

TE OGH 2023/3/8 150s2/23t

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 08.03.2023

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 8. März 2023 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Mag. Fürnkranz und Dr. Mann in Gegenwart des Schriftführers Mag. Lung in der Strafsache gegen * C* und eine Angeklagte wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 127, 128 Abs 1 Z 5, 129 Abs 2 Z 1 (iVm Abs 1 Z 1), 130 Abs 3 (iVm Abs 1 erster Fall), 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten * R* gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 9. September 2022, GZ 28 Hv 40/22h-198, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:Der Oberste Gerichtshof hat am 8. März 2023 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Hon.-Prof. Dr. Kirchbacher als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofs Mag. Lendl und die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofs Dr. Michel-Kwapinski, Mag. Fürnkranz und Dr. Mann in Gegenwart des Schriftführers Mag. Lung in der Strafsache gegen * C* und eine Angeklagte wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 127, 128, Absatz eins, Ziffer 5, 129, Absatz 2, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz eins, Ziffer eins,), 130 Absatz 3, in Verbindung mit Absatz eins, erster Fall), 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten * R* gegen das Urteil des Landesgerichts Innsbruck als Schöffengericht vom 9. September 2022, GZ 28 Hv 40/22h-198, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Unterstellung der zu II. genannten Taten der Angeklagten * R* auch unter § 130 Abs 3 (iVm Abs 1 erster Fall) StGB und demzufolge auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Innsbruck verwiesen.Aus Anlass der Nichtigkeitsbeschwerde wird das angefochtene Urteil, das im Übrigen unberührt bleibt, in der rechtlichen Unterstellung der zu römisch zwei. genannten Taten der Angeklagten * R* auch unter Paragraph 130, Absatz 3, in Verbindung mit Absatz eins, erster Fall) StGB und demzufolge auch im Strafausspruch (einschließlich der Vorhaftanrechnung) aufgehoben und die Sache in diesem Umfang zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landesgericht Innsbruck verwiesen.

Die Angeklagte wird mit ihrer Nichtigkeitsbeschwerde und ihrer Berufung auf diese Entscheidung verwiesen.

Text

Gründe:

[1] Mit dem angefochtenen Urteil, das auch einen rechtskräftigen Schuldspruch des Mitangeklagten * C* enthält, wurde * R* des Verbrechens des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch nach §§ 12 dritter Fall, 127, 128 Abs 1 Z 5, 129 Abs 2 Z 1 (iVm Abs 1 Z 1), 130 Abs 3 (iVm Abs 1 erster Fall) und 15 StGB schuldig erkannt. [1] Mit dem

angefochtenen Urteil, das auch einen rechtskräftigen Schuldspruch des Mitangeklagten * C* enthält, wurde * R* des Verbrechens des gewerbsmäßig schweren Diebstahls durch Einbruch nach Paragraphen 12, dritter Fall, 127, 128 Absatz eins, Ziffer 5, 129, Absatz 2, Ziffer eins, in Verbindung mit Absatz eins, Ziffer eins, 130 Absatz 3, in Verbindung mit Absatz eins, erster Fall) und 15 StGB schuldig erkannt.

[2] Danach hat sie, indem sie in Hotels Zimmer buchte, teils Hotelrechnungen bezahlte, teils ihre Hotelzimmerkarte sowie ihr Hotelzimmer zur Verfügung stellte, Opfer ausspähte und Aufpasserdienste leistete, zu den strafbaren Handlungen des C* beigetragen, der gewerbsmäßig fremde bewegliche Sachen in einem 5.000 Euro übersteigenden Wert nachgenannten Personen jeweils mit dem Vorsatz, sich oder einen Dritten unrechtmäßig zu bereichern, wegnahm, indem er jeweils in Wohnstätten, nämlich in bewohnte Hotelzimmer, mit einem nicht zur ordnungsgemäßen Öffnung bestimmten Werkzeug, nämlich einer „Türklinkenangel“, somit unter Einsatz besonderer Fähigkeiten, die eine wiederkehrende Begehung nahelegen, eindrang und darin die jeweiligen Hotelsafes aufbohrte oder auf andere Art gewaltsam öffnete, und zwar

II./1./ am 16. oder 17. Jänner 2022 in W* im S*, indem er in das Zimmer des * T* eindrang und 7.000 Euro wegnahm, römisch zwei./1./ am 16. oder 17. Jänner 2022 in W* im S*, indem er in das Zimmer des * T* eindrang und 7.000 Euro wegnahm,

2./ am 20. oder 21. Jänner 2022 in K* im Hotel A*, indem er

a./ in das Zimmer des * W* eindrang, wobei die Tat beim Versuch blieb,

b./ in das Zimmer des * L* eindrang und 1.500 Euro wegnahm,

3./ am 22. Jänner 2022 in K* im Hotel W*, indem er in das Zimmer von * K* und * Sc* eindrang und Bargeld und Wertgegenstände im Gesamtwert von zumindest 70.000 Euro wegnahm,

4./ am 17. Februar 2022 in W* im Hotel H*, indem er

a./ in das Zimmer der * B* eindrang und 7.000 Euro wegnahm,

b./ in das Zimmer des * Ba* eindrang und 3.500 Euro wegnahm.

Rechtliche Beurteilung

[3] Gegen die Annahme der Gewerbsmäßigkeit richtet sich die auf § 281 Abs 1 Z 5, 9 lit a und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten R*. [3] Gegen die Annahme der Gewerbsmäßigkeit richtet sich die auf Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 5, 9, Litera a und 10 StPO gestützte Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten R*.

