

TE OGH 2016/10/12 150s96/16f

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.10.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 12. Oktober 2016 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Danek als Vorsitzenden sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Mag. Fürnkranz und Dr. Mann als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Beran als Schriftführer in der Strafsache gegen Kamil C***** wegen des Vergehens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 5, 129 Z 1 und Z 2 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts Wels als Schöffengericht vom 1. Juni 2016, GZ 4 Hv 24/15i-127, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Der Oberste Gerichtshof hat am 12. Oktober 2016 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Prof. Dr. Danek als Vorsitzenden sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Mag. Fürnkranz und Dr. Mann als weitere Richter in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag. Beran als Schriftführer in der Strafsache gegen Kamil C***** wegen des Vergehens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 127, 128, Absatz eins, Ziffer 5, 129, Ziffer eins und Ziffer 2, StGB über die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufungen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts Wels als Schöffengericht vom 1. Juni 2016, GZ 4 Hv 24/15i-127, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerden und die Berufung des Angeklagten „wegen des Ausspruchs über die Schuld“ werden zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die (verbleibenden) Berufungen werden die Akten dem Oberlandesgericht Linz zugeleitet.

Dem Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Kamil C***** des Vergehens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 5, 129 Z 1 und Z 2 StGB schuldig erkannt. Mit dem angefochtenen Urteil wurde Kamil C***** des Vergehens des schweren Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 127, 128, Absatz eins, Ziffer 5, 129, Ziffer eins und Ziffer 2, StGB schuldig erkannt.

Danach hat er in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken mit bislang unbekannten Mittätern in der Nacht zum 3. Dezember 2012 fremde bewegliche Sachen in einem insgesamt 5.000 Euro übersteigenden Wert durch Einbruch (in Gebäude und Transportmittel) mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz weggenommen, und zwar:

I./ in N***** Gewahrsamsträgern der Tischlerei H***** einen LKW Mercedes Sprinter, Baujahr 2011 und darin befindliche Tischlereiutensilien im Gesamtwert von ca 46.050 Euro, indem sie die Außenverkleidung des Werkstatttraums einschlugen, in das Objekt eindrangen, dort den an einem Schlüsselbord befindlichen Fahrzeugschlüssel an sich nahmen und anschließend den vor dem Firmenobjekt abgestellten LKW in Betrieb nahmen;römisch eins./ in N***** Gewahrsamsträgern der Tischlerei H***** einen LKW Mercedes Sprinter, Baujahr 2011 und darin befindliche Tischlereiutensilien im Gesamtwert von ca 46.050 Euro, indem sie die Außenverkleidung des Werkstatttraums einschlugen, in das Objekt eindrangen, dort den an einem Schlüsselbord befindlichen Fahrzeugschlüssel an sich nahmen und anschließend den vor dem Firmenobjekt abgestellten LKW in Betrieb nahmen;

II./ in G***** Gewahrsamsträgern des W***** GesmbH Werkzeuge und Zubehör im Gesamtwert von 136.683,50 Euro sowie 1.279,87 Euro Bargeld, indem sie den Funksender des elektrischen Zufahrtstors aufbohrten, das Zufahrtstor entriegelten, die Halterung des Einfahrtstors des Unternehmens abschraubten, mittels Brecheisen die Nebeneingangstür aufzwängten und sodann das Werkzeug (unter anderem Bohrhämmer, Lasergeräte, Motorsägen) mit Zubehör sowie das in einer Kassa befindliche Bargeld an sich nahmen.römisch zwei./ in G***** Gewahrsamsträgern des W***** GesmbH Werkzeuge und Zubehör im Gesamtwert von 136.683,50 Euro sowie 1.279,87 Euro Bargeld, indem sie den Funksender des elektrischen Zufahrtstors aufbohrten, das Zufahrtstor entriegelten, die Halterung des Einfahrtstors des Unternehmens abschraubten, mittels Brecheisen die Nebeneingangstür aufzwängten und sodann das Werkzeug (unter anderem Bohrhämmer, Lasergeräte, Motorsägen) mit Zubehör sowie das in einer Kassa befindliche Bargeld an sich nahmen.

