

# TE OGH 1979/5/16 100s45/79

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.05.1979

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 16. Mai 1979

unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Racek in Gegenwart des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Harbich und der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, Dr. Walenta und Dr. Hörburger als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Ackerl als Schriftführer in der Strafsache gegen Maria Magdalena A wegen des Verbrechens des Betruges nach §§ 146 ff StGB und anderer strafbarer Handlungen über die von der Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 24. Jänner 1979, GZ 5 c Vr 9742/78-97, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini, und der Ausführungen des Verteidigers Dr. Koziel, nach Verlesung der Gegenausführung des Privatbeteiligten B und nach Anhörung der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Tschulik, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird verworfen.

Gemäß § 290 Abs 1 StPO wird jedoch das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Ausspruch über die rechtliche Unterstellung der zu den Punkten A/II./1.) und B/ des Urteilssatzes bezeichneten Tat auch unter den Tatbestand der Urkundenfälschung nach § 223 Abs 2 StGB (Punkt B/ des Urteilssatzes) sowie demgemäß auch im Strafausspruch aufgehoben und gemäß § 288 Abs 2 Z 3 StPO im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt:

Maria Magdalena A wird für die ihr nach dem aufrecht bleibenden Teil des Urteils weiterhin zur Last fallenden strafbaren Handlungen, nämlich für das Verbrechen des teils vollendeten, teils versuchten gewerbsmäßigen schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 2, 148 (2. Fall) und 15 StGB (Punkte A/I./ und II./ des Urteilssatzes), das Verbrechen der Verleumdung nach § 297 Abs 1 StGB (Punkt C/ des Urteilssatzes), das Vergehen der Fälschung besonders geschützter Urkunden nach § 224 (§ 223 Abs 2) StGB (Punkt D/ des Urteilssatzes) und das Verbrechen des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127 Abs 1, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 StGB (Punkt E/ des Urteilssatzes),

gemäß §§ 28, 148 zweiter Strafsatz StGB zu 2 1/2

(zweieinhalb) Jahren Freiheitsstrafe verurteilt.

Der Ausspruch über die Anrechnung der Vorhaft wird aus dem Ersturteil übernommen.

Mit ihrer Strafberufung wird die Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Ihrer Berufung gegen den Ausspruch über die privatrechtlichen Ansprüche des Ernst B wird Folge gegeben und dieser Privatbeteiligte mit seinen Ansprüchen gemäß § 366 Abs 2 StPO auf den Zivilrechtsweg verwiesen.

Gemäß § 390 a StPO fallen der Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## **Text**

### **Gründe:**

Mit dem angefochtenen Urteil wurde die am 23. Dezember 1945 geborene beschäftigungslose Maria Magdalena A, geborene C, des Verbrechens des teils vollendeten, teils versuchten Betruges nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 2, 148 (zweiter Fall) und 15 StGB (Punkte A/I./ und II./ des Urteilssatzes), des Vergehens der Urkundenfälschung nach § 223 Abs 2 StGB (Punkt B/ des Urteilssatzes), des Verbrechens der Verleumdung nach § 297 Abs 1 StGB (Punkt C/ des Urteilssatzes), des Vergehens der Fälschung besonders geschützter Urkunden nach § 224 (§ 223 Abs 2) StGB (Punkt D/ des Urteilssatzes) und des Verbrechens des Diebstahls nach §§ 127 Abs 1, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1 StGB (Punkt E/ des Urteilssatzes) schuldig erkannt. Dieses Urteil bekämpft die Angeklagte in den Schuldspruchfakten A/I./1.), 3.) b) und 3.) c) sowie II./1.) mit einer auf § 281 Abs 1 Z 5 und 9 lit. a StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde.

Zum Schuldspruchfaktum A/I./1.):

Diesem Schuldspruch liegt die mit Bereicherungsvorsatz, unter Verwendung einer Visitenkarte mit dem Namen Dr. med. Maria Magdalena C-erfolgte Herauslockung eines Darlehensbetrages von 10.000 S von Rudolf D unter der Vorgabe, sie sei von ihm schwanger und benötige Geld für einen Schwangerschaftsabbruch, zugrunde.

