

# TE OGH 1978/10/10 11Os144/78

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 10.10.1978

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 10.Oktober 1978

unter dem Vorsitz des Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Borutik, in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Dienst, Dr. Kießwetter, Dr. Schneider und Dr. Walenta als Richter sowie des Richteramtsanwärters Dr. Seidl als Schriftführer in der Strafsache gegen Werner A und andere wegen des Verbrechens der Hehlerei nach dem § 164 Abs. 1 Z 2, Abs. 2

und Abs. 3 StGB über die vom Angeklagten Werner A gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 28. Dezember 1977, GZ. 2 b Vr 9616/77-12, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde und Berufung nach öffentlicher Verhandlung, nach Anhörung des Vortrages des Berichterstatters, Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Walenta, der Ausführungen des Verteidigers, Rechtsanwalt Dr. Pernkopf, und der Ausführungen des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Dr. Scheibenpflug, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, das im übrigen unberührt bleibt, in dem den Schuldspruch des Angeklagten Werner A betreffenden Ausspruch, ihm sei bei der von ihm begangenen Hehlerei (Punkt 1 des Urteilssatzes) bekannt gewesen, daß die mit Strafe bedrohte Handlung gegen fremdes Vermögen, aus der die (verhehlte) Sache stammte, aus einem anderen Grund als wegen gewerbsmäßiger Begehung mit einer Freiheitsstrafe bedroht ist, die fünf Jahre erreicht, ferner im Ausspruch über die rechtliche Beurteilung der dem Angeklagten A zur Last fallenden Tat als das Verbrechen der Hehlerei (auch) nach dem § 164 Abs. 3 (letzter Fall) StGB, sowie demgemäß auch in dem den genannten Angeklagten betreffenden Strafausspruch, aufgehoben und im Umfang dieser Aufhebung gemäß dem § 288 Abs. 2 Z 3

StPO in der Sache selbst erkannt:

Werner A wird für das ihm weiterhin zur Last fallende Vergehen der Hehlerei nach dem § 164 Abs. 1 Z 2 und Abs. 2 StGB nach der letztbezeichneten Gesetzesstelle unter Bedachtnahme auf die Strafverfügung des Strafbezirksgerichtes Wien vom 3.April 1978, GZ. 16 U 3118/77-4, gemäß den § 31, 40 StGB und unter Anwendung des § 37 StGB zu einer Zusatzstrafe von 180 Tagessätzen zu je 140,-- S, im Nichteinbringungsfall 90 Tage Freiheitsstrafe, verurteilt.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte Werner A auf diese Entscheidung verwiesen.

Gemäß dem § 390 a StPO fallen ihm auch die Kosten des Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde u.a. der am 4.August 1956 geborene Werner A des Verbrechens der Hehlerei nach dem § 164 Abs. 1 Z 2, Abs. 2 und Abs. 3

letzter Fall StGB schuldig erkannt, weil er Ende Juni 1976 in Wien ein von Helmut B am 26. Juni 1976 offenbar (auch) durch Aufbrechen einer Sperrvorrichtung zum Nachteil des Erwin C gestohlenes Motorrad Marke Honda CW 500 im (Zeit-) Wert von (zirka) 40.000,-- S verhandelt hat, indem er das Motorrad von B übernahm, es in den Hof seines Wohnhauses transportierte und dann dem Mitangeklagten Helmut D, nach vorheriger Verständigung desselben, um 3.000,-- S verkaufte, wobei der Angeklagte Werner A in dem Bewußtsein handelte, daß der Diebstahl des Kraftfahrzeuges durch Kurzschließen der Zündung begangen worden und deshalb (§ 129 StGB) mit einer fünf Jahre erreichenden Freiheitsstrafe bedroht sei.

Allein gegen die wegen der verbrechensqualifizierenden Begehung des Fahrzeugdiebstahls erfolgte Beurteilung seiner Tat als das auch dem § 164 Abs. 3 letzter Fall StGB unterstellte Verbrechen der Hehlerei nach dem § 164 Abs. 1 Z 2, Abs. 2 und 3 StGB wendet sich der Angeklagte A mit einer auf den § 281 Abs. 1 Z 5, 9 lit. a und 10 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde, die sich schon aus dem letztbezeichneten Nichtigkeitsgrund als begründet erweist.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Diebstahl des Motorrades war zwar offenbar auch durch gewaltsame Überwindung der Lenkersperre des Fahrzeuges verübt worden, einen sicheren Nachweis dafür, daß dem Beschwerdeführer diese - dem § 129 Z 3 StGB zu unterstellende - Begehungsweise der Vortat bekannt war, erachtete das Erstgericht jedoch nicht als erbracht (S 252, 254 d. A).

Allerdings stellt auch das Zündschloß eines Kraftfahrzeuges, selbst wenn es nicht zugleich mit einer Lenkersperre kombiniert ist, eine das Fahrzeug gegen Wegnahme sichernde Sperrvorrichtung im Sinne des § 129 Z 3

StGB dar; eine Qualifikation des Diebstahls der solcherart versperreten Sache nach der zitierten Gesetzesstelle liegt aber bei Überwindung des Zündschlosses nur vor, wenn diese durch Aufbrechen oder Öffnung desselben mit einem der in der Z 1 des § 129 StGB benannten Mittel (: nachgemachter oder widerrechtlich erlangter Schlüssel oder ein nicht zur ordnungsgemäßen Öffnung bestimmtes Werkzeug) erfolgte (vgl. Oberster Gerichtshof 21. April 1977, 12 Os 9/77 /-verstärkter Senat/- = LSK 1977/181 = RZ 1977/72 = EvBl. 1977/164 = ZVR 1977/145 /-mit Besprechung von Melnizky/-).

An dieser Voraussetzung fehlt es jedoch bei der nach den Urteilsfeststellungen vom sachkundigen Beschwerdeführer erkannten (S 218/219 d. A) Diebstahlsbegehung durch 'Umgehung' des Zündschlosses durch Trennung der Zündkabeln (Beseitigung einer Steckverbindung) und Kurzschließen derselben, ungeachtet der von den Tätern (der Vortat) bei solcher Begehungsart regelmäßig entfalteten kriminellen Aktivität, Geschicklichkeit und besonderen Vorsatzintensität. Denn die Sperrfunktion, deren Beseitigung durch die im § 129 Z 3 (Z 1) StGB bezeichnete Begehungsweise verbrechensqualifizierend wirkt, kommt nur dem (allenfalls mit einer Lenkersperre kombinierten) Zündschloß selbst, nicht aber (auch) den den Strom zu und ableitenden Kabeln zu (vgl. auch ZVR 1976/241).

Da mithin der Diebstahl des Motorrades nach der Vorstellung des Angeklagten A nicht durch eine Handlung der im § 129 Z 3 (Z 1) StGB bezeichneten Art verübt wurde, ist die Unterstellung seiner als Sachhehlerei im Sinne des § 164 StGB zu beurteilenden Tat auch unter die Qualifikationsbestimmung des dritten Absatzes letzter Fall dieser Gesetzesstelle rechtsirrig erfolgt.

Der dem Erstgericht insofern unterlaufene, vom genannten Angeklagten relevierte Subsumtionsirrtum § 281 Abs. 1 Z 10 StPO) war daher in Stattgebung seiner Nichtigkeitsbeschwerde wie im Spruche ersichtlich zu beheben, weshalb es eines Eingehens auf das übrige Beschwerdevorbringen nicht bedarf.

Bei der durch die teilweise Aufhebung notwendig gewordenen Neubemessung der Strafe bei Werner A hat der Oberste Gerichtshof keinen Umstand als erschwerend, das Geständnis und das Alter dieses Angeklagten von unter 21 Jahren zur Tatzeit, dessen bisher untadelhaften Wandel und eine teilweise Schadensgutmachung als mildernd angesehen.

Bei Abwägung dieser Strafzumessungsgründe ist die Verhängung einer Freiheitsstrafe über Werner A weder aus general- noch aus spezialpräventiven Gründen geboten.

Das begangene Delikt ist nicht derart beschaffen, daß es vorliegend der abschreckenden Wirkung einer Freiheitsstrafe auf andere bedürfte. Auch besteht kein triftiger Grund zur Annahme, daß den bisher unbescholtenen Werner A, der laut Aktenlage einer geregelten Beschäftigung nachgeht, nur noch eine kurzfristige Freiheitsstrafe von weiteren strafbaren Handlungen abhalten könnte. Demzufolge war bei diesem Angeklagten gemäß dem § 37 Abs. 1 StGB statt auf eine den Umständen nach angemessene Freiheitsstrafe auf eine Geldstrafe im Ausmaß von 180 Tagessätzen, für den Fall der Uneinbringlichkeit auf eine Ersatzfreiheitsstrafe von 90 Tagen zu erkennen. Gemäß den § 31, 40 StGB wurde hiebei auch auf die rechtskräftige Verurteilung des Angeklagten vom 3. April 1978 zum Aktenzeichen 16 U 3118/77 des Strafbezirksgerichtes Wien wegen des Vergehens nach dem § 7 Abs. 1 MilStG zu 30 Tagessätzen von je 140,-- S angemessen Rücksicht genommen.

Der für niemanden sorgepflichtige, vermögenslose Angeklagte bezieht ein monatliches Nettoeinkommen in der Höhe von 7.500,-- S (S 14 im Akt 16 U 3118/77 des Strafbezirksgerichtes Wien), sodaß ein Tagessatz von 140,-- S - als den persönlichen Verhältnissen und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit dieses Rechtsbrechers entsprechend - zu berücksichtigen war.

Die Anwendung des § 43 Abs. 1 StGB kam nicht in Betracht, weil es nach der Lage des Falles der Vollstreckung der Geldstrafe bedarf, um die Strafzwecke zu erreichen.

Mit seiner Berufung war Werner A auf diese Entscheidung zu verweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die bezogene Gesetzesstelle.

#### **Anmerkung**

E01489

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

ECLI:AT:OGH0002:1978:0110OS00144.78.1010.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19781010\_OGH0002\_0110OS00144\_7800000\_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)