

TE OGH 1979/9/10 13Os122/79

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 10.09.1979

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat unter dem Vorsitz des Präsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Pallin und in Gegenwart der Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Piska, Dr. Müller, Dr. Horak und Dr. Friedrich als Richter sowie des Richteramtsanwälters Dr. Plischack als Schriftführers in der Strafsache gegen Walter A wegen des Verbrechens der Hehlerei nach dem § 164 Abs 1 Z 2, Abs 2 und Abs 3 StGB mit Zustimmung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengerichtes vom 9. Jänner 1979, GZ 6 c Vr 10.053/

77-18, zu Recht erkannt:

Spruch

Der Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Walter A wird Folge gegeben, das angefochtene Urteil, welches im übrigen unberührt bleibt, in dem Ausspruch, Walter A habe die Hehlerei in den Urteilsfakten I/A/1.) und 2.) gewerbsmäßig betrieben, und somit auch im Strafausspruch aufgehoben und die Sache zur nochmaligen Verhandlung und Entscheidung im Umfange der Aufhebung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Mit seiner Berufung wird der Angeklagte auf diese Entscheidung verwiesen.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde der Kraftfahrer Walter A des Verbrechens der Hehlerei nach dem § 164 Abs 1 Z 2, Abs 2 und Abs 3 StGB schuldig erkannt und zu einer Geldstrafe verurteilt. Ihm liegt nach dem Inhalt des Schulterspruchs zur Last, in Wien wiederholt Sachen in einem 5.000 S (nicht aber 100.000 S) übersteigenden Wert, die andere durch eine mit bis zu fünf Jahren reichender Freiheitsstrafe bedrohte Handlung gegen fremdes Vermögen, nämlich durch Einbruchsdiebstähle, erlangt hatten, wobei ihm mit Ausnahme der unter Punkt II. angeführten Verhehlungshandlungen der diese Strafdrohung begründende Umstand bekannt war, gekauft und (zum Großteil durch Veräußerung) verhandelt zu haben, und zwar I./A/ gewerbsmäßig 1.) im Sommer 1975 von den abgesondert verfolgten Peter B und Kurt C gestohlene Werkzeuge;

2.) zwischen Frühjahr und Spätherbst 1976 eine größere Anzahl von Gegenständen, die von den abgesondert verfolgten Peter B, Kurt C und Paul D gestohlen worden waren, darunter sieben bis acht Fernsehgeräte, vier Plattenspieler, sechs Autoradioapparate, zwei Bohrmaschinen, zumindest fünf Kassettenrecorder bzw. Portable-Radio-Apparate, drei Kuckucksuhren, drei Luftdruckgewehre, sieben Kaffeemaschinen, einen Griller und ein Tonbandgerät;

B/ im Sommer 1975 einen von den abgesondert verfolgten Peter B, Ingeborg B, Kurt C und Hildegard C gestohlenen Fernsehapparat;

II./ in den Jahren 1973 und 1974 zumindest sechs von den abgesondert verfolgten Peter B, Wilhelm B, Franz E und Ingeborg B gestohlene Autoradioapparate sowie Autozubehör.

Von dem weiteren Anklagevorwurf, im Frühjahr und Spätherbst 1976 in Wien noch weitere Gegenstände verhehlt zu haben, wurde Walter A gemäß dem § 259 Z 3 StPO rechtskräftig freigesprochen. Die auf den Nichtigkeitsgrund der Z 10 des § 281 Abs 1 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten Walter A richtet sich nur gegen die ihm angelastete gewerbsmäßige Begehung der Hehlerei in den Urteilsfakten I/A/1.) und 2.) (ein gewerbsmäßiges Handeln bei den unter Punkt II./ des Urteilssatzes beschriebenen Verhüllungshandlungen wurde entgegen dem Beschwerdevorbringen vom Erstgericht ebensowenig wie im Urteilsfaktum B/ als erwiesen angenommen).

Rechtliche Beurteilung

Die Rechtsrüge, mit der dem Ersturteil ein den vorerwähnten Nichtigkeitsgrund bewirkender Feststellungsmangel in Ansehung des für die Annahme gewerbsmäßiger Begehung essentiellen Merkmals der auf wiederkehrende Begehung der strafbaren Handlung (hier: der Hehlerei) gerichteten Absicht des Täters (zwecks Erzielung einer fortlaufenden Einnahme) zum Vorwurf gemacht wird, erweist sich als berechtigt:

Das Erstgericht leitete - an sich denkrichtig -

aus Art und Umfang der vom Angeklagten seit 1975 verhüllten Gegenstände, die er nach den Urteilsfeststellungen im wesentlichen (ersichtlich gemeint: zum größeren Teil) veräußerte und den hiebei erzielten Erlös zur Abdeckung der Lebenshaltungskosten für sich und seine Familie verwendete, zum Teil aber auch selbst in Gebrauch nahm (und sich somit Ausgaben ersparte), ein auf fortgesetzte Erzielung von Einkünften gerichtetes (und auch verwirklichtes) Vorhaben des Beschwerdeführers ab (vgl. S 120 d. A).

Allein die zufolge dieser Urteilsannahme vom Beschwerdeführer angestrebte Erzielung von Gewinn und Einkommen macht sein Handeln noch nicht zu einem gewerbsmäßigen im Sinne des § 70 StGB. Für die rechtliche Annahme der gewerbsmäßigen Begehung einer Straftat (hier der Hehlerei) ist darüber hinaus noch erforderlich, daß der Täter die Erzielung einer fortlaufenden Einnahme durch wiederholte (wiederkehrende) Begehung der Straftat (hier: der Hehlerei) anstrebt (vgl. ÖJZ-LSK 1975/92). Hiezu läßt jedoch - wie der Beschwerdeführer zutreffend aufzeigt - das Ersturteil jede Feststellung vermissen. Der aufgezeigte Feststellungsmangel macht sohin eine Aufhebung des angefochtenen Urteils in seinem Ausspruch über die gewerbsmäßige Begehung der Hehlerei durch den Angeklagten in den Urteilsfakten I/A/1.) und 2.) - die im Urteilsspruch nicht näher differenzierte Unterstellung der dem Angeklagten zur Last gelegten Hehlerei (auch) unter den Abs 3 des § 164 StGB ist durch die (unbekämpft gebliebene) Annahme des letzten in diesem Absatz umschriebenen Deliktsfalls an sich zutreffend - und demnach auch in seinem Strafausspruch sowie die Anordnung einer neuen Hauptverhandlung zur nochmaligen Verhandlung und Entscheidung der Sache in diesem Punkt unvermeidlich, sodaß - mit Zustimmung der Generalprokurator - gemäß dem § 285 e StPO schon bei einer nichtöffentlichen Beratung spruchgemäß zu entscheiden war.

Anmerkung

E02175

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1979:0130OS00122.79.0910.000

Dokumentnummer

JJT_19790910_OGH0002_0130OS00122_7900000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>