

TE OGH 2021/3/25 120s7/21b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.03.2021

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 25. März 2021 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Solé als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Oshidari, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski und Dr. Brenner und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Haslwanter LL.M. in Gegenwart der Schriftführerin Mag. Pateisky in der Strafsache gegen Peter E* und weitere Angeklagte wegen des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung nach §§ 15 Abs 1, 87 Abs 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Schöffengericht vom 23. September 2020, GZ 36 Hv 63/20i-40, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Mag. Stani, und des Verteidigers des Selman B*, Mag. Steger, zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 25. März 2021 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Solé als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Oshidari, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski und Dr. Brenner und den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Haslwanter LL.M. in Gegenwart der Schriftführerin Mag. Pateisky in der Strafsache gegen Peter E* und weitere Angeklagte wegen des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung nach Paragraphen 15, Absatz eins, 87, Absatz eins, StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts Salzburg als Schöffengericht vom 23. September 2020, GZ 36 Hv 63/20i-40, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Mag. Stani, und des Verteidigers des Selman B*, Mag. Steger, zu Recht erkannt:

Spruch

In Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im den Angeklagten Selman B* betreffenden Strafausspruch aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Salzburg verwiesen.

Mit ihrer Berufung wird die Staatsanwaltschaft auf diese Entscheidung verwiesen.

Dem Angeklagten Selman B* fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil, das auch unbekämpft in Rechtskraft erwachsene Schuldsprüche weiterer Angeklagter sowie einen Freispruch enthält, wurde Selman B* mehrerer Vergehen der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs 1 StGB (II.2.a., b. und c.) schuldig erkannt. [1] Mit dem angefochtenen Urteil, das auch unbekämpft in

Rechtskraft erwachsene Schuldsprüche weiterer Angeklagter sowie einen Freispruch enthält, wurde Selman B* mehrerer Vergehen der gefährlichen Drohung nach Paragraph 107, Absatz eins, StGB (römisch zwei.2.a., b. und c.) schuldig erkannt.

[2] Danach hat er in S* und andernorts

II.2. andere mit zumindest einer Verletzung am Körper (US 7, 9 und 10) gefährlich bedroht, um diese in Furcht und Unruhe zu versetzen, und zwarrömisch zwei.2. andere mit zumindest einer Verletzung am Körper (US 7, 9 und 10) gefährlich bedroht, um diese in Furcht und Unruhe zu versetzen, und zwar

a. am 23. Februar 2020 Peter E* und Kim K* durch die Äußerung, er werde sie umbringen;

b. am 24. Februar 2020 Kim K*, Peter E* und Daniel E* durch die Äußerung, er werde Kim K* und die „E*-Familie“ umbringen;

c. am 23. Februar 2020 Peter E* durch die gegenüber Kim K* getätigte Äußerung, er werde diesen mit zwei Fingern zerquetschen.

Rechtliche Beurteilung

[3] Ausschließlich gegen den Strafausspruch betreffend den Angeklagten Selman B* richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 11 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft. [3] Ausschließlich gegen den Strafausspruch betreffend den Angeklagten Selman B* richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft.

[4] Zutreffend zeigt die Anklagebehörde auf, dass das Schöffengericht seine Strafbefugnis überschritten hat (Z 11 erster Fall), indem es nicht von dem nach § 39 Abs 1 und Abs 1a StGB um die Hälfte erhöhten Strafraumen ausgegangen ist. [4] Zutreffend zeigt die Anklagebehörde auf, dass das Schöffengericht seine Strafbefugnis überschritten hat (Ziffer 11, erster Fall), indem es nicht von dem nach Paragraph 39, Absatz eins und Absatz eins a, StGB um die Hälfte erhöhten Strafraumen ausgegangen ist.

[5] § 39 StGB (in der seit 1. Jänner 2020 geltenden Fassung des Gewaltschutzgesetzes 2019) normiert die Voraussetzungen, bei deren Vorliegen sich das Höchstmaß der angedrohten Strafe (zwingend) um die Hälfte erhöht, und demzufolge bei qualifiziertem Rückfall – anders als die Vorgängerbestimmung des § 39 Abs 1 StGB idF vor BGBl I 2019/105 – einen stets anzuwendenden erweiterten Strafraumen (vgl 12 Os 97/20m). [5] Paragraph 39, StGB (in der seit 1. Jänner 2020 geltenden Fassung des Gewaltschutzgesetzes 2019) normiert die Voraussetzungen, bei deren Vorliegen sich das Höchstmaß der angedrohten Strafe (zwingend) um die Hälfte erhöht, und demzufolge bei qualifiziertem Rückfall – anders als die Vorgängerbestimmung des Paragraph 39, Absatz eins, StGB in der Fassung vor BGBl I 2019/105 – einen stets anzuwendenden erweiterten Strafraumen vergleiche 12 Os 97/20m).

[6] Das Erstgericht ging vorliegend bei der Strafbemessung ausdrücklich „vom relevanten Strafraumen des § 107 Abs 1 StGB, der eine Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder eine Geldstrafe bis zu 720 Tagessätzen vorsieht“, aus (US 13). [6] Das Erstgericht ging vorliegend bei der Strafbemessung ausdrücklich „vom relevanten Strafraumen des Paragraph 107, Absatz eins, StGB, der eine Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder eine Geldstrafe bis zu 720 Tagessätzen vorsieht“, aus (US 13).

[7] Nach den maßgeblichen Urteilsfeststellungen zum Vorleben des Angeklagten Selman B* (US 5) wurde dieser zuletzt mit Urteil des Landesgerichts Ried im Innkreis vom 27. November 2015, AZ 30 Hv 24/15h, wegen des Vergehens der schweren Körperverletzung nach §§ 83 Abs 1, 84 Abs 2 Z 4 StGB und weiterer strafbarer Handlungen zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von zehn Monaten verurteilt, welche bis 15. Dezember 2016 vollzogen wurde. Zuvor war er unter anderem mit Urteilen des Landesgerichts Salzburg vom 28. Februar 2013, AZ 61 Hv 59/12y, wegen des Vergehens der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs 1 und 2 StGB und weiterer strafbarer Handlungen zu einer bis 9. Juli 2013 vollzogenen Freiheitsstrafe von sechs Monaten und vom 24. November 2014, AZ 30 Hv 92/14a, wegen des Vergehens der schweren Körperverletzung nach §§ 83 Abs 1, 84 Abs 2 Z 2 StGB und weiterer strafbarer Handlungen zu einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten, die er bis 5. August 2015 verbüßte, verurteilt worden. [7] Nach den maßgeblichen Urteilsfeststellungen zum Vorleben des Angeklagten Selman B* (US 5) wurde dieser zuletzt mit Urteil des Landesgerichts Ried im Innkreis vom 27. November 2015, AZ 30 Hv 24/15h, wegen des Vergehens der schweren Körperverletzung nach Paragraphen 83, Absatz eins, 84, Absatz 2, Ziffer 4, StGB und weiterer strafbarer Handlungen zu einer Freiheitsstrafe in der Dauer von zehn Monaten verurteilt, welche bis 15. Dezember 2016 vollzogen wurde. Zuvor

war er unter anderem mit Urteilen des Landesgerichts Salzburg vom 28. Februar 2013, AZ 61 Hv 59/12y, wegen des Vergehens der gefährlichen Drohung nach Paragraph 107, Absatz eins und 2 StGB und weiterer strafbarer Handlungen zu einer bis 9. Juli 2013 vollzogenen Freiheitsstrafe von sechs Monaten und vom 24. November 2014, AZ 30 Hv 92/14a, wegen des Vergehens der schweren Körperverletzung nach Paragraphen 83, Absatz eins, 84, Absatz 2, Ziffer 2, StGB und weiterer strafbarer Handlungen zu einer Freiheitsstrafe von zehn Monaten, die er bis 5. August 2015 verbüßte, verurteilt worden.

[8] Da der letzte Vollzug einer Freiheitsstrafe bis 15. Dezember 2016 erfolgte, ist bis zur Tatbegehung am 23. und am 24. Februar 2020 auf Grundlage der Urteilsfeststellungen keine Rückfallsverjährung (§ 39 Abs 2 StGB) eingetreten. [8] Da der letzte Vollzug einer Freiheitsstrafe bis 15. Dezember 2016 erfolgte, ist bis zur Tatbegehung am 23. und am 24. Februar 2020 auf Grundlage der Urteilsfeststellungen keine Rückfallsverjährung (Paragraph 39, Absatz 2, StGB) eingetreten.

[9] Zu Recht kritisiert daher die Sanktionsrüge, dass das Schöffengericht rechtsirrig die Anwendbarkeit des § 39 StGB nicht beachtet hat. Die Nichtanwendung von § 39 Abs 1a StGB (als gegenüber Abs 1 leg cit speziellerer Norm) bewirkt Nichtigkeit des Selman B* betreffenden Strafausspruchs (Z 11 erster Fall; jüngst 12 Os 97/20m) und macht – im Einklang mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – dessen Aufhebung erforderlich. Da der Angeklagte (entschuldigt) zum Gerichtstag nicht erschienen ist, wird das Landesgericht Salzburg die Strafe neu zu bemessen haben. [9] Zu Recht kritisiert daher die Sanktionsrüge, dass das Schöffengericht rechtsirrig die Anwendbarkeit des Paragraph 39, StGB nicht beachtet hat. Die Nichtanwendung von Paragraph 39, Absatz eins a, StGB (als gegenüber Absatz eins, leg cit speziellerer Norm) bewirkt Nichtigkeit des Selman B* betreffenden Strafausspruchs (Ziffer 11, erster Fall; jüngst 12 Os 97/20m) und macht – im Einklang mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – dessen Aufhebung erforderlich. Da der Angeklagte (entschuldigt) zum Gerichtstag nicht erschienen ist, wird das Landesgericht Salzburg die Strafe neu zu bemessen haben.

