

HRRS-Nummer: HRRS 2018 Nr. 420

Bearbeiter: Karsten Gaede/Marc-Philipp Bittner

Zitiervorschlag: HRRS 2018 Nr. 420, Rn. X

BGH 4 StR 614/17 - Beschluss vom 13. März 2018 (LG Kaiserslautern)

Recht auf ein faires Verfahren (Tatprovokation bei Einsatz einer polizeilichen Vertrauensperson); Einziehung von Taterträgen bei Tätern und Teilnehmern (Herausgabe sichergestellter Geldbeträge an ermittelnde Polizeibehörde).

Art. 6 Abs. 1 EMRK; § 73 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

- 1. Eine Art. 6 Abs. 1 EMRK verletzende Tatprovokation liegt nicht schon dann vor, wenn eine polizeiliche Vertrauensperson den Betroffenen ohne weiter gehende Einwirkung lediglich darauf anspricht, ob dieser Betäubungsmittel beschaffen könne**
- 2. Keinen Bestand haben kann die Anordnung des Verfalls, wenn es sich um Geldscheine handelt, die ein verdeckt ermittelnder Polizeibeamter zur Bezahlung eines Tatverdächtigen mit sich führt. Der sichergestellte Geldbetrag steht in solchen Fällen derjenigen Polizeibehörde zu, die ihn zur Verfügung gestellt hat, und ist an diese herauszugeben. An dieser Rechtslage hat sich durch die Neufassung des § 73 StGB durch das Gesetz vom 13. April 2017 nichts geändert.**

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Kaiserslautern vom 22. September 2017
 - a) im Ausspruch über die Einziehung von sichergestellten Betäubungsmitteln dahin ergänzt und neu gefasst, dass 283,6 Gramm und 18,69 Kilogramm getrocknetes Amphetamin, 489,3 Gramm Haschisch und 490,6 Gramm Marihuana eingezogen werden,
 - b) mit den Feststellungen aufgehoben, soweit der Verfall von 52.500 Euro angeordnet worden ist; die Anordnung entfällt,
 - c) dahin klargelegt, dass die Anordnung des Verfalls von Wertersatz in Höhe von 4.400 Euro durch die Anordnung der Einziehung des Wertes des Tatertrags in Höhe von 4.400 Euro ersetzt wird.
2. Die weiter gehende Revision des Angeklagten wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt und einen Verfall in Höhe von 52.500 Euro sowie einen Verfall von Wertersatz in Höhe von 4.400 Euro angeordnet. Des Weiteren hat es die Einziehung der „am 10.03.2017 und am 17.03.2017 sichergestellten Betäubungsmittel mit Verpackung“ und von zwei näher bezeichneten Mobilfunkgeräten angeordnet. 1

Mit seiner Revision rügt der Angeklagte die Verletzung sachlichen Rechts. Das Rechtsmittel hat nur den aus der Beschlussformel ersichtlichen geringfügigen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO. 2

1. Die Nachprüfung des Urteils hat zum Schuld- und zum Strafausspruch keinen Rechtsfehler ergeben. 3

Ein Verfahrenshindernis besteht nicht. Es fehlt bereits an den Voraussetzungen für eine Art. 6 Abs. 1 EMRK verletzende Tatprovokation. Eine solche liegt nicht schon dann vor, wenn - wie hier - eine polizeiliche Vertrauensperson den Betroffenen ohne weiter gehende Einwirkung lediglich darauf anspricht, ob dieser Betäubungsmittel beschaffen könne (BGH, Urteil vom 7. Dezember 2017 - 1 StR 320/17, Rn. 17 mwN; Beschluss 4

vom 28. Februar 2018 - 4 StR 640/17). Nach den umfassend geständigen Angaben des Angeklagten kannte er Personen, die größere Mengen Betäubungsmittel liefern konnten, und bot der Vertrauensperson, die Interesse an größeren Mengen Amphetamin bekundet hatte, die Lieferung von Amphetamin, Haschisch und Marihuana in einer Größenordnung von 30 bis 50 Kilogramm von sich aus an.

Im Rahmen der Strafzumessung hat das Landgericht strafmildernd „besonders“ berücksichtigt, dass es sich bei der Tat um ein von der Polizei veranlasstes und überwachtes Geschäft handelte, und damit deutlich gemacht, dass es diesen Umstand im Blick gehabt hat. 5

2. Keinen Bestand haben kann dagegen die Anordnung des Verfalls der am 17. März 2017 sichergestellten 52.500 Euro. Nach dem Gesamtzusammenhang der Feststellungen des Urteils handelte es sich hierbei um Geldscheine, die der verdeckt ermittelnde Polizeibeamte zur Bezahlung des Amphetamins mit sich führte (UA S. 12). Der sichergestellte Geldbetrag in Höhe von 52.500 Euro steht daher derjenigen Polizeibehörde zu, die ihn zur Verfügung gestellt hat, und ist an diese herauszugeben (BGH, Urteil vom 4. November 1982 - 4 StR 451/82, BGHSt 31, 145, 148; Beschlüsse vom 29. November 1994 - 4 StR 632/94, BGHR StGB § 73 Anspruch 3; und vom 7. Januar 2004 - 4 StR 415/03, StraFo 2004, 215). An dieser Rechtslage hat sich durch die Neufassung des § 73 StGB durch das Gesetz vom 13. April 2017 (BGBl. I S. 872) nichts geändert. 6

3. Die Anordnung des Verfalls von Wertersatz in Höhe von 4.400 Euro ist in die Einziehung des Wertes des Tatertrags in dieser Höhe abzuändern. Nach der Übergangsvorschrift in Art. 316h Satz 1 EGStGB kommen die Vorschriften des Gesetzes zur Reform der strafrechtlichen Vermögensabschöpfung vom 13. April 2017 zur Anwendung, weil das Urteil nach dem 1. Juli 2017 ergangen ist. 7

4. Der Senat hat die Einziehungsentscheidung hinsichtlich der Betäubungsmittel, deren Art und Menge sich aus den Urteilsgründen eindeutig ergibt, präzisiert (vgl. BGH, Beschlüsse vom 13. September 2016 - 4 StR 370/16; und vom 20. Dezember 2016 - 4 StR 484/16). 8