

# TE OGH 1987/4/9 120s171/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.04.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 9.April 1987 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral, Hon.Prof. Dr. Steininger, Dr. Schneider und Dr. Hörburger als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Lindner als Schriftführer, in der Strafsache gegen Ludwig L\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren Betrug nach §§ 146, 147 Abs. 3 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung des Angeklagten Ludwig L\*\*\* sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Salzburg als Schöffengericht vom 23. September 1986, GZ 19 Vr 1665/84-319, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Strasser, des Angeklagten Ludwig L\*\*\* und des Verteidigers Dr. Weiß zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Den Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten Ludwig L\*\*\* auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Ludwig L\*\*\*

I./ des Verbrechens des schweren Betrug nach §§ 146, 147

Abs. 3 StGB

und

II./ des Verbrechens der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 StGB

schuldig erkannt, weil er

(zu I./) in der Zeit zwischen Jänner und Mai 1984 sowie im Februar und April 1985 in insgesamt zehn Fällen durch die Vortäuschung von Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit teils die Ausfolgung von Waren (I./1/, 2/, 4/), teils die Vermietung von Hotelzimmern einschließlich der Verabreichung von Nahrungs- und Genußmitteln sowie sonstiger Nebenleistungen, insbesondere Ermöglichung von Telefonaten (I./3/, 5/ bis 8/ und 10/), und teils die Durchführung von Taxifahrten (I./9/) betrügerisch erwirkte und dadurch seinen Vertragspartnern einen Gesamtschaden von rund 103.345 S zufügte sowie

(zu II./) im Frühjahr 1984 (richtig: am 12.August 1984 - vgl. Band II S 209-219 dA iVm S 15 unten der Urteilsausfertigung) die Polizeibeamten Wilhelm S\*\*\* und Franz R\*\*\* der Gefahr einer behördlichen Verfolgung aussetzte, indem er sie durch die in einer Anzeige an die Oberstaatsanwaltschaft Linz aufgestellte Behauptung, sie hätten auf andere

Personen widerrechtlich Einfluß genommen sowie Urkunden oder Schriftstücke unterdrückt, des Verbrechens des Mißbrauchs der Amtsgewalt nach § 302 Abs. 1 StGB wissentlich falsch verdächtigte.

Dieses Urteil wird vom Angeklagten mit einer auf die Z 1 a, 3, 4, 5, 9 lit. a, b und c des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde bekämpft, der Strafausspruch mit Berufung angefochten.

Keiner der Nichtigkeitsgründe ist gegeben:

§ 281 Abs. 1 Z 1 a StPO:

### **Rechtliche Beurteilung**

Dieser Nichtigkeitsgrund liegt nur dann vor, wenn die Hauptverhandlung in den Fällen notwendiger Verteidigung ohne Beiziehung eines Verteidigers durchgeführt wurde. Dabei kommt es aber lediglich auf die formelle Ausübung der Verteidigerfunktion an. Selbst eine allfällige nicht gehörige Wahrnehmung der Interessen eines Angeklagten durch seinen Verteidiger würde den Nichtigkeitsgrund nicht erfüllen (Mayerhofer-Rieder 2, ENr. 4, 10 zu § 281 Z 1 a StPO). Unbeschadet seines zuvor an die Rechtsanwaltskammer gerichteten und dem Gericht zur Kenntnis gebrachten Ersuchens um Enthebung (Band IV ON 313 dA) hat der gemäß §§ 41 Abs. 2 StPO, 45 Abs. 1 RAO zum Verteidiger des Angeklagten bestellte Rechtsanwalt Dr. H\*\*\* - der erst am 26. September 1986 seines Amtes als Verteidiger enthoben wurde (Band IV ON 320 dA) - aber in der gesamten Hauptverhandlung seine Funktion als Verteidiger jedenfalls formell ausgeübt. Unter dem Gesichtspunkt einer Nichtigkeit nach § 281 Abs. 1 Z 1 a StPO ist dieses Enthebungsersuchen daher ohne Bedeutung.

Der in der Hauptverhandlung gefaßte Beschluß des Schöffensenates, den Antrag des Angeklagten, die Verhandlung zu vertagen, um dem Verteidiger die Möglichkeit zu geben, gemeinsam mit dem Angeklagten die Verteidigung vorzubereiten (Band IV ON 318 S 406), wurde nicht angefochten, ein Antrag auf Vertagung der Hauptverhandlung zwecks Bestellung eines anderen Verteidigers nicht gestellt (Band IV ON 318 S 405, 406).

Mit dem gesamten Beschwerdevorbringen, in welchem der Angeklagte darzutun versucht, daß das Einschreiten des Verteidigers Dr. H\*\*\* in der Hauptverhandlung angesichts des vorangegangenen Enthebungsersuchens einer Situation gleichkomme, in der überhaupt kein Verteidiger der Hauptverhandlung beigezogen worden wäre, vermag der Angeklagte sohin eine Urteilsnichtigkeit nicht aufzuzeigen.

§ 281 Abs. 1 Z 3 StPO:

Nichtigkeit nach dieser Gesetzesstelle macht der Angeklagte zunächst mit der Behauptung geltend, einer der Schöffen - die auch an der ersten Hauptverhandlung vom 7. Jänner 1986 teilgenommen hatten (Band IV ON 277 S 111, ON 318 S 393 dA) - hätte wenige Wochen nach derselben "am Stammtisch über die gegenständliche Strafsache referiert", wobei "Abneigung, Gehässigkeit und Schadenfreude" des Schöffen erkennbar gewesen wären.

