jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE OGH 1981/9/22 9Os115/81

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.09.1981

**Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat am 22. September 1981

unter dem Vorsitz des Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Obauer und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Steininger, Dr. Horak, Dr. Reisenleitner und Dr. Lachner als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Gerstberger als Schriftführer in der Strafsache gegen Wolfdietrich A wegen des Verbrechens der Hehlerei nach § 164 Abs 1 Z 2, Abs 3 (erster Fall) StGB über die von der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 5. März 1981, GZ 8 b Vr 2308/79-22, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Steininger, Verlesung der Rechtsmittelschrift der Staatsanwaltschaft und Anhörung der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Strasser, sowie der Ausführungen des Verteidigers Dr. Bazil zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil aufgehoben und gemäß § 288 Abs 2 Z 3

StPO in der Sache selbst erkannt:

Wolfdietrich A ist schuldig, er hat am 3. Oktober 1978 in Wien fahrlässig Sachen, die ein anderer durch eine mit Strafe bedrohte Handlung gegen fremdes Vermögen erlangt hat, nämlich die nachangeführten Graphiken, die der abgesondert verfolgte Hans B teils allein, teils in Gesellschaft der ebenfalls abgesondert verfolgten Christina C dem Fürsten von E gestohlen hatte, verhandelt, und zwar:

1.) von Johann E. Ridinger: 'Gründliche Beschreibung und Vorstellung der wilden Tiere nach ihrer Natur, Geschlecht, Alter

und Spur';

2.)

Einzelblatt aus 'Der Fürsten Jagdlust';

3.)

'Wie der Wolf auf das Luder gebracht wird';

4.)

'Der Einsprung eines Wolfsgarten';

5.)

Serie 'Betrachtung der wilden Tiere';

6.)

'Der Luchs';

7.)

'Die wilde Katz';

8.)

'Die Gemsen';

9.)

'Das Wieslein';

10.)

'Die Läwin';

11.)

von Rigaud Jean Serie 'Schlösser und Vergnügungsanlagen in und um Paris';

12.)

von G.P. Rugendas 'Stierhetze';

13.)

'Mit eisernem Gebiß';

14.)

von Gio Battanolie 'La Top ... die Roma';

15.)

von Wenceslaus Hollar 'Ornatus Muliebris, Titelblatt 26 Kpf.';

16.)

von Wenceslaus Hollar 'Theatru mulierum, Titelblatt 31 Kpf.';

17.) von Johann E. Ridinger 'Die große Reitschule', 6 Blätter und 2 Ergänzungsblätter Thienemann;

18.) von Johann E. Ridinger 'Serie Jäger und Falkoniers' 25 Blätter Thienemann;

19.)

von Johann E. Ridinger 'Pferderassen 28 Blätter';

20.)

von Johann E. Ridinger 'Die par force Jagd 14 Blätter';

21.)

von Johann E. Ridinger 'Wie die Jagd angeblasen wird, Einzelblatt';

22.) von Johann E. Ridinger 'Wie die Hunde ihr Recht bekommen, Einzelblatt';

23.) von Johann E. Ridinger 'Einzelblätter aus der Serie der Fürsten Jagdlust' - 'Das umstellte Jagen';

24.)

von Johann E. Ridinger 'Die Wasserjagd';

25.)

von Johann E. Ridinger 'Die in das Netz gefallenen Hirsche';

26.)

von Johann E. Ridinger 'Die Hirschbrunft';

27.)

von Johann E. Ridinger 'Wie die Hunde an das Horn ....';

28.)

von Johann E. Ridinger 'Wie die Hunde ihr Recht ....';

29.)

von Johann E. Ridinger 'Wie die Schweine';

30.)

von Johann E. Ridinger 'Wie die Schweine ...' (zweifach);

31.)

von Johann E. Ridinger 'Die Schweinshatz';

32.)

von Johann E. Ridinger 'Wie die Rehe ...';

33.)

von Johann E. Ridinger 'Der Anstand auf die Rehe';

34.)

von Johann E. Ridinger 'Der Wolf in der Grube';

35.)

