

# TE OGH 2009/12/16 150s152/09f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.12.2009

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 16. Dezember 2009 durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schmucker als Vorsitzende sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Danek, Dr. T. Solé und Mag. Lendl sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Bachner-Foregger als weitere Richter in Gegenwart der Richteramtswärterin Mag. Metzler als Schriftführerin in der Strafsache gegen Zoran S\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 erster und vierter Fall, Abs 2, 148 zweiter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 12. August 2009, GZ 13 Hv 75/09f-59, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin der Generalprokuratur, Generalanwältin Mag. Wachberger, des Angeklagten und seiner Verteidigerin Dr. Kurter, zu Recht erkannt:

## Spruch

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Strafausspruch aufgehoben und in diesem Umfang in der Sache selbst zu Recht erkannt:

Zoran S\*\*\*\*\* wird unter Bedachtnahme auf das Urteil des Amtsgerichts Passau vom 25. Juni 2008, AZ 10 Ds 216 Js 18245/03, in Anwendung des § 28 Abs 1 StGB nach § 148 zweiter Fall StGB zu einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten als Zusatzstrafe verurteilt.

Im Übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde verworfen. Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Zoran S\*\*\*\*\* des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 erster und vierter Fall, Abs 2, 148 zweiter Fall StGB schuldig erkannt und nach dem zweiten Strafsatz des § 148 StGB zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt.

Nach dem Inhalt des Schuldspruchs hat er in Wien gewerbsmäßig mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, durch Vorlage eines auf Milan A\*\*\*\*\*, geboren am \*\*\*\*\*, lautenden (echten, aber inhaltlich unrichtigen; vgl US 5) serbischen Reisepasses, mithin durch Benützung eines falschen Beweismittels, Nachgenannte durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen verleitet, die diese mit einem 3.000 Euro übersteigenden Betrag am Vermögen schädigten, und zwar

1./ am 1. Mai 2008 Verfügungsberechtigte der M\*\*\*\*\* GmbH bzw der S\*\*\*\*\* Bank AG durch Vorgabe, ein rückzahlungsfähiger und -williger Kreditnehmer zu sein, zur Übergabe eines Laptops der Marke Toshiba Satellite unter

Abschluss eines Kreditvertrags über 553,78 Euro zu dessen Finanzierung, wodurch das genannte Kreditinstitut in diesem Betrag am Vermögen geschädigt wurde;

2./ am 20. Mai 2008 Verfügungsberechtigte der Autohaus R\*\*\*\*\* KEG bzw der G\*\*\*\*\* Bank GmbH durch Vorgabe, ein zahlungsfähiger und -williger Leasingnehmer zu sein und unter Vorlage einer gefälschten Lohnbestätigung der E\*\*\*\*\* GmbH, mithin durch Benützung einer falschen Urkunde, zur Übergabe eines Personenkraftwagens im Wert von 22.590 Euro unter Abschluss eines Leasingvertrags zu dessen Finanzierung, wodurch das genannte Kreditinstitut mit diesem Betrag am Vermögen geschädigt wurde;

3./ am 23. Mai 2008, am 26. Mai 2008 und am 28. Mai 2008 Verfügungsberechtigte der T\*\*\*\*\* GmbH durch Abschluss von jeweils zwei Mobiltelefonverträgen unter Vorgabe, zahlungsfähiger und zahlungswilliger Vertragspartner zu sein, sowie zur Übergabe von Mobiltelefonen und zur Erbringung von Telefonieleistungen im Wert von 4.180,21 Euro, wodurch das genannte Unternehmen in diesem Betrag am Vermögen geschädigt wurde.

### **Rechtliche Beurteilung**

Diesen Schuldspruch bekämpft der Angeklagte mit einer auf Z 4, 5 und 11 des§ 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, der teilweise Berechtigung zukommt.

Zum Schuldspruchpunkt 2./ schlägt die Mängelrüge (nominell Z 5 letzter Fall) fehl, weil sie mit dem Vorbringen, tatsächlich wäre der G\*\*\*\*\* Bank GmbH anstelle des konstatierten Betrags von 22.590 Euro lediglich ein Schaden von 8.656,05 Euro entstanden, keine entscheidende - also entweder für die Unterstellung der Tat unter ein bestimmtes Strafgesetz oder für die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes maßgebende - Tatsache anspricht.

