

# TE OGH 2005/12/13 11Os110/05v

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.12.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 13. Dezember 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Eck als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Radmila P\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach §§ 15, 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 3, 148 zweiter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 17. Juni 2005, GZ 35 Hv 198/04m-51, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 13. Dezember 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Eck als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Radmila P\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach Paragraphen 15,, 146, 147 Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 3,, 148 zweiter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 17. Juni 2005, GZ 35 Hv 198/04m-51, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Linz zugeleitet.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde die Angeklagte des Verbrechens des versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach §§ 15, 146, 147 Abs 3, 148 zweiter Fall StGB schuldig erkannt.Mit dem angefochtenen Urteil wurde die Angeklagte des Verbrechens des versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach Paragraphen 15,, 146, 147 Absatz 3,, 148 zweiter Fall StGB schuldig erkannt.

Danach hat sie gewerbsmäßig mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz in zwei Angriffen versucht, mittels Vorlage einer ungültigen Vollmacht Angestellte der S\*\*\*\*\* zur Auszahlung von je 65.000 Euro vom Konto der Elisabeth H\*\*\*\*\* zu verleiten.

## Rechtliche Beurteilung

Die dagegen aus Z 4, 5, 9 lit a, 9 lit b und 10 des§ 281 Abs 1 StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten

geht fehl. Soweit sich die Verfahrensrüge (Z 4) auf den in der Hauptverhandlung vom 10. Dezember 2004 (ON 19) gestellten Antrag auf zeugenschaftliche Vernehmung Dris. Margrit Sw\*\*\*\*\* bezieht, übersieht sie, dass die Verhandlung am 17. Juni 2005 gemäß (richtig:) § 276a zweiter Satz StPO neu durchgeführt worden ist (S 416), womit (auch) der Beweisantrag wiederholt werden hätte müssen, um als Anfechtungsgrundlage aus Z 4 in Betracht zu kommen (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 310). Die dagegen aus Ziffer 4., 5, 9 Litera a., 9 Litera b und 10 des Paragraph 281, Absatz eins, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten geht fehl. Soweit sich die Verfahrensrüge (Ziffer 4,) auf den in der Hauptverhandlung vom 10. Dezember 2004 (ON 19) gestellten Antrag auf zeugenschaftliche Vernehmung Dris. Margrit Sw\*\*\*\*\* bezieht, übersieht sie, dass die Verhandlung am 17. Juni 2005 gemäß (richtig:) Paragraph 276 a, zweiter Satz StPO neu durchgeführt worden ist (S 416), womit (auch) der Beweisantrag wiederholt werden hätte müssen, um als Anfechtungsgrundlage aus Ziffer 4, in Betracht zu kommen (Ratz, WK-StPO Paragraph 281, Rz 310).

