jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1992/11/24 14Os117/92

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.11.1992

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 24.November 1992 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Kral als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Lachner, Hon.Prof.Dr.Brustbauer, Dr.Massauer und Mag.Strieder als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Fuchs als Schriftführer in der Strafsache gegen Johann B***** wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren gewerbsmäßigen Betruges nach den §§ 146, 147 Abs 3, 148 1. Fall und 15 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengericht vom 25.Mai 1992, GZ 32 Vr 1343/91-122, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Presslauer und des Verteidigers Rechtsanwalt Dr.Peter Philipp jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Schuldspruch A II in Ansehung des Zeitraumes vom 7.April 1965 bis 13.Dezember 1987 sowie im Strafausspruch samt dem damit im Zusammenhang stehenden Beschluß gemäß § 494 StPO, § 50 StGB, aufgehoben und es wird in diesem Umfang gemäß § 288 Abs. 2 Z 3 StPO zu Recht erkannt:

Johann B***** wird von der Anklage, er habe mit dem Vorsatz, durch das Verhalten der Getäuschten sich oder einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, nachgenannte Personen durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen, die andere am Vermögen schädigen, zu verleiten versucht, und zwar auch in der Zeit vom 7.April 1965 bis 13.Dezember 1987 in wiederholten Angriffen Angestellte von Ämtern der Landesregierung und des (nunmehrigen) Bundesministeriums für Arbeit und Soziales durch die Vorgabe, er sei unter dem falschen Namen Friedrich K***** (auch G*****), geboren 1923, in nationalsozialistischen Konzentrationslagern verfolgt worden, zur Anerkennung als Opfer, Ausstellung einer Amtsbescheinigung, Zuerkennung einer Haftentschädigung und Gewährung einer Opferrente, wodurch die Republik Österreich am Vermögen geschädigt werden sollte, gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Für die ihm auf Grund des unberührt gebliebenen Schuldspruchs weiterhin zur Last liegenden strafbaren Handlungen, nämlich (zu A) des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3, 148, erster Fall und 15 StGB; (zu B) des Vergehens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und 2, erster Fall StGB und (zu C) des Vergehens der mittelbaren unrichtigen Beurkundung oder Beglaubigung nach § 228 Abs. 1 und 2 StGB wird Johann B***** unter Anwendung des § 28 StGB nach § 147 Abs. 3 StGB zu einer Freiheitsstrafe im Ausmaß von

2 (zwei) Jahren verurteilt.

Gemäß § 43 a Abs. 3 StGB wird ein Teil der Strafe im Ausmaß von eineinhalb Jahren unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde verworfen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Johann B***** wurde (zu A I und II) des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 3, 148 (erster Fall) und 15 StGB, (zu B) des Vergehens der Veruntreuung nach § 133 Abs. 1 und 2 (erster Fall) StGB und (zu C) des Vergehens der mittelbaren unrichtigen Beurkundung oder Beglaubigung nach § 228 Abs. 1 und 2 StGB schuldig erkannt.

Inhaltlich des Schuldspruchs hat Johann B*****

(A I) durch die Vorgabe der in der NS-Zeit in Konzentrationslagern verfolgte Friedrich K***** (auch: G*****) zu sein, unterstützt durch von ihm bewirkten, gutgläubig beurkundeten Lebensbestätigungen und -zeugnisse, Unterschriftsbeglaubigungen, durch je eine Geburtsurkunde, einen Postausweis, einen Staatsbürgerschaftsnachweis und einen Reisepaß, nachstehende Personen in Irrtum geführt und zu folgenden Zahlungen gewerbsmäßig verleitet:

a) Angestellte des Regierungspräsidenten Köln (Bundesrepublik Deutschland) zur Leistung von Ersatz für Freiheitsschäden nach dem (deutschen) Bundesentschädigungsgesetz, und zwar:

1.) am 02.05.1961 DM 3.750,--,

2.) am 12.05.1966 DM 5.000,--,

3.) am 24.06.1968 DM 1.600,--,

insgesamt daher DM 10.350,--,

das entspricht etwa S 72.450,--;

b) Angestellte der Landesrentenbehörde Nordrhein-Wstfalen in Düsseldorf (Bundesrepublik Deutschland) zur Auszahlung von Kapitalentschädigung, laufenden Renten und Nachzahlungen nach dem (deutschen) Bundesentschädigungsgesetz, und zwar

