

HRRS-Nummer: HRRS 2026 Nr. 834

Bearbeiter: Fabian Afshar

Zitiervorschlag: HRRS 2026 Nr. 834, Rn. X

BGH 3 StR 50/26 - Urteil vom 11. Juni 2026 (LG Wuppertal)

Abgrenzung zwischen Handeltreiben mit Cannabis und Anbau von Cannabis; Konkurrenzen im Betäubungsmittelstrafrecht (Tateinheit bei Überschneidung von Ausführungshandlungen); Strafzumessung im Betäubungsmittelstrafrecht (Feststellungen zur Wirkstoffmenge; Inverkehrbringen); Gesamtstrafenbildung (Einbeziehung früherer Verurteilungen; Zäsurwirkung eines Strafbefehls).

§ 34 KCanG; § 46 StGB; § 52 StGB; § 53 StGB; § 55 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Der Anbau der Cannabispflanzen zum Zweck des gewinnbringenden Weiterverkaufs (§ 34 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b KCanG) stellt einen unselbständigen Teilakt des Handeltreibens mit Cannabis (§ 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG) dar und geht darin im Wege der Bewertungseinheit auf.

2. Eine die Annahme von Tateinheit begründende (Teil-)Identität der tatbestandsbezogenen Ausführungshandlungen ergibt sich grundsätzlich nicht bereits aus der Aufbewahrung verschiedener Rauschmittel in derselben Wohnung, soweit diese nach den konkret gegebenen Umständen nicht über eine bloße Gleichzeitigkeit des Besitzes hinaus geht. Insbesondere wenn unterschiedlichen Handelswaren, die ein Täter separat vertreibt oder vertreiben will, sich in einer Wohnung befinden, in der der Täter auch lebt und in der er keinen speziellen Raum für den Handel vorhält, kann im Einzelfall eine bloße Gleichzeitigkeit vorliegen.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Wuppertal vom 29. August 2025

a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, des Handeltreibens mit Cannabis und des Fahrens ohne Fahrerlaubnis in zwei Fällen schuldig ist;

b) im Ausspruch über die Gesamtfreiheitsstrafe aufgehoben; jedoch bleiben die zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

2. Die weitergehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, Anbaus von Cannabispflanzen und „vorsätzlichen“ Fahrens ohne Fahrerlaubnis in zwei Fällen unter Einbeziehung der Geldstrafe aus einem Strafbefehl des Amtsgerichts Köln vom 3. November 2023 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und zehn Monaten verurteilt. Zudem hat es eine Sperrfrist für die Erteilung einer Fahrerlaubnis bestimmt. Die auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat in Bezug auf die Gesamtstrafenbildung Erfolg und führt zudem zu einer Änderung des Schuldspruchs. Im Übrigen ist sie unbegründet.

I.

Das Landgericht hat folgende Feststellungen getroffen:

2

Der Angeklagte hatte Kontakt zu einem Betreiber einer Online-Verkaufsplattform für Rauschmittel. Um bestehende Schulden „abzuarbeiten“, erhielt er die Ausstattung für einen Cannabisanbau und Zutaten für die Amphetaminherstellung. Er begann in der von ihm bewohnten Wohnung mit der Herstellung und dem Versand von Amphetamin sowie dem Anbau von Cannabis. Er erhielt von dem Plattformbetreiber Anweisungen samt Namen sowie Bestellmengen von Käufern und schickte daraufhin jeweils am oder kurz vor dem 28. April, 12. und 15. Mai sowie 5. Juni 2023 Testpakete mit unterschiedlichen Amphetaminsorten an mehrere Abnehmer. Diese Pakete wurden durch die Polizei beschlagnahmt. Am 9. Juni 2023 versandte der Angeklagte weitere 20 Pakete mit insgesamt rund elf Kilogramm Amphetamin. Ferner bewahrte er am 15. Juli 2023 in seiner Wohnung rund 1,5 Kilogramm sowie in einer Gefriertruhe ein zusätzliches Kilogramm Amphetamin mit insgesamt 108 Gramm Amphetaminbase auf, die zur Auslieferung bestimmt waren. Daneben befanden sich in den Räumen Utensilien zur Amphetaminherstellung und für den Versand. Bis zur Wohnungsdurchsuchung an diesem Tag hatte er annähernd 44 Kilogramm Amphetamin verschickt.

3

Daneben baute der Angeklagte auf Weisung Cannabispflanzen an, um sie an Abnehmer zu versenden. Dazu verwahrte er am 15. Juli 2023 in einer Druckverschlussstüte 92,1 Gramm Marihuana, 103 zum Trocknen aufgehängte abgeschnittene Cannabispflanzen und 61 Pflanzen unterschiedlicher Wuchshöhe. Das konsumierbare Marihuana wies 73,5 Gramm Tetrahydrocannabinol auf. Sämtliche Pflanzen wurden sichergestellt, ohne dass es zu einem Versand gekommen war.

4

Am 10. und 13. November 2023 fuhr der Angeklagte mit einem Pkw durch R., ohne eine dazu erforderliche Fahrerlaubnis zu haben.

5

II.

Die auf die Sachrüge hin gebotene umfassende Nachprüfung des Urteils führt zur Änderung des Schuldspruchs dahin, dass der Angeklagte statt des Anbaus von Cannabispflanzen des Handeltreibens mit Cannabis schuldig ist. Zudem hat die Gesamtstrafenbildung keinen Bestand. Ansonsten hat sich kein durchgreifender Rechtsfehler ergeben.

6

1. Der Anbau der Cannabispflanzen zum Zweck des gewinnbringenden Weiterverkaufs (§ 34 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. b KCanG) stellt einen unselbständigen Teilakt des Handeltreibens mit Cannabis (§ 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG) dar und geht darin im Wege der Bewertungseinheit auf (s. etwa BGH, Beschluss vom 30. April 2025 - 1 StR 519/24, juris Rn. 2 mwN; zur Eigennützigkeit bei einer erstrebten Schuldentilgung vgl. BGH, Beschluss vom 12. Januar 2021 - 4 StR 411/20, NStZ-RR 2021, 141). Der Senat ändert daher den Schuldspruch entsprechend § 354 Abs. 1 StPO. § 265 StPO steht dem nicht entgegen, weil sich der geständige Angeklagte bei einem Hinweis auf die Rechtslage nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können. Hinsichtlich des Fahrens ohne Fahrerlaubnis ist die Kennzeichnung als „vorsätzlich“

7

entbehrlich (vgl. BGH, Beschlüsse vom 13. Juni 2023 - 3 StR 120/23, BGHR StPO § 260 Abs. 4 Satz 1 Urteilsformel 5 Rn. 17; vom 19. November 2025 - 2 StR 127/25, juris Rn. 9).

2. Die Bewertung des Landgerichts, zwischen dem - Amphetamin betreffenden - Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG) und dem Handeltreiben mit Cannabis sei hier Tatmehrheit (§ 53 Abs. 1 StGB) gegeben, ist ohne Rechtsfehler.

a) Mehrere Taten des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln oder mit Cannabis stehen - unabhängig vom Vorliegen einer Bewertungseinheit - zueinander dann in Tateinheit im Sinne des § 52 Abs. 1 StGB, wenn sich ihre tatbestandlichen Ausführungshandlungen (teilweise) überschneiden. Da das Vorhalten einer Handelsmenge zum Vertrieb als Teilakt des Handeltreibens anzusehen ist, vermag der gleichzeitige Besitz zweier für den Verkauf bestimmter Vorräte jedenfalls dann Tateinheit in diesem Sinne zu begründen, wenn die Art und Weise der Besitzausübung über eine bloße Gleichzeitigkeit hinausgeht und die Wertung rechtfertigt, dass - etwa wegen eines räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs - die tatsächliche Ausübung des Besitzes über die eine Menge zugleich die Ausübung der tatsächlichen Verfügungsgewalt über die andere darstellt (st. Rspr.; vgl. etwa BGH, Beschluss vom 21. August 2018 - 3 StR 615/17, juris Rn. 10 mwN; Urteile vom 5. Februar 2026 - 3 StR 376/25, juris Rn. 14; vom 17. November 2025 - 5 StR 184/25, juris Rn. 14; kritisch dazu Patzak/Fabricius/Patzak, BtMG, 11. Aufl., § 29 Rn. 488).

b) Hieran gemessen ist in Bezug auf die unterschiedlichen Rauschmittel Tatmehrheit gegeben. Eine Überschneidung von Ausführungshandlungen ist den vom Landgericht rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen nicht zu entnehmen.

Dass der Angeklagte die zur Herstellung des Amphetamins erforderlichen Gegenstände und die dem Anbau des Cannabis dienenden Utensilien gleichzeitig entgegennahm, ergibt sich nicht. Inwieweit darin bereits ein Akt des Handeltreibens oder eine bloße Vorbereitungshandlung läge, bedarf daher keiner Erörterung (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 27. November 2024 - 3 StR 25/24, NStZ 2025, 375 Rn. 14 f. mwN).

Die Aufbewahrung der verschiedenen Rauschmittel beziehungsweise der zu ihrer Herstellung bestimmten Sachen in derselben Wohnung geht nach den konkret gegebenen Umständen über eine bloße Gleichzeitigkeit des Besitzes nicht hinaus. Es handelte sich um unterschiedliche Handelswaren, die der Angeklagte jeweils separat vertrieb oder vertreiben wollte. Während er Amphetamin tatsächlich in mehreren Fällen verschickte, kam es hinsichtlich des - weitgehend noch im Wachstum befindlichen - Cannabis nie zu einem Versand. Da der Angeklagte selbst in der Wohnung lebte, in der sich die Tatobjekte befanden, handelte es sich nicht um eine gesondert vorgehaltene, einheitlich für den Handel mit unterschiedlichen Produkten vorgesehene Örtlichkeit. Dass der Besitz von Amphetamin einerseits und Cannabis andererseits in räumlicher Hinsicht besonders verknüpft war, etwa durch eine Lagerung in demselben Behältnis oder einem allein dafür genutzten speziellen Zimmer, ergeben die Feststellungen nicht.

Schließlich folgt aus einem gemeinsamen Hintergrund der Taten noch keine (Teil-)Identität der tatbestandsbezogenen Ausführungshandlungen (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Oktober 2022 - 5 StR 210/22, juris). Somit ist nicht entscheidend, dass die strafbaren Handlungen von denselben Hinterleuten ausgingen und ihre Ursache in dem identischen Motiv des Angeklagten hatten, bestehende Schulden zu tilgen (vgl. BGH, Urteil vom 5. Februar 2026 - 3 StR 376/25, juris Rn. 20).

3. Der Rechtsfolgenausspruch hat zwar bezüglich der Einzelstrafen, nicht aber hinsichtlich der Gesamtstrafe Bestand.

8

9

10

11

12

13

14

15

a) Die Änderung des Schuldspruchs berührt angesichts des gleichbleibenden Strafrahmens des § 34 Abs. 3 Satz 1, 2 Nr. 4 KCanG sowie des unverminderten Unrechts und Schuldgehalts den zugehörigen Einzelstrafausspruch nicht.

b) In Bezug auf das Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge hat das Landgericht die genaue Wirkstoffmenge des bereits versandten Amphetamins nicht festgestellt. Grundsätzlich ist eine solche Feststellung erforderlich, weil das Unrecht einer Betäubungsmittelstraftat und die Schuld des Täters maßgeblich durch die Wirkstoffkonzentration und die Wirkstoffmenge bestimmt werden (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 17. August 2023 - 4 StR 125/23, StV 2024, 223 Rn. 24 mwN). Stehen die tatgegenständlichen Betäubungsmittel für eine Untersuchung nicht zur Verfügung, ist die Wirkstoffmenge oder der Wirkstoffgehalt gegebenenfalls durch eine zahlenmäßige Schätzung unter Berücksichtigung des Zweifelssatzes festzustellen (BGH, Beschluss vom 23. März 2021 - 3 StR 53/21, NStZ 2023, 46). Allerdings ist auszuschließen, dass sich das Absehen von einer bezifferten Schätzung hier zu Lasten des Angeklagten ausgewirkt hat. So hat das Landgericht zum einen darauf abgestellt, dass sich bereits aus dem sichergestellten und untersuchten Amphetamin eine Anzahl von 2.160 Konsumeinheiten ergebe. Zum anderen hat es die versendete Menge von rund 44 Kilogramm Amphetamin in den Blick genommen und deren Wirkstoffgehalt - wenngleich nicht betragsmäßig - dahin konkretisiert, dass die gutachterliche Untersuchung der später aufgefundenen Teilmengen und die von Käufern abgegebenen Bewertungen für eine hohe bis sehr hohe Qualität sprächen.

Im Übrigen ist es nicht rechtsfehlerhaft, dass das Landgericht ein ausgebliebenes Inverkehrbringen in den Urteilsgründen nicht als Milderungsgrund aufgeführt hat (vgl. allgemein BGH, Beschluss vom 5. September 2023 - 3 StR 217/23, BGHR BtMG § 29 Strafzumessung 49 Rn. 15), da nicht die gesamte Handelsmenge, sondern lediglich ein geringer Anteil davon sichergestellt worden ist.

c) Die Bildung der einheitlichen Gesamtstrafe unterliegt der Aufhebung, weil die zwei Fahrten ohne Fahrerlaubnis erst nach dem zu einer Zäsur führenden Erlass des Strafbefehls vom 3. November 2023 stattfanden und mit den zugehörigen Einzelstrafen daher nicht eine einzige Gesamtstrafe hat gebildet werden dürfen.

Für die Zäsurwirkung im Sinne des § 55 Abs. 1 Satz 2 StGB ist bei einer Entscheidung im Strafbefehlsverfahren der Zeitpunkt des Erlasses des Strafbefehls maßgeblich, sofern gegen diesen kein Einspruch eingelegt wurde (§ 410 Abs. 3 StPO; s. BGH, Beschluss vom 3. Dezember 2019 - 1 StR 535/19, BGHR StGB § 55 Abs. 1 Satz 2 Zäsurwirkung 4 Rn. 15 mwN). Mithin haben die beiden vom Landgericht verhängten Strafen von jeweils sechs Monaten für das am 10. und 13. November 2023 begangene Fahren ohne Fahrerlaubnis nicht in die Gesamtstrafe einbezogen werden dürfen, die für die beiden Delikte des Handels mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge beziehungsweise mit Cannabis sowie das durch den am 23. November 2023 rechtskräftig gewordenen Strafbefehl geahndete Fahren ohne Fahrerlaubnis vom 18. Juni 2023 festzusetzen ist. Es ist letztlich nicht auszuschließen, dass eine zutreffende Einordnung für den Angeklagten günstiger ausgefallen wäre.

Von der rechtsfehlerhaften Gesamtstrafenbildung sind die jeweils zugehörigen Feststellungen nicht betroffen und können somit bestehen bleiben. Hinsichtlich einer weiteren Verurteilung vom 2. Juli 2024 sind ergänzende Feststellungen möglich und geboten. Insbesondere ist für die Frage, inwieweit die dort verhängte Bewährungsstrafe in eine der Gesamtstrafen einzubeziehen ist, das Datum der zugrundeliegenden Tat darzutun. Bei der Strafbemessung werden der Vollstreckungsstand zum Zeitpunkt des angefochtenen Urteils (vgl. BGH, Beschluss vom 17. September 2019 - 3 StR 341/19, NStZ-RR 2020, 7) und das Verschlechterungsverbot nach § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO zu berücksichtigen sein.

d) Danach bedarf es einer neuen Entscheidung über die Gesamtstrafe. Unter den gegebenen, eine weitere Tatsachenaufklärung benötigenden Umständen kommt es nicht in Betracht, die insofern noch zu

treffende gerichtliche Entscheidung dem Beschlussverfahren gemäß § 354 Abs. 1b Satz 1, §§ 460, 462 StPO zu überlassen (vgl. Schmitt/Köhler/Schmitt, StPO, 69. Aufl., § 354 Rn. 31).