



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

4 StR 648/17

vom
14. Februar 2018
in der Strafsache
gegen

wegen Beihilfe zum bandenmäßigen unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

Der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 14. Februar 2018 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Münster (Westf.) vom 8. September 2017 wird mit der Maßgabe als unbegründet verworfen, dass die Anordnung der Einziehung von Wertersatz aufgehoben wird, soweit diese einen Betrag von 4.500 € übersteigt; die weiter gehende Einziehungsanordnung entfällt.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Beihilfe zum bandenmäßigen Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen sowie wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt. Ferner hat es die Einziehung von Wertersatz in Höhe von 8.500 € angeordnet.
- 2 Die Revision des Angeklagten, mit der er allgemein die Verletzung materiellen Rechts rügt, hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.
- 3 1. Die Nachprüfung des angefochtenen Urteils hat zum Schuld- und zum Strafausspruch keinen den Angeklagten beschwerenden Rechtsfehler ergeben.

4 2. Jedoch hält die Anordnung der Einziehung von Wertersatz gegen den Angeklagten nur in Höhe von 4.500 € der rechtlichen Nachprüfung stand.

5 Der Generalbundesanwalt hat dazu in seiner Antragsschrift vom 12. Januar 2018 Folgendes ausgeführt:

„Hinsichtlich des diesen Erlösanteil übersteigenden Betrages in Höhe von 4.000 € liegen im Fall 5. die Voraussetzungen einer Einziehungsanordnung gemäß § 73 Abs. 1 nF, § 73c nF StGB nicht vor.

Einzuziehen nach § 73 Abs. 1 nF StGB ist grundsätzlich jeder Vermögenswert (,etwas‘), den der Täter oder Teilnehmer ,durch‘ oder ,für‘ eine rechtswidrige Tat (= Erwerbstat) ,erlangt‘ hat. ,Durch‘ die rechtswidrige Tat sind Vermögenswerte erlangt, die dem Täter oder Teilnehmer aufgrund bzw. unmittelbar aus der Verwirklichung des Tatbestandes selbst in irgendeiner Phase des Tatbestands zufließen. ,Für die Tat‘ sind Vorteile erlangt, wenn sie dem Beteiligten als Gegenleistung für sein rechtswidriges Handeln gewährt werden (,Lohn‘), jedoch nicht auf der Tatbestandsverwirklichung selbst beruhen (vgl. Senat, Beschluss vom 19. Oktober 2010 – 4 StR 277/10; BGH, Urteil vom 2. Dezember 2005 – 5 StR 119/05, BGHSt 50, 299, 309 f.; Urteil vom 22. Oktober 2002 – 1 StR 169/02, NStZ-RR 2003, 10; vgl. zur Neufassung auch GesE d. BReg v. 13.7.2016, BT-Dr. 18/9525, S. 55, 61/63 sowie Fischer StGB, 65. Aufl. 2018, § 73 Rn. 23 f. mwN.; BeckOK StGB/Heuchemer StGB § 73 Rn. 6; Köhler, NStZ 2017, 503).

Nach den Feststellungen erhielt der Angeklagte von dem gesondert verfolgten T. im Fall 5. den Gesamtbetrag von mindestens 5.000,- Euro für ,Auslagen für die Plantage‘ (vgl. UA S. 9), insbesondere für Mietzahlungen (2.000,- Euro), für die Erneuerung der Aktivkohlefilter (1.500,- Euro) als ,Lohn‘ für Gartenpflege und für sonstige Aufwendungen (vgl. UA S. 9/10, 22). Bei dieser Sachlage hat der Angeklagte den Geldbetrag in Höhe von 4.000,- Euro nicht für die Tat, sondern für deren Durchführung erlangt. Soweit der Angeklagte als ,Lohn‘ für die Gartenpflege den Betrag in Höhe von 1.000,- Euro einbehalten durfte, ist dieser Betrag im Sinne von § 73 Abs. 1 nF StGB als Gegenleistung für sein rechtswidriges Handeln anzusehen, da die Gartenpflege dazu diente, ein bewohntes, gepflegtes Wohnhaus zu simulieren, damit nicht Nachbarn oder Vermieter auf die Tat aufmerksam würden (UA S. 22).

Eine Wertersatzeinziehung gemäß § 74c StGB ist im Fall 5. für den Betrag in Höhe von 4.000 € nicht möglich. Die im Sinne der Abrede bestimmungsgemäße Verwendung der Gelder kann nicht zugleich als Verteilungshandlung gemäß § 74c StGB angesehen werden (vgl. Senat, Beschluss vom 19. Oktober 2010 – 4 StR 277/10; BGH, Beschluss vom 20. September 1991 – 2 StR 387/91, BGHR StGB § 74c Abs. 1 Verteilung 1).

Die angeordnete Einziehung von Wertersatz ist daher in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO aufzuheben, soweit sie 4.500 Euro übersteigt.“

6 Dem schließt sich der Senat an.

7 3. Der geringfügige Erfolg der Revision rechtfertigt es nicht, den Beschwerdeführer von einem Teil der Kosten zu entlasten (SSW-StPO/Steinberger-Fraunhofer, 3. Aufl., § 473 Rn. 22).

Sost-Scheible

Cierniak

Franke

Bender

Quentin