

BGHSt: ja
BGHR: ja
Nachschlagewerk: ja
Veröffentlichung: ja

StGB § 76a Abs. 4

Anordnungsvoraussetzung für die selbständige Einziehung nach § 76a Abs. 4 StGB ist, dass zum Zeitpunkt der Sicherstellung bereits ein Verdacht wegen einer Katalogtat nach § 76a Abs. 4 Satz 3 StGB bestand und die Sicherstellung wegen dieses Verdachts erfolgte.

BGH, Urteil vom 18. September 2019 – 1 StR 320/18 – LG München I



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

1 StR 320/18

vom

18. September 2019

in dem selbständigen Einziehungsverfahren

gegen

Nebenbeteiligte:

- 1.
- 2.

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat aufgrund der Hauptverhandlung vom 3. September 2019 in der Sitzung am 18. September 2019, an denen teilgenommen haben:

Vorsitzender Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Raum,

der Richter am Bundesgerichtshof
Bellay,
die Richterinnen am Bundesgerichtshof
Cirener,
Dr. Hohoff
und der Richter am Bundesgerichtshof
Dr. Leplow,

Oberstaatsanwältin beim Bundesgerichtshof
– in der Verhandlung vom 3. September 2019 –,
Oberstaatsanwalt beim Bundesgerichtshof
– bei der Verkündung am 18. September 2019 –
als Vertreter der Bundesanwaltschaft,

Rechtsanwalt
– in der Verhandlung vom 3. September 2019 –
als Vertreter des Nebenbeteiligten P. ,

Rechtsanwältin
– in der Verhandlung vom 3. September 2019 –,
Rechtsanwalt
– in der Verhandlung vom 3. September 2019 –
als Vertreter des Nebenbeteiligten H. ,

Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

1. Die Revision der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 11. Dezember 2017 wird verworfen.
2. Die Staatskasse hat die Kosten des Rechtsmittels der Staatsanwaltschaft und die den Nebenbeteiligten hierdurch entstandenen notwendigen Auslagen zu tragen.

Von Rechts wegen

Gründe:

1 Das Landgericht hat den Antrag der Staatsanwaltschaft auf Verfall bzw. Einziehung einer Geldzählmaschine sowie eines Auszahlungsanspruchs des P. gegen die Landesjustizkasse in Höhe von 175.000 Euro, hilfsweise des Geldbetrags selbst, abgelehnt. Gegen die unterbliebene Einziehung des Geldes wendet sich die Staatsanwaltschaft mit ihrer auf die Verletzung sachlichen Rechts gestützten Revision. Das vom Generalbundesanwalt vertretene Rechtsmittel bleibt ohne Erfolg.

I.

2 1. Der Antragsschrift der Staatsanwaltschaft vom 4. März 2016 liegt zugrunde, dass der Nebenbeteiligte P. auf Bitte eines unbekanntem Hintermannes das Geld, das aus dem Verkauf von Kokain im Kilogramm Bereich stammte und das zuvor mit der Geldzählmaschine abgezahlt worden sei, in seinem Kleiderschrank verwahrte, wo es der Unbekannte in 15 Briefumschlägen

versteckt habe. Dies belege eine Strafbarkeit des unbekanntes und nicht ermittelbaren Hintermannes wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge. Da weder davon ausgegangen werden könne, dass P. an dem Versteckvorgang aktiv mitgewirkt habe, noch davon, dass er von dem Herrühren des Geldes aus einem Betäubungsmittelhandel Kenntnis gehabt oder dies leichtfertig verkannt habe, sei ihm keine Straftat nachzuweisen. Daher stehe ein subjektives Verfahren dem selbständigen Einziehungsverfahren nicht entgegen. Hinsichtlich des Auszahlungsanspruchs seien deswegen die Voraussetzungen des § 73 StGB wie auch nach § 73a StGB, hinsichtlich der Geldzählmaschine nach § 74 Abs. 1 Variante 2, Abs. 2 Nr. 2 StGB (jeweils aF) erfüllt.

