

# TE OGH 1992/10/15 15Os69/92

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.10.1992

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat am 15.Oktober 1992 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Steininger als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Reisenleitner, Dr.Lachner, Dr.Kuch und Dr.Hager als weitere Richter, in Gegenwart des Richteramtsanwärters Mag.Hadler als Schriftführer, in der Strafsache gegen Gottfried K\*\*\*\*\* und andere wegen des Vergehens der Sachbeschädigung nach § 125 StGB als Bestimmungstäter nach § 12 zweiter Fall StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten Gottfried K\*\*\*\*\*, die Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft hinsichtlich dieses Angeklagten sowie hinsichtlich der Angeklagten Franz D\*\*\*\*\*, Axel Hannes W\*\*\*\*\*, Roland K\*\*\*\*\* und Andreas S\*\*\*\*\*, ferner über die Berufung der Staatsanwaltschaft hinsichtlich des Angeklagten Gottfried K\*\*\*\*\* gegen das Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien als Schöffengericht vom 27.November 1991, GZ 2 c Vr 6948/88-134, nach Anhörung der Generalprokurator in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## **Spruch**

Die Nichtigkeitsbeschwerden werden zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen werden die Akten dem Oberlandesgericht Wien zugeleitet.

Gemäß § 390 a StPO fallen dem Angeklagten Gottfried K\*\*\*\*\* auch die Kosten des bisherigen Verfahrens über seine Rechtsmittel zur Last.

## **Text**

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil (welches auch einen in Rechtskraft erwachsenen Freispruch einer weiteren Angeklagten enthält), wurden - abweichend von der auf das Verbrechen der versuchten Brandstiftung nach §§ 15, 169 Abs. 1 StGB lautenden Anklage - (zu I) Franz D\*\*\*\*\*, Axel Hannes W\*\*\*\*\*, Roland K\*\*\*\*\* und Andreas S\*\*\*\*\* des Vergehens der Sachbeschädigung nach § 125 StGB sowie (zu II) Gottfried K\*\*\*\*\* des soeben bezeichneten Vergehens als "Anstifter" (Bestimmungstäter) nach § 12 (zweiter Fall) StGB schuldig erkannt.

Darnach haben in Wien

I. Franz D\*\*\*\*\*, Axel Hannes W\*\*\*\*\*, Roland K\*\*\*\*\* und Andreas S\*\*\*\*\* mit dem abgesondert verfolgten Günther M\*\*\*\*\* am 26.Oktober 1987 "dadurch, daß sie Flaschen, die mit einer nicht mehr näher bestimmbar Flüssigkeit gefüllt waren, durch die Fenster des Hauses in Wien 6, Aegidigasse 13, warfen, wodurch die Fenster zu Bruch gingen, eine fremde Sache beschädigt (Schaden unter 25.000 S)" und

II. Gottfried K\*\*\*\*\* am 25. Oktober 1987 die zuvor Genannten dadurch zur Ausführung der unter Punkt I beschriebenen strafbaren Handlung bestimmt, daß er die Aktion plante und den Genannten ihren Aufgabenbereich zuwies.

### **Rechtliche Beurteilung**

Nur der Angeklagte K\*\*\*\*\* bekämpft den ihn betreffenden Schulterspruch mit einer auf die Z 5 und 5 a des § 281 Abs. 1 StPO gestützten Nichtigkeitsbeschwerde. Die Staatsanwaltschaft strebt mit ihrer auf die Gründe nach Z 4, 5 und 10 der bezeichneten Verfahrensvorschrift gestützten Nichtigkeitsbeschwerde (zur späteren Durchsetzung eines anklagekonformen Schulterspruchs hinsichtlich sämtlicher vom Schulterspruch erfaßten Angeklagten) eine Verfahrenserneuerung in erster Instanz an. Beiden Beschwerden kommt indes keine Berechtigung zu.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten K\*\*\*\*\*:

In der Mängelrüge (Z 5) behauptet der Beschwerdeführer eine unvollständige, undeutliche, offenbar unzureichende und widersprüchliche Begründung des Ausspruchs über entscheidende Tatsachen. Der Sache nach reklamiert er mit seinen Beschwerdeausführungen allerdings insgesamt (nur) eine offenbar unzureichende Begründung; auch das zu Unrecht.

