jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2003/7/23 13Os66/03

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.07.2003

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 23. Juli 2003 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Ratz, Hon. Prof. Dr. Schroll, Dr. Kirchbacher und Dr. Schwab als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Dokalik als Schriftführer, in der Strafsache gegen Rudolf Peter S***** und einen weiteren Angeklagten wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Z 2, 148 "erster und zweiter" Fall, 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Peter H***** gegen das Urteil des Landesgerichts Linz als Schöffengericht vom 10. März 2003, GZ 33 Hv 205/02x-26, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 23. Juli 2003 durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Brustbauer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Ratz, Hon. Prof. Dr. Schroll, Dr. Kirchbacher und Dr. Schwab als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Dokalik als Schriftführer, in der Strafsache gegen Rudolf Peter S***** und einen weiteren Angeklagten wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach Paragraphen 146,, 147 Absatz eins, Ziffer eins und Ziffer 2,, 148 "erster und zweiter" Fall, 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Peter H***** gegen das Urteil des Landesgerichts Linz als Schöffengericht vom 10. März 2003, GZ 33 Hv 205/02x-26, 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.

Gemäß § 390a StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur LastGemäß Paragraph 390 a, StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Peter H***** wurde des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges als Beitragstäter nach §§ 12 dritter Fall, 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 2, 148 "erster und zweiter" Fall und 15 Abs 1 StGB schuldig erkannt.Peter H***** wurde des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges als Beitragstäter nach Paragraphen 12, dritter Fall, 146, 147 Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 2,, 148 "erster und zweiter" Fall und 15 Absatz eins, StGB schuldig erkannt.

Danach hat er gewerbsmäßig mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern,

indem er gemeinsam mit (dem mit dem selben Urteil rechtskräftig verurteilten) Rudolf Peter S***** den Tatentschluss fasste und diesem eine widerrechtlich erlangte Kreditkarte zur Verfügung stellte, dazu beigetragen, nachstehende Personen durch Täuschung über Tatsachen, nämlich dadurch, dass Rudolf Peter S***** vorspiegelte, verfügungsberechtigter Inhaber über die Kreditkarte des Ing. Adolf K***** zu sein und daher über ausreichende finanzielle Mittel zu verfügen, zu Handlungen, nämlich zur Ausfolgung von Waren in einem 2.000 Euro übersteigenden Wert von insgesamt 2.715,47 Euro, zu verleiten bzw zu verleiten versucht, wodurch diese Personen um die angeführten Beträge am Vermögen geschädigt wurden, indem zur Täuschung falsche Urkunden, nämlich von Rudolf Peter S***** mit dem Namen "Adolf K*****" unterfertigte Kreditkartenbelege verwendet wurden, und zwar:

1.) am 9. Juli 2002 in Pasching Verfügungsberechtigte der Firma C***** zur Überlassung einer Funktastatur mit Maus, einer Funkmaus, eines Paares Kopfhörer und zweier CDs im Gesamtwert von 140,36 Euro;

2.) am 9. Juli 2002 in Linz Verfügungsberechtigte der Firma C***** zur Überlassung einer 80er-Computerfestplatte im Wert von 87,99 Euro;

3.) am 9. Juli 2002 in Linz Verfügungsberechtigte des Uhrengeschäftes M***** zur Überlassung einer Armbanduhr der Marke JL im Wert von 158 Euro;

4.) am 12. Juli 2002 in Linz Verfügungsberechtigte der Firma N***** zur Überlassung eines HB-Kopierers mit eingebautem Faxgerät und Farbdrucker im Wert von 330,90 Euro;

5.) am 12. Juli 2002 in Linz Verfügungsberechtigte der Firma N***** zur Überlassung von zwei CD-Brennern, zwei Mal 25 Stück CD-Rohlingen, einem Kabel für einen PC und 10 färbigen CD-Hüllen im Gesamtwert von 214,07 Euro;

6.) am 12. Juli 2002 in Linz Verfügungsberechtigte der Firma H***** zur Überlassung einer 60er-Computerfestplatte, eines Netzwerkkabels und einer Netzwerkkarte im Gesamtwert von 370,59 Euro;

