jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE OGH 1987/3/24 10Os30/87

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 24.03.1987

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat am 24.März 1987 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Müller, Dr. Reisenleitner, Dr. Kuch und Dr. Massauer als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Schopper als Schriftführer in der Strafsache gegen Walter D*** wegen Vergehens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 2 StGB und einer anderen strafbaren Handlung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 19. Dezember 1986, GZ 5 b Vr 3786/86-70, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird, soweit sie gegen den Schuldspruch zu Punkt A/I/1) des Urteilssatzes gerichtet ist, zurückgewiesen.

Im übrigen wird der Nichtigkeitsbeschwerde Folge gegeben und das angefochtene Urteil, das ansonsten unberührt bleibt, im Schuldspruch zu Punkt B) des Urteilssatzes sowie im Strafausspruch aufgehoben und die Sache - zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung - an das Erstgericht zurückverwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte darauf verwiesen. Gemäß § 390 a StPO fallen ihm auch die durch den erfolglos gebliebenen Teil seiner Nichtigkeitsbeschwerde verursachten Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

**Text**

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der Angeklagte Walter D*** (A) des - in mehreren Angriffen begangenen - Vergehens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs. 2 StGB und (B) des Vergehens der schweren Sachbeschädigung nach §§ 125, 126 Abs. 1 Z 5 StGB schuldig erkannt.

Unter anderem hat er darnach in Wien

(zu A/I/1) im März 1986 mit dem Vorsatz, sich durch das Verhalten der Getäuschten unrechtmäßig zu bereichern, die Edith G*** unter der Vorgabe, ein redlicher Darlehensnehmer zu sein, sohin durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen, nämlich zur Gewährung eines Darlehens von 10.000 S und Übernahme der Bezahlung von 3.000 S für die Nächtigung in einem Hotel verleitet, die diese an ihrem Vermögen um einen 5.000 S übersteigenden Betrag schädigten (Gesamtschaden: 13.000 S); und

(zu B) zwischen dem 26.September und 6.Oktober 1986 fremde Sachen vorsätzlich beschädigt, indem er die Haftraumfenstervergitterung der Absonderungszelle des Gefangenenhauses des Landesgerichtes für Strafsachen Wien verbog, die Vergitterung des Heizkörpers sowie die elektrische Gittertürverriegelung beschädigte und das Vorhängschloß aufbrach, wobei der Schaden ca 3.000 S beträgt und die Beschädigung an einer der öffentlichen

Sicherheit dienenden Sache verübt wurde. Ausdrücklich nur gegen diese beiden Punkte des Schuldspruches richtet sich die auf die Gründe der Z 4, 5 und 9 lit a des § 281 Abs. 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, die jedoch nur in Ansehung des Urteilsfaktums B) (Haftraumbeschädigung) berechtigt, in Ansehung des Urteilsfaktums A/I/1) (Betrug zum Nachteil der Edith G***) jedoch unbegründet ist.

Zum Faktum A/I/1):

In der Hauptverhandlung vom 21.November 1986 beantragte der Verteidiger "zum Beweis der Verantwortung des Angeklagten, daß er tatsächlich damit rechnen konnte, seine Verbindlichkeiten (gegenüber Edith G***) abdecken zu können" (S 233), die zeugenschaftliche Vernehmung des Dr.Peter P***, Rechtsanwalt in Wien, der den Angeklagten in einem Schadenersatzprozeß wegen eines erlittenen Verkehrsunfalles vertritt, sowie des Dr.Felix W***, Rechtsanwalt in Krems/D, über dessen Kanzlei dem Angeklagten im Tatzeitbereich aus den Niederlanden namhafte Geldbeträge überwiesen worden sind. Diesen Beweisantrag lehnte das Schöffengericht in der fortgesetzten Hauptverhandlung (S 251) im wesentlichen mit der - entgegen der Vorschrift des § 238 Abs. 2 StPO erst im Urteil (US 17/18) nachgetragenen - Begründung ab, daß die sich aus der für den Angeklagten entfalteten Tätigkeit der beiden Rechtsanwälte ergebenden, für die Beurteilung der Schuldfrage bedeutsamen objektiven Fakten bereits in den vom Untersuchungsrichter aufgenommenen Amtsvermerken ON 39 und 40 über telefonisch erteilte Auskünfte der Genannten festgehalten und vom Angeklagten nicht bestritten worden sind. Zur subjektiven Tatseite könnten aber die beantragten Zeugen überhaupt nichts aussagen.

Der dagegen erhobenen Verfahrensrüge (Z 4) zuwider wurden durch dieses Zwischenerkenntnis Verteidigungsrechte des Angeklagten nicht beeinträchtigt.

Dem über den Inhalt des Ferngespräches mit Rechtsanwalt Dr.W*** verfaßten Amtsvermerk ON 40 folgend hat das Erstgericht ohnedies festgestellt, daß der Angeklagte am 28. März 1986 über Dr.W*** neuerlich aus den Niederlanden einen Betrag von 13.000 S überwiesen erhielt, womit er an sich in die Lage versetzt gewesen wäre, seine Schuld bei Edith G***, der er kurzfristige Erstattung versprochen hatte, zu bezahlen. Aus dem Umstand jedoch, daß der Angeklagte über diesen Betrag anderweitig verfügte und einen von Dr.W*** schon anläßlich seiner Haftentlassung am 10.März 1986 erhaltenen Betrag von 32.824 S binnen kürzester Zeit bedenkenlos durchgebracht hatte, in Verbindung mit den verfahrensgegenständlichen Zechprellereien und den zahlreichen Betrugsvorstrafen schloß das Erstgericht, daß es dem Angeklagten "ganz offenkundig völlig gleichgültig war, wie andere Leute wieder zu ihrem Geld kommen sollten" (US 14), er mithin "schon von vornherein nicht die Absicht hatte, seine Schulden bei G*** zu begleichen" (US 15; 18/19). Inwiefern der beantragte Zeuge Dr.W*** demgegenüber zur Entlastung des Angeklagten hätte beitragen können, läßt sich weder der Verantwortung noch dem Beweisantrag entnehmen. Dem Beschwerdevorbringen zuwider wäre aber für den Angeklagten auch dann nichts zu gewinnen, wenn durch die Aussage des Zeugen nachgewiesen werden könnte, daß der Eingang weiterer 13.000 S bereits zur Tatzeit (Mitte März 1986) zu erwarten gewesen ist, vermag doch dieser Umstand auf die vom Erstgericht für die Zahlungsunwilligkeit des Angeklagten angeführten Argumente keinesfalls von Einfluß zu sein.

Dies gilt auch für den Antrag auf Vernehmung des Rechtsanwaltes Dr.P*** als Zeugen, denn auch dieses Beweisanbot zielte bloß auf einen Nachweis der Zahlungsfähigkeit des Angeklagten ab, war aber selbst insoweit nicht prozeßordnungsgemäß begründet, ließ er doch nach der Sachlage geboten gewesene nähere Ausführungen darüber vermissen, inwiefern der Zeuge hätte bestätigen können, daß der Angeklagte zur Tatzeit darauf vertrauen durfte, auf Grund des von ihm geführten Schadenersatzprozesses alsbald über flüssige Mittel zu verfügen, um seine kurzfristig eingegangene Schuld gegenüber Edith G*** begleichen zu können. Der Angeklagte selbst hat eingeräumt, daß ihm Dr.P*** keineswegs in Aussicht gestellt hat, es werde schon bei der nächsten, für den 16.April 1986 anberaumt gewesenen Tagsatzung ein Urteil ergehen (S 211). Dem Untersuchungsrichter gegenüber hat der Genannte noch am 10.Juli 1986 angegeben, daß ein Verfahrensabschluß nicht abzusehen sei (ON 39). Somit war auch dieser Beweisantrag von vornherein ungeeignet, die dem Gericht durch die Gesamtheit der ihm bereits vorliegenden Verfahrensergebnisse vermittelte Sach- und Beweislage maßgebend zu verändern; er wurde daher mit Recht abgewiesen.

Aber auch die an die Ausführungen zur Verfahrensrüge anschließende Mängelrüge (Z 5) ist verfehlt, denn mit den Erwartungen des Angeklagten über künftige Zahlungseingänge - sei es mit der Überweisung von 13.000 S durch Dr.W***, sei es mit der Auszahlung eines größeren Schmerzengeldbetrages im Falle eines Obsiegens im Schadenersatzprozeß - mußte sich das Erstgericht angesichts der mängelfrei begründeten Konstatierung fehlenden

Zahlungswillens nicht auseinandersetzen. Im übrigen hat sich das Gericht mit der Verantwortung des Angeklagten, Edith G*** aus den zu erwartenden Versicherungsleistungen schadlos zu halten, ohnedies ausführlich befaßt, ist jedoch - wie bereits erwähnt - zu dem Schluß gelangt, daß er von vornherein gar nie die Absicht einer - für den nächsten Tag versprochenen - Rückzahlung an G*** hatte und ihr einfach zum Schein nachträglich eine in der Zukunft liegende Forderung aus Schadenersatzansprüchen abgetreten hat (US 18/19). Wenn der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang ausführt, daß er solcherart anderweitig für die Befriedigung der Darlehensgeberin Vorsorge getroffen hätte und demgemäß die von Dr.W*** erhaltenen 13.000 S guten Gewissens an seinen Verteidiger Dr.M*** (als Honorarvorschuß) weitergeben durfte, so übt er damit bloß in einer im Nichtigkeitsverfahren unzulässigen Weise Kritik an der Beweiswürdigung der Tatrichter und übergeht zudem, daß die Abtretung einer noch gar nicht festgestellten und jedenfalls erst in ungewisser Zukunft fälligen Schadenersatzforderung in Wahrheit bloß als Versprechen nachträglicher Schadensgutmachung anzusehen ist.

**Rechtliche Beurteilung**

Nicht dem Gesetz gemäß ausgeführt ist die Mängelrüge auch mit dem Vorwurf, die Urteilspassage, wonach sich "auf Grund des durchgeführten Beweisverfahrens sowohl in subjektiver als auch in objektiver Hinsicht die Verwirklichung des Tatbestandes des Betruges ergibt" (US 20), sei mangels konkreter Ausführungen bloß eine Scheinbegründung. In Wahrheit handelt es sich hiebei um die vom Beschwerdeführer aus dem Zusammenhang gerissene Konklusion des Schöffengerichtes aus den von ihm als erwiesen angenommenen, davor ausführlich dargelegten Sachverhaltsprämissen, insbesondere auch zur subjektiven Tatseite (US 14 bis 19).

Auch die Rechtsrüge (Z 9 lit a) läßt eine prozeßordnungsgemäße Darstellung dieses materiellrechtlichen Nichtigkeitsgrundes vermissen, weil der Beschwerdeführer hiebei nicht von den im Urteil enthaltenen Feststellungen in ihrer Gesamtheit ausgeht. Die vermißte Konstatierung einer durch Täuschung bewirkten Verleitung der Edith G*** zur Übernahme der Bezahlung von 3.000 S für die Nächtigung in einem Hotel läßt sich dem Kontext von Urteilsspruch und Entscheidungsgründen ganz klar und eindeutig entnehmen, sodaß insoweit auch nicht - der Sache nach - von einer berechtigterweise gerügten Undeutlichkeit (Z 5) des Ausspruchs über entscheidende Tatsachen die Rede sein kann. Demnach hat aber der Angeklagte unter der Vorgabe, ein redlicher Darlehensnehmer zu sein (US 3), also unter Vortäuschung seines Erstattungswillens (US 15, 18), die Edith G*** zur Übernahme der Bezahlung der Übernachtungskosten von 3.000 S im Hotel M*** verleitet (US 3, 9) und dies in objektiver Hinsicht dem Grunde und der Höhe nach auch anerkannt (US 14). Wenn er dagegen vorbringt, dieses zivilrechtliche Anerkenntnis sei als Grundlage für einen strafrechtlichen Schuldspruch nicht geeignet, so ist dieser Einwand im Rahmen einer Rechtsrüge ebenso fehl am Platz wie die weiteren Ausführungen zur subjektiven Tatseite, in deren Rahmen der Beschwerdeführer der im Urteil mehrfach (sogar) festgestellten Schädigungsabsicht (US 15, 18) in Wiederholung seiner Verantwortung eine bloß fahrlässige Fehleinschätzung seiner finanziellen Möglichkeiten gegenüberstellt.

Die gegen den Schuldspruch wegen Betruges zum Nachteil der Edith G*** (A/I/1) gerichtete Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten war daher schon bei einer nichtöffentlichen Beratung als zum Teil offenbar unbegründet gemäß § 285 d Abs. 1 Z 2 StPO, zum Teil nicht dem Gesetz entsprechend ausgeführt gemäß § 285 d Abs. 1 Z 1 StPO in Verbindung mit § 285 a Z 2 StPO sofort - kostenpflichtig (§ 390 a StPO) - zurückzuweisen.

Zum Faktum B):

Im Recht ist der Beschwerdeführer hingegen mit seinem diesbezüglichen Einwand (Z 5), daß das Urteil für den festgestellten Beschädigungsvorsatz (US 20) überhaupt keine Begründung enthält. Dazu sei nur zur Vermeidung von Mißverständnissen vermerkt, daß es - für die Tatrichter - durchaus zulässig wäre, allein aus den objektiven Fakten gegebenenfalls Rückschlüsse auf die subjektive Tatseite zu ziehen (vgl Leukauf-Steininger, Kommentar 2 , § 5 RN 23) - was allerdings bei den hier konstatierten Beschädigungen keineswegs in jedem Fall eindeutig möglich erscheint -, doch müssen solche Überlegungen in den Entscheidungsgründen jedenfalls ihren Niederschlag finden. Schon aus diesem Grunde war daher zugleich der gegen den Schuldspruch wegen schwerer Sachbeschädigung erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Folge zu geben und ein zweiter Rechtsgang anzuordnen (§ 285 e StPO), ohne daß es eines Eingehens auf das weitere Beschwerdevorbringen bedurfte. Zufolge der damit notwendig gewordenen Aufhebung des Strafausspruches ist die Berufung des Angeklagten gegenstandslos.

**Anmerkung**

E10437

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0100OS00030.87.0324.000

**Dokumentnummer**

JJT_19870324_OGH0002_0100OS00030_8700000_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