

TE OGH 1989/11/24 160s41/89

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.11.1989

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 24. November 1989 durch den Präsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Melnizky als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Steininger, Dr. Walenta, Dr. Rzeszut und Dr. Markel als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Edlmann als Schriftführer, in der Strafsache gegen Theresia K*** und eine andere Angeklagte wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 1 Z 1 und Z 3, 148 zweiter Strafsatz StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten Dagmar T*** gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 26. Juli 1989, GZ 11 Vr 415/89-33, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Stöger, und des Verteidigers Dr. Wagner, jedoch in Abwesenheit der Angeklagten zu Recht erkannt:

Spruch

I. Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben und im übrigen aus deren Anlaß gemäß § 290 Abs. 1 StPO das angefochtene Urteil, das ansonsten unberührt bleibt, in Ansehung sowohl der Angeklagten Dagmar T*** als auch der Angeklagten Theresia K*** im Ausspruch, Dagmar T*** habe sich im Einvernehmen mit Theresia K*** bei Begehung des Betruges fälschlich für einen Beamten, nämlich für deren Bewährungshelferin, ausgegeben, in der darauf beruhenden Beurteilung des Betruges nach § 147 Abs. 1 Z 3 StGB und überdies auch in der Tatbeurteilung als gewerbsmäßiger schwerer Betrug nach § 148 zweiter Strafsatz StGB sowie demgemäß in den die beiden Angeklagten betreffenden Strafaussprüchen (mit Ausnahme der Aussprüche über die Vorhaftanrechnung) aufgehoben.

Gemäß § 288 Abs. 2 Z 3 StPO wird im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt:

Theresia K*** und Dagmar T*** haben durch die ihnen nach dem unberührt gebliebenen Schuldspruch zur Last liegenden Taten das Verbrechen des schweren und gewerbsmäßigen Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 1 Z 1, 148 erster Strafsatz StGB, Dagmar T*** überdies nach § 147 Abs. 2 StGB sowie teilweise in der Erscheinungsform des Versuches nach § 15 StGB, begangen; sie werden hierfür nach § 148 erster Strafsatz StGB zu Freiheitsstrafen verurteilt, und zwar Theresia K*** zu 10 (zehn) Monaten und Dagmar T*** zu 2 (zwei) Jahren.

Der Widerrufsbeschluß ON 34 (betreffend die Angeklagte Theresia K***) bleibt aufrecht.

II. Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde verworfen.

III. Mit ihrer Berufung wird die Angeklagte Dagmar T*** auf die zu I. getroffene Entscheidung verwiesen.

IV. Gemäß § 390 a StPO fallen der genannten Angeklagten auch die Kosten des Verfahrens über ihre Rechtsmittel zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden die (nunmehr) 26-jährige Theresia K*** und die 36-jährige Dagmar T*** des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 1 Z 1 und Z 3, 148 "zweiter Deliktsfall" (gemeint: zweiter Strafsatz) StGB, Dagmar T*** überdies nach § 147 Abs. 2 StGB sowie teilweise in der Erscheinungsform des Versuchs nach § 15 StGB, schuldig erkannt. Nach dem Inhalt des Schuldspruchs haben die Genannten in Deutschlandsberg im bewußt gemeinsamen Zusammenwirken als Mittäter, Dagmar T*** überdies auch allein mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, und in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung der strafbaren Handlungen eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, nachgenannte Personen durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorgabe falscher Zahlungszwecke und Vortäuschung der Bereitschaft zur Rückzahlung, wobei sie teilweise zur Täuschung eine falsche Urkunde benützten und teilweise Dagmar T*** sich im Einvernehmen mit Theresia K*** fälschlich für einen Beamten, nämlich für deren Bewährungshelferin, ausgab, zu Handlungen, nämlich zur Zuzählung von Darlehen verleitet bzw. (bei Dagmar T***) zu verleiten versucht, die diese am Vermögen schädigten bzw. (bei Dagmar T***) schädigen sollten, wobei der Dagmar T*** zuzurechnende Schaden den Betrag von 25.000 S übersteigt, indem sie die nachgenannten Personen

I. zur Darlehenszuzählung verleiteten, und zwar

1.

Theresia K*** und Dagmar T***

a)

den Rudolf und die Lieselotte W***

aa)

am 24.Jänner 1989 (Schaden 6.800 S),

bb)

am 25.Jänner 1989 (Schaden 7.500 S),

b)

die Maria P***

aa)

am 9.Feber 1989 (Schaden 1.200 S),

bb)

am 10.Feber 1989 (Schaden 3.000 S),

2.

