



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 217/06

vom
23. Juni 2006
in der Strafsache
gegen

wegen unerlaubten bandenmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln
in nicht geringer Menge

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat auf Antrag des Generalbundesanwalts und nach Anhörung des Beschwerdeführers am 23. Juni 2006 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Bonn vom 24. Februar 2006
 - a) im Schuldspruch in den Fällen 1 bis 8 der Urteilsgründe (Taten im Mai und Juni 2004) dahin geändert, dass der Angeklagte insoweit jeweils der Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig ist;
 - b) im Strafausspruch über die Einzelstrafen in den Fällen 1 bis 8 sowie im Ausspruch über die Gesamtstrafe mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben;
 - c) in der Liste der angewendeten Vorschriften um die Vorschriften § 29 a Abs. 1 Nr. 2, § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG, § 52 StGB ergänzt.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. 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:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen bandenmäßigen Handel-treibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in elf Fällen zu Einzel-strafen von jeweils sechs Jahren und zur Gesamtstrafe von acht Jahren verur-teilt und den Verfall von Wertersatz in Höhe von 38.500 Euro angeordnet. Die Revision des Angeklagten hat mit der Sachrüge in dem aus der Beschlussfor-mel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.
- 2
 1. Nach den Feststellungen des Landgerichts ließ der Angeklagte im Zeitraum von Mai bis Juli 2004 in insgesamt elf Fällen jeweils mindestens 100 Gramm Heroingemisch mit einem Wirkstoffgehalt von mindestens 30 % aus den Niederlanden nach Deutschland bringen, um es in B. gewinnbrin-gend zu verkaufen. Er wirkte dabei mit der gesondert verfolgten H., die das Rauschgift für den Angeklagten absetzte, und wechselnden als Kuriere einge-setzten Personen zusammen. Zu einem nicht näher festgestellten Zeitpunkt verabredete er mit H. und der gesondert verfolgten J., dass letztere zukünftig regelmäßig entsprechende Kurierfahrten für den Angeklagten durchführen solle. Ab Juli 2004 bestand insoweit eine "feste Struktur"; die drei für den Monat Juli festgestellten Kurierfahrten wurden jeweils von J. durchgeführt. Zu den Kurieren zählten im Übrigen eine nicht näher bekannte "K." sowie ein "R." sowie weitere unbekannte Personen; ob und wann diese Personen Fahrten im Mai und Juni 2004 durchführten, ist nicht festgestellt.
- 3
 2. Diese Feststellungen tragen die Verurteilung wegen bandenmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in den Fällen 1 bis 8 (Taten im Mai und Juni 2004) nicht, weil für diesen Zeitraum das Bestehen einer Bande im Sinne von § 30 a Abs. 1 BtMG nicht festgestellt ist.

- 4 a) Eine Bande ist ein Zusammenschluss von mindestens drei Personen mit dem Ziel, künftig für eine gewisse Dauer im gemeinsamen Zusammenwirken eine Mehrzahl von selbständigen Straftaten des jeweils im Gesetz genannten Deliktstyps zu begehen (vgl. BGHSt 46, 321, 325 ff.; BGHR BtMG § 30 a Bande 10; BGH, Urt. vom 9. Dezember 2004 - 4 StR 164/04; st. Rspr.; vgl. auch Tröndle/Fischer StGB 53. Aufl. § 244 Rdn. 18 f. m.w.N.). Es reicht nicht aus, dass lediglich zwei Personen durch eine solche Verabredung verbunden sind und für die Begehung der Einzeltaten jeweils unterschiedliche, in die Bandenabrede nicht einbezogene Dritte gewinnen. Zwar setzt das Bestehen einer Bande keine Mittäterschaft zwischen den (mindestens) drei Tatbeteiligten voraus; die Bande ist keine besondere oder "gesteigerte" Form der (Mit-)Täterschaft (vgl. Tröndle/Fischer aaO Rdn. 18). Bandenmitgliedschaft setzt aber stets voraus, dass der jeweilige Täter oder Teilnehmer in die Bandenabrede einbezogen ist; das gilt auch dann, wenn er an einzelnen der Bandentaten nicht beteiligt ist.
- 5 b) Vorliegend sind diese Voraussetzungen nur für den Tatzeitraum Juli 2004 festgestellt; in dem es auf Grund der Bandenabrede zwischen dem Angeklagten, H. und J. zu drei Einfuhrfahrten kam. Für die vorangehenden acht Taten im Zeitraum Mai und Juni 2004 ist dagegen eine absprachegemäße dauerhafte Zusammenarbeit nur zwischen dem Angeklagten und H. belegt. Die Feststellungen lassen offen, wie viele und welche Kuriere angeworben wurden, ob sie jeweils nur eine oder mehrere Fahrten unternahmen und ob zwischen ihnen und dem Angeklagten sowie H. eine Bandenabrede bestand. Die Verurteilung wegen bandenmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge hat daher in diesen Fällen keinen Bestand.
- 6 c) Der Senat schließt aus, dass insoweit noch weitergehende Feststellungen möglich sind; er hat daher den Schuldspruch geändert. Da der Tatbe-

stand der Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG) von dem des nicht bandenmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 29 a Abs. 1 Nr. 2 BtMG) nicht verdrängt wird (vgl. BGHR BtMG § 30 a Bande 8; BGH, Urt. vom 1. März 2005 - 5 StR 499/04), stehen diese Taten in Tateinheit.

7 Die Änderung des Schuldspruchs führt insoweit zur Aufhebung der Aussprüche über die Einzelstrafen in diesen Fällen sowie der Gesamtstrafe mit den zugehörigen Feststellungen.

8 3. Hinsichtlich der Taten 9 bis 11 begegnen weder der Schuldspruch noch die Strafaussprüche über die Einzelstrafen rechtlichen Bedenken. Auch die Anordnung des Wertersatzverfalls ist rechtsfehlerfrei und kann bestehen bleiben.

Rissing-van Saan

Rothfuß

Fischer

Roggenbuck

Appl