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers konnte das Erstgericht die Feststellung der vorsätzlichen Beschädigung - als nicht ganz unerhebliche körperliche Veränderung einer Sache, durch die deren Gebrauchsfähigkeit zu einem bestimmten Zweck beeinträchtigt wird, ohne daß die Beschädigung bis zur Zerstörung gediehen ist (vgl. Leukauf-Steininger Komm.3 § 125 RN 6) - des jeweils links und rechts neben der (Hauseingangs-) Tür gelegenen Fensters bzw. jener Vorrichtung, die als Fenster diente (US 10 f), durchaus mängelfrei schon auf die - im Vorverfahren und in der Hauptverhandlung stets gleichbleibende - geständige Verantwortung der Mitangeklagten W\*\*\*\*\* und K\*\*\*\*\* stützen, wonach im Zuge der von ihnen - nach einer vorangegangenen Tatortbesichtigung (S 31/Bd. III) - geschleuderten (zwei) "Molotowcoctails" Fensterscheiben (bzw. auch eine mit Karton verklebte Fensteröffnung) zu Bruch gegangen sind (US 10 f, 15, 17 f iVm S 203, 241/Bd. I; 30, 299/Bd. II; 29/Bd. III). Mit dem darauf bezogenen Einwand, die Angaben des Angeklagten W\*\*\*\*\* seien "unrichtig", jene des Angeklagten K\*\*\*\*\* im Lichte der - im Urteil zudem ohnedies erörterten (US 12) - Tatsache zu sehen, daß der Beschwerdeführer den Mitangeklagten K\*\*\*\*\* als Beteiligten an einer in Spitz an der Donau verübten Straftat bezeichnet hatte, unternimmt die Beschwerde bloß einen unzulässigen Angriff auf die den Angaben der genannten Mitangeklagten im Urteil beigemessene Beweiskraft nach Art einer Schuldberufung.

Eine Klärung der (exakten) Schadenshöhe hinwieder war im Hinblick darauf entbehrlich, daß das Schöffengericht auf Grund der zuvor erörterten Verfahrensergebnisse zur Überzeugung gelangen konnte, daß durch die tatplangemäß ausgeführten Handlungen der Angeklagten W\*\*\*\*\* und K\*\*\*\*\* eine jedenfalls die Gebrauchsfähigkeit beeinträchtigende und damit den Tatbestand des Vergehens nach § 125 StGB verwirklichende Beschädigung der (beiden) Fenster eingetreten ist.

Wenn der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang ins Treffen führt, der Umstand, daß seitens der "Bewohner der Aegidigasse" keine Anzeige erstattet worden sei, könne darauf zurückzuführen sein, daß der Schaden "äußerst geringfügig war" und den mit der Anzeigeerstattung und der Durchführung eines gerichtlichen Strafverfahrens verbundenen Aufwand nicht habe gerechtfertigt erscheinen lassen, übersieht er, daß die in Rede stehenden Bewohner des "autonomen Wohnprojekts" im Haus Wien 6, Aegidigasse 13, eine Mitwirkung an den polizeilichen Ermittlungen mit dem Hinweis ablehnten, mit "Bullenschweinen" - offensichtlich aus ideologischen Gründen - "nicht zusammenarbeiten" zu können und außerdem die Weiterleitung der Namen der Anzeiger an "rechtsextreme Kreise" befürchteten (S 340/Bd. I).

Da sohin die vom Schöffengericht festgestellte Beschädigung an einer jedenfalls nicht völlig wertlosen Sache in den Ergebnissen des Beweisverfahrens volle Deckung findet und schwere Sachbeschädigung nach § 126 Abs. 1 Z 7 StGB ohnehin nicht angenommen wurde, betrifft der im Rahmen der Mängelrüge erhobene Einwand, das Erstgericht habe unerörtert gelassen, "ob es sich um einen an der Obergrenze liegenden Schaden, also um einen Schaden in Höhe von etwa 24.000 S oder um einen Schaden in der Höhe von etwa 100 S handelt", keine für die Lösung der Schuldfrage oder die Wahl des anzuwendenden Strafsatzes entscheidende Tatsache. Auf das bezügliche - auch als Berufungsgrund relevierte - Vorbringen wird vielmehr (erst) bei der Entscheidung über die Berufung des Angeklagten K\*\*\*\*\* Bedacht zu nehmen sein.

Keinen formalen Begründungsmangel in der Bedeutung der Z 5 des § 281 Abs. 1 StPO vermag der Beschwerdeführer schließlich auch in bezug auf die Feststellung seiner Bestimmungstätterschaft darzutun. Die Beschwerde bekämpft vielmehr auch insoweit lediglich die Beweiswürdigung der Tatrichter, die insbesondere gestützt auf die Angaben der Mitangeklagten und der in der Hauptverhandlung als Zeugen vernommenen Polizeibeamten denkrichtig begründet haben, aus welchen Erwägungen sie zu der bekämpften Konstatierung gelangt sind (vgl. US 8, 9, 16, 18 iVm S 199, 203, 213, 366/Bd. I, 15 f, 24, 298, 300, 301/Bd. II, 29 f/Bd. III).

In der Tatsachenrüge (Z 5 a) geht der Beschwerdeführer abermals davon aus, daß der Mitangeklagte K\*\*\*\*\* aus den bereits bei Erörterung der Mängelrüge (Z 5) dargelegten Gründen "keine objektive Aussage machen konnte", daß die "unrichtige Aussage" des Mitangeklagten W\*\*\*\*\* "im krassen Widerspruch" zu seiner eigenen Verantwortung und zu den Angaben sämtlicher Mitangeklagten in der Hauptverhandlung, ausgenommen jene von K\*\*\*\*\*, stehe und daß der Hinweis auf einen den Betrag von 25.000 S nicht übersteigenden Schaden als Beurteilungsgrundlage nicht ausreiche. Solcherart vermag der Beschwerdeführer jedoch weder schwerwiegende, unter Außerachtlassung der Pflicht zur amtswegen Wahrheitsforschung zustandegekommene Mängel in der Sachverhaltsermittlung aufzuzeigen noch auf aktenkundige Beweisergebnisse hinzuweisen, die nach den Denkgesetzen oder nach der allgemeinen menschlichen Erfahrung, also intersubjektiv, erhebliche Zweifel gegen die Richtigkeit der Beweiswürdigung in entscheidungswesentlichen Fragen aufkommen lassen (vgl. NRsp 1988/204 = EvBl. 1988/116 = RZ 1989/34 ua). Er unternimmt vielmehr lediglich den Versuch, die Beweiskraft der Angaben der Mitangeklagten, denen der Schöffensenat Glauben schenkte, anzuzweifeln und solcherart seiner von den Tatrichtern als unglaubwürdig abgelehnten Verantwortung doch noch zum Durchbruch zu verhelfen. Die reklamierte Urteilsnichtigkeit gemäß § 281 Abs. 1 Z 5 a StPO kann darin aber nicht erblickt werden.

Die Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten K\*\*\*\*\* war demnach als offenbar unbegründet gemäß § 285 d Abs. 1 StPO schon bei der nichtöffentlichen Beratung zurückzuweisen.

Zur Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft:

Das Schöffengericht lehnte einen anklagekonformen Schulterspruch der (fünf) Angeklagten wegen des Verbrechens der versuchten Brandstiftung nach §§ 15, 169 Abs. 1 StGB bzw. der Bestimmung dazu mit der Begründung ab, daß "konkrete Feststellungen darüber, daß durch das Werfen der (beiden) vorher an einer Lunte angezündeten Flaschen in das Hausinnere bzw. durch das Zünden des Schwarzpulvers vor der Haustür eine Wohnung oder Einrichtungsgegenstände in Brand gesteckt und eine Feuersbrunst verursacht werden sollte, bzw. die genannten Angeklagten mit dieser Möglichkeit rechneten und sich damit auch abfanden, nicht getroffen werden konnten" (US 9 iVm US 11, 17).

Demgegenüber strebt die Anklagebehörde mit ihrer Nichtigkeitsbeschwerde einen Schulterspruch der Angeklagten im Sinne der erhobenen Anklage an.

Als Verfahrensmangel (Z 4) releviert die Beschwerdeführerin, daß das Schöffengericht den in der Hauptverhandlung vom 27. November 1991 gestellten Beweisantrag auf Einholung des Gutachtens eines Bausachverständigen abgewiesen hat (S 44/Bd. III).

Der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft hatte die Einholung des Gutachtens eines Sachverständigen aus dem "Baugewerbe" zum Nachweis dafür beantragt, ob, bzw. daß das Haus (Aegidigasse 13) in alter Bauweise, nämlich unter Verwendung von Holzdecken, Doppelbäumen und verputzten Schilfmatte errichtet worden war (S 44/Bd. III).

