

HRRS-Nummer: HRRS 2004 Nr. 722

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2004 Nr. 722, Rn. X

BGH 5 StR 241/04 - Beschluss vom 22. Juli 2004 (LG Augsburg)

Verfahrensabtrennung zur Verwirklichung des Rechts auf Verfahrensbeschleunigung (horizontales Teilurteil; Entscheidungsreife; Vorlage an den EuGH; Einholung von Rechtsauskünften bei Eurojust zur möglichen Verfahrenseinstellung wegen des ne bis in idem gemäß Art. 54 SDÜ).

Art. 54 SDÜ; Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK; Art. 35 EUV; Art. 2 Abs. 2 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; § 353 StPO; § 354 StPO

Leitsatz des Bearbeiters

Ein zur Beurteilung des Vorliegens eines aus Art. 54 SDÜ folgenden Verfahrenshindernisses erforderlicher weiterer tatsächlicher Aufklärungsbedarf sowie eine nicht fernliegende Notwendigkeit einer Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften bringen eine unvorhersehbar lange Verzögerung des Verfahrens mit sich, bei der es die aus Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK und dem Rechtsstaatsgebot folgende Pflicht zur Beschleunigung des Verfahrens, zumal in einer Haftsache, gebieten kann, ungeachtet der einer Abtrennung entgegenstehenden prozessökonomischen Erwägungen über die bereits entscheidungsreifen Teile vorab zu entscheiden (vgl. BGH wistra 2000, 219, 226 f.).

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Augsburg vom 18. November 2003 - unter Einstellung des Verfahrens gemäß § 154 Abs. 2 StPO in den Fällen II.4 Nrn. 8, 9, 10, 11, 19 und 24 der Urteilsgründe - gemäß § 349 Abs. 4 StPO im Ausspruch über die Gesamtstrafe aufgehoben.

2. Soweit der Angeklagte in zwei Fällen wegen Steuerhehlerei in Tateinheit mit Fahren ohne Fahrerlaubnis und mit Kennzeichenmißbrauch (Fälle II.1.c und d der Urteilsgründe) verurteilt worden ist, wird das Verfahren abgetrennt.

3. Die weitergehende Revision wird gemäß § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

4. Soweit das Verfahren eingestellt wird, trägt die Staatskasse die insoweit entstandenen Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten.

5. Zu neuer Gesamtstrafbildung aus den rechtskräftigen Einzelstrafen und zur Entscheidung über die verbleibenden Kosten des Rechtsmittels wird die Sache an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Der verbleibende Schuldspruch wird - teilweise unter Abänderung - wie folgt neu gefaßt: Der Angeklagte ist schuldig - der gewerbsmäßigen Steuerhehlerei in zwei Fällen, jeweils in Tateinheit mit gewerbsmäßigem Schmuggel sowie mit Fahren ohne Fahrerlaubnis,

- der Hehlerei,

- der Steuerhinterziehung und - des Fahrens ohne Fahrerlaubnis in 93 Fällen.

6. Der Haftbefehl des Amtsgerichts Augsburg vom 17. Juli 2000 in Gestalt der Haftfortdauerentscheidung des Landgerichts Augsburg vom 18. November 2003 wird auf die Taten, die Gegenstand des rechtskräftigen Schuldspruchs (oben 5) sind, beschränkt. Im übrigen wird der Haftbefehl - soweit die Fälle II.1.c und d der Urteilsgründe betroffen sind - aufgehoben.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen gewerbsmäßiger Steuerhhelei in vier Fällen, jeweils in Tateinheit mit 1
Fahren ohne Fahrerlaubnis, in zwei Fällen in weiterer Tateinheit mit Steuerhinterziehung und in zwei Fällen in weiterer
Tateinheit mit Kennzeichenmißbrauch, und ferner wegen Hhelei, wegen Steuerhinterziehung und wegen Fahrens
ohne Fahrerlaubnis in 99 Fällen unter Einbeziehung der Einzelstrafen aus dem Urteil des Amtsgerichts Memmingen
vom 26. Januar 2001 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und drei Monaten verurteilt. Die Revision des
Angeklagten hat den aus dem Tenor ersichtlichen Teilerfolg.

I.

Das Landgericht hat folgenden Sachverhalt festgestellt: 1. Der Angeklagte war seit Jahren nicht mehr im Besitz einer 2
gültigen Fahrerlaubnis und bereits vielfach wegen Fahrens ohne Fahrerlaubnis bestraft.

Er beförderte im Auftrag seiner Hinterleute in zwei Fällen von Dritten nach Griechenland eingeschmuggelte Zigaretten 3
per Lkw von dort über Deutschland mit Ziel Großbritannien. Die Zigaretten waren dabei unter Tarnladungen verborgen.
Bei der Einfuhr nach Deutschland stellte der Angeklagte die Zigaretten nicht.

In zwei weiteren Fällen wurde der Angeklagte bei den von ihm durchgeführten Zigarettentransporten in Italien 4
aufgegriffen. Bei diesen Fahrten hatte der Angeklagte teils nur an der Zugmaschine, teils auch am Auflieger
Kennzeichen angebracht, die nicht für diese jeweiligen Fahrzeuge ausgegeben worden waren.

Nach den Feststellungen des Landgerichts wurde der Angeklagte wegen einer dieser Fahrten vom Berufungsgericht 5
Venedig am 22. Februar 2002 in Abwesenheit rechtskräftig unter Strafaussetzung zur Bewährung zu einer
Freiheitsstrafe von einem Jahr und acht Monaten verurteilt. Wegen der anderen Fahrt verurteilte ihn ein Gericht in
Ancona - ebenfalls in Abwesenheit - am 25. Januar 2001 zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren, deren Vollstreckung
nicht zur Bewährung ausgesetzt wurde. Welche Taten im prozessualen Sinne im einzelnen Gegenstand der
Verurteilungen in Italien waren und nach welchem Verfahren die Abwesenheitsurteile ergangen sind, ist dem
angefochtenen Urteil und den bisher eingeholten Rechtshilfeauskünften nicht zu entnehmen.

2. Daneben verdieselte der Angeklagte 17.000 l Heizöl, erwarb eine gestohlene Lkw-Zugmaschine und fuhr in 99 Fällen 6
mit seinem Lkw Touren durch Europa, ohne im Besitz einer gültigen Fahrerlaubnis zu sein.

II.

Soweit der Angeklagte in zwei Fällen wegen Steuerhhelei in Tateinheit mit Fahren ohne Fahrerlaubnis sowie 7
Kennzeichenmißbrauch (Fälle II.1.c und d der Urteilsgründe) verurteilt worden ist, wird das Verfahren abgetrennt.

Insoweit kommt eine Einstellung des Verfahrens wegen Strafklageverbrauchs gemäß Art. 54 SDÜ in Betracht. Indes 8
sind vor einer Entscheidung des Senats weitere detaillierte Auskünfte durch Vermittlung von EUROJUST zu den gegen
den Angeklagten in Italien durchgeführten Strafverfahren einzuholen, da die bisherigen Feststellungen und die
vorliegenden Rechtshilfeauskünfte keine hinreichende Klärung des möglichen Verfahrenshindernisses erlauben. Es
wird sodann zu prüfen sein, ob zur Auslegung der Tatbestandsmerkmale von Art. 54 SDÜ und korrespondierender
Bestimmungen im Rahmenbeschluß des Rates der Europäischen Union vom 13. Juni 2002 über den Europäischen
Haftbefehl und die Übergabeverfahren zwischen den Mitgliedstaaten (ABl. L 190/1 vom 18. Juli 2002), namentlich zur
Frage der Tatidentität und der prozessualen Anforderungen an ein Abwesenheitsurteil, ein
Vorabentscheidungsverfahren beim Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften gemäß Art. 35 EU durchzuführen
ist.

Das Gebot einer einheitlichen, den Verfahrensstoff umfassend erschöpfenden Entscheidung durch das 9
Revisionsgericht (vgl. BGH, Ur. vom 6. Juli 2004 - 4 StR 85/03 - zur Veröffentlichung in BGHSt vorgesehen) steht der
"vertikalen" Abtrennung einzelner selbständiger Taten des vollumfänglich angefochtenen einheitlichen Urteils hier nicht
entgegen. Der zur Beurteilung des Vorliegens eines aus Art. 54 SDÜ folgenden Verfahrenshindernisses erforderliche
weitere tatsächliche Aufklärungsbedarf sowie die nicht fernliegende Notwendigkeit einer Vorlage an den Gerichtshof der
Europäischen Gemeinschaften werden eine unvorhersehbar lange Verzögerung des Verfahrens mit sich bringen. Die
aus Art. 6 Abs. 1 Satz 1 MRK und dem Rechtsstaatsgebot folgende Pflicht zur Beschleunigung des Verfahrens, zumal in
einer Haftsache, gebietet es hier - ungeachtet der einer Abtrennung entgegenstehenden prozeßökonomischen
Erwägungen - über die bereits entscheidungsreifen Teile vorab zu entscheiden (vgl. BGH wistra 2000, 219, 226 f.).

III.

- Die Schuldsprüche halten sachlichrechtlicher Überprüfung nicht in vollem Umfang stand. 10
1. Soweit die Fälle des Fahrens ohne Fahrerlaubnis bloßen Auslandsbezug aufweisen (vgl. dazu Hentschel, Straßenverkehrsrecht 37. Aufl. § 21 StVG Rdn. 2 m.w.N.), hat der Senat das Verfahren auf Antrag des Generalbundesanwalts gemäß § 154 Abs. 2 StPO eingestellt. 11
2. Im übrigen hat die Revision keinen durchgreifenden Erfolg. 12
- a) Soweit der Tatrichter in der Nichtgestellung der Zigaretten bei der Durchfuhr durch Deutschland (Fälle II.1.a und b der Urteilsgründe) eine Steuerhinterziehung gemäß § 370 AO im Hinblick auf die deutsche Tabaksteuer gesehen hat, stellt der Senat den Schuldspruch auf gewerbsmäßigen Schmuggel gemäß § 373 Abs. 1 AO um. Entsteht die Tabaksteuer - wie vorliegend - bei der Ein- oder Durchfuhr (vgl. insoweit BGHSt 48, 108, 111 ff.), ist § 373 Abs. 1 AO als spezielleres Delikt anzuwenden. Dies beruht darauf, daß die geschmuggelten Zigaretten zu keinem Zeitpunkt legal in den freien Verkehr anderer Mitgliedstaaten gelangten und daher nicht § 19 TabStG, sondern § 21 TabStG mit seinem Verweis auf die Vorschriften für Zölle (insbesondere Art. 40 ZK) anzuwenden ist. § 265 StPO steht einer Umstellung des Schuldspruchs nicht entgegen. Gegen diesen Schuldvorwurf hätte sich der Angeklagte nicht anders als geschehen verteidigen können. 13
- b) Soweit der Tatrichter bei der Verhängung von Einzelfreiheitsstrafen unter sechs Monaten für die tatmehrheitlich begangenen Fälle des Fahrens ohne Fahrerlaubnis nicht die Voraussetzungen des § 47 Abs. 1 StGB erörtert hat, erweist sich dies im Hinblick auf die Vielzahl der Vorverurteilungen nach § 21 StVG nicht als durchgreifend rechtsfehlerhaft. 14
3. Die Abtrennung und die Teileinstellung des Verfahrens führen zum Wegfall der Gesamtstrafe. Der neue Tatrichter wird im Hinblick auf die entfallenen Einzelstrafen zunächst nur noch eine neue Gesamtstrafe bezüglich der rechtskräftigen Schuldsprüche zu bilden haben. Er darf ergänzende Feststellungen treffen, sofern diese nicht den bisherigen Feststellungen widersprechen. 15
- IV.**
- Der Senat hat den gegen den Angeklagten bestehenden Haftbefehl entsprechend § 126 Abs. 3 StPO auf die Vorwürfe beschränkt, die im Schuldspruch rechtskräftig geworden sind. Hinsichtlich der abgetrennten Vorwürfe, die absehbar auf längere Zeit hin noch nicht entscheidungsreif werden, wäre der Vollzug der Untersuchungshaft nicht mehr verhältnismäßig im Sinne von § 112 Abs. 1 Satz 2 StPO. 16