

**HRRS-Nummer:** HRRS 2016 Nr. 830

**Bearbeiter:** Christoph Henckel und Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** HRRS 2016 Nr. 830, Rn. X

### BGH 4 StR 121/16 - Beschluss vom 22. Juni 2016 (LG Potsdam)

**Auffangrechtserwerb (Berücksichtigung einer unbilligen Härte).**

**§ 111i Abs. 2 StPO; § 73c StGB**

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revisionen der Angeklagten K., G., S., O. und H. wird das Urteil des Landgerichts Potsdam vom 18. Juli 2015 mit den Feststellungen aufgehoben, soweit festgestellt ist, dass gegen diese Angeklagten sowie den Mitangeklagten E. lediglich deshalb nicht auf Verfall von Wertersatz erkannt wird, weil Ansprüche verletzter Dritter entgegenstehen.
2. Auf die Revision des Angeklagten H. wird das vorbezeichnete Urteil aufgehoben, soweit gegen ihn eine Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten verhängt ist.
3. Die weiter gehenden Revisionen der Angeklagten K., G., S., O. und H. und das Rechtsmittel des Angeklagten Ga. werden verworfen.
4. Der Angeklagte Ga. hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.
5. Im Umfang der Aufhebungen wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel der Angeklagten K., G., S., O. und H., an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

#### Gründe

Das Landgericht hat die Angeklagten unter anderem wegen Herbeiführens einer Sprengstoffexplosion (Angeklagte K., G. und H.), schweren Bandendiebstahls (Angeklagte K., G., S. und O.) sowie gefährlichen Eingriffs in den Straßenverkehr bzw. Beihilfe hierzu (alle Revisionsführer außer H.) zu mehrjährigen Gesamtfreiheitsstrafen verurteilt. Ferner hat es Maßregeln nach §§ 69, 69a StGB angeordnet, zahlreiche Gegenstände eingezogen und festgestellt, dass gegen den Angeklagten K. hinsichtlich 135.498,47 €, gegen den Angeklagten G. hinsichtlich 109.953,44 €, gegen den Angeklagten S. hinsichtlich 9.150 €, gegen den Angeklagten O. hinsichtlich 25.062,50 € und gegen den Angeklagten H. hinsichtlich 51.666,00 € lediglich deshalb nicht auf Verfall von Wertersatz erkannt wird, weil Ansprüche verletzter Dritter entgegenstehen. Hinsichtlich des Mitangeklagten E., der kein Rechtsmittel eingelegt hat, hat die Strafkammer eine solche Anordnung nach § 111i StPO wegen eines Geldbetrages in Höhe von 13.416,00 € getroffen. 1

Gegen das Urteil richten sich die auf sachlich-rechtliche Beanstandungen und teilweise auch auf Verfahrensrügen gestützten Rechtsmittel der Angeklagten K., G., S., O., Ga. und H. Diese haben lediglich in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg. 2

1. Die Rechtsmittel der Angeklagten K., G., S., O., Ga. und H. sind aus den vom Generalbundesanwalt in den Antragschriften vom 27. April 2016 dargelegten Gründen unbegründet, soweit sie sich gegen die Schuldprüche richten (§ 349 Abs. 2 StPO). Insoweit geben auch die von den Verteidigern eingereichten Gegenerklärungen lediglich Anlass zu dem Hinweis, dass die Beweiswürdigung Sache des Tatrichters ist. Gerade mit der Glaubhaftigkeit der Angaben des Mitangeklagten E. hat sich die Strafkammer umfassend und sachgerecht, jedenfalls aber in jeder Hinsicht rechtsfehlerfrei auseinandergesetzt. 3

2. Auch die Strafaussprüche weisen bei den Angeklagten K., G., S., O. und Ga. keine diese beschwerenden Rechtsfehler auf (§ 349 Abs. 2 StPO). 4

Wie der Generalbundesanwalt zutreffend dargelegt hat, hat die Strafkammer jedoch übersehen, dass beim Angeklagten H. auch das Urteil des Landgerichts vom 14. Januar 2013 gesamtstrafenfähig ist. Bei diesem Angeklagten hat die Strafkammer zwar zutreffend für die Tat 2.a. (Sprengung des Geldautomaten vom 17. September 5

2010) und die Strafen aus den Verurteilungen vom 30. Juni sowie 1. November 2011 - unter Auflösung der am 4. März 2012 nachträglich gebildeten Gesamtstrafe - gemäß § 55 Abs. 1 StGB eine erste nachträgliche Gesamtstrafe gebildet. Indes hätte auch mit den für die Taten 2.b. bis 2.d. und 2.f. verhängten Einzelstrafen und der (Vor-)Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von acht Jahren im Urteil vom 14. Januar 2013 gemäß § 55 Abs. 1 StGB eine weitere nachträgliche Gesamtstrafe gebildet werden müssen. Da der Senat nicht ausschließen kann, dass der Angeklagte durch dieses Unterlassen beschwert ist, bedarf es hierzu einer erneuten Entscheidung. Eine Aufhebung der insoweit maßgeblichen Feststellungen sowie der von der Strafkammer verhängten Einzelstrafen ist jedoch nicht geboten; sie sind rechtsfehlerfrei getroffen bzw. zugemessen (§ 349 Abs. 2 StPO).

3. Die hinsichtlich der Angeklagten K., G., S., O. und H. getroffenen Anordnungen nach § 111i StPO haben dagegen 6 keinen Bestand. Denn das Landgericht hat nicht geprüft, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang die festgestellten Beträge nach der auch bei Anordnungen nach § 111i StPO anwendbaren Vorschrift des § 73c StGB zu mindern sind (vgl. zur Anwendbarkeit von § 73c StGB im Rahmen von Anordnungen nach § 111i StPO etwa Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 59. Aufl., § 111i Rn. 8 mwN). Angesichts der zu den persönlichen Verhältnissen dieser Angeklagten getroffenen Feststellungen kann der Senat nicht ausschließen, dass das Urteil hierauf beruht.

Die Entscheidung ist gemäß § 357 StPO auf den nicht Revision führenden Mitangeklagten E. zu erstrecken, da der 7 Rechtsfehler schon die Frage der Anwendbarkeit von § 73c StGB innerhalb von Entscheidungen nach § 111i StPO betrifft (vgl. BGH, Urteil vom 28. Oktober 2010 - 4 StR 215/10, BGHSt 56, 39, 51).

Der Senat hebt insofern auch die vom Landgericht getroffenen Feststellungen auf, da sowohl beim Angeklagten G. 8 als auch beim Angeklagten S. die im Urteilstenor angegebenen Beträge den in den Entscheidungsgründen errechneten Gesamtsummen widersprechen. Beim Angeklagten O. hat die Strafkammer zum Fall 2.r. zudem 2.119,48 € angesetzt (UA S. 176), während die Feststellungen zu dieser Tat den Auszahlungsbetrag mit lediglich 2.095,64 € beziffern (UA S. 70). Der Senat weist für die neue Verhandlung und Entscheidung darauf hin, dass die Schadenshöhen in allen abgeurteilten Fällen als doppelrelevante Tatsachen auch für das neue Verfahren bereits bindend festgestellt sind (vgl. insbesondere BGH, Urteil vom 24. März 1981 - 1 StR 688/80, NSStZ 1981, 448; und allgemein BGH, Urteil vom 14. Januar 1982 - 4 StR 642/81, BGHSt 30, 340, 342 ff., sowie Meyer-Goßner/Schmitt aaO Einl. Rn. 187, § 353 Rn. 20).