

# TE OGH 2005/9/27 11Os84/05w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.09.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 27. September 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Lang als Schriftführer, in der Strafsache gegen Ewald F\*\*\*\*\* und einen anderen Angeklagten wegen des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Ewald F\*\*\*\*\* gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 11. Mai 2005, GZ 20 Hv 17/05k-27, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat am 27. September 2005 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ebner, Dr. Danek, Dr. Schwab und Dr. Lässig als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Lang als Schriftführer, in der Strafsache gegen Ewald F\*\*\*\*\* und einen anderen Angeklagten wegen des Verbrechens des schweren Betruges nach Paragraphen 146,, 147 Absatz 3, StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Ewald F\*\*\*\*\* gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 11. Mai 2005, GZ 20 Hv 17/05k-27, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufung werden die Akten dem Oberlandesgericht Graz zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil, welches auch einen in Rechtskraft erwachsenen Schuldspruch des Mitangeklagten Andreas Fe\*\*\*\*\* enthält, wurde Ewald F\*\*\*\*\* des Verbrechens des schweren Betruges nach §§ 146, 147 Abs 3 StGB schuldig erkannt und nach § 28 (zu ergänzen: Abs 1 und § 147 Abs 3) StGB sowie unter Bedachtnahme gemäß §§ 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 10. März 2004, AZ 13 Hv 38/04w, zu einer zusätzlichen Freiheitsstrafe von fünfzehn Monaten verurteilt.Mit dem angefochtenen Urteil, welches auch einen in Rechtskraft erwachsenen Schuldspruch des Mitangeklagten Andreas Fe\*\*\*\*\* enthält, wurde Ewald F\*\*\*\*\* des Verbrechens des schweren Betruges nach Paragraphen 146,, 147 Absatz 3, StGB schuldig erkannt und nach Paragraph 28, (zu ergänzen: Absatz eins und Paragraph 147, Absatz 3,) StGB sowie unter Bedachtnahme gemäß Paragraphen 31,, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 10. März 2004, AZ 13 Hv 38/04w, zu einer zusätzlichen Freiheitsstrafe von fünfzehn Monaten verurteilt.

Nach dem Inhalt des Schuldspruches hat Ewald F\*\*\*\*\* in Graz mit dem Vorsatz, sowohl sich als auch teilweise einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, nachangeführte Personen durch Täuschung über Tatsachen zu Handlungen verleitet, welche diese oder einen anderen in einem 50.000 EUR übersteigenden Betrag am Vermögen schädigten, und zwar

1) zusammen mit Andreas Fe\*\*\*\*\* in der zweiten Jahreshälfte 2001 den Dr. Candidus C\*\*\*\*\* als Masseverwalter im Konkurs der P.\*\*\*\*\* GesmbH bzw deren Gläubiger und Verfügungsberechtigte des Insolvenzausfallsfonds durch die wahrheitswidrige Vorgabe überhöhter Dienstnehmeransprüche von Arbeitnehmern der genannten Gesellschaft zur Auszahlung von 93.073,71 EUR und

2) den Andreas Fe\*\*\*\*\* im März 2003 unter Vorspiegelung der Rückzahlungsfähigkeit und -willigkeit zur Zuzählung eines Darlehens von 8.700 EUR.

Nur gegen den Strafausspruch richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 11 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Ewald F\*\*\*\*\* mit der Begründung, das Schöffengericht habe bei Bemessung der Zusatzstrafe in der Höhe von fünfzehn Monaten die Vorschriften des § 43a Abs 3 und Abs 4 StGB unbeachtet gelassen, wonach der unbedingte Teil einer zum Teil bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe mindestens einen Monat, jedoch nicht mehr als ein Drittel der Strafe betragen dürfe. Da der Beschwerdeführer mit dem oben zitierten Vorurteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 10. März 2004 zu einer ebenfalls fünfzehnmonatigen Freiheitsstrafe verurteilt, diese aber zur Gänze bedingt nachgesehen worden sei, hätte die Zusatzstrafe nur mit maximal zehn Monaten unbedingter Freiheitsstrafe bestimmt werden dürfen, weil angesichts der sich aus der Addition von Vorstrafe und Zusatzstrafe ergebenden Gesamtfreiheitsstrafe von dreißig Monaten nur dann der Drittelregelung entsprochen worden wäre. Nur gegen den Strafausspruch richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 11, StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Ewald F\*\*\*\*\* mit der Begründung, das Schöffengericht habe bei Bemessung der Zusatzstrafe in der Höhe von fünfzehn Monaten die Vorschriften des Paragraph 43 a, Absatz 3 und Absatz 4, StGB unbeachtet gelassen, wonach der unbedingte Teil einer zum Teil bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe mindestens einen Monat, jedoch nicht mehr als ein Drittel der Strafe betragen dürfe. Da der Beschwerdeführer mit dem oben zitierten Vorurteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz vom 10. März 2004 zu einer ebenfalls fünfzehnmonatigen Freiheitsstrafe verurteilt, diese aber zur Gänze bedingt nachgesehen worden sei, hätte die Zusatzstrafe nur mit maximal zehn Monaten unbedingter Freiheitsstrafe bestimmt werden dürfen, weil angesichts der sich aus der Addition von Vorstrafe und Zusatzstrafe ergebenden Gesamtfreiheitsstrafe von dreißig Monaten nur dann der Drittelregelung entsprochen worden wäre.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Beschwerde ist nicht im Recht.

