

# TE OGH 2002/10/15 14Os74/02

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.10.2002

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 15. Oktober 2002 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Massauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer, Dr. Holzweber, Dr. Ratz und Dr. Danek als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Traar als Schriftführer, in der Strafsache gegen Mecit K\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Diebstahls nach §§ 127, 129 Z 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Wels als Schöffengericht vom 15. März 2002, GZ 11 Hv 1.110/01a-87, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokuraors, Generalanwalt Dr. Weiss, und des Verteidigers Dr. Kastinger, zu Recht erkannt: Der Oberste Gerichtshof hat am 15. Oktober 2002 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Massauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Mayrhofer, Dr. Holzweber, Dr. Ratz und Dr. Danek als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwälters Mag. Traar als Schriftführer, in der Strafsache gegen Mecit K\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des Diebstahls nach Paragraphen 127., 129 Ziffer eins, StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes Wels als Schöffengericht vom 15. März 2002, GZ 11 Hv 1.110/01a-87, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokuraors, Generalanwalt Dr. Weiss, und des Verteidigers Dr. Kastinger, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Strafausspruch mit Ausnahme der Vorhaftanrechnung aufgehoben und in der Sache zu Recht erkannt:

Mecit K\*\*\*\*\* wird nach §§ 28 Abs 1, 129 StGB unter Bedachtnahme gemäß §§ 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes Wels vom 21. Dezember 2001 zum AZ 15 Hv 1.078/01z zu einer zusätzlichen Freiheitsstrafe von 12 (zwölf) Monaten verurteilt, wovon ihm ein Strafteil von 8 (acht) Monaten gemäß § 43a Abs 3 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von 3 (drei) Jahren bedingt nachgesehen wird. Mecit K\*\*\*\*\* wird nach Paragraphen 28, Absatz eins,, 129 StGB unter Bedachtnahme gemäß Paragraphen 31,, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes Wels vom 21. Dezember 2001 zum AZ 15 Hv 1.078/01z zu einer zusätzlichen Freiheitsstrafe von 12 (zwölf) Monaten verurteilt, wovon ihm ein Strafteil von 8 (acht) Monaten gemäß Paragraph 43 a, Absatz 3, StGB unter Bestimmung einer Probezeit von 3 (drei) Jahren bedingt nachgesehen wird.

Über die Anrechnung der vom Verurteilten nach Fällung des Urteils erster Instanz in Untersuchungshaft zugebrachten Zeit hat das Erstgericht (§ 400 Abs 1 erster Satz StPO) zu entscheiden. Die Staatsanwaltschaft wird mit ihrer Berufung auf diese Entscheidung verwiesen. Über die Anrechnung der vom Verurteilten nach Fällung des Urteils erster Instanz in Untersuchungshaft zugebrachten Zeit hat das Erstgericht (Paragraph 400, Absatz eins, erster Satz StPO) zu entscheiden. Die Staatsanwaltschaft wird mit ihrer Berufung auf diese Entscheidung verwiesen.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen - auch Teilstreitsprüche enthaltenden - Urteil wurde der Angeklagte Mecit K\*\*\*\*\* des Verbrechens des Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 129 Z 1 StGB (I/1,2) sowie der Vergehen der Körperverletzung nach § 83 Abs 1 StGB (III), der schweren Körperverletzung nach §§ 83 Abs 1, 84 Abs 1 StGB (II), des Raufhandels nach§ 91 Abs 2 StGB (IV), der versuchten Nötigung nach §§ 15, 105 Abs 1 StGB (V), der gefährlichen Drohung nach § 107 Abs 1 und Abs 2 (VI/1, 2) sowie nach § 27 Abs 1 erster und sechster Fall SMG (VII) schuldig erkannt und hiefür nach § 129 StGB unter Anwendung des§ 28 StGB und unter Bedachtnahme gemäß §§ 31, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes Wels vom 21. Dezember 2001, AZ 15 Hv 1078/01z (mit dem über den Angeklagten wegen des Verbrechens nach § 28 Abs 2 und Abs 3, erster Fall SMG sowie wegen des Vergehens nach § 27 Abs 1 SMG eine Freiheitsstrafe von 18 Monaten verhängt worden war, von der ein Strafteil vom 12 Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen worden war), zu einer Zusatzfreiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt. Gemäß § 43a Abs 3 StGB wurde ihm ein Teil der verhängten Freiheitsstrafe im Ausmaß von vier Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.Mit dem angefochtenen - auch Teilstreitsprüche enthaltenden - Urteil wurde der Angeklagte Mecit K\*\*\*\*\* des Verbrechens des Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 127,, 129 Ziffer eins, StGB (I/1,2) sowie der Vergehen der Körperverletzung nach Paragraph 83, Absatz eins, StGB (römisch III), der schweren Körperverletzung nach Paragraphen 83, Absatz eins,, 84 Absatz eins, StGB (römisch II), des Raufhandels nach Paragraph 91, Absatz 2, StGB (römisch IV), der versuchten Nötigung nach Paragraphen 15,, 105 Absatz eins, StGB (römisch fünf), der gefährlichen Drohung nach Paragraph 107, Absatz eins und Absatz 2, (VI/1, 2) sowie nach Paragraph 27, Absatz eins, erster und sechster Fall SMG (römisch VII) schuldig erkannt und hiefür nach Paragraph 129, StGB unter Anwendung des Paragraph 28, StGB und unter Bedachtnahme gemäß Paragraphen 31,, 40 StGB auf das Urteil des Landesgerichtes Wels vom 21. Dezember 2001, AZ 15 Hv 1078/01z (mit dem über den Angeklagten wegen des Verbrechens nach Paragraph 28, Absatz 2 und Absatz 3,, erster Fall SMG sowie wegen des Vergehens nach Paragraph 27, Absatz eins, SMG eine Freiheitsstrafe von 18 Monaten verhängt worden war, von der ein Strafteil vom 12 Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen worden war), zu einer Zusatzfreiheitsstrafe von sechs Monaten verurteilt. Gemäß Paragraph 43 a, Absatz 3, StGB wurde ihm ein Teil der verhängten Freiheitsstrafe im Ausmaß von vier Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

