



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

3 StR 328/23

vom  
4. Oktober 2023  
in der Strafsache  
gegen

wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

Der 3. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 4. Oktober 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 Mönchengladbach vom 16. Mai 2023
  - a) dahin geändert, dass statt der Einziehung sichergestellten Geldes in Höhe von 6.000 € die erweiterte Einziehung von Taterträgen in dieser Höhe angeordnet wird;
  - b) im Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 5.000 € aufgehoben; diese entfällt.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe:

1. Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in sechs Fällen sowie Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheits-

strafe von sieben Jahren und vier Monaten verurteilt. Ferner hat es sichergestelltes Geld in Höhe von 6.000 € eingezogen sowie die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 5.000 € angeordnet. Gegen das Urteil wendet sich der Beschwerdeführer mit seiner auf die Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

2                   1. Die Verfahrensrüge ist nicht ausgeführt und damit unzulässig (§ 344 Abs. 2 Satz 2 StPO).

3                   2. Die auf die nicht ausgeführte allgemeine Sachrüge veranlasste umfassende materiellrechtliche Nachprüfung des Urteils hat zum Schuld- und Strafausspruch keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben. Die Abschöpfung sichergestellten Bargelds in Höhe von 6.000 € hält im Ergebnis der Rechtskontrolle stand; allerdings ist sie als erweiterte Einziehung, nicht als Einziehung von Taterträgen anzuordnen, weshalb diese Entscheidung zu ändern ist. Die Einziehung des Wertes von Taterträgen erweist sich als durchgreifend rechtsfehlerhaft; sie hat zu entfallen.

4                   a) Hinsichtlich der Einziehung des Bargelds gilt Folgendes:

5                   aa) Bei der Durchsuchung einer vom Angeklagten für seine umfangreichen Betäubungsmittelgeschäfte genutzten Wohnung sind - neben zum Weiterverkauf bestimmten Betäubungsmitteln und Utensilien zum Handeltreiben - 14.250 € aufgefunden worden. In Höhe von 8.250 € hat der Angeklagte in der Hauptverhandlung auf eine Rückgabe verzichtet. Die Strafkammer hat rechtsfehlerfrei festgestellt, dass es sich bei dem sichergestellten Bargeld nicht nur - wie

vom Angeklagten eingeräumt - in Höhe des Verzichtsbeitrages, sondern insgesamt um Erlöse aus Betäubungsmittelverkäufen des Angeklagten handelte. Soweit das Landgericht allerdings darüber hinaus im Rahmen der Begründung der Einziehungsentscheidung ausgeführt hat, er habe das Bargeld gerade durch die urteilsgegenständlichen Betäubungsmitteltaten erlangt, fehlt hierfür ein Beleg. Die in den Urteilsgründen dargestellte Beweiswürdigung trägt diese Annahme nicht. Dies gilt umso mehr, als der Angeklagte aus den abgeurteilten Betäubungsmitteldelikten ausweislich der vom Landgericht getroffenen Feststellungen insgesamt allein 11.000 € erlöste und die Taten zum Teil mehrere Monate vor der Wohnungsdurchsuchung begangen wurden.

6           bb) Die Einziehung des sichergestellten Bargelds abzüglich der Verzichtssumme kann mithin - anders als von der Strafkammer angenommen - nicht auf § 73 Abs. 1 StGB gestützt werden. Denn eine Einziehung von Taterträgen nach dieser Vorschrift setzt voraus, dass es sich um Erträge aus gerade den urteilsgegenständlichen Taten handelt (vgl. BGH, Beschlüsse vom 27. Juli 2023 - 3 StR 132/23, juris Rn. 9; vom 30. Juni 2021 - 3 StR 153/21, juris Rn. 8; vom 19. August 2020 - 3 StR 219/20, juris Rn. 6; vom 16. Juli 2019 - 2 StR 268/19, BGHR StGB § 73a Abs. 1 Einziehung 2 Rn. 7).

7           cc) Allerdings hat die Abschöpfung sichergestellten Bargelds in Höhe von 6.000 € im Ergebnis Bestand, und zwar als erweiterte Einziehung von Taterträgen gemäß § 73a Abs. 1 StGB. Denn die Strafkammer hat - insofern belegt durch eine rechtsfehlerfreie Beweiswürdigung - die Überzeugung gewonnen, dass die bei der Wohnungsdurchsuchung aufgefundenen Barmittel insoweit ebenfalls aus Betäubungsmitteldelikten des Angeklagten stammten. Eine erweiterte Einziehung von Taterträgen kommt auch in Betracht, wenn nicht feststellbar ist, ob es sich bei sichergestelltem Geld um Erlöse aus urteilsgegenständlichen oder aus