3 Das Landgericht hat durch Beschluss vom 23. März 2016 die Beteiligung des P. an dem selbständigen Einziehungsverfahren gemäß § 442 Abs. 2 Satz 1 StPO aF angeordnet. Nachdem H. sich durch Schreiben vom 31. Mai 2016 des Eigentums an dem Geld berührt hatte, hat es mit Beschluss vom 28. Oktober 2016 auch dessen Beteiligung angeordnet. Nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung hat das Landgericht den Antrag der Staatsanwaltschaft zur Verhandlung im selbständigen Einziehungsverfahren unverändert zugelassen.

4 2. Das Landgericht hat im Wesentlichen folgende Feststellungen und Wertungen getroffen:

5 Die Staatsanwaltschaft führte unter dem Aktenzeichen u.a. gegen B., den Bruder des P. und Sohn des H., ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts eines Vergehens gegen

das Arzneimittelgesetz. Mit Beschluss vom 28. Juli 2014 ordnete der Ermittlungsrichter die Durchsuchung seiner Wohnung an. Ausweislich der Beschlussgründe wurde ihm zur Last gelegt, sich als Lieferant und Koordinator des Handels mit Dopingmitteln durch einen Mitbeschuldigten wegen „gemeinschaftliche[n] gewerbsmäßige[n] Inverkehrbringen[s] von Arzneimitteln zu Dopingzwecken im Sport in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln außerhalb einer Apotheke“ strafbar gemacht zu haben. Die Durchsuchung sollte dem Auffinden von Beweismitteln für diese Straftaten dienen. Der Beschluss wurde am 19. August 2014 vollzogen, indem die Meldeadresse des B. durchsucht wurde. Dabei stellte sich heraus, dass er die dort befindliche Wohnung nur noch gelegentlich nutzte, diese vielmehr von H.

bewohnt wurde und P. darin ein Schlafzimmer dauerhaft nutzte. In einem Kleiderschrank in dessen Schlafzimmer wurden verteilt auf 15 Briefumschläge Banknoten im Wert von 175.000 Euro gefunden. In 13 dieser Umschläge befanden sich jeweils Banknoten im Wert von 10.000 Euro. Ebenfalls fanden sich dort die Geldzählmaschine und ein Butterflymesser.

6 Das Geld wurde entweder durch P. oder eine unbekannte Person, die das Geld in die Obhut des P. übergeben hatte, durch eine im Einzelnen nicht konkret feststellbare Straftat erlangt.

7 Auf den Antrag der Staatsanwaltschaft wegen des Widerspruchs des P.

gegen die Beschlagnahme erließ der Ermittlungsrichter am 21. August 2014 in dem unter dem Aktenzeichen geführten Verfahren einen die Beschlagnahme insbesondere des Geldes bestätigenden Beschluss, dass es als Beweismittel von Bedeutung sein könnte und dringende

Gründe für die Annahme vorhanden seien, dass die Voraussetzungen für den Verfall oder die Einziehung der Gegenstände vorliegen oder nur wegen § 73 Abs. 1 Satz 2 StGB aF nicht vorliegen. Dies wurde damit begründet, dass sich B. als Lieferant und Koordinator im Handel mit Arzneimitteln strafbar gemacht und P. in seinem Zimmer ein Versteck für das aus diesen Geschäften stammende Geld bereitgestellt habe. Letzteres wurde als Beihilfe zum gewerbsmäßigen Inverkehrbringen von Arzneimitteln zu Dopingzwecken im Sport in Tateinheit mit Beihilfe zum unerlaubten Handeltreiben mit verschreibungspflichtigen Arzneimitteln außerhalb einer Apotheke gewertet.