[10] Lediglich der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass – von der Staatsanwaltschaft nicht releviert – auch der Strafausspruch zum Angeklagten Peter E* mit Nichtigkeit gemäß § 281 Abs 1 Z 11 StPO behaftet ist, weil von den Tatrichtern bei der Sanktionsfindung in Ansehung dieses Angeklagten die die Strafuntergrenze zwingend erhöhende (vgl Flora in WK2 StGB § 39a Rz 1, 19) Bestimmung des § 39a Abs 1 Z 4 StGB nicht beachtet wurde (US 13: „Ausgehend vom relevanten Strafraumen des § 87 Abs 1 StGB, der eine Freiheitsstrafe in der Dauer von einem bis zu zehn Jahren vorsieht, ...“). Nach § 39a Abs 1 Z 4 StGB kommt es zu einer Änderung des Strafraumens, wenn der Täter die Tat unter Einsatz oder Drohung mit einer Waffe begeht. In einem solchen Fall tritt an die Stelle der Androhung einer Freiheitsstrafe, deren Mindestmaß ein Jahr beträgt, die Androhung eines Mindestmaßes von zwei Jahren Freiheitsstrafe (§ 39a Abs 2 Z 4 StGB). Da der Angeklagte Peter E* das ihm zur Last gelegte Verbrechen der absichtlichen schweren Körperverletzung nach §§ 15, 87 Abs 1 StGB (l./) am 23. Februar 2020 unter Einsatz einer CO2-Pistole (siehe dazu Eder-Rieder in WK2 StGB § 143 Rz 18) beging, liegen die Voraussetzungen des § 39a Abs 1 Z 4 StGB vor. Die Berücksichtigung dieses Umstands bloß als Erschwerungsgrund (US 12) erweist sich folglich als rechtlich verfehlt (zum Verhältnis von § 33 Abs 2 StGB und § 39a StGB vgl Flora in WK2 StGB § 39a Rz 15; siehe auch den Einführungserlass BMVRD-J-S318.040/0016-IV 1/2019 S 15), bietet jedoch – als dem Angeklagten nicht zum Nachteil gereichend – keinen Anlass zu amtswegiger Wahrnehmung (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO). [10] Lediglich der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass – von der Staatsanwaltschaft nicht releviert – auch der Strafausspruch zum Angeklagten Peter E* mit Nichtigkeit gemäß Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, StPO behaftet ist, weil von den Tatrichtern bei der Sanktionsfindung in Ansehung dieses Angeklagten die die Strafuntergrenze zwingend erhöhende vergleiche Flora in WK2 StGB Paragraph 39 a, Rz 1, 19) Bestimmung des Paragraph 39 a, Absatz eins, Ziffer 4, StGB nicht beachtet wurde (US 13: „Ausgehend vom relevanten Strafraumen des Paragraph 87, Absatz eins, StGB, der eine Freiheitsstrafe in der Dauer von einem bis zu zehn Jahren vorsieht, ...“). Nach Paragraph 39 a, Absatz eins, Ziffer 4, StGB kommt es zu einer Änderung des Strafraumens, wenn der Täter die Tat unter Einsatz oder Drohung mit einer Waffe begeht. In einem solchen Fall tritt an die Stelle der Androhung einer Freiheitsstrafe, deren Mindestmaß ein Jahr beträgt, die Androhung eines Mindestmaßes von zwei Jahren Freiheitsstrafe (Paragraph 39 a, Absatz 2, Ziffer 4, StGB). Da der Angeklagte Peter E* das ihm zur Last gelegte Verbrechen der absichtlichen schweren Körperverletzung nach Paragraphen 15, 87, Absatz eins, StGB (römisch eins./) am 23. Februar 2020 unter Einsatz einer CO2-Pistole (siehe dazu Eder-Rieder in WK2 StGB Paragraph 143, Rz 18) beging, liegen die Voraussetzungen des Paragraph 39 a, Absatz eins, Ziffer 4, StGB vor. Die Berücksichtigung dieses Umstands bloß als Erschwerungsgrund

(US 12) erweist sich folglich als rechtlich verfehlt (zum Verhältnis von Paragraph 33, Absatz 2, StGB und Paragraph 39 a, StGB vergleiche Flora in WK2 StGB Paragraph 39 a, Rz 15; siehe auch den Einführungserlass BMVRDJ-S318.040/0016-IV 1 aus 2019, S 15), bietet jedoch – als dem Angeklagten nicht zum Nachteil gereichend – keinen Anlass zu amtswegiger Wahrnehmung (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO).

[11] Mit ihrer Berufung war die Staatsanwaltschaft auf die Aufhebung zu verweisen.

[12] Die Kostenentscheidung beruht auf § 390a Abs 1 StPO. [12] Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Textnummer

E131387

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2021:E131387

Im RIS seit

04.05.2021

Zuletzt aktualisiert am

23.08.2023

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