

Bearbeiter: Karsten Gaede

Zitiervorschlag: BGH 5 StR 566/98, Beschluss v. 03.03.1999, HRRS-Datenbank, Rn. X

BGH 5 StR 566/98 - Beschluß v. 3. März 1999 (LG Berlin)

Unerlaubter Bandenhandel mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge; Beschlossene Beweiserhebung; Beweisantrag; Unerreichbarkeit des Zeugen; Befangenheit; Drohung des Vorsitzenden;

§ 30a BtMG; § 244 Abs. 6 StPO; § 143 StPO; § 338 Nr. 3 StPO;

Leitsätze des Bearbeiters

1. Wird auf einen gestellten Beweisantrag auf Vernehmung eines Zeugen dessen Ladung angeordnet und bleibt diese Anordnung auch nach einem wiederholten Versuch ebenso wie die polizeiliche Vorführung des Zeugen erfolglos, muß das Gericht eine Entscheidung über den Beweisantrag treffen, da die Unerreichbarkeit nicht offen zu Tage liegt.

2. Zu einer Drohung mit der Entpflichtung nach § 143 StPO "wenn das Verfahren länger als bisher terminiert andauern werde", als Reaktion auf ein Beharren auf dem Beweisantrag.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten G wird das Urteil des Landgerichts Berlin vom 29. Mai 1998, soweit es diesen Angeklagten betrifft, nach § 349 Abs. 4 StPO mit den Feststellungen aufgehoben.

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

Gründe

Das Landgericht hat den Beschwerdeführer wegen neun Fällen des unerlaubten Bandenhandels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, eines Falles der Beihilfe hierzu sowie wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu 14 Jahren Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt sowie Geld und Wertgegenstände für verfallen erklärt. Die Revision des Beschwerdeführers hat mit einer Verfahrensrüge Erfolg. 1

Nachdem der Vorsitzende auf den von der Pflichtverteidigerin des Beschwerdeführers gestellten Beweisantrag auf Vernehmung des Zeugen P. dessen Ladung angeordnet hatte, diese Anordnung aber auch nach einem wiederholten Versuch ebenso wie die polizeiliche Vorführung des Zeugen erfolglos geblieben war, ist dessen Vernehmung unterblieben, ohne daß das Gericht eine Entscheidung über den Beweisantrag getroffen hätte. Bei dieser Sachlage beanstandet der Beschwerdeführer zutreffend die Nichtbescheidung seines Beweisantrages (vgl. BGHR StPO § 244 Abs. 6 Beweiserhebung, beschlossene 1). 2

Allein aufgrund der mißlungenen Vorladung lag eine Unerreichbarkeit des benannten Zeugen nicht ohne weiteres offen zutage. Auch kann ein schlüssiger Verzicht des Beschwerdeführers auf die beantragte Beweiserhebung seinem Schweigen in der vorliegenden Verfahrenssituation nicht entnommen werden. Es kann dahinstehen, ob dies mit dem Generalbundesanwalt ohne weitere Besonderheiten zu erwägen gewesen wäre (vgl. BGHR StPO § 244 Abs. 6 Entscheidung 2). Jedenfalls hier konnte der Verteidigung nicht abverlangt werden, ein Beharren auf dem Beweisantrag nochmals ausdrücklich hervorzuheben. Der Strafkammervorsitzende hatte nämlich gegenüber der antragstellenden Verteidigerin als Reaktion auf den Beweisantrag erklärt, "daß er von der gesetzlichen Bestimmung des § 143 StPO Gebrauch machen könne, wenn das Verfahren länger als bisher terminiert andauern werde" (Beschluß der Strafkammer nach § 26a StPO vom 13. Mai 1998). Dies konnte die Verteidigerin hier als unangemessene Androhung ihrer Entpflichtung für den Fall des Beharens auf dem Beweisantrag werten. 3

Die Rüge zieht die umfassende Aufhebung der Verurteilung des Beschwerdeführers nach sich. Es ist nämlich nicht auszuschließen, daß konkreter Schuldspruch und Bestimmung des Schuldumfangs, selbst soweit der Beschwerdeführer teilgeständig war, für den Fall verfahrensfehlerfreier Behandlung des Beweisantrages abweichend 4

zu beurteilen gewesen wären.

Es bedarf danach keiner Entscheidung, ob die im Zusammenhang mit der Reaktion des Vorsitzenden auf den 5
Beweisantrag erhobene, auf die Verwerfung eines deshalb gestellten Ablehnungsantrags wegen Besorgnis der
Befangenheit gestützte Rüge vom Beschwerdeführer ausreichend begründet worden ist und ob die Rüge
gegebenenfalls durchgreifen müßte. Letzteres liegt hier jedenfalls im Blick darauf nicht ganz fern, daß das
Ablehnungsgesuch - im Gegensatz zu vielen üblichen Fällen - kaum nachvollziehbar als unzulässig nach § 26a Abs. 1
Nr. 2 StPO behandelt worden ist. Diese Erledigung des Befangenheitsantrags hätte - anders als es bei Rügen nach §
338 Nr. 3 StPO sonst regelmäßig der Fall ist - hier auch deshalb Anlaß zu durchgreifenden Bedenken geben können,
weil infolgedessen die sonst gebotene, für die Entscheidung über die Befangenheitsfrage hier wesentliche dienstliche
Erklärung des Vorsitzenden nicht eingeholt worden ist (vgl. BGHSt 23, 200, 202 f.). Hierdurch ist zugleich die Chance
vertan worden, durch den Inhalt einer dienstlichen Erklärung des Vorsitzenden den bei vorläufiger Betrachtung
erweckten Eindruck zu beseitigen, er habe als Reaktion auf den Beweisantrag unangemessenen Druck auf die
Pflichtverteidigerin ausgeübt.

Der neue Tatrichter wird über die auf UA S. 67 niedergelegten Erwägungen hinaus auch in den verbliebenen Fällen, in 6
denen lediglich Geldtransporte Gegenstand der Verurteilung des Beschwerdeführers geworden sind (Fälle 3 und 10),
deren Identität mit Fällen der Rauschgiftlieferung zu bedenken haben. Ebenso wird im Fall 18 - bei dem zudem die
mildere rechtliche Würdigung bei der Strafzumessung nicht beachtet worden ist (UA S. 74) - eine mögliche Identität
des aufbewahrten Rauschgifts mit zuvor geliefertem zu erwägen sein.