

HRRS-Nummer: HRRS 2025 Nr. 137

Bearbeiter: Fabian Afshar/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2025 Nr. 137, Rn. X

BGH 3 StR 402/24 - Beschluss vom 10. Dezember 2024 (LG Oldenburg)

Bandenhandel mit Cannabis (Tenorierung); Einziehung von Taterträgen (tatsächliche Verfügungsgewalt über Taterlöse).

§ 34 Abs. 4 Nr. 3 KCanG; § 73 StGB

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten S. wird das Urteil des Landgerichts Oldenburg vom 22. April 2024

a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte S. des Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen, des Bandenhandels mit Cannabis in drei Fällen und des Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in zwei Fällen schuldig ist;

b) aufgehoben, soweit die Einziehung des Wertes von Taterträgen beim Angeklagten S. über den Betrag von 640 € sowie beim Mitangeklagten N. über den Betrag von 17.200 € hinaus 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.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten S. wegen „bandenmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen in Tateinheit mit bandenmäßigem Handeltreiben mit Cannabis in nicht geringer Menge in drei Fällen in Tateinheit mit bandenmäßigem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in zwei Fällen“ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und zwei Monaten verurteilt. Zudem hat es gegen ihn unter anderem die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 24.640 € angeordnet. Den Mitangeklagten N. hat es wegen Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, Bandenhandels mit Cannabis in vier Fällen und Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Gegen ihn hat es die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 25.200 € angeordnet. Der Angeklagte S. beanstandet mit seiner Revision die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Das Rechtsmittel hat mit der Sachrüge, teilweise unter Erstreckung auf den Mitangeklagten, den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg. Im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

1. Die allgemeine Beanstandung des Verfahrens genügt nicht den gemäß § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO zu beachtenden Anforderungen.

2. In sachlichrechtlicher Hinsicht tragen die rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen die rechtliche Bewertung des Landgerichts. Allerdings bedarf es beim Bandenhandel mit Cannabis nach § 34 Abs. 4 Nr. 3 KCanG keiner Kennzeichnung im Tenor, dass sich die Tat auf eine nicht geringe Menge bezieht; denn das ist stets Voraussetzung dieses Qualifikationstatbestandes. Anders als bei Straftaten nach dem Betäubungsmittelgesetz (s. § 30 Abs. 1 Nr. 1, § 30a Abs. 1 BtMG) gibt es keine Deliktsschärfung, die bereits beim bloßen bandenmäßigen Handeln erfüllt ist und daher eine Abgrenzung durch die Nennung der Menge erforderlich macht (vgl. BGH, Beschlüsse vom 11. Juni 2024 - 3 StR 158/24, NStZ-RR 2024, 311; vom 17. September 2024 - 6 StR 366/24, juris Rn. 3 mwN).

3. Die Nachprüfung des Strafausspruchs aufgrund der Revisionsrechtfertigung hat keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben. Dagegen hat die Einziehung des Wertes von Taterträgen nach § 73 Abs. 1, § 73c StGB lediglich in Höhe von 640 € bestand. Die Einziehung des darüberhinausgehenden Betrages von 24.000 € (Taten unter II. 3., 5. und 7. der Urteilsgründe) findet, wie vom Generalbundesanwalt näher dargelegt, in den vom Landgericht getroffenen Feststellungen keine Grundlage. Insoweit ergibt sich nicht, dass der Angeklagte selbst eine (Mit-)Verfügungsgewalt über die Erlöse aus den Betäubungsmittelgeschäften hatte. Hinsichtlich zweier Taten ist in den Urteilsgründen lediglich ausgeführt, dass jeweils das Marihuana „gewinnbringend weiterverkauft“ wurde und der Erlös 8.000 € betrug. Bei einer dritten Tat übergab ein Kurierfahrer dem „Kopf der Bande“ 8.000 €. Dem ist, auch im Zusammenhang mit den sonstigen Feststellungen, nicht zu entnehmen, dass der Angeklagte die Kaufpreise selbst im Sinne des § 73 Abs. 1 StGB erlangte.

Eine mittäterschaftliche Tatbegehung belegt für sich genommen allein noch keine eigene tatsächliche Verfügungsgewalt (vgl. BGH, Beschluss vom 6. Februar 2024 - 6 StR 6/24, NStZ-RR 2024, 139 mwN).

Die Sache bedarf insoweit neuer tatgerichtlicher Entscheidung. Die zugrundeliegenden Feststellungen haben Bestand (§ 5 353 Abs. 2 StPO), da sie von dem Rechtsfehler nicht betroffen und der Ergänzung zugänglich sind. Die Aufhebung ist auf den Mitangeklagten N. zu erstrecken, soweit gegen diesen im selben Umfang wie gegen den Angeklagten die Einziehung des Wertes von Taterträgen angeordnet worden ist, ohne dass nähere Feststellungen zur Verfügungsgewalt über den Erlös getroffen worden sind. Dies betrifft ausschließlich einen Einziehungsbetrag von 8.000 € für die Tat unter II. 3. (Fallakte 3) der Urteilsgründe, während die Einziehungsentscheidung zu Lasten des Mitangeklagten im Übrigen auf anderen Taten beruht (vgl. zum Umfang der Erstreckung BGH, Beschlüsse vom 1. September 2020 - 2 StR 264/20, juris Rn. 31 mwN; vom 18. April 2023 - 3 StR 30/23, juris Rn. 16).