

# TE OGH 2008/1/16 140s173/07h

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.01.2008

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 15. Jänner 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Holzweber als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Philipp und Hon.-Prof. Dr. Schroll sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart der Richteramtswärterin Mag. Pulker als Schriftführerin in der Strafsache gegen Hannes B\*\*\*\*\* wegen des Vergehens der Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 198 Abs 1 StGB und anderer strafbarer Handlungen, AZ 2 U 49/97t des Bezirksgerichts Mauthausen, über die vom Generalprokurator erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes gegen das Urteil dieses Gerichts vom 18. April 1997, GZ 2 U 49/97t-23, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin des Generalprokurators, Generalanwältin Dr. Sperker, jedoch in Abwesenheit des Verurteilten zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 15. Jänner 2008 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Holzweber als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Philipp und Hon.-Prof. Dr. Schroll sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger und Mag. Fuchs in Gegenwart der Richteramtswärterin Mag. Pulker als Schriftführerin in der Strafsache gegen Hannes B\*\*\*\*\* wegen des Vergehens der Verletzung der Unterhaltspflicht nach Paragraph 198, Absatz eins, StGB und anderer strafbarer Handlungen, AZ 2 U 49/97t des Bezirksgerichts Mauthausen, über die vom Generalprokurator erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes gegen das Urteil dieses Gerichts vom 18. April 1997, GZ 2 U 49/97t-23, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit der Vertreterin des Generalprokurators, Generalanwältin Dr. Sperker, jedoch in Abwesenheit des Verurteilten zu Recht erkannt:

## Spruch

Das Urteil des Bezirksgerichts Mauthausen vom 18. April 1997, GZ 2 U 49/97t-23, verletzt das Gesetz in der Bestimmung des § 43a Abs 2 StGB. Das Urteil des Bezirksgerichts Mauthausen vom 18. April 1997, GZ 2 U 49/97t-23, verletzt das Gesetz in der Bestimmung des Paragraph 43 a, Absatz 2, StGB.

## Text

Gründe:

Mit dem (in gekürzter Form ausgefertigten) rechtskräftigen Urteil des Bezirksgerichts Mauthausen vom 18. April 1997, GZ 2 U 49/97t-23, wurde Hannes B\*\*\*\*\* der Vergehen der Verletzung der Unterhaltspflicht nach § 198 Abs 1 StGB (1.), des Betruges nach § 146 StGB (2.) und der Sachbeschädigung nach § 125 StGB (3.) schuldig erkannt und hierfür unter Anwendung des § 28 Abs 1 StGB und - wenn auch ohne ausdrückliche Zitierung - des § 43a Abs 2 StGB nach dem § 198 Abs 1 StGB zu einer - für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehenen - Freiheitsstrafe von sechs Wochen sowie zu einer Geldstrafe in der Höhe von 60 Tagessätzen (bei Bemessung des einzelnen Tagessatzes mit 30 S und Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe von 30 Tagen) verurteilt. Mit dem (in gekürzter Form ausgefertigten) rechtskräftigen Urteil des Bezirksgerichts Mauthausen vom 18. April 1997, GZ 2 U 49/97t-23, wurde Hannes B\*\*\*\*\* der Vergehen der Verletzung der Unterhaltspflicht nach Paragraph 198, Absatz eins, StGB (1.), des Betruges nach

Paragraph 146, StGB (2.) und der Sachbeschädigung nach Paragraph 125, StGB (3.) schuldig erkannt und hiefür unter Anwendung des Paragraph 28, Absatz eins, StGB und - wenn auch ohne ausdrückliche Zitierung - des Paragraph 43 a, Absatz 2, StGB nach dem Paragraph 198, Absatz eins, StGB zu einer - für eine Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehenen - Freiheitsstrafe von sechs Wochen sowie zu einer Geldstrafe in der Höhe von 60 Tagessätzen (bei Bemessung des einzelnen Tagessatzes mit 30 S und Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe von 30 Tagen) verurteilt.

Der Strafausspruch steht - wie der Generalprokurator in seiner Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes zutreffend ausführt - mit dem Gesetz nicht im Einklang.