Rechtliche Beurteilung

Dieses Urteil bekämpfen der Angeklagte mit einer auf § 281 Abs 1 Z 4 und 5 StPO gestützten, die Staatsanwaltschaft mit einer aus § 281 Abs 1 Z 10 StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde. Beide verfehlen ihr Ziel.Dieses Urteil bekämpfen der Angeklagte mit einer auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 4 und 5 StPO gestützten, die Staatsanwaltschaft mit einer aus Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 10, StPO erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde. Beide verfehlen ihr Ziel.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft:

Die Staatsanwaltschaft macht unter Bezugnahme auf das objektive Tatgeschehen, den Wert der erlangten Beute und den Einsatz von professionellem Werkzeug einen Feststellungsmangel zur Tatbegehung in gewerbsmäßiger Absicht (§ 70 StGB) geltend und strebt die Unterstellung der dem Angeklagten zur Last liegenden Taten auch der Qualifikation nach § 130 Abs 2 StGB an (Z 10).Die Staatsanwaltschaft macht unter Bezugnahme auf das objektive Tatgeschehen, den Wert der erlangten Beute und den Einsatz von professionellem Werkzeug einen Feststellungsmangel zur Tatbegehung in gewerbsmäßiger Absicht (Paragraph 70, StGB) geltend und strebt die Unterstellung der dem Angeklagten zur Last liegenden Taten auch der Qualifikation nach Paragraph 130, Absatz 2, StGB an (Ziffer 10.).

Welche (konkret zu bezeichnenden) Verfahrensergebnisse – bei zwei in einer einzigen Tatnacht verübten Einbrüchen mit hohem Beutewert – eine auf die zukünftige Wiederholung gleichartiger Taten zur Erschließung einer für längere Zeit wirkenden Einnahmequelle gerichtete Täterintention (§ 5 Abs 2 StGB) indizieren sollen (RIS-Justiz RS0107402, RS0092161), legt die Beschwerde allerdings nicht dar, womit sie die Ausrichtung am Verfahrensrecht verfehlt (RIS-Justiz RS0118580).Welche (konkret zu bezeichnenden) Verfahrensergebnisse – bei zwei in einer einzigen Tatnacht verübten Einbrüchen mit hohem Beutewert – eine auf die zukünftige Wiederholung gleichartiger Taten zur Erschließung einer für längere Zeit wirkenden Einnahmequelle gerichtete Täterintention (Paragraph 5, Absatz 2, StGB) indizieren sollen (RIS-Justiz RS0107402, RS0092161), legt die Beschwerde allerdings nicht dar, womit sie die Ausrichtung am Verfahrensrecht verfehlt (RIS-Justiz RS0118580).

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten:

Der Verfahrensrüge (Z 4) zuwider konnte der Antrag auf neuerliche Überprüfung der am Tatort gefundenen Werkzeuge mittels DNA-Analyse zum Beweis dafür, dass bei der ersten Analyse „eine verfälschte, fehlerhafte oder kontaminierte

DNA-Probe“ vorlag (ON 126 S 14), sanktionslos abgewiesen werden, weil er nicht ausführte, weshalb die Durchführung einer solchen Beweisaufnahme trotz des Aktenvermerks vom 30. September 2015, wonach die zu untersuchenden Gegenstände nicht mehr auffindbar seien (ON 100), überhaupt möglich sein sollte (vgl. RIS-Justiz RS0099119, RS0099399). Erst in der Beschwerde vorgebrachte Gründe zur Relevanz des Beweisantrags sind aufgrund des Neuerungsverbots unbeachtlich (RIS-Justiz RS0099117; RS0099618). Der Verfahrensrüge (Ziffer 4,) zuwider konnte der Antrag auf neuerliche Überprüfung der am Tatort gefundenen Werkzeuge mittels DNA-Analyse zum Beweis dafür, dass bei der ersten Analyse „eine verfälschte, fehlerhafte oder kontaminierte DNA-Probe“ vorlag (ON 126 S 14), sanktionslos abgewiesen werden, weil er nicht ausführte, weshalb die Durchführung einer solchen Beweisaufnahme trotz des Aktenvermerks vom 30. September 2015, wonach die zu untersuchenden Gegenstände nicht mehr auffindbar seien (ON 100), überhaupt möglich sein sollte vergleiche RIS-Justiz RS0099119, RS0099399). Erst in der Beschwerde vorgebrachte Gründe zur Relevanz des Beweisantrags sind aufgrund des Neuerungsverbots unbeachtlich (RIS-Justiz RS0099117; RS0099618).

