

# TE OGH 1991/9/25 130s70/91

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.09.1991

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 25.September 1991 durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Hörburger als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Felzmann, Dr. Kuch, Dr. Massauer und Dr. Rzeszut als weitere Richter, in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Kandra als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Karl Annamaria H\*\*\*\*\* und andere Angeklagte wegen des Vergehens des versuchten schweren Betruges nach den §§ 15, 146, 147 Abs. 2 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Manfred H\*\*\*\*\* sowie über die Berufung des Angeklagten Gerhard W\*\*\*\*\* gegen das Urteil des Kreisgerichtes Wels als Schöffengericht vom 10.April 1991, GZ 13 Vr 11/90-65, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung des Angeklagten Manfred H\*\*\*\*\* werden die Akten dem Oberlandesgericht Linz zugleitet. Gemäß dem § 390 a StPO fallen diesem Angeklagten auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Gemäß dem § 290 Abs. 1 StPO wird das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Ausspruch, die Angeklagten Gerhard W\*\*\*\*\*, Roland E\*\*\*\*\* und Walter H\*\*\*\*\* hätten die ihnen zur Last gelegten Betrügereien in der Absicht begangen, sich durch ihre wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, demgemäß in der rechtlichen Unterstellung dieser Taten bei Gerhard W\*\*\*\*\*, Roland E\*\*\*\*\* und Walter H\*\*\*\*\* unter die Bestimmung des § 148 zweiter Fall StGB sowie in dem diese Angeklagten betreffenden Strafausspruch einschließlich der Entscheidung über die Anrechnung der Vorhaft gleichwie der den Angeklagten Walter H\*\*\*\*\* betreffende Beschluß auf Widerruf der bedingten Strafnachsicht gemäß dem § 494 a StPO aufgehoben und die Sache im Umfang der Aufhebung zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte Gerhard W\*\*\*\*\* auf die Kassierung des ihn betreffenden Strafausspruches verwiesen.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil, das auch andere Entscheidungen enthält, wurde Manfred H\*\*\*\*\* der Vergehen des schweren Betruges nach den §§ 146, 147 Abs. 2 StGB und der Urkundenfälschung nach dem § 223 Abs. 2 StGB schuldig erkannt.

Als Betrug liegt ihm zur Last, mit unrechtmäßigem Bereicherungsvorsatz Verfügungsberechtigte der Firma B\*\*\*\*\* durch Täuschung über Tatsachen, nämlich die in der Folge genannten Waren für das Lagerhaus H\*\*\*\*\* abzuholen, am

16. Oktober 1989 in Linz mit Gerhard W\*\*\*\*\* und Roland E\*\*\*\*\* als Mittäter zur Ausfolgung eines Bosch-Bohrhammers UBH 2/20 SE, von vier Steinbohrern, einem Bohrfutter und einem Halter sowie drei Autoradios der Marke Blaupunkt BSA 247 im Gesamtwert von 19.653 S (A/I/1) und in Wels mit Roland E\*\*\*\*\* als Mittäter zur Ausfolgung von drei Autoradios der Marke Blaupunkt BSA 247, einem Autoradio der Marke Blaupunkt Berlin samt einem dafür passenden Schwanenhals, zwei Bosch-Winkelschleifer und zwei Lautsprecher XL 2015 im Gesamtwert von 41.754,24 S (A/I/2) verleitet zu haben.

Inhaltlich des Schuldspruches wegen Urkundenfälschung hat er dadurch, daß er im Zuge der eben angeführten Betrugstaten in Linz und Wels je einen Lieferschein für das Lagerhaus H\*\*\*\*\* mit dem Namen "Hubert STADLER" unterfertigte und den Verfügungsberechtigten der Firma B\*\*\*\*\* übergab, eine falsche Urkunde zum Beweis der Tatsache, daß die Waren von Hubert STADLER für das Lagerhaus H\*\*\*\*\* abgeholt wurden, gebraucht (B 1 und B 2).

### **Rechtliche Beurteilung**

Beide Schuldsprüche bekämpft der Angeklagte mit Nichtigkeitsbeschwerde, die auf die Z 9 lit. b und 10 des § 281 Abs. 1 StPO gestützt wird; den Strafausspruch ficht er mit Berufung an.

Die Nichtigkeitsbeschwerde entbehrt einer gesetzmäßigen Ausführung, weil sie nicht - was bei einer prozeßordnungsgemäßen Dartuung materiellrechtlicher Nichtigkeitsgründe erforderlich wäre - den gesamten Urteilssachverhalt mit dem darauf angewendeten Strafgesetz vergleicht.