Der angerufene Nichtigkeitsgrund liegt nicht vor. Die Schöffen wurden bereits am 7. Jänner 1986 dem Gesetz gemäß beeidet (Band IV ON 277 S 112 dA). In einer Verletzung des vom Schöffen abgelegten Eides kann der Nichtigkeitsgrund nur dann erblickt werden, wenn ein Schöffe in der Hinsicht beeinflusst wurde, daß er seine Stimme nicht aufgrund der in der Verhandlung dargebotenen Beweismittel und seiner darauf gegründeten Überzeugung abgibt, aber nicht schon darin, daß er im privaten Kreise Meinungen über die zu entscheidende Strafsache abgibt (Mayerhofer-Rieder aaO § 240 a E 5, 7, 8).

Der vom Angeklagten nunmehr behauptete Umstand, der einen Ablehnungsgrund (§§ 72 Abs. 1, 74 a StPO) dargestellt haben würde, wurde vom Beschwerdeführer dem Gericht nicht vor der Urteilsfällung bekannt gegeben (vgl. insbesondere Band IV ON 283, 287, 291, 303, 315, 316 dA). Es fehlt daher auch für die Geltendmachung als Verfahrensrüge (§ 281 Abs. 1 Z 4 StPO; vgl. Mayerhofer-Rieder 2 ENr. 3 zu § 74 a ENr. 11, 12 zu § 281 Z 4 StPO) die prozessuale Voraussetzung eines rechtzeitig gestellten, einer sachlichen Erledigung noch innerhalb der Hauptverhandlung zugänglich gewordenen Parteienantrages. Im Übrigen läßt sich aus dem Beschwerdevorbringen nicht ableiten, daß der namentlich nicht genannte Laienrichter sich letztlich bei der Entscheidung von anderen als den im Gesetz vorgesehenen sachlichen Erwägungen hat leiten lassen. Entgegen dem weiteren Vorbringen des Angeklagten unter dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 3 StPO vermag die Tatsache, daß der Vorsitzende die Zeugen nicht schon für den Beginn der Hauptverhandlung um 8.30 Uhr, sondern gestaffelt von 10.00 Uhr bis 13.30 Uhr (vgl. ON 1 S 1 uu dA) geladen hatte, Nichtigkeit nicht zu begründen. Die Nichtigkeitsdrohung des § 244 StPO

bezieht sich lediglich auf die Verlesung der Anklageschrift und nicht auf die Formalregel des § 241 Abs. 1 StPO über den Zeitpunkt des Aufrufes der Zeugen (Mayerhofer-Rieder 2 , ENr. 37 zu § 281 Abs. 1 Z 3 StPO). Selbst wenn ferner die Beschwerdebehauptung zuträfe, daß bei Beginn der - dem Protokoll zufolge öffentlich durchgeführten (Band IV ON 318 S 394 dA) - Hauptverhandlung der Vorsitzende einer aus etwa 30 Personen im Alter von 19 bis 20 Jahren bestehenden Schulklasse den Zutritt zum Verhandlungssaal untersagt hätte, käme dies keinem ungerechtfertigten (phasenweisen) Ausschluß der Öffentlichkeit (§ 228 StPO) gleich. Nach Lage des Falles könnte es sich nur um eine durch die Raumverhältnisse und die Handhabung der Ordnung erforderliche, insofern aber zulässige Beschränkung des Zutrittes zur Hauptverhandlung (Mayerhofer-Rieder 2 , ENr. 1 zu § 228 StPO) gehandelt haben.

§ 281 Abs. 1 Z 4 StPO:

I./ In einem am 18.September 1986, mithin fünf Tage vor der Hauptverhandlung beim Erstgericht eingelangten Schriftsatz vom 17. September 1986 hatte der Angeklagte beantragt, "aus gravierenden Gründen, im besonderen zur Gewährleistung eines fairen Verfahrens laut Artikel 6 MRK sowie zur Kostenersparung und zur Erleichterung der Beweisführung und ebenfalls wegen Voreingenommen- und Befangenheit aller Richter des Landesgerichtes Salzburg" die Strafsache gemäß § 63 Abs. 1 StPO an das Kreisgericht Leoben zu delegieren (Band IV ON 316 dA).

Der Vorsitzende, dem dieser Antrag am 19.September 1986 vorgelegt wurde, sah keinen Anlaß zu einer Abberaumung der Hauptverhandlung. Seinen in einem Amtsvermerk festgehaltenen Erwägungen zufolge stelle - abgesehen davon, daß vom Obersten Gerichtshof über einen vom Angeklagten (mit der Behauptung, "in Salzburg sein Recht nicht zu finden") früher gestellten Antrag auf Delegierung an das Landesgericht Innsbruck (Band II ON 154 S 446 dA) bereits abschlägig entschieden worden war (Band IV ON 264 dA) - der neuerliche Antrag auf Delegierung inhaltlich einen Ablehnungsantrag dar und werde vom Angeklagten, dem die Vorladung zur Hauptverhandlung schon am 26.August 1986 zugestellt wurde, nur zur Verfahrensverzögerung eingebracht, zumal gleichlautende frühere Anträge auf Ablehnung des Vorsitzenden, des Präsidenten des Landesgerichtes Salzburg und des ganzen Landesgerichtes Salzburg ebenfalls abgewiesen wurden (Band IV ON 317 dA).

Am Beginn der Hauptverhandlung erklärte der Angeklagte, darauf zu bestehen, daß über den Delegierungsantrag vor Durchführung der Hauptverhandlung entschieden werde.

Darauf faßte das Schöffengericht nach Verlesung des erwähnten Amtsvermerks des Vorsitzenden den Beschluß, daß der (in dem Verlangen des Angeklagten implizierte) Antrag auf Vertagung der Hauptverhandlung abgewiesen werde (Band IV ON 318 S 396 dA). Dem dieses Zwischenerkenntnis rügenden Beschwerdevorbringen ist folgendes zu erwidern:

Der vorliegende Delegierungsantrag ist der Sache nach als Ablehnungsantrag aufzufassen (vgl. Mayerhofer-Rieder 2 , ENr. 13 zu § 62, ENr. 26 zu § 72 StPO). Gemäß § 73 StPO ist, wenn es sich, wie vorliegend, um die Ablehnung eines ganzen Gerichtshofes handelt, der dieselbe geltendmachende Antrag längstens binnen drei Tagen nach der Vorladung zur Hauptverhandlung zu Überreichen oder zu Protokoll zu geben. Dem Beschwerdeführer wurde die Vorladung zur Hauptverhandlung (wie bereits erwähnt) am 26.August 1986 zu eigenen Händen zugestellt (Rückschein ON 1 S 1 uu dA). Der erst am 18.September 1986 beim Erstgericht eingelangte Ablehnungsantrag des Angeklagten vom 17. September 1986 ist daher verspätet, zumal der Beschwerdeführer gar nicht behauptet(e), nach Verstreichen der im § 73 StPO normierten Frist von dem angeblichen Ablehnungsgrund Kenntnis erlangt zu haben. Aus einem verspäteten Ablehnungsantrag erwächst dem Angeklagten aber kein Anspruch auf Vertagung der Hauptverhandlung. Schon deshalb wurden somit seine Verteidigungsrechte durch das angefochtene Zwischenerkenntnis nicht beeinträchtigt (vgl. Mayerhofer-Rieder 2 , ENr. 13 zu § 62, ENr. 1, 3, 6 zu § 73 StPO). Zudem hatte, worauf selbst die Beschwerde verweist, das - gemäß § 74 Abs. 2 StPO außerhalb der Hauptverhandlung zur Entscheidung über die Zulässigkeit der Ablehnung eines ganzen Gerichtshofes erster Instanz zuständige - Oberlandesgericht Linz bereits mit dem Beschluß vom 17. September 1986 einem - inhaltlich gleichen - Ablehnungsantrag des Angeklagten nicht stattgegeben (Band IV ON 314 dA), welcher Entscheidung aber gegenüber dem neuerlichen Ablehnungsantrag Rechtskraftwirkung zukommt (vgl. ähnlich in Beziehung auf Delegierungsanträge Mayerhofer-Rieder 2 , ENr. 10 zu § 352 StGB Vorbem.).

II./ In der Hauptverhandlung wurden vom Angeklagten folgende Beweisanträge gestellt (Band IV ON 318 S 439 ff dA):

A./ Zum Faktum I/3/ (H\*\*\* DE F\*\*\*).

a/ Zum Beweis dafür, daß der Angeklagte "am 15.5. bei C\*\*\* B\*\*\* SA Lugano, Adresse Via Cameva 16, 6901, Lugano, Schweiz sfr an A\*\*\* H\*\*\* W\*\*\* Sammelkonto Nr. 750431791 CA-B\*\*\* bar eingezahlt hat und die Überweisung am 15.3. veranlaßt wurde, die Überprüfung dieser Konten".

b/ "Nachforschung und Feststellung bei der CA-B\*\*\*, Sammelkonto, wohin der Betrag von sfr 1.500 zugeordnet wurde, Überprüfung der Eingänge vom 15.-25.3.."

c/ "Ebenfalls in diesem Zusammenhang Überprüfung dahingehend, daß der Angeklagte am 12.3.1984 bei der CA in Wien, Rotenturmstraße 5.000 Dollar in Schilling sowie am 14.März neuerlich 20.000 Dollar in Schilling und in Reiseschecks umgewechselt hat, zum Nachweis für das Faktum H\*\*\* DE F\*\*\*, daß der Angeklagte genügend Bargeld hatte".

B./ zum Faktum I/4/ (M\*\*\*).

"Überprüfung bei der CA-B\*\*\* ebenfalls hinsichtlich der 5.000 und 20.000 Dollar zum Nachweis dafür, daß der Angeklagte genügend Barmittel zur Verfügung hatte und bezahlt hat."

C./ zu den Fakten I/6 und 7/ (H\*\*\* I\*\*\* und H\*\*\* E\*\*\* R\*\*\*).

a/ "Überprüfung dahingehend, daß der Angeklagte am 5.4.1984 aus Wien abgereist ist mit der Lufthansa 257, Weiterflug Nr. 741 und dann in Brasilien war."

b/ "Hiezu auch Einvernahme seiner Reisebegleitung als Zeugin, Eliane B\*\*\*, Champs Elysees/Paris zum Beweis dafür, daß der Angeklagte sich vom 5.4. bis 11.4.1984 im Ausland aufgehalten hat."

c/ "Nachprüfung der Angaben des Angeklagten, daß er am 8.4.1985 von der Kripo in Sao Paolo ca. 4 Stunden lang angehalten wurde, wobei ein fünfseitiges Protokoll verfaßt wurde."

D./ Zum Faktum I/8/ (EL D\*\*\* H\*\*\*; möglicherweise auch I/9/ - S\*\*\*).

"Einvernahme des Zeugen Dr. B\*\*\* oder seines

Rechtsanwaltes, zu erreichen über den Rechtsanwalt Dr. Ferdinand B\*\*\*, Wien, Grabning (Graben) 30, zum Beweis dafür, daß der Zeuge Dr. B\*\*\* dem Angeklagten zugesagt hat, sämtliche Kosten für den Aufenthalt im EL D\*\*\* zu übernehmen."

E./ "Anfertigung eines Fakultätsgutachtens (zur Frage der Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten), da in den anderen bereits gemachten Gutachten widersprüchliche Aussagen vorhanden sind, obwohl das Ergebnis gleichlautend ist".

Das Erstgericht wies die Beweisanträge Punkt A./ bis D./ mit der (in den Urteilsgründen enthaltenen) Begründung ab, daß aufgrund des bisherigen Verhaltens des Angeklagten und seiner Persönlichkeit mit Sicherheit damit zu rechnen sei, daß die langwierigen Erhebungen, teils im Ausland, zu keinen brauchbaren Ergebnissen führen würden. Denn es habe sich im Verfahren bei dem Versuch der Aufnahme von (anderen) Entlastungsbeweisen herausgestellt, daß die Behauptungen des Angeklagten über ein Angestelltenverhältnis bei der G\*\*\* A\*\*\*, über die Abhebung größerer Geldbeträge in einer Bank in Frankfurt am Main, über den Wechsel größerer Dollarbeträge bzw. die Einlösung von Schecks bei anderen Geldinstituten, über Vorsprachen beim B\*\*\* S\*\*\* in Salzburg und die Realisierung von Aufträgen bei verschiedenen Banken in Wien, nicht zuträfen. Hiezu komme, daß die im Falle I/3/ des Schuldspruches (H\*\*\* DE F\*\*\*) vom Angeklagten angegebene Kontonummer nicht dieses Hotel betreffe, sodaß eine Überprüfung des vom Angeklagten behaupteten Kontos nicht zielführend sein könne. Gleiches gelte für die Erhebungen zur Behauptung des Angeklagten über ein Umwechseln eines Betrages von 25.000 Dollar, zumal der Angeklagte die vom Gericht mehrmals an ihn gestellte Frage nach dem Erwerb dieses Betrages unbeantwortet gelassen habe und die Hotelrechnung bis heute unbeglichen sei. Eine weitere Überprüfung der Verantwortung des Angeklagten zum Faktum I/6/ (H\*\*\* I\*\*\*), wonach er am 5.April 1984 nach Brasilien abgereist sei, könne ebenfalls unterbleiben, weil der Angeklagte nach den bereits vorliegenden Beweisergebnissen tatsächlich nicht abgereist sei. Die Einvernahme des Dr. B\*\*\* (Fakten I/8/ EL D\*\*\* H\*\*\*, allenfalls auch I/9/) erachtete das Erstgericht für überflüssig, weil der Angeklagte unter einem falschen Namen im Hotel abgestiegen sei, keinerlei Erwähnung über die Zahlung der Rechnung durch Dr. B\*\*\* gemacht habe und die Rechnung auch bisher nicht beglichen worden sei.

Die Einholung eines Fakultätsgutachtens schließlich hielt das Erstgericht nicht für geboten, weil die beiden bereits vorliegenden psychiatrischen Gutachten sowohl im Ergebnis als auch in der Begründung übereinstimmen.

Auch in bezug auf die Ablehnung der Beweisanträge hält die Beschwerde nicht stand:

Im Faktum H\*\*\* DE F\*\*\* (I/3/) bezieht sich das vom

Angeklagten namhaft gemachte Konto bei der CA-BV, für das er im Laufe des Verfahrens (zumindest) zwei verschiedene Nummern angegeben hat (vgl. Band IV ON 277 S 149 dA: 570471701 gegenüber ON 318 S 421:

570431791 [die Zitierung der Nummer 750431791 im Beweisantrag ON 318 S 439 ist möglicherweise auf einen vom Angeklagten allerdings ungerügt gebliebenen Protokollierungsfehler zurückzuführen]), den Zeugenaussagen des informierten Vertreters des H\*\*\* DE F\*\*\*, Franz R\*\*\*, zufolge nicht auf dieses Hotel. Für sämtliche Hotels des Unternehmens, welcher das H\*\*\* DE F\*\*\* angehört, wird bei der genannten Bank ein einziges Konto unterhalten, das eine völlig andere Nummer, nämlich 20-26532/00 trägt (Band IV ON 318 S 421 dA). Dem Akteninhalt nach hat der Angeklagte in der Hauptverhandlung weder die Richtigkeit dieser Zeugenaussage bestritten noch hinsichtlich der von ihm selbst (widersprüchlich) angeführten Kontonummern irgendein Mißverständnis behauptet. Solcherart fehlt es aber an den Voraussetzungen für die sachliche Erledigung des Antrages auf Überprüfung des vom Angeklagten (zuletzt) genannten Kontos der CA-BV, dessen Inhaber von dem geschädigten Hotel und dessen Eigentümer verschieden ist. Das Konto der S\*\*\* B\*\*\*, auf welches der Angeklagte behauptet Einzahlung geleistet zu haben, wurde vom Angeklagten nicht spezifiziert.

Ob der Angeklagte im fraglichen Zeitraum größere Beträge gewechselt hat (Beweisanträge Punkt A/c/ und B/), betrifft keinen entscheidungswesentlichen Umstand, weil das Erstgericht auch Zahlungsunwilligkeit des Angeklagten bei Begehung seiner Betrugshandlungen angenommen hat.

In bezug auf das in der Beschwerde als Verfahrensmangel gerügte Unterbleiben von Anfragen und Nachforschungen bei der Direktion des H\*\*\* DE F\*\*\* und bei der H\*\*\* A\*\*\* AG fehlt es überhaupt an jeglicher Antragstellung in der Hauptverhandlung, sodaß die Verfahrensrüge auch insofern nicht zur gesetzmäßigen Ausführung gelangt.

