

# TE OGH 2006/12/18 14Os128/06i

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.12.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 18. Dezember 2006 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Holzweber als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Philipp, Hon. Prof. Dr. Schroll, Hon. Prof. Dr. Kirchbacher und Mag. Hetlinger als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Brandstetter als Schriftführerin in der Strafsache gegen Gerold H\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1, 148 zweiter Fall und 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 14. September 2006, GZ 21 Hv 116/06a-28, sowie über die implizierte Beschwerde gegen den gleichzeitig gemäß § 494a StPO gefassten Beschluss nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin der Generalprokurator, Generalanwältin Dr. Sperker, des Angeklagten und seines Verteidigers Mag. Leszkovics, zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 18. Dezember 2006 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Holzweber als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Philipp, Hon. Prof. Dr. Schroll, Hon. Prof. Dr. Kirchbacher und Mag. Hetlinger als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Brandstetter als Schriftführerin in der Strafsache gegen Gerold H\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach Paragraphen 146, 147 Absatz eins, Ziffer eins, 148 zweiter Fall und 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 14. September 2006, GZ 21 Hv 116/06a-28, sowie über die implizierte Beschwerde gegen den gleichzeitig gemäß Paragraph 494 a, StPO gefassten Beschluss nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin der Generalprokurator, Generalanwältin Dr. Sperker, des Angeklagten und seines Verteidigers Mag. Leszkovics, zu Recht erkannt:

## Spruch

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde werden das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Unterstellung der Straftaten unter § 147 Abs 1 Z 1 vierter Fall StGB und § 148 zweiter Fall StGB, demzufolge auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung), sowie der Beschluss nach § 494a Abs 1 Z 2 und Abs 6 StPO aufgehoben und im Umfang der AufhebungIn teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde werden das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Unterstellung der Straftaten unter Paragraph 147, Absatz eins, Ziffer eins, vierter Fall StGB und Paragraph 148, zweiter Fall StGB, demzufolge auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung), sowie der Beschluss nach Paragraph 494 a, Absatz eins, Ziffer 2 und Absatz 6, StPO aufgehoben und im Umfang der Aufhebung

I. gemäß § 288 Abs 2 Z 3 StPO in der Sache selbst zu Recht erkanntromisch eins. gemäß Paragraph 288, Absatz 2, Ziffer 3, StPO in der Sache selbst zu Recht erkannt:

Gerold H\*\*\*\*\* hat durch die im Schulterspruch genannten Straftaten das Verbrechen des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 148 erster Fall und 15 StGB begangen und wird hiefür unter

Anwendung des § 29 StGB nach dem ersten Strafsatz des § 148 StGB zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt. Die Vorhaftanrechnung wird aus dem Ersturteil übernommen. Im Übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten verworfen. Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf die Strafneubemessung verwiesen. Gerold H\*\*\*\*\* hat durch die im Schulterspruch genannten Straftaten das Verbrechen des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen Betruges nach Paragraphen 146., 148 erster Fall und 15 StGB begangen und wird hiefür unter Anwendung des Paragraph 29, StGB nach dem ersten Strafsatz des Paragraph 148, StGB zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt. Die Vorhaftanrechnung wird aus dem Ersturteil übernommen. Im Übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten verworfen. Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf die Strafneubemessung verwiesen.

Gemäß § 390a Abs 1 StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last. Gemäß Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

II. Weiters wird der Beschluss gefasströmisch II. Weiters wird der Beschluss gefasst:

Vom Widerruf der in den Verfahren 26 Hv 121/02t und 34 Hv 20/06d jeweils des Landesgerichtes Linz ausgesprochenen bedingten Strafnachsichten wird abgesehen. Die im Verfahren 34 Hv 20/06d des Landesgerichtes Linz festgesetzte Probezeit wird auf fünf Jahre verlängert.

## **Text**

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Roman H\*\*\*\*\* des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1, 148 zweiter Fall und 15 StGB schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Roman H\*\*\*\*\* des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach Paragraphen 146., 147 Absatz eins, Ziffer eins., 148 zweiter Fall und 15 StGB schuldig erkannt.

