

# TE OGH 1980/12/11 12Os158/80

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.12.1980

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Breycha und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Keller, Dr. Kral, Dr. Steininger und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Brandhuber als Schriftführer in der Strafsache gegen Josef A und andere wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 3

sowie § 15 StGB nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen der Angeklagten Josef A und Eugen B gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Schöffengericht vom 14. Mai 1980, GZ 29 Vr 2966/76-79, zu Recht erkannt:

## Spruch

I. Der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Eugen B wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Schulterspruch dieses Angeklagten und demgemäß auch in dem diesen Angeklagten betreffenden Strafausspruch (einschließlich des Ausspruches über die Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte Eugen B auf diese Entscheidung verwiesen.

II. Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Josef A wird zurückgewiesen.

über die Berufung des Angeklagten Josef A wird bei einem Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung entschieden werden.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurden der 31-jährige Hilfsarbeiter Josef A des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Betruges nach §§ 146, 147

Abs 1 Z 1 und Abs 3 (unter überflüssiger Zitierung auch des Absatzes 2 dieser Gesetzesstelle im Urteilsspruch; vgl. ÖJZ-LSK 1977/266) sowie § 15 StGB (Punkte I/ und II/ des Urteilssatzes) und der 60-jährige Pensionist Eugen B des Verbrechens des versuchten schweren Betruges nach §§ 15, 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 3 StGB (Punkt II/ des Urteilssatzes) schuldig erkannt. Nach Punkt I/ des Schulterspruches hat der Angeklagte Josef A allein

1. in der Zeit von Jänner 1974 bis April 1975 in Kals die Annemarie

C durch die Vorgabe, in Kürze eine Erbschaft zu erwarten, wobei er ihr verschwieg, hinsichtlich dieser Erbschaft schon abgefunden worden zu sein, zur Ausfolgung eines Darlehens von insgesamt 64.500

S verleitet und dadurch die Genannte um diesen Betrag geschädigt, und 2. am 30. Juli 1976 in Klagenfurt den Raimund D durch die Vorgabe, ein (rück-)zahlungsfähiger und (rück-)zahlungswilliger Darlehensnehmer zu sein, zur Ausfolgung

eines Darlehens von 35.000 S verleitet und dadurch die F-Kundenkreditgesellschaft m. b. H. um diesen Betrag geschädigt.

Nach Punkt II/ des Schulterspruches haben die Angeklagten Josef A und Eugen B im gemeinsamen Zusammenwirken mit der abgesondert verfolgten Eva A als Mittäter in der zweiten Augusthälfte 1976 in Lienz Bedienstete der J, Zweigstelle Wien-Kreuzgasse, durch die Vorgabe, (rück-)zahlungswillige und (rück-)zahlungsfähige Darlehensnehmer zu sein, unter Verwendung einer falschen Urkunde, nämlich eines gefälschten Arbeitsnachweises der Firma E AG, worin bestätigt wird, daß Josef A bei der genannten Firma seit 17. April 1974 als Arbeiter beschäftigt ist und einen Monatslohn inklusive aller Zulagen von 11.600 S bezieht, zur Gewährung eines Kredites in der Höhe von 120.000 S zu verleiten versucht, wodurch die J um diesen Betrag geschädigt werden sollte.

Diese Schultersprüche bekämpfen die beiden Angeklagten mit Nichtigkeitsbeschwerde, wobei der Erstangeklagte Josef A die Nichtigkeitsgründe der Z 4 und 5 des § 281 Abs 1

StPO, der Zweitangeklagte Eugen B hingegen jene der Z 5 und 9 lit a der zitierten Gesetzesstelle geltend macht.

### **Rechtliche Beurteilung**

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Josef A:

Gestützt auf Z 4 des § 281 Abs 1 StPO rügt dieser Beschwerdeführer die Abweisung der von ihm in der Hauptverhandlung gestellten (S. 416/Bd. I) Beweisanträge auf 1. Einholung der übergabsverträge zwischen Andreas A und Karl A betreffend das Anwesen Leisach Nr. 10/Osttirol in Form einer Photokopie aus dem Grundbuch, und 2. Einholung einer Auskunft seiner Dienstgeberfirma Josef G darüber, 'wie hoch die vom Angeklagten seit September 1977 bis heute geleisteten Rückzahlungen für Schulden sind', als Verfahrensmangel, weil er hiernach in seinen Verteidigungsrechten beeinträchtigt worden sei.

