Gericht:	OLG Zweibrücken 1. Strafsenat
Entscheidungsdatum:	10.07.2024
Aktenzeichen:	1 Ws 149/24
ECLI:	ECLI:DE:POLGZWE:2024:0710.1WS149.24.00
Dokumenttyp:	Beschluss
Quelle:	juris
Normen:	§ 209 Abs 1 StPO, § 34 Abs 3 S 2 Nr 4 KCanG, § 29a BtMG, § 24 Abs 1 Nr 2 GVG, § 25 GVG ... mehr

---

Eröffnung eines Hauptverfahrens vor dem Landgericht bei mehreren angeklagten Taten nach dem Konsumcannabisgesetz

Leitsatz

Eine Eröffnung des Hauptverfahrens durch das Landgericht vor dem Amtsgericht gem. § 209 Abs. 1 StPO ist nur dann zulässig, wenn die Strafgewalt des Amtsgerichts mit Sicherheit ausreichend erscheint.(Rn.10)

Orientierungssatz

Die Strafgewalt des Schöffengerichts ist nicht mit der erforderlichen Sicherheit ausreichend, wenn zwar die zur Anwendung kommenden Vorschriften aus dem KCanG die dort vorgesehenen Strafrahmen deutlich gegenüber den zuvor aus dem BtMG entnommenen Strafrahmen reduziert sind, es sich aber im Hinblick auf die Vorschriften des KCanG bislang noch keine gefestigte und verlässliche Strafzumessungspraxis herausgebildet hat und sich im konkreten Fall eine Straferwartung von mehr als vier Jahren bei einer zu bildenden Gesamtstrafe aus den drei angeklagten Taten nicht mit der notwendigen Sicherheit auszuschließen lässt.(Rn.11)

Verfahrensgang

vorgehend LG Frankenthal, 8. Mai 2024, 2 KLs 5227 Js 29416/23

Tenor

1. Auf die sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft Frankenthal (Pfalz) wird der Beschluss der 2. Großen Strafkammer des Landgerichts Frankenthal (Pfalz) vom 08.05.2024 bezüglich der Entscheidung unter Ziffer 2 aufgehoben.

2. Gegen den Angeklagten wird das Hauptverfahren vor der 2. Großen Strafkammer des Landgerichts Frankenthal (Pfalz) eröffnet.

3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sowie die insoweit entstandenen notwendigen Auslagen des Angeklagten hat die Staatskasse zu tragen.

Gründe

I.

1 Die Staatsanwaltschaft Frankenthal (Pfalz) hat dem Angeklagten mit Anklage vom 20.02.2024 zur Last gelegt, in der Zeit vom 20.04.2021 bis 20.02.2023 in einem Fall einem anderen beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge Bei-

hilfe geleistet und in zwei Fällen selbst mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge Handel getrieben zu haben. So soll er am 20.02.2023 eine andere Person dabei unterstützt haben, 9.770,93 Gramm Marihuana mit einem Mindestwirkstoffgehalt von 1.386 Gramm Tetrahydrocannabinol (THC) zu einem Kaufreis von 50.000 EUR zu erwerben. Hierbei soll er sich mit der anderen Person zum Übergabeort in Ludwigshafen begeben und das Geld zum Ankauf in Höhe von 54.050 EUR mit sich geführt haben. Weiter wird ihm vorgeworfen am 23.04.2021 unter Verwendung eines sog. Kryptohandys bei einem Lieferanten 21 Kilogramm Marihuana und 3,8 Kilogramm Haschisch zum Gesamtkaufpreis von 93.400 EUR und beim gleichen Lieferanten am 05.05.2021 20 Kilogramm Marihuana zum Gesamtpreis von 88.000 EUR erworben haben, um die Betäubungsmittel in der Folgezeit unter Gewinnerzielung an verschiedene Abnehmer weiterzuverkaufen. Wegen der Einzelheiten der Tatvorwürfe und der mit der Anklage vorgenommenen rechtlichen Bewertung der Handlungen des Angeklagten wird auf den Inhalt der Anklageschrift Bezug genommen.

2 Am 08.05.2024 hat das Landgericht Frankenthal (Pfalz) die Anklage mit der Maßgabe zur Hauptverhandlung zugelassen, dass die angeklagte Tat unter Ziff 1 abweichend von der Anklageschrift rechtlich als Beihilfe zum verbotenen Handeltreiben mit Cannabis (in einem besonders schweren Fall) nach §§ 34 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG, 27 StGB und die Taten unter den Ziffern 2 und 3 abweichend von der Anklageschrift rechtlich jeweils als verbotenes Handeltreiben mit Cannabis (in einem besonders schweren Fall) nach § 34 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG gewürdigt werden.

