

# TE OGH 1988/2/9 150s16/88

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.02.1988

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 9. Februar 1988 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bernardini als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Friedrich, Dr. Reisenleitner, Dr. Kuch und Dr. Massauer als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Plachy als Schriftführerin, in der Strafsache gegen Christian H\*\*\* wegen des Verbrechens der Hehlerei nach § 164 Abs. 1 Z 2, Abs. 2 und Abs. 3 letzter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 24. November 1987, GZ 2 a Vr 10.043/87-10, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird teilweise Folge gegeben: das angefochtene Urteil, welches im übrigen unberührt bleibt, wird im Ausspruch, die mit Strafe bedrohte Handlung gegen fremdes Vermögen, aus der die Sache stamme, sei aus einem anderen Grund als wegen gewerbsmäßiger Begehung mit einer Freiheitsstrafe bedroht gewesen, die fünf Jahre erreicht habe, und dem Hehler seien die Umstände bekannt gewesen, die diese Strafdrohung begründet haben, in der darauf beruhenden Unterstellung der Tat auch unter § 164 Abs. 3 letzter Fall StGB sowie im Strafausspruch aufgehoben; die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung im Umfang der Aufhebung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Im übrigen wird die Nichtigkeitsbeschwerde zurückgewiesen. Mit seiner Berufung wird der Angeklagte darauf verwiesen. Gemäß § 390 a StPO fallen ihm auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Christian H\*\*\* des Verbrechens der Hehlerei nach § 164 Abs. 1 Z 2, Abs. 2 und Abs. 3 letzter Fall StGB schuldig erkannt.

Darnach hat er in der Zeit vom 18. bis zum 26. Juli 1987 in Wien Sachen in einem 5.000 S übersteigenden Wert, und zwar drei Autoradios und einen Verstärker, die Manfred F\*\*\* (jeweils) durch Einbruchsdiebstahl, also durch eine aus einem anderen Grund als wegen gewerbsmäßiger Begehung mit einer fünf Jahre erreichenden Freiheitsstrafe bedrohten Handlung gegen fremdes Vermögen, erlangt hatte, an sich gebracht und verheimlicht, wobei ihm die Umstände bekannt gewesen seien, die diese Strafdrohung begründeten.

## Rechtliche Beurteilung

Der auf § 281 Abs. 1 Z 5 und 10 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten gegen das bekämpfte Urteil kommt teilweise Berechtigung zu.

Nicht gesetzmäßig ausgeführt ist allerdings jene Rechtsrüge (Z 10, der Sache nach indessen Z 9 lit a und Z 10), mit der

er in Ansehung eines Teiles der Tatobjekte die Annahme des Grundtatbestandes der Hehlerei (§ 164 Abs. 1 Z 2 StGB) und in bezug auf das ihm diesfalls allein zur Last fallende Verhehlen eines einzigen Autoradios deswegen die Wertqualifikation (§ 164 Abs. 2 StGB) anfigt.

Denn bei dem Einwand, er habe deshalb nicht die gesamte Diebsbeute "an sich gebracht", weil ihm von F\*\*\* zwar deren Versteck gezeigt, über die darin verbliebenen gestohlenen Geräte aber nicht die alleinige Verfügungsmacht eingeräumt worden sei, stellt der Beschwerdeführer ausschließlich darauf ab, daß ihm der Genannte bloß freigestellt habe, diese Sachen dann, wenn er Abnehmer wisse, von dort zu holen; dabei übergeht er aber jene Konstatierungen, wonach ihm F\*\*\* vorher die entgeltliche Überlassung der gestohlenen Autoradios zum Verkauf angeboten und er dieses Angebot angenommen sowie erklärt hatte, er werde den Verkauf der Geräte versuchen, und wonach er im Zusammenhang damit, daß ihm der Genannte die Abholung der gesamten Diebsbeute aus dem Versteck im Bedarfsfall freistellte, jene in stillschweigendem Einverständnis mit letzterem zur Gänze übernahm (US 3/4). Materiellrechtliche Nichtigkeitsgründe können jedoch nur durch einen Vergleich des gesamten maßgebenden Sachverhalts mit dem darauf angewendeten Gesetz prozeßordnungsgemäß dargetan werden.

