

# TE OGH 1979/3/30 130s32/79

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.03.1979

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 30.März 1979 unter dem Vorsitz des Präsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Pallin und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska, Dr. Müller, Dr. Friedrich und Dr. Horak als Richter sowie des Richteramtsanwärters Mag. Santa als Schriftführers in der Strafsache gegen Walter A wegen des Verbrechens der Hehlerei nach dem § 164 Abs 1 Z 1, Abs 2 und Abs 3 StGB über die vom Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 22.Dezember 1978, GZ 1 d Vr 9538/78-19, erhobene Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrates des Obersten Gerichtshofes Dr. Müller, der Ausführungen des Verteidigers des Angeklagten, Rechtsanwaltes Dr. Schaukal, und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Ersten Staatsanwaltes Dr. Kresnik, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Berufung wird dahin Folge gegeben, daß über den Angeklagten in Anwendung der §§ 41 Abs 1 Z 5 und 37

Abs 1, 19 Abs 1 bis 3 StGB eine Geldstrafe von 180 (einhundertachzig) Tagessätzen zu je 170 (einhundertsiebzig) Schilling, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 90 (neunzig) Tagen verhängt wird. Gemäß dem § 390 a StPO fallen dem Angeklagten auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der Kellner Walter A des Verbrechens der Hehlerei nach dem § 164 Abs 1 Z 1, Abs 2 und Abs 3 StGB schuldig erkannt, weil er am 28. Oktober 1974 in Wien den Kurt B dabei unterstützte, eine gestohlene Sache, nämlich einen Waschbärmantel im Wert von 26.000 S, der aus einem von Kurt B und Herbert C begangenen schweren Diebstahl durch Einbruch stammte, mithin eine Sache, die ein anderer durch eine mit einer fünf Jahre erreichenden Freiheitsstrafe bedrohte Handlung gegen fremdes Vermögen erlangt hat, wobei ihm (wie sich bloß aus den Urteilsgründen ergibt) die diese Strafdrohung begründenden Umstände bekannt waren, zu verhandeln, indem er den Kauf des Pelzmantels zwischen dem Täter und Ingrid D vermittelte. Es wurde über ihn nach dem § 164 Abs 3 StGB eine Freiheitsstrafe von zehn Monaten verhängt und die Vollziehung derselben gemäß dem § 43 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

Bei der Strafbemessung wertete das Erstgericht als erschwerend die einschlägigen Vorstrafen, als mildernd hingegen das Geständnis und die objektive Schadensgutmachung.

Den Schuldspruch bekämpft der Angeklagte mit Nichtigkeitsbeschwerde, den Strafausspruch mit Berufung.

## Rechtliche Beurteilung

Die Nichtigkeitsbeschwerde wurde vom Obersten Gerichtshof bereits mit Beschluß vom 12.März 1979, GZ13 Os 32/79-5, in nichtöffentlicher Beratung zurückgewiesen. Gegenstand des Gerichtstages war daher nur noch die Berufung des

Angeklagten, mit welcher er eine Herabsetzung des Strafmaßes, 'jedenfalls' aber die Verhängung einer - allenfalls auch unbedingnt ausgesprochenen - Geldstrafe anstrebt.

Der Berufung kommt Berechtigung zu.

Das belastete Vorleben des Angeklagten liegt so weit zurück - die letzte Vorverurteilung stammt vom 7.Mai 1968 -

daß es eine Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechtes nach dem § 41 Abs 1 Z 5 StGB nicht hindert, zumal auch seit der Tatzeit schon wieder über vier Jahre verstrichen sind. Angesichts der gewichtigen Milderungsgründe, dem Wohlverhalten des Angeklagten in letzter Zeit und dem vergleichsweise doch geringeren Unrechtsgehalt der Tat kann mit einer Freiheitsstrafe von drei Monaten das Auslangen gefunden werden.

Ist jedoch für eine Tat (wie hier) eine Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren angedroht und beträgt die verwirkte Freiheitsstrafe (wie hier) nicht mehr als sechs Monate, so muß (arg. 'ist' in § 37 Abs 1 StGB) auf Geldstrafe bis zu dreihundertsechzig Tagessätzen erkannt werden, es sei denn, daß die sogenannte ultimo-Ratio-Klausel Platz greift, d.h. die Freiheitsstrafe aus Gründen der Spezial- oder Generalprävention unerläßlich ('geboten') ist.

Weder die Tathandlung als solche noch die Persönlichkeit des Täters schließen nach dieser Formel im konkreten Fall die Verhängung einer Geldstrafe aus, die demnach gemäß dem § 37 Abs 1 StGB - zwingend - aufzuerlegen ist.

Bei grundsätzlicher Angemessenheit einer dreimonatigen Freiheitsstrafe war demnach unter Anwendung des Umrechnungsschlüssels des § 19 Abs 3 StGB über den Angeklagten eine Geldstrafe von 180 Tagessätzen, für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Freiheitsstrafe von 90 Tagen zu verhängen. Der Tagessatz ist dabei zufolge § 19 Abs 2 StGB

nach den persönlichen Verhältnissen und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Rechtsbrechers im Zeitpunkt des Urteils erster Instanz zu bemessen.

Der Angeklagte hat in erster Instanz sein monatliches Einkommen mit ca. 7.800 S angegeben und dazu vor dem Obersten Gerichtshof erklärt, daß dieses Einkommen allerdings nicht unter Auslastung seiner vollen Arbeitskraft erzielt wurde. Er ist vermögenslos, ledig und hat für niemanden zu sorgen. Ausgehend von einem für den Angeklagten bei voller Anspannung seiner Arbeitskraft erzielbaren potentiellen Monatseinkommen von etwa 10.000 S ist bei ihm ein Tagessatz von 170 S als angemessen anzusehen.

Es ist jedoch nicht mit Grund anzunehmen, daß die bloße Androhung der Vollziehung des gelinderen Strafmittels der Geldstrafe (als einer nicht in die persönliche Freiheit eingreifenden Resozialisierungsmaßnahme) genügen werde, um den Berufungswerber von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten, sodaß sich die bedingte Nachsicht der verhängten Geldstrafe verbot.

Es war daher der Berufung des Angeklagten im aufgezeigten Umfang Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung beruht auf der bezogenen Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E02037

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

ECLI:AT:OGH0002:1979:0130OS00032.79.0330.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19790330\_OGH0002\_0130OS00032\_7900000\_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](http://www.jusline.at)