Indem die Mängelrüge (Z 5) auf Beweisergebnisse verweist, wonach die Dokumentation der Spurensicherung lückenhaft und es unklar sei, wie der die DNA-Spur des Angeklagten aufweisende Schraubenzieher an den Tatort gelangte, um welchen der vier Schraubenzieher es sich dabei konkret handelte und wo dieser genau am Tatort sichergestellt wurde, und daraus die Unmöglichkeit eines Nachweises der Anwesenheit des Angeklagten am Tatort ableitet, wendet sie sich bloß nach Art einer – im schöffengerichtlichen Verfahren nicht zulässigen – Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld gegen die Beweiswürdigung der Tatrichter (RIS-Justiz RS0098471 [T1]). Indem die Mängelrüge (Ziffer 5,) auf Beweisergebnisse verweist, wonach die Dokumentation der Spurensicherung lückenhaft und es unklar sei, wie der die DNA-Spur des Angeklagten aufweisende Schraubenzieher an den Tatort gelangte, um welchen der vier Schraubenzieher es sich dabei konkret handelte und wo dieser genau am Tatort sichergestellt wurde, und daraus die Unmöglichkeit eines Nachweises der Anwesenheit des Angeklagten am Tatort ableitet, wendet sie sich bloß nach Art einer – im schöffengerichtlichen Verfahren nicht zulässigen – Berufung wegen des Ausspruchs über die Schuld gegen die Beweiswürdigung der Tatrichter (RIS-Justiz RS0098471 [T1]).

Gleiches gilt sowohl für die Argumentation, es sei nicht lebensfremd, dass ein Schraubenzieher abhanden komme, und nicht bekannt sei, wo sich dieser befinde (vgl. dazu US 5), als auch für die Kritik, das Erstgericht habe sich nicht damit auseinandergesetzt, wie die professionelle Tatbegehung (inklusive Besichtigung des Tatorts) innerhalb eines Tages bzw am Tag der Tat überhaupt möglich gewesen sei. Gleiches gilt sowohl für die Argumentation, es sei nicht lebensfremd, dass ein Schraubenzieher abhanden komme, und nicht bekannt sei, wo sich dieser befinde vergleiche dazu US 5), als auch für die Kritik, das Erstgericht habe sich nicht damit auseinandergesetzt, wie die professionelle Tatbegehung (inklusive Besichtigung des Tatorts) innerhalb eines Tages bzw am Tag der Tat überhaupt möglich gewesen sei.

Der Vorwurf, das Erstgericht habe einen mit 2. Dezember 2012 datierten Kaufvertrag nicht näher behandelt (Z 5 zweiter Fall), ist angesichts der diesbezüglichen Erwägungen der Tatrichter zu einem in diesem Zusammenhang behaupteten Alibi für die Tatnacht unberechtigt (US 5). Der Vorwurf, das Erstgericht habe einen mit 2. Dezember 2012 datierten Kaufvertrag nicht näher behandelt (Ziffer 5, zweiter Fall), ist angesichts der diesbezüglichen Erwägungen der Tatrichter zu einem in diesem Zusammenhang behaupteten Alibi für die Tatnacht unberechtigt (US 5).