1.) am 18.01.1963 Kapitalentschädigung im Betrag von DM 5.800,--,

2.) am 18.01.1063 Rentennachzahlungen im Betrag von DM 12.562,--,

3.) in der Zeit vom 18.01.1963 bis zum April 1988 laufende Rentenzahlungen und Nachzahlungen im Betrag von insgesamt DM 94.336,--,

insgesamt daher DM 112.698,..;

das entspricht etwa S 788.886,--;

(A II) vom 17.April 1961 bis 13.Dezember 1987 Angestellte von Ämtern der Landesregierung und des (nunmehrigen) Bundesministeriums für Arbeit und Soziales durch den Vorwand, er (sei zwar Johann B*****) sei jedoch unter dem falschen Namen Friedrich K***** (auch G*****) in NS-Konzentrationslagern verfolgt worden, die Anerkennung als Opfer, die Ausstellung einer Amtsbescheinigung, die Zuerkennung von Haftentschädigung und die Gewährung einer Opferrente betrügerisch zu verleiten versucht und

(B) im Februar 1981 elf von dem ihm bekannten Händler Dariouch F***** anvertraute Orientteppiche im Wert von 221.000 S mit dem Vorsatz, sich unrechtmäßig zu bereichern, zugeeignet,

(C) bewirkt, daß öffentliche Urkunden auf den falschen Namen Friedrich K***** (auch G*****) unrichtig beurkundet wurden und daß diese Urkunden zum Beweis einer Tatsache gebraucht wurden.

Nach den wesentlichen Urteilsfeststelluzngen (zu A des Schuldspruches) gehörte der Angeklagte zu der Familie der "Roma-Zigeuner", die als ziehende Händler tätig waren. Im Sommer 1939, als sich der Großverband der Zigeuner gerade auf Wanderung in Niederösterreich befand, wurde eine Razzia durch die nationalsozialistischen Sicherheitsbehörden auf diesen Großverband im Wald bei Ybbs/Kemmelbach durchgeführt. Dem Angeklagten gelang

es, sich im Wald zu verstecken, während die anderen Mitglieder seiner Familie verhaftet wurden. Nach gelungener Flucht begab sich der Angeklagte zu Wenzel S*****, der als reisender Händler mit seiner Familie Geschirr verkaufte. Bis Kriegsende 1945 hielt sich der Angeklagte dann bei Wenzel S***** und dessen Schwester bzw. dessen Bruder auf. Um einer Verhaftung zu entgehen - der Angeklagte wurde niemals in einem Konzentrationslager angehalten - war Johann B***** in der Kriegszeit niemals polizeilich gemeldet. Daß der Angeklagte damals einen falschen Namen verwendet hat, hat das Erstgericht nicht festgestellt und es ergeben sich auch aus der Aktenlage keine diesbezüglichen Anhaltspunkte. Nach dem Krieg hat er die unter der Vorspiegelung, der in der nationalsozialistischen Zeit in Konzentrationslagern angehaltene Friedrich K***** (auch G*****) zu sein, die im Spruch angeführten Zahlungen nach dem Bundesentschädigungsgesetz herausgelockt. In Österreich versuchte er, unter der Vorspiegelung, er sei unter dem Namen Friedrich K***** in nationalsozialistischen Konzentrationslagern verfolgt worden, die Anerkennung als Opfer und unter anderem eine Opferrente betrügerisch herauszulocken. Die Höhe des beabsichtigten Schadens zum Nachteil der Republik Österreich wurde im Ersturteil nicht festgestellt.

Rechtliche Beurteilung

Der Angeklagte bekämpft das Urteil mit Nichtigkeitsbeschwerde nach § 281 Abs. 1 Z 4, 5, 5 a und 10 StPO.

Für die Verfahrensrüge (Z 4) fehlt dem Angeklagten schon die formelle Berechtigung, weil weder er noch sein Verteidiger in der Hauptverhandlung in der Richtung einen Antrag gestellt haben, daß dem Zeugen Stefan G***** das ihm zugebilligte Entschlagungsrecht, abzuerkennen wäre.

