



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

2 StR 410/01

vom

5. Dezember 2001

in der Strafsache

gegen

wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 5. Dezember 2001, an der teilgenommen haben:

Vizepräsident des Bundesgerichtshofes

Dr. Jähnke

als Vorsitzender,

die Richterin am Bundesgerichtshof

Dr. Otten,

die Richter am Bundesgerichtshof

Rothfuß,

Prof. Dr. Fischer,

die Richterin am Bundesgerichtshof

Elf

als beisitzende Richter,

Oberstaatsanwältin beim Bundesgerichtshof

als Vertreterin der Bundesanwaltschaft,

Justizhauptsekretärin

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle,

für Recht erkannt:

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main vom 2. Februar 2001 wird verworfen.

Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Von Rechts wegen

Gründe:

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt, die Einziehung verschiedener Gegenstände angeordnet und hinsichtlich dieses Angeklagten Geldbeträge in Höhe von 2.210 DM sowie von 28.000 DM für verfallen erklärt. Hiergegen richtet sich die Revision des Angeklagten mit der nicht näher ausgeführten Sachrüge.

Das Rechtsmittel ist unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. Dies gilt auch bezüglich der regelmäßig gebotenen (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 31. März 1999 - 2 StR 653/98) Anordnung des Verfalls des Wertersatzes in Höhe von 28.000 DM.

Eine Erörterung der Härtevorschrift des § 73c Abs. 1 Satz 1 StGB durch den Tatrichter ist dann erforderlich, wenn die Gesamtumstände nahelegen, daß die Anordnung des Verfalls für den Betroffenen eine unbillige Härte wäre. Der Umstand, daß der Wert des Erlangten im Vermögen des Betroffenen nicht mehr vorhanden ist, stellt jedenfalls für sich genommen keine unbillige Härte dar, sondern unterfällt dem Anwendungsbereich des § 73c Abs. 1 Satz 2 StGB. Für das Vorliegen einer unbilligen Härte bedarf es daher zusätzlicher Umstände, die eine Verfallsanordnung als ungerecht und unverhältnismäßig erscheinen lassen (vgl. hierzu Senatsurteil vom 12. Juli 2000 - 2 StR 43/00 m.w.Nachw. = NStZ 2000, 589, 590). Solche Umstände hat das Landgericht nicht festgestellt.

Im vorliegenden Fall stellt auch das Fehlen einer ausdrücklichen Ermessensentscheidung gemäß § 73c Abs. 1 Satz 2 StGB durch den Tatrichter keinen Rechtsfehler dar; insoweit ist nach Billigkeit zu entscheiden (vgl. BGH NStZ 1995, 495). Eine solche Ermessensentscheidung richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles, insbesondere den Gründen, die zu einem etwaigen Wegfall der Bereicherung geführt haben (vgl. BGHSt 33, 37, 40). Der Tatrichter hat durchaus erkannt, daß der Wert des Erlangten zur Zeit der Anordnung des Wertersatzverfalles nicht mehr in dem Vermögen des Betroffenen vorhanden war, da der Angeklagte "die Einkünfte für seinen Lebensunterhalt sowie dafür verwandte, Geldmittel an Angehörige in seiner Heimat zu senden" (UA S. 14).

Danach war der Tatrichter hier nicht gehalten, die Voraussetzungen des § 73c Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 StGB in den Urteilsgründen zu erörtern.

Jähnke

Otten

Rothfuß

Fischer

Elf