

BGH 4 StR 415/03 – Beschluss vom 7. Januar 2004 (LG Stendal)

Verfall (kein Erlangtes bei fehlender Erwerbsmöglichkeit: nichtiges Erfüllungsgeschäft; Herausgabeanspruch); Teilfreispruch zur Klarstellung.

§ 73 StGB; § 354 StPO

Leitsätze des Bearbeiters

1. Kann ein Angeklagte an Geld kein Eigentum erwerben, weil Verpflichtungs- und Erfüllungsgeschäft nach § 134 BGB nichtig waren, kommt ein Verfall nicht in Betracht.

2. Ein Angeklagter darf nicht wegen desselben Tatgeschehens zugleich verurteilt und freigesprochen werden. Dies ist nötigenfalls durch einen Teilfreispruch klarzustellen (vgl. hierzu BGH NStZ 1984, 566; NStZ-RR 1997, 331, 332).

Entscheidungstenor

1. Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Stendal vom 11. Juni 2003 wird mit der Maßgabe als unbegründet verworfen, daß der Teilfreispruch und die Anordnung des Verfalls des am 13. Juni 2002 sichergestellten Betrags von 2.300 Euro entfallen.

2. Der Beschwerdeführer hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen mehrerer Verstöße gegen das Waffengesetz zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt und ihn im übrigen freigesprochen. Außerdem hat es den Verfall eines am 13. Juni 2002 beim Angeklagten sichergestellten Betrags von 2.300 Euro und den Verfall von 4.444,76 Euro als Wertersatz angeordnet. Gegen dieses Urteil wendet sich der Angeklagte mit seiner Revision, mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechts rügt.

Das Rechtsmittel hat mit der Sachrüge nur den aus dem Beschlußtenor ersichtlichen geringen Teilerfolg; im übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

Der Generalbundesanwalt hat in seiner Antragschrift vom 29. September 2003 unter anderem ausgeführt:

„Der Ausspruch über den Verfall des Geldbetrags, der anlässlich der Tat II. 5 sichergestellt worden ist, hat keinen Bestand. Nach den Feststellungen des Urteils handelte es sich

hierbei um registrierte Geldscheine, die der verdeckt ermittelnde Polizeibeamte dem Angeklagten zur Bezahlung der Waffen ausgehändigt hatte (UA S. 21). Der Angeklagte konnte daran kein Eigentum erwerben, weil Verpflichtungs- und Erfüllungsgeschäft nach § 134 BGB nichtig waren. Dies hat der Bundesgerichtshof für das bei Rauschgiftgeschäften bezahlte Geld entschieden (BGHSt 31, 145, 148; BGHR StGB § 73 Anspruch 3). Nichts anderes kann im Fall der Abwicklung von illegalen Waffengeschäften wie im vorliegenden Fall gelten. Denn der Gesetzgeber wollte mit den Strafvorschriften im Waffengesetz wie im Betäubungsmittelgesetz jeglichen unerlaubten Handel mit Waffen bzw. Drogen unterbinden, sodass auch das Erfüllungsgeschäft bei solchen Geschäften nichtig ist (BGH NJW 54, 550). Der sichergestellte Geldbetrag in Höhe von 2300 Euro steht daher derjenigen Polizeibehörde zu, die ihn zur Verfügung gestellt hat, und ist an diese herauszugeben. Fehlerhaft ist auch der Freispruch im Tatkomplex II. 3/4, was den Angeklagten allerdings nicht beschwert. Ein Teilfreispruch kommt nicht in Betracht, wenn - wie hier - das gesamte Geschehen als eine Tat abgeurteilt wird. Der Anklagevorwurf hat sich in den Fällen 3 und 4 vollumfänglich als richtig erwiesen; das Landgericht hat lediglich eine andere rechtliche Beurteilung, Ideal- anstatt Realkonkurrenz, vorgenommen.“

Dem stimmt der Senat zu. Das Entfallenlassen des Teilfreispruchs erfolgt nur zur Klarstellung; denn ein Angeklagter darf nicht wegen desselben Tatgeschehens zugleich verurteilt und freigesprochen werden (vgl. hierzu BGH NStZ 1984, 566; NStZ-RR 1997, 331, 332; BGH, Urteil vom 24. Juli 1997 – 4 StR 222/97; Kuckein in KK 5. Aufl. § 352 Rdn. 6, § 353 Rdn. 16).