8 Am 14. Oktober 2014 erließ der Ermittlungsrichter einen Beschluss, mit dem der dingliche Arrest zur Sicherung des staatlichen Anspruchs auf Verfall des Wertersatzes gemäß §§ 111b Abs. 2, 111d, 111e Abs. 1 StPO aF i.V.m. §§ 73 Abs. 1 Satz 1, 73a, 73b StGB aF sowie §§ 95 Abs. 1 Nr. 2a, Nr. 4, Abs. 3 Satz 2 Nr. 2b, 6a Abs. 1 und 2, 43 AMG aF, §§ 52 Abs. 1 und 2, 53 Abs. 1 StGB angeordnet wurde. Zur Begründung ist dort ausgeführt, dass gegen P. der Verdacht der Beihilfe zu den Taten seines Bruders bestehe, da er in seinem Zimmer das aus dessen Verstößen gegen das Arzneimittelgesetz stammende Geld sehr wahrscheinlich für ihn verwahrte.

9 Am 12. Februar 2015 leitete die Staatsanwaltschaft im Anschluss an einen Vermerk des Ermittlungsbeamten zur Möglichkeit der selbständigen Einziehung sodann ein Verfahren gegen Unbekannt wegen eines Verbrechens gemäß § 29a Abs. 1 Ziff. 2 BtMG zum Aktenzeichen ein. Dies beruhte auf dem Verdacht, die sichergestellten Banknoten seien als Erwerbspreis für ein durch einen unbekanntes Täter vorgenommenes Umsatzgeschäft mit Kokain übergeben und für künftige Erwerbsgeschäfte von Betäu-

bungsmitteln in nicht geringer Menge abgezahlt und bereitgestellt worden. Mit dieser Begründung wurde am 26. Februar 2015 in diesem gegen Unbekannt geführten Verfahren ein Antrag auf selbständige Einziehung der im Verfahren sichergestellten 175.000 Euro gestellt, in dem davon ausgegangen wurde, der Betrag stehe dem unbekannt Beschuldigten zu. Dieser Antrag wurde mit dem verfahrensgegenständlichen Antrag vom 4. März 2016 zurückgenommen.

10 Das nach wie vor unter dem Aktenzeichen geführte Verfahren gegen B. wurde am 3. Februar 2016 nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellt. Das gegen P. eingeleitete Verfahren wurde aus diesem Verfahren im Jahr 2016 abgetrennt. Am 23. März 2016 erließ das Amtsgericht einen Strafbefehl gegen ihn wegen des Besitzes eines verbotenen Gegenstandes. Im Übrigen wurde das Ermittlungsverfahren mit Verfügung vom 4. März 2016 eingestellt. Darin ist ausgeführt, dass hinsichtlich der Vorwürfe wegen Beihilfe zum vorsätzlichen gewerbsmäßigen Inverkehrbringen von Arzneimitteln zu Dopingzwecken im Sport, der Beihilfe zum unerlaubten Handel treiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und der Geldwäsche ein Tatnachweis nicht zu führen sei, da dem Beschuldigten weder ein aktives Zutun bei dem Versteckvorgang noch die Kenntnis vom Herrühren aus einer Straftat nachgewiesen werden könne.

11 3. Das Landgericht hat sich davon überzeugt, dass das bei der Durchsichtung aufgefundene Geld aus irgendeiner rechtswidrigen Tat stammt. Es ist aber davon ausgegangen, dass die Sicherstellung nicht in einem Verfahren wegen des Verdachts einer Katalogtat nach § 76a Abs. 4 Satz 3 StGB erfolgt sei.

II.

12 Die Revision der Staatsanwaltschaft hat keinen Erfolg, weil das Landgericht die Einziehung des Geldes im Ergebnis zu Recht abgelehnt hat.

13 1. Es ist davon auszugehen, dass die Durchführung eines Strafverfahrens hier unmöglich war. Dies hat der Senat als Verfahrensvoraussetzung noch in der Revisionsinstanz zu prüfen (vgl. BGH, Urteil vom 24. März 1966 – 3 StR 13/65, BGHSt 21, 55 f.; Köhler in Meyer-Goßner/Schmitt, StPO, 62. Aufl., § 435 Rn. 11 ff.).

