



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 58/17

vom
29. Juni 2017
in der Strafsache
gegen

wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 29. Juni 2017 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Verden vom 18. Mai 2016, soweit es ihn betrifft, aufgehoben

- im gesamten Strafausspruch,
- im Ausspruch über die Einziehung;

die jeweils 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 Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in neun Fällen und wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in fünf Fällen zu der Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt, den Verfall von Wertersatz in Höhe von 20.000 € angeordnet und den Wertersatz in

Höhe von 40.000 € aus dem Verkauf eines Grundstücks eingezogen. Dagegen wendet sich der Beschwerdeführer mit seiner auf die Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg, im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2 Die Verfahrensrügen bleiben aus den Gründen der Antragsschrift des Generalbundesanwalts ohne Erfolg. Die auf die Sachrüge durchgeführte Überprüfung des Urteils hat zum Schuldspruch und zum Verfall des Wertersatzes keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben. Dagegen können der Strafausspruch und die Einziehung des für den Verkauf des Grundstücks erlangten Geldbetrags keinen Bestand haben.

3 1. Das Landgericht hat die Einziehung des Wertersatzes für den Verkauf des Grundstücks, auf dem eine Cannabisplantage betrieben worden war, rechtlich zutreffend auf § 74 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, 74c Abs. 1 StGB gestützt (BGH, Beschluss vom 31. März 2016 - 2 StR 243/15, NStZ 2017, 89, 90). Es hat indes nicht bedacht, dass eine Maßnahme nach dieser Vorschrift den Charakter einer Nebenstrafe hat und damit eine Strafzumessungsentscheidung darstellt. Wird dem Täter auf diese Weise ein ihm zustehender Gegenstand von nicht unbedeutendem Wert entzogen, so ist dies als bestimmender Gesichtspunkt für die Bemessung der daneben zu verhängenden Strafe im Wege einer Gesamtbetrachtung der den Täter treffenden Rechtsfolgen angemessen zu berücksichtigen (st. Rspr.; etwa BGH, Beschluss vom 16. Februar 2012 - 3 StR 470/11, NStZ-RR 2012, 169, 170 mwN).

4 2. Eine solche Gesamtbetrachtung hat das Landgericht nicht vorgenommen. Vielmehr hat es die Einziehung des Erlöses aus dem freihändigen Verkauf des Grundstücks im Wert von immerhin 40.000 € bei der Strafzumessung

nicht berücksichtigt. Der Senat vermag nicht auszuschließen, dass die Strafkammer bei Beachtung der oben dargelegten Grundsätze die von dem Angeklagten verwirkten Einzelfreiheitsstrafen und damit auch die Gesamtfreiheitsstrafe milder bemessen hätte.

5 Der Wegfall des gesamten Strafausspruchs führt auch zur Aufhebung der an sich rechtsfehlerfreien Einziehungsentscheidung, denn diese steht mit der Bemessung der Strafe wie beschrieben in einem untrennbaren inneren Zusammenhang (BGH aaO).

6 Die dem Rechtsfolgenausspruch zu Grunde liegenden Feststellungen werden von dem Rechtsfehler nicht berührt und können deshalb bestehen bleiben.

7 Der Senat weist für die neue Bemessung der Einzelstrafen darauf hin, dass in den Fällen, in denen der Angeklagte lediglich wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge verurteilt worden ist, bei der Frage, ob ein minder schwerer Fall nach § 29a Abs. 2 BtMG vorliegt, in

die Gesamtbewertung auch einzustellen ist, dass - gegebenenfalls neben § 31 Abs. 1 BtMG - mit § 27 Abs. 2 Satz 2 StGB ein (weiterer) vertyppter Milderungsgrund vorlag.

Becker

Spaniol

Tiemann

Berg

Hoch