Der Umstand, daß das Schöffengericht schließlich nach umfassender Beweiswürdigung zum Ergebnis gelangt ist, daß der Angeklagte nicht der Halbbruder des Stefan G***** ist, dem es in der Hauptverhandlung den Entschlagungsgrund nach § 152 StPO zubilligte, ist kein Widerspruch im Urteil. In dessen Gründen wurde vielmehr dazu umfassend und eindeutig Stellung bezogen (S 403/IV).

Der weitere Beschwerdeeinwand, daß sich das Erstgericht mit den Angaben von weiteren in der Beschwerde genannten Zeugen nicht "ziel"führend auseinandergesetzt hätte, stellt sich inhaltlich nur als unzulässige Bekämpfung der Beweiswürdigung dar. Warum die Angaben dieser Entlastungszeugen von den Tatrichtern für unrichtig erachtet wurden, hat das Erstgericht in den Entscheidungsgründen dargelegt und keineswegs ausschließlich - wie die Beschwerde behauptet - mit dem späten "Auftauchen" dieser Zeugen begründet. Vielmehr wurde deren teilweise Verwandtschaft und Schwägerschaft zum Angeklagten, ihre Beeinflussung durch diesen und schließlich auch der Widerspruch dieser Entlastungszeugen zu beurkundeten Angaben des Angeklagten ausdrücklich hervorgehoben und erörtert. Soweit aber der Beschwerdeführer meint, in seinem (allerdings erfolglos gebliebenen) Verfahren nach dem Opferfürsorgegesetz in Österreich, sei der Nachweis seiner Identität ursprünglich nicht notwendig gewesen und außerdem habe er als Johann B***** noch einen offenen Strafvollzug befürchtet, womit das "späte Auftauchen" seiner Entlastungszeugen tatsächlich erklärt werden könne, übergeht er seine, abschließend beim (damaligen) Bundesministerium für soziale Verwaltung protokollierte Aussage, die vom Schöffengericht als "quasi Geständnis" über seine wahre Identität angesehen wurde (S 400 ff/IV).

Aus den Akten ergeben sich keine erheblichen Bedenken gegen die Richtigkeit der dem Ausspruch über die Schuld zugrunde gelegten entscheidenden Tatsachen (Z 5 a). Das Schöffengericht hat die Feststellung, daß Friedrich K***** (der Halbbruder des Stefan G*****) im Zeitpunkt des Todes seiner Mutter Franziska bereits verstorben war, damit begründet, daß Stefan G***** Alleinerbe nach seiner Mutter war. Dies übersieht die Beweisrüge, die überdies keine Aktenteile anführen kann, die gegen diese Feststellung sprechen. Richtig ist, daß die Tatrichter es aus der Sicht des Verlassenschaftsverfahrens nicht nachvollziehbar fanden, warum Stefan G***** den Angeklagten jetzt noch immer nicht als seinen (Halb-) Bruder anerkennen sollte, weil die Erbschaftsklage längst verjährt sei (S 403/IV). Damit wird aber nicht dargetan, daß deshalb Stefan G*****, als er darauf beharrte, daß der Angeklagte nicht sein (Halb-) Bruder sei, etwas Unwahres bezeugte. Mit dem Inhalt eines Schreibens der Gilda M***** hat sich das Schöffengericht ausführlich auseinandergesetzt und dabei auch die vom früheren Verteidiger Dr.P***** übermittelte Kopie dieses Schreibens und dessen Aussage dazu berücksichtigt. Die Beschwerde vermag keine erheblichen Bedenken aus den Akten gegen die beurkundeten Angaben all jener Personen aufzuzeigen, die teils verstorben, teils für das Gericht nicht mehr greifbar waren (Franziska G*****, Gilda M***** und Wenzel S*****). Daß der Angeklagte den (bereits verstorbenen) Zeugen nicht gegenübergestellt wurde und den Zeugen keine Fotos des Angeklagten bzw. des Friedrich K***** vorgezeigt wurden, spricht nicht gegen die Richtigkeit ihrer seinerzeitigen protokollierten Angaben.

Jahrelange klaglose Geschäftsbeziehungen zwischen dem Angeklagten und F***** sind nicht geeignet, den Schuldspruch wegen Veruntreuung (nicht Betrug, wie die Beschwerde meint) zum Nachteil des Genannten, bedenklich erscheinen zu lassen.

