

TE OGH 1988/7/6 140s86/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.07.1988

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 6. Juli 1988 durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Steininger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Horak, Dr. Lachner, Hon.Prof.Dr.Brustbauer und Dr. Massauer als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Dr. Hanglberger als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Hans B*** wegen des Vergehens des schweren Betrugens nach §§ 146, 147 Abs 2 StGB über die zugunsten des Angeklagten erhobene Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Graz als Schöffengericht vom 12. April 1988, GZ 9 Vr 3225/87-17, nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters des Generalprokurators, Generalanwalt Dr. Jerabek, jedoch in Abwesenheit des Angeklagten und eines Verteidigers zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, im Strafausspruch aufgehoben und gemäß § 288 Abs 2 Z 3 StPO im Umfang der Aufhebung in der Sache selbst erkannt:

Hans B*** wird gemäß § 147 Abs 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 10 (zehn) Monaten verurteilt; gemäß § 43 a Abs 3 (§ 43 Abs 1) StGB nF wird ein Teil dieser Strafe, nämlich 7 (sieben) Monate, unter Bestimmung einer Probezeit von 3 (drei) Jahren bedingt nachgesehen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

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

Text

Gründe:

Hans B*** wurde des Vergehens des schweren Betrugens nach §§ 146, 147 Abs 2 StGB schuldig erkannt, weil er im April 1987 in Bärnbach (Kohlschwarz und Wies) dem Holzhändler und Sägewerksbesitzer Franz T*** Vorschüsse von insgesamt 35.000 S für einen (gegenüber dessen Provisionseinkäufer Josef S***) vorgetäuschten Holzverkauf betrügerisch herausgelockt hatte.

Das Erstgericht verurteilte ihn hierfür gemäß § 147 Abs 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 10 Monaten und sah davon gemäß § 43 a Abs 3 (§ 43 Abs 1) StGB (nF) einen Teil von 6 Monaten für eine Probezeit von 3 Jahren bedingt nach. Bei der Strafbemessung wertete es die "8 davon 5 einschlägigen Vorstrafen" des Angeklagten als erschwerend; als mildernd hingegen das reumütige und umfassende Geständnis sowie die vollständige Schadensgutmachung. Wegen der früheren Verurteilungen verneinte es das Vorliegen der Voraussetzungen für eine bedingte Nachsicht der ganzen Strafe und lehnte auch die Verhängung einer Teilgeldstrafe (§ 43 a Abs 2 StGB) ab.

Nur gegen den Ausspruch über das Verhältnis zwischen dem bedingt nachgesehenen Teil und dem unbedingten Teil

der Strafe wendet sich die Staatsanwaltschaft zugunsten des Angeklagten mit Nichtigkeitsbeschwerde aus dem Grunde der Z 11 (erster Anwendungsfall) des § 281 Abs 1 StPO (nF). Der Angeklagte hat seinerseits den Strafausspruch mit Berufung angefochten.

Rechtliche Beurteilung

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist berechtigt, weil nach § 43 a Abs 3 letzter Satz StGB (nF) der nicht bedingt nachgesehene Teil der Strafe nicht mehr als ein Drittel der Strafe betragen darf. Nach dem erstgerichtlichen Strafausspruch beträgt aber dieser (unbedingte) Teil der Strafe 4 Monate und übersteigt demnach ein Drittel des Gesamtstrafausmaßes von 10 Monaten. Der Gerichtshof hat daher seine Strafbefugnis überschritten, weshalb in Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde des öffentlichen Anklägers der gesamte Strafausspruch als nichtig zu kassieren war (vgl. Mayerhofer-Rieder StPO2 E 16 zu § 289).

Bei der Neubemessung der Strafe wurde von den vom Erstgericht im wesentlichen richtig und vollständig aufgezählten Strafbemessungsgründen ausgegangen, die bloß insoferne einer Korrektur bedurften, als sich nur die 5 einschlägigen Vorstrafen erschwerend auswirken können, welche allerdings zufolge der formellen Erfüllung der Rückfallsvoraussetzungen (§ 39 StGB) entsprechendes Gewicht haben. Eben wegen dieses Vorlebens erachtete der Oberste Gerichtshof weder die Verhängung einer Geldstrafe (§ 37 StGB) noch eine Kombination von Geldstrafe mit bedingter Freiheitsstrafe (§ 43 a Abs 2 StGB nF) noch eine Herabsetzung der Freiheitsstrafe oder deren gänzliche bedingte Nachsicht für zielführend. Den gewiß sehr bedeutsamen Milderungsgründen des rückhaltlosen Geständnisses und insbesondere der vollständigen Schadensgutmachung sowie der damit tätig unter Beweis gestellten Schuldeinsicht konnte bei der immerhin sehr erheblichen Vorbelastung des Angeklagten in vermögenskrimineller Hinsicht gerade noch durch eine maßvolle Anwendung der neu geschaffenen Möglichkeiten einer teilbedingten Nachsicht der Freiheitsstrafe (§ 43 a Abs 3 StGB nF) Rechnung getragen werden.

Darauf war der Angeklagte mit seiner Berufung zu verweisen.

Anmerkung

E14555

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1988:0140OS00086.88.0706.000

Dokumentnummer

JJT_19880706_OGH0002_0140OS00086_8800000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at