

# TE OGH 1999/12/16 12Os125/99

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.12.1999

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 16. Dezember 1999 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Rzeszut als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schindler, Dr. E. Adamovic, Dr. Holzweber und Dr. Philipp als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Handler als Schriftführer, in der Strafsache gegen Wolfgang K\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3, 148 zweiter Fall StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 26. Mai 1999, GZ 12a Vr 979/99-48, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokuraors, Generalanwalt Dr. Plöchl, des Angeklagten Wolfgang K\*\*\*\*\* und des Verteidigers Dr. Trachtenberg zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 16. Dezember 1999 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Rzeszut als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schindler, Dr. E. Adamovic, Dr. Holzweber und Dr. Philipp als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Handler als Schriftführer, in der Strafsache gegen Wolfgang K\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betruges nach Paragraphen 146., 147 Absatz 3., 148 zweiter Fall StGB und einer weiteren strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten sowie über die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 26. Mai 1999, GZ 12a römisch fünf r 979/99-48, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokuraors, Generalanwalt Dr. Plöchl, des Angeklagten Wolfgang K\*\*\*\*\* und des Verteidigers Dr. Trachtenberg zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Beiden Berufungen wird nicht Folge gegeben.

Gemäß § 390a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last. Gemäß Paragraph 390 a, StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Wolfgang K\*\*\*\*\* des Verbrechens des (zu ergänzen: teils vollendeten, teils versuchten) gewerbsmäßigen schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3, 148 zweiter Fall und 15 StGB (I) sowie des Vergehens der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs 1 StGB (II) schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Wolfgang K\*\*\*\*\* des Verbrechens des (zu ergänzen: teils vollendeten, teils versuchten) gewerbsmäßigen schweren Betruges nach Paragraphen 146., 147 Absatz 3., 148 zweiter Fall und 15 StGB (romisch eins) sowie des Vergehens der Urkundenunterdrückung nach Paragraph 229, Absatz eins, StGB (romisch II) schuldig erkannt.

Danach hat er in Wien und anderen Orten Österreichs

I. mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, und in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung von zum Teil schweren Beträgereien (I/A bis E) eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, Nachgenannte durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen, die diese oder andere am Vermögen schädigten bzw schädigen sollten, wobei der Schaden insgesamt 500.000 S überstieg, römisch eins. mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, und in der Absicht, sich durch die wiederkehrende Begehung von zum Teil schweren Beträgereien (I/A bis E) eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, Nachgenannte durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen, die diese oder andere am Vermögen schädigten bzw schädigen sollten, wobei der Schaden insgesamt 500.000 S überstieg,

"i)" verleitet, nämlich

A) zwischen April und Oktober 1998 Rolf W\*\*\*\*\* durch die Vorgabe, er

könne ihm günstig einen neuen PKW Mercedes verschaffen, in drei Angriffen zur Übergabe eines Bargeldbetrages von insgesamt 254.000 S;

B) im Sommer 1998 Gerd F\*\*\*\*\* unter der Vorgabe, ein

rückzahlungswilliger und rückzahlungsfähiger Darlehensnehmer zu sein, zur Übergabe eines Bargeldbetrages von 60.000 S;

C) von April bis Mai 1998 Norbert F\*\*\*\*\* unter der Vorgabe

1. für ihn Gold anzukaufen, zur Übergabe von 30.000 S;

2. für ihn 5.000 T-Shirts aus Thailand anzukaufen, zur Übergabe von 110.000 S;

3. ein rückzahlungswilliger und rückzahlungsfähiger Darlehensnehmer zu sein, zur Übergabe von 235.000 S;

D) im Frühjahr 1998 Gerhard S\*\*\*\*\* unter der Vorgabe, zwei Goldketten

als Vorlage für seinen Bruder zu benötigen, zur Übergabe dieser Goldketten im Gesamtwert von 140.000 S;

E) im Herbst 1998 Franz L\*\*\*\*\* unter der Vorgabe, die ihm übergebenen

Schmuckstücke zu reinigen und zwei Brillanten für ihn anzukaufen in zwei Angriffen zur Übergabe von insgesamt 45.408 S, sowie zur Übergabe eines Weißgoldringes (kronenförmig mit dreistöckig angeordneten Brillanten);

F) im November 1998 Alexandra L\*\*\*\*\* unter Vortäuschung seiner

Rückzahlungswilligkeit und Rückzahlungsfähigkeit zur Zuzählung eines Darlehens im Betrag von 5.000 S;

G) im Jahre 1998 Karin N\*\*\*\*\* unter der Vorgabe, ein

rückzahlungswilliger und rückzahlungsfähiger Darlehensnehmer zu sein, zur Übergabe von 2.200 S;

"ii)" zu verleiten versucht, nämlich im Frühjahr 1998 Gerhard S\*\*\*\*\* unter der Vorgabe, er würde einen Ring und ein Armband im Wert von etwa 50.000 S für ihn in Kommission verkaufen, zur Übergabe der genannten Schmuckstücke;