Dagmar T*** allein am 26.Jänner 1989 den Rudolf und die Lieselotte W*** (Schaden 13.000 S);

II. zur Darlehenszuzählung zu verleiten versuchten, und zwar Dagmar T*** allein

a) am 25.Jänner 1989 den Stefan W*** (beabsichtigter Schaden mindestens 40.000 S),

b) am 30.Jänner 1989 den Rudolf und die Lieselotte W*** (beabsichtigter Schaden 13.000 S).

Nur die Angeklagte Dagmar T*** bekämpft den Schuldspruch mit einer auf die Z 10 des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher sie sich zum einen gegen die Annahme gewerbsmäßiger Tatbegehung als solcher und gegen die Tatbeurteilung als gewerbsmäßiger schwerer Betrug gemäß § 148 zweiter Strafsatz StGB wendet und zum anderen die Voraussetzungen der Qualifikation nach § 147 Abs. 1 Z 3 StGB mit der Begründung bestreitet, ein Bewährungshelfer sei kein Beamter im strafrechtlichen Sinn, weshalb sie sich nicht fälschlich für einen Beamten ausgegeben habe.

Rechtliche Beurteilung

Mit dem Einwand, dem Urteil seien in Ansehung der gewerbsmäßigen Absicht keine hinreichenden Feststellungen zu entnehmen, setzt sich die Beschwerdeführerin über jene Urteilskonstatierungen hinweg, wonach sie die strafbaren Handlungen in der Absicht begangen hat, sich durch deren wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu

verschaffen (S 187, 188 dA). Solcherart bringt sie demnach den reklamierten materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrund, der ein striktes Festhalten an dem im Urteil festgestellten Sachverhalt, dessen Vergleich mit dem darauf angewendeten Gesetz und den daraus abgeleiteten Nachweis eines Rechtsirrtums erfordert, nicht zur gesetzmäßigen Darstellung.

Soweit die Beschwerdeführerin darüber hinaus in Abrede stellt, in Ansehung der Gewerbsmäßigkeit ihres Handelns ein Geständnis abgelegt zu haben, und ausführt, daß aus ihrer Arbeitslosigkeit "allein" ebensowenig wie aus der mehrfachen Tatbegehung auf ihre Absicht, durch Wiederholung der strafbaren Handlungen eine fortlaufende Einnahmsquelle zu eröffnen, geschlossen werden könne, macht sie der Sache nach einen Begründungsmangel iS der Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO geltend; dies indes zu Unrecht. Denn dem Beschwerdevorbringen zuwider hat sich die Beschwerdeführerin in der Hauptverhandlung im Sinne der wider sie erhobenen und von ihr auch verstandenen (S 171 dA) Anklage "vollinhaltlich", somit auch hinsichtlich des darin enthaltenen Vorwurfs gewerbsmäßigen Handelns, schuldig bekannt (S 174 dA). Auf Grund dieses Geständnisses im Zusammenhalt mit dem Umstand, daß die Beschwerdeführerin (ebenso wie die Mitangeklagte K***) keiner Beschäftigung nachging, seit etwa 20. Jänner 1989 kein Geld mehr hatte und im Zuge ihrer Überlegung, wie sie (und die Mitangeklagte) künftig ihren Lebensunterhalt finanzieren könnte, auf die Begehung von Betrügereien verfiel (S 185 dA), und unter Berücksichtigung der gleichartigen Wiederholung des Betruges (innerhalb eines relativ kurzen Zeitraumes), sohin ohnedies unter Berücksichtigung des Gesamtverhaltens der Beschwerdeführerin "vor und nach" der jeweiligen Tat und ihrer Begleitumstände, worauf die Beschwerde Bezug nimmt, konnten die Tatrichter denkrichtig zu der bekämpften, die begriffsessentielle Tendenz der Beschwerdeführerin bejahenden Urteilsfeststellung (S 187, 188 dA) gelangen, sodaß von einem formalen Begründungsmangel keine Rede sein kann.

