

# TE OGH 2008/10/21 110s138/08s

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.10.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21. Oktober 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zehetner als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher, Dr. Schwab, Mag. Lendl und Dr. Bachner-Foregger als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Gebert als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Reinhold K\*\*\*\*\* wegen des Vergehens des Betrugs nach § 146 StGB, AZ 8 U 132/08d des Bezirksgerichts Innsbruck, über die von der Generalprokuratur gegen das Urteil des Bezirksgerichts Innsbruck vom 12. Juni 2008 erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Mag. Holzleithner, jedoch in Abwesenheit des Verurteilten zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 21. Oktober 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zehetner als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher, Dr. Schwab, Mag. Lendl und Dr. Bachner-Foregger als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Gebert als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Reinhold K\*\*\*\*\* wegen des Vergehens des Betrugs nach Paragraph 146, StGB, AZ 8 U 132/08d des Bezirksgerichts Innsbruck, über die von der Generalprokuratur gegen das Urteil des Bezirksgerichts Innsbruck vom 12. Juni 2008 erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Mag. Holzleithner, jedoch in Abwesenheit des Verurteilten zu Recht erkannt:

## Spruch

Das Urteil des Bezirksgerichts I\*\*\*\*\* vom 12. Juni 2008, AZ 8 U 132/08d, verletzt im Schuldspruch wegen des Vergehens des Betrugs nach § 146 StGB das Gesetz in der Bestimmung des § 57 Abs 2 und Abs 3 letzter Fall StGB Das Urteil des Bezirksgerichts I\*\*\*\*\* vom 12. Juni 2008, AZ 8 U 132/08d, verletzt im Schuldspruch wegen des Vergehens des Betrugs nach Paragraph 146, StGB das Gesetz in der Bestimmung des Paragraph 57, Absatz 2 und Absatz 3, letzter Fall StGB.

Das Urteil, das in seinem freisprechenden Teil unberührt bleibt, wird im Schuldspruch, demzufolge auch im Strafausspruch sowie im Privatbeteiligtenzuspruch aufgehoben und in der Sache selbst erkannt:

Reinhold K\*\*\*\*\* wird von der wider ihn erhobenen Anklage, er habe am 1. März 2007 in I\*\*\*\*\* mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, Angestellte des Lokals „T\*\*\*\*\*“ durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorgabe, ein zahlungswilliger und- fähiger Gast zu sein, zu Handlungen, nämlich dem Ausschank von Getränken und dem Auftritt einer Tänzerin verleitet, wobei infolge Nichtzahlung der Rechnung ein Schaden in Höhe von (insgesamt) 248,30 Euro entstand, gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen. Reinhold K\*\*\*\*\* wird von der wider ihn erhobenen Anklage, er habe am 1. März 2007 in I\*\*\*\*\* mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, Angestellte des Lokals „T\*\*\*\*\*“ durch Täuschung über Tatsachen,

nämlich durch die Vorgabe, ein zahlungswilliger und- fähiger Gast zu sein, zu Handlungen, nämlich dem Ausschank von Getränken und dem Auftritt einer Tänzerin verleitet, wobei infolge Nichtzahlung der Rechnung ein Schaden in Höhe von (insgesamt) 248,30 Euro entstand, gemäß Paragraph 259, Ziffer 3, StPO freigesprochen.

Die Privatbeteiligte Simone M\*\*\*\*\* wird gemäß § 366 Abs 1 StPO auf den Zivilrechtsweg verwiesen. Die Privatbeteiligte Simone M\*\*\*\*\* wird gemäß Paragraph 366, Absatz eins, StPO auf den Zivilrechtsweg verwiesen.

### **Text**

Gründe:

Mit Antrag auf Bestrafung vom 8. April 2008 beehrte die Staatsanwaltschaft I\*\*\*\*\* beim Bezirksgericht I\*\*\*\*\* zum AZ 8 U 132/08d die Bestrafung des Reinhold K\*\*\*\*\* wegen des am 9. Februar 2008 verübten Vergehens der Sachbeschädigung nach § 125 StGB (ON 3). Mit nachfolgendem Antrag auf Bestrafung vom 30. April 2008 legte die Staatsanwaltschaft - aufgrund des Abschlussberichts der Polizeiinspektion S\*\*\*\*\* vom 25. April 2008 (ON 2 in ON 4) - dem Angeklagten zur Last, am 1. März 2007 in I\*\*\*\*\* das Vergehen des Betrugs nach § 146 StGB begangen zu haben (ON 3 in ON 4). Die erste polizeiliche Vernehmung des Reinhold K\*\*\*\*\* als Beschuldigter (§ 164 StPO) wegen dieser Tat hatte am 17. April 2008 stattgefunden (siehe S 21 f im Abschlussbericht der Polizeiinspektion S\*\*\*\*\*). Gerichtsanhängig wurde das Verfahren wegen dieses Faktums am 8. Mai 2008 (S 2 in ON 1). Mit Antrag auf Bestrafung vom 8. April 2008 beehrte die Staatsanwaltschaft I\*\*\*\*\* beim Bezirksgericht I\*\*\*\*\* zum AZ 8 U 132/08d die Bestrafung des Reinhold K\*\*\*\*\* wegen des am 9. Februar 2008 verübten Vergehens der Sachbeschädigung nach Paragraph 125, StGB (ON 3). Mit nachfolgendem Antrag auf Bestrafung vom 30. April 2008 legte die Staatsanwaltschaft - aufgrund des Abschlussberichts der Polizeiinspektion S\*\*\*\*\* vom 25. April 2008 (ON 2 in ON 4) - dem Angeklagten zur Last, am 1. März 2007 in I\*\*\*\*\* das Vergehen des Betrugs nach Paragraph 146, StGB begangen zu haben (ON 3 in ON 4). Die erste polizeiliche Vernehmung des Reinhold K\*\*\*\*\* als Beschuldigter (Paragraph 164, StPO) wegen dieser Tat hatte am 17. April 2008 stattgefunden (siehe S 21 f im Abschlussbericht der Polizeiinspektion S\*\*\*\*\*). Gerichtsanhängig wurde das Verfahren wegen dieses Faktums am 8. Mai 2008 (S 2 in ON 1).

Mit in gekürzter Form ausgefertigtem, unangefochten in Rechtskraft erwachsenem Urteil des Bezirksgerichts I\*\*\*\*\* vom 12. Juni 2008 (das derzeit noch unjournalisiert im Akt erliegt) wurde der Angeklagte des am 1. März 2007 begangenen Vergehens des Betrugs nach § 146 StGB schuldig erkannt und zu einer Freiheitsstrafe verurteilt, während er von dem weiteren Anklagevorwurf einer am 9. Februar 2008 begangenen Sachbeschädigung gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen wurde. Überdies wurde er gemäß § 369 Abs 1 StPO zur Zahlung von 208,30 Euro an die Privatbeteiligte Simone M\*\*\*\*\* verurteilt. Mit in gekürzter Form ausgefertigtem, unangefochten in Rechtskraft erwachsenem Urteil des Bezirksgerichts I\*\*\*\*\* vom 12. Juni 2008 (das derzeit noch unjournalisiert im Akt erliegt) wurde der Angeklagte des am 1. März 2007 begangenen Vergehens des Betrugs nach Paragraph 146, StGB schuldig erkannt und zu einer Freiheitsstrafe verurteilt, während er von dem weiteren Anklagevorwurf einer am 9. Februar 2008 begangenen Sachbeschädigung gemäß Paragraph 259, Ziffer 3, StPO freigesprochen wurde. Überdies wurde er gemäß Paragraph 369, Absatz eins, StPO zur Zahlung von 208,30 Euro an die Privatbeteiligte Simone M\*\*\*\*\* verurteilt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Wie die Generalprokuratur (§ 23 Abs 1 StPO) zutreffend ausführt, steht dieser Schuldspruch vom 12. Juni 2008 mit dem Gesetz nicht in Einklang. Wie die Generalprokuratur (Paragraph 23, Absatz eins, StPO) zutreffend ausführt, steht dieser Schuldspruch vom 12. Juni 2008 mit dem Gesetz nicht in Einklang.