Die Rechtsrüge (Z 10, inhaltlich Z 9 lit. a) verweist auf die Urteilsfeststellungen, wonach der Angeklagte zwar nie in Konzentrationslagern angehalten wurde, wohl aber von Sommer 1939 bis Kriegsende 1945 ein Leben im Verborgenen geführt hat, weil er Angehöriger des Großverbandes der "Roma-Zigeuner" war, bei dem die nationalsozialistischen Sicherheitsbehörden im Sommer 1939 eine Razzia durchgeführt haben, wobei Familienmitglieder des Angeklagten verhaftet wurden, er jedoch entkommen konnte. Da für ein Leben im Verborgenen - so führt die Beschwerde weiter aus - ein (gleichartiger) Entschädigungsanspruch, wie für eine Anhaltung in einem Konzentrationslager, sowohl nach dem deutschen Bundesentschädigungsgesetz (BEG) als auch nach dem österreichischen Opferfürsorgegesetz (OFG) zustünde, fehle es an einer Schädigung bzw. an einem diesbezüglichen Vorsatz des Angeklagten.

Teilweise ist der Angeklagte im Recht.

Unrichtig ist allerdings die Beschwerdebehauptung, daß allein schon ein "Leben im Verborgenen (in der Illegalität)" nach dem BEG einen Anspruch auf Kapitalentschädigung begründe. Denn ein Anspruch auf Entschädigung für Freiheitsbeschränkung nach § 47 Abs. 1 BEG, wie auch das OFG bis zu seiner 22.Novelle, setzt überdies voraus, daß das "Leben in der Illegalität" bzw. "im Verborgenen" unter "menschenunwürdigen Bedingungen" geführt wurde. Darunter können aber nur Nachteile verstanden werden, die über die mit dem Leben im Verborgenen zwangsläufig verbundenen Schwierigkeiten noch hinausgehen, wie etwa besonders unzulängliche Unterkünfte oder besonders ungünstige Versorgungsverhältnisse (vgl. VwGHSlgNr. 6264 A), oder daß der Verfolgte unter falschem Namen gelebt hat (§ 47 Abs. 2 BEG).

Solche Nachteile wurden aber im Urteil nicht festgestellt und waren auch durch die Verfahrensergebnisse nicht indiziert, weshalb auch insoweit kein gemäß § 290 Abs. 1 StPO von Amts wegen wahrzunehmender Feststellungsmangel vorliegt.

Der Schuldspruch des gewerbsmäßigen Betruges zum Nachteil der Bundesrepublik Deutschland (A I) erfolgte somit zu Recht, ebenso der Schuldspruch wegen versuchten Betruges zum Nachteil der Republik Österreich (A II), soweit er den Zeitraum vom 17.April 1961 bis 6. April 1965 umfaßt.

Zu Unrecht erfolgte jedoch auch ein Schuldspruch (A II) wegen des versuchten Betruges zum Nachteil der Republik Österreich in der Zeit vom 7.April 1965 bis 13.Dezember 1987. Denn mit Inkrafttreten der 22. Novelle zum Opferfürsorgegesetz mit 7.April 1965 fiel die vorher bestehende Voraussetzung für Entschädigungsansprüche nach dem Opferfürsorgegesetz, daß das "Leben im Verborgenen" unter "menschenunwürdigen Bedingungen" erfolgte, weg. Nach den Feststellungen des Erstgerichtes hat der Angeklagte in der Kriegszeit mehr als sechs Monate auf der Flucht vor einer drohenden Verfolgung im Verborgenen gelebt. Gemäß § 14 Abs. 2 lit. c des Opferfürsorgegesetzes in der Fassung der 22.Novelle hat er somit Anspruch auf Entschädigung für erlittene Freiheitsbeschränkungen. Auch wenn er unter der falschen Behauptung als Friedrich K***** im Konzentrationslager angehalten gewesen zu sein, eine Entschädigung nach dem Opferfürsorgegesetz für erlittene Haft zu erschleichen versucht hat, war eine Schädigung der Republik Österreich ausgeschlossen, da ihm wegen seines tatsächlichen Lebens im Verborgenen Anspruch auf eine Entschädigung zustand. Daß der beabsichtigte Schaden die Höhe des dem Angeklagten tatsächlich zustehenden Entschädigungsanspruches überstiegen hätte, ist den Urteilsfeststellungen nicht zu entnehmen. Gemäß § 14 Abs. 5 Opferfürsorgegesetz sind von der Entschädigung für Freiheitsbeschränkung Personen ausgeschlossen, die Anspruch auf Entschädigung für die Freiheitsbeschränkung gegenüber einem anderen Staat haben. Nach dem klaren Wortlaut dieser Bestimmung muß (arg.: "Anspruch auf Entschädigung") ein gesetzlicher Anspruch bestehen. Dieser Ausschlußgrund trifft auf den Angeklagten für den angeführten Deliktszeitraum nicht zu, weil ihm gegen die Bundesrepublik Deutschland nach dem oben Gesagten gar kein Anspruch auf Entschädigung zustand. Er hat vielmehr solche Zahlungen nur betrügerisch herausgelockt, ist somit grundsätzlich auch zur Zurückzahlung des Betrages an die Bundesrepublik verpflichtet.

