

HRRS-Nummer: HRRS 2025 Nr. 528

Bearbeiter: Felix Fischer/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2025 Nr. 528, Rn. X

## BGH 2 StR 320/24 - Beschluss vom 7. Januar 2025 (LG Erfurt)

Handeltreiben mit Cannabis.

### § 34 KCanG

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Erfurt vom 14. Dezember 2023

a) in den Schuldsprüchen dahin geändert, dass schuldig sind

aa) die Angeklagten D. und E. des bandenmäßigen Handeltreibens mit Cannabis in neun Fällen, des Handeltreibens mit Cannabis sowie des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge,

bb) der Angeklagte P. der Beihilfe zum bandenmäßigen Handeltreiben mit Cannabis in Tateinheit mit Besitz von Cannabis in neun Fällen,

b) aufgehoben

aa) hinsichtlich der Angeklagten D. und E. in den Einzelstrafausprüchen in den Fällen II.1 bis 4 und II.6 bis 11 der Urteilsgründe sowie in den Gesamtstrafausprüchen,

bb) hinsichtlich des Angeklagten P. im gesamten Strafausspruch.

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.

2. Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.

#### Gründe

Das Landgericht hat die Angeklagten D. und E. wegen bandenmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln „in nicht geringer Menge“ in neun Fällen sowie wegen „unerlaubten“ Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen zu Gesamtfreiheitsstrafen von zwölf Jahren bzw. von zwölf Jahren und sechs Monaten verurteilt. Den Angeklagten P. hat es wegen Beihilfe zum bandenmäßigen Handeltreiben mit Betäubungsmitteln „in nicht geringer Menge“ in Tateinheit mit „unerlaubtem“ Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in neun Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt. Zudem hat es Einziehungsentscheidungen getroffen. Die dagegen gerichteten, auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützten Revisionen der Angeklagten haben in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen erweisen sie sich als unbegründet.

#### I.

Nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen wickelten die Angeklagten von September 2020 bis November 2020 unter Verwendung des Krypto-Messenger-Dienstes Sky ECC Drogengeschäfte ab. Zwischen dem 19. und dem 25. September 2020 schlossen sie sich zusammen, um sich durch wiederholte An- und Verkäufe von Marihuana im mittleren zweistelligen Kilobereich eine fortlaufende Einnahmequelle von einiger Dauer und erheblichem Umfang zu verschaffen. „Kopf“ der Bande war der Angeklagte E., der über die erforderlichen Kontakte in die Rauschgiftszene verfügte, die Betäubungsmittellieferungen organisierte und den beiden anderen Anweisungen gab. Dessen „rechte Hand“ war der Angeklagte D., der vor allem für die Bunkerhaltung und Weiterveräußerung des Marihuanas zuständig war. Der von D. angeworbene Angeklagte P. war als Kurierfahrer und gelegentlich auch bei der Portionierung und Lagerung des Marihuanas unterstützend tätig.

In neun Fällen (Fälle II.2 bis 4 und II.6 bis 11 der Urteilsgründe) handelten die drei Angeklagten so gemeinsam mit Marihuana, die Drogengeschäfte in den Fällen II.1 der Urteilsgründe (95 kg Marihuana) und II.5 der Urteilsgründe (4 kg Methamphetamin) wickelten die Angeklagten D. und E. ohne den Angeklagten P. außerhalb der Bandenabrede ab.

#### II.

1. Die Verfahrensrügen bleiben aus den Gründen der Zuschrift des Generalbundesanwalts ohne Erfolg. 4

2. Die Sachrügen erzielen den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg. 5

a) Auf die Sachrügen hin sind die Schuldsprüche - mit Ausnahme des Falles II.5 der Urteilsgründe, der den Handel mit Methamphetamin zum Gegenstand hat - zu ändern, weil am 1. April 2024 das Konsumcannabisgesetz (KCanG; BGBl. I Nr. 109) in Kraft getreten ist, das den Umgang mit Konsumcannabis abschließend regelt (vgl. BT-Drucks. 20/8704, S. 130) und nach § 2 Abs. 3 StGB i.V.m. § 354a StPO als das mildere Recht bei der Revisionsentscheidung zu berücksichtigen ist. Denn das Landgericht hat hinsichtlich der Angeklagten D. und E. in den Fällen II.2 bis 4 und II.6 bis 11 der Urteilsgründe den Regelstrafrahmen des § 30a Abs. 1 BtMG, im Fall II.1 der Urteilsgründe den Regelstrafrahmen des § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG angewandt, die einen höheren Strafrahmen vorsehen als die nunmehr anwendbaren § 34 Abs. 4 Nr. 3 KCanG bzw. § 34 Abs. 3 Satz 1 und 2 Nr. 4 KCanG. Das Handeltreiben mit Cannabis „in nicht geringer Menge“ im Fall II.1 der Urteilsgründe ist im Schuldspruch nicht zum Ausdruck zu bringen, weil es sich insoweit - anders als im Fall des § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG - nicht um ein Qualifikationsmerkmal, sondern um ein Regelbeispiel eines besonders schweren Falles im Sinne von § 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG handelt. Was den Angeklagten P. anbelangt, gilt das gleiche hinsichtlich der Beihilfe zum bandenmäßigen Handeltreiben mit Cannabis und des tateinheitlich verwirklichten Besitzes von Cannabis „in nicht geringer Menge“.

Der Senat ändert die Schuldsprüche entsprechend ab. § 265 Abs. 1 StPO steht dem nicht entgegen, weil sich die Angeklagten nicht wirksamer als geschehen hätten verteidigen können. 7

b) In den Strafaussprüchen zu den Fällen II.1 bis 4 und II.6 bis 11 der Urteilsgründe kann das angefochtene Urteil infolge der gegenüber der bisherigen Rechtslage deutlich niedrigeren Strafrahmen keinen Bestand haben. Der Senat kann nicht ausschließen, dass das Landgericht bei Anwendung des Konsumcannabisgesetzes mildere Strafen verhängt hätte. 8

Die Aufhebung der Einzelstrafen bedingt auch die Aufhebung der Gesamtstrafen. Die jeweils zugehörigen Feststellungen haben Bestand (§ 353 Abs. 2 StPO) und können um ihnen nicht widersprechende ergänzt werden. 9

c) Die Einziehungsentscheidungen weisen keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten auf und bleiben bestehen. 10