

HRRS-Nummer: HRRS 2025 Nr. 253

Bearbeiter: Christoph Henckel/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2025 Nr. 253, Rn. X

BGH 1 StR 51/24 - Beschluss vom 9. Januar 2025 (LG Tübingen)

Handeltreiben mit Cannabis (milderes Gesetz nach Inkrafttreten des KCanG).

§ 34 Abs. 3 Satz 1, Abs. 1 Nr. 4 KCanG; § 2 Abs. 3 StGB

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Tübingen vom 16. Oktober 2023,

a) soweit es den Angeklagten betrifft,

aa) im Schuldspruch dahin neu gefasst, dass der Angeklagte des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, des Handeltreibens mit Cannabis in zwei Fällen und des Besitzes einer verbotenen vollautomatischen Schusswaffe in Tateinheit mit Besitz von Patronenmunition schuldig ist,

bb) aufgehoben, - in den Einzelstrafaussprüchen in den Fällen II. 6. und II. 8. der Urteilsgründe und im Gesamtstrafenausspruch, - soweit die Anordnung der Einziehung des Wertes von Taterträgen einen Betrag von 3.350 Euro übersteigt; in Höhe von 1.675 Euro (Fall II. 9. der Urteilsgründe) entfällt diese.

Jedoch bleiben die jeweils zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten;

b) soweit es den Nichtrevidenten A. betrifft, aufgehoben, soweit die Anordnung der Einziehung des Wertes von Taterträgen einen Betrag von 136.675 Euro übersteigt; in Höhe von 3.350 Euro (Fall II. 9. der Urteilsgründe) entfällt diese; jedoch bleiben die jeweils zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten.

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 drei Fällen 1 unter Einbeziehung der mit Strafbefehl des Amtsgerichts K. vom 4. Oktober 2021 festgesetzten Einzelstrafen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren und sechs Monaten verurteilt. Darüber hinaus hat es wegen Besitzes einer vollautomatischen Schusswaffe zum Verschießen von Patronenmunition in Tateinheit mit Besitz von Patronenmunition eine weitere Freiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten gegen ihn verhängt. Neben der Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 476.025 Euro hat das Landgericht die Einziehung der sichergestellten Schusswaffe nebst Patronenmunition angeordnet. Der Beschwerdeführer wendet sich mit seiner auf die Rügen der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revision gegen seine Verurteilung. Das Rechtsmittel hat den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

1. Die Verfahrensrüge, mit der die Verwertung von Anom-Daten beanstandet wird, ist unbegründet (vgl. BGH, Urteil vom 2 9. Januar 2024 - 1 StR 54/24).

2. a) Der Schuldspruch bedarf in den Fällen II. 6. und II. 8. der Urteilsgründe, in denen der Angeklagte nach den 3 Feststellungen gemeinsam mit dem Nichtrevidenten A. mit Marihuana handelte, in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO der aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Änderung, weil am 1. April 2024 das Gesetz zum Umgang mit Konsumcannabis vom 27. März 2024 (KCanG; BGBl. I Nr. 109) in Kraft getreten und nach § 2 Abs. 3 StGB i.V.m. § 354a StPO bei der Revisionsentscheidung zu berücksichtigen ist. Da der Umgang mit Konsumcannabis nunmehr abschließend im KCanG geregelt ist, sind damit im Zusammenhang stehende Taten allein nach § 34 KCanG zu bewerten (vgl. BT-Drucks. 20/8704, S. 130), wenn dieses - wie hier - mit Blick auf den konkreten Fall nach einem Gesamtvergleich das für den Angeklagten günstigere Ergebnis zulässt (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Juni 2024 - 3 StR 108/24 Rn. 6).

b) Im Strafausspruch kann das angefochtene Urteil mit Ausnahme der in den Fällen II. 9. (Handeltreiben mit Kokain) und 4 II. 13. (Verstoß gegen das Waffengesetz) der Urteilsgründe festgesetzten Einzelstrafen infolge des gegenüber der bisherigen Rechtslage niedrigeren Strafrahmens keinen Bestand haben. Der Senat kann nicht ausschließen (§ 337 Abs.

