

ZH_OBERGERICHT UK070404 vom 15. Mai 2008

ZH Obergericht, 2008-05-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_UK070404

FR: ZH_OBERGERICHT UK070404 du 15 mai 2008

IT: ZH_OBERGERICHT UK070404 del 15 maggio 2008

Erwägungen

E. 1

Mit Urteil des Bezirksgerichts Meilen, II. Abteilung (Vorinstanz), vom 22. November 2007 wurde R. B. der mehrfachen Veruntreuung im Sinne von Art. 138 Ziff. 1 Abs. 2 StGB schuldig gesprochen und mit einer bedingten Freiheitsstrafe von acht Monaten bestraft, unter Ansetzung einer Probezeit von vier Jahren. Mit gleichzeitig ergangenem Beschluss wurden die mit Strafbefehl des Bezirksstatthalteramtes Arlesheim vom 23. Januar 2003 und die mit Strafbefehl der Bezirkssanwaltschaft Meilen vom 8. September 2003 ausgefallten bedingten Gefängnisstrafen von 70 bzw. 30 Tagen widerrufen und für vollziehbar erklärt (Urk. 3 [Entscheidung im Dispositiv] bzw. Urk. 7/93 [begründeter Entscheid]). Gegen diesen Beschluss liess R. B. (Rekurrent) mit Eingabe vom 7. Dezember 2007 bzw. 18. März 2008 innert Frist (vgl. dazu Urk. 5) Rekurs erheben und beantragen (Urk. 2 S. 2 bzw. Urk. 8 S. 3 f.): „1. Es sei Dispositiv Ziffer 1 des Beschlusses des Bezirksgerichts Meilen vom 22. November 2007 im Verfahren DG070006 aufzuheben.

E. 1.1

Gemäss Art. 46 Abs. 1 StGB hat das Gericht die bedingte Strafe oder den bedingten Teil der Strafe zu widerrufen, wenn der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht und deshalb zu erwarten ist, dass er weitere Straftaten verüben wird. Es kann die Art der widerrufenen Strafe ändern, um mit der neuen Strafe in sinngemässer Anwendung von Art. 49 StGB eine Gesamtstrafe zu bilden. Dabei kann es auf eine unbedingte Freiheitsstrafe nur erkennen, wenn die Gesamtstrafe mindestens sechs Monate erreicht oder die Voraussetzungen nach Art. 41 StGB erfüllt sind. Ziff. 1 Abs. 1 der Schlussbestimmungen StGB hält bezüglich den Vollzug von Strafen fest, dass Art. 46 StGB auf den Widerruf des bedingten Strafvollzugs, der nach bisherigem Recht angeordnet wurde, anwendbar ist. Das Gericht kann an Stelle der Freiheitsstrafe eine Geldstrafe (Art. 34-36 StGB) oder gemeinnützige Arbeit (Art. 37-39 StGB) anordnen.

E. 1.2

Klare Absicht und Hauptziel des Gesetzgebers war es, mit der Revision die kurzen Freiheitsstrafen zurückzudrängen (Botschaft des Bundesrates zur Änderung des schweizerischen Strafgesetzbuches etc. vom 21. September 1998 [Botschaft], BBl 1998, S. 2032; vgl. auch BGer in 6B_366/2007 vom 17. März 2008). Im neuen Recht kann demgemäss nicht mehr auf eine bedingte Freiheitsstrafe

- 6 - unter sechs Monaten erkannt werden (Art. 42 Abs. 1 StGB). Unbedingte Freiheitsstrafen von unter sechs Monaten sollen nur noch in absoluten Ausnahmefällen ausgesprochen werden (Art. 41 Abs. 1 StGB). Damit kann auch bei einem Widerruf (ohne Bildung einer Gesamtstrafe) grundsätzlich nie eine unbedingte Freiheitsstrafe von unter sechs Monaten resultieren. Mit Art. 46 StGB wurde festgelegt, dass auch im Falle einer

Gesamtstrafe grundsätzlich keine unbedingte Freiheitsstrafe unter sechs Monaten ausgefällt werden darf. Im neuen Recht gibt es demnach nicht nur keine bedingte Freiheitsstrafe unter sechs Monaten mehr, beim Widerruf muss auch die unbedingte diesen Wert - Art. 41 StGB immer vor- behalten - erreichen. Auch im Fall eines Widerrufs sollen die kurzen Freiheitsstrafen weitgehend ausgeschaltet werden. So ist auch der Verweis der Schlussbestimmung zu verstehen: Auf eine unbedingte Freiheitsstrafe kann im Zusammenhang mit einem Widerruf (ob alleine oder als Gesamtstrafe) nur erkannt werden, wenn diese mindestens sechs Monate erreicht oder die Voraussetzungen nach Artikel 41 StGB erfüllt sind.

E. 1.3

Wenn die Sanktionen für Anlasstat und Rückfalltat, d.h. für die frühere und die zum Widerruf führende Tat, gleichartig sind, sieht das Gesetz nach dem Wortlaut die Möglichkeit der Bildung einer Gesamtstrafe nicht vor. Im bundesrätlichen Entwurf lautete die Bestimmung: "Begeht der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen und ist deshalb zu erwarten, dass er weitere Straftaten verüben wird, so widerruft das Gericht die ausgesetzte Strafe oder die bedingte Freiheitsstrafe. Verhängt es für beide Taten eine Strafe gleicher Art, so bildet es in sinngemässer Anwendung von Artikel 49 eine Gesamtstrafe. Dabei kann es auf eine Freiheitsstrafe nur erkennen, wenn die Gesamtstrafe mindestens

E. 2

Es seien die mit Strafbefehl des Bezirksstatthalteramtes Arlesheim vom 23. Januar 2003 (010/01/3134) für eine bedingt aufgeschobene Strafe von 70 Tagen Gefängnis angesetzte Probezeit von zwei Jahren sowie die mit Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft Meilen vom 8. September 2003 (2003/512/S) für eine bedingt aufgeschobene Strafe von 30 Tagen Gefängnis angesetzte Probezeit von ebenfalls zwei Jahren um je ein Jahr zu verlängern. Eventualtier seien die mit Strafbefehl des Bezirksstatthalteramtes Arlesheim vom 23. Januar 2003 (010/01/3134) sowie die mit Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft Meilen vom 8. September 2003 (2003/512/S) ausgesprochenen Strafen von 70 Tagen Gefängnis bzw. von 30 Tagen Gefängnis in gemeinnützige Arbeit von 280 Stunden bzw. 120 Stunden umzuwandeln und hernach für vollziehbar zu erklären.

E. 3

Soweit für die Entscheidungsfindung erforderlich, ist nachfolgend auf die Begründung der Vorinstanz und die Vorbringen des Rekurrenten näher einzugehen. III.

E. 6

Abschliessend noch Folgendes: Da das vorinstanzliche Erkenntnis untrennbar mit dem gleichzeitig beschlossenen Widerruf verbunden ist (Urk. 7/93 S. 15 ff. E. VI. f. bzw. vorne unter II.1.), wäre es auch denkbar gewesen den vorliegenden Rekurs als Berufung entgegenzunehmen (vgl. dazu Schmid, Strafprozessrecht, 4. Aufl., Zürich 2004, N 1030a). Da jedoch - einerseits - vom Fehlen einer ungünstigen Prognose auszugehen ist (vgl. dazu vorne unter III.4.) und - andererseits - sowohl im Rekurs- wie auch im Berufungsverfahren das Verbot der reformatio in peius gilt (§ 399 StPO), hätte sich im Ergebnis nichts geändert. IV. Es wird keine Gerichtsgebühr erhoben. Die übrigen Kosten, namentlich diejenigen der amtlichen Verteidigung, die nach Eingang der Honorarnote mit nachträglicher Verfügung festzulegen sein werden, sind auf die Gerichtskasse zu nehmen.

- 13 - Das Gericht beschliesst:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.