

MKGE 14 Nr. 3

Mkg, 2015-06-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/mkg_MKGE_14_Nr_3

FR: ATMC 14 n° 3

IT: STMC 14 n. 3

Erwägungen

E. 2

a) Das Militärkassationsgericht ist an den Umfang der mit der Kassationsbeschwerde gestellten Anträge gebunden (Art. 189 Abs. 2 MStP). Daher ist in der Beschwerdebe- gründung unter Hinweis auf den Kassationsgrund darzulegen, welche Bestimmungen als verletzt angesehen werden und inwiefern das angefochtene Urteil die Verletzung bege- hen soll. Während bei den Kassationsgründen von Art. 185 Abs. 1 Bst. a–c MStP ledig- lich die in der Kassationsbeschwerde aufgeführten Tatsachen zu berücksichtigen sind, ist das Militärkassationsgericht nach Art. 185 Abs. 1 Bst. d–f MStP nicht an die Begrün- dung der Kassationsbeschwerde gebunden (Art. 189 Abs. 3 und 4 MStP).

Nr. 3

14 b) Der Kassationsgrund von Art. 185 Abs. 1 Bst. c MStP ist gegeben, wenn während der Hauptverhandlung wesentliche Verfahrensvorschriften verletzt worden sind, sofern dem Beschwerdeführer dadurch ein Rechtsnachteil entstanden ist. Die Kassation nach Art. 185 Abs. 1 Bst. d MStP setzt voraus, dass das angefochtene Urteil eine Verletzung des Strafgesetzes enthält.

c) Wenn – wie hier – die Verletzung des Anklagegrundsatzes geltend gemacht wird, kann gestützt auf Art. 185 Abs. 1 Bst. c MStP (MKGE 13 Nr. 16 E. 2b) die Kassation nur ver- langt werden, wenn die Partei während der Hauptverhandlung einen entsprechenden An- trag gestellt oder den Mangel gerügt hat (Art. 185 Abs. 2 MStP).

Das ist hier geschehen: Der Beschwerdeführer hatte bereits vor dem Militärgericht 6 den Anklagegrundsatz als verletzt beanstandet (act. Mil Ger 6, pag. 142). Da er damit beim Militärgericht 6 durchgedrungen war (Urteil Mil Ger 6, E. III/A/4), brauchte diese Kritik nicht nochmals von der Vorinstanz aktenkundig aufgenommen zu werden. Insofern scha- det es hier nicht, dass diese Rüge erst wieder in der Kassationsbeschwerde ausdrücklich aufgeworfen wird und zwar im Nachgang zur – vom Militärgericht 6 bzw. vom Beschwer- deführer – abweichenden Auffassung der Vorinstanz (vgl. Urteil MAG 2, E. IV/4).

E. 3

a) Unrechtmässige Aneignung: Wer sich eine fremde bewegliche Sache aneignet, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird nach Art. 129 Ziff. 1 MStG, wenn nicht die besonderen Voraussetzungen der Artikel 130–132 zutreffen, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.

b) Diebstahl: Wer jemandem eine fremde bewegliche Sache zur Aneignung wegnimmt, um sich oder einen andern damit unrechtmässig zu bereichern, wird nach Art. 131 Ziff. 1 MStG mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Kameraden- bzw. Quartierdiebstahl: Nach Art. 131 Ziff. 2 MStG wird der Dieb mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe nicht unter 30 Tagessätzen bestraft, wenn er einen Vorgesetzten, einen Untergebenen oder einen Kameraden bestiehlt, (bzw.) wenn er den Diebstahl in einem Raume begeht, zu dem er infolge Kantonierung oder Einquartierung erleichterten Zutritt hat.

c) Leichter Fall: Nach Art. 144b MStG liegt ein leichter Fall (...) insbesondere dann vor, wenn sich die Tat nur auf einen geringen Vermögenswert oder auf einen geringen Schaden richtet.

E. 4

a) Zunächst bringt der Beschwerdeführer zum Kassationsgrund von Art. 185 Abs. 1 Bst. c MStP vor, der Anklagegrundsatz sei verletzt: In der Anklageschrift vom 17. März 2014 werde das für den Tatbestand des Diebstahls nach Art. 131 Ziff. 1 MStG wesentliche Merkmal des Gewahrsamsbruchs nicht beschrieben. Vielmehr fehle es an einer «Umschreibung der dem Angeklagten zur Last gelegten Tat mit ihren gesetzlichen Merkmalen», wie dies Art. 115 Bst. b MStP verlange. Erforderlich sei «eine Beschreibung bzw.