Das Schöffengericht hat diese Beweisanträge mit der Begründung abgewiesen, daß 1. es der Beischaffung des übergabsvertrages nicht bedürfe, weil der Erstangeklagte in Übereinstimmung mit den bisherigen Beweisergebnissen zugebe, im Jahre 1971 mit einem Betrag von 90.000 S abgefunden worden zu sein, und es der freien Beweiswürdigung des Gerichtes unterliege, ob er noch Anspruch auf weitere Beträge habe, wobei jedoch aus dem Akt und aus Briefen seiner Angehörigen klar ersichtlich sei, daß allfällige solche Ansprüche nicht anerkannt werden, und 2. die Einholung der begehrten Auskunft des Dienstgebers deshalb entbehrlich sei, weil erfolgte Rückzahlungen allenfalls andere Schulden, die nicht Gegenstand des Strafverfahrens sind, betreffen und im übrigen (solche Rückzahlungen) einen Zahlungswillen des Erstangeklagten erst nach Anzeigeerstattung dokumentieren würden (S. 417-418 sowie 433/Bd. I). Was zunächst den Beweisantrag auf Beischaffung einer Kopie des übergabsvertrages (zwischen den Eltern und dem Bruder des Beschwerdeführers) betrifft, so muß die bezügliche Rüge schon deshalb versagen, weil der Beschwerdeführer bei Stellung dieses Beweisantrages (S. 416/Bd. I) nicht angegeben hat, was mit der Einsichtnahme in den übergabsvertrag bewiesen werden soll, und sich das Beweisthema auch aus dem Sachzusammenhang nicht zweifelsfrei ergibt. Mithin fehlt es von vornherein an einem auf seine Berechtigung überprüfbaren Beweisantrag (Mayerhofer/Rieder StPO Nr. 16, 18 zu § 281 Z 4).

Der Antrag auf Einholung einer Auskunft des (derzeitigen) Dienstgebers des Beschwerdeführers hinwieder verfiel zu Recht der Abweisung, weil damit nur dargetan werden sollte, daß der Beschwerdeführer ab September 1977 - mithin längere Zeit nach Aufnahme der inkriminierten Darlehen (Jänner 1974

bis April 1975 bei C bzw. 30. Juli 1976 bei F-Kundenkredit mit Fälligkeit der ersten Rückzahlungsrate am 1. September 1976) - Rückzahlungen geleistet hat, die solcherart - wie das Schöffengericht im Ergebnis zutreffend erkannte -

nur die Bedeutung einer nachträglichen Schadengutmachung haben könnten. Im übrigen ergeben sich die an die F-Kundenkreditgesellschaft geleisteten Rückzahlungen ohnedies aus der (in der Hauptverhandlung verlesenen; vgl. S. 416/Bd.

I) Aussage des Zeugen D (S. 355/Bd. I), derzufolge diese Rückzahlungen (erst) ab März 1978 geleistet wurden (S. 356/Bd. I), sodaß die Einholung der begehrten Auskunft schon aus diesem Grunde entbehrlich war.

Die Verfahrensrüge versagt demnach zur Gänze.

In Ausführung der Mängelrüge macht die Beschwerde zunächst geltend, das Ersturteil spreche fälschlich von einem Erbschaftsvertrag, denn in Wahrheit sei ein übergabsvertrag vorgelegen; ein Anspruch aus einer Erbschaft wäre erst im

Zeitpunkt des Todes der Eltern des Beschwerdeführers gegeben gewesen, worüber die Zeugin C informiert gewesen sei.

Durch die falsche Bezeichnung des Vertrages sei es 'sicherlich auch zu der falschen Beweiswürdigung gekommen'.

