

# TE OGH 1983/5/19 130s46/83

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.05.1983

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 19.Mai 1983 unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Harbich, in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Müller, Dr. Schneider, Dr. Lachner und Dr. Felzmann als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Schneller als Schriftführerin in der Strafsache gegen Erich A und Franz B wegen des Verbrechens der Hehlerei nach § 164 Abs. 1 Z. 2, Abs. 2 und 3 StGB. und einer anderen strafbaren Handlung über die von den Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts für Strafsachen Wien als Schöffengerichts vom 14.Jänner 1983, GZ. 1 d Vr 11981/82-38, erhobenen Nichtigkeitsbeschwerden und Berufungen nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrags des Berichterstatters, Hofrats des Obersten Gerichtshofs Dr. Schneider, der Ausführungen der Verteidiger Dr. Doczekal und DDr. Kollmann sowie der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Ersten Generalanwalts Dr. Nurscher, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden verworfen.

Die Berufung des Angeklagten Franz B wird, soweit sie auf die bedingte Strafnachsicht gerichtet ist, zurückgewiesen. Im übrigen wird den Berufungen nicht Folge gegeben. Gemäß § 390 a StPO. fallen den Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Der am 25.November 1933 geborene Erich A und der am 22.Dezember 1945 geborene Franz B wurden des Verbrechens der Hehlerei nach § 164 Abs. 1 Z. 2, Abs. 2 und Abs. 3 StGB. und des Vergehens nach § 36 Abs. 1 lit. a WaffenG. schuldig erkannt. Darnach haben sie anfangs April 1982 in Wien I. von dem abgesondert verfolgten Josef C durch Einbruch gestohlene Gegenstände in einem 5.000 S übersteigenden Wert an sich gebracht, wobei die mit Strafe bedrohte Handlung gegen fremdes Vermögen, durch welche die Sachen erlangt worden sind, mit einer fünf Jahre erreichenden Freiheitsstrafe bedroht ist und ihnen der diese Strafdrohung begründende Umstand bekannt war, und zwar 1. Erich A dadurch, daß er zwei Revolver, ein Schulterhalfter und elf Patronen für ein Darlehen von 4.000 S von Josef C zum Pfand nahm, 2. Franz B dadurch, daß er neun Pistolen und Revolver von Josef C um 21.000 S kaufte;

II. die oben angeführten Faustfeuerwaffen unbefugt besessen. Die auf § 281 Abs. 1 Z. 5 und 10 StPO. gestützten Nichtigkeitsbeschwerden der Angeklagten betreffen die Verurteilung wegen Hehlerei.

## Rechtliche Beurteilung

Mit ihrer Mängelrüge bekämpfen beide Angeklagten die Annahme, sie hätten die Herkunft der Waffen aus einem Einbruchsdiebstahl (zumindest) ernstlich erwogen und diese Möglichkeit billigend in Kauf genommen (S. 275).

Sie können freilich gegen diese Feststellung nichts vorbringen als eine unzulässige Anfechtung der Beweiswürdigung.

Daß der Beschwerdeführer A den Josef C schon seit etwa zehn Jahren aus einer gemeinsam verbüßten Strafhaft kannte und auch wußte, daß er als Einbrecher tätig war, konnte das Gericht auf Grund der eigenen Verantwortung dieses Beschwerdeführers, der sich der Hehlerei sogar ausdrücklich schuldig bekannte, feststellen (S. 261 ff.). Mit denkrichtiger Begründung hat das Schöffengericht die erst in der Hauptverhandlung vorgebrachte Verantwortung des Beschwerdeführers A abgelehnt, er habe die Waffen für Schmuggelgut gehalten (S. 280). Dies trifft auch auf den Beschwerdeführer B zu, dessen Verantwortung, er habe die Waffen für Konterbande gehalten, das Schöffengericht ebenfalls keinen Glauben geschenkt und hiefür ausreichende Gründe angegeben hat (S. 276 f.). Dabei wurde insbesondere die Überlegung angestellt, daß dem Beschwerdeführer die schlechte finanzielle Situation des C bekannt war, die den Ankauf der aus verschiedenen Fabrikationen stammenden Faustfeuerwaffen durch letzteren geradezu ausschloß (S. 277).

