jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2019/5/9 12Os118/18x

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.05.2019

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 9. Mai 2019 durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Dr. Oshidari als Vorsitzenden sowie durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Solé und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Dr. Brenner und Dr. Setz-Hummel in Gegenwart der Richteramtsanwärterin Mag. Rögner als Schriftführerin in der Strafsache gegen Salih K***** und andere Angeklagte wegen des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung nach § 87 Abs 1 StGB und weiterer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Staatsanwaltschaft und die Berufung des Angeklagten Serhat T***** gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Graz als Jugendschöffengericht vom 19. Juni 2018, GZ 31 Hv 4/18y-259a, sowie über die Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen den gemeinsam mit dem Urteil gefassten Beschluss auf Absehen vom Widerruf einer bedingten Strafnachsicht samt Verlängerung einer Probezeit und die Beschwerde des Angeklagten Serhat T***** gegen den gemeinsam mit dem Urteil gefassten Beschluss auf Widerruf einer bedingten Entlassung nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Oberstaatsanwältin Dr. Schreiber, der Angeklagten Michael D*****, Salih K*****, Jafar A***** und Serhat T***** sowie ihrer Verteidiger Mag. Kohlbacher, Mag. Ainedter, Mag. Schweitzer und Mag. Pirker zu Recht erkannt:

Spruch

I./ In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, im Salih K***** betreffenden Freispruch vom Vorwurf, er habe nachts zum 12. November 2017 in G***** in einverständlichem Zusammenwirken mit den zu I./A./ abgeurteilten Angeklagten Patrick G***** absichtlich schwer am Körper verletzt, aufgehoben, im Umfang der Aufhebung eine neue Hauptverhandlung angeordnet und die Sache an das Landesgericht für Strafsachen Graz verwiesen.

II./ Die Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft in Ansehung der Angeklagten Jafar A***** und Abdul W***** N***** wird verworfen.

Der Berufung des Serhat T***** wird nicht Folge gegeben.

III./ In Stattgebung der Berufung der Staatsanwaltschaft werden über

- Michael D***** eine Freiheitsstrafe von 24 Monaten,

- Jafar A***** eine Freiheitsstrafe von 30 Monaten und

- Serhat T***** eine Freiheitsstrafe von 10 Monaten verhängt.

Gemäß § 43a Abs 3 StGB wird bei Michael D***** ein Teil der Freiheitsstrafe von 16 Monaten bedingt nachgesehen.

Gemäß § 43a Abs 4 StGB wird bei Jafar A***** ein Teil der Freiheitsstrafe von 20 Monaten bedingt nachgesehen. Die Probezeit wird jeweils mit drei Jahren bestimmt.

Zur Entscheidung über die Berufung der Staatsanwaltschaft hinsichtlich Abdul W***** N*****, werden die Akten

vorerst dem Oberlandesgericht Graz zugeleitet.

IV./ Der Beschwerde des Serhat T***** wird nicht Folge gegeben.

Hingegen wird in Stattgebung der Beschwerde der Staatsanwaltschaft gemäß § 494a Abs 1 Z 4 StPO die mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Graz vom 18. März 2015, AZ 7 Hv 123/14s, gewährte bedingte Strafnachsicht widerrufen.

V./ Den Angeklagten Michael D*****, Jafar A***** und Serhat T***** fallen auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen, weitestgehend rechtskräftige Schuld- und Freisprüche enthaltenden Urteil wurden – soweit für das Verfahren über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufungen respektive Beschwerden relevant – Michael D*****, Jafar A***** und Abdul W***** N***** des Verbrechens der absichtlichen schweren Körperverletzung nach § 87 Abs 1 StGB und Serhat T***** des Verbrechens der schweren Körperverletzung nach § 84 Abs 4 StGB (I./A./), Michael D***** zudem des Verbrechens des Raubes nach § 142 Abs 2 StGB (I./B./2./), des Vergehens der Nötigung nach § 105 Abs 1 StGB (I./C./) sowie des Vergehens der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs 1 StGB (I./D./) und Jafar A***** zudem des Verbrechens der schweren Körperverletzung nach § 84 Abs 4 StGB (II./) schuldig erkannt.

Danach haben

I./ jeweils in G*****

A./ Michael D*****, Jafar A*****, Serhat T***** und Abdul W***** N***** in der Nacht vom 11. auf den 12. November 2017 im bewussten und gewollten Zusammenwirken Patrick G***** vorsätzlich am Körper verletzt und ihm dadurch eine schwere Körperverletzung (§ 84 Abs 1 StGB) zugefügt, wobei Michael D*****, Jafar A***** und Abdul W***** N***** in der Absicht handelten, diesem eine derartige Verletzung zuzufügen, indem sie ihn mit Faustschlägen und Tritten gegen Gesicht und Körper zu Boden brachten und dem am Boden Liegenden Tritte gegen den Kopf bzw das Gesicht und den gesamten Körper versetzten und Jafar A***** ihm ins Gesicht sprang, was teils dislozierte Frakturen des Schädels, des Kiefers, des Jochbeins und Jochbogens sowie des Stirnbeins und eine Zertrümmerung der Augenhöhle zur Folge hatte;

B./2./ Michael D***** am 29. November 2017 im bewussten und gewollten Zusammenwirken mit den abgesondert verfolgten David O***** und Sajchan At***** Felix K***** durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben (§ 89 StGB) fremde bewegliche Sachen geringen Wertes ohne Anwendung erheblicher Gewalt mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz teils weggenommen, teils abgenötigt, und zwar rund 40 Euro Bargeld und ein Paar Handschuhe, indem sie ihn einkreisten, um eine Flucht zu verhindern, wobei David O***** äußerte: „Mach keine Faxen, du kassierst hier gleich eine! Du brauchst auch gar nicht weglaufen versuchen!";

C./ Michael D***** zu einem nicht näher bekannten Zeitpunkt Anfang November 2017 Jan L***** durch gefährliche Drohung mit einer Verletzung am Körper zur Unterlassung versöhnlicher Gesten und weiterer Kontaktaufnahme mit ihm oder seiner Schwester genötigt, indem er ihm vorhielt, er hätte seiner Schwester nachgeschaut, ihn aufforderte, sich künftig von ihm fernzuhalten und in Reaktion auf die ihm von Jan L***** zum Handschlag entgegen gestreckte Hand äußerte: „Heb deine Hand nicht, sonst hebe ich meine!";

D./ Michael D***** am 29. November 2017 eine Busfahrkarte („Top-Ticket") des Felix K*****, welche er im Zuge der zu Punkt B./.2./ geschilderten Tathandlung erlangt hatte, sohin eine Urkunde, über die er nicht verfügen durfte, mit dem Vorsatz unterdrückt, zu verhindern, dass sie im Rechtsverkehr zum Beweis eines Rechts, nämlich der Fahrberechtigung des Felix K***** mit öffentlichen Verkehrsmitteln, verwendet wird;

II./ Jafar A***** am 31. Dezember 2017 in G***** Erfan Y***** vorsätzlich am Körper verletzt und ihm dadurch, wenn auch nur fahrlässig, einen Nasenbeinbruch mit notwendiger operativer Aufrichtung, somit eine an sich schwere Körperverletzung zugefügt.

Hingegen wurde Salih K***** von der wider ihn erhobenen Anklage, er habe in einverständlichem Zusammenwirken mit den zu I./A./ abgeurteilten Angeklagten Patrick G***** absichtlich schwer am Körper verletzt, gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Rechtliche Beurteilung

Gegen diesen Freispruch richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 4, 5 und 9 lit a StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft, der Berechtigung zukommt.

Die Verfahrensrüge (Z 4) kritisiert zutreffend die Abweisung des Antrags auf Vernehmung des zur polizeilichen Abhörung des Angeklagten Jafar A***** beigezogenen Dolmetsch Mag. Shearwan N***** zum Beweis dafür, dass Jafar A***** im Rahmen seiner „niederschriftlichen Einvernahme vom 6. Jänner 2018 Angaben entsprechend der Protokollierung, entsprechend der AS 67 der ON 47 und seiner Belastung des Salih K***** getätigt hat" (ON 258 S 18). Im Hinblick darauf, dass sich der Angeklagte Jafar A***** in der Hauptverhandlung damit verantwortet hatte, dass er Salih K***** vor der Kriminalpolizei nicht belastet habe und nicht wisse, weshalb dies so protokolliert worden sei (ON 216 S 21), lagen konkrete Anhaltspunkte vor, dass der Angeklagte Jafar A***** in Bezug auf eine entscheidende Tatsache die Unwahrheit gesagt habe. Solcherart bezog sich der Beweisantrag auf eine unter dem Gesichtspunkt der Glaubwürdigkeitsbeurteilung erhebliche Tatsache (vgl RIS-Justiz RS0120109 [T3]). Durch dessen Abweisung wurden somit durch § 281 Abs 1 Z 4 StPO geschützte Strafverfolgungsinteressen der Staatsanwaltschaft, die im Übrigen auch ihrer Rügeobliegenheit gemäß § 281 Abs 3 StPO nachgekommen ist (ON 258 S 18), verletzt.

Bleibt lediglich der Vollständigkeit halber anzumerken, dass sich der Schöffensenat bei Abweisung des Beweisantrags zu Unrecht auf § 55 Abs 2 Z 3 StPO berufen hat (vgl ON 258 S 18), weil er es gerade nicht als erwiesen ansah, dass der Angeklagte die vor der Kriminalpolizei protokollierten Angaben auch tatsächlich abgegeben hat (vgl US 17 f).

Damit erübrigt sich das Eingehen auf das weitere Beschwerdevorbringen (nominell § 281 Abs 1 Z 5 zweiter und vierter Fall StPO), weil die in diesem Zusammenhang monierten Negativfeststellungen des Erstgerichts bereits in die Verfahrensrüge der Staatsanwaltschaft Eingang gefunden haben.

In teilweiser Stattgebung der Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft war das angefochtene Urteil daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – in dem aus dem Spruch ersichtlichen Umfang aufzuheben, im Umfang der Aufhebung. eine neue Hauptverhandlung anzuordnen und die Sache an das Erstgericht zu verweisen.

Zu den Nichtigkeitsbeschwerden der Staatsanwaltschaft betreffend Jafar A***** und Abdul W***** N*****:

Die in Ansehung auch dieser Angeklagten von der Staatsanwaltschaft zwar angemeldete (ON 258 S 29), jedoch in ihrer Anfechtungsrichtung nicht näher spezifizierte und in der Folge weder ausgeführte noch zurückgezogene (vgl ON 289) Nichtigkeitsbeschwerde war hingegen zu verwerfen (§ 288 Abs 1 StPO).

Zur Berufung des Angeklagten Serhat T***** und der diesen Angeklagten betreffenden Berufung der Staatsanwaltschaft:

Das Erstgericht verhängte über diesen Angeklagten eine Freiheitsstrafe von acht Monaten. Als erschwerend wertete es das einschlägig belastete Vorleben, die Tatbegehung während offener Probezeiten, die Tatbegehung in Gemeinschaft sowie die Tatbegehung im raschen Rückfall nach bedingter Entlassung, als mildernd hingegen das reumütige und zur Wahrheitsfindung beitragende Geständnis sowie die Tatbegehung nach vollendetem achtzehnten, aber vor Vollendung des einundzwanzigsten Lebensjahres (US 22).

Der dagegen erhobenen

Berufung der Staatsanwaltschaft, nicht jedoch jener des Angeklagten, kommt Berechtigung zu.

Zutreffend weist die Anklagebehörde auf den angesichts der brutalen Vorgangsweise und der eingetretenen massiven Verletzungen hohen Erfolgs- und Handlungsunwert hin, der im Zusammenhalt mit dem einschlägig belasteten Vorleben und dem raschen Rückfall nach bedingter Entlassung eine Erhöhung der gefundenen Sanktion rechtfertigt. Ausgehend von den besonderen Strafbemessungsgründen (§ 32 Abs 2 erster Satz StGB) erweist sich auf der Grundlage der Schuld des Angeklagten (§ 32 Abs 1 StGB) eine Freiheitsstrafe im Ausmaß von zehn Monaten als tat- und schuldangemessen.

Eine bedingte Nachsicht der gesamten oder eines Teils der Freiheitsstrafe nach § 43 Abs 1 StGB oder § 43a Abs 3 StGB – wie von der Berufung des Angeklagten begehrt – kam nicht in Betracht. Denn mit Blick auf die oben angeführten Erschwerungsgründe und die nunmehr schon zweimalige (schwere) Delinquenz kann nicht angenommen werden, dass der Angeklagte bei bloßer (teilweiser) Sanktionsdrohung keine weiteren strafbaren Handlungen begehen werde.

Entgegen dem Berufungsvorbringen des Angeklagten ist der vom Erstgericht angenommene Erschwerungsgrund des Rückfalls während offener Probezeit weder für sich allein, noch in Kombination mit einem zugleich ergangenen Widerruf der bedingten Strafnachsicht oder der (wie hier) bedingten Entlassung zu beanstanden. Letzteres stellt auch keinen Verstoß gegen das Doppelverwertungsverbot (§ 32 Abs 2 StGB) dar, weil die Delinquenz während offener Probezeit keine die Strafdrohung mitbestimmende Tatsache ist (RIS-Justiz RS0111324, RS0091096 [T3, T4]).

Den Erschwerungsgrund der führenden Beteiligung (§ 33 Abs 1 Z 4 StGB) hat das Erstgericht der Berufung zuwider ohnedies nicht angenommen.

Hingegen kann aber auch von einer untergeordneten Beteiligung iSd § 34 Abs 1 Z 6 StGB keine Rede sein. Eine solche liegt nämlich nur dann vor, wenn das Tatverhalten nach Art und Umfang für die Tatausführung nicht erheblich war (vgl Ebner in WK2 StGB § 34, Rz 15 f mwN). Vorliegend hat aber der Angeklagte die erste Tätlichkeit gegen das Opfer gesetzt und diesem, als es bereits am Boden lag, auch noch selbst zwei weitere Faustschläge gegen den Kopf versetzt (US 11).

Ebenso scheidet, den Berufungsausführungen des Angeklagten zuwider, eine Tatbegehung nur aus Unbesonnenheit (§ 34 Abs 1 Z 7 StGB) schon aus den vorgenannten Erwägungen aus.

Weshalb eine den Milderungsgrund des § 34 Abs 1 Z 11 StGB verwirklichende, nahezu einen Rechtfertigungsgrund darstellende Situation vorgelegen sein soll, wird mit Blick auf den Urteilssachverhalt nicht klar.

Weiters liegt auch die vom Berufungswerber behauptete freiwillige Abstandnahme von einer weiteren Schadenszufügung (§ 34 Abs 1 Z 14 StGB) nicht vor. Dies scheitert schon daran, dass der Angeklagte nicht nur den ersten, sondern auch zeitlich nachfolgende weitere Faustschläge gegen den Kopf des Opfers zu verantworten hat.

Zur Beschwerde des Angeklagten Serhat T***** gegen den Beschluss auf Widerruf der ihm mit Beschluss des Landesgerichts für Strafsachen Graz vom 14. Februar 2017 zu AZ 2 BE 9/17i gewährten bedingten Entlassung und der diesen Angeklagten betreffenden Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen den zugleich mit dem Urteil gefassten Beschluss auf Absehen vom Widerruf der mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Graz vom 18. März 2015, AZ 7 Hv 123/14s, gewährten bedingten Strafnachsicht unter gleichzeitiger Verlängerung der Probezeit auf fünf Jahre:

Auch wenn die Tatrichter neben der zutreffenden Anführung spezialpräventiver Erwägungen für den Widerruf irrig auch generalpräventive Überlegungen ins Treffen führten (US 24; Jerabek in WK2 StGB § 53 Rz 7), kommt der Beschwerde des Angeklagten im Ergebnis dennoch keine Berechtigung zu. Des Widerrufs bedurfte es zusätzlich zur neuerlichen Verurteilung bereits angesichts des raschen Rückfalls des Angeklagten in einschlägige Delinquenz, um ihn künftig von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten.