von Johann E. Ridinger 'Wie der Dachs';

36.)

von Johann E. Ridinger 'Wie die Hasen';

37.)

von Johann E. Ridinger 'Der Anstand auf die Hasen';

38.)

von Johann E. Ridinger 'Wie die Hasen';

39.)

von Johann E. Ridinger 'Die Auerhahnen-Baltz';

40.)

von Johann E. Ridinger 'Die Rebhühner';

41.)

von G.P. Rugendas 'Reitschule', 12 Blätter;

42.)

von G.P. Rugendas 'Aufbruch zur Jagd' 2 Blätter;

43.)

von Johann E. Ridinger 'Die jagdbaren Tiere';

'ein Hirsch von 14 Enden';

44.)

'ein Hirsch von 16 Enden';

45.)

'eine Bache mit ihren Jungen';

'ein- und zweijährige Frischlinge';

46.)

'Schweine von 5 Jahren';

47.)

'Schweine von 6 bis 7 Jahren';

48.)

'Der Iltis';

49.)

'Die Füchse';

50.)

'Die Biber';

51.)

'Die Fischotter';

52.)

'Der Dachs';

53.)

'Die Renntiere';

54.)

'Der Elch';

55.)

'Die Auerochsen';

56.)

'Die Tigertiere';

57.)

'Der Steinbock';

58.)

'Das wilde Pferd';

59.)

von G.P. Rugendas 'Belagerung von Augsburg' 6 Blätter. Wolfdietrich A hat hiedurch das Vergehen des fahrlässigen Ansichbringens, Verheimlichens oder Verhandelns von Sachen nach § 165 StGB begangen und wird hiefür nach dieser Gesetzesstelle zu einer Geldstrafe in der Höhe von 30 (dreißig) Tagessätzen verurteilt.

Der Tagessatz wird mit 600 (sechshundert) Schilling bemessen. Für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe wird die Ersatzfreiheitsstrafe mit 15 (fünfzehn) Tagen festgesetzt. Gemäß §§ 389, 390 a StPO fallen dem Angeklagten die Kosten des Verfahrens erster und zweiter Instanz zur Last.

Die Berufung der Staatsanwaltschaft wird zurückgewiesen.

**Text**

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der am 5. Februar 1941 geborene Kaufmann Wolfdietrich A von der gegen ihn erhobenen Anklage, er habe am 3. Oktober 1979

(richtig: 1978) in Wien Sachen in einem 100.000 S übersteigenden Wert, die ein anderer durch eine mit Strafe bedrohte Handlung gegen fremdes Vermögen erlangt hat, nämlich die auf den Seiten 243 bis 245 der Anklageschrift (gemeint: des Aktes) angeführten 59 Graphiken, die der zu AZ 8 b Vr 1002/79, Hv 19/79 des Landesgerichtes für Strafsachen Wien abgesondert

verfolgte Hans B teils allein, teils in Gesellschaft der ebenfalls

abgesondert verfolgten Christine C dem Fürsten von E gestohlen

hatte, um insgesamt 575.300 S gekauft und hiedurch das Verbrechen der Hehlerei nach § 164 Abs 1 Z 2, Abs 3 (erster Fall) StGB begangen, gemäß § 259 Z 3 StPO freigesprochen.

Nach den wesentlichen Urteilsfeststellungen stahlen Hans B und seine Lebensgefährtin Christina C aus der fürstliechtensteinschen Stiftung in Wien ua rund 300 Graphiken und wurden deswegen bereits rechtskräftig verurteilt. Nach einem Telefonat des Hans B mit dem Angeklagten, der seit 1968 als Antiquar selbständig tätig ist und seit 1977 ein Geschäft in der Hohenstaufengasse in Wien betreibt, brachte der Erstgenannte am 3. Oktober 1978 einige Musterblätter in dessen Geschäft und tags darauf die in der Anklage angeführten 59 Graphiken (welche keine äußeren Merkmale unredlicher Herkunft aufwiesen), wobei sich B als 'Hans C' vorstellte, seine Anschrift mit Wien 9., Alserbachstraße 16, angab und dem Angeklagten gegenüber erklärte, daß er bzw seine Frau diese Graphiken geerbt hätten und er sie zwecks Finanzierung seiner Wohnungseinrichtung verkaufen müsse. Der Angeklagte zeigte sich an den Graphiken interessiert, sagte deren Aufnahme in den Katalog für seine Weihnachtsauktion (16. Dezember 1978) zu und versicherte ihm, daß sicher alle Graphiken verkauft werden würden, da der Katalog an viele Kunsthändler und Interessenten, vor allem Adelige, in einer Auflagehöhe von 10.000 bis 11.000 Stück versendet werden würde.