[4] Aus deren Anlass überzeugte sich der Oberste Gerichtshof davon, dass die Subsumtion der der Angeklagten angelasteten Taten (auch) unter § 130 Abs 3 (iVm Abs 1 erster Fall) StGB mit von dieser nicht geltend gemachter Nichtigkeit gemäß § 281 Abs 1 Z 10 StPO behaftet ist (§ 290 Abs 1 zweiter Satz erster Fall StPO): [4] Aus deren Anlass überzeugte sich der Oberste Gerichtshof davon, dass die Subsumtion der der Angeklagten angelasteten Taten (auch) unter Paragraph 130, Absatz 3, in Verbindung mit Absatz eins, erster Fall) StGB mit von dieser nicht geltend gemachter Nichtigkeit gemäß Paragraph 281, Absatz eins, Ziffer 10, StPO behaftet ist (Paragraph 290, Absatz eins, zweiter Satz erster Fall StPO):

[5] Denn der bloß auf die verba legalia des § 70 Abs 1 StGB beschränkten Konstatierung, wonach es „ihnen“, also (auch) der Nichtigkeitswerberin, „jeweils darauf [ankam], sich durch die wiederkehrende Begehung solcher Tathandlungen, nämlich Einbruchsdiebstähle in Hotelzimmer (Wohnstätten), über längere Zeit hindurch ein bei jährlicher Durchschnittsbetrachtung monatlich 400 Euro jedenfalls übersteigendes fortlaufendes Einkommen zu verschaffen und dabei besondere Mittel einzusetzen, die eine wiederkehrende Begehung nahelegen“ (US 11), mangelt es an einem hinreichenden Sachverhaltsbezug (RIS-Justiz RS0119090 [T8, T11 und T14], RS0107402) hinsichtlich der erforderlichen zeitlichen Komponente solcherart intendierter künftiger Delinquenz (vgl Jerabek/Ropper in WK2 StGB § 70 Rz 7). [5] Denn der bloß auf die verba legalia des Paragraph 70, Absatz eins, StGB beschränkten Konstatierung, wonach es „ihnen“, also (auch) der Nichtigkeitswerberin, „jeweils darauf [ankam], sich durch die wiederkehrende Begehung solcher Tathandlungen, nämlich Einbruchsdiebstähle in Hotelzimmer (Wohnstätten), über längere Zeit hindurch ein bei jährlicher Durchschnittsbetrachtung monatlich 400 Euro jedenfalls übersteigendes fortlaufendes Einkommen zu verschaffen und dabei besondere Mittel einzusetzen, die eine wiederkehrende Begehung nahelegen“

(US 11), mangelt es an einem hinreichenden Sachverhaltsbezug (RIS-Justiz RS0119090 [T8, T11 und T14], RS0107402) hinsichtlich der erforderlichen zeitlichen Komponente solcherart intendierter künftiger Delinquenz vergleiche Jerabek/Ropper in WK2 StGB Paragraph 70, Rz 7).

[6] Dieser Rechtsfehler mangels Feststellungen erfordert – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – die Aufhebung der rechtlichen Unterstellung der der Nichtigkeitswerberin angelasteten Taten (auch) unter die Qualifikation des § 130 Abs 3 (iVm Abs 1 erster Fall) StGB. [6] Dieser Rechtsfehler mangels Feststellungen erfordert – in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Generalprokuratur – die Aufhebung der rechtlichen Unterstellung der der Nichtigkeitswerberin angelasteten Taten (auch) unter die Qualifikation des Paragraph 130, Absatz 3, in Verbindung mit Absatz eins, erster Fall) StGB.

[7] Es erübrigt sich demnach ein Eingehen auf das Vorbringen der Nichtigkeitsbeschwerde der Angeklagten.

[8] Bleibt anzumerken, dass auch im Fall von Beitragstäterschaft (§ 12 dritter Fall StGB) gewerbsmäßige Begehung in Betracht kommt; der Beitragstäter muss allerdings in der Absicht (§ 5 Abs 1 StGB) handeln, sich selbst ein den gesetzlichen Kriterien (vgl § 70 Abs 1 und 2 StGB) entsprechendes Einkommen zu verschaffen. Bloßes Wissen um das gewerbsmäßige Handeln des unmittelbaren Täters oder ein Anstreben von dessen Bereicherung genügt nicht (RIS-Justiz RS0089670, RS0086962, RS0086543). [8] Bleibt anzumerken, dass auch im Fall von Beitragstäterschaft (Paragraph 12, dritter Fall StGB) gewerbsmäßige Begehung in Betracht kommt; der Beitragstäter muss allerdings in der Absicht (Paragraph 5, Absatz eins, StGB) handeln, sich selbst ein den gesetzlichen Kriterien vergleiche Paragraph 70, Absatz eins, und 2 StGB) entsprechendes Einkommen zu verschaffen. Bloßes Wissen um das gewerbsmäßige Handeln des unmittelbaren Täters oder ein Anstreben von dessen Bereicherung genügt nicht (RIS-Justiz RS0089670, RS0086962, RS0086543).

[9] Ein Kostenausspruch hat zu unterbleiben (Lendl, WK-StPO § 390a Rz 12). [9] Ein Kostenausspruch hat zu unterbleiben (Lendl, WK-StPO Paragraph 390 a, Rz 12).

Textnummer

E137651

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2023:01500S00002.23T.0308.000

Im RIS seit

22.03.2023

Zuletzt aktualisiert am

24.08.2023

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