7.) am 12. Juli 2002 in Linz Verfügungsberechtigte der J*****-Tankstelle ***** zur Überlassung von 5 Stangen Zigaretten und 12 Flaschen Bier im Gesamtwert von 200,66 Euro;

8.) am 13. Juli 2002 in Linz Verfügungsberechtigte der Firma N***** zur Überlassung eines cross-over Kabels im Wert von 13,90 Euro;

9.) am 15. Juli 2002 in Linz Verfügungsberechtigte der Firma N***** zur Überlassung eines PCs der Marke Siemens im Wert von 1.199 Euro;

10.) am 16. Juli 2002 in Linz Verfügungsberechtigte der B***** Tankstelle ***** zur Überlassung von 3 Stangen Zigaretten und 4 Mobiltelefon-Wertkarten im Gesamtwert von 176 Euro, wobei es beim Versuch geblieben ist.

Rechtliche Beurteilung

Der vom Angeklagten H***** nominell aus den Z 5, 5 a und 9 lit a des § 281 Abs 1 StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde kommt keine Berechtigung zu.Der vom Angeklagten H***** nominell aus den Ziffer 5,, 5 a und 9 Litera a, des Paragraph 281, Absatz eins, StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde kommt keine Berechtigung zu.

Die Mängelrüge (Z 5) behauptet eine undeutliche, unvollständige und unzureichende Begründung, zeigt jedoch keine Begründungsmängel auf, sondern trachtet im Kern, die Beweiswürdigung der Tatrichter nach Art einer (im schöffengerichtlichen Verfahren nicht zulässigen) Schuldberufung in Zweifel zu ziehen. Dies lässt sich unschwer aus den mehrfachen Verweisen auf die "mangelnde Glaubwürdigkeit" der Darstellung des (Mit-)Angeklagten S***** - auf welche sich die erstinstanzlichen Feststellungen hauptsächlich, jedoch nicht ausschließlich, stützen - entnehmen. Im Übrigen sind Tatrichter nicht nur befugt, "zwingende" Schlüsse zu ziehen, sondern auch Wahrscheinlichkeitsschlüsse, sofern sie nur den Denkgesetzen nicht widersprechen oder mutwillig erscheinen (13 Os 56/02; vgl Mayerhofer StPO4 § 281 Z 5 E 145, 147 ff). Haben sie sich aber für eine der logisch möglichen Varianten entschieden - mag es auch die für den Angeklagten ungünstigere sein - so ist dies ein mit der Mängelrüge unbekämpfbarer Ausfluss der freien richterlichen Beweiswürdigung (§ 258 Abs 2 StPO).Die Mängelrüge (Ziffer 5,) behauptet eine undeutliche, unvollständige und unzureichende Begründung, zeigt jedoch keine Begründungsmängel auf, sondern trachtet im Kern, die Beweiswürdigung der Tatrichter nach Art einer (im schöffengerichtlichen Verfahren nicht zulässigen) Schuldberufung in Zweifel zu ziehen. Dies lässt sich unschwer aus den mehrfachen Verweisen auf die "mangelnde Glaubwürdigkeit" der Darstellung des (Mit-)Angeklagten S***** - auf welche sich die erstinstanzlichen Feststellungen

hauptsächlich, jedoch nicht ausschließlich, stützen - entnehmen. Im Übrigen sind Tatrichter nicht nur befugt, "zwingende" Schlüsse zu ziehen, sondern auch Wahrscheinlichkeitsschlüsse, sofern sie nur den Denkgesetzen nicht widersprechen oder mutwillig erscheinen (13 Os 56/02; vergleiche Mayerhofer StPO4 Paragraph 281, Ziffer 5, E 145, 147 ff). Haben sie sich aber für eine der logisch möglichen Varianten entschieden - mag es auch die für den Angeklagten ungünstigere sein - so ist dies ein mit der Mängelrüge unbekämpfbarer Ausfluss der freien richterlichen Beweiswürdigung (Paragraph 258, Absatz 2, StPO).