Unrechtmäßig bereichert sich, wer keinen Anspruch auf die angestrebte Vermögensvermehrung hat oder zu haben glaubt. Besteht demnach ein fälliger Anspruch (oder glaubt der Täter, wenn auch irrig, einen solchen zu haben) so fehlt es in der Regel am Vorsatz auf unrechtmäßige Bereicherung, sodaß, obgleich die Leistung durch Täuschung erwirkt wurde, Betrug ausscheidet (vgl. Leukauf-Steininger, Komm.3 § 146 RN 58). Im vorliegenden Fall hat der Täter zwar

Angestellte von Ämtern der Landesregierung und des Bundesministeriums zu täuschen versucht, ein Schaden war aber ausgeschlossen, da der Angeklagte tatsächlich Anspruch auf Entschädigung wegen einer politischen Verfolgung gegen die Republik Österreich hatte.

Der Angeklagte war daher vom Anklagevorwurf des versuchten Betruges zum Nachteil der Republik Österreich auch nach dem 7.April 1965 freizusprechen.

Auf Grund des Teilfreispruches war auch der Strafausspruch und die einen Teil dieses Ausspruches bildende bedingte Strafnachsicht (§ 493 StPO) aufzuheben, womit auch der vom Erstgericht erteilten Weisung - die überdies nicht in das Ersturteil hätte aufgenommen werden dürfen (Mayerhofer-Rieder3 ENr 3 zu § 494 StPO) - die Grundlage entzogen war.

Bei der Strafneubemessung fielen als erschwerend ins Gewicht das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen verschiedener Art und die Fortsetzung durch lange Zeit (§ 33 Z 1 StGB); als mildernd war hingegen zu werten, daß der Angeklagte bisher einen ordentlichen Lebenswandel geführt hat und die Tat mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch steht (§ 34 Z 2 StGB), daß er bei seiner Einvernahme im Bundesministerium für Arbeit und Soziales zur Wahrheitsfindung wesentlich beigetragen hat (§ 34 Z 17 StGB) und der Betrug teilweise beim Versuch geblieben ist (§ 34 Z 13 StGB). Hingegen lag der vom Erstgericht angenommene weitere Milderungsgrund nach § 34 Z 18 StGB nicht vor, weil der Angeklagte strafbare Handlungen (nämlich jene zu C beschriebenen) sogar nach Einleitung des Strafverfahrens noch fortgesetzt hat.

Unter Berücksichtigung der genannten Strafzumessungsgründe ist die verhängte Freiheitsstrafe tat- und tätergerecht.

Angesichts der Erstverurteilung des Angeklagten, aber auch unter Berücksichtigung der Art und des Gewichtes seiner strafbaren Handlungen, lagen zwar die Voraussetzungen des § 43 a Abs. 3 StGB, nicht aber jene des § 43 StGB vor. Demnach war nur ein Teil der verhängten Freiheitsstrafe unter Bestimmung einer dreijährigen Probezeit bedingt nachzusehen. Die Frage, ob eine Weisung (§§ 50, 51 StGB) zu erteilen ist, hat gemäß § 494 StPO der Vorsitzende des Schöffengerichts zu entscheiden (Mayerhofer-Rieder3 ENr. 2 zu § 494 StPO).

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

Anmerkung

E31460

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1992:0140OS00117.9200015.1124.000

Dokumentnummer

JJT_19921124_OGH0002_0140OS00117_9200015_000

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