



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 406/22

vom
25. Januar 2023
in der Strafsache
gegen

wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln u.a.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 25. Januar 2023 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO sowie entsprechend § 354 Abs. 1 StPO beschlossen:

1. Das Urteil des Landgerichts Traunstein vom 8. August 2022 wird im Einziehungsausspruch aufgehoben, soweit die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von mehr als 30.377,20 € angeordnet worden ist; diese Einziehung entfällt.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen. Jedoch wird die Gebühr für das Revisionsverfahren betreffend die Einziehung um ein Viertel ermäßigt. Die Staatskasse hat insoweit ein Viertel der im Revisionsverfahren entstandenen Auslagen und der notwendigen Auslagen des Beschwerdeführers zu tragen.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln und wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwölf Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von

drei Jahren und neun Monaten verurteilt und die Einziehung seines – näher bezeichneten – Personenkraftwagens (Wert: rund 19.000 €) sowie des Wertes von Taterträgen in Höhe von 49.557,20 € angeordnet.

2 Die hiergegen gerichtete, auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO) und ist im Übrigen unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

3 Der Generalbundesanwalt hat zum Einziehungsausspruch ausgeführt:

„Die angeordnete Einziehung des Werts von Taterträgen gemäß § 73 Abs. 1, § 73c Satz 1 StGB ist nicht in vollem Umfang gerechtfertigt.

a) Ein Rechenfehler ist indes nicht gegeben. Die vom Beschwerdeführer (RB S. 2) beanstandete Berechnung auf UA S. 39 enthält lediglich einen Tippfehler, der ohne Auswirkung auf das Ergebnis geblieben ist. Da der Angeklagte in vier Fällen mit jeweils 800 g Marihuana Handel getrieben hat, muss es heißen '4 x 800 g' anstatt '2 x 800 g'. Dass die Strafkammer bei der Berechnung des Einziehungsbetrags ferner von der Sicherstellung einer Menge von 118,48 g Marihuana ausgeht anstatt von 118,46 g wie an anderer Stelle der Urteilsgründe (UA S. 8), beschwert den Angeklagten nicht.

b) Die Strafkammer übersieht, dass der Angeklagte einen Teil des Marihuanas selbst konsumiert hat. Wenngleich sie einen geringen Konsum unterstellt, will sie einen Eigenkonsum des Angeklagten von bis zu 15 g monatlich nicht ausschließen. Zieht man für jeden der 24 Monate des Tatzeitraums eine solche Menge von der Gesamtmenge von 4.250 g ab, standen dem Angeklagten 3.890 g zum Weiterverkauf zur Verfügung. Abzüglich der sichergestellten 118,48 g ergibt sich eine weiterverkaufte Menge von 3.771,52 g, für

die der Angeklagte bei dem angenommenen Preis von 10 Euro je Gramm 37.715,20 Euro Erlös hat. Zuzüglich des Erlöses für das Kokain in Höhe von 8.242 Euro ergibt sich ein Betrag von 45.957,20 Euro.

c) Die Strafkammer lässt ferner außer Acht, dass durch den Verzicht des Angeklagten auf sichergestelltes Bargeld im Wert von 15.580 Euro der staatliche Zahlungsanspruch nach § 73c StGB erloschen und die Einziehung des Wertes des Tatertrags insoweit ausgeschlossen ist (vgl. BGH, Beschluss vom 24. November 2021 – 4 StR 358/21 –, Rn. 4; Beschluss vom 17. November 2020 – 4 StR 373/20 –, Rn. 3; Beschluss vom 12. September 2019 – 5 ARs 21/19 –, Rn. 2; Beschluss vom 11. Dezember 2018 – 5 StR 198/18 –, Rn. 33). Soweit das Geld – was das Urteil offen lässt – zum Teil aus den Taten des Angeklagten stammen könnte, würde der Verzicht die Einziehung gemäß § 73 Abs. 1 StGB zwar grundsätzlich nicht hindern (BGH, Beschluss vom 24. November 2021 – 4 StR 358/21 –, Rn. 4; Beschluss vom 16. März 2021 – 4 StR 22/21 –, Rn. 4; Beschluss vom 20. Mai 2020 – 4 StR 539/19 –, Rn. 2 f.; Beschluss vom 12. September 2019 – 5 ARs 21/19 –, Beschluss vom 20. März 2019 – 3 StR 67/19 –). Der Angeklagte hat das Geld jedoch mit dem aus legalen Quellen stammenden vermischt. Wenn es zu einer Vermischung (§ 948 BGB) von erlangtem Bargeld mit eigenem Bargeld des Täters gekommen ist, scheidet die Einziehung der erlangten Geldscheine gemäß § 73 Abs. 1 StGB aus und es ist wiederum die Einziehung des Werts von Taterträgen gemäß § 73c StGB einschlägig (Fischer, StGB, 69. Aufl. 2022, § 73c Rn. 6). Nach Abzug des Werts des sichergestellten Bargelds kann folglich nur ein Geldbetrag von 30.377,20 Euro eingezogen werden.“

- 4 Dem zu c) zutreffenden Antrag kann sich der Senat auch bezüglich a) und b) nicht verschließen und hebt den Einziehungsausspruch im vorbenannten Umfang auf. Dieser entfällt (§ 354 Abs. 1 StPO entsprechend).

Jäger

Bär

Leplow

Allgayer

Munk

Vorinstanz:

Landgericht Traunstein, 08.08.2022 - 7 KLS 110 Js 36776/21