II. in der Zeit vom 27. September 1992 bis zum 3. Februar 1999 Urkunden, über die er nicht verfügen durfte, nämlich den Führerschein Nr. 550898/83 und Zulassungsschein für PKW Renault mit dem polizeilichen Kennzeichen W 363.708 des Manfred K\*\*\*\*\* mit dem Vorsatz unterdrückt, zu verhindern, dass sie im Rechtsverkehr zum Beweis eines Rechtes, eines Rechtsverhältnisses oder einer Tatsache gebraucht werden. römisch II. in der Zeit vom 27. September 1992 bis zum 3. Februar 1999 Urkunden, über die er nicht verfügen durfte, nämlich den Führerschein Nr. 550898/83 und Zulassungsschein für PKW Renault mit dem polizeilichen Kennzeichen W 363.708 des Manfred K\*\*\*\*\* mit dem Vorsatz unterdrückt, zu verhindern, dass sie im Rechtsverkehr zum Beweis eines Rechtes, eines Rechtsverhältnisses oder einer Tatsache gebraucht werden.

### **Rechtliche Beurteilung**

Ausschließlich gegen die Betrugsqualifikation nach § 148 zweiter Fall StGB (I) wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die Z 5 und 10 (nominell auch "Z 9") des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, der keine Berechtigung zukommt. Ausschließlich gegen die Betrugsqualifikation nach Paragraph 148, zweiter Fall StGB (romisch eins) wendet

sich der Angeklagte mit seiner auf die Ziffer 5 und 10 (nominell auch "Z 9") des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, der keine Berechtigung zukommt.

Entgegen der Mängelrüge (Z 5) hat das Schöffengericht die bekämpfte Tendenz § 70 StGB) insgesamt mit hinreichender Deutlichkeit auf die Begehung (auch schwerer) Betrugstodelikte bezogen (US 3 iVm 9 und 15 16) und aus dem objektiven Tatgeschehen, das durch wiederholte, überwiegend für sich allein schadensqualifizierte (§ 147 Abs 2 StGB) Betrugstodelikte gekennzeichnet ist, der finanziell prekären Situation des Angeklagten, dem Bestreben, die zunehmenden Spielschulden durch neue Betrugstodelikte abzudecken, und dem Geständnis des Beschwerdeführers (S 119, 323) logisch und empirisch einwandfrei abgeleitet. Entgegen der Mängelrüge (Ziffer 5,) hat das Schöffengericht die bekämpfte Tendenz (Paragraph 70, StGB) insgesamt mit hinreichender Deutlichkeit auf die Begehung (auch schwerer) Betrugstodelikte bezogen (US 3 in Verbindung mit 9 und 15 16) und aus dem objektiven Tatgeschehen, das durch wiederholte, überwiegend für sich allein schadensqualifizierte (Paragraph 147, Absatz 2, StGB) Betrugstodelikte gekennzeichnet ist, der finanziell prekären Situation des Angeklagten, dem Bestreben, die zunehmenden Spielschulden durch neue Betrugstodelikte abzudecken, und dem Geständnis des Beschwerdeführers (S 119, 323) logisch und empirisch einwandfrei abgeleitet.

Der Subsumtionsrüge (Z 10) zuwider muss für die Haftung nach § 148 zweiter Fall StGB nicht jedes Betrugsfaktum für sich allein als schwerer Betrug qualifiziert sein. Vielmehr reicht es aus, dass die Absicht des Täters auf die Erzielung einer fortlaufenden Einnahme zwar nicht ausschließlich, aber doch auch durch die wiederkehrende Begehung schwerer (hier nach § 147 Abs 2 StGB qualifizierter - US 3) Beträgereien gerichtet ist (Leukauf/Steininger Komm3 § 148 RN 8; 14 Os 55/97). Somit haftet dem Urteil auch der behauptete Subsumtionsirrtum nicht anDer Subsumtionsrüge (Ziffer 10,) zuwider muss für die Haftung nach Paragraph 148, zweiter Fall StGB nicht jedes Betrugsfaktum für sich allein als schwerer Betrug qualifiziert sein. Vielmehr reicht es aus, dass die Absicht des Täters auf die Erzielung einer fortlaufenden Einnahme zwar nicht ausschließlich, aber doch auch durch die wiederkehrende Begebung schwerer (hier nach Paragraph 147, Absatz 2, StGB qualifizierter - US 3) Beträgereien gerichtet ist (Leukauf/Steininger Komm3 Paragraph 148, RN 8; 14 Os 55/97). Somit haftet dem Urteil auch der behauptete Subsumtionsirrtum nicht an.

Die zur Gänze unbegründete Nichtigkeitsbeschwerde war demnach zu verwerfen.

Bleibt anzumerken, dass der dem Schulterspruch I/ii zugrundeliegende Betrug - entgegen der Rechtsansicht des Schöffengerichtes (insbesondere US 17) - (auch) insoweit nicht beim Versuch geblieben ist, sondern mit Eintritt des Vermögensschadens (Übergabe des Brillantringes und Brillantarmbandes an den mit Betrugsvorsatz agierenden Angeklagten - US 12) bereits vollendet war (Leukauf/Steininger aaO § 146 RN 61; Kienapfel BT II3 RN 252). Die spätere Rückgabe allein der erwähnten Schmuckstücke an Gerhard S\*\*\*\*\* (US 12 letzter Absatz) konnte schon deshalb keine Strafaufhebung (§ 167 StGB) bewirken, weil sie sich nach Lage des Falles mit Rücksicht auf das Teilstück I/i/D als bloß teilweise Schadensgutmachung darstellt. Da sich der unbekämpft gebliebene erstgerichtliche Subsumtionsirrtum zum Vorteil des Beschwerdeführers auswirkt, hat er auf sich zu beruhen.Bleibt anzumerken, dass der dem Schulterspruch I/ii zugrundeliegende Betrug - entgegen der Rechtsansicht des Schöffengerichtes (insbesondere US 17) - (auch) insoweit nicht beim Versuch geblieben ist, sondern mit Eintritt des Vermögensschadens (Übergabe des Brillantringes und Brillantarmbandes an den mit Betrugsvorsatz agierenden Angeklagten - US 12) bereits vollendet war (Leukauf/Steininger aaO Paragraph 146, RN 61; Kienapfel BT II3 RN 252). Die spätere Rückgabe allein der erwähnten Schmuckstücke an Gerhard S\*\*\*\*\* (US 12 letzter Absatz) konnte schon deshalb keine Strafaufhebung (Paragraph 167, StGB) bewirken, weil sie sich nach Lage des Falles mit Rücksicht auf das Teilstück I/i/D als bloß teilweise Schadensgutmachung darstellt. Da sich der unbekämpft gebliebene erstgerichtliche Subsumtionsirrtum zum Vorteil des Beschwerdeführers auswirkt, hat er auf sich zu beruhen.

Das Schöffengericht verhängte über den Angeklagten nach §§ 28 Abs 1, 148 zweiter Strafsatz StGB eine Freiheitsstrafe von 12 Monaten, wovon es gemäß § 43a Abs 3 StGB einen Strafteil von 10 Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachsah.Das Schöffengericht verhängte über den Angeklagten nach Paragraphen 28, Absatz eins,, 148 zweiter Strafsatz StGB eine Freiheitsstrafe von 12 Monaten, wovon es gemäß Paragraph 43 a, Absatz 3, StGB einen Strafteil von 10 Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachsah.

Dabei wertete es das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen als erschwerend, mildernd berücksichtigte es hingegen das reumütige Geständnis, dass es zum Teil beim Versuch geblieben ist und die teilweise Sicherstellung "der Beute".

Dagegen richten sich die Berufungen des Angeklagten, der die Herabsetzung der Freiheitsstrafe und ihre gänzliche bedingte Nachsicht anstrebt und der Staatsanwaltschaft, welche die Erhöhung der Freiheitsstrafe und die Ausschaltung des Ausspruches nach § 43a Abs 3 StGB zum Ziel hat. Dagegen richten sich die Berufungen des Angeklagten, der die Herabsetzung der Freiheitsstrafe und ihre gänzliche bedingte Nachsicht anstrebt und der Staatsanwaltschaft, welche die Erhöhung der Freiheitsstrafe und die Ausschaltung des Ausspruches nach Paragraph 43 a, Absatz 3, StGB zum Ziel hat.

Zwar zeigt der Angeklagte zutreffend die mangelhafte Erfassung der Strafzumessungsgründe durch das Erstgericht auf, indem er auf die weiters vorliegenden Milderungsgründe des bisher ordentlichen Lebenswandels, seiner - mental realitätsverzerrenden - Spielsucht und der (weit über die Sicherstellung hinausgehenden) partiellen Schadensgutmachung hinweist. Die vom Erstgericht ausgesprochene Unrechtsfolge erweist sich jedoch bei Mitberücksichtigung auch dieser Milderungsgründe und der im Gerichtstag bescheinigten Initiativen zur (weiteren) Schadensgutmachung nach dem erstinstanzlichen Urteil im Ergebnis als angemessen und der dazu festgelegte unmittelbare Teilvollzug der Freiheitsstrafe im Hinblick auf den beträchtlichen Störwert der abgeurteilten und von erheblicher krimineller Energie des Angeklagten gekennzeichneten Tatdimension als geboten.

Beiden Berufungen war somit der Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E56904 12D01259

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

ECLI:AT:OGH0002:1999:0120OS00125.99.1216.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19991216\_OGH0002\_0120OS00125\_9900000\_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)