Nach dem Inhalt des unangefochten gebliebenen Schulterspruchs hat er (zusammengefasst)

- I. in Bad Ischl fremde bewegliche Sachen mit dem Vorsatz unrechtmäßiger Bereicherung weggenommen, und zwar römisch eins. in Bad Ischl fremde bewegliche Sachen mit dem Vorsatz unrechtmäßiger Bereicherung weggenommen, und zwar
  1. am 10. Juni 2001 Verfügungsberechtigten des Blumenpavillons durch Einbruch, indem er mit einem Stein die Glasfüllung der Eingangstüre einschlug, Zigaretten im Wert von "S 10.000" (7.260 EUR);
  2. Anfang Juni 2001 Verfügungsberechtigten des Drogeremarktes BIPA zwei Flaschen Parfum der Marke Gucci;
- II. am 29. September 2000 in Bad Ischl den Irfan C\*\*\*\*\* durch mehrere Faustschläge in die linke Gesichtshälfte am Körper schwer verletzt, ihm nämlich einen Bruch des linken Jochbeins und eine Prellung der Halswirbelsäule zugefügt;römisch II. am 29. September 2000 in Bad Ischl den Irfan C\*\*\*\*\* durch mehrere Faustschläge in die linke Gesichtshälfte am Körper schwer verletzt, ihm nämlich einen Bruch des linken Jochbeins und eine Prellung der Halswirbelsäule zugefügt;
- III. am 5. Juni 1999 (in Lambach) den Walter E\*\*\*\*\* am Körper verletzt, indem er ihn mit beiden Händen umklammerte, hochhob und nach hinten auf den Boden warf, wodurch der Genannte eine Gehirnerschütterung und eine Kreuzbeinprellung erlitt;römisch III. am 5. Juni 1999 (in Lambach) den Walter E\*\*\*\*\* am Körper verletzt, indem er ihn mit beiden Händen umklammerte, hochhob und nach hinten auf den Boden warf, wodurch der Genannte eine Gehirnerschütterung und eine Kreuzbeinprellung erlitt;
- IV. am 3. Juni 2000 in Vöcklabruck an einem Angriff mehrerer tätlich teilgenommen, bei dem eine Körperverletzung des Spartak B\*\*\*\*\*, nämlich multiple Prellmarken, eine Abschürfung im Bereich der linken Stirnseite, Abschürfungen und Prellmarken im Bereich der Ellenbogen sowie eine Fraktur des Kleinfingergrundglieds verursacht wurde;römisch IV. am

3. Juni 2000 in Vöcklabruck an einem Angriff mehrerer tätlich teilgenommen, bei dem eine Körperverletzung des Spartak B\*\*\*\*\*, nämlich multiple Prellmarken, eine Abschürfung im Bereich der linken Stirnseite, Abschürfungen und Prellmarken im Bereich der Ellenbogen sowie eine Fraktur des Kleinfingergrundglieds verursacht wurde;

V. am 4. Mai 2001 (im Urteil unrichtig: 2002) in Preising den Hermann P\*\*\*\*\* mit Gewalt, nämlich durch Querstellen seines Personenkraftwagens nach einem Überholmanöver, zum Anhalten seines Motorrades zu nötigen versucht; römisch fünf. am 4. Mai 2001 (im Urteil unrichtig: 2002) in Preising den Hermann P\*\*\*\*\* mit Gewalt, nämlich durch Querstellen seines Personenkraftwagens nach einem Überholmanöver, zum Anhalten seines Motorrades zu nötigen versucht;