Bei diesem Vorbringen übersieht der Beschwerdeführer, daß es im gegebenen Zusammenhang nicht darauf ankommt, wie der Vertrag, auf den sich der Beschwerdeführer nach den Urteilsannahmen gegenüber der Zeugin C zum Nachweis seiner Bonität berufen hat (S. 423/Bd. I), rechtlich richtig zu bezeichnen ist; entscheidend ist vielmehr, daß der Beschwerdeführer die Zeugin C durch die Behauptung auf Grund der (ihr vorgewiesenen) vertraglichen Vereinbarung anläßlich der Übergabe des elterlichen Anwesens an seinen Bruder sein Erbteil in Kürze ausbezahlt zu erhalten, zur Hingabe der Darlehensbeträge bewogen hat, wobei er ihr bewußt verschwiegen hat, daß er in Wahrheit kein Geld mehr zu erwarten hat, weil er bereits längere Zeit vor Erhalt der Darlehensbeträge mit 90.000 S abgefunden worden war. Der gerügte Umstand ist daher im gegebenen Sachzusammenhang ohne entscheidende Bedeutung.

Weiters releviert die Beschwerde eine unvollständige Begründung, weil das Erstgericht nach Auffassung des Beschwerdeführers verschiedene Verfahrensergebnisse, die Rückschlüsse auf seine Rückzahlungsfähigkeit bzw. seine diesbezüglichen Vorstellungen zugelassen hätten, in den Urteilsgründen nicht erwähnt habe. Hiezu ist der Beschwerdeführer zunächst darauf zu verweisen, daß das Erstgericht zufolge der Vorschrift des § 270 Abs 2 Z 5 StPO, wonach die Entscheidungsgründe in gedrängter Darstellung abzufassen sind, nicht verbunden war, auf jedes einzelne Vorbringen des Beschwerdeführers bzw. der vernommenen Zeugen im Detail einzugehen und dieses in den Urteilsgründen gesondert zu erörtern. Es war vielmehr nur verpflichtet, mit voller Bestimmtheit anzugeben, welche Tatsachen und aus welchen Gründen es diese als erwiesen oder als nicht erwiesen angenommen hat. Dieser Verpflichtung ist aber das Schöffengericht in hinreichendem Maße nachgekommen, wobei es im übrigen die Beweismittel nicht nur einzeln, sondern vor allem auch in ihrer Gesamtheit zu würdigen hatte (§ 258 Abs 2 StPO). Daß die Ehefrau des Beschwerdeführers eine Beschäftigung annehmen wollte, hat das Erstgericht ohnehin ausdrücklich in den Urteilsgründen angeführt (S. 429/ Bd. I), sohin in den Kreis seiner Erwägungen einbezogen, und es hat weiters im Rahmen seiner Beweiswürdigung die Verantwortung des Beschwerdeführers, er habe nicht mit Schädigungsvorsatz gehandelt, auf Grund der gesamten Verfahrensergebnisse - somit ersichtlich auch unter Berücksichtigung der in der Hauptverhandlung verlesenen (S. 416/Bd. I) und damit zur Urteilsgrundlage gemachten Angaben des Zeugen Karl A (ON 71) über eine mögliche Beschäftigung des Beschwerdeführers bei der Firma E - als widerlegt erachtet (vgl. insbesondere S. 424, 425, 428 ff/Bd. I), wozu kommt, daß sich der Beschwerdeführer weder vor der Polizei noch vor dem Untersuchungsrichter auf eine solche Möglichkeit berufen hat (vgl. S. 43, 110 g, 278/Bd. I; siehe auch die Angaben der Eva A S. 47/Bd. I). Die bezüglichen Beschwerdeausführungen stellen sich in Wahrheit lediglich als - unzulässige und damit unbeachtliche - Bekämpfung der erstgerichtlichen Beweiswürdigung dar, ohne daß damit Begründungsmängel in der Bedeutung des geltendgemachten Nichtigkeitsgrundes aufgezeigt werden.