Nr. 3 15 Umschreibung des Verhaltens und der Tatumstände, aus denen der Bestand eines Gewahrsams und der Bruch desselben abgeleitet werden» könne. Das heisst nötig seien Ausführungen zur Frage, wie D. «Herrschaftsmacht über die abhanden gekommene bewegliche Sache» gehabt habe, als er sein iPhone 4S im Schlafraum zum Aufladen zurückgelassen hatte.

b) Der Militärstrafprozess ist grundsätzlich vom Anklageprinzip geprägt, was sich aus Art. 114 f. in Verbindung mit Art. 147 f. MStP ergibt. Nach dem aus Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 der BV (SR 101) sowie aus Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 Bst. a und b der EMRK (SR 0.101) abgeleiteten Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion). Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens können nur Sachverhalte sein, die dem Angeklagten in der Anklageschrift vorgeworfen werden. Das Gericht ist an die Anklage gebunden (sog. Prinzip der Unveränderbarkeit der Anklage). Daher muss die Anklageschrift die Person des Angeklagten wie auch die ihm zur Last gelegten strafbaren Verfehlungen sachverhaltlich so genau umschreiben, dass die Vorwürfe in sachlicher wie auch persönlicher Hinsicht genügend klargelegt sind. Das Anklageprinzip bezweckt damit gleichzeitig den Schutz der Verteidigungsrechte des Angeklagten und dient dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion; vgl. BGE 140 IV 188 E. 1.3; 133 IV 235 E. 6.2). Deshalb ist das als strafwürdig erachtete Verhalten in der Anklage so zu umreissen, dass das Gericht weiss, worüber es zu befinden hat, und der Angeklagte erkennen kann, wogegen er sich zu verteidigen hat. Insofern hat sich eine Änderung des rechtlichen Gesichtspunktes an den in Art. 148 MStP vorgezeichneten Rahmen zu halten (MKGE 13 Nr. 40 E. 4b).

Nach dem Wortlaut von Art. 115 lit. b MStP sind dem Angeklagten die gesetzlichen Merkmale der ihm zur Last gelegten Tat, also die Einzelheiten des historischen Vorgangs, vorzuhalten (MKGE 13 Nr. 1 E. 3c; MKGE 13 Nr. 40 E. 4c). Daraus ergibt sich ohne weiteres, dass die einen Straftatbestand beschreibenden – oder die diesem in Rechtsprechung und Lehre zugeschriebenen – rechtstechnischen Begriffe nicht zwingend genannt oder erörtert zu werden brauchen (vgl. MKGE 13 Nr. 16 E. 2c/d).

c) Zwar enthält die Anklageschrift vom 17. März 2014 keinerlei Ausführungen zum Gewahrsam (verstanden als «tatsächliche Sachherrschaft», mit dem Willen sie auszuüben)

bzw. zu dessen Bruch, was als «wegnehmen» den Straftatbestand des Diebstahls rechtlich erst kennzeichnet. So benutzt der Auditor bei der Beschreibung des vorgeworfenen Verhaltens nicht das in Art. 131 Ziff. 1 MStG verwendete Zeitwort «wegnehmen», sondern das etwas offenere «an sich nehmen». Dennoch wird der historische Vorgang in einer Weise anschaulich beschrieben, dass das als strafwürdig erachtete Verhalten deutlich erkennbar wird, was ja letztlich zur strittigen Anklage wegen (Kameraden-)Diebstahls im Sinne von Art. 131 Ziff. 2 MStG geführt hat. Zudem ist nicht ersichtlich, inwiefern die in der Anklageschrift unterlassene Erörterung der Tatumstände, aus denen der Gewahrsam und dessen Bruch hätte abgeleitet werden können, dem Beschwerdeführer einen Rechtsnachteil im Sinne von Art. 185 Abs. 1 Bst. c MStP zugefügt haben könnte (durch allenfalls geschmälerte Verteidigungsrechte). Wenn daher das Militärappellationsgericht 2 zum Schluss gelangte, die Vorwürfe seien hinreichend genau umschrieben und der Beschwerdeführer habe sich dagegen wirksam verteidigen können, so lässt sich das nicht beanstanden. Somit entfällt der Kassationsgrund von Art. 185 Abs. 1 Bst. c MStP, weshalb die Kassationsbeschwerde in diesem Punkt unbegründet ist.

