



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

2 StR 153/11

vom  
9. Juni 2011  
in der Strafsache  
gegen

- 1.
- 2.
- 3.

wegen schweren Bandendiebstahls u. a.

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und der Beschwerdeführer am 9. Juni 2011 gemäß §§ 349 Abs. 2 und 4, 357 StPO beschlossen:

1. Auf die Revisionen der Angeklagten S. , K. und D. P. wird
  - a) das Urteil des Landgerichts Köln vom 30. November 2010, soweit es diese Angeklagten und den nichtrevidierenden Mitangeklagten J. betrifft, in den Fällen II. 1. und II. 2. der Urteilsgründe sowie jeweils im Gesamtstrafenausspruch mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben,
  - b) die Sache im Umfang der Aufhebung an eine andere Strafkammer des Landgerichts zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, zurückverwiesen.
2. Die weitergehenden Revisionen der Angeklagten werden als unbegründet verworfen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten S. wegen schweren Bandendiebstahls in neun Fällen, versuchten schweren Bandendiebstahls in sieben Fällen und unerlaubten Besitzens einer halbautomatischen Kurzwaffe zum Ver-

schießen von Patronenmunition, den Angeklagten K. wegen schweren Bandendiebstahls in neun Fällen und versuchten schweren Bandendiebstahls in sieben Fällen, den Angeklagten D. P. wegen schweren Bandendiebstahls in acht Fällen, versuchten schweren Bandendiebstahls in sieben Fällen und Beihilfe zum Diebstahl sowie den nicht revidierenden Mitangeklagten J. wegen schweren Bandendiebstahls in acht Fällen und versuchten schweren Bandendiebstahls in sieben Fällen zu Gesamtfreiheitsstrafen zwischen drei Jahren und neun Monaten und vier Jahren und neun Monaten verurteilt. Die Revisionen der Angeklagten haben in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang aufgrund der Sachrüge Erfolg; ansonsten sind sie offensichtlich unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

2            1. Die Verurteilung wegen schweren Bandendiebstahls in den Fällen II. 1. und II. 2. hält einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Die Beweiswürdigung, aufgrund deren das Landgericht in diesen Fällen vom Vorliegen einer zumindest stillschweigenden Bandenabrede ausgegangen ist, ist lückenhaft und insoweit nicht frei von Rechtsfehlern.

3            Die Strafkammer hat ihre Überzeugung von einer bandenmäßigen Begehung im Wesentlichen auf den Umstand gestützt, dass die Begehungsweise aller Taten, wegen derer es zu einer Verurteilung gekommen ist, identisch gewesen sei, und hat es deshalb ausgeschlossen, dass jede einzelne jeweils aus neuem Entschluss heraus begangen worden sein könne. Dabei hat sie - abgesehen davon, dass die gleichartige Begehung von Taten es jedenfalls nicht von vornherein und in jedem Fall ausschließt, dass einzelne Taten auf einem autonomen Entschluss beruhen - außer Betracht gelassen, dass es sich bei den am 3. Oktober 2007 bzw. 20. Januar 2008 begangenen Taten II. 1. und II. 2. um Einbruchdiebstähle handelt, die mehr als ein Jahr und neun Monate vor der eigentlichen, im September 2009 begangenen und bis Februar 2010

reichenden Tatserie durchgeführt worden sind. Bei dieser Sachlage hätte sich das Landgericht mit der Frage auseinandersetzen müssen, ob nicht angesichts dieser erheblichen zeitlichen Abstände zu der späteren Tatserie, die jedenfalls ab September 2009 die Annahme einer bandenmäßigen Begehung trägt, von Straftaten auszugehen ist, die womöglich noch nicht auf eine bandenmäßige Abrede zurückgeführt werden können. Hinzu kommt, dass diese Taten ihrerseits in einem zeitlichen Abstand von drei Monaten begangen worden sind, so dass es insoweit auch nicht auf der Hand liegt, dass sie auf einer eigenständigen Bandenabrede aus dem Jahre 2007 beruhen, die womöglich lediglich in zwei Fällen umgesetzt worden ist, bevor es im Jahre 2009 eine neue bzw. wiederaufgenommene Bandenabrede gegeben hat. Auch mit diesem Umstand hätte sich das Landgericht auseinandersetzen müssen.

- 4            Auf dem aufgezeigten Rechtsfehler beruht die angefochtene Entscheidung. Es lässt sich nicht ausschließen, dass das Landgericht bei Berücksichtigung dieser Umstände nicht vom Vorliegen einer Bandenabrede ausgegangen wäre. Dies führt zur Aufhebung der genannten Verurteilung in den Fällen II. 1. und II. 2., auch wenn die Voraussetzungen für eine Verurteilung wegen Diebstahls in einem besonders schweren Fall rechtsfehlerfrei festgestellt sind. Der Senat kann nicht ausschließen, dass sich in einer neuen Hauptverhandlung Feststellungen im Hinblick auf eine Bandenabrede treffen lassen. Die Aufhebung erstreckt sich gem. § 357 StPO auch auf den nichtrevidierenden Angeklagten J.            , der nach den Urteilsfeststellungen an der Bandenabrede in den Fällen II. 1. und II. 2. beteiligt war.

- 5                    2. Die Aufhebung der Verurteilung in den Fällen II. 1. und II. 2. der Urteilsgründe führt zum Wegfall der dazugehörigen Einzelstrafen sowie des jeweiligen Gesamtstrafenausspruchs.

Fischer

Appl

Schmitt

Krehl

Ott