



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

3 StR 385/15

vom  
12. November 2015  
in der Strafsache  
gegen

wegen besonders schweren Raubes u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 12. November 2015 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Oldenburg vom 6. Mai 2015 im Ausspruch über die Einziehung des Pkw Audi A 6, amtliches Kennzeichen , nebst Fahrzeugschlüssel aufgehoben; die zugehörigen Feststellungen bleiben aufrechterhalten.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die 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 sowie wegen versuchten Raubes in Tateinheit mit Sachbeschädigung und Hausfriedensbruch zu der Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und drei Monaten verurteilt. Weiter hat es einen Pkw im Eigentum des Angeklagten nebst Schlüssel eingezogen. Die Revision des Angeklagten rügt die Verletzung materiellen Rechts und beanstandet das Verfahren. Das Rechtsmittel hat mit der Sachrüge den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen

ist es aus den Gründen der Antragschrift des Generalbundesanwalts un begründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

2 Die Einziehungsentscheidung hat keinen Bestand. Der Generalbundes anwalt hat hierzu in seiner Antragschrift ausgeführt:

"Die Entscheidung über die Einziehung des Pkw Audi ... gemäß § 74 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 1 StGB ... lässt ... nicht erkennen, ob das Landgericht bei seiner Ermessensentscheidung in Betracht gezogen hat, dass es sich bei dem Pkw nicht nur um ein Tatmittel i.S.d. § 74 Abs. 1 StGB im Fall B. II. handelt, sondern auch um einen Surrogatgegenstand i.S.d. § 73 Abs. 2 S. 2 StGB für die Tatbeute der - zeitlich früheren - Tat B. I. Die Besonderheit bei der vorliegenden Fallkonstellation lag darin, dass der bei der Tat B. II. als Tatmittel verwendete (UA S. 14, 68) und im Eigentum des Angeklagten stehende (UA S. 51 f.) Pkw mit dem Beuteanteil des Beschwerdeführers aus dem Fall B. I. finanziert wurde (UA S. 12, 24). Insoweit lässt sich den Ermessenserwägungen des Landgerichts zu § 74 Abs. 1 StGB nicht entnehmen, ob es bedacht hat, dass die Einziehungsentscheidung die Durchsetzbarkeit der Ansprüche des Geschädigten im Fall B. I. gefährden und dass deshalb nach einer Gesamtabwägung aller in Betracht kommenden Umstände diese eine staatliche Einziehung sperren könnten (vgl. auch Joeks in Münchener Kommentar, StGB, 2. Aufl., § 74 Rn. 56). ... Über § 73 Abs.1 S. 2, Abs. 2 S. 2 StGB i.V.m. § 111i Abs. 2 StPO hätte daher vorliegend eine Entscheidung getroffen werden können, die einerseits dem aus der Tat B. I. Verletzten ausreichend Zeit gewährt, sich wegen offener Ansprüche aus der gegen ihn gerichteten Tat einen zivilrechtlichen Titel zu verschaffen und aus diesem in den sichergestellten Pkw zu vollstrecken, andererseits durch den Auffangrechtserwerb des Staates sicherstellt, dass der Beschwerdeführer den als Tatmittel verwendeten Pkw nicht wieder zurück erlangt, wenn der Geschädigte seine Ansprüche nicht geltend macht und die Zwangsvollstreckung in das sichergestellte Kraftfahrzeug nicht betreibt. ...

Eine Einziehungsanordnung anstelle einer Entscheidung nach § 73 Abs.1 S. 2, Abs. 2 S. 2 StGB i.V.m. §111i Abs. 2 StPO dürfte bei der vorliegenden Fallkonstellation sich allenfalls dann noch im Rahmen des dem Tatrichter nach § 74 Abs. 1 StGB zustehenden Ermessens bewegen, wenn die Befriedigung der Geschädigtenansprüche anderweit ge-

sichert oder der Verletzte bereits entschädigt ist (vgl. auch Barreto da Rosa NStZ 2012, 419, 421). Solches aber hat das Landgericht weder festgestellt noch bei seiner Entscheidung berücksichtigt. Daher kann diese nicht bestehen bleiben.

Eine Aufhebung der zur Einziehung getroffenen Feststellungen ist nicht veranlasst. Die fehlerhafte Ermessensausübung wirkt sich auf die Feststellungen nicht aus. ... [Es] kommen jedoch ergänzende Feststellungen in Betracht.

Einer Entscheidung nach § 73 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 2 StGB i.V.m. § 111i Abs. 2 StPO anstelle der Einziehungsanordnung stünde in einem neuen tatrichterlichen Urteil § 358 Abs. 2 StPO ... nicht entgegen (vgl. auch Meyer-Goßner, FS Kleinknecht, S. 287, 292), zumal im Falle einer Vollstreckung des Geschädigten der Tat B. I. in den sichergestellten Pkw sich die gegen den Angeklagten gerichteten zivilrechtlichen Schadensersatzansprüche reduzieren würden und dieser günstige Umstand bei einer Einziehungsentscheidung nicht eintreten kann."

3

Dem verschließt sich der Senat nicht.

Becker

Hubert

Mayer

Gericke

Spaniol