Das Schöffengericht begründete das bekämpfte Zwischenkenntnis mit der - zwar entgegen der Bestimmung des § 238 Abs. 2 StPO erst im Urteil nachgetragenen (US 16), jedoch - zutreffenden Begründung, daß ein verwertbares Ergebnis dieser Beweisaufnahme nach Lage des Falles von vornherein auszuschließen sei, weil bisherige Erhebungen "keinerlei Hinweise auf die Bauweise" des 1988 abgebrochenen Hauses Aegidigasse 13 ergeben haben. Diese Argumentation des Erstgerichtes entspricht der Aktenlage; wie sich aus den insoweit erfolglos verlaufenen Ermittlungen, einen Bauakt des bezüglichen (mittlerweile abgerissenen) Hauses mit Angaben über die Bauweise und eine "Zustandsbeschreibung" der Bausubstanz des Objektes beizuschaffen, ergibt (vgl. ON 101, 106, 123), ist die begehrte Befundaufnahme aus tatsächlichen Gründen nicht mehr möglich. Im übrigen würde aber selbst die Art der Bauweise des Hauses noch keinen Aufschluß darüber geben, ob bzw. in welchem Ausmaß allenfalls die zuvor bezeichneten (brennbaren) Gebäudeteile zur Tatzeit der (sie umhüllenden) Verputzschichten bereits entkleidet waren.

Soweit aber die Staatsanwaltschaft zur Begründung ihrer Verfahrensrüge nunmehr die Bestellung eines "mit dem Städtebau vertrauten Sachverständigen aus dem Bereich des Hochbaues" verlangt, der "anhand der vorhandenen (von der Staatsanwaltshaft allerdings nicht bezeichneten) Unterlagen" hätte aufzeigen können, daß der hohe Anteil an leicht brennbarem Holz bei jenem bereits schwer devastierten Haus derart auffällig war, daß bei einem Brandanschlag unter Zünden von Schwarzpulver und Werfen zweier "Molotowcoctails" sich den - mit dem Tatort vertrauten - Angeklagten die Eignung der Tat, eine Feuersbrunst in jenem Haus zu entfesseln, und der Grad ihrer Wahrscheinlichkeit geradezu aufdrängte, übersieht sie, daß sie darauf ihren Beweisantrag in erster Instanz nicht gestützt hat. Für die Prüfung der Relevanz eines Beweisbegehrens ist aber allein der in erster Instanz formulierte Antrag maßgebend; erst im Rechtsmittelverfahren vorgebrachte Gründe können nicht berücksichtigt werden (Mayerhofer-Rieder StPO3 ENr. 40 f zu § 281 Z 4). Im übrigen ist ein Sachverständiger "aus dem Baugewerbe" jedenfalls nicht befähigt, ein Gutachten über die Eignung der Tat, eine Feuersbrunst zu entfesseln, abzugeben. Vielmehr sollte nach den Intentionen der Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung der beantragte Sachverständige ersichtlich durch eine - wie bereits dargelegt nicht mehr mögliche und schon deshalb einer erfolgreichen Geltendmachung nach § 281 Abs. 1 Z 4 StPO entrückte (vgl. Mayerhofer-Rieder aaO ENr. 102, 102 a) - Befunderstellung nur die Grundlagen dafür schaffen, dem insoweit mit dem erforderlichen Sachwissen ausgestatteten Brandsachverständigen Ing. Berenda auf Grund der ihm solcherart vermittelten - entgegen dem Beschwerdevorbringen aber nicht mehr vermittelbaren - Kenntnis des Tatortes (vgl. die Angaben des genannten Sachverständigen S 330 ff/Bd. II und 41 ff/Bd. III) konkretere Schlußfolgerungen zu ermöglichen. Auf die in Rede stehende Argumentation kann demnach die Verfahrensrüge gleichfalls nicht mit Erfolg gestützt werden.

Aber auch die Mängelrüge (Z 5) ist nicht zielführend. Entgegen dem Beschwerdevorbringen widerspricht die Urteilsbegründung, daß mit der für einen Schulterspruch erforderlichen Sicherheit Feststellungen über einen auf Herbeiführung einer Feuersbrunst gerichteten Vorsatz der Angeklagten nicht getroffen werden könnten (US 9, 11), keineswegs "allen Erfahrungen des Lebens"; sie stellt auch keinen "sicheren Verstoß gegen Erfahrungswissen" dar, zumal die Staatsanwaltschaft bei der Aufzählung der für die Anklage sprechenden Indizien das vom Erstgericht festgestellte Motiv der Täter, den der "linken Szene" zuzurechnenden Bewohnern des Hauses Aegidigasse 13 "einen Denkzettel zu verpassen" (US 8, 17) ebenso außer acht läßt wie den (gleichfalls konstatierten) Umstand, daß ein Schaden durch Feuer überhaupt nicht eingetreten ist, die vom Vorsatz der Angeklagten umfaßt gewesene Sachbeschädigung vielmehr aus dem Werfen der mit einem Treibstoffgemisch gefüllten Flaschen durch Fenster resultierte (US 11).

Es versagt aber auch der unter dem Gesichtspunkt einer Unvollständigkeit der Urteilsbegründung erhobene Beschwerdeeinwand, das Erstgericht habe sich mit den "auf einen Tatbestandsvorsatz in Richtung § 169 Abs. 1 StGB" weisenden Angaben der Angeklagten K\*\*\*\*\*, S\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* in der Hauptverhandlung vom 21. März 1991 nicht auseinandergesetzt. Denn das Erstgericht hat die - während des Verfahrens zum Teil auch geänderte - Verantwortung aller (fünf) Angeklagten sowohl einzeln als auch in ihrem inneren Zusammenhang einer eingehenden Analyse unterzogen (vgl. US 11 ff) und dabei den Umstand, daß "der anfänglichen Verantwortung" der Angeklagten K\*\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* auch ein Geständnis in Richtung "einer versuchten Brandstiftung" entnommen werden könnte (US 12), in den Kreis seiner Erwägungen ausdrücklich mit einbezogen. Daß nach Lage des Falles aus den vorliegenden Verfahrensergebnissen in Verbindung mit der Lebenserfahrung über mögliche Folgen eines derartigen Anschlags auch andere, für die Angeklagten ungünstigere Schlußfolgerungen hätten gezogen werden können, vermag eine Nichtigkeit in der Bedeutung des § 281 Abs. 1 Z 5 StPO nicht zu bewirken, zumal der Schöffensenat ersichtlich dem Handlungsmotiv der Angeklagten, den Bewohnern des Hauses Aegidigasse 13 "einen Denkzettel zu verpassen", einen hohen Stellenwert einräumte (US 8, 17), unter Berücksichtigung der (ineffizienten) Ausführung des Anschlags sogar Zweifel an der objektiven Eignung der Tathandlung, eine Feuersbrunst herbeizuführen, äußerte (US 11) und aus all diesen Gründen nicht zur Überzeugung (§ 258 Abs. 2 StPO) gelangte, die Angeklagten hätten die Verursachung einer Feuersbrunst ernstlich für möglich gehalten und sich mit deren Herbeiführung abgefunden (§ 5 Abs. 1 StGB). Solcherart hat das Gericht, welches die Urteilsgründe in gedrängter Darstellung abzufassen hat (§ 270 Abs. 2 Z 5 StPO) seiner Verpflichtung, die entscheidenden Tasachen zu bezeichnen, die es als erwiesen annimmt, und die Gründe anzuführen, die zur Überzeugung von ihrer Richtigkeit geführt haben, jedenfalls entsprochen. Die bezüglichen Beschwerdeeinwendungen stellen demzufolge bloß einen unzulässigen Angriff auf die den Verfahrensergebnissen im Urteil beigemessene Beweiskraft dar.

Mit ihrer Rechtsrüge (Z 10) schließlich greift die Anklagebehörde lediglich auf ihr Vorbringen im Rahmen der Mängelrüge zurück, indem sie die dort behaupteten Begründungsmängel (Z 5) nunmehr - unzutreffend, weil darunter nur ein auf unrichtiger rechtlicher Beurteilung beruhendes Fehlen erforderlicher Konstatierungen verstanden werden kann - als Feststellungsmängel deklariert. Solcherart wird jedoch der relevierte materiellrechtliche Nichtigkeitsgrund nicht zur prozeßordnungsgemäßigen Darstellung gebracht.

Auch die (teils offenbar unbegründete, teils nicht gesetzmäßig ausgeführte) Nichtigkeitsbeschwerde der Staatsanwaltschaft war demnach - übereinstimmend mit der Stellungnahme der Generalprokuratur - gemäß § 285 d Abs. 1 StPO schon bei der nichtöffentlichen Beratung zurückzuweisen.

Die Entscheidung über die vom Angeklagten K\*\*\*\*\* und von der Staatsanwaltschaft hinsichtlich dieses Angeklagten erhobenen Berufungen fällt demnach in die Zuständigkeit des Oberlandesgerichtes Wien (§ 285 i StPO).

#### **Anmerkung**

E30030

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

ECLI:AT:OGH0002:1992:0150OS00069.9200009.1015.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19921015\_OGH0002\_0150OS00069\_9200009\_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)