14 Es kann aber erneut offengelassen werden (vgl. schon BGH, Beschluss vom 5. Mai 2011 – 3 StR 458/10 Rn. 18), ob das Vorliegen dieser Verfahrensvoraussetzung in jeder Lage des Verfahrens, also auch noch in der Revisionsinstanz, von Amts wegen im Wege des Freibeweises nachzuprüfen ist (OLG Hamm, Urteil vom 30. Juni 1953 – (1) 2 Ss 300/53, NJW 1953, 1683, 1684; OLG Düsseldorf, Urteil vom 16. März 1967 – (1) Ss 840/66, NJW 1967, 1142, 1143; Gössel in Löwe/Rosenberg, 26. Aufl., § 440 aF Rn. 17; W. Schmidt in KK-StPO, 8. Aufl., § 435 Rn. 8), oder ob die Entscheidungskompetenz darüber, ob eine bestimmte Person verfolgt oder verurteilt werden kann, nach der Grundkonzeption des Strafprozessrechts auch in diesem Zusammenhang der Staatsanwaltschaft zusteht und das Gericht daher nur prüft, ob sich aus der Begründung des Antrags oder aus den Akten ohne Weiteres ergibt, dass die Annahme der Staatsanwaltschaft aus tatsächlichen Gründen nicht zutrifft oder auf einem Rechtsirrtum beruht (OLG Celle, Beschluss vom 11. Juli 1958 – 2 Ws 169/58, NJW 1958, 1837; OLG Hamm, Urteil vom 11. Juni 1970 – 2 Ss 51/70, NJW 1970, 1754, 1755; Lohse in AnwK-StPO, 2. Aufl., § 440 aF Rn. 2; Köhler in

Meyer-Goßner/Schmitt, aaO, § 435 Rn. 15; Weißlau in SK-StPO, 4. Aufl., § 440 aF Rn. 8). Denn der Senat hat sich im Wege des Freibeweises überzeugen können, dass die Staatsanwaltschaft zu Recht davon ausgegangen ist, keinen Tatnachweis wegen einer bestimmten Straftat führen zu können. Dies gilt sowohl im Hinblick auf eine Strafbarkeit wegen Arzneimittel- als auch wegen Betäubungsmitteldelikten. Auch die Möglichkeit, einen Verdacht im Hinblick auf den Geldwäschetatbestand gegen P. erhärten zu können, ist zu Recht abgelehnt worden, da der Nachweis des Herrührens des Geldes aus einer Tat im Sinne des § 261 Abs. 1 Satz 2 StGB unmöglich ist. Im Hinblick auf eine Strafbarkeit wegen Begünstigung wird ein Tatnachweis jedenfalls daran scheitern, dass dem P. keine aktive Handlung im Hinblick auf das Beiseiteschaffen nachgewiesen werden kann. Denn der ursprünglich beschuldigte Bruder soll bei seinen gelegentlichen Aufenthalten in der Wohnung im Zimmer des P. übernachtet haben, wobei der Erstgenannte das Geld dort im Kleiderschrank hätte verbergen können. Eine Garantenstellung des P. ergibt sich nicht. Auf die Frage einer möglichen Verjährung einer in Betracht kommenden Tat oder eines Strafklageverbrauchs kommt es daher nicht mehr an.

- 15 2. Das Landgericht hat sich rechtsfehlerfrei – ausgerichtet am Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung gemäß § 261 StPO (vgl. Köhler in Meyer-Goßner/Schmitt, aaO, § 437 Rn. 3 mwN; BVerfG, Beschluss vom 14. Januar 2004 – 2 BvR 564/95, BVerfGE 110, 1, 25 ff. zu § 73d StGB aF) unter Berücksichtigung der auch in § 437 Satz 2 StPO genannten Aspekte – davon überzeugt, dass das Bargeld aus irgendeiner, nicht näher konkretisierbaren rechtswidrigen Tat herrührt und damit der selbständigen Einziehung nach § 76a Abs. 4 Satz 1 StGB unterliegen könnte.

