

# TE OGH 1986/9/25 120s107/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.09.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 25. September 1986 durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Kral als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes HONProf. Dr. Steininger, Dr. Hörburger, Dr. Felzmann und Dr. Kuch als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Steinhauer als Schriftführer in der Strafsache gegen Rudolf P\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Kreisgerichtes Wels als Schöffengericht vom 21. April 1986, GZ 16 Vr 1213/85-20, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Rzeszut, und des Verteidigers Dr. Lindenthaler, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Der Berufung wegen Strafe wird nicht Folge gegeben. Hingegen wird der Berufung wegen des Ausspruchs über die privatrechtlichen Ansprüche Folge gegeben, das Adhäsionserkenntnis aufgehoben und die Privatbeteiligte Auguste M\*\*\* mit ihren Ansprüchen gemäß § 366 Abs 2 StPO auf den Zivilrechtsweg verwiesen. Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Rudolf P\*\*\* des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB schuldig erkannt. Darnach hat er im März 1985 und am 17. April 1985 in Bad Schallerbach mit dem Vorsatz, durch das Verhalten der Getäuschten sich unrechtmäßig zu bereichern, Auguste M\*\*\* durch Täuschung über Tatsachen, nämlich die Vorgabe, er benötige den Typenschein des ihr gehörigen PKWs Marke Mercedes 240 D, pol. Kennzeichen O 444.428, und ihre Unterschrift, um das Fahrzeug ab- und in Wien anmelden zu können, zu einer Handlung, nämlich zur Unterzeichnung einer als "Kaufvereinbarung" bezeichneten Urkunde, womit die uneingeschränkten Eigentumsrechte des Fahrzeuges auf den "Käufer", nämlich auf Rudolf P\*\*\* übergehen, und zur Ausfolgung des Typenscheines verleitet, die Auguste M\*\*\* in einem 100.000 S übersteigenden Betrag, nämlich in der Höhe von rund 120.000 S am Vermögen schädigte. Diesen Schuldspruch bekämpft der Angeklagte mit einer auf Z 5 und 9 lit a des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde. Eine unvollständige Begründung des zur Tatzeit mit mehr als 100.000 S festgestellten Wertes des verfahrensgegenständlichen Fahrzeuges erblickt der Beschwerdeführer darin, daß das Erstgericht die Aussage der "sachverständigen" Zeugin Engelberta R\*\*\* übergangen habe, nach welcher der PKW zur Tatzeit keinen 100.000 S übersteigenden Wert gehabt habe.

## Rechtliche Beurteilung

Die Mängelrüge versagt. Zwar trifft zu, daß sich das Erstgericht mit der Aussage der Zeugin R\*\*\*, soweit sie den Wert

des PKWs betrifft (S 137 f) - nicht auseinandergesetzt hat. Dazu war es aber angesichts des ungerügt gebliebenen und in der Hauptverhandlung verlesenen (S 138) Gutachtens des Sachverständigen

Ing. S\*\*\* (ON 7) nicht gehalten, zumal auch nach den Angaben dieser Zeugin der PKW "jetzt", das ist zur Zeit der Hauptverhandlung (21. April 1986) "normalerweise" einen Verkaufswert von 90.000 S bis 110.000 S hätte; im Hinblick auf die von der Genannten bekundeten "normale Abwertung" von 20.000 bis 25.000 S pro Jahr ergäbe dies - auf den Tatzeitpunkt März und April 1985 bezogen - einen Wert von 110.000 bis 135.000 S.

Die Frage, ob eine konsequente Fortsetzung der von der Zeugin vorgenommenen Wertrückrechnung auf den Zeitpunkt des Ankaufs durch die Zeugin M\*\*\* im Jänner 1983 zu einem höheren als dem damals vereinbarten Kaufpreis von 141.000 S hätte führen müssen, kann als für den vorliegenden Entscheidungsbezug unmaßgeblich auf sich beruhen.

Die Begründung der 100.000 S übersteigenden Schadenshöhe erweist sich daher als mängelfrei.

