

HRRS-Nummer: HRRS 2025 Nr. 501

Bearbeiter: Christoph Henckel/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2025 Nr. 501, Rn. X

BGH 1 StR 281/24 - Beschluss vom 21. Januar 2025 (LG Mannheim)

Änderung des Schuldspruchs nach Inkrafttreten des KCanG.

§ 2 Abs. 3 StGB i.V.m. § 354a StPO; 354 Abs. 1 StPO

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Mannheim vom 31. Januar 2024
 - a) im Schuldspruch dahin neu gefasst, dass der Angeklagte des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in vier Fällen und des Handeltreibens mit Cannabis in zwei Fällen schuldig ist;
 - b) in den Einzelstrafausprüchen in den Fällen II. 3. und II. 5. der Urteilsgründe sowie im Ausspruch über die Gesamtstrafe aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision wird als unbegründet verworfen.
3. 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.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in sechs Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren und sechs Monaten verurteilt sowie die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 106.600 € angeordnet. Die gegen seine Verurteilung gerichtete Revision des Angeklagten, mit der er die Verletzung formellen und materiellen Rechts beanstandet, hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen ist sie unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

1. a) In den Fällen II. 3. und II. 5. der Urteilsgründe (Handeltreiben mit Marihuana im April 2021, und zwar in einer Menge von zehn bzw. fünf Kilogramm mit einem Wirkstoffgehalt von jeweils mindestens 10 %) ist der Schuldspruch an das am 1. April 2024 in Kraft getretene Gesetz zum Umgang mit Konsumcannabis vom 27. März 2024 (KCanG; BGBl. I Nr. 109) anzupassen (§ 2 Abs. 3 StGB i.V.m. §§ 354a, 354 Abs. 1 StPO). Denn auf der Grundlage des gebotenen Gesamtvergleichs lässt die Anwendung der § 34 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 3 Satz 1, 2 Nr. 1 (gewerbsmäßig) und Nr. 4 (Überschreiten der Grenze zur nicht geringen Menge), § 1 Nr. 4 KCanG ein für den Angeklagten günstigeres Ergebnis zu. § 265 Abs. 1 StPO steht der - dem Angeklagten ohnehin günstigen - Änderung des Schuldspruchs nicht entgegen.

Zur Auswirkung der Schuldspruchänderung auf die Strafzumessung hat der Generalbundesanwalt zutreffend 3
ausgeführt:

„Während § 29a Abs. 1 BtMG einen Strafrahmen von einem bis 15 Jahren Freiheitsstrafe vorsieht, reicht der 4
Strafrahmen des § 34 Abs. 3 KCanG von drei Monaten bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe. Die Einzelfreiheitsstrafe für Tat II. 3. bewegt sich mit vier Jahren und sechs Monaten an der obersten Grenze des § 34 Abs. 3 KCanG, diejenige für die Tat II. 5. im oberen Mittelfeld. In diesem Zusammenhang können auch die für die anderen Taten verhängten Einzelfreiheitsstrafen nicht aus dem Blick genommen werden. Der Senat wird deshalb nicht ausschließen können, dass das Landgericht, das die Einzelfreiheitsstrafen unter Anwendung des § 29a Abs. 1 BtMG festgesetzt hat, diese unter Anwendung des § 34 Abs. 3 KCanG nicht doch niedriger bemessen hätte. Die Aufhebung der vorgenannten Einzelfreiheitsstrafen muss den Wegfall der Gesamtstrafe nach sich ziehen. Der Aufhebung von Feststellungen bedarf es insoweit nicht (§ 353 Abs. 2 StPO).“

b) Das nunmehr zur Strafzumessung berufene Tatgericht wird sich zudem zum Vollstreckungsstand des Strafbefehls vom 17. Juni 2022 zum Zeitpunkt des angefochtenen Urteils (31. Januar 2024) zu verhalten haben.

2. Im Übrigen erweist sich die Revision aus den zutreffenden Erwägungen der Antragschrift des 6
Generalbundesanwalts als erfolglos. Was die (zulässigen) Verfahrensrügen betrifft, mit welchen der Angeklagte die Verwertung von über die Messenger-App „Anom“ ausgetauschten Nachrichten beanstandet (§ 261 StPO), verweist

der Senat auf sein Urteil vom 9. Januar 2025 - 1 StR 54/24 Rn. 10 ff. Der Umstand, dass mit dem Auswerten der kopierten Dateien weder anlasslos noch massenhaft überwacht wurde (vgl. dazu BGH, Urteil vom 9. Januar 2025 - 1 StR 54/24 Rn. 31 ff.), wird durch weitere Feststellungen zur auf die Mobiltelefone aufgespielten App im angefochtenen Urteil erhärtet. Danach verfügten die Benutzer der Anom-Mobiltelefone neben der „normalen“ persönlichen Identifikationsnummer, um über die unverdächtig erscheinende Taschenrechnerfunktion auf die Kommunikationsplattform zu gelangen, über einen weiteren Code, bei dessen Verwenden - etwa im Fall eines polizeilichen Zugriffs - sämtliche Daten gelöscht wurden („Notfall“-Pin; UA S. 12). Weitere Funktionen hatten die Mobiltelefone nicht. Nach alledem bleibt es dabei, dass sich die Eingriffe in das Fernmeldegeheimnis des Art. 10 Abs. 1 GG und das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG als gering erweisen.