

Der Oberste Gerichtshof hat am 30. Mai 2012 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Danek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl sowie die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Mag. Marek, Dr. Bachner-Foregger und Dr. Michel-Kwapinski als weitere Richter in Gegenwart der Richterin Mag. Weiß als Schriftführerin in der Strafsache gegen Peter V\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des schweren gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1, 130 zweiter Satz zweiter Fall, 15 StGB und anderer strafbarer Handlungen über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung des Angeklagten gegen das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt als Schöffengericht vom 20. Jänner 2012, GZ 39 Hv 144/11i-188, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

### **B e s c h l u s s**

gefasst:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

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

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

### G r ü n d e :

Mit dem angefochtenen Urteil, das auch in Rechtskraft erwachsene Freisprüche enthält, wurde Peter V\*\*\*\*\* des Verbrechens des schweren gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 4, 129 Z 1, 130 (gemeint:) zweiter Satz zweiter Fall und 15 StGB (A./) und der Vergehen der Urkundenunterdrückung nach § 229 Abs 1 StGB (B./) schuldig erkannt.

Danach hat er - zusammengefasst wiedergegeben -

A./ fremde bewegliche Sachen in einem 3.000 Euro übersteigenden Wert anderen mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz jeweils durch Einbruch in Kraftfahrzeuge weggenommen und wegzunehmen versucht, wobei er die Diebstähle durch Einbruch in der Absicht beging, sich durch deren wiederkehrende Begehung eine fortlaufende Einnahme zu verschaffen, und zwar

I./ weggenommen

1./ in G\*\*\*\*\*

c./ am 5. Mai 2011 Gewahrsamsträgern des Unternehmens P\*\*\*\*\* eine Laptoptasche samt Laptop und Zubehör im Wert von zumindest 1.260 Euro;

d./ am 12. Mai 2011 Gewahrsamsträgern des Unternehmens Z\*\*\*\*\* sowie Marin B\*\*\*\*\* einen Laptop im Wert von zirka 500 Euro;

e./ am 30. Juni 2011 Gewahrsamsträgern der L\*\*\*\*\* GmbH sowie Peter S\*\*\*\*\* einen Laptop im Wert von zirka 1.100 Euro;

f./ am 21. Juli 2011 Gewahrsamsträgern der Sch\*\*\*\*\* AG sowie Anton G\*\*\*\*\* einen Aktenkoffer mit 1.000 Schweizer Franken, eine Brille, ein Mobiltelefon und eine Reisetasche mit Kleidung im Wert von zirka 1.500 Euro;

g./ am 24. August 2011 Christian L\*\*\*\*\* einen Laptop samt Tasche und Netzkabel im Wert von zirka 699 Euro;

2./ in L\*\*\*\*\*

a./ am 14. März 2007 Verantwortlichen der Si\*\*\*\*\* AG einen Laptop samt Tasche und Zubehör im Wert von 2.000 Euro;

b./ am 15. Dezember 2009 Peter H\*\*\*\*\*, Sascha T\*\*\*\*\* und Verantwortlichen der Si\*\*\*\*\* AG eine Laptoptasche samt Laptop, eine Digitalkamera und einen USB-Stick im Wert von zirka 480 Euro;

3./ in M\*\*\*\*\*

c./ am 5. Mai 2011 Gewahrsamsträgern der Unternehmen A\*\*\*\*\* und P\*\*\*\*\* einen Laptoprucksack mit Laptop und Modem im Wert von zirka 1.000 Euro;

e./ am 1. Juni 2011 Andreas Sim\*\*\*\*\* eine Laptoptasche mit Laptop und externer Festplatte im Wert von 800 Euro;

g./ am 22. Juni 2011 Gewahrsamsträgern des Unternehmens E\*\*\*\*\* einen Rucksack samt Laptop und Zubehör, ein Dosimeter sowie weitere im Ersturteil beschriebene Gegenstände im Wert von zirka 2.290 Euro;

h./ am 5. Juli 2011 Martin P\*\*\*\*\* einen Laptop samt Zubehör sowie weitere im Ersturteil beschriebene Gegenstände im Wert von 2.479 Euro;

j./ am 21. Juli 2011 Gewahrsamsträgern des Unternehmens K\*\*\*\*\* eine Laptoptasche mit Laptop und Zubehör in nicht mehr feststellbarem Wert;

k./ am 3. August 2011 Gewahrsamsträgern der V\*\*\*\*\* GmbH und Robert M\*\*\*\*\* eine Aktentasche mit Büromaterial, drei USB-Sticks, zwei Head-Sets und eine Tasche im Wert von zirka 500 Euro;