Auch mit dem zu Schuldspruchpunkt 1./ unter dem Titel der Aktenwidrigkeit (der Sache nach Unvollständigkeit, Z 5 zweiter Fall) erhobenen Einwand, aus der - vom Erstgericht übergangenen - Aussage des Zeugen Harald Re\*\*\*\*\* vor der Polizei und der - ebenfalls unberücksichtigt gebliebenen - bezughabenden Rechnung der M\*\*\*\*\* GmbH \*\*\*\*\* (ON 38) ergebe sich ein Tatzeitpunkt 26. Mai 2008 anstelle des mit 1. Mai 2008 angenommenen (US 1, 4), spricht die Rüge - ist doch der Tatzeitpunkt weder für die Erfüllung des Tatbestands noch im vorliegenden Fall zur Individualisierung der Tat rechtlich von Bedeutung - keine entscheidende Tatsache an (vgl RIS-Justiz RS0098557; Lendl, WK-StPO § 260 Rz 14) und verfehlt so den gesetzlichen Bezugspunkt der Anfechtung.

In diesem Umfang war die Nichtigkeitsbeschwerde daher zu verwerfen. Im Recht ist hingegen die Sanktionsrüge (Z 11) mit dem Vorbringen, das Erstgericht hätte gemäß § 31 Abs 1 StGB auf das - in den Entscheidungsgründen festgestellte (US 3 f) - rechtskräftige Urteil des Amtsgerichts Passau vom 25. Juni 2008, AZ 10 Ds 216 Js 18245/03 (vgl US 3, 4), mit dem der Angeklagte ua wegen Urkundenfälschung zu einer für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von fünf Monaten verurteilt worden war, Bedacht nehmen und eine Zusatzstrafe verhängen müssen, weil die der gegenständlichen Verurteilung zu Grunde liegenden Taten nach der Zeit ihrer Begehung schon in diesem früheren Verfahren hätten abgeurteilt werden können. Die im vorliegenden Fall unterbliebene Anwendung des - nach § 31 Abs 2 StGB auch für ausländische Vorverurteilungen geltenden - Abs 1 leg cit bewirkt Nichtigkeit aus Z 11 erster Fall des § 281 Abs 1 StPO (RIS-Justiz RS0108409).

Der Nichtigkeitsbeschwerde war daher insoweit (teilweise) Folge zu geben, das Urteil, das im Übrigen unberührt zu bleiben hatte, im Strafausspruch aufzuheben und unter Bedachtnahme auf die angeführte Vorverurteilung gemäß §§ 31, 40 StGB die Strafe in Form einer Zusatzstrafe neu zu bemessen.

Demzufolge erübrigt sich ein Eingehen auf die (der Sache nach aus Z 11 erster Fall iVm Z 4 [vgl RIS-JustizRS0118581]) gerügte Abweisung des in der Hauptverhandlung gestellten Antrags des Angeklagten auf Beischafterung einer - zwischenzeitig auf Veranlassung des Vorsitzenden zum Akt gelangten (ON 67) - Ausfertigung des bezughabenden Urteils des Amtsgerichts Passau.

Gleiches gilt für das Vorbringen in der am 14. Oktober 2009, sohin einen Tag nach Einlangen der gegenständlichen Ausführung der Nichtigkeitsbeschwerde, elektronisch übermittelten, von dem zwischenzeitig bevollmächtigten Verteidiger verfassten (weiteren) Rechtsmittelausführung (ON 69); diesfalls, weil das Gesetz ausdrücklich nur eine einzige Ausführung der Beschwerdegründe zulässt (§ 285 Abs 1 StPO; Ratz, WK-StPO § 285 Rz 6).

Bei der Strafneubemessung waren das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen (der vom Schuldspruch durch das Amtsgericht Passau vom 25. Juni 2008 umfassten Urkundenfälschung), die Tatwiederholung und mehrfache Qualifikation sowie die Höhe des die Wertgrenze des § 147 Abs 2 StGB erheblich übersteigenden

Schadens als erschwerend zu werten, als mildernd hingegen die bis auf Schuldspruch 2./ geständige Verantwortung und der bisher ordentliche Lebenswandel. Bei einer Strafdrohung von einem bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe (§ 148 zweiter Fall StGB) war unter Bedachtnahme auf die genannte Verurteilung eine Zusatzstrafe von 16 Monaten schuldangemessen und dem Unrechtsgehalt der Taten entsprechend.

Angesichts der doch erheblichen Delinquenz innerhalb eines relativ kurzen Zeitraums und der sich daraus manifestierenden hohen kriminellen Energie kam aus spezialpräventiven Gründen weder eine bedingte noch eine teilbedingte Strafnachsicht in Betracht. Mit seiner Berufung war der Angeklagte auf die Strafneubemessung zu verweisen.

Die Anrechnung der Vorhaft wird dem Erstgericht vorbehalten. Die Kostenentscheidung beruht auf § 390a Abs 1 StPO.

**Anmerkung**

E92802150s152.09f

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2009:01500S00152.09F.1216.000

**Zuletzt aktualisiert am**

12.02.2010

**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)