- 16 a) Hierfür hat es maßgeblich zum einen in den Blick genommen, dass der hohe Wert des Betrages in einem auffälligen Missverhältnis zu den sorgfältig aufgeklärten und dargestellten wirtschaftlichen Verhältnissen der Nebenbeteiligten als auch des B. steht. Zum anderen hat es die Auffindsituation – die Verteilung auf zahlreiche Umschläge neben einer Geldzählmaschine und die anlässlich der Durchsuchung zunächst erfolgten, sein Eigentum in Abrede stellenden Angaben des Nebenbetroffenen H. – hierfür herangezogen. Auf dieser Grundlage hat es im Rahmen einer umfassenden Gesamtbetrachtung das von den Nebenbeteiligten behauptete langfristige Ansparen dieser Summe auf tragfähiger Grundlage ausgeschlossen.
- 17 Dass es hierbei der Vorschrift des § 437 StPO keine die am Maßstab des § 261 StPO erfolgende richterliche Überzeugungsbildung modifizierende Bedeutung beigemessen hat, ist zutreffend (vgl. hierzu Korte, wistra 2018, 1, 9 unter Verweis auf § 437 Abs. 2 StPO-E im Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucks. 18/9525, 30, wonach es sich um vielleicht etwas ungewöhnliche Anwendungshinweise handele; J. Schäfer in Jahn/Radtke, 6. Karlsruher Strafrechtsdialog 2017, 59, 62 f., der hierin einen Fremdkörper im System der StPO sieht).
- 18 b) Auch die Wertung, dass keine weitergehende Konkretisierung dieser Tat möglich sei, zeigt keine Rechtsfehler auf. In nicht zu beanstandender Weise hat das Landgericht den Kokainanhaftungen in sehr geringer Konzentration an der Geldzählmaschine und an einem Umschlag keinen das Herrühren aus Kokaingeschäften belegenden Gehalt beigemessen. Hierfür hat es sich nachvollziehbar auf die sachverständigen Ausführungen gestützt, wonach die Spuren von nur einem Schein mit Kokainanhaftungen herrühren können, wobei unter 100 Banknoten auch wenigstens einer mit solchen Anhaftungen zu finden sei.

Weitere Hinweise auf die Verknüpfung des Geldes mit Kokaingeschäften sind nicht festgestellt. Der Auffindesituation des Geldes und dem Umstand, dass auf den Briefumschlägen keine Fingerspuren gesichert werden konnten, hat die Strafkammer nachvollziehbar allein Indizwirkung für das Herrühren aus irgendeiner rechtswidrigen Tat, nicht aber für einen konkreten Bezug zu Betäubungsmitteldelikten beigemessen.

19 c) Angesichts der Gesamtumstände ist auch nicht zu besorgen, dass die vom Landgericht nicht näher zu konkretisierende Tat, durch die die Geldsumme erlangt wurde, seit 30 Jahren beendet ist.

20 3. Das Landgericht ist aber im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass das Bargeld nicht in einem Verfahren wegen des Verdachts einer Katalogtat sichergestellt worden ist. Da deswegen die Voraussetzungen des § 76a Abs. 4 Satz 1, Satz 3 StGB nicht gegeben sind, scheidet die selbständige Einziehung auf dieser Grundlage aus.

21 a) Dabei erweisen sich die der Würdigung zugrundeliegenden Feststellungen des Landgerichts als tragfähig. Zwar wird im Wesentlichen die Verdachtslage ausweislich der richterlichen Beschlüsse dargestellt. Es ergibt sich aber ausreichend aus dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe – wie z.B. durch die Schilderung, dass der Beschluss vom 21. August 2014 antragsgemäß ergangen sei, aber auch aus der Wiedergabe der als Grundlage für die Feststellungen herangezogenen zeugenschaftlichen Angaben der Ermittlungspersonen –, dass die Beschlüsse den Ermittlungsstand und die Würdigung der Verdachtslage durch die Strafverfolgungsbehörden zum Zeitpunkt der Beschlussfassung wiedergeben, sich mithin eine in den Akten dokumentierte weitergehende Verdachtslage nicht feststellen ließ.