Die Urteilsbegründung hiez zu bezeichnet die Beschwerdeführerin als im Sinne der Z 5 des § 281 Abs 1 StPO unvollständig begründet, weil das Erstgericht die Zeugenaussage des Rudolf D nicht ausreichend gewürdigt und darin enthaltene Widersprüche mit Stillschweigen übergangen habe.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Mängelrüge versagt. Das Erstgericht stützte seine Annahme, die Angeklagte habe einen Betrag von 10.000 S als Darlehen (und nicht als Geschenk) erhalten, (insbesondere) auf die bezüglich ihrer Glaubwürdigkeit und Beweiskraft positiv bewertete Aussage des Zeugen Rudolf D; ihre Verantwortung, dieser habe ihr nur 7.000 S übergeben und in der Folge auf eine Rückzahlung ausdrücklich verzichtet, erachtete es als widerlegt. Daß der Zeuge Rudolf D nach seiner eigenen Darstellung bereit gewesen wäre, auf eine Rückforderung seines Darlehens unter Umständen zu verzichten, falls seine Gattin von seinem Intimverhältnis zur Angeklagten nichts erführe, steht nicht im Widerspruch zu seinen weiteren Angaben, er habe den Betrag von 10.000 S bloß als Darlehen hingegeben (Band II, S 35 ff); einer ausdrücklichen Erörterung dieses Teils seiner Aussage bedurfte es daher nicht. Mit dem Hinweis auf die Angaben des Ehepaares D, somit auch der Lucia D (im Zusammenhang mit der Höhe der hingegebenen Summe) ist dem Erstgericht - den Beschwerdeausführungen zuwider - auch eine Aktenwidrigkeit nicht unterlaufen, da diese Zeugin die Darlehensforderung, wenn auch nur auf Grund der Mitteilungen ihres Gatten und des Anerkenntnisses der Angeklagten, gleichfalls mit 10.000 S bezifferte (Band II, S 31 ff).

Im übrigen nahm das Erstgericht als erwiesen an, daß die Angeklagte von vornherein nicht die Absicht hatte, dieses Darlehen jemals zurückzahlen, wodurch sie den Darlehensgeber (im Zusammenhalt mit ihrer Behauptung, Ärztin zu sein) vorsätzlich über ihre Zahlungsfähigkeit und -willigkeit täuschte und an seinem Vermögen schädigen wollte (Band II, S 55, 56 und 60). Ob sie darüber hinaus Rudolf D auch noch über den Verwendungszweck des Darlehens - die angebliche Finanzierung einer Abtreibung -

bewußt in Irrtum führte, ist daher für die Beurteilung ihres Tatverhaltens als Betrug ebensowenig entscheidungswesentlich, wie der von der Beschwerdeführerin relevierte Umstand, ob die Befürchtung ihrer angeblichen Schwangerschaft für (den jedenfalls auch über ihre Zahlungsfähigkeit und -willigkeit getäuschten) Rudolf D das primäre Motiv für die Darlehenshingabe war.

Zudem hat das Erstgericht aber durch den Hinweis auf das Zugeständnis der Angeklagten, niemals einen Arzt aufgesucht zu haben, um Gewißheit über das Bestehen einer Schwangerschaft zu erlangen, und auf (laufende) krankheitsbedingte Regelstörungen mangelfrei begründet, warum es ihrer Verantwortung, sie habe (zunächst) geglaubt, schwanger zu sein, und den von ihr in unmittelbarer Folge verbrauchten Darlehensbetrag tatsächlich zur Finanzierung einer Abtreibung verwenden wollen, keinen Glauben schenkte (vgl. neuerlich Band II, S 56).

In Wahrheit laufen sowohl die behandelten als auch die nicht einzeln erörterten Beschwerdeenwände im wesentlichen bloß auf einen unzulässigen und daher unbeachtlichen Angriff auf die schlüssige Beweiswürdigung des Schöffengerichtes hinaus.

In Ausführung des Nichtigkeitsgrundes des § 281 Abs 1 Z 9 lit. a StPO macht die Beschwerdeführerin geltend, es fehle 'jedes Rechtsschutzinteresse' an einer Bestrafung, weil Rudolf D weder einen Anspruch auf Durchführung einer Schwangerschaftsunterbrechung noch auf Geheimhaltung seiner ehebrecherischen Beziehungen zu ihr gehabt habe.