Die Kritik an den Feststellungen zum Vorleben und den wirtschaftlichen Verhältnissen beider Angeklagter geht darüber hinaus schon deshalb fehl, weil, wie die Beschwerde selbst einräumt, jene lediglich als Motivation für die Straftat bedeutsam werden können, jedoch keine Tatsache betreffen, die auf die Unterstellung der Tat unter ein bestimmtes Strafgesetz oder auf die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes Einfluss haben (SSt 50/53 = EvBl 1980/57, EvBl 1972/17, LSK 1978/208, JUS 6/2239, 2670).

Auch der Vorwurf, es wäre Aufgabe des Erstgerichtes gewesen, nähere Nachforschungen über die Person des Postzustellers der Kreditkarte anzustellen, geht ins Leere. Ein Urteil ist nach § 281 Abs 1 Z 5 StPO dann nichtig, wenn das Gericht die erhobenen Beweise unvollständig würdigt, nicht aber, wenn es mögliche Beweisquellen unvollständig ausschöpft. Zufolge Fehlens entsprechender Anträge des Beschwerdeführers in der Hauptverhandlung mangelt es an einer prozessualen Voraussetzung für die (nominell ohnedies nicht erfolgte) Geltendmachung des Unterbleibens der Beweisaufnahme auch als Verfahrensmangel, was auch für die mit diesem Vorbringen gleiche Aufklärungsrüge (Z 5a) gilt, weil diese es unterlässt darzulegen, aus welchen Gründen der Angeklagte gehindert war, diesbezüglich Anträge zu stellen (13 Os 99/00 uva).Auch der Vorwurf, es wäre Aufgabe des Erstgerichtes gewesen, nähere Nachforschungen über die Person des Postzustellers der Kreditkarte anzustellen, geht ins Leere. Ein Urteil ist nach Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, StPO dann nichtig, wenn das Gericht die erhobenen Beweise unvollständig würdigt, nicht aber, wenn es mögliche Beweisquellen unvollständig ausschöpft. Zufolge Fehlens entsprechender Anträge des Beschwerdeführers in der Hauptverhandlung mangelt es an einer prozessualen Voraussetzung für die (nominell ohnedies nicht erfolgte) Geltendmachung des Unterbleibens der Beweisaufnahme auch als Verfahrensmangel, was auch für die mit diesem Vorbringen gleiche Aufklärungsrüge (Ziffer 5 a,) gilt, weil diese es unterlässt darzulegen, aus welchen Gründen der Angeklagte gehindert war, diesbezüglich Anträge zu stellen (13 Os 99/00 uva).

Die Tatsachenrüge (Z 5a) wiederholt die weitwendigen Überlegungen zur tatrichterlichen Beweiswürdigung und bemängelt nahezu sämtliche getroffenen Feststellungen hinsichtlich des Tatbeitrags des Beschwerdeführers. Solcherart und mit dem Hinweis auf mögliche andere Deduktionen vermag sie jedoch keine sich aus den Akten ergebenden schwerwiegenden Bedenken gegen die dem Schuldspruch zu Grunde gelegten entscheidenden Tatsachen zu wecken.Die Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) wiederholt die weitwendigen Überlegungen zur tatrichterlichen Beweiswürdigung und bemängelt nahezu sämtliche getroffenen Feststellungen hinsichtlich des Tatbeitrags des Beschwerdeführers. Solcherart und mit dem Hinweis auf mögliche andere Deduktionen vermag sie jedoch keine sich aus den Akten ergebenden schwerwiegenden Bedenken gegen die dem Schuldspruch zu Grunde gelegten entscheidenden Tatsachen zu wecken.