Nr. 3

16

E. 5

a) In der Hauptsache unbestritten ist, was sich am 17. April 2013 in B. in der Truppenunterkunft ereignet hat. Ebenfalls steht – zu Recht – ausser Frage, dass der Beschwerdeführer ein Vermögensdelikt beging, als er mit Wissen und Willen das im Schlafraum zum Aufladen zurückgelassene, im Eigentum von D. stehende iPhone 4S «an sich nahm», um es fortan ausschliesslich selbst zu gebrauchen, nachdem sein eigenes «iPhone 4» vorher kaputt gegangen war und er sich deshalb hastig nach «Ersatz» umgeschaut hatte.

Umstritten ist dagegen einzig, wie der Vorfall rechtlich zu qualifizieren ist. Während das Militärgericht 6 mit dem Beschwerdeführer die Auffassung vertritt, mangels Gewahrsams am Mobiltelefon habe keine Wegnahme durch Gewahrsamsbruch und deshalb auch kein Diebstahl erfolgen können, gelangen das Militärappellationsgericht 2 und der Auditor zum gegenteiligen Schluss. Einig sind sich beide Gerichte sowie der Auditor darin, dass es sich dabei um keinen «leichten Fall» im Sinne von Art. 144b MStG handelt, da der Vorsatz des Beschwerdeführers nicht auf einen geringen Wert gerichtet gewesen sei. Nicht geteilt wird diese Sicht hingegen vom Beschwerdeführer, der den Grundsatz «in dubio pro reo» für verletzt hält, wenn ein «leichter Fall» verneint würde.

b) Das Militärappellationsgericht 2 hat in seinem Urteil eingehend begründet, weshalb es den für Diebstahl nach Art. 131 MStG notwendigen Gewahrsamsbruch bejaht hat. Dabei hat es insbesondere dargelegt, dass sich das in der Truppenunterkunft im Schlafraum auf einem Tablar im Bereich der Eingangstüre zum Aufladen eingesteckte Mobiltelefon – trotz der zeitweisen, dienstbedingten Abwesenheit des D. – nach wie vor in dessen Gewahrsamssphäre befand und der zumindest «gelockerte Gewahrsam» gegen dessen Willen durch den Beschwerdeführer aufgehoben wurde (Urteil MAG 2, E. IV/5). Diese Erörterungen sind nicht zu beanstanden. Zwar ist dem Beschwerdeführer zuzustimmen, dass die vom Bundesgericht unter dem «alten Vermögensstrafrecht» vertretene Umschreibung des Gewahrsams vereinzelt als zu weit kritisiert worden ist, weshalb einige Autoren angesichts der neurechtlich eingeführten unrechtmässigen Aneignung (Art. 129 MStG [entspricht Art. 137 StGB; SR 311.0]) ein «engeres Verständnis» befürworten, indem für

ein Weiterbestehen des Gewahrsams z.B. «besondere Sicherungs- massnahmen» (oder eine jederzeitig mögliche, physisch-reale Einwirkungsmöglichkeit auf die betreffenden Sachen) gefordert werden (so Donatsch, Strafrecht III, 10. Aufl., Zürich 2013, S. 157 f.; vgl. derselbe et al., StGB Kommentar, 19. Aufl., Zürich 2013, Art. 139 N 4).

Hingegen kann dem Beschwerdeführer nicht gefolgt werden, wenn er diese Sichtweise auf den vorliegend zu beurteilenden Sachverhalt anwenden will. Entgegen seiner Forderung, den «Begriff des 'gelockerten Gewahrsams' aufzugeben», bleiben hier für die Frage, ob Gewahrsam besteht, die «allgemeinen Anschauungen und die Regeln des sozialen Lebens» massgebend, nach denen sich dieser bestimmt (BGE 132 IV 108 E. 2.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_497/2014 vom 6. März 2015 E. 5.3.2; Trechsel/Cramer, StGB Praxiskommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2012, Art. 139 N 4). Insofern kann selbst bei Sachen im öffentlichen Raum, von denen sich der Gewahrsamsinhaber für eine gewisse Zeit auf eine gewisse Distanz entfernt hat, nach wie vor Gewahrsam bestehen, wenn sich dies aus dem funktionellen Zusammenhang zwischen Ort und Art der Sache