Den Antrag auf Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens zum Beweis dafür, „dass sich erstmals in der heutigen Erörterung des Gutachtens des Sachverständigen ergeben hat, dass die Vorder- und die Rückseite des Kuverts ON 40 vom gleichen Aussteller stammen“ (S 423), wies das Erstgericht ohne Verletzung von Verteidigungsrechten ab (S 423), weil die Schriftgutachten des Sachverständigen Dr. C\*\*\*\*\* (S 416 ff iVm ON 27, 48) die Frage der Echtheit der von der Beschwerdeführerin anlässlich der Tathandlungen vorgelegten Vollmacht (S 185) zum Gegenstand hatten, die Tatrichter aber den Qualifikationstatbestand des § 147 Abs 1 Z 1 StGB ohnedies nicht als verwirklicht ansahen (US 2, 6). Das ergänzende Beschwerdevorbringen hiezu hat auf sich zu beruhen, weil allein der Antrag den Gegenstand der Entscheidung des Gerichtshofes bildet und demnach auch der Oberste Gerichtshof dessen Berechtigung stets auf den Antragszeitpunkt bezogen überprüft (SS 41/71, zuletzt 11 Os 61/05p). Der (nominell verfehlt auch zu Z 10 erhobene) Einwand der Mängelrüge (Z 5), die Feststellungen zur auf die gewerbsmäßige Tatbegehung gerichteten Absicht seien mangelhaft begründet, lässt nicht erkennen, aus welchem Grund der Schluss aus der Gesamtbetrachtung des Tatherganges und der - zur angefochtenen Entscheidung im Verhältnis der §§ 31, 40 StGB stehenden - rechtskräftigen Verurteilung der Beschwerdeführerin wegen gewerbsmäßiger schwerer Betrugshandlungen (ebenfalls) zum Nachteil der Elisabeth H\*\*\*\*\* dem Begründungsgebot des § 270 Abs 2 Z 5 StPO nicht genügen soll. Den Antrag auf Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens zum Beweis dafür, „dass sich erstmals in der heutigen Erörterung des Gutachtens des Sachverständigen ergeben hat, dass die Vorder- und die Rückseite des Kuverts ON 40 vom gleichen Aussteller stammen“ (S 423), wies das Erstgericht ohne Verletzung von Verteidigungsrechten ab (S 423), weil die Schriftgutachten des Sachverständigen Dr. C\*\*\*\*\* (S 416 ff in Verbindung mit ON 27, 48) die Frage der Echtheit der von der Beschwerdeführerin anlässlich der Tathandlungen vorgelegten Vollmacht (S 185) zum Gegenstand hatten, die Tatrichter aber den Qualifikationstatbestand des Paragraph 147, Absatz eins, Ziffer eins, StGB ohnedies nicht als verwirklicht ansahen (US 2, 6). Das ergänzende Beschwerdevorbringen hiezu hat auf sich zu beruhen, weil allein der Antrag den Gegenstand der Entscheidung des Gerichtshofes bildet und demnach auch der Oberste Gerichtshof dessen Berechtigung stets auf den Antragszeitpunkt bezogen überprüft (SS 41/71, zuletzt 11 Os 61/05p). Der (nominell verfehlt auch zu Ziffer 10, erhobene) Einwand der Mängelrüge (Ziffer 5,), die Feststellungen zur auf die gewerbsmäßige Tatbegehung gerichteten Absicht seien mangelhaft begründet, lässt nicht erkennen, aus welchem Grund der Schluss aus der Gesamtbetrachtung des Tatherganges und der - zur angefochtenen Entscheidung im Verhältnis der Paragraphen 31,, 40 StGB stehenden - rechtskräftigen Verurteilung der Beschwerdeführerin wegen gewerbsmäßiger schwerer Betrugshandlungen (ebenfalls) zum Nachteil der Elisabeth H\*\*\*\*\* dem Begründungsgebot des Paragraph 270, Absatz 2, Ziffer 5, StPO nicht genügen soll.

Die Rechtsrüge (Z 9 lit a) leitet nicht aus dem Gesetz ab, weshalb die sprachliche Form der betrügerisch vorgelegten Vollmacht die absolute Untauglichkeit des Betrugsversuchs bedingen soll, sondern behauptet diese Konsequenz nur unsubstantiiert. Die in diesem Zusammenhang - im Übrigen unter zivilrechtlich verfehelter Vermengung der Begriffe des (das Innenverhältnis zwischen Vertreter und Vertretenem regelnden) Auftrags und der (gegenüber Dritten wirkenden) Vollmacht - geäußerten Spekulationen über die Auslegungsmöglichkeiten des Vollmachtsinhalts vermögen die Sachverhaltsbasis nicht zu tangieren. Die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,) leitet nicht aus dem Gesetz ab, weshalb die sprachliche Form der betrügerisch vorgelegten Vollmacht die absolute Untauglichkeit des Betrugsversuchs bedingen soll, sondern behauptet diese Konsequenz nur unsubstantiiert. Die in diesem Zusammenhang - im Übrigen unter zivilrechtlich verfehelter Vermengung der Begriffe des (das Innenverhältnis zwischen Vertreter und Vertretenem regelnden) Auftrags und der (gegenüber Dritten wirkenden) Vollmacht - geäußerten Spekulationen über die Auslegungsmöglichkeiten des Vollmachtsinhalts vermögen die Sachverhaltsbasis nicht zu tangieren.

Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass der Versuch gemäß § 15 Abs 3 StGB nur dann nicht strafbar ist, wenn die Vollendung der Tat unter keinen Umständen möglich war, wenn also die einem Tatbestand entsprechende Sachverhaltsverwirklichung bei generalisierender Betrachtung - sohin losgelöst von den Besonderheiten des Einzelfalles - denkunmöglich ist (Hager/Massauer in WK<sup>2</sup> §§ 15, 16 Rz 70). Dies trifft hier keinesfalls zu, weil die - mit einer selbst vom Schriftsachverständigen mit einiger Wahrscheinlichkeit der Namensinhaberin zugeordneten Unterschrift (S 416 f iVm S 401) versehene - Vollmacht (S 185) grundsätzlich mit dem von der Beschwerdeführerin gegenüber den Bankangestellten (betrügerisch) geäußerten Begehren korrespondiert. Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass der Versuch gemäß Paragraph 15, Absatz 3, StGB nur dann nicht strafbar ist, wenn die Vollendung der Tat unter keinen Umständen möglich war, wenn also die einem Tatbestand entsprechende Sachverhaltsverwirklichung bei generalisierender Betrachtung - sohin losgelöst von den Besonderheiten des Einzelfalles - denkunmöglich ist (Hager/Massauer in WK<sup>2</sup> Paragraphen 15,, 16 Rz 70). Dies trifft hier keinesfalls zu, weil die - mit einer selbst vom Schriftsachverständigen mit einiger Wahrscheinlichkeit der Namensinhaberin zugeordneten Unterschrift (S 416 f in Verbindung mit S 401) versehene - Vollmacht (S 185) grundsätzlich mit dem von der Beschwerdeführerin gegenüber den Bankangestellten (betrügerisch) geäußerten Begehren korrespondiert.

Der Nichtigkeitsgrund der Z 9 lit b wurde weder bei Anmeldung noch bei Ausführung der Nichtigkeitsbeschwerde bestimmt bezeichnet, womit auf die Rüge insoweit keine Rücksicht zu nehmen war (§ 285 Abs 1 zweiter Satz StPO). Der Nichtigkeitsgrund der Ziffer 9, Litera b, wurde weder bei Anmeldung noch bei Ausführung der Nichtigkeitsbeschwerde bestimmt bezeichnet, womit auf die Rüge insoweit keine Rücksicht zu nehmen war (Paragraph 285, Absatz eins, zweiter Satz StPO).

Das Vorbringen der Subsumtionsrüge (Z 10), die angefochtene Entscheidung enthalte hinsichtlich der Qualifikationsnorm des § 148 StGB keine Feststellungen zur subjektiven Tatseite ignoriert die diesbezüglichen Konstatierungen (US 3 f) und verfehlt solcherart die gebotene Orientierung am Urteilssachverhalt. Das Vorbringen der Subsumtionsrüge (Ziffer 10,,), die angefochtene Entscheidung enthalte hinsichtlich der Qualifikationsnorm des Paragraph 148, StGB keine Feststellungen zur subjektiven Tatseite ignoriert die diesbezüglichen Konstatierungen (US 3 f) und verfehlt solcherart die gebotene Orientierung am Urteilssachverhalt.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß § 285d Abs 1 StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen. Die Entscheidung über die Berufung kommt somit dem Gerichtshof zweiter Instanz zu (§ 285i StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO schon bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen. Die Entscheidung über die Berufung kommt somit dem Gerichtshof zweiter Instanz zu (Paragraph 285 i, StPO).

Der Kostenausspruch beruht auf § 390a Abs 1 StPO. Der Kostenausspruch beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

#### **Anmerkung**

E79524 11Os110.05v

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

ECLI:AT:OGH0002:2005:0110OS00110.05V.1213.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20051213\_OGH0002\_0110OS00110\_05V0000\_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)