

HRRS-Nummer: HRRS 2024 Nr. 462

Bearbeiter: Christian Becker

Zitiervorschlag: HRRS 2024 Nr. 462, Rn. X

## BGH 5 StR 56/24 - Beschluss vom 13. März 2024 (LG Görlitz)

Rechtsfehlerhafte Einziehungsentscheidung.

### § 73 StGB

#### Entscheidungstenor

Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Görlitz vom 23. Oktober 2023 im Einziehungsausspruch dahingehend geändert, dass gegen den Angeklagten die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 1.800 Euro angeordnet wird, wobei er als Gesamtschuldner haftet; im Übrigen entfällt der Ausspruch über die Einziehung.

Die weitergehende Revision wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen. Die auf die Einziehung entfallenden notwendigen Auslagen des Angeklagten fallen der Staatskasse zur Last.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten unter Freispruch im Übrigen wegen schweren Bandendiebstahls in fünf Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten verurteilt, Auslieferungshaft angerechnet und die (gesamtschuldnerische) Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 129.775 Euro angeordnet. Die mit der Sachrüge geführte Revision des Angeklagten führt - dem Antrag des Generalbundesanwalts entsprechend - zum weitgehenden Entfall der Einziehungsentscheidung und ist im Übrigen im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO unbegründet. 1

Wie der Generalbundesanwalt zutreffend ausgeführt hat, belegen die Feststellungen nicht, dass dem Angeklagten die Werte der gemeinschaftlich mit anderen entwendeten Fahrzeuge, die der Einziehungsentscheidung der Strafkammer zugrunde liegen, tatsächlich zugeflossen sind. Denn er war lediglich für das Auspähen von Tatgelegenheiten, das Heranbringen von Mittätern und Tatwerkzeug sowie das Absichern der Überführungsfahrten zum gewinnbringenden Verkauf in Polen zuständig. Eine (Mit-)Verfügungsgewalt über die Fahrzeuge erlangte der Angeklagte damit nicht; bloße Mittäterschaft reicht hierfür nicht aus (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Oktober 2023 - 5 StR 269/23). Der Einziehung nach §§ 73, 73c StGB unterliegt deshalb lediglich der vom Angeklagten vereinnahmte Tatlohn, den der Generalbundesanwalt zutreffend mit insgesamt 1.800 Euro berechnet hat (vgl. Antragschrift). 2

Der Senat setzt den Einziehungsbetrag deshalb in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1 StPO auf 1.800 Euro fest und lässt den überschießenden Betrag entfallen. Dem steht § 265 StPO nicht entgegen, weil sich der Angeklagte insoweit nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können. 3

Die Kostenentscheidung beruht auf § 473 Abs. 4 StPO. Es entspricht der Billigkeit, die auf die Einziehungsentscheidung entfallenden notwendigen Auslagen der Staatskasse aufzuerlegen, weil die Revision des Angeklagten insoweit nahezu vollständig erfolgreich war; eine Ermäßigung der insoweit einschlägigen Festgebühr (vgl. Nr. 3440 der Anlage 1 zu § 3 Abs. 2 GKG) war hingegen nicht veranlasst (vgl. BGH, Beschlüsse vom 2. August 2023 - 5 StR 63/23; vom 6. Juni 2023 - 5 StR 81/23). 4