



IM NAMEN DER REPUBLIK

Der Oberste Gerichtshof hat am 22. September 2026 durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger als Vorsitzende, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Nordmeyer, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Mann sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Haslwanter LL.M. und Dr. Farkas in Gegenwart des Schriftführers Mag. Kristöfl in der Strafsache gegen * H* und einen weiteren Verurteilten wegen des Verbrechens des gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls nach §§ 12 dritter Fall, 127, 129 Abs 1 Z 1, § 130 Abs 2 zweiter Fall (iVm Abs 1 erster Fall) und § 15 StGB, AZ 36 Hv 60/24h des Landesgerichts Wiener Neustadt, über die von der Generalprokuratur gegen das Urteil des genannten Gerichts vom 12. Juni 2024, GZ 36 Hv 60/24h-166.5, erhobene Nichtigkeitsbeschwerde zur Wahrung des Gesetzes nach öffentlicher Verhandlung in Anwesenheit des Vertreters der Generalprokuratur, Generalanwalt Mag. Artner, zu Recht erkannt:

Das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt vom 12. Juni 2024, GZ 36 Hv 60/24h-166.5, verletzt

1./ im * H* betreffenden Schuldspruch A./ § 130 Abs 2 zweiter Fall (iVm Abs 1 erster Fall);

2./ im Ausspruch des Verfalls § 20 Abs 3 StGB sowie § 260 Abs 1 Z 3 iVm § 443 Abs 3 StPO.

Dieses Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, wird in der Subsumtion der vom Schuldspruch A./ erfassten Taten nach § 130 Abs 2 zweiter Fall (iVm Abs 1 erster Fall) StGB, in der dazu gebildeten Subsumtionseinheit, demzufolge auch im H* betreffenden Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) sowie im Verfallsausspruch aufgehoben und es wird die Sache in diesem Umfang zu neuer

Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Wiener Neustadt verwiesen.

G r ü n d e :

[1] Mit unbekämpft in Rechtskraft erwachsenem (ON 166.4, 66) Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt vom 12. Juni 2024, GZ 36 Hv 60/24h-166.5, wurden * H* und * A* des Verbrechens des gewerbsmäßig durch Einbruch begangenen Diebstahls, H* nach §§ 12 dritter Fall, 127, 129 Abs 1 Z 1, § 130 Abs 2 zweiter Fall (iVm Abs 1 erster Fall) und (richtig:) § 15 StGB (A./), A* nach §§ 127, 129 Abs 1 Z 1, Abs 2 Z 1, § 130 Abs 2 zweiter Fall (iVm Abs 1 erster Fall) und § 15 StGB (B./) schuldig erkannt und jeweils zu einer (in Bezug auf H* nach § 43a Abs 3 StGB zum Teil bedingt nachgesehenen) Freiheitsstrafe verurteilt.

[2] Nach dem Inhalt des Schuldspruchs haben „gewerbsmäßig“ und mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz

A./1./ und 2./ H* zu den zu B./2./ und 3./ dargestellten strafbaren Handlungen des A* beigetragen (§ 12 dritter Fall StGB), indem sie Chauffeur- und Aufpasserdienste leistete sowie ihn in seinem Tatentschluss psychisch bestärkte;

B./ A* anderen fremde bewegliche Sachen weggenommen und wegzunehmen versucht, und zwar

1./ am 20. Oktober 2023 in N* * R* Wertgegenstände, indem er ein Fenster ihres Wohnhauses mit einem Werkzeug aufbrach, wobei es infolge Alarmauslösung beim Versuch blieb;

2./ am 14. Februar 2024 in Ne* Gewahrsamsträgern des Hotels M* einen Möbeltresor samt

Schlüsseln sowie 2.500 Euro Bargeld, indem er ein Fenster und im Inneren des Hotels mehrere Schränke, Kästen und Kassetten aufbrach;

3./ in der Nacht auf den 7. März 2024 in W* Gewahrsamsträgern des Autohauses G* Bargeld und Wertgegenstände, indem er eine in das Rollltor integrierte Tür mit einem Schraubenzieher aufzubrechen versuchte, wobei er durch einen Zulieferer bei der Tatausführung gestört wurde und es daher beim Versuch blieb.

[3] Gemäß § 20 Abs 3 StGB wurde ein Geldbetrag in Höhe von 2.500 Euro „der * H* und * A*, der den durch die Begehung der im Spruch genannten Tat zu A./2./ bzw. B./2./ erlangten Vermögenswerten entspricht“, für verfallen erklärt. Nach den Entscheidungsgründen (US 13) sei der Verfall für jene Geldbeträge auszusprechen gewesen, die „die Angeklagten“ durch jene Tat erlangten, bei der es nicht beim Versuch geblieben sei, „sohin bei den erlangten 2.500 Euro an Bargeld aus dem Tresor des *hotels M*“.