22 b) Die Sicherstellung erfolgte nicht in einem Verfahren wegen des Verdachts einer Katalogtat.

23 aa) Der Gesetzgeber hat das neu geschaffene Rechtsinstitut der nicht verurteilungsbasierten selbständigen Einziehung auf solche Fälle beschränkt, in denen die Sicherstellung in einem Verfahren wegen des Verdachts einer Tat aus dem Katalog des § 76a Abs. 4 Satz 3 StGB erfolgt ist. Bei diesen Katalogtaten soll es sich ausschließlich um schwere Straftaten aus dem Bereich des Terrorismus und der organisierten Kriminalität handeln, die allein als Anknüpfung für die selbständige Einziehung in Betracht kommen (vgl. BT-Drucks. 18/9525 S. 73; BT-Drucks. 18/10146 S. 1). Dieser eindeutig in der Vorschrift als Inhalts- und Schrankenbestimmung zum Grundrecht auf Eigentum (vgl. BVerfG aaO S. 24 f. zu § 73d StGB aF) zum Ausdruck gekommene gesetzgeberische Wille ist umzusetzen, gleich ob dies Verhältnismäßigkeitserwägungen oder allein rechtspolitischen Zweckmäßigkeitsaspekten geschuldet ist (vgl. hierzu F. Meyer StV 2017, 343, 345; krit. Rönnau/Begemeier NZWiSt 2016, 260).

24 bb) Bereits der Wortlaut der Norm fordert danach, dass zum Zeitpunkt der Sicherstellung bereits ein Verdacht wegen einer Katalogstraftat bestand und die Sicherstellung wegen dieses Verdachts erfolgte (so auch Korte aaO S. 9). Die vom Gesetzgeber gewählte Zeitform („sichergestellt worden ist“) macht deutlich, dass der Verdacht nicht der Sicherstellung nachfolgen kann.

25 (1) Dieses Ergebnis wird durch die im Gesetzgebungsverfahren diskutierten Anwendungsfälle zur selbständigen Einziehung nach § 76a Abs. 4 StGB gestützt (vgl. BT-Drucks. 18/9525 S. 48). Diese werden dadurch charakterisiert, dass das Auffinden größerer Bargeldsummen den Verdacht einer Katalogstraftat begründet, da die Summe selbst „allem Anschein nach aus Straftaten der

organisierten Kriminalität“ herrührt und das Geld deswegen beschlagnahmt wird (vgl. hierzu auch die Beispielsfälle bei Köhler/Burkhard NStZ 2017, 665, 671 f.).

26 (2) Würde es hingegen ausreichen, wenn die Staatsanwaltschaft – wie hier in der Einstellungsverfügung – nachträglich die nicht zu erhärtenden Verdachtsmomente um Katalogstraftaten anreichert, würde die vom Gesetzgeber vorgesehene Einschränkung leerlaufen. Dies gilt umso mehr, als dieser Verdacht nicht erhärtet werden müsste, vielmehr im Nachhinein ohne weitere hinzukommende Verdachtsmomente auf Katalogtaten erstreckt werden könnte, allein um die Voraussetzungen der selbständigen Einziehung nach § 76a Abs. 4 StGB zu schaffen. Denn in den Fällen, in denen nach Abschluss der Ermittlungen nicht geklärt werden kann, aus welcher rechtswidrigen Tat der Gegenstand herrührt, mithin das Herrühren aus einer Nichtkatalogtat nicht belegbar ist, ließe sich im Nachhinein zumeist ein nicht zu erhärtender Verdacht jedenfalls nach § 261 Abs. 1, 2 oder 4 StGB als Katalogtaten nach § 76a Abs. 4 Satz 3 Nr. 1 Buchst. f StGB in der Einstellungsverfügung erörtern. Der Bezug zwischen dem Verdacht einer Katalogtat und der Sicherstellung, mithin die vom Gesetzgeber intendierte Einschränkung wäre nicht gewahrt.

