

HRRS-Nummer: HRRS 2011 Nr. 1084

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2011 Nr. 1084, Rn. X

BGH 4 StR 375/11 - Beschluss vom 23. August 2011 (LG Paderborn)

Erörterungsmangel bei der Einziehung (Ermessen).

§ 74 StGB

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Paderborn vom 19. April 2011 aufgehoben, soweit die Einziehung des Pkw Opel Astra, amtliches Kennzeichen , angeordnet worden ist.
2. 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.
3. Die weiter gehende Revision des Angeklagten wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und drei Monaten verurteilt und die Einziehung des Pkw Opel Astra des Angeklagten angeordnet. Hiergegen richtet sich die auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkte, auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten. 1

Das Rechtsmittel hat hinsichtlich der Einziehungsanordnung Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 2

Wie der Generalbundesanwalt in seiner Antragschrift vom 21. Juli 2011 dargelegt hat, lassen die Ausführungen des Landgerichts ("Der Pkw Opel Astra des Angeklagten war gemäß den §§ 33 Abs. 2, 74 StGB als Tatwerkzeug einzuziehen.") nicht erkennen, dass der Strafkammer bewusst war, dass es sich bei der Einziehung um eine Ermessensentscheidung handelt und dass sie von diesem Ermessen Gebrauch gemacht hat (vgl. auch BGH, Beschluss vom 4. Januar 1994 - 4 StR 718/93 mwN). Über die Einziehung des Pkws ist daher neu zu entscheiden. Einer Aufhebung der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen bedarf es dagegen nicht. 3

Auch eine Aufhebung der Strafaussprüche ist nicht geboten. Der Senat schließt aus, dass diese bei erneuter Anordnung der Einziehung für den Angeklagten günstiger ausfallen können, weil die Strafkammer die Einziehungsanordnung bei der Strafzumessung bereits ausdrücklich strafmildernd berücksichtigt hat; sollte die Strafkammer von der Einziehung des Pkws absehen, wäre lediglich ein bereits mildernd berücksichtigter Umstand tatsächlich nicht gegeben. 4