Wenn die Beschwerde in Ausführung der Mängelrüge weiters meint, das Erstgericht hätte von amtswegen weitere Erhebungen vorzunehmen gehabt, so verkennt sie das Wesen des Nichtigkeitsgrundes der Z 5 des § 281 Abs 1 StPO. Denn eine (angebliche) Unvollständigkeit des Verfahrens kann niemals als Urteilsnichtigkeit nach dieser Gesetzesstelle, sondern nur aus dem Nichtigkeitsgrund der Z 4 des § 281 Abs 1 StPO gerügt werden, vorausgesetzt, daß der Beschwerdeführer in der Hauptverhandlung entsprechende Anträge gestellt hat, was vorliegend weder behauptet wird noch nach der Aktenlage der Fall gewesen ist.

Schließlich rügt die Beschwerde noch als Begründungsmangel, das Erstgericht habe nicht erörtert, daß der Beschwerdeführer im Kreditantragsformular der F-Kundenkreditgesellschaft nur die Frage nach vorhandenen Krediten verneint, andere Zahlungsverpflichtungen aber (wahrheitsgemäß) nicht in Abrede gestellt habe. Dabei übersieht der Beschwerdeführer, daß in der betreffenden, von ihm selbst handschriftlich ausgefüllten (vgl. Aussage des Zeugen D S. 355/Bd. I) Spalte nicht nur nach Krediten, sondern überhaupt nach sonstigen Zahlungsverpflichtungen, Belastungen, Vorschüssen usw. gefragt wurde (S. 357/Bd. I), sodaß die Annahme des Schöffengerichtes, der Beschwerdeführer habe seine Schulden insgesamt (bewußt) verschwiegen, in den Verfahrensergebnissen jedenfalls gedeckt ist, abgesehen davon, daß der Beschwerdeführer damals auch einen offenen Kredit hatte, den er (ebenfalls) verschwiegen hat (vgl. S. 277/Bd. I - Kredit bei der Volksbank Lienz). Von einer aktenwidrigen oder sonst mangelhaften Begründung des bekämpften Ausspruches kann somit nicht die Rede sein.

Somit erweist sich die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Josef A zur Gänze als offenbar unbegründet, sodaß sie gemäß § 285 d Abs 1 Z 2 StPO schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen war.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Eugen B:

Dieser Beschwerdeführer bekämpft den gegen ihn ergangenen Schulterspruch (wegen versuchten schweren Betruges als Mittäter des Erstangeklagten Josef A und der abgesondert verfolgten Eva A; Punkt II/ des Urteilssatzes) aus den Nichtigkeitsgründen der Z 5 und 9 lit a - sachlich Z 10 -

des § 281 Abs 1 StPO.