Ist bei der Sanktionsentscheidung, wie hier, auf ein Vorurteil Bedacht zu nehmen, dann darf die nach § 40 StGB festzusetzende Zusatzstrafe zum einen das Höchstmaß nicht übersteigen, welches für die nun abzuurteilende Tat angedroht ist. Zum anderen darf die Summe von Vor- und Zusatzstrafe die bei gemeinsamer Verfahrensführung möglich gewesene Höchststrafe nicht überschreiten (§ 31 Abs 1 StGB). Durch diese Beschränkungen soll eine Schlechterstellung jenes Täters verhindert werden, über dessen mehrere Straftaten in zeitlich getrennten Urteilen trotz Bestrafungsmöglichkeit in einem einzigen Urteil entschieden wurde (Ratz in WK<sup>2</sup> § 31 Rz 7). Das ändert jedoch nichts daran, dass die dem Anwendungsbereich des § 31 StGB unterliegenden Entscheidungen selbständige Urteile mit selbständigen Strafaussprüchen bleiben, für welche nur hinsichtlich der Strafhöhe die besonderen (begrenzenden) Vorschriften der §§ 31, 40 StGB gelten. Eine Gesamtstrafe kennt das Gesetz somit der Beschwerdeansicht zuwider nicht. Daher bleibt für die Höchstgrenze des nicht bedingt nachgesehenen Teiles einer im Vorurteil verhängten Freiheitsstrafe das dort festgesetzte Strafmaß allein bestimmend, ohne dass eine Zusatzstrafe darauf Einfluss nehmen könnte (vgl auch WK<sup>2</sup> § 31 Rz 7; EvBl 1998/150). Daraus folgt, dass auch bei Bemessung der Höhe einer Zusatzstrafe auf eine im Vorurteil gänzlich oder teilweise gewährte Strafnachsicht nicht Bedacht zu nehmen ist. Ist bei der Sanktionsentscheidung, wie hier, auf ein Vorurteil Bedacht zu nehmen, dann darf die nach Paragraph 40, StGB festzusetzende Zusatzstrafe zum einen das Höchstmaß nicht übersteigen, welches für die nun abzuurteilende Tat angedroht ist. Zum anderen darf die Summe von Vor- und Zusatzstrafe die bei gemeinsamer Verfahrensführung möglich gewesene Höchststrafe nicht überschreiten (Paragraph 31, Absatz eins, StGB). Durch diese Beschränkungen soll eine Schlechterstellung jenes Täters verhindert werden, über dessen mehrere Straftaten in zeitlich getrennten

Urteilen trotz Bestrafungsmöglichkeit in einem einzigen Urteil entschieden wurde (Ratz in WK<sup>2</sup> Paragraph 31, Rz 7). Das ändert jedoch nichts daran, dass die dem Anwendungsbereich des Paragraph 31, StGB unterliegenden Entscheidungen selbständige Urteile mit selbständigen Strafaussprüchen bleiben, für welche nur hinsichtlich der Strafhöhe die besonderen (begrenzenden) Vorschriften der Paragraphen 31,, 40 StGB gelten. Eine Gesamtstrafe kennt das Gesetz somit der Beschwerdeansicht zuwider nicht. Daher bleibt für die Höchstgrenze des nicht bedingt nachgesehenen Teiles einer im Vorurteil verhängten Freiheitsstrafe das dort festgesetzte Strafmaß allein bestimmend, ohne dass eine Zusatzstrafe darauf Einfluss nehmen könnte vergleiche auch WK<sup>2</sup> Paragraph 31, Rz 7; EvBl 1998/150). Daraus folgt, dass auch bei Bemessung der Höhe einer Zusatzstrafe auf eine im Vorurteil gänzlich oder teilweise gewährte Strafnachsicht nicht Bedacht zu nehmen ist.

Weil der behauptete Rechtsfehler dem angefochtenen Strafausspruch somit nicht anhaftet, war die Nichtigkeitsbeschwerde als offenbar unbegründet bereits in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 Z 2 StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Graz zur Entscheidung über die Berufung folgt (§ 285i StPO). Die Kostenentscheidung ist in § 390a Abs 1 StPO begründet. Weil der behauptete Rechtsfehler dem angefochtenen Strafausspruch somit nicht anhaftet, war die Nichtigkeitsbeschwerde als offenbar unbegründet bereits in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, Ziffer 2, StPO), woraus die Kompetenz des Oberlandesgerichtes Graz zur Entscheidung über die Berufung folgt (Paragraph 285 i, StPO). Die Kostenentscheidung ist in Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO begründet.

#### **Anmerkung**

E78731 11Os84.05w

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBL Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in ÖJZ-LSK 2005/259 XPUBLEND

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

ECLI:AT:OGH0002:2005:0110OS00084.05W.0927.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20050927\_OGH0002\_0110OS00084\_05W0000\_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)