Mit Rücksicht auf das vornehme Auftreten des Verkäufers schöpfte der Angeklagte bezüglich der Unredlichkeit der Herkunft der von diesem angebotenen Graphiken keinen Verdacht und verlangte von B schon bei dieser Vorsprache weder einen Personalausweis noch einen Herkunftsnachweis der Graphiken. Am 4. Oktober 1978 - also beim zweiten Besuch des Hans B im Geschäft des Angeklagten - legten die beiden die Versteigerungsbedingungen fest und Hans B gab dem Angeklagten zwecks seinerzeitiger Abrechnung des Verkaufserlöses sein Bankkonto bei der F bekannt. Als der Angeklagte die Telefonnummer des B wissen wollte, antwortete dieser, daß er noch keinen Telefonanschluß besitze. Nach der getroffenen Feststellung

'vergaß' der Angeklagte 'auch' bei diesem Gespräch einen Ausweis zu

fordern (S 386). Bei der angeführten Weihnachtsauktion wurde ein Großteil der Graphiken verkauft. Als B daraufhin ein drittes Mal im Geschäft des Angeklagten erschien, stellte er die erstmals mit ihm gekommene Christina C als seine Ehegattin vor und erfuhr vom Angeklagten, daß er mit einem Auktionserlös von brutto rund 575.000 S (netto 489.000 S) rechnen könne. Im Jänner 1979

wurde der Diebstahl der Graphiken entdeckt, die beiden Täter wurden verhaftet und es wurde ihre Verbindung zum Angeklagten aufgedeckt. Ausgehend von diesen Tatsachenfeststellungen verneinte das Erstgericht das Vorliegen eines auch nur bedingten Vorsatzes in Richtung des Verbrechens nach § 164 Abs 1 Z 2 und Abs 3 (erster Fall) StGB mit der Begründung, weder das Gesamtverhalten des Verkäufers der Graphiken noch die angebotenen Kunstwerke selbst hätten für den Angeklagten Anlaß zu Bedenken gegen die Redlichkeit des Erwerbes der Graphiken durch den Anbieter ergeben. Vorhandene Bleistiftzahlen auf der Rückseite einzelner Blätter - so führt das Erstgericht weiter aus - ließen auf eine geschlossene Kunstsammlung schließen, von welcher nach dem Wissen des Angeklagten bereits Teile auf den Kunstmärkten veräußert worden waren, wobei der Zeuge Dr. G im abgesonderten Verfahren ausgesagt hat, daß vier Fünftel hievon bereits nach dem zweiten Weltkrieg verkauft worden seien; auch das Einverständnis des Verkäufers zur Aufnahme der Graphiken in den Weihnachtsauktionskatalog sei geeignet gewesen, den Anschein der Redlichkeit seines Besitzes zu verstärken.

Es könne dem Angeklagten aber auch bewußte oder unbewußte Fahrlässigkeit nicht vorgeworfen werden. Dieser habe zwar das objektiv gebotene Maß an Sorgfaltspflicht als Antiquar dadurch verletzt, daß er weder einen Herkunftsnachweis der Graphiken noch einen Ausweis des Verkäufers forderte, obgleich er nach seinem Wissen und Erfahrungsstand sicherlich dazu befähigt war, diese objektiv gebotene Sorgfalt einzuhalten. Es sei ihm jedoch nicht zumutbar gewesen, diese an sich mögliche Sorgfalt im konkreten Fall auch tatsächlich aufzuwenden. Denn beim ersten persönlichen Zusammentreffen am 3. Oktober 1978 (Übergabe der Musterblätter) sei für den Angeklagten noch nicht

festgestanden, ob er als Verkaufsvermittler tätig werden würde, am 4. Oktober 1978 sowie nach Durchführung der Auktion jedoch 'dachte der Angeklagte aus den oben angeführten Gründen, welche für die Redlichkeit des Verkäufers sprechen, nicht mehr an diesen Umstand' (S 390). Dem Angeklagten falle daher auch nicht das Vergehen nach § 165 StGB zur Last.