Damit verkennt sie jedoch das Wesen des Tatbestands des Betruges; dieses besteht darin, daß der Täter, der sich durch das Verhalten des Getäuschten unrechtmäßig bereichern will, zu diesem Zweck eine Täuschungshandlung setzt und dadurch bei dem Getäuschten einen Irrtum hervorruft, der diesen zu einer Verhaltensweise verleitet, die ihn oder einen anderen am Vermögen schädigt. Diese Voraussetzungen wurden vom Erstgericht auf Grund der im Urteil getroffenen Tatsachenfeststellungen frei von Rechtsirrtum bejaht. Daß die Darlehenshingabe nicht für einen unerlaubten Zweck erfolgte (vgl. § 97 Abs 1 Z 1 und Abs 3 StGB), der zivilrechtlich einen klagbaren Rückforderungsanspruch ausschließen würde (§ 1174 ABGB), sei lediglich der Vollständigkeit halber am Rande erwähnt.

Zu den Schuldspruchfakten A/I./3.)b) und c):

Nach den Urteilsfeststellungen verfälschte die Angeklagte u.a. Schecks, die sie im Rahmen der von ihr ausgeübten Geheimprostitution von Kunden erhielt, auf höhere Summen und löste die verfälschten Schecks ein, darunter auch einen von Meinhard E auf 700 S ausgestellten Scheck, den sie auf 7.000 S abänderte und um den 17. November 1976 herum in Wien Angestellten der F G S\*\*\* (erfolgreich) zur Honorierung vorlegte (Punkt A/I./3.)b) des Urteilssatzes). Am 28. Mai 1977 veranlaßte sie in Klagenfurt nach Fälschung der Ausstellerunterschrift des Roman H auf einem (dem Genannten entwendeten) Scheckvordruck und Einsetzen eines Betrages von 5.900 S als Schecksumme Angestellte der Zweigstelle St. Peter der I J zur Einlösung (Punkt A/I./3.)c) des Urteilssatzes).

Eine das erstgenannte Faktum betreffende Unvollständigkeit der Urteilsbegründung im Sinne der Z 5 des § 281 Abs 1 StPO erblickt die Beschwerdeführerin darin, daß ihre Identifizierung durch den Zeugen Meinhard E in der Hauptverhandlung im Hinblick auf seine Erklärung, er habe sie nicht so schlank in Erinnerung, nicht präzise gewesen sei, was das Erstgericht unberücksichtigt gelassen habe. Damit wendet sie sich jedoch abermals nur gegen die unanfechtbare Beweiswürdigung des Schöffengerichtes, welches die - mit den Polizeierhebungen, insbesondere dem erkenntungsamtlichen Untersuchungsbericht in voller Übereinstimmung stehende (vgl. Band I, S 171 ff) -

Darstellung des Zeugen Meinhard E für glaubwürdig erachtete und - seinen Depositionen (Bd. II S 12 f) folgend - die Möglichkeit einer Verwechslung mit einer anderen (Geheim-)Prostituierten ausschloß. Unzutreffend ist ferner der Vorwurf, die Urteilsbegründung zum Schuldspruchfaktum A/I./3.)c) sei unschlüssig. Auf Grund der im Urteil dargelegten Umstände - der Nächtigung der Angeklagten im selben Hotel, in welchem dem Roman H aus einer unversperrten Lade seines Hotelzimmers ein Scheckvordruck entwendet wurde, und der Einlösung des Scheck über den Betrag von 5.900 S unter dem (nur) von ihr damals geführten Falschnamen 'Gabriele M' bei einer Kärntner Bank - konnte sich das Erstgericht im Einklang mit den Denkgesetzen und der allgemeinen Lebenserfahrung die Überzeugung von der Täterschaft der Angeklagten verschaffen. Daß es hierbei nicht die Vornahme eines Schriftvergleiches veranlaßt hat, stellt keinen Begründungsmangel in der Bedeutung des § 281 Abs 1 Z 5 StPO dar (vgl. Gebert-Pallin-Pfeiffer III/2, Nr. 35, 36 zu § 281 Abs 1 Z 5 StPO); für eine Geltendmachung dieses Umstandes als Verfahrensmangel § 281 Abs 1 Z 4 StPO fehlt es jedoch schon an der formellen Voraussetzung eines in der Hauptverhandlung gestellten entsprechenden (Beweis-)Antrages.

