



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

3 StR 81/23

vom
3. Mai 2023
in der Strafsache
gegen

wegen gewerbsmäßiger Hehlerei u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Beschwerdeführers und des Generalbundesanwalts - zu 2. auf dessen Antrag - am 3. Mai 2023 gemäß § 349 Abs. 2 und 4, § 354 Abs. 1 analog StPO einstimmig beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bad Kreuznach vom 7. November 2022 im Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen dahin geändert, dass diese gegen ihn in Höhe von 100 € als Gesamtschuldner angeordnet wird.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Angeklagte hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen, jedoch wird die Gebühr für das Rechtsmittelverfahren um ein Fünftel ermäßigt. Von den jeweils im Rechtsmittelverfahren entstandenen gerichtlichen Auslagen und den notwendigen Auslagen des Angeklagten trägt die Staatskasse ein Fünftel.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten im zweiten Rechtsgang wegen Geldwäsche in drei Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit gewerbsmäßiger Hehlerei, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und drei Monaten verurteilt. Zudem hat es gegen ihn die Einziehung des Wertes von Taterträgen in

Höhe von 534.030,63 € als Gesamtschuldner angeordnet. Die auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten führt zu der aus der Beschlussformel ersichtlichen Reduktion des Einziehungsbetrags. Im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2.
 1. Nach den vom Landgericht getroffenen Feststellungen nahm der Angeklagte für einen Hintermann in drei Fällen Wertgegenstände entgegen, begutachtete und verpackte sie und bewahrte sie bis zur Abholung auf. Es handelte sich um Goldbarren und -münzen im Gesamtwert von über einer halben Million Euro sowie Bargeld. Die dem Angeklagten von den Abholern überbrachten Sachen waren mittels der sogenannten Polizeitrick-Masche erlangt worden, indem zu meist älteren Personen vorgespiegelt worden war, die Sicherung vor Dieben oder die Überführung eines kriminellen Bankmitarbeiters erfordere es, ihre Wertgegenstände vorübergehend vermeintlichen Polizisten zu überlassen. Er wusste, dass die Objekte aus rechtswidrigen Taten stammten. Er wollte sich durch den ihm für seine Tätigkeit versprochenen Lohn und direkte Entnahmen aus der Beute eine bedeutende dauerhafte Einnahmequelle verschaffen. In Fall 1 der Urteilsgründe behielt er 100 € von dem angelieferten Bargeld für sich (vgl. bereits BGH, Beschluss vom 8. März 2022 - 3 StR 456/21, wistra 2022, 380 Rn. 2).
3.
 2. Die Überprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung hat hinsichtlich des Schuld- und Strafausspruchs sowie der Einziehung von Wertersatz in Höhe der genannten 100 € keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben. Die diesen Betrag übersteigende Einziehung hat dagegen keinen Bestand. Sie betrifft den Wert des beim Angeklagten angelieferten Goldes, den die Strafkammer auf der Grundlage des § 73c StGB abgeschöpft hat. Dabei ist ihr aus dem Blick geraten, dass sich die Einziehung des Wertes von Geldwäscheobjekten nach der bis zum 17. März 2021 geltenden Fassung von § 261 StGB ausschließlich nach § 74c StGB richtete. Im Einzelnen:

4 Das Landgericht hat bei den drei Geldwäschedelikten die Regelwirkung der Gewerbsmäßigkeit angenommen und ist von einem besonders schweren Fall ausgegangen (§ 261 Abs. 5 StGB nF, § 261 Abs. 4 StGB aF). Angesichts des insoweit unveränderten Strafrahmens hat es zutreffend das zum Tatzeitpunkt geltende Recht angewendet. Das ergibt sich aus § 2 Abs. 1, 3 und 5 StGB. Denn nach § 261 Abs. 7 StGB aF konnten Geldwäscheobjekte nur gemäß § 74 Abs. 2 StGB und im Falle einer Vereitelungshandlung der entsprechende Wert nach § 74c StGB eingezogen werden, was sich für den Angeklagten günstiger darstellt als die aktuell gültige Regelung in § 261 Abs. 10 StGB (vgl. insgesamt BGH, Beschlüsse vom 22. Mai 2021 - 5 StR 62/21, wistra 2021, 360; vom 22. September 2022 - 3 StR 175/22, NStZ-RR 2023, 8, 9; vom 7. Februar 2023 - 3 StR 459/22, juris Rn. 4; Urteil vom 13. April 2022 - 2 StR 1/21, ZInsO 2022, 2261 Rn. 25).

5 Die damit allein mögliche Wertersatzeinziehung nach § 74c StGB kommt hier jedoch nicht in Betracht. Denn sie setzt voraus, dass der ursprünglich einziehungsbetroffene Gegenstand dem Täter zur Zeit der Tat gehörte oder zustand (st. Rspr.; s. etwa BGH, Beschluss vom 10. Juni 2020 - 3 StR 37/20, NStZ 2021, 557 Rn. 4 mwN; LK/Lohse, StGB, 13. Aufl., § 74c Rn. 5 mwN). Dies ist den Urteilsfeststellungen nicht zu entnehmen. Die Geschädigten hatten ihr Gold den vermeintlichen Polizeibeamten vielmehr lediglich zur sicheren Aufbewahrung ausgehändigt. Ein Übereignungswille im Sinne des § 929 BGB ist darin nicht zu erblicken. Auch innerhalb der Tätergruppe war nicht beabsichtigt, dass der Angeklagte über einen kurzzeitigen Besitz hinausgehende Rechte an den Wertgegenständen erhält, wobei ein gutgläubiger Erwerb gemäß § 932 BGB angesichts seines Wissens um die rechtswidrigen Vortaten ohnehin ausscheidet. Die Goldbarren und -münzen wurden schließlich nicht im Sinne des § 948 BGB vermengt.

6 Es ist auszuschließen, dass in einer neuen Hauptverhandlung Feststellungen getroffen werden können, die einen Eigentumserwerb des Angeklagten an den Geldwäscheobjekten belegen. Daher ist der Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen entsprechend § 354 Abs. 1 StPO um 533.930,63 € auf 100 € zu reduzieren.

7 3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 473 Abs. 4 StPO. Angesichts des beträchtlichen Teilerfolgs der Revision wäre es unbillig, den Angeklagten mit den gesamten Kosten seines Rechtsmittels zu belasten (vgl. BGH, Beschlüsse vom 21. Dezember 2021 - 3 StR 381/21, wistra 2022, 254 Rn. 22 ff. mwN; vom 21. Dezember 2022 - 3 StR 372/21, juris). Eine Änderung der Kostenentscheidung des erstinstanzlichen Urteils in entsprechender Anwendung des § 465 Abs. 2 StPO ist indes nicht veranlasst.

Berg

Paul

Erbguth

Kreicker

Voigt

Vorinstanz:

Landgericht Bad Kreuznach, 07.11.2022 - 4 KLS 1021 Js 913/21 (2)