3 Die Strafkammer hat das Hauptverfahren abweichend von dem Antrag der Staatsanwaltschaft gem. § 209 Abs. 1 StPO vor dem Amtsgericht Ludwigshafen am Rhein - Schöffengericht - eröffnet und dies mit den folgenden Erwägungen begründet:

4 Nach den nun nach den Vorschriften des KCanG zu bestimmenden Strafrahmenobergrenzen von 3 Jahren und 9 Monaten (§§ 34 Abs. 3 KCanG, 27, 49 StGB) für die Tat unter Ziffer 1 und von 5 Jahren für die Taten unter Ziffern 2 und 3 (§ 34 Abs. 3 KCanG) der Anklage und unter Berücksichtigung der Betäubungsmittelmengen und der mehreren Vorstrafen des Angeklagten, sei - auch mit Blick auf mögliche noch größere Betäubungsmittelmengen in anderen, vergleichbaren Fällen innerhalb des zu berücksichtigenden Strafrahmens - eine Gesamtfreiheitsstrafe von über vier Jahren im Falle einer Verurteilung nicht zu erwarten.

5 Der Beschluss wurde der Staatsanwaltschaft am 10.05.2024 zugestellt. Mit der am 14.05.2024 bei Gericht eingelegten sofortige Beschwerde wendet sich die Staatsanwaltschaft ausschließlich gegen die abweichende Eröffnung vor dem Amtsgericht unter Ziffer 2 des angegriffenen Beschlusses. Zur Begründung hat die Beschwerdeführerin mit näheren Ausführungen geltend gemacht, dass die Annahme des Landgerichts, eine höhere Strafe als vier Jahre Freiheitsstrafe sei nicht zu erwarten, fehlerhaft sei. Wegen der Einzelheiten der Beschwerdebegründung verweist der Senat auf die Beschwerdebegründung der Staatsanwaltschaft und die Zuschrift der Generalstaatsanwaltschaft Zweibrücken vom 06.06.2024.

II.

6 Die nach § 210 Abs. 2 Alt. 2 StPO statthafte sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft ist zulässig; insbesondere wurde sie innerhalb der Wochenfrist des § 311 Abs. 2 StPO erhoben. Sie hat auch in der Sache Erfolg.

7 1. Der hinreichende Tatverdacht (§ 203 StPO) war vom Senat nicht zu überprüfen.

8 Greift die Staatsanwaltschaft - wie hier - lediglich die Bezeichnung des Gerichts an, vor dem die Hauptverhandlung stattfinden soll (§ 207 Abs. 1 StPO), bleibt die Entscheidung über die Zulassung der Anklage zur Hauptverhandlung davon unberührt; sie ist unanfechtbar (§ 210 Abs. 1 StPO). In einem solchen Fall unterliegt der Eröffnungsbeschluss nur dann in vollem Umfang der Nachprüfung, wenn dies erforderlich ist, um die Eröffnungszuständigkeit zu bestimmen. Dies betrifft lediglich Fälle, in denen der Sachverhalt, der der Anklage zugrunde liegt, von dem über die Eröffnung entscheidenden Gericht in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht abweichend von der Anklageschrift beurteilt worden ist, sofern diese abweichende Einschätzung für die Bewertung der Eröffnungszuständigkeit von Bedeutung ist (KG NStZ-RR 2005, 26; KG NStZ-RR 2018, 91; OLG Koblenz, Beschluss vom 6. November 2017 - 2 Ws 686/17 - [juris]; Wenske in MüKo-StPO, § 210 Rn. 41). Die generelle Eröffnung einer umfassenden Überprüfung der gesamten Eröffnungsentscheidung wird der eng auszulegenden Ausnahmevorschrift des § 210 Abs. 2 StPO nicht gerecht (vgl. dazu näher KG NStZ-RR 2005, 26 (27); OLG Hamburg wistra 2003, 38). Überdies könnte es zu sich widersprechenden Gerichtsentscheidungen, nämlich der (an sich unanfechtbaren) Eröffnung des Hauptverfahrens einerseits und einer die Eröffnungsvoraussetzungen verneinenden Entscheidung des Beschwerdegerichts kommen, obgleich sich dieses nach dem eindeutigen Anfechtungswillen der Staatsanwaltschaft gemäß § 210 Abs. 2 StPO nur mit der Frage der Verweisung an ein Gericht niederer Ordnung befassen sollte (zu allem: KG, Beschluss vom 18.10.2021 – 4 Ws 87/21 - 121 AR 209/21).

9 2. Die Zuständigkeit der großen Strafkammer des Landgerichts ist begründet; denn auf Grundlage der Anklageschrift ist eine Straferwartung von über vier Jahren in Betracht zu ziehen.