VI. nachstehend angeführte Personen mit dem Tod gefährlich bedroht, um sie in Furcht und Unruhe zu versetzen, nämlich römisch VI. nachstehend angeführte Personen mit dem Tod gefährlich bedroht, um sie in Furcht und Unruhe zu versetzen, nämlich

1. am 29. September 2000 in Bad Ischl Gülsa C\*\*\*\*\* durch die Äußerung "verschwinde, sonst bring ich dich um" und "wenn ich dich draußen erwische, werde ich dich umbringen",

2. am 4. Mai 2001 (im Urteil unrichtig: 2002) in Attnang-Puchheim den Hermann P\*\*\*\*\* durch die Äußerung, er werde ihn "kalt machen" und ihm seine "Faust hineinschieben";

VII. an 11., 12. und 13. August 2001 in Bad Ischl ein Suchtgift, nämlich jeweils eine Tablette "Substitol" von Christian A\*\*\*\*\* um je 200 Schilling erworben und teilweise der Sabine B\*\*\*\*\* zum Konsum überlassen. römisch VII. an 11., 12. und 13. August 2001 in Bad Ischl ein Suchtgift, nämlich jeweils eine Tablette "Substitol" von Christian A\*\*\*\*\* um je 200 Schilling erworben und teilweise der Sabine B\*\*\*\*\* zum Konsum überlassen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Mit ihrer auf Z 11 (erster Fall) des § 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde ficht die Staatsanwaltschaft zu Recht den Ausspruch über die teilbedingte Strafnachsicht an. Denn auf Freiheitsstrafen von nicht mehr als sechs Monaten, mögen sie auch als Zusatzstrafen nach §§ 31, 40 StGB ausgesprochen sein, ist § 43a Abs 3 StGB nicht anwendbar (Foregger/Fabrizy StGB7 § 43a Rz 3). Es war daher der Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft Folge zu geben und das angefochtene Urteil im Strafausspruch aufzuheben. Bei der dadurch notwendig gewordenen Strafneubemessung war das Zusammentreffen von einem Verbrechen mit sieben Vergehen, die Tatwiederholung beim Diebstahl, die Delinquenz während eines anhängigen Strafverfahrens und eine einschlägige Vorverurteilung erschwerend, mildernd hingegen das teilweise Tatsachengeständnis und die Verübung der unter III bezeichneten Tat im Alter von unter 21 Jahren. Mit ihrer auf Ziffer 11, (erster Fall) des Paragraph 281, Absatz eins, StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde ficht die Staatsanwaltschaft zu Recht den Ausspruch über die teilbedingte Strafnachsicht an. Denn auf Freiheitsstrafen von nicht mehr als sechs Monaten, mögen sie auch als Zusatzstrafen nach Paragraphen 31, 40 StGB ausgesprochen sein, ist Paragraph 43 a, Absatz 3, StGB nicht anwendbar (Foregger/Fabrizy StGB7 Paragraph 43 a, Rz 3). Es war daher der Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft Folge zu geben und das angefochtene Urteil im Strafausspruch aufzuheben. Bei der dadurch notwendig gewordenen Strafneubemessung war das Zusammentreffen von einem Verbrechen mit sieben Vergehen, die Tatwiederholung beim Diebstahl, die Delinquenz während eines anhängigen Strafverfahrens und eine einschlägige Vorverurteilung erschwerend, mildernd hingegen das teilweise Tatsachengeständnis und die Verübung der unter römisch III bezeichneten Tat im Alter von unter 21 Jahren.

Die ausgesprochene teilbedingte zusätzliche Freiheitsstrafe entspricht der persönlichen Schuld und dem Unrechtsgehalt der zahlreichen strafbaren Handlungen, durch die ein so hohes Maß an krimineller Energie sichtbar wurde, dass der Vollzug eines Drittels der Zusatzstrafe präventiv geboten ist.

Die bereits im angefochtenen Urteil angerechnete Vorhaft war zu übernehmen. Im Übrigen wird nach § 400 Abs 1 erster Satz StPO vorzugehen sein. Die bereits im angefochtenen Urteil angerechnete Vorhaft war zu übernehmen. Im Übrigen wird nach Paragraph 400, Absatz eins, erster Satz StPO vorzugehen sein.

Die Staatsanwaltschaft war mit ihrer auf Erhöhung der Freiheitsstrafe und Ausschaltung der bedingten Strafnachsicht gerichteten Berufung auf diese Entscheidung zu verweisen.

Die Kostenentscheidung ist in § 390a StPO begründet. Die Kostenentscheidung ist in Paragraph 390 a, StPO begründet.

### **Anmerkung**

E67427 14Os74.02

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2002:0140OS00074.02.1015.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20021015\_OGH0002\_0140OS00074\_0200000\_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)