Nr. 3 17 ergibt (vgl. Trechsel/Cramer, a.a.O., Art. 139 N 4; Niggli/ Riedo, BSK StGB, 3. Aufl., Basel 2013, Art. 139 N 27 [Pflug auf dem Felde; Kleider, die im allgemein zugänglichen Teil des Treppenhauses eines Mehrfamilienhauses aufgehängt sind]). Dies muss umso mehr gelten, wenn sich eine Sache – wie vorliegend – gerade nicht im öffentlichen Raum befindet, sondern in einer militärischen Truppenunterkunft, zu der, wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, «nicht ein beliebiger Personenkreis Zutritt» hatte. Sodann sprechen im militärdienstlichen Zusammenhang im Lichte von Art. 131 Ziff. 2 MStG insbesondere auch die «Regeln des dienstlichen Zusammenlebens» für einen gelockerten Gewahrsam, den der Beschwerdeführer mit der erfolgten Aneignung und der Begründung eigenen Gewahrsams am fremden Mobiltelefon zweifellos brach. Daher geht es nicht an, davon abweichend nur wegen Art. 129 MStG den Anwendungsbereich von Art. 131 MStG derart einschränken und für ein (Weiter-)Bestehen des Gewahrsams zusätzliche Sicherungsmassnahmen (wie z.B. einen abgeschlossenen Behälter/Kasten) verlangen zu wollen, wie dies der Beschwerdeführer angesichts der hier gegebenen, besonderen Umständen dieses Einzelfalles zu Unrecht fordert (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6S.47/1999 vom 5. September 2000 E. 2a).

c) Zu prüfen bleibt noch, ob – wie vom Beschwerdeführer geltend gemacht – ein leichter Fall im Sinne von Art. 144b MStG vorliegt. Wie das Militärappellationsgericht 2 zu Recht ausführt, ist dieser privilegierte Tatbestand auch im hier zu bejahenden, qualifizierten Fall des Kameradendiebstahls denkbar, vorausgesetzt die einschlägigen Voraussetzungen seien erfüllt. Dies hat die Vorinstanz zu Recht verneint (Urteil MAG 2, E. 2 IV/6): Ein leichter Fall liegt insbesondere dann vor, wenn sich «die Tat nur auf einen geringen Vermögenswert» gerichtet hat, wobei die ständige Rechtsprechung die Grenze bei Fr. 300.– ansetzt (vgl. zu Art. 172ter StGB statt vieler das Urteil des Bundesgerichts 6B_341/2009 vom 20. Juli 2009 E. 4.1). Für die Ermittlung des relevanten Vermögenswerts ist bei Sachen mit einem Marktwert bzw. einem objektiv bestimmbar Wert allein dieser entscheidend (BGE 123 IV 113 E. 3d). Auf der subjektiven Seite massgebend ist indes der Wert, den der Täter der Sache beimisst. Ist dem Täter gleichgültig, wie hoch der Vermögenswert der Sache ist, oder macht er sich keine Gedanken darüber, richtet sich die Tat auch dann nicht auf einen geringen Vermögenswert, wenn dieser allen Endes geringer als Fr. 300.– sein sollte (Trechsel/ Cramer, a.a.O., Art. 172ter N 6). Der Beschwerdeführer hat vor dem Militärgericht 6 ausgeführt, er hätte auch ein ganz neues «iPhone» genommen (act. Mil Ger

6, pag. 138) und diese Aussage vor dem Militärappellationsgericht 2 wiederholt (act. MAG 2, pag. 25). Insofern kann keine Rede davon sein, dass sich «die Tat nur auf einen geringen Vermögenswert» gerichtet haben könnte. Daher erübrigen sich weiteren Ausführungen, ob der Beschwerdeführer um den Wert des von ihm gestohlenen Mobiltelefons wusste und welchen (Markt)wert dieses tatsächlich (noch) hatte. Die Annahme eines leichten Falles scheidet somit aus.

Wohl schliesst dies angesichts des Wortlauts von Art. 144b MStG die Annahme eines anderen leichten Falles nicht aus. Was der Beschwerdeführer allerdings daraus zu seinen Gunsten ableiten will, erschliesst sich dem Militärkassationsgericht nicht, ist doch ein derartiger anderer leichter Fall weder geltend gemacht noch ersichtlich, ebenso wenig, wie unter diesen Umständen der Grundsatz «in dubio pro reo» verletzt sein soll.

Nr. 3

18 d) Zusammenfassend verletzt das angefochtene Urteil das MStG nicht, weshalb auch der Kassationsgrund von Art. 185 Abs. 1 Bst. d MStP nicht vorliegt und demzufolge die Kassationsbeschwerde auch in diesem Punkt nicht durchdringt.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.