

HRRS-Nummer: HRRS 2026 Nr. 201

Bearbeiter: Christoph Henckel

Zitiervorschlag: HRRS 2026 Nr. 201, Rn. X

## BGH 1 StR 528/25 - Beschluss vom 10. Dezember 2025 (LG Offenburg)

**Einziehung von Taterträgen (Begriff des Erlangens: Erlangen faktischer oder wirtschaftlicher (Mit-)Verfügungsmacht).**

### § 73 Abs. 1 StGB

#### Entscheidungstenor

1. Dem Angeklagten wird auf seinen Antrag nach Versäumung der Frist zur Begründung der Revision gegen das Urteil des Landgerichts Offenburg vom 26. Juni 2025 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt.

Die Kosten der Wiedereinsetzung trägt der Angeklagte.

2. Der Beschluss des Landgerichts Offenburg vom 19. September 2025, mit dem die Revision des Angeklagten als unzulässig verworfen worden ist, wird aufgehoben.

3. Auf die Revision des Angeklagten wird das vorbezeichnete Urteil mit den jeweils zugehörigen Feststellungen aufgehoben

a) im Strafausspruch sowie

b) im Einziehungsausspruch, soweit gegen den Angeklagten die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 17.124,85 Euro und die Einziehung sichergestellten Bargeldes im Notenwert von 8.135 Euro sowie des Mobiltelefons Apple iPhone 14 Pro Max angeordnet worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Cannabis zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Es hat ferner die Einziehung von Betäubungsmittel und Cannabis, sichergestellten Bargelds im Notenwert von 8.135 Euro sowie eines iPhones und des Wertes von Taterträgen in Höhe von 17.124,85 Euro angeordnet. Mit seiner formal beschränkten Revision wendet sich der Angeklagte gegen die Anordnung der Einziehung mit Ausnahme der sichergestellten Rauschmittel. Das mit der Sachrüge geführte Rechtsmittel, das infolge der insoweit unwirksamen Beschränkung auch den Strafausspruch umfasst, hat Erfolg.

1. Die Beschränkung der Revision auf Teile des Einziehungsausspruchs ist unwirksam. 2

Das Landgericht hat das iPhone als Tatmittel im Sinne des § 74 Abs. 1 StGB eingezogen. Die Einziehung nach § 74 Abs. 1 StGB ist - anders als die Einziehung (des Wertes) von Taterträgen - Nebenstrafe und damit Teil der Strafzumessung; erforderlich ist daher stets eine Gesamtbetrachtung der von der Strafe und Einziehung ausgehenden Belastung für den Angeklagten (vgl. BGH, Urteil vom 22. Dezember 1992 - 1 StR 618/92 Rn. 2 mwN).

Eine wechselseitige Beeinflussung der Strafe und der Einziehung fehlt hier auch nicht deshalb, weil das neue Tatgericht, selbst wenn es von der Einziehung des iPhones absehen würde, wegen des Verbots der Schlechterstellung den Strafausspruch nicht verschärfen dürfte. Der innere Zusammenhang zwischen Strafzumessung und Einziehung bleibt vielmehr bestehen. Denn das neue Tatgericht könnte bei einer wirksamen Beschränkung des Rechtsmittels die Einziehung für an sich geboten erachten, sich aber dennoch gehindert sehen, sie anzuordnen, weil Einziehung und - rechtskräftige - Freiheitsstrafe zusammen das Maß schuldangemessener Ahndung übersteigen würden, während es - ohne Beschränkung des Rechtsmittels - die Einziehung anordnen und durch gleichzeitige Herabsetzung der Freiheitsstrafe die Schuldangemessenheit der Gesamtbelastung des Angeklagten gewährleisten könnte (vgl. BGH, Urteil vom 22. Dezember 1992 - 1 StR 618/92 Rn. 3 f. mwN).

2. Die Einziehungsentscheidung hält im Umfang ihrer Anfechtung rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Sie wird von den bisherigen Feststellungen nicht getragen. Dies zieht die Aufhebung des Strafausspruchs nach sich. Im Einzelnen: 5

a) Die Einziehung des Wertes von Taterträgen nach § 73c Satz 1 StGB setzt - wie auch die der Taterträge selbst (§ 73 Abs. 1 StGB) - voraus, dass der Täter durch eine rechtswidrige Tat oder für sie etwas erlangt hat. Eine mittäterschaftliche Tatbeteiligung begründet für sich betrachtet keine tatsächliche Verfügungsgewalt im Sinne von § 73 StGB. Einem Tatbeteiligten kann die Gesamtheit des aus der Tat Erlangten mit der Folge einer gesamtschuldnerischen Haftung nur dann zugerechnet werden, wenn sich die Beteiligten einig sind, dass jedem die Mitverfügungsgewalt hierüber zukommen soll, und er diese auch tatsächlich hatte. Dabei genügt es, dass der Tatbeteiligte zumindest faktische beziehungsweise wirtschaftliche Mitverfügungsgewalt über den Vermögensgegenstand erlangte. Dies ist jedenfalls dann der Fall, wenn er im Sinne eines rein tatsächlichen Herrschaftsverhältnisses ungehinderten Zugriff auf den betreffenden Vermögensgegenstand nehmen konnte (BGH, Beschluss vom 30. April 2025 - 6 StR 693/24 Rn. 4 mwN).

Eine solche tatsächliche Verfügungsgewalt an den Einnahmen aus dem gemeinsam mit dem Mitangeklagten durchgeführten Handel mit Rauschmitteln wird durch die bisherigen Feststellungen nicht belegt. Danach war der Angeklagte vorwiegend für die Beschaffung der Betäubungsmittel und des Cannabis zuständig. In Bezug auf ihn hat das Landgericht allein Erwerbs-, nicht aber Verkaufsvorgänge festgestellt. Insbesondere findet der auf UA S. 37 genannte Verkauf von 3.608,55 Gramm Marihuana weder in den Feststellungen noch nach dem Gesamtzusammenhang der Urteilsgründe eine Grundlage. Soweit das Landgericht den Verkauf aus einem Vergleich der Einkaufsmenge mit der des sichergestellten Marihuanas geschlossen haben sollte, würde dies nicht ohne Weiteres den Schluss zulassen, dass der Angeklagte das Rauschmittel veräußerte und den Verkaufspreis vereinnahmte.

b) Soweit die Strafkammer das iPhone - im Ansatz zutreffend - als Tatmittel im Sinne des § 74 Abs. 1 StGB eingezogen hat, erweist sich dies in mehrfacher Hinsicht als rechtsfehlerhaft. So ist weder festgestellt, dass das Gerät zur Tatausführung genutzt wurde, noch, dass es im Eigentum des Angeklagten stand. Überdies ergibt sich aus den Urteilsgründen nicht, ob das Landgericht sein Ermessen nach § 74 Abs. 1 StGB ausgeübt hat.

c) Die Aufhebung der Einziehung des iPhones zieht mit Blick auf die bestehende Wechselwirkung (s.o.) die Aufhebung des Strafausspruchs nach sich.

Für die neue Verhandlung und Entscheidung weist der Senat auf Folgendes hin: 10

Allein die Feststellung, dass erworbene Suchtmittel veräußert worden sind, belegt nicht, dass dem Angeklagten der Verkaufserlös in irgendeiner Phase des Tatablaus so zufloss, dass er seiner faktischen Verfügungsgewalt unterlag und damit im Sinne des § 73 Abs. 1 StGB erlangt wurde (vgl. BGH, Beschluss vom 9. September 2025 - 5 StR 378/25 Rn. 3). Sollte das neue Tatgericht keine Feststellungen dahin treffen können, dass das sichergestellte Bargeld aus den verfahrensgegenständlichen Taten stammt, könnte insoweit eine erweiterte Einziehung von Taterträgen nach § 73a Abs. 1 StGB in Betracht zu ziehen sein. 11