Geht man in diesem Sinn von den soeben wiedergegebenen Urteilsfeststellungen aus, dann haftet - wie zur Klarstellung vermerkt sei - der dem Schuldspruch zugrunde liegenden Annahme, daß der Angeklagte das gesamte Diebsgut durch dessen Übernahme in seine alleinige Verfügungsberechtigung sowie durch die Mitnahme eines Autoradios und durch die Weiterbelassung der übrigen gestohlenen Sachen im Versteck "an sich gebracht und verheimlicht" habe, ein Rechtsirrtum nicht an; die Verwendung der in der Rechtslehre einem anderen Vorgang zugeordneten Bezeichnung "graditio longa manu" (vgl. Koziol-Welser Sachenrecht<sup>7</sup> S 27) im Urteil zur Erfassung des Gewahrsamsübergangs (US 5) ändert daran ebensowenig wie der Umstand, daß dem Übergeber die faktische Zugriffsmöglichkeit auf den vom Übernehmer im Versteck zurückgelassenen Teil der (hierauf) von letzterem verheilten Sachen erhalten blieb.

Gleichfalls nicht zielführend ist die Mängelrüge (Z 5) gegen die Bezifferung des Wertes der Hehlereiobjekte mit mehr als 5.000 S (US 4/5), die das Erstgericht deutlich genug (US 2) auf die Ergebnisse der polizeilichen Ermittlungen gestützt hat (vgl. S 37, 49, 51, 59, 63, 65); von einer "reinen Spekulation" kann insoweit überhaupt keine Rede sein.

An sich mit Recht allerdings bemängelt der Beschwerdeführer die Nichterörterung von Verfahrensergebnissen, nach denen eines der verheilten Autoradios beschädigt oder sogar defekt war (S 43, 90; vgl. auch S 51, 59); diese Unvollständigkeit betrifft jedoch im Hinblick darauf, daß sie die Gesamtbewertung der von ihm übernommenen Diebsbeute mit mehr als 5.000 S unter Bedacht auf den Wert der übrigen Tatobjekte nicht in Frage zu stellen vermag, keine für die Schuldfrage oder für die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes (§ 295 Abs. 1 StPO) entscheidende Tatsache im Sinn des geltend gemachten Nichtigkeitsgrundes, sondern nur einen allenfalls für die Strafbemessung relevanten Umstand.

Im bisher erörterten Umfang war daher die Nichtigkeitsbeschwerde nach Anhörung der Generalprokuratur schon bei einer nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285 d Abs. 1 Z 2 und Z 1 iVm § 285 a Z 2 StPO).

Mit Recht hingegen beschwert sich der Angeklagte darüber (Z 5), daß das angefochtene Urteil für die nach § 164 Abs. 3 letzter Fall StGB qualifikationsbegründende Feststellung, er sei sich der Herkunft der von ihm übernommenen Sachen aus einem Einbruchsdiebstahl bewußt gewesen (US 2, 5), eine zureichende Begründung vermissen läßt.

Denn der in der Hauptverhandlung nicht vernommene Vortäter Manfred F\*\*\* hatte bei der Polizei zwar ursprünglich sogar behauptet, der Beschwerdeführer habe ihn dazu angestiftet, Autos aufzubrechen und für ihn Autoradios zu stehlen, doch hat er diese Darstellung in der Folge nicht aufrecht erhalten (S 20, 23); ebenso hat er zuletzt auch die Unrichtigkeit seiner späteren Version zugestanden, wonach der Angeklagte immerhin andere Autoradios versteckt habe, deren Herkunft aus Autoeinbrüchen jenem bekannt gewesen sei (S 25, 53); ansonsten aber boten seine Angaben keinen Anhaltspunkt für die Annahme, daß dem Beschwerdeführer die Herkunft der urteilsgegenständlichen Diebsbeute aus Einbrüchen bewußt gewesen wäre. Der Verantwortung des Angeklagten bei der Polizei und in der Hauptverhandlung schließlich ist Derartiges ebenfalls nicht zu entnehmen (S 41 bis 43, 89 f.).

Unter diesen Umständen ist dem Vorbringen in der Mängelrüge darin beizupflichten, daß die bloße Bezugnahme auf die Anzeige und auf die Vernehmung des Beschwerdeführers in den Entscheidungsgründen (US 2) für die hier aktuelle Konstatierung eine tragfähige Grundlage nicht abzugeben vermag.

Insoweit war daher gleichfalls nach Anhörung der Generalprokuratur bereits in nichtöffentlicher Sitzung der Nichtigkeitsbeschwerde (teilweise) Folge zu geben und die Erneuerung des Verfahrens anzuordnen (§ 285 e StPO), ohne daß die darauf bezogene (urteilsfremde) Behauptung von Feststellungsmängeln (Z 10) einer näheren Erörterung bedarf.

**Anmerkung**

E13103

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1988:0150OS00016.88.0209.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19880209\_OGH0002\_0150OS00016\_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](http://www.jusline.at)