

# TE OGH 1983/12/21 11Os203/83

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.12.1983

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 21. Dezember 1983 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska, in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kießwetter, Dr. Walenta, Dr. Schneider und Dr. Reisenleitner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Helige als Schriftführers in der Strafsache gegen Franz Richard A wegen des Verbrechens des schweren gewerbsmäßigen Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2, 148, erster Fall, StGB über die von der Staatsanwaltschaft erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und die vom Angeklagten erhobene Berufung gegen das Urteil des Landesgerichtes Linz als Schöffengerichtes vom 5. September 1983, GZ 27 Vr 1520/ 83-18, nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Walenta, der Ausführungen des Verteidigers Dr. Hartenau und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwaltes Dr. Scheibenpflug, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Beurteilung der im Urteilsspruch umschriebenen Tathandlungen als Verbrechen des schweren gewerbsmäßigen Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2, 148, erster Fall, StGB und demgemäß auch im Strafausspruch aufgehoben und im Umfang dieser Aufhebung gemäß dem § 288 Abs. 2 Z 3 StPO in der Sache selbst erkannt:

Franz Richard A hat durch die im angefochtenen Urteil umschriebenen Tathandlungen das Verbrechen des gewerbsmäßigen schweren Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2, 148, zweiter Fall, StGB begangen und wird hiefür nach dem zweiten Strafsatz des § 148 StGB zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von 2 1/2 (zweieinhalb) Jahren verurteilt.

Der Ausspruch über die Anrechnung der Vorhaft wird aus dem Ersturteil übernommen.

Der Angeklagte wird mit seiner Berufung auf diese Entscheidung verwiesen.

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

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 26. Mai 1940 geborene, zuletzt beschäftigungslose Koch Franz Richard A des Verbrechens des schweren gewerbsmäßigen Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2, 148, erster Fall, StGB schuldig erkannt.

Dagegen wendet sich die Staatsanwaltschaft mit einer allein auf den Nichtigkeitsgrund der Z 10 des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, mit der sie rügt, daß das Erstgericht das inkriminierte Verhalten des Angeklagten nicht als Verbrechen des gewerbsmäßigen schweren Betruges nach dem zweiten Fall des § 148 StGB, sondern bloß als Verbrechen des schweren gewerbsmäßigen Betruges nach dem ersten Fall dieser Gesetzesstelle qualifiziert habe.

## Rechtliche Beurteilung

Die Beschwerde ist damit im Recht.

Der Angeklagte beging nach den Urteilsfeststellungen insgesamt acht Betrügereien, wobei er in fünf Fällen einen jeweils 5.000 S übersteigenden, in den restlichen drei Fällen hingegen einen jeweils diesen Betrag nicht übersteigenden Schaden herbeiführte. Hiezu stellte das Erstgericht in bezug auf die subjektive Tatseite fest, daß der Angeklagte in der Absicht handelte, sich durch wiederkehrende Begehung 'dieser Taten' eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, seine Absicht aber nicht darauf gerichtet war, in jedem einzelnen Fall 'einen sogenannten schweren Betrug zu begehen' (S 201). Aus dem Umstand, daß das Erstgericht hieraus in rechtlicher Hinsicht die Ansicht ableitete, der Angeklagte habe sohin (entgegen dem Anklagevorwurf) nur das Verbrechen des schweren gewerbsmäßigen Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2, 148, erster Fall, StGB zu verantworten, ohne etwa die weitere Feststellung zu treffen, daß er die zu einem 5.000 S übersteigenden Schaden führenden Betrugshandlungen nur ausnahmsweise und ohne Wiederholungsabsicht begangen habe (wofür vorliegend auch jeder Anhaltspunkt fehlen würde), geht demnach eindeutig hervor, daß der Schöffensenat der Beurteilung der verfahrensgegenständlichen Betrugshandlungen die Rechtsansicht zugrundelegte, die Qualifikation des § 148, zweiter Fall, StGB sei bei einem gewerbsmäßig handelnden Täter, der mehrere Betrügereien zu verantworten hat, nur dann gegeben, wenn sich die Absicht der wiederkehrenden Begehung ausschließlich auf solche Tathandlungen richtet, die jeweils für sich allein einen 'schweren Betrug' im Sinn des § 147 StGB darstellen.

Dem kann jedoch nicht beigespflichtet werden. Vielmehr fällt dem Täter nach dem Erfordernis einer einheitlichen rechtlichen Beurteilung aller gemäß dem § 56 Abs. 1 StPO gemeinsam abgeurteilten strafbaren Handlungen schon dann gewerbsmäßiger schwerer Betrug im Sinn des § 148, zweiter Fall, StGB zur Last, wenn - wie vorliegend implicite - festgestellt ist, daß er jedenfalls auch die Absicht hatte, gewerbsmäßig für sich allein als 'schwer' zu qualifizierende Betrugshandlungen zu verüben, mögen diese qualifizierenden Umstände auch nur bei einem Teil der Betrugsfakten vorliegen (hiezu Leukauf-Steininger, Komm zum StGB 2, RN 14, 15 zu § 130, S 888, 889; vgl auch RZ 1976/129 = ÖJZ-LSK 1976/387 zu § 148 StGB). Nur in jenen - hier nicht zutreffenden - Fällen, in denen der gewerbsmäßig handelnde Betrüger im Zug seiner Betrügereien bloß ausnahmsweise und ohne Wiederholungsabsicht im Sinn des § 70 StGB (auch) einen schweren Betrug nach dem § 147 StGB begeht, oder aber ein schwerer Betrug überhaupt allein infolge der Zusammenrechnung mehrerer, an sich die Wertgrenze des § 147 Abs. 2 StGB jeweils nicht überschreitender Schadensbeträge vorliegt, ist bei Annahme des Zutreffens der im § 70 StGB umschriebenen Voraussetzungen das Täterverhalten dem ersten, nicht aber dem zweiten Fall des § 148 StGB zu unterstellen (vgl Leukauf-Steininger, aaO, RN 4 zu § 148, S 1008).

Die dem Angeklagten im gegenständlichen Verfahren angelasteten Betrügereien wären daher rechtsrichtig als Verbrechen des gewerbsmäßigen schweren Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2, 148, zweiter Fall, StGB zu beurteilen gewesen, weshalb das angefochtene Urteil mit dem geltend gemachten materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrund der Z 10 des § 281 Abs. 1 StPO behaftet ist. Es war sohin in Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Beurteilung der im Urteilsspruch umschriebenen Tathandlungen als Verbrechen des schweren gewerbsmäßigen Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2, 148, erster Fall, StGB und demgemäß auch im Strafausspruch aufzuheben und im Umfang dieser Aufhebung gemäß dem § 288 Abs. 2 Z 3 StPO in der Sache selbst zu erkennen und mit einer Neubemessung der Strafe vorzugehen. Hiebei konnte ungeachtet der strengeren materiellrechtlichen Einordnung der Taten - im wesentlichen in Beibehaltung der bisher gefundenen Strafmilderungsgründe - mit der bereits vom Erstgericht im Ergebnis dem Tatunrecht, der Schuld und der Täterpersönlichkeit des Franz A adäquat ausgemessenen Freiheitsstrafe von zweieinhalb Jahren das Auslangen gefunden werden.

Der Angeklagte war mit seiner Berufung auf diese Entscheidung zu verweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle.

## Anmerkung

E04666

## European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1983:0110OS00203.83.1221.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19831221\_OGH0002\_0110OS00203\_8300000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)