Danach hat er mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, und in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung von insbesondere auch schweren Beträgereien eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, nachgenannte Personen durch Täuschung über Tatsachen, großteils unter Verwendung eines falschen Beweismittels, zu Handlungen verleitet bzw zu verleiten versucht, wodurch diese im Betrag von 1.733,60 Euro an ihrem Vermögen geschädigt wurden, und zwar:

1./ durch die Vorgabe, ein zahlungsfähiger und zahlungswilliger Käufer eines Neufahrzeugs zu sein, wobei er jeweils Kaufverträge abschloss, in welchen er eine nicht existente Adresse angab, Verfügungsberechtigte von Autofirmen zur tageweisen Überlassung eines nur für den Verkaufsfall kostenlosen Leihfahrzeugs, wodurch die genannten Firmen im Betrag der Leihgebühr an ihrem Vermögen geschädigt wurden, und zwar:

a./ am 14. Juni 2006 in Linz die Firma P\*\*\*\*\* GmbH im Betrag von 360 Euro;

b./ am 16. Juni 2006 in Linz die Firma Autohaus M\*\*\*\*\* GmbH & Co KG im Betrag von 500 Euro;

c./ am 27. Juni 2006 in Steyregg die Firma S\*\*\*\*\* GmbH, wobei es mangels Ausfolgung eines Leihwagens beim Versuch geblieben ist;

d./ am 21. Mai 2005 in Steyregg die Firma Ernest W\*\*\*\*\* GmbH im Betrag von 100 Euro;

e./ am 27. Juni 2006 in Leonding die Firma F\*\*\*\*\* im Betrag von 60 Euro;

f./ am 5. Juli 2006 in Linz die Firma F\*\*\*\*\* GmbH im Betrag von 100 Euro;

2./ durch die Vorgabe, ein zahlungsfähiger und zahlungswilliger Hotelgast bzw Mieter zu sein, nachgenannte Personen zur Überlassung von Hotelzimmern bzw einer Wohnung, und zwar:

a./ von 11. Juni 2006 bis 15. Juni 2006 in Linz Verfügungsberechtigte der Firma A\*\*\*\*\*.GmbH zur Überlassung eines Hotelzimmers um 159,60 Euro;

b./ von 31. Mai 2006 bis 9. Juni 2006 in Linz Verfügungsberechtigte des Hotels „T\*\*\*\*\*“ zur Überlassung eines Hotelzimmers um 279 Euro;

c./ am 15. Juni 2006 in Steyregg Josef P\*\*\*\*\* zur Überlassung einer Kleinwohnung um 175 Euro.

Dagegen richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5, 9 lit a und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der teilweise Berechtigung zukommt. Dagegen richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5., 9 Litera a und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der teilweise Berechtigung zukommt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Mängelrüge (Z 5) behauptet eine offenbar unzureichende Begründung der subjektiven Tatseite zur Täuschung der im Schulterspruch 1./ genannten Geschädigten. Weshalb allerdings die von den Tatrichtern auf Grund der Lebenserfahrung als Irreführung gewertete Angabe einer auch vom Nichtigkeitswerber als unrichtig bezeichneten Adresse eine Scheinbegründung sein sollte, wird in der Beschwerde bloß behauptet, aber nicht näher dargetan. Die Mängelrüge (Ziffer 5.) behauptet eine offenbar unzureichende Begründung der subjektiven Tatseite zur Täuschung der im Schulterspruch 1./ genannten Geschädigten. Weshalb allerdings die von den Tatrichtern auf Grund der Lebenserfahrung als Irreführung gewertete Angabe einer auch vom Nichtigkeitswerber als unrichtig bezeichneten Adresse eine Scheinbegründung sein sollte, wird in der Beschwerde bloß behauptet, aber nicht näher dargetan.

Die in der Rechtsrüge (Z 9 lit a) vorgebrachten Mängel an Feststellungen zur subjektiven Tatseite übergehen die entsprechenden Urteilskonstatierungen, die sowohl die Wissenskomponente betreffend den Eintritt eines Vermögensschadens als auch die Willenskomponente betreffend die irrtumsbedingte Vermögensverfügung und die Tendenz zur unrechtmäßigen Bereicherung umfassen (US 7 bis 9). Die in der Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) vorgebrachten Mängel an Feststellungen zur subjektiven Tatseite übergehen die entsprechenden Urteilskonstatierungen, die sowohl die Wissenskomponente betreffend den Eintritt eines Vermögensschadens als auch die Willenskomponente betreffend die irrtumsbedingte Vermögensverfügung und die Tendenz zur unrechtmäßigen Bereicherung umfassen (US 7 bis 9).

