

# TE OGH 2005/9/20 14Os80/05d

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.09.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 20. September 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag. Strieder als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Zehetner, Hon. Prof. Dr. Ratz, Dr. Philipp und Hon. Prof. Dr. Schroll als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Lang als Schriftführer, in der Strafsache gegen Vlado G\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 3, 148 erster und zweiter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 6. April 2005, GZ 13 Hv 47/05w-17, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss. Der Oberste Gerichtshof hat am 20. September 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Mag. Strieder als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Zehetner, Hon. Prof. Dr. Ratz, Dr. Philipp und Hon. Prof. Dr. Schroll als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Lang als Schriftführer, in der Strafsache gegen Vlado G\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach Paragraphen 146., 147 Absatz 3., 148 erster und zweiter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 6. April 2005, GZ 13 Hv 47/05w-17, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen werden die Akten dem Oberlandesgericht Graz zugeleitet.

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

## Text

Gründe:

Vlado G\*\*\*\*\* wurde des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 3, 148 erster und zweiter Fall StGB schuldig erkannt. Vlado G\*\*\*\*\* wurde des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach Paragraphen 146., 147 Absatz 3., 148 erster und zweiter Fall StGB schuldig erkannt.

Danach hat er in Graz mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, und in der Absicht, sich durch wiederkehrende Begehung von schwerem Betrug eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, nachgenannte Personen durch Täuschung über seine Zahlungsfähigkeit und -willigkeit zu Handlungen verleitet, nämlich

1. im Jänner und März 2004 Mag. Sabine L\*\*\*\*\* zu Dienstleistungen als Tierärztin im Betrag von 440 Euro,

2. Margarete Sch\*\*\*\*\* zur Hingabe von Darlehen im Gesamtbetrag von 79.436 Euro im Mai 2004 (Schaden: 1.000 Euro), im Juni 2004 (Schaden: 10.000 Euro), im Juli 2004 (Schaden: 20.500 Euro), am 16. August 2004 (Schaden: 6.675 Euro), am 23. August 2004 (Schaden: 150 Euro), am 24. August 2004 (Schaden: 4.465 Euro), am 26. August 2004 (Schaden: 6.000 Euro), am 23. September 2004 (Schaden: 13.500 Euro), am 5. Oktober 2004 (Schaden: 600 Euro), am 12. Oktober 2004 (Schaden: 1.780 Euro), am 15. Oktober 2004 (Schaden: 14.000 Euro), im Oktober 2004: Schaden: 166 Euro), am 1. November 2004 (Schaden: 100 Euro) und am 2. November 2004 (Schaden: 500 Euro).

### **Rechtliche Beurteilung**

Der aus Z 5 und 9 lit a des § 281 Abs 1 StPO ergriffenen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten kommt keine Berechtigung zu. Die mit dem Hinweis auf seine Stellungnahme zur Forderung der Mag. L\*\*\*\*\* (S 181) behauptete Aktenwidrigkeit liegt nicht vor, weil sich die aus Z 5 letzter Fall gerügten Angaben in US 8 auf die Darlehen von Margarete Sch\*\*\*\*\* bezogen (s dazu S 167 oben). Mit der (aktenwidrigen) Behauptung, der Angeklagte habe Mag. L\*\*\*\*\* „einen Behandlungsfehler vorgeworfen“ (gemeint: vorgeworfen), dem - ohne konkreten Bezug zu Beweisergebnissen erstatteten, der vom Schöffengericht für glaubwürdig erachteten Zeugenaussage des Opfers entgegengestellten - Vorbringen, „die Kosten für die ... Nachbehandlung“ seien „sehr wohl vom Angeklagten beglichen worden (vgl dazu S 5 der ON 5 im Gegensatz zu den niederschriftlichen Angaben des Angeklagten und seiner Frau, S 17 ff der ON 5 sowie S 181), und der - kaum nachvollziehbaren - Erwägung, „auch der Umstand, dass Frau Mag. Sabine L\*\*\*\*\* den Angeklagten mehrfach gemahnt und ein Inkassobüro eingeschaltet hat, spricht nach eindeutiger Lebenserfahrung nicht für die Richtigkeit des einzutreibenden Betrages“, wird die Mängelrüge nicht dem Gesetz gemäß zur Darstellung gebracht. Der aus Ziffer 5 und 9 Litera a, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO ergriffenen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten kommt keine Berechtigung zu. Die mit dem Hinweis auf seine Stellungnahme zur Forderung der Mag. L\*\*\*\*\* (S 181) behauptete Aktenwidrigkeit liegt nicht vor, weil sich die aus Ziffer 5, letzter Fall gerügten Angaben in US 8 auf die Darlehen von Margarete Sch\*\*\*\*\* bezogen (s dazu S 167 oben). Mit der (aktenwidrigen) Behauptung, der Angeklagte habe Mag. L\*\*\*\*\* „einen Behandlungsfehler vorgeworfen“ (gemeint: vorgeworfen), dem - ohne konkreten Bezug zu Beweisergebnissen erstatteten, der vom Schöffengericht für glaubwürdig erachteten Zeugenaussage des Opfers entgegengestellten - Vorbringen, „die Kosten für die ... Nachbehandlung“ seien „sehr wohl vom Angeklagten beglichen worden vergleiche dazu S 5 der ON 5 im Gegensatz zu den niederschriftlichen Angaben des Angeklagten und seiner Frau, S 17 ff der ON 5 sowie S 181), und der - kaum nachvollziehbaren - Erwägung, „auch der Umstand, dass Frau Mag. Sabine L\*\*\*\*\* den Angeklagten mehrfach gemahnt und ein Inkassobüro eingeschaltet hat, spricht nach eindeutiger Lebenserfahrung nicht für die Richtigkeit des einzutreibenden Betrages“, wird die Mängelrüge nicht dem Gesetz gemäß zur Darstellung gebracht.