Dem Beschwerdevorwurf, der dem Angeklagten angelastete Bereicherungs- und Schädigungsvorsatz sei unzureichend begründet, ist zu entgegnen, daß das Erstgericht lebensnah und mit den Denkgesetzen in Einklang ausführte, daß der Angeklagte sich durch die bewußte und gewollte Täuschungshandlung das Eigentumsrecht am gegenständlichen Fahrzeug sichern wollte (S 147). Daß dadurch der Angeklagte bereichert und Auguste M\*\*\* geschädigt werden sollte, bedurfte bei der gegebenen Fallkonstellation - als notwendige Folge der gelungenen Täuschung - keiner gesonderten Begründung. In der Rechtsrüge führt der Beschwerdeführer ins Treffen, mangels Schädigungs- und Bereicherungsvorsatzes sei der Tatbestand des Betruges nicht erfüllt; der Angeklagte habe - nach den Urteilsfeststellungen - die Zeugin M\*\*\* zur Unterfertigung einer "Kaufvereinbarung" verleitet. Eine solche sei lediglich für die Zulassung eines Fahrzeuges von Bedeutung, sie habe aber keineswegs die Wirkung eines Kaufvertrages.

Auf den Abschluß eines rechtsverbindlichen Kaufvertrages kommt es vorliegend aber nicht an. Denn die dem Beschwerdeführer angelastete Täuschung der Zeugin M\*\*\* war darauf gerichtet, ihm selbst das alleinige und unbeschränkte Verfügungsrecht über das gegenständliche Fahrzeug zu sichern. Dadurch, daß der Angeklagte die Urkunden (Typenschein und Kaufvereinbarung im Verein mit Zulassungsschein und Steuerkarte) erlangt hatte, befand sich der PKW bereits in seiner ausschließlichen wirtschaftlichen Verfügungsgewalt, er hatte daher die Möglichkeit, die Zulassung des Fahrzeuges, das sich bereits in seiner Gewahrsame befand, auf seine Person zu erwirken, dieses zu veräußern oder zu verpfänden; damit war der Angeklagte aber bereits um den Wert des PKWs bereichert, die Zeugin M\*\*\*, die jegliche Verfügungsmacht über den PKW verloren hatte, um den gleichen Betrag geschädigt.

Demnach haftet dem Ersturteil auch in der rechtlichen Beurteilung kein Mangel an.

Der in der Stellungnahme der Generalprokuratur geäußerten Ansicht, in materiellrechtlicher Hinsicht sei davon auszugehen, daß der in Rede stehende PKW dem Angeklagten bereits mehr als zwei Jahre vor den inkriminierten Tathandlungen zur prekaristischen Benützung anvertraut worden sei und daß der Angeklagte (sieht man von den fallweise gemeinsam mit der Fahrzeugeigentümerin M\*\*\* unternommenen Fahrten ab) daran ausschließlichen Gewahrsam ausgeübt habe, eigne sich aber der ausschließliche Gewahrsamsträger das ihm anvertraute Gut mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz zu, verantwortete er selbst unter der Voraussetzung, daß sich sein Zueignungswille unter anderem in Täuschungshandlungen äußere, Veruntreuung und nicht Betrug, dienen doch in einem derartigen Fall die Täuschungshandlungen nicht der betrugsspezifischen Verursachung einer Vermögensschädigung zum Nachteil der Getäuschten, sondern vielmehr der Aufrechterhaltung einer bereits durch vereinbarungswidrige Überführung des anvertrauten Tatobjektes in das Tätervermögen bewirkten unrechtmäßigen Bereicherung, kann nicht begetreten werden. Die Generalprokuratur geht nämlich von einem urteilsfremden Sachverhalt aus, wenn sie die Ansicht vertritt, die Täuschungshandlungen des Angeklagten dienen der Aufrechterhaltung einer bereits durch vereinbarungswidrige Überführung des Tatobjektes in das Tätervermögen bewirkten unrechtmäßigen Bereicherung, hat doch das Erstgericht festgestellt, daß dem Angeklagten der PKW (rechtmäßig) anvertraut war und es ihm durch die Täuschungshandlungen darum ging, sich das Eigentumsrecht an dem Fahrzeug zu verschaffen (S 146, 147). Für die Annahme, die Tathandlungen des Angeklagten dienten (bloß) der Aufrechterhaltung einer bereits erfolgten unrechtmäßigen Bereicherung, bietet der Urteilssachverhalt demnach keine Stütze. Vielmehr hat der Angeklagte Auguste M\*\*\* durch die Behauptung der Vorteilhaftigkeit einer verkehrsbehördlichen Zulassungsänderung auf ein Wiener Kennzeichen getäuscht und die Genannte zur Ausfolgung des Typenscheins an ihn und zur Unterfertigung eines Schriftstückes, das in Wahrheit eine Kaufvereinbarung