Die Behauptungen des Angeklagten, er habe sich vom 5. April bis 11. April 1985 im Ausland aufgehalten, welche er durch die das Faktum I/6/ (H\*\*\* I\*\*\*), aber auch I/7/ (H\*\*\* E\*\*\* R\*\*\*), betreffenden Anträge (Punkt C./) unter Beweis zu stellen sucht, widerstreiten - wie das Erstgericht ebenfalls richtig hervorhebt - bereits vorliegenden gegenteiligen Beweisergebnissen:

Nach der Aussage des Zeugen D\*\*\*, des informierten

Vertreters des H\*\*\* I\*\*\*, hatte er den Angeklagten zuletzt am 6. April 1985, um ca. 17.30 Uhr gesehen; vom selben Tag stammt ein im Hotel aufgegebenes Telex des Angeklagten, in dem auch das Datum von seiner Hand geschrieben ist (Band IV ON 318 S 418 f dA). Ferner wurde der Angeklagte vom Zeugen Michael K\*\*\*, dem Portier des H\*\*\* E\*\*\* R\*\*\*, sowohl an diesem als auch am nächsten Tag (7. April 1985) in Wien gesehen (Band IV ON 277 S 158 ff, ON 318 S 430 ff). Allein angesichts dieser Beweisergebnisse sowie der vom Angeklagten zugegebenermaßen signierten Konsumbelege des H\*\*\* E\*\*\* R\*\*\* vom 7., 8., 10. und 11. April 1985 (Band III, S 21, 25, 29, 31, 33, 19, Band IV ON 318 S 431 ff dA - die Behauptung des Angeklagten, die Unterfertigung der Belege sei erst "im Sicherheitsbüro" geschehen, hat das Erstgericht für unglaubwürdig befunden), wäre für die formelle Beachtlichkeit der Beweisanträge (Punkt C./) die Angabe von Gründen erforderlich gewesen, aus denen erwartet werden könnte, daß die beantragten Beweiserhebungen tatsächlich das vom Beschwerdeführer behauptete, schon vorliegenden Beweisergebnissen aber widerstrebende Ergebnis haben würden (vgl. Mayerhofer-Rieder 2, ENr. 19 zu § 281 Z 4 ua).

Gleiches gilt für den Antrag auf Vernehmung des Zeugen Dr. B\*\*\* (Punkt D./ - Faktum I/8/, EL D\*\*\*-H\*\*\*, allenfalls auch I/9/, S\*\*\*). Hat doch den Aussagen des Vertreters dieses Hotels, Gerold G\*\*\*, zufolge der Angeklagte - abgesehen davon, daß er, ohne dies zuletzt begründen zu können (Band IV ON 318 S 429 dA), auch in diesem Fall unter einem falschen Namen aufgetreten und seine Schuld gegenüber dem Hotel (einschließlich der von diesen getragenen Taxispesen des Angeklagten - I/9/) nach wie vor unbeglichen ist - nichts davon erwähnt, daß die Kosten seiner Unterbringung von einem Dr. B\*\*\* bezahlt werden würden. Hiezu wäre bei Zutreffen einer solchen Zahlungsübernahme umsomehr Anlaß gewesen, als vom Angeklagten anlässlich der Vorlage einer Zwischenrechnung und bei einem späteren Telefonat zugesagt wurde, er (selbst) würde Zahlung leisten (Band IV ON 277 S 160 ff, ON 318 S 427 ff dA).

Soweit der Angeklagte im gegebenen Zusammenhang das Unterbleiben der Vernehmung des Zeugen S\*\*\* (I/9/) in der Hauptverhandlung bzw. der Verlesung dessen Aussagen aus der Voruntersuchung (Band III ON 194 dA) als Verfahrensmangel rügt, fehlt diesem Beschwerdevorbringen ebenfalls die Formalvoraussetzung einer entsprechenden Antragstellung in der Hauptverhandlung. Das Erstgericht hat schließlich ohne Verstoß gegen die Verteidigungsrechte des Angeklagten auch dessen Antrag auf Einholung eines Fakultätsgutachtens (E./) abgelehnt. Die (in der Hauptverhandlung verlesenen - Band IV ON 318 S 441 dA) - zur Frage der Zurechnungsfähigkeit (§ 11 StGB) des Angeklagten eingeholten Gutachten des psychiatrischen Sachverständigen Prof. Dr. L\*\*\* einerseits (Band I ON 12, Band II ON 69, 102 dA) und Prof. Dr. H\*\*\* andererseits (Band IV ON 281 dA) stehen, der Beschwerde zuwider, sowohl in ihren Vordersätzen als auch in ihrem Ergebnis (vgl. insbesondere auch ON 281 S 225 dA) miteinander im Einklang. Da diese Gutachten auch sonst keine (inneren) Widersprüche oder Mängel im Sinne des § 126 StPO aufweisen und keinerlei Anhaltspunkte für eine (entsprechende) Schwierigkeit der Begutachtung vorliegen, bestand kein Anlaß für die Einholung eines Fakultätsgutachtens (§ 126 Abs. 2 StPO).

§ 281 Abs. 1 Z 5, 9 lit. a, b StPO:

Entgegen den - teils formal verfehlt auch im Vorbringen zur Verfahrensrüge (Z 4) enthaltenen - Einwendungen ist das Ersturteil mit keinem Begründungsmangel formaler Natur in der Bedeutung einer Nichtigkeit nach dem § 281 Abs. 1 Z 5 StPO behaftet. Es sind sowohl die getroffenen Feststellungen durch die ihnen zugrundegelegten Beweisergebnisse gedeckt, als auch die aus denselben gezogenen Schlüsse logisch und lebensnah. Das Erstgericht hat sich dabei mit allen wesentlichen Verfahrensergebnissen befaßt und nach der vom Gesetz geforderten sorgfältigen und gewissenhaften Prüfung in freier Beweiswürdigung und in zureichender Weise seine Überzeugung von der Richtigkeit der Aussagen der Zeugen sowie des Inhaltes der gegen den Angeklagten erhobenen Anzeigen begründet und damit dessen entgegenstehende Verantwortung als ungläubwürdig abgelehnt. Dabei war es weder verpflichtet noch in der Lage, sich mit allen gegen seine Beweiswürdigung nur möglichen und denkbaren, in einer Nichtigkeitsbeschwerde später erhobenen Einwänden im voraus zu befassen. Das Gericht hat seine Entscheidungsgründe in gedrängter Darstellung, dh unter Vermeidung überflüssiger Weitläufigkeiten abzufassen (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO). Demgegenüber bestehen die weitwendigen, teils auch keine entscheidenden Tatsachen (§ 281 Abs. 1 Z 5 StPO) betreffenden und lediglich die Verantwortung des Angeklagten wiederholenden Beschwerdeeinwendungen im Kern in einer im Nichtigkeitsverfahren vor dem Obersten Gerichtshof unzulässigen Bekämpfung der schöffengerichtlichen Beweiswürdigung.

Zu einzelnen Beschwerdepunkten sei noch folgendes entgegnet:

Zu I/1/ und 2/ des Schuldspruchs:

Insofern sind die Urteilsfeststellungen durch die im wesentlichen widerspruchsfreien Aussagen der Zeugen Franz M\*\*\* und Alfred K\*\*\* vor der Sicherheitsbehörde (Band I ON 2 S 11, 17 f, Band II ON 78 S 101 ff in Verbindung mit Band IV ON 318 S 416, 442 dA) sowie durch die Aussagen des ersteren Zeugen in der Hauptverhandlung vom 7.Jänner 1986 (Band IV ON 277 S 140 ff dA - das Zitat in ON 318 S 416 dA: "ON 72" stellt offenbar einen Schreibfehler dar), die wegen der durch eine schwere Erkrankung des Zeugen zur Zeit der dem Urteil unmittelbar vorangegangenen Hauptverhandlung vom 23.September 1986 (vgl. ON 1 S 2 uu verso dA) zur Verlesung gelangte (§ 252 Abs. 1 Z 1 StPO), gedeckt und daher mängelfrei begründet. Diesen Beweisergebnissen zufolge hat der Angeklagte auch die Goldborte zum Preis von ca. 297 S bestellt (I/2/). Ob K\*\*\* die Bestellung persönlich entgegengenommen hat oder nicht, ist nicht entscheidend.

Soweit der Angeklagte in Ansehung des Faktums I/2/ in der Beschwerde (§ 281 Abs. 1 Z 9 lit. b StPO) mangelnde Strafwürdigkeit nach dem § 42 Abs. 1 StGB für sich in Anspruch nimmt, übersieht er, daß der Annahme dieses Strafausschließungsgrundes, abgesehen von dessen anderen kumulativen Voraussetzungen, angesichts der Gesamtheit der urteilsgegenständlichen Betrugstaten und des durch einschlägige Delinquenz gekennzeichneten Vorlebens spezialpräventive Gründe (§ 42 Abs. 1 Z 3 erster Teil StGB) entgegenstehen.

Zu I/3/ des Schuldspruchs:

Welchen Tätigkeitsbereich der Zeuge R\*\*\* im H\*\*\* DE F\*\*\* (vgl. Band I S 175 in Verbindung mit Band IV ON 318 S 420, 442 dA: "Assistent Manager") neben der Eintreibung nicht bezahlter Rechnungen hatte, ist nicht entscheidend. Es genügt, daß nach der vom Erstgericht für glaubwürdig befundenen Darstellung des Zeugen der Angeklagte die Hotelrechnung nicht bezahlt hat (Band IV ON 277 S 149 f, ON 318 S 420 dA). Für die unspezifizierte

Beschwerdebehauptung, der Zeuge habe "nicht einmal allgemeine Geschäftspraktiken des Hotels angeben können", bieten die Verfahrensergebnisse keinen Hinweis. Der Zeuge hat bei sämtlichen Vernehmungen die Aufenthaltsdauer des Beschwerdeführers im Hotel mit acht Tagen, dh vom 8.März bis 16.März 1984 angegeben (Band I S 175, Band IV ON 277 S 149 f, ON 318 S 420 bis 422 dA). Ob die Bestellung des Angeklagten ursprünglich den Zeitraum bis 21.März 1984 erfaßt hatte, ist unentscheidend. Bei der Angabe des Datums "12." in ON 277 S 149 Mitte dA handelt es sich ersichtlich um einen Schreibfehler (richtig: "21."; vgl. ON 277 S 149, 2. Zeile). Daß der Zeuge schließlich in der letzten Hauptverhandlung vom 23.September 1986 eine konkrete Erinnerung an die Aufenthaltsdauer des Angeklagten mit dem ausdrücklichen Hinweis auf den inzwischen verstrichenen langen Zeitraum verneinte, bedurfte angesichts der Erklärung des Zeugen, auf seine bisherige Darstellung zu verweisen (Band IV ON 318 S 423 bzw. 420 dA), keiner Erwähnung im Urteil (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO).

Zu I/4/ des Schuldspruchs:

Richtig ist zwar, daß die Zeugin W\*\*\* - im Gegensatz zu allen ihren früheren Aussagen (Band I S 207 ff, Band IV ON 277 S 142 ff dA) - am Beginn ihrer Vernehmung in der Hauptverhandlung vom 23. September 1986 davon sprach, daß dem Angeklagten die Waren gegen Vorlage eines (allerdings nicht gedeckten) Schecks ausgefolgt worden seien (Band IV ON 318 S 407 dA). Die Zeugin hat diese Angaben nach Vorhalt ihrer bisherigen Aussagen aber sofort dahin berichtigt, daß der Beschwerdeführer eine Art (fingierten) Zahlschein einer Bank vorgewiesen hat, wodurch im Zusammenhalt mit seiner ehemaligen Behauptung, Zahlung geleistet zu haben, und seinem Auftreten sowie seiner Kleidung (Uniform) die Täuschung gelang (Band IV ON 318 S 407 f dA). Für eine Erörterung der erwähnten Abweichung war in der Urteilsbegründung umsoweniger Anlaß (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO), als zwischen den in Rede stehenden Ereignissen und der letzten Zeugenaussage ein Zeitraum von rund 2 1/2 Jahren verstrichen war und solcherart eine ungenaue Erinnerung der Zeugin an den vom Angeklagten - überdies nicht ihr persönlich, sondern ihrem Geschäftsführer - vorgewiesenen Zettel mit der forensischen Erfahrung durchaus zu vereinbaren ist. Die unzulässigerweise in die Lösung der Beweisfrage eingreifenden Beschwerdeausführungen, die darauf abstellen, daß weder ein Scheck noch ein Zahlschein dem Gericht vorgelegt wurde, übergehen die Tatsache, daß nach der vom Gericht seiner Urteilsbegründung zugrundegelegten Zeugenaussage der Beschwerdeführer den Schein bloß vorgewiesen hatte, wogegen jener in seiner Verantwortung Barzahlung behauptete (Band I S 77 j verso, Band IV ON 277 S 121, 123, ON 318 S 397, 401 dA).

