

# TE OGH 2001/11/6 14Os137/01

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 06.11.2001

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat am 6. November 2001 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Massauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer, Dr. Holzweber, Dr. Ratz und Dr. Philipp als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Emsenhuber als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Oleksandr(e) S\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3, 15 StGB, teilweise als Bestimmungstäter nach § 12 zweiter Fall StGB, über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Leoben als Schöffengericht vom 27. Juli 2001, GZ 13 Vr 545/01-58, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat am 6. November 2001 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Massauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer, Dr. Holzweber, Dr. Ratz und Dr. Philipp als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Emsenhuber als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Oleksandr(e) S\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Betruges nach Paragraphen 146, 147 Absatz 3, 15 StGB, teilweise als Bestimmungstäter nach Paragraph 12, zweiter Fall StGB, über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes Leoben als Schöffengericht vom 27. Juli 2001, GZ 13 römisch fünf r 545/01-58, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## **Spruch**

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Graz zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## **Text**

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Oleksandr(e) S\*\*\*\*\* des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3, 15 StGB, teilweise als Bestimmungstäter nach § 12 zweiter Fall StGB schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Oleksandr(e) S\*\*\*\*\* des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten schweren Betruges nach Paragraphen 146, 147 Absatz 3, 15 StGB, teilweise als Bestimmungstäter nach Paragraph 12, zweiter Fall StGB schuldig erkannt.

Darnach hat er im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit Andrea S\*\*\*\*\* mit dem Vorsatz, durch das Verhalten der Getäuschten sich oder einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, Nachgenannte durch Täuschung über

Tatsachen zu Handlungen verleitet, die diese am Vermögen in einem 500.000 S übersteigenden Betrag schädigten oder schädigen sollten, und zwar

1. am 27. August 1998 in Bratislava/Slowakei, indem er Martin F\*\*\*\*\* zur Vorspiegelung, er sei ein zahlungswilliger und -fähiger Kunde zum Abschluss eines Leasingvertrages mit einem österreichischen Leasingunternehmen und zur Herausgabe eines PKW Audi A 8 Quattro im Wert von zumindest einer Million Schilling zu bestimmen versuchte, wobei der Versuch scheiterte, weil jener sich dazu nicht bereit erklärte; sowie

2. am 12. Mai 1999 in Kindberg Adolf F\*\*\*\*\* unter der Vorspiegelung, er könne im Falle einer Darlehensgewährung von 450.000 S über die durch die Treuhänderin Andrea S\*\*\*\*\* für ihn auf ihren Namen angekauften Liegenschaften in der Slowakei frei verfügen, zur Bezahlung dieses Betrages verleitet.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die vom Angeklagten dagegen aus § 281 Abs 1 Z 5, 5a und 9 lit a StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde geht fehlt. Die vom Angeklagten dagegen aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5,, 5a und 9 Litera a, StPO erhobene Nichtigkeitsbeschwerde geht fehlt.

Weshalb in dem Umstand, dass bei den Einvernahmen des Zeugen Martin F\*\*\*\*\* vor der Sicherheitsbehörde, die der Aufklärung des Mordes an dessen Vater Adolf F\*\*\*\*\* dienten, der das Schuldpruchfaktum 1 betreffende Sachverhalt keine Erwähnung fand und entsprechende Angaben erst in den gerichtlichen Vernehmungsprotokollen aufscheinen, ein erörterungsbedürftiger Widerspruch liegen solle, legt die Mängelrüge (Z 5) nicht deutlich und bestimmt dar. Weshalb in dem Umstand, dass bei den Einvernahmen des Zeugen Martin F\*\*\*\*\* vor der Sicherheitsbehörde, die der Aufklärung des Mordes an dessen Vater Adolf F\*\*\*\*\* dienten, der das Schuldpruchfaktum 1 betreffende Sachverhalt keine Erwähnung fand und entsprechende Angaben erst in den gerichtlichen Vernehmungsprotokollen aufscheinen, ein erörterungsbedürftiger Widerspruch liegen solle, legt die Mängelrüge (Ziffer 5,) nicht deutlich und bestimmt dar.

Das Fälligkeitsdatum des Darlehens zu Faktum 2 konnten die Tatsächter schon mängelfrei aus dem Schreiben des Anwalts Mag. Ladislav Magyerka vom 25. August 1999 (S 627/I) ableiten, wonach diese durch Einmalerlag am 12. August 1999 fällig sein sollte.

Der ein Unterbleiben der (amtsweig zu veranlassenden) Einvernahme der Andrea S\*\*\*\*\* relevierenden Tatsachenrüge (Z 5a) genügt es entgegenzuhalten, dass nach neuerer Rechtsprechung Mängel der Sachverhaltsermittlung nur insoweit gerügt werden können, als der Beschwerdeführer an einer darauf abzielenden Antragstellung gehindert war (13 Os 99/00, 13 Os 145/00, 14 Os 85/01). In diese Richtungweisende Umstände werden vom Angeklagten aber nicht dargetan. Der ein Unterbleiben der (amtsweig zu veranlassenden) Einvernahme der Andrea S\*\*\*\*\* relevierenden Tatsachenrüge (Ziffer 5 a,) genügt es entgegenzuhalten, dass nach neuerer Rechtsprechung Mängel der Sachverhaltsermittlung nur insoweit gerügt werden können, als der Beschwerdeführer an einer darauf abzielenden Antragstellung gehindert war (13 Os 99/00, 13 Os 145/00, 14 Os 85/01). In diese Richtungweisende Umstände werden vom Angeklagten aber nicht dargetan.