II./ wegzunehmen versucht

1./ in M\*\*\*\*\*

a./ am 3. August 2011 Gewahrsamsträgern des Unternehmens Ko\*\*\*\*\*;

b./ am 24. August 2011 dem Bundesministerium für Inneres eine Laptoptasche mit einem defektem Laptop;

2./ in E\*\*\*\*\*

a./ am 12. Mai 2011 Gerhard M\*\*\*\*\*;

b./ am 8. Juni 2011 Georg F\*\*\*\*\*;

c./ am 11. August 2010 Werner Schw\*\*\*\*\*;

B./ Urkunden, über die er nicht verfügen durfte mit dem Vorsatz unterdrückt, zu verhindern, dass sie im Rechtsverkehr zum Beweis eines Rechts, eines Rechtsverhältnisses oder einer Tatsache gebraucht werden, indem er die durch die zu A./I./1./e./ und f./ begangenen strafbaren Handlungen in seinen Gewahrsam gelangten Unterlagen an sich nahm und wegwarf, und zwar

I./ den österreichischen Reisepass des Peter S\*\*\*\*\*;

II./ den Führerschein des Anton G\*\*\*\*\*.

Dagegen richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5, 9 lit a und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten, der keine Berechtigung zukommt.

Entgegen der Mängelrüge (Z 5 vierter Fall) haben die Tatrichter ihre Überzeugung von der Täterschaft des

Angeklagten zu A./I./1./c./ bis f./, A./I./3./c./ bis A./II./1./a./ sowie A./II./2./a./ und b./ logisch und empirisch einwandfrei nicht nur auf die „nachvollziehbaren und plausiblen Ergebnisse der Rufdatenrück Erfassung, aus denen sich ergab, dass sich der Angeklagte im Tatzeitraum in Tatortnähe befand“, sondern auch auf die „immer gleichartige Begehungsweise“ (US 16) gestützt. Mit dem Argument, das Erstgericht stelle auch bei der Begründung der Freisprüche zu weiteren Diebstahlsfakten „hinsichtlich der Rufdatenrück Erfassung auf eine prinzipiell mögliche Tatbegehung ab“, kann die vom Beschwerdeführer behauptete unzureichende Begründung oder Scheinbegründung - bezogen auf den bekämpften Schuldspruch - nicht aufgezeigt werden, weil die vom Schöffensenat vorgenommene Einschätzung der Beweiskraft der Erkenntnisquellen als Akt tatrichterlicher Beweiswürdigung (§ 258 Abs 2 StPO) aus Z 5 keiner Überprüfung unterliegt (vgl RIS-Justiz RS0099455 [T10], RS0108609; Ratz, WK-StPO § 281 Rz 444, 450).

Die Undeutlichkeit (Z 5 erster Fall) reklamierende Beschwerde übersieht zu A./I./ mit der Behauptung, das Erstgericht habe keine weiteren Feststellungen zum Wert der gestohlenen Sachen getroffen, dass die Urteilsfeststellung, wonach der Angeklagte „Wertgegenstände in einem 3.000 Euro übersteigenden, nicht jedoch 50.000 Euro übersteigenden Wert“ wegnahm (US 12), keineswegs unklar ist und das Vorbringen im Hinblick auf die nach § 29 StGB zu bildende Subsumtionseinheit keine entscheidende Tatsache anspricht (Ratz, WK-StPO § 281 Rz 399, 401). Die vom Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang vermisste Begründung für die Feststellung des Werts der weggenommenen Gegenstände findet sich auf US 16 f.

Undeutlichkeit (Z 5 erster Fall) liegt auf der Feststellungsebene nur dann vor, wenn nicht unzweifelhaft erkennbar ist, ob eine entscheidende Tatsache in den Entscheidungsgründen festgestellt wurde, wobei stets die Gesamtheit der Entscheidungsgründe und das Erkenntnis (§ 260 Abs 1 Z 1 StPO) zu berücksichtigen sind (vgl. RIS-Justiz RS0099425 [T13], RS0117995 [T1]; *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 419). Dieser zu sämtlichen Schuldsprüchen wegen „Fehlens konkreter Feststellungen zu Tatzeitpunkt, Tatort und den gestohlenen Gegenständen“ eingewendete Begründungsmangel liegt daher mit Blick auf die Urteilskonstatierungen zum Vorgehen des Angeklagten (US 11 f) und den ausdrücklichen Verweis auf die im Spruch (im Rahmen des Referats der entscheidenden Tatsachen) beschriebenen Taten (US 12) nicht vor.