Zu I/5/ des Schuldspruchs:

Die in der Beschwerde - der Sache nach im Sinne eines Nichtigkeitsvorwurfes nach der Z 9 lit. b des§ 281 Abs. 1 StPO - wiederholte Behauptung des Angeklagten, in bezug auf diesen Fall sei das Verfahren vom Landesgericht Innsbruck eingestellt worden (Band IV ON 318 S 398 dA), trifft nicht zu:

Die vom Bezirksgericht Zell am See - als nach dem Tatort zuständigen Bezirksgericht - am 30.Jänner 1984 der Staatsanwaltschaft Salzburg vorgelegte und dortselbst am 2. Februar 1984 eingelangte Anzeige der Gendarmerie (Band I ON 34 der gegenständlichen Akten = Z 80/84 des Bezirksgerichtes Zell am See) lief samt Erhebungsergebnissen zu anderen Fakten am 15.Juni 1984 beim Untersuchungsrichter des Landesgerichtes Salzburg ein, bei welchem die Staatsanwaltschaft die Ausdehnung der Voruntersuchung wegen Betruges beantragte (Band I ON 33 S 161 dA). Demnach ist die in Rede stehende Anzeige nie an das - örtlich an sich gar nicht zuständige - Landesgericht Innsbruck gelangt, auch nicht zur Einbeziehung (§ 56 StPO) in das dort anhängig gewesene Verfahren 32 Vr 2366/84 (zuvor 32 Vr 1624/83 und 32 Vr 4280/82), das schon am 11. Mai 1983, also zeitlich weit vor der im Jänner 1984 in Zell am See begangenen Tat laut I/5/ des Schuldspruchs, gemäß § 109 (Abs. 1) StPO eingestellt worden war (ON 1 S 3 i ff der als Beiakten angeschlossenen Akten des Landesgerichtes Innsbruck). Bei der Staatsanwaltschaft Innsbruck war im Jahre 1984 nur ein einziges Strafverfahren gegen den Angeklagten anhängig, das am 26.März 1984 im Sinne des § 90 Abs. 1 StPO beendet wurde, jedoch ebenfalls eine andere Tat betraf (12 St 3772/84 = Z 152/84 des BezirksgerichtesKitzbüchel).

Zu I/7/ des Schuldspruchs:

Der im Rahmen der Ausführung des Nichtigkeitsgrundes des§ 281 Abs. 1 Z 4 StPO erhobene Vorwurf, das Erstgericht habe "wichtige in der Hauptverhandlung vorgeführte Verfahrensergebnisse einfach negiert", entbehrt jeglicher Substantiierung. Der der Sache nach geltend gemachte Nichtigkeitsgrund der Z 5 leg. cit. wird insofern nicht zur prozeßordnungsmäßigen Darstellung gebracht.

Zu I/8/ und 9/ des Schuldspruchs:

Für diesen Sachverhalt bilden die in der Hauptverhandlung verlesenen Anzeigen und Polizeierhebungen (Band III ON 159 insbesondere S 10 ff, 37 ff, Band IV ON 318 S 442 dA) sowie die Aussagen des Zeugen G\*\*\* in der Hauptverhandlung (Band IV ON 318 S 427 ff dA) eine taugliche Feststellungsgrundlage. Mit der im Urteil erfolgten Bezugnahme hierauf sind die Urteilsannahmen - wovon jene in Ansehung des Faktums I/9/, der Beschwerde zuwider, nach Spruch und Gründen des Urteils ausreichend konkretisiert sind - mängelfrei begründet.

Zu I/10/ des Schuldspruchs:

Die Feststellung des Schadensbetrages von 1.679 S, bestehend aus den Logiskosten im H\*\*\* S\*\*\* für zwei Tage in der Höhe von 1.390 S und aus den Kosten der Konsumation von Getränken im Betrag von 289 S, ist durch die Aussagen der Zeugin B\*\*\* (Band IV ON 318 S 425 f dA) sowie durch die Anzeigen und Polizeierhebungen (Band III ON 159 S 10 f, ON 161 S 9 ff in Verbindung mit Band IV ON 318 S 442 dA) gedeckt. Darnach hat der Beschwerdeführer das Hotelzimmer an insgesamt zwei Tagen benützt und auch die Zechschuld nicht bezahlt.

In Ansehung der auch in diesem Fall die Voraussetzungen mangelnder Strafwürdigkeit nach § 42 Abs. 1 StGB reklamierenden Rechtsrüge (§ 281 Abs. 1 Z 9 lit. b StPO), die teils deshalb nicht dem Gesetz gemäß ausgeführt ist, weil sie nicht auf den als erwiesen angenommenen Schadensbetrag von 1.679 S abstellt, genügt im übrigen der Hinweis auf die Erwägungen zum gleichartigen Beschwerdeeinwand im Faktum I/2/.