Die eine absolute Untauglichkeit des Bestimmungsversuches zu Faktum 1 behauptenden Beschwerdeinwendungen bringen den damit geltend gemachten Nichtigkeitsgrund (Z 9 lit a) nicht zur gesetzmäßigen Ausführung. Dazu wäre es erforderlich gewesen, unter Anlegung eines abstrahierenden und generalisierenden Maßstabs darzulegen, weshalb eine Vollendung des Betruges nicht nur unter den zufälligen Besonderheiten des Einzelfalls, sondern unter allen Umständen unmöglich gewesen wäre. Die eine absolute Untauglichkeit des Bestimmungsversuches zu Faktum 1 behauptenden Beschwerdeinwendungen bringen den damit geltend gemachten Nichtigkeitsgrund (Ziffer 9, Litera a,) nicht zur gesetzmäßigen Ausführung. Dazu wäre es erforderlich gewesen, unter Anlegung eines abstrahierenden und generalisierenden Maßstabs darzulegen, weshalb eine Vollendung des Betruges nicht nur unter den zufälligen Besonderheiten des Einzelfalls, sondern unter allen Umständen unmöglich gewesen wäre.

Diesem Erfordernis wird jedoch die Beschwerde, welche sich nur darauf stützt, dass hier ein sogenanntes Null-Leasing bei der Firma P\*\*\*\*\* nicht möglich war, nicht gerecht, indem sie einerseits Gegenteiliges selbst einräumt (S 5 erster Abs), anderseits aber auch nicht darlegt, weshalb der Abschluss eines Leasingvertrages, bei dem keine Anzahlung zu leisten ist, schlechthin unmöglich gewesen sein solle (vgl. hiezu insbes S 241, 285/I; US 8 iVm US 11; 11 Os 90/99). Diesem Erfordernis wird jedoch die Beschwerde, welche sich nur darauf stützt, dass hier ein sogenanntes Null-

Leasing bei der Firma P\*\*\*\*\* nicht möglich war, nicht gerecht, indem sie einerseits Gegenteiliges selbst einräumt (S 5 erster Abs), anderseits aber auch nicht darlegt, weshalb der Abschluss eines Leasingvertrages, bei dem keine Anzahlung zu leisten ist, schlechthin unmöglich gewesen sein solle vergleiche hiezu insbes S 241, 285/l; US 8 in Verbindung mit US 11; 11 Os 90/99).

Mit der bloßen Behauptung, das am 28. (richtig: 27.) August 1998 zwischen dem Angeklagten und Martin F\*\*\*\*\* geführte Gespräch stelle eine bloße Vorbereitungshandlung (und daher keinen Bestimmungsversuch) dar, wird der gegenständliche Nichtigkeitsgrund nicht deutlich und bestimmt bezeichnet.

Soweit der Beschwerdeführer behauptet, dass jedenfalls ein Rücktritt vom Versuch anzunehmen wäre, weil er von weiteren Ausführungshandlungen freiwillig Abstand genommen habe, übergeht er die erstgerichtlichen Urteilskonstatierungen, wonach Martin F\*\*\*\*\* sich nicht dazu bereit erklärte, die angesonnene Tat auszuführen (US 2 iVm US 8) und erklärt nicht, warum auch misslungene Versuche rücktrittsfähig im Sinn des § 16 StGB sein sollten (Hager/Massauer in WK2 §§ 15, 16 Rz 157 ff). Soweit der Beschwerdeführer behauptet, dass jedenfalls ein Rücktritt vom Versuch anzunehmen wäre, weil er von weiteren Ausführungshandlungen freiwillig Abstand genommen habe, übergeht er die erstgerichtlichen Urteilskonstatierungen, wonach Martin F\*\*\*\*\* sich nicht dazu bereit erklärte, die angesonnene Tat auszuführen (US 2 in Verbindung mit US 8) und erklärt nicht, warum auch misslungene Versuche rücktrittsfähig im Sinn des Paragraph 16, StGB sein sollten (Hager/Massauer in WK2 Paragraphen 15., 16 Rz 157 ff).

Die Beschwerdebehauptung, hinsichtlich Schuldspruchsfaktum 2 liege keine relevante Täuschungshandlung vor und es seien beide Vertragsparteien ihren Verpflichtungen aus der Darlehensvereinbarung nachgekommen, orientiert sich nicht am gesamten festgestellten Urteilssachverhalt, hat doch das Erstgericht in diesem Zusammenhang konstatiert, dass Adolf F\*\*\*\*\* (auch) durch Vortäuschung der Rückzahlungswilligkeit der Darlehensnehmer zur Auszahlung des inkriminierten Geldbetrages verleitet wurde, der bis heute vereinbarungswidrig nicht zurückbezahlt worden ist, wobei sich die Ehegatten S\*\*\*\*\* weiter auf den Standpunkt stellten, Andrea S\*\*\*\*\* sei rechtmäßige Eigentümerin der vorgeblich ohne Zutun des Adolf F\*\*\*\*\* finanzierten Liegenschaften (US 10).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen § 285d Abs 1 StPO, woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Graz zur Entscheidung über die Berufung folgt. Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Graz zur Entscheidung über die Berufung folgt.

Der Ausspruch über die Kostenersatzpflicht ist in § 390a StPO begründet. Der Ausspruch über die Kostenersatzpflicht ist in Paragraph 390 a, StPO begründet.

#### **Anmerkung**

E63810 14D01371

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

ECLI:AT:OGH0002:2001:0140OS00137.01.1106.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20011106\_OGH0002\_0140OS00137\_0100000\_000

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