



5 StR 336/00

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

vom 10. Oktober 2000
in der Strafsache
gegen

wegen unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer
Menge u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 10. Oktober 2000 beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts Chemnitz vom 2. Februar 2000 werden
 - a) die Verfolgung mit Zustimmung des Generalbundesanwalts nach § 154a Abs. 1 und 2 StPO in der Weise beschränkt, daß der Teilvorwurf entfällt, der Angeklagte habe als Mitglied einer Bande gehandelt,
 - b) das genannte Urteil im Ausspruch aller Strafen mit den zugehörigen Feststellungen nach § 349 Abs. 4 StPO aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird nach § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.
3. Der Angeklagte ist damit schuldig der unerlaubten Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, jeweils in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen.
4. 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.

G r ü n d e

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen bandenmäßiger unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, jeweils in Tateinheit mit bandenmäßigem unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von neun Jahren verurteilt und den Pkw des Angeklagten eingezogen. Gegen dieses Urteil wendet sich der Angeklagte mit der Sachrüge. Das Rechtsmittel hat insoweit Erfolg, als der Senat, der Anregung des Generalbundesanwalts folgend, das bandenmäßige Handeln des Angeklagten von der Strafverfolgung ausnimmt und in der Folge den gesamten Strafausspruch aufhebt. Soweit die Revision darüber hinausgeht, ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

Der Generalbundesanwalt hat zutreffend ausgeführt:

„I. Das Landgericht hat die Verurteilung des Angeklagten als Mitglied einer Bande auf den Zusammenschluß zwischen ihm und dem Zeugen R gestützt und damit ersichtlich auf die bisherige ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs abgehoben (UA S. 14). Der als „O“ identifizierte Lieferant des Angeklagten und seines Mittäters hat nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils lediglich beim Verkauf der Betäubungsmittel mitgewirkt; sein Interesse und sein Wille beschränken sich auf diese Veräußerung, so daß er als - weiteres - Bandenmitglied ebensowenig in Betracht kommt wie als Mittäter der Einfuhr (vgl. dazu Weber, BtMG § 29 Rdnr. 343; Franke/Wienroeder, BtMG § 29 Rdnr. 85).

Die Anregung, die Strafverfolgung gemäß § 154a Abs. 2 StPO zu beschränken, soweit der Angeklagte jeweils als Mitglied einer Bande i. S. von § 30a Abs. 1 BtMG verurteilt wurde, und die schon jetzt

insoweit erteilte Zustimmung beruht auf dem vom 4. Strafsenat mit Beschluß vom 14. März 2000 (- 4 StR 284/99 -) in Gang gesetzten Anfrageverfahren i. S. von § 132 Abs. 3 Satz 1 GVG zu der Frage, ob der Begriff der Bande voraussetzt, daß sich - in Abweichung von der bisherigen ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs - mehr als zwei Personen mit dem ernsthaften Willen zusammengeschlossen haben, künftig für eine gewisse Dauer mehrere selbständige im Einzelnen noch ungewisse Straftaten zu begehen. Der 5. Strafsenat hat in seinem Antwortbeschluß vom 4. April 2000 (- 5 ARs 20/00 -) bereits ausgesprochen, der beabsichtigten Entscheidung des 4. Strafsenats nicht entgegenzutreten zu wollen. Der 1. Strafsenat hat in seinem entsprechenden Beschluß vom 27. Juni 2000 (- 1 ARs 6/00 -) ausgesprochen, er halte an seiner bisherigen Rechtsprechung fest, die der vom 4. Strafsenat beabsichtigten Entscheidung entgegenstehe.

Zur Entscheidung der Rechtsfrage ist nunmehr gemäß § 132 Abs. 2 GVG der Große Senat für Strafsachen des Bundesgerichtshofs berufen. Dessen Entscheidung kann indessen im vorliegenden Fall schon wegen des für Haftsachen in besonderer Weise geltenden Beschleunigungsgebotes nicht abgewartet werden.

II. ... Die Beschränkung der Strafverfolgung gemäß § 154a Abs. 2 StPO hat eine Änderung des Schuldspruchs zur Folge.

Auch der Rechtsfolgenausspruch kann - mit Ausnahme der Entscheidung über die Einziehung des dem Angeklagten gehörenden Pkw's - nicht bestehen bleiben.

Auch wenn sich die Strafkammer bei der Festsetzung der Einzelstrafen möglicherweise eher an der Ober- als an der Untergrenze des zur Verfügung stehenden Strafrahmens orientiert hat, kann nicht mit letzter Sicherheit ausgeschlossen werden, daß die Fest-

setzung der Rechtsfolgen auch von dem deutlich erhöhten Mindestmaß der Freiheitsstrafe nach § 30a Abs. 1 BtMG beeinflusst worden ist. Dies gilt auch unter Berücksichtigung der nur maßvollen Erhöhung der Einsatzstrafe. Die Anordnung über die Einziehung des vom Angeklagten gehörenden Pkw's bleibt davon unberührt.“

Der neue Tatrichter wird Gelegenheit haben, bei der Strafbemessung den Wert des eingezogenen Pkw in Bedacht zu nehmen (vgl. BGHR StGB § 46 Abs. 1 – Schuldausgleich 6 m.N.).

Harms

Häger

Basdorf

Raum

Brause