27 (3) Hinzu kommt, dass nach dem System der Strafprozessordnung die Ermittlungsbehörden die Frage, ob ein Verdacht besteht – gestaffelt nach dem jeweils erforderlichen Verdachtsgrad, wie z.B. dem Anfangsverdacht –, stets aufgrund des aktuellen Ermittlungsergebnisses im Hinblick auf zu ergreifende Maßnahmen, wie z.B. die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens oder der Sicherstellung, zu beurteilen haben. Die Anknüpfung belastender Maßnahmen an eine retrospektiv erfolgende Umdeutung der Verdachtslage wäre ein Fremdkörper und unter dem Gesichtspunkt der Bestimmtheit und Vorhersehbarkeit bedenklich. Deswegen knüpft der Gesetzgeber in § 76a Abs. 4 Satz 1 StGB daran

an, dass der einzuziehende Gegenstand in einem Verfahren wegen des Verdachts einer Katalogtat sichergestellt worden ist, sich mithin zum Zeitpunkt der Sicherstellung ein dahingehender Anfangsverdacht in der Führung eines Verfahrens bzw. der Sicherstellung wegen eines solchen Delikts niedergeschlagen hat.

28 (4) Das Verständnis, dass die Sicherstellung wegen einer Katalogtat erfolgt sein muss, gewährleistet zudem, dass der von der Sicherstellung Betroffene sich gegen die auf den Verdacht einer Katalogstraftat gestützte Beschlagnahme wehren und gerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch nehmen kann. So kann er durch den Ermittlungsrichter überprüfen lassen, ob die Voraussetzungen des § 94 StPO für die Beschlagnahme im Zeitpunkt dieser strafprozessualen Zwangsmaßnahme zu Recht angenommen worden sind. Diese Rechtsschutzmöglichkeit würde aber ausgehebelt, wenn die Verknüpfung zwischen der Sicherstellung und dem Verdacht für eine Katalogstraftat erst nach der Sicherstellung von den Ermittlungsbehörden hergestellt werden könnte.

29 cc) Danach muss das Verfahren entweder schon wegen des Verdachts einer Katalogstraftat betrieben werden, wenn der Gegenstand aufgefunden wird, oder das Auffinden des Gegenstands selbst muss den Verdacht einer Katalogstraftat begründen, so dass ein solcher Verdacht dem Verfahren zugrunde liegt, wenn nachfolgend die Sicherstellung (§ 94 StPO) des aufgefundenen Gegenstands deswegen erfolgt. Ergibt sich erst aufgrund der Sicherstellung nachfolgender Umstände der Verdacht einer Katalogstraftat, der sich aber nicht weiter erhärten lässt – anderenfalls bestünde gegebenenfalls die Möglichkeit der Einziehung nach § 76a Abs. 1 StGB –, so genügt das nicht, um die Voraussetzungen des § 76a Abs. 4 Satz 1 StGB zu erfüllen.

30

dd) Vorliegend ist aber zu keinem Zeitpunkt eine Sicherstellung wegen des Verdachts einer solchen Katalogtat erfolgt. Vielmehr ist weder zum Zeitpunkt der Beschlagnahme noch der richterlichen Bestätigung derselben ein dahingehender Verdacht belegt.

31 (1) Bei der Durchsuchung war der Verdacht allein auf die Begehung von Delikten nach dem Arzneimittelgesetz gerichtet, die nicht im Katalog des § 76a Abs. 4 Satz 3 StGB enthalten sind.

32 (2) Auch das Auffinden des Bargeldes selbst im Kleiderschrank des Nebenbeteiligten P. hat zu keinem Verfahren wegen Katalogdelikten geführt. Zwar ist gegen ihn ein Ermittlungsverfahren eingeleitet worden, dies aber nur wegen des Verdachts der Beihilfe zu Delikten nach dem Arzneimittelgesetz. Ausweislich der Urteilsgründe hat die hauptsachbearbeitende Ermittlungsbeamtin glaubhaft bekundet, dass die bei der Durchsuchung anwesende Staatsanwältin dem Nebenbeteiligten die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens wegen des Verdachts der Beihilfe „insbesondere zum gewerbsmäßigen Inverkehrbringen von Arzneimitteln zu Dopingzwecken im Sport“ eröffnete. Ein Anfangsverdacht wegen Beihilfe zu Betäubungsmitteldelikten oder Geldwäsche ist danach nicht belegt, das Verfahren gemäß der staatsanwaltlichen Entschlie-ßung nicht auf diesen Aspekt ausgeweitet worden. Dies wird durch den die Beschlagnahme bestätigenden Beschluss nach §§ 94, 98 Abs. 2 StPO bestätigt, der einen Verdacht nur im Hinblick auf Arzneimitteldelikte ausweist und gemäß dem Antrag der Staatsanwaltschaft ergangen ist. Es wird ausdrücklich davon ausgegangen, dass das Geld aus dem illegalen Handel mit Arzneimitteln stammt. Hätte damals – ausgelöst durch die Sicherstellung – schon ein der Begründung der späteren Antragsschrift entsprechender Verdacht der Begehung eines Delikts nach dem Betäubungsmittelgesetz durch einen unbekanntem Drit-

ten bestanden, wäre bereits zu diesem Zeitpunkt ein entsprechendes Ermittlungsverfahren einzuleiten und gegebenenfalls das Geld als Zufallsfund zu diesem Verfahren zu nehmen gewesen.

33 (3) Der Umstand, dass die Ermittlungsbehörden am Tag des Erlasses des die Beschlagnahme bestätigenden Beschlusses einen Drogenschnelltest an den Rollen der Geldzählmaschine durchgeführt haben, der positiv für Kokain war, führt zu keinem anderen Ergebnis. Denn dies war für die Ermittlungsbehörden kein Anlass, das Verfahren auf den Verdacht der Beteiligung an Betäubungsmittelgeschäften zu erweitern und die Beschlagnahme des Geldes auch wegen solcher Delikte zu beantragen.

34 Ob dabei einzelne Ermittlungspersonen möglicherweise insgeheim einen Verdacht wegen Betäubungsmitteldelikten gehegt haben mögen, muss dabei unberücksichtigt bleiben. Denn ein solcher hat sich nicht in der Führung des Verfahrens niedergeschlagen; ein Anfangsverdacht, der zur Ausweitung des Verfahrens geführt hätte, ist damit nicht belegt. Vielmehr nimmt die Bestätigung der Beschlagnahme auf Antrag der Staatsanwaltschaft einen solchen Verdacht gerade nicht auf.

35 (4) Das schließlich im Februar 2015 – mithin ein halbes Jahr nach der Sicherstellung und vier Monate nach der Anordnung des dinglichen Arrests in Bezug auf das Geld wegen der Begehung von Taten nach dem Arzneimittelgesetz – eingeleitete Ermittlungsverfahren ist nicht das Verfahren, in dem die Sicherstellung erfolgt ist. Dies gilt auch für das aus dem Ursprungsverfahren erst im Jahr 2016 abgetrennte und nach § 170 Abs. 2 StPO eingestellte Ermittlungsverfahren gegen P. . Es wird nicht allein durch die Erwähnung von Katalogdelikten in den Gründen der Einstellung zu einem Verfahren, in dem die Sicherstellung wegen eines Verdachts solcher Katalogdelikte erfolgt ist.

Denn aus dem Verfahrensablauf ergibt sich wie dargelegt, dass zum Zeitpunkt der Sicherstellung gerade kein solcher Verdacht bestand.

- 36 4. Da danach keine Möglichkeit ersichtlich ist, wie das von der Staatsanwaltschaft mit ihrem Rechtsmittel erstrebte Ergebnis – eine Verfallsentscheidung, die im wirtschaftlichen Ergebnis zur Abschöpfung des sichergestellten Bargeldbetrages führt (vgl. zur Auslegung des Rechtsmittels BGH, Urteil vom 23. Juli 2014 – 2 StR 20/14 Rn. 6) – erreicht werden kann, erweist es sich als unbegründet.

Raum

Bellay

Cirener

Hohoff

Leplow