10 Eine Zuständigkeit des Schöffengerichts ist nach §§ 28, 25, 24 Abs. 1 Nr. 2 GVG nur gegeben, wenn im Einzelfall eine höhere Strafe als vier Jahre Freiheitsstrafe nicht zu erwarten ist. Diese Rechtsfolgenerwartung muss aufgrund einer überschlägigen Prognoseentscheidung anhand der allgemeinen Strafzumessungsgründe und unter Berücksichtigung des gesamten Ermittlungsergebnisses nach § 160 StPO festgestellt werden, wobei eine solche Eröffnung nur zulässig ist, wenn die Strafgewalt des Schöffengerichts mit Sicherheit ausreichend erscheint. Hierdurch werden dem für alle Strafsachen geltenden Beschleunigungsgrundsatz widersprechende Verfahrensverzögerungen ausgeschlossen, die dadurch entstehen, dass das Amtsgericht ein Verfahren, das zuvor durch die Strafkammer vor diesem eröffnet wurde, nach Durchführung der Hauptverhandlung gem. § 270 StPO wegen Überschreitung seiner Strafgewalt wieder an das Landgericht (zurück-)verweisen muss. Die in der Rechtsprechung teilweise vertretene Auffassung (OLG Dresden <2. Strafsenat>, Beschluss vom 16.12.2022 – 2 Ws 270/22), wonach die nach § 24 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GVG als gesetzliche Ausnahme konzipierte sachliche Zuständigkeit des Landgerichts nicht eröffnet sei, wenn bei überschlägiger Prognose der Straferwartung offen bleibe, ob der Strafbann des Amtsgerichts möglicherweise überschritten werden wird, teilt der Senat deshalb nicht (so auch KG Berlin Beschluss vom 18.10.2021 - 4 Ws 87/21 -, juris Rn. 22; KG, Beschluss vom 03.03.2000 - 4 Ws 46/00 -, juris Rn. 4 mwN;

OLG Koblenz, Beschluss vom 06.11.2017 - 2 Ws 686/17; OLG Dresden <1. Strafsenat>, Beschluss vom 28.09.2021 - 1 Ws 264/21 -).

11 Vorliegend erscheint die Strafgewalt des Schöffengerichts nicht mit der erforderlichen Sicherheit ausreichend. Zwar hat das Landgericht zutreffend festgestellt, dass durch die nun zur Anwendung kommenden Vorschriften aus dem KCanG die dort vorgesehenen Strafrahmen deutlich gegenüber den zuvor aus dem BtMG entnommenen Strafrahmen reduziert sind; jedoch werden bei der Strafzumessung die Vorstrafen des Angeklagten und in erheblichem Maße die Menge der Betäubungsmittel und das professionelle Vorgehen - insbesondere die Nutzung eines sog. Kryptohandys bei der Begehung der Taten unter Ziffer 2 und 3 der Anklage - zu berücksichtigen sein. Von ausschlaggebender Bedeutung ist für den Senat zudem, dass sich im Hinblick auf die Vorschriften des KCanG bislang noch keine gefestigte und verlässliche Strafzumessungspraxis herausgebildet hat. So ist es beispielsweise fraglich, ob im Hinblick darauf, dass der Bundesgerichtshof den Grenzwert zur nicht geringen Menge im Sinne von § 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG weiterhin - wie auch bereits bei § 29a BtMG - auf 7,5 Gramm Tetrahydrocannabinol festgelegt hat und damit nicht der gesetzgeberischen Erwartung entsprach (BT-Drs. 20/8704, S. 132), der Strafrahmen des § 34 Abs. 3 KCanG bei einer vielfachen Überschreitung des Grenzwerts nicht zumindest annähernd ausgeschöpft werden kann. Dies führt im Rahmen der überschlägigen Prognoseentscheidung zu erheblichen Unsicherheiten, so dass eine Straferwartung von mehr als vier Jahren bei einer zu bildenden Gesamtstrafe aus den drei angeklagten Taten nicht mit der notwendigen Sicherheit auszuschließen ist.

12 3. Der Senat ändert deshalb den angefochtenen Beschluss und eröffnet das Hauptverfahren vor der Strafkammer des Landgerichts, die den Beschluss erlassen hat. Für die Anordnung, die Hauptverhandlung vor einer anderen großen Strafkammer stattfinden zu lassen (§ 210 Abs. 3 Satz 1 StPO), besteht mangels besonderer Sachgründe (Wenske in MüKo/StPO, § 210 Rn. 46) kein Anlass.

13 Die gem. § 76 Abs. 2 Satz 1 GVG bei Eröffnung des Hauptverfahrens zu treffende Bestimmung der Besetzung der großen Strafkammer bleibt dieser vorbehalten (OLG Koblenz, Beschluss vom 06.11.2017, 2 Ws 686/17). Diese Entscheidung ist bei der Anberaumung des Termins zur Hauptverhandlung zu treffen (§ 76 Abs. 2 Satz 2 StPO).

14 4. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens fallen in entsprechender Anwendung des § 473 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 StPO der Landeskasse zur Last, obwohl die Staatsanwaltschaft das mit ihrem Rechtsmittel verfolgte Ziel erreicht hat. Kosten, die durch die Einlegung eines Rechtsmittels entstehen, mit dem lediglich der gesetzmäßige Zustand hergestellt werden soll, hat die Landeskasse zu tragen (vgl. BGHSt 18, 268; OLG Düsseldorf NStZ-RR 2000, 223).