In diesem Umfang war daher die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten zu verwerfen.

Zutreffend zeigt allerdings die Subsumtionsrüge (Z 10) auf, dass die Angabe eines unrichtigen Wohnsitzes in den zur Überlassung eines Leihautos abgeschlossenen Kaufverträgen keine Qualifikation nach § 147 Abs 1 Z 1 vierter Fall StGB begründet. Als falsches Beweismittel im Sinne dieser Bestimmung kann eine echte, inhaltlich aber unrichtige Urkunde nur dann gewertet werden, wenn ihr ein eigener, über das zur Täuschungshandlung verwendete mündliche oder schriftliche Sachverhaltsvorbringen des Täters hinausgehender Beweiswert zukommt. Dieses Erfordernis ist bei einer unwahren Adressangabe in den der Überlassung von kostenlosen Leihfahrzeugen zugrundeliegenden Kaufverträgen - ähnlich wie bei der Schadensmeldung im Fall eines Versicherungsbetruges - nicht erfüllt, weil damit die Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit eines unter der angegebenen Adresse erreichbaren Autokäufers vorgespiegelt und damit die mündliche Irreführung nur schriftlich festgehalten wurde (vgl Kirchbacher/Presslauer in WK2, § 147 Rz 36; Bertel/Schwaighofer BT I9 § 147 Rz 6; 12 Os 2/05v; 12 Os 122/02; 15 Os 75/99; 12 Os 131/98). Damit entfällt aber auch die rechtliche Unterstellung der vom Erstgericht lediglich unter dem Aspekt der Verwendung falscher Beweismittel als schwerer Betrug qualifizierten Straftaten unter § 148 zweiter Fall StGB. Das angefochtene Urteil, welches im Übrigen unberührt zu bleiben hatte, war daher in der rechtlichen Unterstellung der Straftaten unter § 147 Abs 1 Z 1 vierter Fall StGB und § 148 zweiter Fall StGB, damit auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) ebenso wie der Beschluss nach § 494a Abs 1 Z 2 und Abs 6 StPO aufzuheben und im Umfang der Aufhebung gemäß § 288 Abs 2 Z 3 StPO in der Sache selbst zu Recht zu erkennen, dass Gerold H\*\*\*\*\* durch die im Schulterspruch genannten Straftaten das Verbrechen des teils versuchten, teils vollendeten gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 148 erster Fall und 15 StGB begangen hat. Zutreffend zeigt allerdings die Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) auf, dass die Angabe eines unrichtigen Wohnsitzes in den zur Überlassung eines Leihautos abgeschlossenen Kaufverträgen keine Qualifikation nach Paragraph 147, Absatz eins, Ziffer eins, vierter Fall StGB begründet. Als falsches Beweismittel im Sinne dieser Bestimmung kann eine echte, inhaltlich aber unrichtige Urkunde nur dann gewertet werden, wenn ihr ein eigener, über das zur Täuschungshandlung verwendete mündliche oder schriftliche Sachverhaltsvorbringen des Täters hinausgehender Beweiswert zukommt. Dieses Erfordernis ist bei einer unwahren Adressangabe in den der Überlassung von kostenlosen Leihfahrzeugen zugrundeliegenden Kaufverträgen - ähnlich wie bei der Schadensmeldung im Fall eines Versicherungsbetruges - nicht erfüllt, weil damit die Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit eines unter der angegebenen Adresse erreichbaren Autokäufers vorgespiegelt und damit die mündliche Irreführung nur schriftlich festgehalten wurde vergleiche Kirchbacher/Presslauer in WK2, Paragraph 147, Rz 36; Bertel/Schwaighofer BT I9 Paragraph 147, Rz 6; 12 Os 2/05v; 12 Os 122/02; 15 Os 75/99; 12 Os 131/98). Damit entfällt aber auch die rechtliche Unterstellung der vom Erstgericht lediglich unter dem Aspekt der Verwendung

falscher Beweismittel als schwerer Betrug qualifizierten Straftaten unter Paragraph 148, zweiter Fall StGB. Das angefochtene Urteil, welches im Übrigen unberührt zu bleiben hatte, war daher in der rechtlichen Unterstellung der Straftaten unter Paragraph 147, Absatz eins, Ziffer eins, vierter Fall StGB und Paragraph 148, zweiter Fall StGB, damit auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) ebenso wie der Beschluss nach Paragraph 494 a, Absatz eins, Ziffer 2 und Absatz 6, StPO aufzuheben und im Umfang der Aufhebung gemäß Paragraph 288, Absatz 2, Ziffer 3, StPO in der Sache selbst zu Recht zu erkennen, dass Gerold H\*\*\*\*\* durch die im Schulterspruch genannten Straftaten das Verbrechen des teils versuchten, teils vollendeten gewerbsmäßigen Betruges nach Paragraphen 146, 148 erster Fall und 15 StGB begangen hat.