Zu II/ des Schuldspruchs:

Die Feststellungen zur Verleumdung, begangen durch wissentlich falsche Beschuldigung der Kriminalbeamten Wilhelm S\*\*\* und Franz R\*\*\* mit dem Vorwurf teils der widerrechtlichen Einflußnahme auf Anzeiger, teils der Unterdrückung sichergestellter Urkunden, vermochte das Erstgericht in mängelfreier Weise auf die für glaubwürdig befundenen Aussagen der beiden Kriminalbeamten (Band IV ON 318 S 411 ff dA) zu gründen sowie - hinsichtlich der letzteren Anschuldigung - auch auf den die sichergestellten Urkunden betreffenden Akteninhalt. Darnach hat der Angeklagte, nachdem er die Unterfertigung der Bestätigung über die Beschlagnahme der Urkunden verweigert (Band I S 55 f dA) und am 27. Juli 1984 beim Untersuchungsrichter die Ausfolgung der Urkunden beantragt hatte, am 1. August 1984 in der gerichtlichen Verwahrungsstelle in die dort deponierten Unterlagen sowie am darauffolgenden Tag in die Akten Einsicht genommen, worauf ihm am 7. August 1984 zusätzlich mitgeteilt wurde, daß sich alle bei seiner Verhaftung sichergestellten Urkunden unter den Verwahrnissen befanden (Band I ON 4 S 77 a, c, d dA). Wenn der Angeklagte daraufhin in seiner Anzeige vom 12. August 1984 (Band III S 209 ff) sinngemäß behauptete, die Urkunden - die auch dem Beschwerdevorbringen nach tatsächlich vorhanden waren (Ausfolgung am 7. März 1985 - vgl. Band I ON 4 S 77 f, Band II ON 138 dA) - seien unterdrückt worden, so ist der erstgerichtliche Schluß auf eine bewußt wahrheitswidrige Bezichtigung der Kriminalbeamten denkrichtig und unbedenklich. Ein weiteres Eingehen auf die Verantwortung des Angeklagten war insofern nicht erforderlich. Auf den Umstand, daß das Verfahren betreffend die von Elisabeth G\*\*\* gegen den Angeklagten erstattete Anzeige gemäß § 109 Abs. 1 StPO eingestellt wurde, hat das Erstgericht ohne Verstoß gegen seine Begründungspflicht (§§ 258 Abs. 2, 270 Abs. 2 Z 5 StPO) nicht eigens Bedacht genommen. Denn die Staatsanwaltschaft hat ihre entsprechende Erklärung auf den § 34 Abs. 2 StPO gestützt (ON 1 S 1 w verso dA), woraus keinerlei Rückschlüsse auf den Wahrheitsgehalt der Anzeige gezogen werden könnten. All das, was der Beschwerdeführer, formal teils unter dem Nichtigkeitsgrund der Z 5, teils unter jenem der Z 9 lit. a des § 281 Abs. 1 StPO gegen den Schuldspruch II/ wegen Verleumdung ins Treffen führt, ist im Ergebnis ein unbeachtlicher, weil unzulässiger Angriff gegen die schöffengerichtliche Beweiswürdigung. Die Urteilsannahmen zur inneren und äußeren Tatseite der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 StGB reichen entgegen dem insofern ebenfalls nicht näher ausgeführten Einwand von Feststellungsmängeln aus, um das Verhalten des Angeklagten diesem Tatbild zu unterstellen. Zusammengefaßt erweist sich die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten in weiten Bereichen als nicht der Prozeßordnung gemäß ausgeführt, im übrigen aber als nicht stichhältig. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Das Erstgericht verhängte über den Angeklagten nach §§ 147 Abs. 3, 28 StGB eine Freiheitsstrafe in der Dauer von zweieinhalb Jahren.

Es wertete bei der Strafbemessung als erschwerend das Zusammentreffen zweier Verbrechen, die mehrfache Begehung der strafbaren Handlungen durch einen längeren Zeitraum, insbesondere die Fortsetzung der strafbaren Handlungen nach Aufhebung der neunmonatigen Untersuchungshaft, die zahlreichen einschlägigen, über die



Rückfallsqualifikation des § 39 StGB hinausgehenden Vorstrafen, als mildernd die abnorme Täterpersönlichkeit sowie den Umstand, daß es dem Angeklagten durch die grobe Leichtsinnigkeit einiger Opfer sehr leicht gemacht wurde, diese zu schädigen.

Mit seiner Berufung begehrt der Angeklagte die Herabsetzung der Freiheitsstrafe unter Anwendung des § 41 StGB.

Die Staatsanwaltschaft Salzburg strebt mit ihrer Berufung die Verhängung einer höheren Freiheitsstrafe an, vor allem im Hinblick auf das schwer getrübt Vorleben und die rechtlich geschützten Werten ablehnend gegenüberstehende Persönlichkeit des Täters. Beiden Berufungen kommt keine Berechtigung zu. Das Erstgericht stellte die Erschwerungs- und die Milderungsgründe richtig und vollständig fest. Ob der Angeklagte "das eine oder andere Faktum durch einen nicht auszuschließenden Rechtsirrtum begangen hat" ist eine Rechtsfrage, die mit Strafberufung nicht bekämpft werden kann. Die abnorme Persönlichkeit des Angeklagten wurde vom Erstgericht ausreichend zu seinen Gunsten gewürdigt. Die Voraussetzungen des § 41 StGB liegen keinesfalls vor, weil die Erschwerungsgründe die Milderungsgründe überwiegen und überdies keine Anhaltspunkte dafür sprechen, daß der Angeklagte keine weiteren strafbaren Handlungen begehen werde.

Die vom Schöffengericht verhängte Strafe ist aber auch nicht zu gering bemessen, denn der Schaden übersteigt die strafsatzbestimmende Grenze von 100.000 S nur knapp. Unter Berücksichtigung der abnormen Persönlichkeit des Angeklagten entspricht eine Freiheitsstrafe in der Dauer von zweieinhalb Jahren dem Schuld- und Unrechtsgehalt der Tat.

Den Berufungen war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die im Urteilsspruch zitierte Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E10850

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

ECLI:AT:OGH0002:1987:0120OS00171.86.0409.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19870409\_OGH0002\_0120OS00171\_8600000\_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](http://www.jusline.at)