



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 605/17

vom
9. Januar 2018
in der Strafsache
gegen

wegen besonders schweren Raubes u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 1. b) und 2. auf dessen Antrag - am 9. Januar 2018 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 21. August 2017, soweit es ihn betrifft, aufgehoben

a) im Strafausspruch mit den zugehörigen Feststellungen;

b) im Ausspruch über die Einziehung der Pistole Röhm RG96 9 mm PAK Nr. 163428692; das Verfahren wird insoweit eingestellt. Im Umfang der Einstellung werden die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten der Staatskasse auferlegt.

Im Umfang der Aufhebung gemäß 1. a) wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die verbleibenden Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen besonders schweren Raubes in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von sieben Jahren und sechs Monaten verurteilt und die Einziehung einer Softairpistole, einer Pistole Röhm sowie einer Motorradunterziehhäube angeordnet.

Die auf verfahrens- und sachlichrechtliche Einwendungen gestützte Revision des Angeklagten hat mit einer Aufklärungsrüge zum Strafausspruch Erfolg und führt zur Einstellung des Verfahrens, soweit die Einziehung der Pistole Röhm angeordnet worden ist. Im Übrigen ist das Rechtsmittel aus den vom Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift ausgeführten Gründen unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 Nach den vom Landgericht getroffenen Feststellungen raubte der Angeklagte im Zusammenwirken mit dem Mitangeklagten S. unter Anwendung von körperlicher Gewalt den PKW VW Passat des Geschädigten und verkaufte das Fahrzeug am Folgetag für 2.500 € an einen ihm bekannten Händler in Mainz. Bei der Zumessung der Strafe hat es den Strafraumen des § 250 Abs. 2 StGB zugrunde gelegt und in diesem Zusammenhang u.a. ausgeführt, soweit der Angeklagte Angaben zu dem Käufer des geraubten KFZ gemacht habe, sei eine Anwendung des § 46b StGB nicht in Betracht gekommen, weil es sich bei dem Weiterverkaufsgeschäft nicht um eine Tat im Sinne des § 46b Abs. 1 Nr. 1 StGB, § 100a Abs. 2 StPO gehandelt habe; näher begründet hat es dies nicht.

3 1. Mit der hiergegen gerichteten Aufklärungsrüge macht der Angeklagte geltend, das Landgericht habe rechtsfehlerhaft auf die Beiziehung der Ermittlungsakte des gegen den Käufer des PKW bei der Staatsanwaltschaft Mainz geführten Ermittlungsverfahrens verzichtet. Hieraus hätte sich u.a. ergeben, dass das Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts auf gewerbsmäßige Hehlerei eingeleitet worden sei, wegen desselben Vorwurfs mehrere Durchsuchungsbeschlüsse erlassen worden seien und der Käufer wegen gewerbsmäßiger Hehlerei angeklagt worden sei. Die Verfahrensbeanstandung greift durch.

- 4 a) Sie ist in zulässiger Weise (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO) erhoben, denn sie enthält eine bestimmte Beweisbehauptung, die konkrete Angabe des erwarteten Beweisergebnisses, die Angabe, auf welchem Wege das Tatgericht die vermisste Aufklärung hätte versuchen sollen, insbesondere welche Beweismittel es zur weiteren Erforschung der Wahrheit hätte benutzen müssen, sowie die in den Akten des hiesigen Verfahrens enthaltenen Hinweise, aus denen sich die Anhaltspunkte für die Notwendigkeit und Möglichkeit weiterer Aufklärung ergeben. Zum Beleg ihres Vortrages hat der Angeklagte die in den Akten des hiesigen Verfahrens befindlichen, das gegen den Käufer des PKW geführte Verfahren betreffenden Unterlagen vorgelegt, darunter etwa die Durchsuchungsbeschlüsse, Durchsuchungsprotokolle und Vernehmungsniederschriften. Einer darüber hinausgehenden Vorlage noch weiterer Beweismittel aus der beizuziehenden Akte, die einen Aufklärungserfolg nahe legen, bedurfte es nicht.
- 5 b) Die Rüge ist auch begründet. Das Landgericht war als diejenige Instanz, die die Regelung des § 46b StGB gegebenenfalls anzuwenden und somit das Vorliegen von deren Voraussetzungen zu beurteilen hatte, hier nach § 244 Abs. 2 StPO gedrängt aufzuklären, ob der Angeklagte durch freiwilliges Offenbaren seines Wissens wesentlich dazu beigetragen hatte, dass eine Tat nach § 100a Abs. 2 StPO, die mit seiner Tat im Zusammenhang stand, aufgedeckt werden konnte, § 46b Abs. 1 Nr. 1 StGB. Die gewerbsmäßige Hehlerei ist in § 100a Abs. 2 Nr. 1 Buchstabe I) ausdrücklich als Katalogtat aufgeführt. Deshalb war die Strafkammer aufgrund der in der Akte des hiesigen Verfahrens enthaltenen eindeutigen Hinweise auf die mögliche Begehung eines gewerbsmäßigen Betruges durch den Käufer des PKW veranlasst, durch Beiziehung der Akte des Ermittlungsverfahrens gegen diesen näher zu ermitteln, welchen Gang dieses Verfahren genommen und zu welchem Ergebnis es gegebenen-