Das dem Schuldspruch zugrunde liegende Vergehen des Betrugs nach § 146 StGB ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen bedroht; die in § 57 Abs 3 letzter Fall StGB für ein solches Vergehen normierte Verjährungsfrist beträgt ein Jahr. Mit Blick auf die Tatzeit (1. März 2007) und mangels einer Ablaufhemmung (§ 58 Abs 2 StGB) - die ursprünglich als verjährungshemmend wirkend angenommene Tat vom 9. Februar 2008 führte zu keinem Schuldspruch (E. Fuchs in WK2 § 58 [2007] Rz 7) - oder Fortlaufhemmung der Verjährungsfrist (im Sinne des § 58 Abs 3 Z 2 StGB) ist die Strafbarkeit der Tat bereits mit Ablauf des 1. März 2008 erloschen. Das dem Schuldspruch zugrunde liegende Vergehen des Betrugs nach Paragraph 146, StGB ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen bedroht; die in Paragraph 57, Absatz 3, letzter Fall StGB für ein solches Vergehen normierte Verjährungsfrist beträgt ein Jahr. Mit Blick auf die Tatzeit (1. März 2007) und mangels einer Ablaufhemmung (Paragraph 58, Absatz 2, StGB) - die ursprünglich als verjährungshemmend wirkend angenommene Tat vom 9. Februar 2008 führte zu keinem Schuldspruch (E. Fuchs in

WK2 Paragraph 58, [2007] Rz 7) - oder Fortlaufhemmung der Verjährungsfrist (im Sinne des Paragraph 58, Absatz 3, Ziffer 2, StGB) ist die Strafbarkeit der Tat bereits mit Ablauf des 1. März 2008 erloschen.

Die aufgezeigte Gesetzesverletzung wirkte sich zum Nachteil des Angeklagten aus, sodass sich der Oberste Gerichtshof in Ausübung seines ihm gemäß § 292 letzter Satz StPO zustehenden Ermessens veranlasst sah, deren Feststellung mit konkreter Wirkung zu verknüpfen. Die aufgezeigte Gesetzesverletzung wirkte sich zum Nachteil des Angeklagten aus, sodass sich der Oberste Gerichtshof in Ausübung seines ihm gemäß Paragraph 292, letzter Satz StPO zustehenden Ermessens veranlasst sah, deren Feststellung mit konkreter Wirkung zu verknüpfen.

Weil die Frage der Verjährung kein prozessuales Verfolgungshindernis betrifft, sondern einen materiellen Strafaufhebungsgrund (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 619 ff; ebenso E. Fuchs in WK2 Vorbem §§ 57-60 Rz 1), schied eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofs in der Sache selbst bei nicht ausreichender Feststellungsbasis an sich aus. Da aber die Ergänzung aktuell fehlender Feststellungen (hier zu sonstigen fristverlängernden Umständen im Sinn des § 58 StGB) nach der Aktenlage und nach dem aktuellen Stand des Registers Verfahrensautomation Justiz auch in einem weiteren Rechtsgang nicht zu erwarten ist, war aus prozessökonomischen Erwägungen von einer Verweisung an die erste Instanz abzusehen und in der Sache selbst zu entscheiden (Ratz, WK-StPO § 288 Rz 24; RIS-Justiz RS0118545). Weil die Frage der Verjährung kein prozessuales Verfolgungshindernis betrifft, sondern einen materiellen Strafaufhebungsgrund (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 619 ff; ebenso E. Fuchs in WK2 Vorbem Paragraphen 57 -, 60, Rz 1), schied eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofs in der Sache selbst bei nicht ausreichender Feststellungsbasis an sich aus. Da aber die Ergänzung aktuell fehlender Feststellungen (hier zu sonstigen fristverlängernden Umständen im Sinn des Paragraph 58, StGB) nach der Aktenlage und nach dem aktuellen Stand des Registers Verfahrensautomation Justiz auch in einem weiteren Rechtsgang nicht zu erwarten ist, war aus prozessökonomischen Erwägungen von einer Verweisung an die erste Instanz abzusehen und in der Sache selbst zu entscheiden (Ratz, WK-StPO Paragraph 288, Rz 24; RIS-Justiz RS0118545).

#### **Anmerkung**

E8897611Os138.08s

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2008:0110OS00138.08S.1021.000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

09.01.2009

**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](http://www.jusline.at)