Zum ziffernmäßig angeführten Nichtigkeitsgrund der Z 9 lit. a des § 281 Abs 1 StPO läßt die Beschwerde jedweden Hinweis vermissen, in welcher Beziehung dem Schöffengericht bei Unterstellung der dem Schuldspruch laut dem Punkt A/I./3.)b) des Urteilssatzes zugrundeliegenden Tat unter das Gesetz ein Rechtsirrtum unterlaufen sein soll;

mangels einer Substantiierung im Sinne der §§ 285 Abs 1, 285a Z 2 StPO liegt eine gesetzmäßig ausgeführte Rechtsrüge daher nicht vor.

Zum Schuldspruchfaktum A/II./1.):

Nach den hiezu getroffenen Feststellungen des angefochtenen Urteils wollte die Angeklagte Ende März 1975

oder kurz danach Rudolf D zur Leistung eines weiteren Darlehens von 6.000 S bewegen, das sie als Kautions für eine Wohnungsmiete benötigte. Um dabei Rudolf D hinsichtlich ihrer (in Wahrheit fehlenden) Rückzahlungswilligkeit in Sicherheit zu wiegen, verfälschte sie das Sparbuch ihrer Tochter durch Einfügen der Eintragung einer Einlage von 8.000 S, doch wurde die Fälschung bei der F G S\*\*\* entdeckt, als der mißtrauisch gewordene Rudolf D das Sparbuch dort zur

Kontrolle vorlegte.

Nach Auffassung der Beschwerdeführerin wurde ihr Vorgehen zu Unrecht als versuchter Betrug gewertet, weil von ihr tatsächlich im Zusammenhang mit der Miete der Wohnung des Dkfm. Otto K bzw. dessen Tochter Gabriele L eine Kautions verlangt worden war. Solcherart setzt sich die auf § 281 Abs 1 Z 9

lit. a StPO gestützte Rüge jedoch gerade über die entscheidungswesentlichen Sachverhaltsfeststellungen, nämlich daß es sich gegenständlichenfalls wiederum um eine - diesmal allerdings erfolglos angestrebte - Darlehensaufnahme handelte, bei der die Beschwerdeführerin ihre Zahlungsfähigkeit und -willigkeit (neuerlich) bloß vorgetäuscht hat, also weder in der Lage noch willens war, dieses Darlehen dem Rudolf D (innerhalb angemessener Frist) zurückzuzahlen und darum mit dem für die Verwirklichung eines Betrugs erforderlichen Täuschungs-, Schädigungs- und Bereicherungsvorsatz vorging hinweg. Die Frage der widmungsgemäßen oder widmungswidrigen Verwendung des Darlehens spielte nach dem vom Gericht als erwiesen angenommenen Sachverhalt insoferne überhaupt keine Rolle. Die Beschwerde, die ausschließlich hierauf abstellt, geht sohin von einem urteilsfremden Sachverhalt aus und bringt demnach den angerufenen materiellen Nichtigkeitsgrund nicht zur gesetzmäßigen Darstellung.

Zur Maßnahme gemäß dem § 290 Abs 1 StPO:

Aus Anlaß der Nichtigkeitsbeschwerde war von amts wegen gemäß§§ 290 Abs 1 StPO wahrzunehmen, daß das Urteil insoweit zum Nachteil der Angeklagten mit einer von ihr nicht geltend gemachten Nichtigkeit im Sinne der Z 10 des § 281 Abs 1 StPO behaftet ist, als sie in Ansehung des letztgenannten Faktums in Tateinheit mit dem versuchten Betrug auch noch des Vergehens der Urkundenfälschung nach § 223 Abs 2 StGB schuldig erkannt wurde. Laut Punkt B/ des Urteilssatzes wird ihr nämlich angelastet, dieses Delikt dadurch begangen zu haben, daß sie eine verfälschte Urkunde im Rechtsverkehr zum Beweis einer Tatsache, nämlich ihrer Berechtigung, über ein Sparbuchguthaben von 8.053,19 S zu verfügen, gebrauchte, indem sie Rudolf D das auf den Namen ihrer Tochter lautende Sparbuch der F G S\*\*\*, in welchem sie selbst eine zusätzliche Einlage von 8.000 S fingiert hatte, als Sicherstellung für das Darlehen von 6.000 S, das sie von ihm durch Betrug erlangen wollte, übergab. Solcherart benützte sie die verfälschte Urkunde (bloß) als Mittel der Täuschung bei dem zu Punkt A/II./1.) des Urteilssatzes bezeichneten Betrugsversuch.

Unter diesen Voraussetzungen sind die Verfälschung einer Urkunde und deren Gebrauch aber nicht als selbständiges idealkonkurrierendes Delikt zu werten; es wird hiedurch vielmehr aus dem Grunde der Spezialität nur der nach § 147 Abs 1 Z 1 StGB qualifizierte Tatbestand des (versuchten) Betruges verwirklicht (EvBl. 1978/187; Leukauf-Steininger, 991 f; EBRV S 369). Das bezügliche Tatverhalten der Angeklagten wurde sohin zu Unrecht unter Annahme einer Idealkonkurrenz gesondert dem Tatbestand der Urkundenfälschung unterstellt, weshalb der bezügliche Ausspruch aus dem Urteil zu eliminieren war.

Dies hatte auch die Aufhebung des Strafausspruches zur Folge. Es war daher mit einer Neubemessung der Strafe vorzugehen. Hiebei waren erschwerend die Begehung mehrerer strafbarer Handlungen derselben und verschiedener Art, die vorangegangenen Verurteilungen wegen auf der gleichen schädlichen Neigung beruhenden Taten und beim Verbrechen des Betruges die sich der Wertgrenze von 100.000 Schilling nähernde Schadenshöhe, mildernd hingegen die psychopathische Veranlagung der Angeklagten, die nach der Aktenlage zumindest längere Zeitabschnitte hindurch vorgelegene krankheitsbedingte Notlage, das überwiegende Geständnis, der Umstand, daß es zum Teil beim Versuch geblieben ist und die teilweise Schadensgutmachung.

Eine Freiheitsstrafe im Ausmaß von zweieinhalb Jahren entspricht dem Unrechtsgehalt der Straftaten sowie der Schuld der Angeklagten und trägt auch deren Täterpersönlichkeit hinreichend Rechnung. Mit ihrer gegen das Strafausmaß gerichteten Berufung war die Angeklagte demgemäß auf diese Entscheidung zu verweisen. Berechtigt ist die Berufung der Angeklagten gegen den Zuspruch eines Betrages von 1.955 S an den Privatbeteiligten Ernst B. Das Erstgericht stützt (auch) diesen Punkt seines Adhäsionserkenntnisses auf ein angebliches Anerkenntnis der Angeklagten welches - entgegen den Ausführungen im Urteil (Band II, S 62) - insoweit in Wahrheit nicht vorliegt (Band II, S 17). Der herausgelockte Fernsehapparat ist dem Privatbeteiligten wieder zurückgestellt worden (Band I, S 365). Er hat seinerzeit von der Angeklagten 1.170 S als Anzahlung erhalten. Zur Beurteilung der (somit zu beantwortenden) Frage, ob und inwieweit dem Privatbeteiligten durch die vorübergehende Benützung des Gerätes ein darüber hinausgehender Schaden entstanden ist, reichen die Verfahrensergebnisse nicht aus. Demgemäß war der begründeten Berufung der Angeklagten stattzugeben und der Privatbeteiligte B - in Abänderung des angefochtenen Ausspruches - gemäß § 366 Abs 2 StPO mit seinen Ansprüchen auf den Zivilrechtsweg zu verweisen.

**Anmerkung**

E02010

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1979:0100OS00045.79.0516.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19790516\_OGH0002\_0100OS00045\_7900000\_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)