**Rechtliche Beurteilung**

Der gegen dieses Urteil erhobenen, allein auf den Nichtigkeitsgrund der Z 9 lit a des§ 281 Abs 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft, welche ausgehend von den getroffenen Urteilsfeststellungen rügt, daß das Erstgericht die Tat zu Unrecht nicht als Vergehen des fahrlässigen Ansichbringens, Verheimlichens oder Verhandelns von Sachen nach dem § 165 StGB beurteilt hat, kommt Berechtigung zu.

Ob einem Fahrlässigkeitstäter die Einhaltung der objektiv gebotenen Sorgfalt, zu deren Anwendung er nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist, auch zuzumuten ist, bestimmt sich darnach, ob von einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen von der geistigen und körperlichen Beschaffenheit des Täters in der speziellen Tatsituation realistischerweise erwartet werden kann, sich objektiv sorgfaltsgemäß zu verhalten (vgl Burgstaller, Fahrlässigkeitsdelikt 200; Leukauf-Steininger, Kommentar2 RN 20 zu § 6 StGB).

Von einer Unzumutbarkeit (in der eben erörterten Bedeutung) des Aufwendens jener pflichtgemäßen Sorgfalt bei Übernahme der Graphiken, welche nach der richtigen Erkenntnis des Erstgerichtes objektiv geboten gewesen wäre, aber nicht eingehalten wurde, kann nach den Urteilsfeststellungen keine Rede sein. Weder das vornehme Auftreten des Diebes B noch seine bloße Vorstellung unter einem adeligen Namen konnten einem zehn Jahre lang im Kunsthandel tätigen Antiquar - wie die beschwerdeführende Staatsanwaltschaft zutreffend ausführt - Anlaß bieten, auf den bei Abwicklung eines mengen- und wertmäßig derart großen Geschäftes im redlichen Geschäftsverkehr üblichen Nachweis der Identität des Anbietenden und der Herkunft der Ware vollständig zu verzichten. Dies umso weniger, als der Anbieter behauptete, über keinen Telefonanschluß zu verfügen und eine einfache Überprüfung der angeblichen Wohnungsanschrift des Anbieters 'Hans C' ergeben hätte, daß es sich dabei um die Anschrift des Wiener Palais Liechtenstein (siehe Telefonbuch: Prinz Georg von und zu E) handelte. Daß die Bleistiftzahlen auf der Rückseite einzelner Blätter auf eine (seinerzeit) geschlossene Kunstsammlung hinwiesen, von welcher nach dem Wissen des Angeklagten bereits Teile auf den Kunstmärkten veräußert worden waren, ist in diesem Zusammenhang bedeutungslos, da dieser Umstand nichts darüber aussagt, ob und inwieweit die hier in Rede stehenden Graphiken - welchen Weg auch immer sie vorher genommen haben mögen - auf redliche Weise in die Hände des angeblichen 'Hans C', alias Hans B, gelangt waren. Entgegen der vom Angeklagten in seiner schriftlichen Gegenausführung zur Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft zum Ausdruck gebrachten Ansicht hätte eine angemessene Überprüfung der Herkunft der Graphiken durch ihn durchaus nicht eine Ermächtigung seitens des Anbieters vorausgesetzt, 'in die Verlassenschafsakte bei Gericht, auch auswärtigen Gerichten, Einsicht zu nehmen'.