Die Nichtigkeitsbeschwerden des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft waren daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO). Gleiches gilt für die – im schöffengerichtlichen Verfahren nicht vorgesehene – Berufung des Angeklagten wegen des Ausspruchs über die Schuld (RIS-Justiz RS0098904). Über die weiteren Berufungen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft wird das Oberlandesgericht zu entscheiden haben (§ 285i StPO). Die Nichtigkeitsbeschwerden des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft waren daher – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (Paragraph 285 d, Absatz eins, StPO). Gleiches gilt für die – im schöffengerichtlichen Verfahren nicht vorgesehene – Berufung des Angeklagten wegen des Ausspruchs über die Schuld (RIS-Justiz RS0098904). Über die weiteren Berufungen des Angeklagten und der Staatsanwaltschaft wird das Oberlandesgericht zu entscheiden haben (Paragraph 285 i, StPO).

Mit Blick auf § 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO ist – worauf schon die Generalprokuratur zutreffend hinweist – festzuhalten, dass die Annahme der Qualifikation des § 129 Abs 1 Z 2 StGB voraussetzt, dass sich ein diebischer Angriff auf ein Gut bezieht, das sich in einem (verschlossenen) „Behältnis“ befindet, welches vor der Sachwegnahme (RIS-Justiz RS0094099, RS0094013, RS0093909) aufgebrochen oder mit einem der in § 129 Abs 1 Z 1

StGB genannten Mittel geöffnet wird. Unter welchen Umständen etwa das erbeutete Bargeld aus der Kassa genommen wurde (US 3), lässt sich dem Urteil ebensowenig entnehmen wie andere Anhaltspunkte für einen Angriff im oben dargestellten Sinn. Mit Blick auf Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO ist – worauf schon die Generalprokuratur zutreffend hinweist – festzuhalten, dass die Annahme der Qualifikation des Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer 2, StGB voraussetzt, dass sich ein diebischer Angriff auf ein Gut bezieht, das sich in einem (verschlossenen) „Behältnis“ befindet, welches vor der Sachwegnahme (RIS-Justiz RS0094099, RS0094013, RS0093909) aufgebrochen oder mit einem der in Paragraph 129, Absatz eins, Ziffer eins, StGB genannten Mittel geöffnet wird. Unter welchen Umständen etwa das erbeutete Bargeld aus der Kassa genommen wurde (US 3), lässt sich dem Urteil ebensowenig entnehmen wie andere Anhaltspunkte für einen Angriff im oben dargestellten Sinn.

Für eine amtswegige Maßnahme in Bezug auf diesen von den Rechtsmittelwerbern nicht aufgegriffenen Rechtsfehler (Z 10; RIS-Justiz RS0093956) besteht jedoch kein Anlass, weil sich die rechtsirrtümlich angenommene zusätzliche Qualifikation des § 129 Abs 1 StGB weder auf die Strafbefugnisgrenze noch auf die Strafzumessung (US 8) und daher auch nicht zum Nachteil des Angeklagten ausgewirkt hat (RIS-Justiz RS0113957). Aufgrund dieser Klarstellung durch den Obersten Gerichtshof entfällt auch die Bindung des Oberlandesgerichts an die fehlerhafte Subsumtion (RIS-Justiz RS0118870). Für eine amtswegige Maßnahme in Bezug auf diesen von den Rechtsmittelwerbern nicht aufgegriffenen Rechtsfehler (Ziffer 10,; RIS-Justiz RS0093956) besteht jedoch kein Anlass, weil sich die rechtsirrtümlich angenommene zusätzliche Qualifikation des Paragraph 129, Absatz eins, StGB weder auf die Strafbefugnisgrenze noch auf die Strafzumessung (US 8) und daher auch nicht zum Nachteil des Angeklagten ausgewirkt hat (RIS-Justiz RS0113957). Aufgrund dieser Klarstellung durch den Obersten Gerichtshof entfällt auch die Bindung des Oberlandesgerichts an die fehlerhafte Subsumtion (RIS-Justiz RS0118870).

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 390 a, Absatz eins, StPO.

Schlagworte

Strafrecht

Textnummer

E116027

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:0150OS00096.16F.1012.000

Im RIS seit

08.11.2016

Zuletzt aktualisiert am

08.11.2016

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