[4] Wie die Generalprokuratur in ihrer zur Wahrung des Gesetzes erhobenen Nichtigkeitsbeschwerde zutreffend aufzeigt, steht das Urteil des Landesgerichts Wiener Neustadt vom 12. Juni 2024, GZ 36 Hv 60/24h-166.5, mit dem Gesetz nicht im Einklang:

[5] 1./ Gewerbsmäßigkeit iSd § 70 StGB – hier beim Verbrechen des gewerbsmäßigen Diebstahls durch Einbruch nach §§ 12 dritter Fall, 127, 129 Abs 1 Z 1, § 130 Abs 2 zweiter Fall (iVm Abs 1 erster Fall) und § 15 StGB (A./) – erfordert nach Abs 1 leg cit neben der Absicht des Täters, sich (selbst) durch wiederkehrende Tatbegehung längere Zeit hindurch ein nicht bloß geringfügiges fortlaufendes Einkommen (siehe dazu Abs 2 leg cit) zu verschaffen, auch den Einsatz besonderer Fähigkeiten oder Mittel, die eine

wiederkehrende Begehung nahelegen (Z 1), die Planung zweier weiterer solcher Taten im Einzelnen (Z 2), oder die Begehung zweier solcher Taten oder die Verurteilung wegen einer solchen Tat (Z 3).

[6] Feststellungen zu den (alternativen) Voraussetzungen des § 70 Abs 1 Z 1 bis 3 StGB finden sich in Bezug auf H* im Urteil nicht (vgl US 7).

[7] Die konstatierte Verwendung eines Schraubenziehers bei der Tatbegehung zu B./3./ (hier: iVm A./2./) durch A* (US 6) würde sich zwar grundsätzlich für die Annahme des Einsatzes besonderer Mittel (§ 70 Abs 1 Z 1 StGB) eignen (vgl RIS-Justiz RS0132006 [T1], RS0130766; *Jerabek/Ropper* in WK² StGB § 70 Rz 13/2), weil ein unmittelbarer Gebrauch des Mittels durch die (hier:) Beitragstäterin (§ 12 dritter Fall StGB) nicht erforderlich ist (arg „unter Einsatz“, RIS-Justiz RS0131062), jedoch bedarf es diesfalls Feststellungen zu einem auf den Einsatz des Mittels durch den unmittelbaren Täter zielenden (bedingten) Vorsatz der Beitragstäterin (12 Os 77/16i; *Jerabek/Ropper* in WK² StGB § 70 Rz 13/3).

[8] Da in Betreff der Verurteilten H* derartige Sachverhaltsannahmen fehlen, verletzt die Subsumtion (auch) nach § 130 Abs 2 zweiter Fall (iVm Abs 1 erster Fall) StGB das Gesetz in der genannten Bestimmung.

[9] 2./ Mit Verfall dürfen nur dem tatsächlichen Empfänger zugekommene Vermögens- und Ersatzwerte (§ 20 Abs 1 und 2 StGB) abgenommen oder in diesem Ausmaß ein Wertersatz (§ 20 Abs 3 StGB) ausgesprochen werden. Haben mehrere Personen Vermögenswerte rechtswidrig erlangt, ist bei jedem Empfänger nur das diesem Zugeflossene für verfallen zu erklären. Demnach ist der Ausspruch einer Solidarhaftung verfehlt (RIS-Justiz RS0129964). Der

gegenständliche Verfallsausspruch, dem Sachverhaltsannahmen dazu fehlen, wem welcher Teil der erbeuteten 2.500 Euro tatsächlich zukam, verletzt daher § 20 Abs 3 StGB.

[10] Darüber hinaus entspricht das Urteil nicht dem Gebot, das Erkenntnis (§ 260 Abs 1 Z 3 iVm § 443 Abs 3 StPO) so klar und bestimmt zu fassen, dass über die Zuordnung einer vermögensrechtlichen Anordnung zu den davon betroffenen Personen sowie über ihren Vollzug kein Zweifel entsteht (vgl. *Lendl*, WK-StPO § 260 Rz 34 f; *Fuchs/Tipold*, WK-StPO § 443 Rz 18).

[11] Die Gesetzesverletzungen reichen den Verurteilten zum Nachteil. Der Oberste Gerichtshof sah sich veranlasst, ihre Feststellung – wie aus dem Spruch ersichtlich – mit konkreter Wirkung zu verbinden (§ 292 letzter Satz StPO), wobei von der Aufhebung rechtslogisch abhängige Entscheidungen und Verfügungen gleichfalls als beseitigt gelten (vgl. RIS-Justiz RS0100444).

Oberster Gerichtshof
Wien, am 22. September 2026
Mag. H e t l i n g e r
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
die Leiterin der Geschäftsabteilung: