

HRRS-Nummer: HRRS 2024 Nr. 1118

Bearbeiter: Christoph Henckel/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2024 Nr. 1118, Rn. X

## BGH 1 StR 242/24 - Beschluss vom 23. Juli 2024 (LG München I)

### Anpassung des Schuldausspruchs an das KCanG

#### § 354a StPO

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts München I vom 30. Januar 2024
  - a) im Schuldspruch dahin geändert, dass die Angeklagten jeweils des Handeltreibens mit Cannabis in zwei Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, schuldig sind;
  - b) jeweils in der im Fall B. 1. der Urteilsgründe verhängten Einzelstrafe sowie im Ausspruch über die Gesamtstrafe aufgehoben.
2. Die weitergehenden Revisionen werden als unbegründet verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

#### Gründe

Das Landgericht hat die Angeklagten jeweils wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und acht Monaten verurteilt. Die gegen ihre Verurteilungen gerichteten Revisionen der Angeklagten, mit denen sie die Verletzung materiellen Rechts beanstanden, haben den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen sind die Rechtsmittel unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

1. a) Der Schuldspruch bedarf, wie vom Generalbundesanwalt zutreffend aufgezeigt, in beiden Fällen der Anpassung an das am 1. April 2024 in Kraft getretene Gesetz zum kontrollierten Umgang mit Cannabis und zur Änderung weiterer Vorschriften vom 27. März 2024. Denn im Fall B. 1. der Urteilsgründe, bei dem die Angeklagten ausschließlich Marihuana (10,702 Kilogramm mit einer Wirkstoffmenge von 1.277,32 Gramm THC) zum gewinnbringenden Weiterverkauf erwarben, lassen die neuen Strafvorschriften nach einem Gesamtvergleich mildere Strafen zu (§ 2 Abs. 3 StGB iVm § 354a StPO; § 34 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 3, § 2 Abs. 1 Nr. 4, § 1 Nr. 4 KCanG). Auch im Fall B. 2. ist eine Schuldspruchänderung geboten, wengleich sich der Strafraum wegen des in demselben Verkaufsvorrat aufbewahrten Kokains (1,1 Kilogramm mit einer Wirkstoffmenge von 1.280,3 Gramm KHCL), der Ecstasy-Tabletten (Wirkstoffmenge 270,66 Gramm MDMA-Base) und des Amphetamins (Wirkstoffmenge 84,3 Gramm Amphetamin-Base) weiterhin nach § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG bestimmt (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Juni 2024 - 3 StR 159/24 Rn. 4).

b) Auch wenn das im ersten Fall erworbene Marihuana einen beachtlichen Umfang hatte und das Vorgehen von einem professionellen sowie gewinnträchtigen Handel zeugt, kann der Senat letztlich aufgrund des gegenüber § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG deutlich milderen Strafraums des § 34 Abs. 3 Satz 1, 2 Nr. 1 (Gewerbsmäßigkeit) und Nr. 4 KCanG (Überschreiten der Grenze zur nicht geringen Menge) nicht ausschließen, dass das Landgericht jeweils eine niedrigere Einzelstrafe verhängt hätte (vgl. auch BGH, Beschluss von 23. April 2024 - 5 StR 153/24 Rn. 8). Die Aufhebung der im Fall B. 1. der Urteilsgründe verhängten Einzelfreiheitsstrafe von je drei Jahren bedingt die Aufhebung der Gesamtstrafe.

2. Die im Fall B. 2. der Urteilsgründe verhängten Strafen (Einzelfreiheitsstrafe von je sechs Jahren) haben hingegen Bestand. Es ist auszuschließen (§ 354 Abs. 1 StPO analog), dass das Landgericht unter Anwendung des § 34 KCanG niedrigere Strafen verhängt hätte. Der Strafraum bestimmt sich, wie ausgeführt, weiterhin nach § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG (§ 52 Abs. 2 Satz 1 StGB). Die Angeklagten handelten mit verschiedenen Rauschgiftarten, wobei insbesondere die „harte“ Droge Kokain die Grenze zur nicht geringen Menge um das 256-fache übersteigt. In den Schuldumfang ist die wiederum beachtliche Marihuanamenge (Nettogewicht 17.837 Gramm mit einer Wirkstoffmenge von 2.300,98 Gramm THC) - wengleich mit etwas geringerem Gewicht - nach wie vor einzubeziehen.