Indem die Rechtsrüge (Z 9 lit a, der Sache nach Z 10) die rechtliche Beurteilung des dem Beschwerdeführer angelasteten Verhaltens als Bestimmungstäterschaft (§ 12 zweiter Fall StGB) bekämpft, geht sie nicht vom Schuldspruchsinhalt (Beitragstäterschaft, § 12 dritter Fall StGB) aus. Im Übrigen negiert die Beschwerde dabei die Feststellungen, wonach der Mitangeklagte S***** tatsächlich in zehn Angriffen Tathandlungen setzte (US 7 bis 10) und dies vom Vorsatz des Beschwerdeführers umfasst war (US 6). Sie unterlässt auch darzulegen, inwieweit durch die angelastete Art der Täterschaft des § 12 StGB (trotz deren rechtlicher Gleichwertigkeit) ihm ein Nachteil erwachsen sein soll (Mayerhofer StPO4 E 32 uva).Indem die Rechtsrüge (Ziffer 9, Litera a,, der Sache nach Ziffer 10,) die rechtliche Beurteilung des dem Beschwerdeführer angelasteten Verhaltens als Bestimmungstäterschaft (Paragraph 12, zweiter Fall StGB) bekämpft, geht sie nicht vom Schuldspruchsinhalt (Beitragstäterschaft, Paragraph 12, dritter Fall StGB) aus. Im Übrigen negiert die Beschwerde dabei die Feststellungen, wonach der Mitangeklagte S***** tatsächlich in zehn Angriffen Tathandlungen setzte (US 7 bis 10) und dies vom Vorsatz des Beschwerdeführers umfasst war (US 6). Sie unterlässt auch darzulegen, inwieweit durch die angelastete Art der Täterschaft des Paragraph 12, StGB (trotz deren rechtlicher Gleichwertigkeit) ihm ein Nachteil erwachsen sein soll (Mayerhofer StPO4 E 32 uva).

Soweit die Rüge sich gegen die Annahme der Qualifikation nach§ 147 Abs 2 StGB wendet, entbehrt sie einer prozessordnungsgemäßen Ausführung, weil sie sich nicht an den Urteilsfeststellungen orientiert, sondern sich

wiederum prozessual unzulässig gegen die tatrichterliche Beweiswürdigung richtet.Soweit die Rüge sich gegen die Annahme der Qualifikation nach Paragraph 147, Absatz 2, StGB wendet, entbehrt sie einer prozessordnungsgemäßen Ausführung, weil sie sich nicht an den Urteilsfeststellungen orientiert, sondern sich wiederum prozessual unzulässig gegen die tatrichterliche Beweiswürdigung richtet.

Gleiches trifft für das Vorbringen zu, die Qualifikation nach§ 148 StGB bleibe "strittig", und "die Schaffung einer fortlaufenden Einnahmequelle" sei nicht erwiesen, da der Angeklagte S***** die erstandenen Geräte im überwiegendem Maße für sich selbst verwendete. Abermals missachtet die Rechtsrüge den Urteilssachverhalt, da sie die Konstatierung ignoriert, wonach auch der Beschwerdeführer beabsichtigte, sich durch die wiederkehrende Begehung von jeweils schweren Betrügereien (im Sinn des § 147 Abs 2 StGB, mit einem insgesamt 2.000 EUR übersteigenden Schaden) ein fortlaufendes und regelmäßiges (Zusatz-)Einkommen zu verschaffen (US 6). Die in diesem Zusammenhang zur Gewerbsmäßigkeit im Ersturteil geäußerte Meinung (US 19 unten), "dass Peter H***** in den übrigen Fällen ... eben einen Dritten, ... unrechtmäßig bereichern wollte", vermag die Annahme der Gewerbsmäßigkeit an sich nicht zu begründen (Jerabek, WK2 § 70 Rz 14). Da diese Ausführungen sich jedoch als ein (unnötiger) Hinweis für bloß einen Teil der Betrügereien darstellt, kann es mit dieser Bemerkung sein Bewenden haben.Gleiches trifft für das Vorbringen zu, die Qualifikation nach Paragraph 148, StGB bleibe "strittig", und "die Schaffung einer fortlaufenden Einnahmequelle" sei nicht erwiesen, da der Angeklagte S***** die erstandenen Geräte im überwiegendem Maße für sich selbst verwendete. Abermals missachtet die Rechtsrüge den Urteilssachverhalt, da sie die Konstatierung ignoriert, wonach auch der Beschwerdeführer beabsichtigte, sich durch die wiederkehrende Begehung von jeweils schweren Betrügereien (im Sinn des Paragraph 147, Absatz 2, StGB, mit einem insgesamt 2.000 EUR übersteigenden Schaden) ein fortlaufendes und regelmäßiges (Zusatz-)Einkommen zu verschaffen (US 6). Die in diesem Zusammenhang zur Gewerbsmäßigkeit im Ersturteil geäußerte Meinung (US 19 unten), "dass Peter H***** in den übrigen Fällen ... eben einen Dritten, ... unrechtmäßig bereichern wollte", vermag die Annahme der Gewerbsmäßigkeit an sich nicht zu begründen (Jerabek, WK2 Paragraph 70, Rz 14). Da diese Ausführungen sich jedoch als ein (unnötiger) Hinweis für bloß einen Teil der Betrügereien darstellt, kann es mit dieser Bemerkung sein Bewenden haben.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten H***** war daher schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO).Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten H***** war daher schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO).