Hingegen bedurfte es aus eben diesen Erwägungen im Hinblick auf den raschen Rückfall nach bedingter Entlassung aus dem Vollzug des wegen mehrerer massiver Raubtaten verhängten unbedingten Strafteils auch des Widerrufs der mit Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Graz vom 18. März 2015, AZ 7 Hv 123/14s, gewährten bedingten Strafnachsicht, sodass der darauf gerichteten Beschwerde der Staatsanwaltschaft Folge zu geben war.

Zu den Berufungen der Staatsanwaltschaft betreffend Michael D***** und Jafar A*****:

Michael D***** wurde zu einer Freiheitsstrafe von 16 Monaten verurteilt, wobei ein Teil von zwölf Monaten gemäß § 43a Abs 3 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde, Jafar A***** zu 24 Monaten bei teilweiser bedingter Nachsicht von sechzehn Monaten, wobei auch bei diesem Angeklagten die Probezeit mit drei Jahren bestimmt wurde.

Als erschwerend wertete das Erstgericht bei Michael D***** die Tatbegehung während offener Probezeit, das belastete Vorleben, den raschen Rückfall, das Zusammentreffen zweier Verbrechen mit zwei Vergehen und die großteils vorliegende Tatbegehung in Gesellschaft, als mildernd das reumütige und zur Wahrheitsfindung beitragende Geständnis sowie die teilweise Schadensgutmachung.

Bei Jafar A***** wurden als erschwerend die Tatwiederholung, das Zusammentreffen zweier Verbrechen, die teilweise

Tatbegehung in Gesellschaft und die besonders grausame Vorgangsweise gegenüber dem Tatopfer Patrick G*****, dem er ins Gesicht sprang, was die Ablehnung des Rechtsgutes der körperlichen Integrität zum Ausdruck brachte, als mildernd hingegen der bisher ordentliche Lebenswandel sowie das reumütige, zur Wahrheitsfindung beitragende Geständnis zu Schuldspruchpunkt II./ gewertet.

Mit ihrer eine Erhöhung der Freiheitsstrafen anstrebenden Berufung ist die Staatsanwaltschaft im Recht.

Schon auf Grund der extrem brutalen Vorgangsweise – vor allem des Jafar A***** – und des überdurchschnittlichen Erfolgsunwerts infolge der massiven multiplen Verletzungen des Tatopfers war bei beiden Angeklagten eine deutliche Anhebung der verhängten Freiheitsstrafen geboten. Diese waren angesichts des hohen Tatunrechts und ihrer beträchtlichen Schuld in der aus dem Spruch ersichtlichen Höhe festzusetzen.

Da der Angeklagte Michael D***** eine bloß geringfügige Vorverurteilung aufweist, konnte gemäß§ 43a Abs 3 StGB ein Teil der verhängten Freiheitsstrafe von 16 Monaten unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen werden.

Auf Grund seiner Unbescholtenheit besteht bei dem erstmals das Haftübel verspürenden Jafar A***** die hohe Wahrscheinlichkeit, dass er keine weiteren strafbaren Handlungen begehen werde. Gemäß § 43a Abs 4 StGB konnte daher auch bei ihm ein Teil der Freiheitsstrafe, in seinem Fall 20 Monate, unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen werden.

Zur Entscheidung über die Berufung der Staatsanwaltschaft hinsichtlich des zum Gerichtstag nicht erschienenen Abdul W***** N***** waren die Akten vorerst dem Oberlandesgericht Graz zuzuleiten.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 390a Abs 1 StPO.

Textnummer

E125345

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2019:0120OS00118.18X.0509.000

Im RIS seit

25.06.2019

Zuletzt aktualisiert am

25.06.2019

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