lendl, WK-StPO § 390a Rz 12). [25] Die Kostenentscheidung gründet auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO. Sie bezieht sich nicht auf die amtswegige Maßnahme (Lendl, WK-StPO Paragraph 390 a, Rz 12).

Textnummer

E139187

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2023:01500S00065.23G.0830.000

Im RIS seit

19.09.2023

Zuletzt aktualisiert am

19.09.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at