### **Rechtliche Beurteilung**

Nach § 43a Abs 2 StGB ist - wenn auf eine Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten, aber nicht mehr als zwei Jahren zu erkennen wäre, und die Voraussetzungen für eine bedingte Nachsicht der ganzen Strafe nicht vorliegen - auf eine (unbedingte) Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu erkennen, wenn im Hinblick darauf der verbleibende Rest der Freiheitsstrafe nach § 43 Abs 1 StGB bedingt nachgesehen werden kann. Voraussetzung für die Anwendung dieser Gesetzesstelle ist demnach unter anderem, dass die Freiheitsstrafe, die zu verhängen wäre, sechs Monate übersteigt, d.h. dass die Summe aus (nach der Geldstrafe gemäß § 19 Abs 3 StGB errechenbarer) Ersatzfreiheitsstrafe und (bedingt ausgesprochener) Freiheitsstrafe mehr als sechs Monate betragen muss. Nach Paragraph 43 a, Absatz 2, StGB ist - wenn auf eine Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten, aber nicht mehr als zwei Jahren zu erkennen wäre, und die Voraussetzungen für eine bedingte Nachsicht der ganzen Strafe nicht vorliegen - auf eine (unbedingte) Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu erkennen, wenn im Hinblick darauf der verbleibende Rest der Freiheitsstrafe nach Paragraph 43, Absatz eins, StGB bedingt nachgesehen werden kann. Voraussetzung für die Anwendung dieser Gesetzesstelle ist demnach unter anderem, dass die Freiheitsstrafe, die zu verhängen wäre, sechs Monate übersteigt, d.h. dass die Summe aus (nach der Geldstrafe gemäß Paragraph 19, Absatz 3, StGB errechenbarer) Ersatzfreiheitsstrafe und (bedingt ausgesprochener) Freiheitsstrafe mehr als sechs Monate betragen muss.

Fallaktuell erachtete der Bezirksrichter - wie die Zusammenrechnung der (bedingt nachgesehenen) Freiheitsstrafe und der (an die Stelle der Geldstrafe tretenden) Ersatzfreiheitsstrafe zeigt - insgesamt nur eine Freiheitsstrafe von insgesamt zwei Monaten und zwei Wochen für angemessen.

Durch den ergangenen Strafausspruch hat das Bezirksgericht Mauthausen demnach die Anwendungsvoraussetzungen des § 43a Abs 2 StGB missachtet und seine gesetzliche Strafbefugnis überschritten. Durch den ergangenen Strafausspruch hat das Bezirksgericht Mauthausen demnach die Anwendungsvoraussetzungen des Paragraph 43 a, Absatz 2, StGB missachtet und seine gesetzliche Strafbefugnis überschritten.

Da das Gericht - aus der Anwendung des § 43a Abs 2 StGB ersichtlich - weder die Voraussetzungen für die Verhängung einer Geldstrafe nach § 37 Abs 1 StGB noch jene für die bedingte Nachsicht der gesamten Strafe nach § 43 Abs 1 StGB für gegeben hielt, ist die Verhängung einer Geldstrafe an Stelle eines Teils der Freiheitsstrafe und die Gewährung bedingter Nachsicht des verbleibenden Sanktionsteils ein den Verurteilten im Ergebnis begünstigender Verstoß, mit dessen Feststellung es sein Bewenden haben muss (12 Os 45/03, 13 Os 114/03, 14 Os 142/03, 15 Os 86/03, 11 Os 92/05x; dagegen noch 11 Os 32/00, 14 Os 69/01). Da das Gericht - aus der Anwendung des Paragraph 43 a, Absatz 2, StGB ersichtlich - weder die Voraussetzungen für die Verhängung einer Geldstrafe nach Paragraph 37, Absatz eins, StGB noch jene für die bedingte Nachsicht der gesamten Strafe nach Paragraph 43, Absatz eins, StGB für gegeben hielt, ist die Verhängung einer Geldstrafe an Stelle eines Teils der Freiheitsstrafe und die Gewährung bedingter Nachsicht des verbleibenden Sanktionsteils ein den Verurteilten im Ergebnis begünstigender Verstoß, mit dessen Feststellung es sein Bewenden haben muss (12 Os 45/03, 13 Os 114/03, 14 Os 142/03, 15 Os 86/03, 11 Os 92/05x; dagegen noch 11 Os 32/00, 14 Os 69/01).

### **Anmerkung**

E86437 14Os173.07h

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

ECLI:AT:OGH0002:2008:0140OS00173.07H.0116.000

### **Dokumentnummer**

JJT\_20080116\_OGH0002\_0140OS00173\_07H0000\_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)