Mit dem Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z 9 lit. b StPO reklamiert der Beschwerdeführer in bezug auf den Schuldspruch wegen Betruges für sich den Strafaufhebungsgrund der tätigen Reue, indem er behauptet, er habe den Schaden insofern vollständig gutgemacht, als er die in seinem Besitz befindlichen Beutestücke sogleich bei seiner Vernehmung durch die Gendarmerie angegeben und im Anschluß daran herausgegeben sowie hinsichtlich der restlichen Beutestücke freimütig die Örtlichkeit des Verstecks bekanntgegeben habe; überdies sei die Schadensgutmachung - entgegen der Ansicht des Schöffengerichtes, das die mangelnde Rechtzeitigkeit der Schadensgutmachung darin erblickte, daß die Beamten des Gendarmeriepostens Al\*\*\*\*\* bereits vor der Selbstanzeige des Angeklagten Manfred H\*\*\*\*\* am 9. Jänner 1990 gegen ihn einen Tatverdacht hegten, ja sogar bereits wiederholt ihn in seiner Wohnung aufgesucht hätten und somit sogar gegen ihn tätig geworden sind (US 44) - rechtzeitig erfolgt, weil bis zum 9. Jänner 1990 sein Name in keiner Niederschrift aufscheine und auch die Gendarmeriebeamten K\*\*\*\*\* und G\*\*\*\*\* nicht glaubwürdig anführen konnten, worauf die Verdachtsmomente beruhten.

Abgesehen davon, daß sich das Beschwerdevorbringen zur Rechtzeitigkeit der Schadensgutmachung in Wahrheit als im schöffengerichtlichen Rechtsmittelverfahren unzulässige Bekämpfung der Beweiswürdigung erweist, steht es im übrigen im Widerspruch zur Urteilsfeststellung, daß Manfred H\*\*\*\*\* (nach Sicherstellung seiner Beute) zum Verbleib der restlichen vom Betrug am 16. Oktober 1989 stammenden Beutestücke keine Angaben machte (US 24). Diese (einer gänzlichen und rechtzeitigen Schadensgutmachung entgegenstehende) Urteilsfeststellung negiert der Nichtigkeitswerber aber, wenn er behauptet, er habe bezüglich der übrigen (nicht in seinem Besitz befindlichen) Beute rechtzeitig durch Bekanntgabe des Verstecks Schadensgutmachung geleistet.

Den Schuldspruch wegen des Vergehens nach dem § 223 Abs. 2 StGB bekämpft der Rechtsmittelwerber mit der Subsumtionsrüge (Z 10), in der er vorbringt, die Unterfertigung des Lieferscheins durch ihn mit falschem Namen sei als Täuschungshandlung im Sinn des § 146 StGB zu beurteilen, nicht aber als eigenständiges Delikt der Urkundenfälschung. Damit wiederum übergeht der Angeklagte die Konstatierungen, daß die Unterfertigung des Lieferscheins mit falschem Namen durch ihn nicht zum Zwecke der Täuschung erfolgte (US 18) und daß sie nicht kausal für die Warenherausgabe und somit nicht "Tathandlung bzw. -mittel" des Betruges war (US 44).

Die nicht dem Gesetz entsprechende Nichtigkeitsbeschwerde war daher gemäß dem § 285 d Abs. 1 StPO iVm dem § 285 a Z 2 StPO schon in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen.

Die Zuständigkeit des Gerichtshofes zweier Instanz zur Entscheidung über die Berufung des Angeklagten Manfred H\*\*\*\*\* gründet sich auf den § 285 i StPO.

Aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde dieses Angeklagten war allerdings gemäß dem § 290 Abs. 1 StPO von Amts wegen wahrzunehmen (vgl. SSt. 39/42), daß das angefochtene Urteil zum Nachteil der Angeklagten Gerhard W\*\*\*\*\*, Roland E\*\*\*\*\* und Walter H\*\*\*\*\*, welche eine Nichtigkeitsbeschwerde nicht ergriffen haben, mit Nichtigkeit gemäß dem § 281 Abs. 1 Z 10 StPO behaftet ist.

Das Schöffengericht hat diese Angeklagten unter anderem mit Bezugnahme auf von ihnen begangene Betrügereien gewerbsmäßiger Tatbegehung nach dem § 148 zweiter Fall StGB schuldig erkannt. Hiezu lassen die Entscheidungsgründe jegliche Tatsachenfeststellungen vermissen, die eine Überprüfung der Rechtsrichtigkeit der Annahme dieser Qualifikation ermöglichen. In dem Zusammenhang ist anzumerken, daß die Ausführungen im vorletzten Absatz auf S 41 der Urteilsausfertigung sich auf die nicht getroffenen Feststellungen zur gewerbsmäßigen Begehung beziehen und den Angeklagten Walter H\*\*\*\*\* überhaupt unerwähnt lassen.

Wegen dieser Feststellungsmängel (Z 10) ist die Anordnung einer neuen Hauptverhandlung unvermeidlich. In dem sodann zu fällenden Urteil werden die erforderlichen Feststellungen zu treffen und es wird auch zu begründen sein, ob den genannten drei Angeklagten gewerbsmäßige Tatbegehung anzulasten ist.

Gemäß den §§ 285 e, 290 Abs. 1 StPO war daher schon in nichtöffentlicher Sitzung das schöffengerichtliche Urteil im aufgezeigten Umfang einschließlich der Strafaussprüche und des Widerrufsbeschlusses (der mit dem Strafausspruch im engen Zusammenhang steht) aufzuheben und spruchgemäß zu entscheiden.

#### **Anmerkung**

E26737

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

ECLI:AT:OGH0002:1991:0130OS00070.91.0925.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19910925\_OGH0002\_0130OS00070\_9100000\_000

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

© 2025 JUSLINE

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

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