

**HRRS-Nummer:** HRRS 2008 Nr. 931

**Bearbeiter:** Karsten Gaede

**Zitiervorschlag:** BGH HRRS 2008 Nr. 931, Rn. X

---

**BGH 4 StR 210/08 - Beschluss vom 29. Juli 2008 (LG Essen)**

**Unklare Urteilsfeststellungen zu eingestellten und abgeurteilten Taten (Begriff der Tat im prozessualen Sinne; unklarer Einstellungsbeschluss; Sperrwirkung); Geltung des Verschlechterungsverbot und Berücksichtigung einer zwischenzeitlichen unwirksamen Einstellung im Rahmen der Strafzumessung.**

**Art. 6 EMRK; Art. 103 Abs. 3 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; § 154 StPO; § 358 StPO**

**Leitsätze des Bearbeiters**

**1. Einzelfall der Aufhebung wegen einer ungenügenden Klarstellung, welche angeklagten Taten abgeurteilt und welche eingestellt worden sind.**

**2. In einem solchen Fall gilt das Verschlechterungsverbot zwar nur im Hinblick auf die (abgeurteilten) Taten. Das durch die - unwirksame - teilweise Einstellung des Verfahrens möglicherweise begründete Vertrauen des Angeklagten, dass weitere angeklagte Taten nicht verfolgt werden, wird aber bei der Strafzumessung mildernd zu berücksichtigen sein (vgl. BGHSt 37, 10, 14). Falls in der neuen Hauptverhandlung - möglicherweise aus Gründen der Fairness (vgl. BGH NSTZ 2001, 656, 657) - (wiederum) die teilweise Einstellung des Verfahrens in Betracht kommen sollte, müssen die eingestellten Taten eindeutig bezeichnet werden.**

**Entscheidungstenor**

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Essen vom 5. Februar 2008 mit den Feststellungen aufgehoben.

2. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

**Gründe**

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren verurteilt. Gegen dieses Urteil wendet sich der Angeklagte mit seiner Revision, mit der er die Verletzung materiellen Rechts rügt. Das Rechtsmittel hat Erfolg. 1

I.

Das Urteil hat keinen Bestand, weil unklar ist, welche der angeklagten Taten Gegenstand der Verurteilung sind. 2

1. Nach der unverändert zur Hauptverhandlung zugelassenen Anklage vom 2. März 2007 wird dem Angeklagten zur Last gelegt, im Zeitraum von März bis Dezember 2005 in H. und anderen Orten durch sechs selbständige Handlungen tateinheitlich Betäubungsmittel in nicht geringer Menge unerlaubt eingeführt und mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge unerlaubt Handel getrieben zu haben. Nach dem Anklagesatz transportierte der anderweitig Verfolgte Dieter Oswald K. im Auftrag des Angeklagten mit dem Pkw BMW, amtliches Kennzeichen, mindestens fünfmal wenigstens 5 kg Marihuana aus den Niederlanden nach Deutschland. Bei einer dieser Kurierfahrten führte er gleichzeitig 8 kg Haschisch ein. Entsprechend der Weisung des Angeklagten übergab er die eingeschmuggelten Betäubungsmittel nach seiner jeweiligen Rückkehr aus den Niederlanden dem anderweitig Verfolgten Thorsten W., der sie auf Anordnung des Angeklagten bei sich in seiner Wohnung in H. "bunkerte", umpackte und an ihm per Handy mitgeteilte Abnehmer aushändigte. Die letzte Lieferung von "10.0164" Gramm Marihuana wurde bei der Festnahme des K. sichergestellt, bevor sie an W. übergeben werden konnte. Bei der Durchsuchung der Wohnung des W. wurden erhebliche Mengen an Betäubungsmitteln sichergestellt, die W. im Auftrag des Angeklagten von anderen Lieferanten als K. im Oktober 2005 3

erhalten hatte.

Danach werden dem Angeklagten die Beteiligung an drei Einfuhrfahrten des K. mit mindestens 5 kg Marihuana, an einer mit mindestens 5 kg Marihuana und 8 kg Haschisch und an einer mit ca. 10 kg Marihuana und außerdem die Lagerung einer weiteren, nicht von K. gelieferten, bei W. sichergestellten Betäubungsmittel-Handelsmenge zur Last gelegt. 4

2. Im Hauptverhandlungstermin vom 5. Februar 2008 wurde - auf entsprechenden Antrag der Staatsanwaltschaft - durch Beschluss der Strafkammer "das Verfahren ... gem. § 154 II StPO vorläufig eingestellt, soweit dem Angeklagten mehr als 2 Taten zur Last gelegt worden sind". 5

3. In dem angefochtenen Urteil ist zum Gegenstand der Verurteilung des - geständigen - Angeklagten ausgeführt: 6

Der Angeklagte hatte Verbindung zu dem "Drogenhändler O. aus Holland" und stellte diesem den Dieter Oswald K. als "Fahrer für Drogengeschäfte" vor. K. sollte etwa alle zwei Wochen eine Fahrt durchführen. Der Angeklagte erhielt für die Vermittlung des K. 500 Euro. Sodann vermittelte der Angeklagte für O. den Thorsten W. als "Lagerhalter". Der Angeklagte sollte O. jeweils informieren, wenn sich keine Drogen mehr in der Wohnung des W. befanden und eine neue Lieferung zu erfolgen hatte. Für jede durchgeführte Fahrt sollte der Angeklagte 200 Euro erhalten. 7

Der Angeklagte informierte zweimal zu nicht näher feststellbaren Zeitpunkten den O., dass sich keine Drogen mehr in der Wohnung des W. befanden und veranlasste dadurch zwei zwischen März und Dezember 2005 durchgeführte Drogentransporte des K. . Dieser holte in den beiden Fällen Marihuana mit einem Gewicht von jeweils mindestens 3,5 kg mit seinem Pkw in den Niederlanden ab und gab es dann an W. weiter, was der Angeklagte wusste. Für jede der beiden Fahrten erhielt der Angeklagte auf Veranlassung des O. 200 Euro. Insgesamt transportierte K. mit dem Pkw, amtliches Kennzeichen , in der Zeit zwischen März und Dezember 2005 mindestens fünfmal wenigstens 3,5 kg Marihuana aus den Niederlanden nach Deutschland. Bei einer dieser Kurierfahrten führte er gleichzeitig 8 kg Haschisch ein. Nach seiner Rückkehr in Deutschland übergab er die eingeführten Betäubungsmittel an W., der sie in seiner Wohnung in H. "bunkerte" und an ihm per Handy mitgeteilte Abnehmer aushändigte. Eine letzte Lieferung des K. von 10.164 kg Marihuana wurde von der Polizei sichergestellt, bevor sie von ihm weitergegeben werden konnte. In einem Fall zahlte der Angeklagte 8 dem K. 750 Euro für den Drogentransport, die der Angeklagte von O. zurückerhielt. 8

In der rechtlichen Würdigung des angefochtenen Urteils ist ausgeführt, dass der Angeklagte sowohl den Fahrer K. als auch den "Lagerhalter" W. vermittelt und in zwei Fällen die Hintermänner in Holland telefonisch in Kenntnis gesetzt habe, dass kein Rauschgift mehr vorhanden sei und neues benötigt werde. Auf diese Weise habe er den erneuten Transport von Marihuana zum Zwecke des Verkaufs veranlasst. Er habe weiterhin in einem Fall dem Fahrer K. 750 Euro übergeben. Seine Tätigkeit sei eigennützig gewesen, da er dies getan habe, um für jede Fahrt die Zahlung einer bestimmten Geldsumme zu erhalten und um ebenso für die Vermittlung des Fahrers Geld zu bekommen. 9

4. Danach ist nicht zweifelsfrei, welche der angeklagten Taten eingestellt und welche abgeurteilt wurden. In Verbindung mit den Urteilsfeststellungen könnte allenfalls davon ausgegangen werden, dass das Verfahren jedenfalls im Hinblick auf die im Urteil nicht erwähnte sechste der angeklagten Taten (bei W. sichergestellte Betäubungsmittel, die dieser im Auftrag des Angeklagten von anderen Lieferanten als K. erhalten hatte) (vorläufig) eingestellt werden sollte. Dies ist aber aus dem Einstellungsbeschluss, der die Taten, hinsichtlich derer das Verfahren eingestellt werden soll, konkret bezeichnen muss (vgl. BGH NSTZ 1997, 249, 250; Beulke in Löwe/Rosenberg, StPO 26. Aufl. § 154 Rdn. 43), auch in Verbindung mit der Anklageschrift und dem Einstellungsantrag der Staatsanwaltschaft, nicht zu ersehen. Er entfaltet daher keine Sperrwirkung (vgl. BGH NSTZ 1981, 23; Beulke aaO § 154 Rdn. 52). 10

## II.

Die Sache muss deshalb im gesamten angeklagten Umfang erneut verhandelt und entschieden werden. Dabei gilt das Verschlechterungsverbot zwar nur im Hinblick auf zwei (abgeurteilte) Taten (vgl. Gössel in Löwe/Rosenberg, StPO 25. Aufl. § 331 Rdn. 11; Hanack in Löwe/Rosenberg aaO § 358 Rdn. 18, 22). Das durch die - unwirksame - teilweise Einstellung des Verfahrens möglicherweise begründete Vertrauen des Angeklagten, dass weitere angeklagte Taten nicht verfolgt werden, wird aber bei der Strafzumessung mildernd zu berücksichtigen sein (vgl. BGHSt 37, 10, 14). Falls in der neuen Hauptverhandlung - möglicherweise aus Gründen der Fairness (vgl. BGH NSTZ 2001, 656, 657) - (wiederum) die teilweise Einstellung des Verfahrens in Betracht kommen sollte, müssen die eingestellten Taten eindeutig bezeichnet werden. Der neue Tatrichter wird auch zu prüfen haben, ob der Angeklagte ggf. als Täter oder ob er als Teilnehmer (Anstifter oder Gehilfe) zu verurteilen ist. 11

Im Hinblick auf die in dem angefochtenen Urteil festgestellte, der Justiz anzulastende Verfahrensverzögerung, die das 12

Landgericht durch Verhängung niedrigerer Einzelstrafen berücksichtigt hat, weist der Senat auf die zur Kompensation derartiger Verzögerungen geänderte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hin (vgl. BGH NStZ 2008, 234).