Die Rechtsrüge (Z 9 lit a) übergeht mit der Behauptung, das Erstgericht habe zu A./II./1./a./ bis A./II./2./c./ „keine Feststellungen hinsichtlich einer der Ausführung unmittelbar vorangehenden Handlung getroffen“, die Urteilskonstatierungen, wonach sich der Angeklagte „durch Einschlagen der Heck- bzw Seitenscheiben von versperrten PKWs oder durch Durchführung eines Schlossstichs Zugriff zu den in den PKWs gelagerten Wertgegenständen der Opfer“ verschaffte (US 11) und es beim Versuch blieb, „weil sich wider Erwarten keine für den Angeklagten als brauchbar dargestellten Wertgegenstände im PKW befanden“ (US 12), und verfehlt so den Bezugspunkt prozessordnungsgemäßer Darstellung materiell-rechtlicher Nichtigkeit (RIS-Justiz RS0099810; *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 581, 584).

Soweit die Beschwerde zu B./I./ und B./II./ moniert, das Erstgericht hätte Feststellungen zur „Art der

Urkunden“ zu treffen gehabt, vernachlässigt sie den zur Verdeutlichung des Ausspruchs über entscheidende Tatsachen - vorliegend der Konstatierung, wonach durch die zu A./I./1./e./ und f./ beschriebenen Taten auch Urkunden der Opfer in den Gewahrsam des Angeklagten gelangten und sich letzterer dieser entledigte (US 13) - heranzuziehenden Urteilsspruch (§ 260 Abs 1 Z 1 StPO), der ein zur abschließenden rechtlichen Beurteilung hinreichendes Substrat für diesen Schuldspruch ergibt (vgl RIS-Justiz RS0098795; *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 580, 584).

Durch die weitere Kritik, das Erstgericht habe keine Feststellung getroffen, „ob“ die Urkunden „noch verwendbar waren“, obwohl nach § 229 StGB „nur eine noch verwendbare, nicht verfälschte Urkunde Gegenstand einer Urkundenunterdrückung sein“ könne, wird ein Rechtsfehler mangels Feststellungen nicht prozessförmig aufgezeigt, weil - mit der bloßen Bezugnahme auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs 12 Os 62/11a, die jedoch diese Behauptung nicht trägt (vgl RIS-Justiz RS0095608, arg „rechtmäßig“) - nicht methodisch vertretbar aus dem Gesetz abgeleitet wird, warum es für die Subsumtion ausdrücklich der begehrten Feststellung in Richtung einer (allgemeinen) Verwendbarkeit der Urkunden bedürfe und die vorliegenden Feststellungen („österreichischer Reisepass des Peter S\*\*\*\*\*“ und „Führerschein des Anton G\*\*\*\*\*“) für die rechtliche Beurteilung des Geschehens als strafbare Handlung nach § 229 Abs 1 StGB nicht ausreichen sollen (vgl RIS-Justiz RS0119884, RS0116565; *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 588 f, 605). Die prozessordnungsgemäße Geltendmachung eines Feststellungsmangels wiederum scheitert am Hinweis auf einen nicht durch Feststellungen geklärten, nach den Ergebnissen der Hauptverhandlung aber indizierten

Sachverhalt, anhand dessen die vom Erstgericht nicht gezogene rechtliche Konsequenz angestrebt wird (vgl. RIS-Justiz RS0118580; *Ratz*, WK-StPO § 281 Rz 600).

Soweit zu B./I./ und B./II./ behauptet wird, zur subjektiven Tatseite würden „die verba legalia zirkulär verwendet“, legt die Rüge nicht dar, welche - über die vorliegenden (US 13) hinaus gehenden - Feststellungen für eine aus Sicht des Beschwerdeführers richtige rechtliche Beurteilung zu treffen gewesen wären.

Die Subsumtionsrüge (Z 10) zu A./I./ übergeht die Urteilskonstatierungen zum Wert der gestohlenen Sachen (US 12 iVm US 2 ff) sowie zur inneren Tatseite (US 12 f) und verfehlt - auch mit der Forderung nach „Feststellungen zum Alter der gestohlenen Sachen“ - eine gesetzeskonforme Ausrichtung (RIS-Justiz RS0099810).

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bereits bei nichtöffentlicher Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO), woraus die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufung folgt (§ 285i StPO).

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 390a Abs 1 StPO.

Oberster Gerichtshof,  
Wien, am 30. Mai 2012  
Dr. D a n e k  
Für die Richtigkeit der Ausfertigung  
die Leiterin der Geschäftsabteilung: