



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

1 StR 531/12

vom
5. Dezember 2012
in der Strafsache
gegen

wegen banden- und gewerbsmäßigen Betruges

Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 5. Dezember 2012 beschlossen:

Die Revision des Angeklagten gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 30. April 2012 wird als unbegründet verworfen, da die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben hat (§ 349 Abs. 2 StPO).

Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

Ergänzend bemerkt der Senat zu zwei der mit der Revision des Angeklagten, der wegen gewerbsmäßigen Bandenbetruges in 36 Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und sechs Monaten verurteilt worden ist, erhobenen Verfahrensrügen:

I.

Die Rüge der Verletzung einer rechtsstaats- und konventionswidrigen Verletzung des Beschleunigungsgebots (Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK, Art. 2 Abs. 1, Art. 20 Abs. 3 GG) bleibt im Ergebnis ohne Erfolg. Dabei kann der Senat offen lassen, ob es für die Zulässigkeit einer solchen Rüge nicht nur der - hier erfolgten - Erhebung einer Verzögerungsrüge (§ 198 Abs. 3 Satz 1 i.V.m. § 199 Abs. 1 GVG) bedarf, sondern diese in einem engen zeitlichen Zusammenhang mit dem Eintreten des in § 198 Abs. 3 Satz 2 GVG bezeichneten Umstandes, der Besorgnis eines nicht zeitlich angemessenen Abschlusses des

Verfahrens, geltend gemacht werden muss. Denn die Rüge ist jedenfalls un begründet.

1. Die Revision stützt die Behauptung der Verletzung des Beschleunigungsgebots auf mehrere Umstände.

Sie beanstandet einen zu großen zeitlichen Abstand zwischen der am 2. März 2011 bei dem Landgericht eingegangenen Anklage und dem Eröffnungsbeschluss am 31. Mai 2011 sowie zwischen der Ladung des Angeklagten am 4. Juli 2011 und der nach einer zwischenzeitlichen Aussetzung am 18. Oktober 2011 erneut begonnenen Hauptverhandlung. Die von der Kammer am 16. August 2011, dem vorgesehenen ersten Termin zur Hauptverhandlung, beschlossene Aussetzung war erforderlich geworden, weil der lediglich gebrochen deutsch sprechende Angeklagte zunächst keine englische Übersetzung der Anklageschrift erhalten hatte. In der späten Veranlassung der Übersetzung sieht die Revision unter dem Aspekt der nicht unverzüglichen Vornahme notwendiger Verfahrenshandlungen einen weiteren Grund einer rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung. Zudem beanstandet die Revision eine unzureichende Terminierungspraxis der Strafkammer und verweist auf eine aus ihrer Sicht unzureichende Anzahl von Verhandlungstagen pro Woche sowie auf eine nicht genügende Verhandlungsdauer pro Sitzungstag.

2. Eine mit dem Rechtsstaatsprinzip unvereinbare Verfahrensverzögerung ergibt sich weder aus den von der Revision ausgeführten Gesichtspunkten noch stützt der mit der Rüge vorgetragene Verfahrensablauf insgesamt einen solchen Verstoß.

Zwar fordert das Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG) ebenso wie das Gebot aus Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK eine Erledigung des

Strafverfahrens in einer angemessenen Zeitspanne (BVerfGE 63, 45, 69). Allerdings führt nicht jede im Strafprozess vorkommende Verzögerung zu einer Verletzung des Beschleunigungsgebots im Sinne einer rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung. Eine solche liegt vielmehr erst bei von den Strafverfolgungsorganen zu verantwortenden erheblichen Verzögerungen vor (BVerfG, 1. Kammer des 2. Senats, Beschluss vom 25. September 2012 - 2 BvR 2819/11 - juris Rn. 4 mwN). Ob eine derartige erhebliche Verzögerung vorliegt, bemisst sich nach einer auf die Verhältnisse des konkreten Einzelfalles bezogenen Gesamtwürdigung. Innerhalb dieser sind vor allem die durch Verhalten der Justizorgane eingetretene Verzögerungen, die Gesamtdauer des Verfahrens, die Schwere des Tatvorwurfs, der Umfang und die Schwierigkeit des Prozessstoffs sowie das Ausmaß der mit dem Andauern des Verfahrens für den Betroffenen verbundenen Belastungen zu berücksichtigen. Im Rahmen der Gesamtwürdigung sind die vorgenannten Aspekte einzelfallbezogen gegeneinander abzugrenzen. Verfahrensverzögerungen, die durch den Beschuldigten (bzw. Angeklagten) oder seine Verteidigung verursacht worden sind, können für die Begründung einer Verfahrensverzögerung selbst dann nicht herangezogen werden, wenn es sich um zulässiges Prozessverhalten handelt (BVerfG aaO wiederum mwN; Esser in Löwe/Rosenberg, StPO, 26. Aufl., Band 11, Art. 6 EMRK/Art. 14 IPBPR Rn. 332).

a) Bei Anlegung dieses Maßstabs liegt eine rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung nicht vor. Weder die Gesamtdauer des Verfahrens seit Kenntnis des Angeklagten von der Durchführung von Ermittlungen gegen ihn (siehe Esser aaO, Art. 6 EMRK/Art. 14 IPBPR Rn. 336 mwN) noch die Dauer des gerichtlichen Verfahrens allein sind unter Berücksichtigung der tatsächlichen Schwierigkeit des Verfahrensgegenstandes wegen der Einbindung zahlreicher unter Alias-Namen auftretender Personen auf Täterseite im Hinblick auf

die Zuordnung von einzelnen straftatbestandsrelevanten Verhaltensweisen zu dem Angeklagten als übermäßig lang zu bewerten. Zudem beruht die Dauer des Verfahrens auch auf - allerdings zulässigem - Verhalten der Verteidigung. Wie in der Gegenerklärung der Staatsanwaltschaft unter Bezugnahme auf eine Haftfortdauerentscheidung der Strafkammer vom 17. Februar 2012 ausgeführt wird, war der Abschluss des Verfahrens seitens des Tatgerichts bereits für den 28. November 2011 in Aussicht genommen worden. Die tatsächliche Fortführung des Erkenntnisverfahrens bis Ende April 2012 beruht zu einem wesentlichen Teil darauf, dass die Verteidigung in der Hauptverhandlung vom 28. November 2011 zahlreiche Beweisanträge und Beweisermittlungsanträge gestellt hat. Erst auf diese Anträge hin sind umfangreiche weitere Beweiserhebungen erfolgt. Die tatsächlichen Umstände, an die die entsprechenden Anträge anknüpfen, haben sich im Schwerpunkt jedoch nicht erst in der Hauptverhandlung vom 28. November 2011 ergeben. Ein Teil der Beweis- und Beweisermittlungsanträge bezog sich vielmehr auf die Inhalte der Aussagen von Zeugen, die bereits in den Hauptverhandlungsterminen am 2. und 26. Oktober 2011 sowie am 8. November 2011 gehört worden waren. Die Verteidigung mag zwar prozessual nicht verpflichtet sein, weitere Beweiserhebungen unverzüglich, nachdem sich aus ihrer Sicht eine Notwendigkeit dafür ergeben hat, anzuregen oder zu beantragen. Wartet sie jedoch - zulässig - mit einem solchen Begehren ab, obwohl sie damit an bereits zeitlich früher erhobene Beweise anknüpft, begründet eine dadurch bewirkte Verlängerung der Gesamtdauer des Verfahrens nach dem im vorstehenden Absatz genannten Maßstab der rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung eine solche nicht.

b) Die Notwendigkeit der Aussetzung des Verfahrens durch Beschluss der Strafkammer vom 16. August 2011 und der Anberaumung des Neubeginns der Hauptverhandlung auf den 18. Oktober 2011 wegen der zuvor fehlenden

Übersetzung der Anklageschrift führt bei der gebotenen Gesamtwürdigung ebenfalls nicht zu einer rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung. Bei der Bewertung dieses Umstandes ist nämlich zu berücksichtigen, dass der Angeklagte und sein Verteidiger in dem Termin zur Verkündung des angepassten Haftbefehls durch die Kammervorsitzende auf die Übersetzung des Haftbefehls ins Englische verzichtet hatten und auf das Fehlen der Übersetzung der Anklage erst in einem Schriftsatz gegenüber dem im Rahmen der Überprüfung der Haftfortdauerentscheidung mit der Sache befassten Oberlandesgericht München hingewiesen hatten. Angesichts dessen hat das Versäumnis der Strafkammer, die Anklage rechtzeitig vor dem (erstmaligen) Beginn der Hauptverhandlung am 16. August 2011 übersetzen zu lassen, kein so großes Gewicht, um darauf eine rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung im Hinblick auf den späteren Beginn der Hauptverhandlung zu stützen.

c) Soweit die Revision die Verfahrensverzögerung auf eine unzureichende Terminierungspraxis des Tatgerichts stützen will, dringt sie damit ebenfalls nicht durch. Sie verkennt, dass die für die Einhaltung des (besonderen) Beschleunigungsgebots in Untersuchungshaft sachen geltenden Maßstäbe für die Häufigkeit und die Dauer der Hauptverhandlungstermine nicht ohne weiteres für die Beurteilung der rechtsstaatswidrigen Verfahrensverzögerung zur Anwendung kommen. Angesichts des sowohl im Völkerrecht (Art. 5 EMRK; Art. 9 IPBPR) als auch im deutschen Verfassungsrecht (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. Art. 104 GG) hervorgehobenen Schutzes der Freiheit der Person gelten für die zeitliche Angemessenheit der Dauer der Freiheitsentziehung aufgrund Untersuchungshaft strengere Maßstäbe als für die Angemessenheit der Erledigung des Verfahrens insgesamt (vgl. Esser aaO, Art. 6 EMRK/Art. 14 IPBPR Rn. 313). Die von der Revision zutreffend vorgetragenen tatsächlichen Gegebenheiten über die Anzahl der Verhandlungstage sowie die Länge der jeweiligen Verhand-

lungsdauer pro Sitzungstag zeigen vor dem Hintergrund des für die Beurteilung der Angemessenheit der Verfahrensdauer insgesamt geltenden Maßstabs keine Umstände auf, aus denen sich eine zu kompensierende rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung ergibt.

d) Auch aus der Gesamtdauer des Verfahrens, nachdem dem Angeklagten der gegen ihn erhobene Vorwurf erstmals am 14. September 2010 eröffnet worden ist, ergibt sich bei Vornahme der gebotenen Gesamtbetrachtung aus den vorstehenden Gründen (I.2.a-c) keine der Kompensation bedürftige rechtsstaatswidrige Verfahrensverzögerung.

II.

Die Rüge der Verletzung von § 244 Abs. 6 StPO bleibt ebenfalls ohne Erfolg.

1. Die Revision beanstandet in diesem Zusammenhang, die Strafkammer sei einem Beweisantrag auf Inaugenscheinnahme des Einreisevisums des Angeklagten und des darauf befindlichen Einreisestempels nicht nachgekommen, habe diesen Antrag aber auch nicht abgelehnt oder sich sonst zu ihm verhalten. Mit dem Beweisantrag sollte bewiesen werden, dass der Angeklagte erst am 5. September 2009 (wieder) nach Deutschland eingereist sei. Daraus sollte der Schluss gezogen werden, er könne mangels Aufenthalts in Deutschland nicht an zwei im Juli 2009 erfolgten Geldübergaben in Berlin und München als Empfänger des ihm von der Zeugin M. übergebenen Geldes beteiligt gewesen sein.

2. Das Tatgericht hat den vorstehend genannten Beweisantrag nicht durch einen von § 244 Abs. 6 StPO an sich geforderten Beschluss abgelehnt,

ist dem Antrag aber auch nicht durch Erhebung des dort genannten Beweismittels, der Augenscheinnahme des Visums und des Einreisestempels nachgekommen. Der Senat braucht nicht zu entscheiden, ob das Unterbleiben des Ablehnungsbeschlusses sich als Verletzung von § 244 Abs. 6 StPO darstellt oder ob es eines solchen Beschlusses vorliegend nicht bedurfte. Denn das angefochtene Urteil beruht nicht auf dem Unterbleiben des Ablehnungsbeschlusses.

a) Ausweislich der Urteilsgründe, auf die der Senat wegen der zugleich erhobenen allgemeinen Sachrüge zurückgreifen kann, hat das Tatgericht ausdrücklich die Einreise des Angeklagten in das Bundesgebiet über den Flughafen Frankfurt am 5. September 2009 mit einem entsprechenden Visum festgestellt. Die Strafkammer hat diese Feststellung ohne Rechtsfehler auf die entsprechende Einlassung des Angeklagten gestützt, der angegeben hatte, an dem genannten Tag via Frankfurt nach Deutschland eingereist zu sein.

Da die von der Verteidigung unter Beweis gestellte Tatsache von der Strafkammer auf dieser Grundlage festgestellt worden ist, kann es bereits an einem Verstoß gegen § 244 Abs. 6 StPO fehlen. Es ist in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Hinblick auf den Umgang mit Beweisanträgen anerkannt, dass die Tatgerichte unter bestimmten Voraussetzungen im Einzelfall berechtigt sind, einen Beweisantrag durch die Erhebung des Beweises mit einem anderen Beweismittel als das im Antrag genannte zu erledigen (etwa BGH, Urteil vom 12. März 1969 - 2 StR 33/69, BGHSt 22, 347, 349; BGH, Urteil vom 17. September 1982 - 2 StR 139/82, NStZ 1983, 86; BGH, Beschluss vom 30. April 2008 - 2 StR 132/08, NStZ 2008, 529; kritisch gegenüber einem solchen Austausch des Beweismittels Becker in Löwe/Rosenberg, StPO, 26. Aufl., Band 6/1, § 244 Rn. 145). Erfolgt zulässigerweise eine solche Art der Erledi-

gung des Beweisantrags durch Austausch des Beweismittels, ist gelegentlich angenommen worden, es bedürfe dann auch keines Beschlusses über die Ablehnung des auf die Beweiserhebung mit einem anderen Beweismittel gerichteten Beweisantrags (BGH, Beschluss vom 30. April 2008 - 2 StR 132/08, NStZ 2008, 529). Ob diese Rechtsprechung auch dann zur Anwendung gelangen kann, - wofür vieles spricht (vgl. zu solchen Gründen insgesamt BGH, Beschluss vom 30. April 2008 - 2 StR 132/08, NStZ 2008, 529) - wenn das Tatgericht die mit dem Beweisantrag als zu beweisen bezeichnete Tatsache nicht auf ein anderes Beweismittel im engeren Sinne als das im Antrag aufgeführte, sondern auf die Einlassung des Angeklagten stützt, bedarf keiner Entscheidung.

b) Auf dem Unterbleiben eines Ablehnungsbeschlusses beruht das Urteil nicht. Die Strafkammer war berechtigt, dem auf Augenschein gerichteten Beweisantrag (§ 244 Abs. 5 Satz 1 StPO) nach Maßgabe der Amtsaufklärungspflicht mit anderen Beweismitteln nachzugehen, als dem von dem Antragsteller begehrten (Becker aaO, § 244 Rn. 146). Sie hat auf der Grundlage der Einlassung des Angeklagten genau die Tatsache festgestellt, die mit dem Beweisantrag bewiesen werden sollte, nämlich das Datum seiner legalen Einreise nach Deutschland am 5. September 2009 auf der Grundlage des ihm erteilten Visums. Angesichts dessen kann der Senat sicher ausschließen, dass der Antragsteller durch das Fehlen eines Ablehnungsbeschlusses, unterstellt ein solcher wäre erforderlich gewesen, in seiner Prozessführung beeinträchtigt worden ist und etwa wegen der Nichtbescheidung weitere Beweisanträge nicht gestellt hat. Selbst wenn der Angeklagte und sein Verteidiger wegen des Ausbleibens eines Ablehnungsbeschlusses im Unklaren darüber gewesen sein sollten, ob das Tatgericht das unter Beweis gestellte Einreisedatum seinem Urteil zugrunde legt, ist das Beruhen ausgeschlossen, gerade weil die behauptete Tat-

sache festgestellt worden ist. Insofern unterscheidet sich die vorliegende Konstellation erheblich von solchen, in denen bei bestehendem Ablehnungsgrund die den Beweisantrag ablehnende Entscheidung des Tatgerichts ausbleibt. Hier ist die Strafkammer gerade dem Beweis unter zulässigem Zugriff (vgl. § 244 Abs. 5 Satz 1 StPO) auf ein anderes Beweismittel nachgegangen.

Dass das Tatgericht aus der festgestellten legalen Einreise des Angeklagten am 5. September 2009 nicht den Schluss gezogen hat, der Angeklagte könne sich dann zuvor, insbesondere im Juli 2009, nicht in Deutschland aufgehalten haben, ist rechtsfehlerfrei und führt daher nicht zum Erfolg der Rüge.

Nack

Rothfuß

Jäger

Cirener

Radtke