Es hätte vielmehr genügt, von Hans B die Vorlage von Ablichtungen bzw Ausfertigungen jener Aktenteile aus dem angeblich stattgefundenen Nachlaßverfahren zu verlangen, aus denen sich die Zugehörigkeit derartiger Graphiken zum Nachlaß einer bestimmten Person und die Erbeneigenschaft eines Hans C oder einer Christina C hätte ergeben müssen. Ferner hätte das Begehren, Hans B möge sich ausweisen - Christina C war nach den getroffenen Feststellungen mit dem Angeklagten überhaupt erst nach der Versteigerung erstmals persönlich zusammengetroffen, weshalb Spekulationen des Angeklagten um deren Ausweisleistung am Kern der Sache vorbeigehen - entweder zu dessen (wohl eindeutig zu wertender) Weigerung oder aber nicht nur zur Aufdeckung seines Namens 'B' (den er allenfalls noch mit der Vorgabe der Annahme des Namens der Ehegattin 'C' bei Eheschließung und Unterlassung der Richtigstellung seiner Ausweisdokumente hätte erklären können), sondern auch seiner übrigen Generalien, insbesondere seiner richtigen Anschrift, führen müssen. Die angeführten Nachweise (über die Identität des Verkäufers und die Herkunft der angebotenen Ware) vom Verkäufer angesichts der Anzahl und des hohen Wertes der von diesem vorliegend angebotenen Graphiken zu verlangen, kann von einem redlichen Antiquar mit den Fähigkeiten und Kenntnissen des Angeklagten durchaus erwartet werden. Besondere Umstände, welche in der konkreten Tatsituation das Begehren solcher Nachweise für den Angeklagten als unzumutbar (im oben dargelegten Sinn) erscheinen ließen, lagen nach den Feststellungen des Schöffengerichtes in keiner Weise vor.

Dem Angeklagten fällt daher in Ansehung des Verhandelns der gestohlenen Graphiken zumindest unbewußte Fahrlässigkeit zur Last, weshalb er das Vergehen nach § 165 StGB zu verantworten hat, für welches unbewußt

fahrlässige Tatbildverwirklichung genügt. Der Beschwerde der Staatsanwaltschaft kommt somit Berechtigung zu, sodaß das angefochtene Urteil in Stattgebung derselben aufzuheben und der Angeklagte des Vergehens des fahrlässigen Ansichbringens, Verheimlichens oder Verhandelns von Sachen nach § 165 StGB schuldig zu sprechen war.

Bei der Strafbemessung war die große Anzahl sowie der hohe Wert der verhehlten Graphiken erschwerend; als mildernd ist dagegen der bisherige ordentliche Lebenswandel des Angeklagten in Verbindung mit dem Umstand, daß die Tat mit seinem sonstigen Verhalten in auffallendem Widerspruch steht, zu werten.

Unter Berücksichtigung dieser Strafbemessungsgründe erachtete der Oberste Gerichtshof eine Geldstrafe im Ausmaß von 30 Tagessätzen als schuldangemessen.

Im Hinblick auf die Einkommensverhältnisse des Angeklagten, der sein Einkommen mit monatlich 10.000 bis 20.000 S und sein Geschäftskapital mit rund 300.000 S angegeben hat und der für niemanden sorgepflichtig ist, entspricht ein Tagessatz in der Höhe von 600 S seinen persönlichen Verhältnissen und seiner wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit.

Die Ersatzfreiheitsstrafe war gemäß § 19 Abs 3 StGB mit 15 Tagen festzusetzen.

Die spezialpräventiv erforderliche Effektivität der ausgesprochenen Strafe kann vorliegend allerdings nur durch die Bezahlung der Geldstrafe erreicht werden; daher kam eine bedingte Strafnachsicht nicht in Betracht.

Die Staatsanwaltschaft hat in der Hauptverhandlung - offenbar irrtümlich - auch Berufung angemeldet (S 376 d. A), diese jedoch (folgerichtig) nicht ausgeführt, aber auch nicht zurückgezogen. Die Berufung war daher zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogenen Gesetzesstellen.

**Anmerkung**

E03336

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1981:0090OS00115.81.0922.000

**Dokumentnummer**

JJT_19810922_OGH0002_0090OS00115_8100000_000

**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