Die Rüge gegen die Qualifikation nach § 147 Abs. 1 Z 3 StGB stützt die Beschwerde allein darauf, daß ein Bewährungshelfer kein Beamter sei, weil die Bewährungshilfe "auf Vereinsbasis organisiert" sei, weshalb die in der Bewährungshilfe Tätigen nicht dazu bestellt seien, im Namen des Bundes als dessen Organe Rechts-handlungen vorzunehmen und auch sonst nicht mit Aufgaben der Bundesverwaltung betraut seien. Diesem Rechtsstandpunkt kann nicht gefolgt werden. Die Bewährungshilfe ist als Teil der Strafrechtspflege in Gesetzgebung und Vollziehung Bundessache (Art. 10 Abs. 1 Z 6 B-VG; § 52 StGB; §§ 3, 14 BewHG). Der Bundesminister für Justiz kann die Besorgung der Aufgaben der Bewährungshilfe für den Bereich einer oder mehrerer Dienststellen einer privaten Vereinigung übertragen (§ 24 BewHG); erfolgte eine solche Übertragung, so handelt die betreffende Vereinigung für den Bund und an der Stelle von dessen eigenen Organwaltern (SSt. 55/20). Zur Bewährungshilfe sind hauptamtlich oder ehrenamtlich tätige Bewährungshelfer heranzuziehen (§ 1 BewHG). Hauptamtlich tätige Bewährungshelfer (§ 2 BewHG) sind demzufolge mit Aufgaben der Bundesverwaltung betraut, somit Beamte im Sinn des § 74 Z 4 zweite Alternative StGB. Ein ehrenamtlich tätiger Bewährungshelfer (§ 12 BewHG) steht kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung § 19 Abs. 5 BewHG "in Ausübung seines Amtes einem Beamten (§ 74 Z 4 des Strafgesetzbuches) gleich"; es gilt daher für ihn nichts anderes als für einen hauptamtlich tätigen Bewährungshelfer. Jedem Bewährungshelfer (iS § 1 BewHG) kommt demnach bei Ausübung seiner Funktion die Eigenschaft eines Beamten im Sinn des § 74 Z 4 zweite Alternative StGB zu, weshalb die Rüge fehlerhaft ist.

Das Schöffengericht hat allerdings - was weder von der Beschwerdeführerin noch von der Mitangeklagten K*** gerügt wurde - übersehen, daß der strengeren Strafdrohung nach § 147 Abs. 1 Z 3 StGB nur ein Täter unterliegt, der, indem er sich beim Betrug zur Täuschung fälschlich für einen Beamten ausgibt, damit dem Betrogenen gegenüber (vorgetäuschte) amtliche Autorität zwecks

Einflußnahme auf dessen Willen geltend macht (SSt. 49/16 =

EvBl. 1978/185 = RZ 1978/75; vgl. auch Kienapfel BT II2 Rz 82;

Liebscher WrK Rz 8; Leukauf-Steininger2 RN 19, 23 jeweils zu § 147 sowie die bei Mayerhofer-Rieder StGB3 ENr. 12, 14 zu § 147 zit. weitere Judikatur).

Nach den Urteilsfeststellungen gab sich die Beschwerdeführerin zwar fälschlich als Bewährungshelferin der Mitangeklagten K*** aus, doch berief sie sich aus Anlaß ihrer Ersuchen, der Genannten bzw. ihr selbst ein Darlehen zu gewähren, nicht auf eine ihr in dieser Eigenschaft zustehende amtliche Befugnis, der eine (ebenfalls vorgetäuschte) Rechtspflicht des Getäuschten entspräche; sie ersuchte vielmehr als vermeintliche Bewährungshelferin lediglich um finanzielle Unterstützung der K*** (S 185 dA) oder strebte selbst ein Darlehen an (S 187 dA), ohne dabei eine

vorgetäuschte amtliche Autorität zur Einflußnahme auf den Willen der Opfer, die jeweils freiwillig einen Kredit gewähren sollten, einzusetzen. Damit fehlt es aber an den Voraussetzungen für eine Tatbeurteilung nach § 147 Abs. 1 Z 3 StGB.

Der dem Erstgericht somit in bezug auf die in Rede stehende Qualifikation unterlaufene Subsumtionsirrtum (§ 281 Abs. 1 Z 10 StPO) war von Amts wegen gemäß § 290 Abs. 1 StPO zugunsten der beiden Angeklagten wahrzunehmen.

Nach dem Wegfall der Qualifikation nach § 147 Abs. 1 Z 3 StGB sind in Ansehung der Beschwerdeführerin nur zwei (der insgesamt sieben) Betrugstaten (für sich allein) als schwerer Betrug zu beurteilen (Faktum I/1/a/bb: § 147 Abs. 1 Z 1 StGB; Faktum II/a:

§ 147 Abs. 2 StGB); in Ansehung der Mitangeklagten K***, der insgesamt vier betrügerische Angriffe zur Last liegen, ist bloß eine Betrugstat (für sich allein) ein schwerer Betrug (Faktum I/1/a/bb: § 147 Abs. 1 Z 1 StGB). Im Ergebnis zutreffend rügt die Beschwerde in diesem Zusammenhang, daß dem Ersturteil eine eindeutige Feststellung dahin, die Beschwerdeführerin habe beabsichtigt (§ 5 Abs. 2 StGB), sich durch die wiederkehrende Begehung von jeweils schwerem Betrug eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, nicht entnommen werden kann (vgl. S 187, 188 dA). Eine solche Feststellung wäre aber erforderlich, um die Taten dem § 148 zweiter Strafsatz StGB unterstellen zu können (vgl. SSt. 47/93; SSt. 47/73 uam; Foregger-Serini⁴ Anm. I zu § 148). Nach Lage des Falles kann eine solche, für die Annahme eines (nicht bloß gewerbsmäßigen, sondern) gewerbsmäßigen schweren Betruges essentielle Absicht aus dem den Gegenstand des Schuldspruchs bildenden Tatverhalten weder in Ansehung der Beschwerdeführerin noch auch in Ansehung der Mitangeklagten K***, die dies nicht gerügt hat, abgeleitet werden, womit es aber an den Voraussetzungen für eine Tatbeurteilung nach § 148 zweiter Strafsatz StGB fehlt.

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde sowie (in Ansehung der Angeklagten K***) gemäß § 290 Abs. 1 StPO war daher (auch) die Beurteilung des Betruges als gewerbsmäßiger schwerer Betrug nach § 148 zweiter Strafsatz StGB zu kassieren und auszusprechen, daß die beiden Angeklagten bloß (schweren) gewerbsmäßigen Betrug nach § 148 erster Strafsatz StGB zu verantworten haben, sodaß die verwirkten Strafen nach dieser Gesetzesstelle auszumessen sind.

Bei der Strafneubemessung wertete der Oberste Gerichtshof als erschwerend bei der Angeklagten K*** vier Vorverurteilungen wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhender Straftaten, weiters die zweifache Qualifikation des Betruges sowie den relativ raschen Rückfall, und bei der Angeklagten T*** insgesamt

13 Vorverurteilungen wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhender Straftaten, die mehrfache Qualifikation des Betruges und ebenfalls den relativ raschen Rückfall; als mildernd ist beiden Angeklagten das Geständnis und der Angeklagten T*** überdies zugutezuhalten, daß es in zwei Fällen beim Versuch geblieben ist. Ausgehend von diesen Strafzumessungsgründen und unter entsprechender Berücksichtigung der allgemeinen Grundsätze für die Strafbemessung (§ 32 Abs. 2 und 3 StGB) erachtete der Oberste Gerichtshof bei der Angeklagten K*** eine Freiheitsstrafe von 10 Monaten und bei der Angeklagten T*** eine solche von 2 Jahren als tatschuld- und tätergerecht. Zu Lasten der Angeklagten T*** fällt dabei vor allem ins Gewicht, daß sie eine Vielzahl einschlägiger Vorverurteilungen aufweist, wobei die bisher über sie verhängten Strafen offensichtlich nicht ausreichen, um sie von der Begehung weiterer einschlägiger Verfehlungen abzuhalten. Es bedarf daher bei ihr zur Erreichung der Strafzwecke einer weitaus längeren Freiheitsstrafe als bei der Angeklagten K***.

Die Gewährung bedingter bzw. teilbedingter Strafnachsicht konnte bei beiden Angeklagten im Hinblick auf ihre nicht unbeträchtliche Vorstrafenbelastung und den jeweils relativ raschen Rückfall nicht in Erwägung gezogen werden; es bedarf vielmehr sowohl bei K*** als auch bei T*** jeweils des Vollzuges der ganzen Strafe, um sie von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten.

Bei der Angeklagten K*** hat das Erstgericht unter einem gemäß § 494 a Abs. 1 Z 4 StPO die bedingte Entlassung der Genannten aus den über sie vom Landesgericht für Strafsachen Graz mit Urteil vom 23. September 1985, AZ i1 E Vr 3315/85, und mit Urteil vom 1. Oktober 1987, AZ 11 E Vr 3012/87, verhängten Freiheitsstrafen widerrufen. Da es in Anbetracht der neuerlichen Verurteilung der Genannten im vorliegenden Verfahren (weiterhin) zusätzlich zu dieser geboten erscheint, den Widerruf der bedingten Entlassung zu verfügen und die Vollziehung des Strafrestes anzuordnen (§ 53 Abs. 1 StGB), war auszusprechen, daß der (unangefochten gebliebene) Widerrufsbeschluß (ON 34) aufrecht bleibt.

Die Angeklagte T*** war mit ihrer Berufung auf die Strafneubemessung zu verweisen.

Die Kostenentscheidung fußt auf der bezogenen Gesetzesstelle.

Anmerkung

E19015

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1989:0160OS00041.89.1124.000

Dokumentnummer

JJT_19891124_OGH0002_0160OS00041_8900000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at