darstellte, verleitet. Erst durch diese Täuschungshandlungen des Angeklagten wurde Auguste M\*\*\* zu Handlungen verleitet, die sie am Vermögen schädigten. Damit erfüllt das Verhalten des Angeklagten aber sämtliche Tatbestandsmerkmale des Betruges. Ob dem Täter dabei das Objekt des Betruges bereits anvertraut war oder nicht, ist für die rechtliche Beurteilung unbeachtlich; für die Abgrenzung des Betruges von der Veruntreuung ist entscheidend, daß Betrug stets eine Vermögensverfügung des Getäuschten selbst, also eine täterfremde Handlung, die durch Täuschung ausgelöst wurde, erfordert, während Veruntreuung eine schädigende Handlung des Täters selbst voraussetzt (Leukauf-Steininger, Komm. 2 , RN 51 zu § 146, SSt I/51). Vorliegend hat Auguste M\*\*\* durch die Täuschung des Angeklagten eine für sie nachteilige Vermögensverfügung getroffen und nicht der Angeklagte eine Zueignungshandlung gesetzt. Demnach ist das Verhalten des Angeklagten rechtsrichtig als Betrug und nicht als Veruntreuung zu beurteilen.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher zu verwerfen.

Das Schöffengericht verhängte über den Angeklagten nach § 147 Abs 3 StGB eine Freiheitsstrafe von einem Jahr, die gemäß § 43 Abs 1 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von 3 Jahren bedingt nachgesehen wurde. Es wertete bei der Strafbemessung als erschwerend nichts, mildernd die Unbescholtenheit.

Gemäß § 369 Abs 1 StPO wurde der Privatbeteiligten Auguste M\*\*\* ein Betrag in der Höhe von 10.000 S zugesprochen. Mit seiner Berufung begehrt der Angeklagte die Herabsetzung der Freiheitsstrafe unter Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung nach § 41 StGB; es sei ihm der Milderungsgrund des ordentlichen Lebenswandels zuzubilligen und überdies, daß er immer bereit gewesen sei, den Wagen der Auguste M\*\*\* zurückzugeben. Den Zuspruch an die Privatbeteiligte bekämpft der Angeklagte, da diese Entscheidung jegliche Begründung vermissen lasse; überdies habe das Erstgericht es unterlassen, den Angeklagten zu den privatrechtlichen Ansprüchen zu hören.

Der Strafberufung kommt im Ergebnis keine Berechtigung zu. Richtig ist, daß dem Angeklagten der Milderungsgrund nach § 34 Z 2 StGB zugute kommt, da er bisher einen ordentlichen Lebenswandel geführt hat und die Tat mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch steht. Strafmildernd ist weiters, daß er durch Rückstellung des PKWs Schadensgutmachung geleistet hat. Dem Angeklagten ist allerdings als erschwerend anzulasten, daß er die Täuschung und Schädigung zum Nachteil einer alten, kranken und ihm voll vertrauenden Person begangen hat. Dieser beachtliche Erschwerungsgrund läßt die Annahme eines beträchtlichen Überwiegens der Milderungsgründe nicht zu, weshalb für die Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung vorliegend kein Raum ist. Die vom Erstgericht verhängte gesetzliche Mindeststrafe konnte daher nicht weiter herabgesetzt werden.

Berechtigt hingegen ist die das Adhäsionserkenntnis bekämpfende Berufung des Angeklagten. Zwar liegt der gerügte Verstoß gegen die Bestimmung des § 365 Abs 2 StPO nicht vor, weil der Verteidiger des Angeklagten zum Begehren der Privatbeteiligten Stellung genommen hat (S 139); dadurch wird aber der Vorschrift des § 365 Abs 2 StPO Genüge getan (ÖJZ-LSK 1981/164).

Jedoch ist dem Berufungswerber zuzugeben, daß den Entscheidungsgründen nicht entnommen werden kann, aus welchen Gründen der Privatbeteiligten der Betrag von 10.000 S zugesprochen wurde. Das Ersturteil leidet daher insofern an einem gravierenden Begründungsmangel, der eine Aufhebung des Adhäsionserkenntnisses und die Verweisung der Privatbeteiligten mit ihren Ansprüchen auf den Zivilrechtsweg zur Folge haben mußte.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E09483

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

ECLI:AT:OGH0002:1986:0120OS00107.86.0925.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19860925\_OGH0002\_0120OS00107\_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)