Bei der dadurch notwendig gewordenen Strafneubemessung wertete der Oberste Gerichtshof als erschwerend den überaus raschen Rückfall sowie drei einschlägige Vorstrafen, als mildernd hingegen das umfassende Geständnis, dass es teilweise beim Versuch blieb, sowie den Umstand, dass eine Tat (1./d.) bereits vor der letzten Verurteilung begangen worden war. Auf der Grundlage des durch § 148 erster Strafsatz StGB vorgegebenen Strafrahmens und bei Berücksichtigung eines Gesamtschadens von 1.733,60 Euro entspricht eine Freiheitsstrafe von einem Jahr sowohl dem Unrecht der Taten als auch der Schuld des Angeklagten. Bei der dadurch notwendig gewordenen Strafneubemessung wertete der Oberste Gerichtshof als erschwerend den überaus raschen Rückfall sowie drei einschlägige Vorstrafen, als mildernd hingegen das umfassende Geständnis, dass es teilweise beim Versuch blieb, sowie den Umstand, dass eine Tat (1./d.) bereits vor der letzten Verurteilung begangen worden war. Auf der Grundlage des durch Paragraph 148, erster Strafsatz StGB vorgegebenen Strafrahmens und bei Berücksichtigung eines Gesamtschadens von 1.733,60 Euro entspricht eine Freiheitsstrafe von einem Jahr sowohl dem Unrecht der Taten als auch der Schuld des Angeklagten.

Im Hinblick darauf, dass der Rechtsmittelwerber nur zehn Tage nach der Haftentlassung neuerlich einschlägig delinquierte, stehen spezialpräventive Gründe einer auch nur teilbedingten Strafnachsicht entgegen.

Die Vorhaftanrechnung gemäß § 38 Abs 1 Z 1 StGB war aus dem Ersturteil zu übernehmen. Die darüber hinausgehend notwendige Anrechnung wird das Erstgericht gemäß § 400 StPO vorzunehmen haben. Das unangefochten gebliebene Absehen vom Widerruf der bedingten Strafnachsichten zu 26 Hv 121/02t und 34 Hv 20/06d jeweils des Landesgerichtes Linz gemäß § 494a Abs 1 Z 2 StPO wurde aus dem angefochtenen Urteil übernommen. Die Probezeit im Verfahren 34 Hv 20/06d des Landesgerichtes Linz war im Hinblick auf die einschlägige Vorbelastung des Angeklagten gemäß § 494a Abs 6 StPO auf fünf Jahre zu verlängern. Die Vorhaftanrechnung gemäß Paragraph 38, Absatz eins, Ziffer eins, StGB war aus dem Ersturteil zu übernehmen. Die darüber hinausgehend notwendige Anrechnung wird das Erstgericht gemäß Paragraph 400, StPO vorzunehmen haben. Das unangefochten gebliebene Absehen vom Widerruf der bedingten Strafnachsichten zu 26 Hv 121/02t und 34 Hv 20/06d jeweils des Landesgerichtes Linz gemäß Paragraph 494 a, Absatz eins, Ziffer 2, StPO wurde aus dem angefochtenen Urteil übernommen. Die Probezeit im Verfahren 34 Hv 20/06d des Landesgerichtes Linz war im Hinblick auf die einschlägige Vorbelastung des Angeklagten gemäß Paragraph 494 a, Absatz 6, StPO auf fünf Jahre zu verlängern.

Mit seiner Berufung war der Angeklagte auf die Strafneubemessung zu verweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

#### **Anmerkung**

E82989 14Os128.06i

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

ECLI:AT:OGH0002:2006:0140OS00128.06i.1218.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20061218\_OGH0002\_0140OS00128\_06i0000\_000

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