Da die hinsichtlich beider Angeklagter festgestellte Tendenz im Sinn des§ 70 StGB ausschließlich die wiederkehrende Begegnung schweren, nicht aber auch einfachen Betruges betraf (US 6 bis 10), war die Anlastung auch des ersten Falles des § 148 StGB unzutreffend: Hat ein Täter mehrere Betrugstaten gewerbsmäßig begangen, über die im selben Urteil erkannt wird, kommt die Erfüllung beider Qualifikationen des § 148 StGB nur dann in Betracht, wenn die in § 70 StGB genannte Absicht bei einzelnen Taten auf wiederkehrende Begehung von einfachem Betrug, bei anderen Taten aber auf wiederkehrende Begehung von schwerem Betrug gerichtet war (Kirchbacher/Presslauer in WK² § 148 Rz 8). Nur letzteres war hier der Fall.Da die hinsichtlich beider Angeklagter festgestellte Tendenz im Sinn des Paragraph 70, StGB ausschließlich die wiederkehrende Begegnung schweren, nicht aber auch einfachen Betruges betraf (US 6 bis 10), war die Anlastung auch des ersten Falles des Paragraph 148, StGB unzutreffend: Hat ein Täter mehrere Betrugstaten gewerbsmäßig begangen, über die im selben Urteil erkannt wird, kommt die Erfüllung beider Qualifikationen des Paragraph 148, StGB nur dann in Betracht, wenn die in Paragraph 70, StGB genannte Absicht bei einzelnen Taten auf wiederkehrende Begehung von einfachem Betrug, bei anderen Taten aber auf wiederkehrende Begehung von schwerem Betrug gerichtet war (Kirchbacher/Presslauer in WK² Paragraph 148, Rz 8). Nur letzteres war hier der Fall.

Dieser - in der Nichtigkeitsbeschwerde nicht geltend gemachte - Subsumtionsfehler (§ 281 Abs 1 Z 10 StPO) gereichte den Angeklagten jedoch angesichts der vorliegenden Strafzumessungsgründe nicht zum Nachteil (US 23). Zu einem Vorgehen nach § 290 Abs 1 StPO bestand daher kein Grund.Dieser - in der Nichtigkeitsbeschwerde nicht geltend gemachte - Subsumtionsfehler (Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 10, StPO) gereichte den Angeklagten jedoch angesichts der vorliegenden Strafzumessungsgründe nicht zum Nachteil (US 23). Zu einem Vorgehen nach Paragraph 290, Absatz eins, StPO bestand daher kein Grund.

Die Zurückweisung der Nichtigkeitsbeschwerde bei nichtöffentlicher Beratung hat die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Linz zur Entscheidung über die Berufung zur Folge.

Die Kostenersatzpflicht des Angeklagten gründet auf § 390a StPO.Die Kostenersatzpflicht des Angeklagten gründet auf Paragraph 390 a, StPO.

Anmerkung

E7028313Os66.03

Schlagworte

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht inSSt 2003/54XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2003:0130OS00066.03.0723.000

Zuletzt aktualisiert am

01.10.2009

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