falls geführt hatte, um auf dieser Grundlage in sachgerechter Weise die ihm obliegende Prüfung vornehmen zu können, ob die Voraussetzungen des § 46b StGB erfüllt sind.

6 c) Der Strafausspruch beruht auf dem aufgezeigten Rechtsfehler; denn es ist nicht ausgeschlossen, dass das Landgericht, hätte es diesen nicht begangen, die Voraussetzungen des § 46b StGB bejaht, deshalb die Strafe aus dem Rahmen des § 250 Abs. 3 StGB oder dem nach § 46b Abs. 1, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Rahmen des § 250 Abs. 2 StGB entnommen und auf eine geringere Strafe erkannt hätte.

7 2. Die Entscheidung über die Einziehung der Pistole Röhm kann ebenfalls nicht bestehen bleiben.

8 Hierzu hat der Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift ausgeführt:

"Keinen Bestand haben kann hingegen die Einziehung der Pistole Röhm RG96 9mm PAK Nr. 163428692. Den Feststellungen ist nicht zu entnehmen, dass diese Waffe bei der abgeurteilten Tat oder zu deren Vorbereitung verwendet wurde oder für diese vorgesehen war i.S.d. § 74 Abs. 1 StGB a.F. Die Pistole wurde vielmehr erst einige Tage nach der Tat bei der Festnahme des Angeklagten in dessen Fahrzeug aufgefunden (UA S. 22, 27). Diesbezüglich wurde der Beschwerdeführer wegen Verstoßes gegen das Waffengesetz - als eigenständige Tat i.S.d. § 264 Abs. 1 StPO - angeklagt (vgl. Ziff. 2 der Anklageschrift SA Bd. III Bl. 562, 565). Diesen Vorwurf hat das Landgericht jedoch in der Hauptverhandlung gemäß § 154 Abs. 2 StPO eingestellt (UA S. 17 sowie Protokollband Bl. 18, 28). Mit dieser Einstellung durch einen Gerichtsbeschluss entstand ein von Amts wegen zu beachtendes Verfahrenshindernis; denn das Verfahren war - soweit es diese Tat betrifft - nach einer solchen Einstellung nicht mehr anhängig (BGHSt 10, 88, 89; BGHSt 30, 197, 198). Daher war auch die Verhängung von Rechtsfolgen, wie beispielsweise die Anordnung einer Einziehung, nicht mehr möglich (vgl. Beulke in Löwe/Rosenberg, StPO, 26. Aufl., § 154, Rn. 52). Zur Beseitigung dieses Verfahrenshindernisses wäre ein Wiederaufnahmebe-

schluss gemäß § 154 Abs. 5 StPO erforderlich (BGHSt 30, 197, 198). Ist (wie hier) ein solcher Beschluss nicht ergangen, ist das Verfahren einzustellen, soweit es - wie vorliegend mit der Einziehungsentscheidung - dennoch fortgeführt wurde (vgl. BGHR StPO § 260 Abs. 3 Revisionsinstanz 3)."

9

Dem stimmt der Senat zu.

Becker

Schäfer

Spaniol

Berg

Hoch