Aber auch der vom Erstgericht auf der Basis der Verfahrensergebnisse denkrichtig begründeten (S. 280) Feststellung, beide Beschwerdeführer hätten die Herkunft der Faustfeuerwaffen aus einem Einbruch zumindest ernstlich erwogen und sie billigend in Kauf genommen (vgl. abermals S. 275), also (auch) insoweit dolo eventuali gehandelt, haftet ein Begründungsmangel nicht an.

Soweit der Beschwerdeführer B die Aussprüche des Urteils, er sei ledig, habe keine Sorgepflichten und habe die Waffen in seine Wohnung genommen, als aktenwidrig (§ 281 Abs. 1 Z. 5 StPO.) rügt, ist ihm lediglich zu erwidern, daß er damit keine für die Entscheidung wesentlichen Fehler des Urteils aufzeigt und daher der angerufene Nichtigkeitsgrund durch diese Mängel keinesfalls hergestellt werden könnte. Für die Unterstellung der Tat unter ein bestimmtes Strafgesetz oder die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes ist es ohne Bedeutung, ob den Beschwerdeführer Sorgepflichten treffen, ob er verheiratet ist und wo er die von ihm angekauften Waffen verborgen gehalten hat.

Der Mängelrüge beider Beschwerdeführer kommt somit keine

Berechtigung zu.

Unter Berufung auf den Nichtigkeitsgrund des § 281 Abs. 1 Z. 10 StPO. machen beide Beschwerdeführer geltend, die Annahme der Qualifikation nach § 164 Abs. 3, letzter Fall, StGB. setze die Kenntnis (das Wissen) des Hehlers voraus, daß die mit Strafe bedrohte Handlung, aus der die verhehlte Sache stammt, aus einem anderen Grund als wegen gewerbsmäßiger Begehung mit einer Freiheitsstrafe bedroht ist, die fünf Jahre erreicht oder übersteigt.

Bedingter Vorsatz genüge hiefür entgegen der Meinung des Schöffengerichtes nicht.

Mit diesem Einwand sind die Beschwerdeführer gleichfalls nicht im Recht. Der die Qualifikation nach § 164 Abs. 3, letzter Fall, StGB. begründende Umstand der höheren Strafdrohung braucht nämlich vom Hehler nur als naheliegend (EvBl. 1975 Nr. 192, Nr. 282) erwogen und billigend in Kauf genommen zu werden, es genügt also hiefür bedingter Vorsatz durchaus. Dies entspricht herrschender Lehre und Judikatur (vgl. dazu statt vieler Kienapfel, Grundriß, RN. 124 zu § 164 StGB. und die dortigen Zitate; a. M. Bertel, Vermögensdelikte, S. 115). Soweit aber der Beschwerdeführer A im Rahmen der Ausführungen zu diesem Nichtigkeitsgrund darauf verweist, er habe die Waffen für Schmuggelgut gehalten, verläßt er den Boden der Urteilsfeststellungen. Ein weiteres Eingehen auf diesen Teil der Beschwerde, der zufolge übergehens des als erwiesen angenommenen Sachverhalts den gesetzlichen Vorschriften nicht entspricht, erübrigt sich.

Gleiches gilt für den Teil der Beschwerdeausführungen zum Nichtigkeitsgrund der Z. 10 des § 281 Abs. 1 StPO., in denen sich der Beschwerdeführer B gegen die Ablehnung seiner Verantwortung wendet, er habe die Waffen für geschmuggelt gehalten und meint, es seien unzählige Fälle denkbar, in denen Waffen bedenklicher Herkunft nicht aus einem Einbruchsdiebstahl stammen, womit er seine Verurteilung (nur) wegen Vergehens des fahrlässigen Ansichbringens von Sachen nach § 165 StGB. erreichen will.

Er umgeht jedoch ebenfalls die jegliche Rechtsrüge bindenden Urteilsfeststellungen und versucht, an ihre Stelle seine vom Schöffengericht als unglaublich abgelehnte Verantwortung zu setzen, um hieraus seine rechtlichen Schlußfolgerungen abzuleiten. Auch dieses Vorbringen steht mit den Vorschriften über die Ausführung einer Nichtigkeitsbeschwerde nicht im Einklang und muß deshalb unbeachtlich bleiben.