Nach den diesen Beschwerdeführer betreffenden wesentlichen Urteilsannahmen hat sich der Erstangeklagte Josef A, als dessen Schulden ins Unerträgliche gewachsen waren und er versuchte, diese durch einen neuen Kredit abzudecken, an ihn gewandt, um durch seine Vermittlung einen solchen neuen Kredit zu erhalten, wobei der Beschwerdeführer bereit war, für A ein Kreditansuchen an das Kreditvermittlungsbüro H (und in weiterer Folge an die J) zu richten. Hiezu war jedoch ein Arbeitsnachweis des Josef A notwendig, worauf der Beschwerdeführer vorschlug, sich ein geeignetes Papier mit einem Firmenaufdruck zu beschaffen, auf dem er eine Arbeitsbestätigung für A ausstellen werde. Hierauf ließ der Erstangeklagte durch den gesondert abgeurteilten Schriftsetzer Bernhard I ein Firmenpapier mit dem Firmenkopf 'E AG' drucken, auf dem sodann der Beschwerdeführer für Josef A einen Arbeitsnachweis (mit einem monatlichen Nettoeinkommen von 11.600 S) schrieb. Diesen solcherart gefälschten Arbeitsnachweis reichte er sodann samt einem Kreditansuchen über 120.000 S zur Kreditgewährung ein, um damit dem Erstangeklagten den begehrten Kredit zu verschaffen (S. 425 ff/Bd. I). Der Beschwerdeführer gibt die Fälschung des Arbeitsnachweises zu, bestreitet jedoch, mit Schädigungsvorsatz gehandelt zu haben. Die Beschwerde ist im Recht, soweit sie - aus dem Nichtigkeitsgrund der Z 9 lit a, sachlich (im Hinblick auf § 223 StGB) jedoch Z 10 des § 281 Abs 1 StPO - Feststellungsmängel in Ansehung des dem Beschwerdeführer angelasteten Schädigungsvorsatzes geltend macht. Denn das Erstgericht stützt seine Annahme, daß (auch) der Angeklagte B mit Schädigungsvorsatz gehandelt hat, nur darauf, daß B 'hinsichtlich der Bonität des Josef A Bedenken haben mußte', zumal er wußte, daß von den 90.000 S, die A 1971 als Abfindung für das elterliche Erbteil erhalten hatte, nichts mehr vorhanden war, und ihm 'sohin' bewußt war, daß es die finanzielle Lage des A nicht zuläßt, ein Schuldverhältnis mit den damit verbundenen Verpflichtungen zu begründen, was auch durch die gefälschte Arbeitsbestätigung zu Tage trete (S. 430/Bd. I), und weiters darauf, daß B 'wissen mußte bzw. dies aus der Kaufvereinbarung /-betreffend eine Eigentumswohnung /- lesen konnte', daß die (von den Eheleuten A angestrebte) Eigentumswohnung nicht zur Absicherung des Kredites dienen kann (S. 430-431/Bd. I). Daß B 'Bedenken gegen die Bonität des Josef A haben mußte', bzw. daß er um die rechtliche Unmöglichkeit, zur Besicherung des Kredites auf die Eigentumswohnung zu greifen, 'wissen mußte' bzw. diese aus dem Kaufvertrag 'herauslesen konnte', läßt nicht erkennen, daß er tatsächlich Bedenken gehabt hat und um die Unmöglichkeit der Besicherung gewußt hat, sodaß die rechtliche Annahme eines Handelns des Genannten mit (zumindest bedingtem) Schädigungsvorsatz damit nicht gedeckt ist. Durch die vom Erstgericht gebrauchten Wendungen ist nämlich (noch) nicht zweifelsfrei festgestellt, daß der Beschwerdeführer tatsächlich mit einer Schädigung der kreditgewährenden J infolge Nichteinhaltung der vereinbarten Rückzahlungsraten ernstlich gerechnet und sich damit auch abgefunden hat; die in Rede stehenden Wendungen in den Urteilsgründen können vielmehr rechtlich auch als bloß fahrlässiges Handeln gedeutet werden. Ebensowenig kann aber die Annahme eines (zumindest bedingten) Schädigungsvorsatzes (allein) darauf gestützt werden, daß B um den Verbrauch der 1971

empfangenen 90.000 S seitens Josef A wußte, weil dabei offen bleibt, ob er nicht mit zukünftigen Einkünften des A zur Abdeckung des 1976 aufzunehmenden Kredites gerechnet hat.

So gesehen haften daher dem angefochtenen Urteil in Ansehung des Beschwerdeführers Eugen B Feststellungsmängel in bezug auf die subjektive Tatseite an, die es erforderlich machen, den gegen diesen Beschwerdeführer ergangenen Schulterspruch aufzuheben und dem Erstgericht insoweit die Verfahrenserneuerung aufzutragen. In Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Eugen B war sohin gemäß § 285 e StPO spruchgemäß zu erkennen.

Mit seiner Berufung war der Angeklagte Eugen B auf die getroffene Entscheidung zu verweisen.

über die Berufung des Angeklagten Josef A wird hingegen bei einem gesondert anzuberaumenden Gerichtstag zur öffentlichen Verhandlung zu entscheiden sein (§ 296 Abs 3 StPO).

**Anmerkung**

E03029

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1980:0120OS00158.8.1211.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19801211\_OGH0002\_0120OS00158\_8000000\_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)