1 StPO), dass das Landgericht bei Anwendung des Strafrahmens aus § 34 Abs. 3 Satz 1, Abs. 1 Nr. 4 KCanG in den vorgenannten Fällen geringere Strafen gegen den Angeklagten verhängt hätte. Die Aufhebung der Einzelstrafausprüche zieht die Aufhebung des Gesamtstrafenausspruchs nach sich. Die im Fall II. 13. der Urteilsgründe neben der Gesamtfreiheitsstrafe festgesetzte Einzelfreiheitsstrafe von einem Jahr und drei Monaten ist von der Aufhebung des Gesamtstrafenausspruchs nicht berührt und hat Bestand.

Die zum Strafausspruch gehörigen Feststellungen können bestehen bleiben (§ 353 Abs. 2 StPO) und um ihnen nicht 5 widersprechende ergänzt werden.

c) Die Entscheidung über die Einziehung des Wertes von Taterträgen (§ 73 Abs. 1, § 73c Satz 1 StGB) hält rechtlicher 6 Überprüfung nur teilweise stand. Sie ist aufzuheben, soweit sie einen Betrag von 3.350 Euro übersteigt. In Höhe von 1.675 Euro entfällt sie.

aa) Die Urteilsgründe belegen im Fall II. 9. eine tatsächliche Verfügungsgewalt des Angeklagten am Tatertrag (§ 73 7 StGB) nur für die von ihm durch Veräußerung der für ihn bestimmten Teilmenge von 100 Gramm Kokain erzielten Erlöse in Höhe von 3.350 Euro, nicht aber für die von dem Nichtrevidenten A. durch die Veräußerung von weiteren 50 Gramm Kokain erzielten Einnahmen in Höhe von 1.675 Euro. Der Senat schließt aus, dass in einem neuen Rechtsgang diesbezüglich zusätzliche Feststellungen getroffen werden können, und lässt die Einziehungsanordnung in Höhe von 1.675 Euro entfallen.

bb) Darüber hinaus ergeben die Feststellungen zu den Fällen II. 6. und II. 8. der Urteilsgründe auch unter 8 Berücksichtigung ihres Gesamtzusammenhangs nicht, in welcher Höhe der Angeklagte (Mit-)Verfügungsmacht an den Verkaufserlösen erlangte. Das Landgericht hat seiner Einziehungsentscheidung jeweils die festgestellten Gesamthandelsmengen zu Grunde gelegt, jedoch nicht belegt, dass der Angeklagte, der mit dem Nichtrevidenten A. „arbeitsteilig in bewussten und gewollten Zusammenwirken“ das zuvor in größerer Menge angekaufte Cannabis veräußerte, auch an den durch A. vereinnahmten Erlösen (Mit-)Verfügungsmacht erlangte.

cc) Die Feststellungen zur Einziehungsentscheidung sind von dem aufgezeigten Rechtsfehler nicht berührt; sie bleiben 9 deshalb aufrechterhalten (§ 353 Abs. 2 StPO). Das neue Tatgericht kann hierzu ergänzende Feststellungen treffen, die den bisherigen nicht widersprechen.

3. Der die Einziehungsentscheidungen in den Fällen II. 8. und II. 9. der Urteilsgründe berührende Rechtsfehler betrifft 10 nicht nur den Revisionsführer, sondern in gleicher Weise den Nichtrevidenten A. (§ 357 Satz 1 StPO). Daher ist die Urteilsaufhebung, soweit es die Anordnung der Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 339.350 Euro anbelangt, gemäß § 357 Satz 1 StPO auf diesen zu erstrecken (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Mai 2021 - 1 StR 139/21 Rn. 13). Eine Erstreckung der Aufhebungsentscheidung hinsichtlich der Einziehung auch im Fall II. 6. der Urteilsgründe scheidet aus, denn das Landgericht hat in Bezug auf den Nichtrevidenten A. festgestellt, dass dieser Verfügungsgewalt über den gesamten Verkaufserlös erlangte. Auch eine Erstreckung der wegen des Inkrafttretens des KCanG erforderlichen Teilaufhebung kommt nicht in Betracht (vgl. BGH, Beschluss vom 27. Mai 2024 - 1 StR 111/24 Rn. 13 mwN).