Das Schöffengericht verhängte über die Angeklagten nach § 164 Abs. 2 StGB. unter Anwendung des § 28 StGB.

folgende Strafen: A - zehn Monate, B - acht Monate. Bei der Strafbemessung wertete es hinsichtlich beider Angeklagten

die zahlreichen einschlägigen Vorstrafen und das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen als erschwerend, hingegen das - bei B nur teilweise - Geständnis als mildernd.

Mit ihren Berufungen streben beide Angeklagten die Herabsetzung der Freiheitsstrafen an. Der Angeklagte B beantragte (erst) im Gerichtstag überdies die Gewährung der bedingten Strafnachsicht. Auch diesen Rechtsmitteln ist ein Erfolg nicht beschieden. Selbst wenn man - wie beide Berufungswerber zutreffend hinweisen - die Zustandebringung des verhehlten Guts als zusätzlichen (besonderen) Milderungsgrund und im Rahmen der allgemeinen Strafbemessungsvorschriften des § 32 StGB. berücksichtigt, daß der Antrieb zur Hehlerei von dem Dieb Josef C ausgegangen ist, sind die verhängten Freiheitsstrafen, die im untersten Bereich des (mit sechs Monaten bis zu fünf Jahren bestimmten) gesetzlichen Strafrahmens liegen, keinesfalls überhöht.

Die vom Erstgericht zutreffend gewürdigte Vorstrafenbelastung und die Gefährlichkeit von Waffen (gerade in den Händen Krimineller) verbieten die von den Berufungswerbern begehrte Strafermäßigung. Der vom Angeklagten B im Rahmen der Berufung nur für den Fall eines Schuldspruchs nach § 165 StGB. angestrebten Verhängung einer Geldstrafe ist schon nach dem Ergebnis der Nichtigkeitsbeschwerde der Boden entzogen, sodaß darauf nicht weiter eingegangen zu werden braucht.

Die weiteren, vom Angeklagten B reklamierten (besonderen) Milderungsgründe des § 34 Z. 5, 9 und 13

StGB. sind nicht gegeben. Das Bemühen um Schadensgutmachung geht in den vom Obersten Gerichtshof ohnehin anerkannten Milderungsumstand des § 34 Z. 13 StGB. auf. Eine besonders verlockende Gelegenheit in der Bedeutung des § 34 Z. 9

StGB. läßt sich aus den erstgerichtlichen Urteilsfeststellungen und dem Akteninhalt ebensowenig ableiten wie die bloße Verletzung einer Erfolgsabwendungspflicht. Schließlich ist dem Berufungswerber B zu erwidern, daß ihm das Erstgericht zutreffend nur ein teilweises Geständnis als mildernd zugebilligt hat, bestritt er doch jedwede vorsätzliche Verhehlungshandlung.

Mit dem Einwand, daß er schon durch den Verlust der für den Erwerb der Diebsbeute erbrachten Gegenleistung (21.000 S) 'gewiß genug gestraft ist' (S. 309), verkennt der Angeklagte B das Wesen der Hehlerei, deren er schuldig gesprochen wurde. § 164 Abs. 1 Z. 2 StGB. pönalisiert ausdrücklich den Kauf einer Sache krimineller Herkunft. Durch den Kaufvertrag wird eine Sache um eine bestimmte Summe Geldes einem andern überlassen (§ 1053 abGB.). Daraus folgt, daß der Gesetzgeber bei der Kriminalisierung der Hehlerei durch Ankauf von Sachen strafbarer Provenienz die Geldleistung des Hehlers als einen Teil seines strafbaren Verhaltens (per definitionem) vorausgesetzt, d.h. bei der Normierung der Strafe für den Hehler bereits veranschlagt hat. Was aber eine notwendige Bedingung der Strafbarkeit (nach § 164 Abs. 1 Z. 2 StGB.: 'kauft') ist, kann nicht zugleich diese Strafbarkeit mildern. Das - wie schon angeführt, erst im Gerichtstag gestellte - Begehren um Gewährung der bedingten Strafnachsicht war als verspätet zurückzuweisen. Nach § 294 Abs. 2 StPO. müssen die Berufungsanträge spätestens in der Berufungsausführung präzisiert werden.

#### **Anmerkung**

E04198

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1983:0130OS00046.83.0519.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19830519\_OGH0002\_0130OS00046\_8300000\_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)