



5 StR 184/10

# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

**URTEIL**

vom 4. August 2010  
in der Strafsache  
gegen

wegen Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in  
nicht geringer Menge

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom  
4. August 2010, an der teilgenommen haben:

Richter Dr. Brause als Vorsitzender,

Richterin Solin-Stojanovic,

Richter Schaal,

Richter Prof. Dr. Jäger,

Richter Prof. Dr. König

als beisitzende Richter,

Staatsanwältin

als Vertreterin der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt

als Verteidiger,

Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 17. Dezember 2009 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben, soweit von der Anordnung des erweiterten Verfalls abgesehen 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.

– Von Rechts wegen –

### **Gründe**

1. Das Landgericht hat den Angeklagten G. wegen Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Die Staatsanwaltschaft hat ihre zu Ungunsten des Angeklagten eingelegte Revision wirksam auf die Nichtanordnung des erweiterten Verfalls beschränkt. Das vom Generalbundesanwalt vertretene Rechtsmittel hat Erfolg.

I.

2            Das Landgericht hat im Wesentlichen folgende Feststellungen getroffen:

3            Der Angeklagte stellte am 28. Juli 2009 in Kenntnis eines auf den Umsatz von mehreren Kilogramm Marihuana gerichteten Geschäfts des Nichtrevidenten R. diesem seinen Pkw für den Transport der Betäubungsmittel zum Übergabeort zur Verfügung und überwachte den Übergabeort sowie die „Geschäftspartner“ des Nichtrevidenten, als dieser wegen des Herbeischaffens des Rauschgifts vorübergehend ortsabwesend war.

4            Anlässlich einer im April 2009 erfolgten Durchsuchung der Wohnung des Angeklagten waren neben Kleinstmengen Marihuana auch insgesamt – teilweise versteckt – 70.750 Euro aufgefunden und beschlagnahmt worden. Das zugrundeliegende (andere) Ermittlungsverfahren gegen den Angeklagten wurde am 22. Juni 2009 nach § 31a BtMG eingestellt. Der Geldbetrag wurde am 2. September 2009 im Wege der Anschlussbeschlagnahme als möglicher Einziehungsgegenstand für das vorliegende Verfahren beschlagnahmt.

5            Zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen hat das Landgericht festgestellt, dass der Angeklagte seit dem Jahr 2002 zunächst ohne Beschäftigung war. Während des Vollzugs einer Freiheitsstrafe aus dem Urteil des Landgerichts Berlin vom 21. November 2006 fand er eine Tätigkeit als Lagerarbeiter in einem Großhandel, die er auch nach der vorzeitigen Entlassung aus der Haft im Dezember 2008 weiter ausübte. Zuletzt erzielte er aus dieser Beschäftigung monatliche Einkünfte in Höhe von etwa 780 Euro. Bei seinem Pkw handelte es sich um einen Opel Corsa.

II.

6 Zur Frage der Verfallsanordnung hat das Landgericht aufgrund der rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen zutreffend ausgeführt, dass § 73 StGB keine Anwendung finde, weil der im April 2009 aufgefundene Geldbetrag in keinem Zusammenhang mit dem Betäubungsmittelgeschäft im Juli 2009 stehe (UA S. 10), und dass § 74 StGB zu verneinen sei, da der Angeklagte den Geldbetrag weder für die Tat noch aus ihr erlangt habe (UA S. 18).

7 Die Anordnung des erweiterten Verfalls nach § 73d StGB bleibt jedoch im Urteil unerörtert. Das hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Bei der vom Angeklagten begangenen Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge gemäß § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG, § 27 StGB kommt der erweiterte Verfall in Betracht, weil § 33 Abs. 1 Nr. 2 BtMG auf § 73d StGB verweist. Nach dieser Regelung können Gegenstände eines an der rechtswidrigen Tat Beteiligten bei der gebotenen verfassungskonformen Auslegung der Vorschrift für verfallen erklärt werden, wenn das Tatgericht nach Beweiserhebung und Beweiswürdigung davon überzeugt ist, dass die von der Verfallsanordnung erfassten Gegenstände für rechtswidrige Taten oder aus ihnen unmittelbar erlangt worden sind, ohne dass diese im Einzelnen festgestellt werden müssen (vgl. BGHSt 40, 371, 373; BGHR StGB § 73d Gegenstände 4; Fischer, StGB 57. Aufl. § 73d Rdn. 5 m.w.N.). Dass die Anknüpfungstat vor der hier abgeurteilten Tat begangen worden ist, steht einer Anordnung nach § 73d StGB nicht entgegen (vgl. BGH NStZ-RR 2009, 384; Eser in Schönke/Schröder, StGB 27. Aufl. § 73d Rdn. 14 m.w.N.).

8 Das Landgericht hätte sich im Einzelnen damit auseinandersetzen müssen, ob die bei dem Angeklagten beschlagnahmten 70.750 Euro aus anderen rechtswidrigen Taten herrühren. Hierfür bestehen nach Lage des Falls gewichtige Anhaltspunkte. Das Geld war teilweise versteckt und wurde

zusammen mit Betäubungsmitteln aufgefunden. Die persönlichen Verhältnisse des Angeklagten, insbesondere seine Einkommensverhältnisse, sind eher bescheiden. Zwischen seiner Vermögenslage und seiner legalen Einkunftsquelle besteht eine deutliche Diskrepanz.

- 9 Das Fehlen der gebotenen Erörterung stellt vor diesem Hintergrund einen Sachmangel dar, der zur Aufhebung des Urteils führt, soweit die Anordnung des erweiterten Verfalls unterblieben ist.

Brause

Solin-Stojanović

Schaal

Jäger

König