anderen, nicht näher aufklärbaren Taten des Angeklagten handelt (vgl. BGH, Beschluss vom 27. Juli 2023 - 3 StR 132/23, juris Rn. 11; Urteil vom 22. September 2022 - 3 StR 238/21, wistra 2023, 121 Rn. 8; Beschlüsse vom 31. Mai 2022 - 3 StR 122/22, juris Rn. 23; vom 21. September 2021 - 3 StR 158/21, wistra 2022, 83 Rn. 6; vom 19. August 2020 - 3 StR 219/20, juris Rn. 6 f.). Dies ist hier der Fall. Zudem ist das von Teilen der Rechtsprechung nicht nur für die erweiterte Einziehung des Wertes von Taterträgen gemäß § 73a Abs. 1 i.V.m. § 73c Satz 1 StGB, sondern auch für eine erweiterte Einziehung von Taterträgen nach § 73a Abs. 1 StGB aufgestellte Erfordernis erfüllt, dass das Erlangte zum Zeitpunkt der Begehung einer urteilsgegenständlichen Tat (Anlasstat) im Vermögen des Angeklagten gegenständlich oder in Gestalt eines Surrogats vorhanden war (vgl. BGH, Beschluss vom 20. Dezember 2022 - 4 StR 221/22, wistra 2023, 209 Rn. 6; s. zudem - nicht tragend - BGH, Urteil vom 8. August 2022 - 5 StR 372/21, NJW 2023, 460 Rn. 36; Beschluss vom 4. März 2021 - 5 StR 447/20, BGHR StGB § 73c nF Anwendungsbereich 1 Rn. 8 ff.; hierzu kritisch BGH, Beschluss vom 27. Juli 2023 - 3 StR 132/23, juris Rn. 14). Der Senat fasst daher den Ausspruch über die Einziehung von 6.000 € Bargeld neu; § 265 Abs. 1 StPO steht dem nicht entgegen.

8                    b) Die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 5.000 € ist zu Unrecht angeordnet worden; sie hat zu entfallen.

9                    aa) Nach den von der Strafkammer insofern getroffenen Feststellungen erhielt der Angeklagte für seine Mithilfe bei der Errichtung einer Cannabisplantage, weswegen er der Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig gesprochen worden ist (Fall 1 der Urteilsgründe), eine Entlohnung in Höhe von 3.000 €. Zudem erzielte er in einem Fall eigenen Han-

deltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Fall 3 der Urteilsgründe) 8.000 € Verkaufserlös, wovon die Strafkammer - zu Gunsten des Angeklagten rechtsfehlerhaft (vgl. § 73d Abs. 1 Satz 2 StGB; s. hierzu Fischer, StGB, 70. Aufl., § 73d Rn. 5) - seine finanziellen Aufwendungen für den Erwerb der betreffenden Betäubungsmittel in Höhe von 6.000 € in Abzug gebracht hat.

10 Mithin erlangte der Angeklagte die hier in Rede stehenden 5.000 € als Taterträge aus seinen urteilsgegenständlichen Taten. Um eine unzulässige doppelte Abschöpfung auszuschließen, ist jedoch zu Gunsten des Angeklagten anzunehmen, dass diese Taterträge Teil des bei der Wohnungsdurchsuchung sichergestellten Bargelds in Höhe von 14.250 € waren. Denn wie ausgeführt, hat nicht festgestellt werden können, ob es sich - und wenn ja, in welcher Höhe - bei einem Teil dieses Bargelds um Erlöse aus den abgeurteilten Taten handelte. Die 5.000 € sind mithin bereits von der Verzichtserklärung des Angeklagten beziehungsweise der (erweiterten) Einziehung des über den Verzicht hinausgehenden sichergestellten Bargelds in Höhe von 6.000 € erfasst (vgl. BGH, Beschlüsse vom 13. Dezember 2022 - 3 StR 419/22, juris Rn. 3; vom 31. Mai 2022 - 3 StR 122/22, juris Rn. 24; vom 19. August 2020 - 3 StR 219/20, juris Rn. 8; Urteil vom 17. Juli 2019 - 5 StR 130/19, juris Rn. 11; Beschluss vom 21. August 2018 - 2 StR 311/18, NStZ 2019, 20 Rn. 15).

11 bb) Der Senat lässt daher in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 5.000 € entfallen; § 265 Abs. 1 StPO steht auch dem nicht entgegen.

- 12                    3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 473 Abs. 4 StPO. Der geringfügige Erfolg des Rechtsmittels lässt es nicht unbillig erscheinen, den Beschwerdeführer mit den gesamten Kosten seines Rechtsmittels zu belasten.

Berg

Hohoff

Anstötz

Kreicker

Munk

Vorinstanz:

Landgericht Mönchengladbach, 16.05.2023 - 21 KLS-700 Js 1733/21-4/23