Soweit - der Sache nach aus Z 5a - gerügt wird: „So hätte das Gericht die Behandlungsunterlagen und die Beziehung eines Tierarztes jedenfalls veranlassen müssen, um sich von der Schuld des Angeklagten zu überzeugen.“ wird nicht klar, was diesen an sachgerechter Antragstellung gehindert haben könnte. Soweit - der Sache nach aus Ziffer 5 a, - gerügt wird: „So hätte das Gericht die Behandlungsunterlagen und die Beziehung eines Tierarztes jedenfalls veranlassen müssen, um sich von der Schuld des Angeklagten zu überzeugen.“ wird nicht klar, was diesen an sachgerechter Antragstellung gehindert haben könnte.

Indem die Rechtsrüge (Z 9 lit a), statt prozessordnungsgemäß von den Feststellungen des angefochtenen Urteils auszugehen, diese in Frage stellt und auch nicht sagt, warum „billigendes Inkaufnehmen“ für bedingten Schädigungsvorsatz sowie „Wissen und Wollen“ für bedingten Täuschungsvorsatz nicht ausreichen sollten, sie ferner bei der Behauptung fehlender Feststellungen nicht deutlich macht, welche sie konkret vermisst, und mit der Frage, ob Margarete Sch\*\*\*\*\* durch die Taten des Angeklagten in Not geraten ist, eine nicht entscheidende Tatsache beweiswürdigend in Frage zu stellen sucht, ist auch sie nicht am Verfahrensrecht ausgerichtet. Indem die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,), statt prozessordnungsgemäß von den Feststellungen des angefochtenen Urteils auszugehen, diese in Frage stellt und auch nicht sagt, warum „billigendes Inkaufnehmen“ für bedingten Schädigungsvorsatz sowie „Wissen und Wollen“ für bedingten Täuschungsvorsatz nicht ausreichen sollten, sie ferner bei der Behauptung fehlender Feststellungen nicht deutlich macht, welche sie konkret vermisst, und mit der Frage, ob Margarete Sch\*\*\*\*\* durch die Taten des Angeklagten in Not geraten ist, eine nicht entscheidende Tatsache beweiswürdigend in Frage zu stellen sucht, ist auch sie nicht am Verfahrensrecht ausgerichtet.

Bleibt anzumerken, dass dann, wenn die gewerbsmäßige Begehung begründende Absicht auf nur

schadensqualifizierten Betrug nach § 147 Abs 2 oder 3 StGB gerichtet ist, die Qualifikation nach § 148 zweiter Fall StGB jene nach § 148 erster Fall StGB infolge materieller Subsidiarität verdrängt (Kirchbacher/Presslauer in WK2 § 148 Rz 10 f). Zu amtswegiger Wahrnehmung der in dem beide Qualifikationen enthaltenden Schulterspruch liegenden Nichtigkeit (Z 10) sah sich der Oberste Gerichtshof jedoch nicht veranlasst, weil bei der Strafbemessung das Zusammentreffen zweier Qualifikationen nach § 148 StGB nicht in Anschlag gebracht wurde und solcherart ein über die unrichtige Subsumtion (auch unter die nicht strafersatzbestimmende Vorschrift des § 148 erster Fall StGB) hinausgehender Nachteil für den Angeklagten nicht erkennbar ist. Bleibt anzumerken, dass dann, wenn die gewerbsmäßige Begehung begründende Absicht auf nur schadensqualifizierten Betrug nach Paragraph 147, Absatz 2, oder 3 StGB gerichtet ist, die Qualifikation nach Paragraph 148, zweiter Fall StGB jene nach Paragraph 148, erster Fall StGB infolge materieller Subsidiarität verdrängt (Kirchbacher/Presslauer in WK2 Paragraph 148, Rz 10 f). Zu amtswegiger Wahrnehmung der in dem beide Qualifikationen enthaltenden Schulterspruch liegenden Nichtigkeit (Ziffer 10,) sah sich der Oberste Gerichtshof jedoch nicht veranlasst, weil bei der Strafbemessung das Zusammentreffen zweier Qualifikationen nach Paragraph 148, StGB nicht in Anschlag gebracht wurde und solcherart ein über die unrichtige Subsumtion (auch unter die nicht strafersatzbestimmende Vorschrift des Paragraph 148, erster Fall StGB) hinausgehender Nachteil für den Angeklagten nicht erkennbar ist.

Die Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde bereits bei der nichtöffentlichen Beratung § 285d Abs 1 StPO) hat die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Graz zur Entscheidung über die Berufungen zur Folge (§ 285i StPO). Die Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde bereits bei der nichtöffentlichen Beratung (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO) hat die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Graz zur Entscheidung über die Berufungen zur Folge (Paragraph 285 i, StPO).

Die Kostenersatzpflicht des Angeklagten gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenersatzpflicht des Angeklagten gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

#### **Anmerkung**

E78460 140s80.05d

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

ECLI:AT:OGH0002:2005:0140OS00080.05D.0920.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20050920\_OGH0002\_0140OS00080\_05D0000\_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)