

HRRS-Nummer: HRRS 2026 Nr. 112

Bearbeiter: Felix Fischer/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2026 Nr. 112, Rn. X

BGH 2 StR 425/24 - Beschluss vom 6. Oktober 2025 (LG Erfurt)

Meistbegünstigungsgrundsatz (KCanG; unbeachtliche Hilfserwägungen zur Strafzumessung); unbegründete Verfahrensrüge (Verwertung von ANOM-Daten); Einziehung von Taterträgen (Erträge aus den urteilsgegenständlichen Taten).

§ 2 Abs. 3 StGB; § 55 Abs. 2 StGB; § 73 Abs. 1 StGB; § 29a Abs. 1 BtMG; § 30a Abs. 3 BtMG; § 34 KCanG; § 354a StPO

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Erfurt vom 27. Februar 2024, soweit es ihn betrifft,

a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte der Beihilfe zum bandenmäßigen Handeltreiben mit Cannabis in Tateinheit mit Handeltreiben mit Cannabis in zwei Fällen, der Beihilfe zum bandenmäßigen Handeltreiben mit Cannabis in Tateinheit mit Besitz von Cannabis und der Beihilfe zum bandenmäßigen Handeltreiben mit Cannabis schuldig ist,

b) aufgehoben

aa) im Strafausspruch und

bb) im Ausspruch über die Einziehung von Taterträgen.

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 „der zweifachen Beihilfe zum unerlaubten bandenmäßigen Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge [Fälle II.4 und II.9 der Urteilsgründe], der Beihilfe zum unerlaubten bandenmäßigen Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit unerlaubtem Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge [Fall II.8 der Urteilsgründe] sowie der Beihilfe zum unerlaubten bandenmäßigen Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge [Fall II.5 der Urteilsgründe]“ schuldig gesprochen und ihn unter Einbeziehung der durch Urteil des Amtsgerichts Erfurt vom 14. September 2022 gegen ihn verhängten Freiheitsstrafe zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt. Zudem hat es gegen ihn die Einziehung von Taterträgen in Höhe von 4.750 Euro sowie die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 25.890 Euro angeordnet, davon in Höhe von 25.890 Euro mit dem Mitangeklagten A., in Höhe von 2.000 Euro mit dem Mitangeklagten D. und in Höhe von 6.400 Euro mit dem Mitangeklagten W. jeweils als Gesamtschuldner.

Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner Revision, mit der er die Verletzung formellen und sachlichen Rechts rügt. Das Rechtsmittel erzielt den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist es unbegründet.

I.

Die Verfahrensrüge, mit der die Verwertung von ANOM-Daten beanstandet wird, ist jedenfalls unbegründet (vgl. BVerfG, Beschluss vom 23. September 2025 - 2 BvR 625/25, ZWH 2025, 348 ff.; BGH, Urteil vom 9. Januar 2025 - 1 StR 54/24, NJW 2025, 1584, 1585 ff.; Beschlüsse vom 9. Januar 2025 - 1 StR 51/24, Rn. 2, und vom 21. Januar 2025 - 1 StR 281/24, Rn. 5). Auch im Übrigen bleibt den Verfahrensrügen aus den Gründen der Antragsschrift des Generalbundesanwalts der Erfolg versagt.

II.

1. Auf die Sachrüge hin bedarf der Schuldspruch in sämtlichen den Angeklagten betreffenden Fällen (Fälle II.4 und II.5

sowie II.8 und II.9 der Urteilsgründe) der Abänderung.

a) Die Strafkammer hat den Angeklagten für seinen Umgang mit Cannabis - entsprechend der zum Urteilszeitpunkt 5 geltenden Rechtslage - nach dem Betäubungsmittelgesetz verurteilt. Allerdings ist am 1. April 2024 das Konsumcannabisgesetz vom 27. März 2024 in Kraft getreten (BGBl. I Nr. 109). Danach unterfällt Cannabis nicht mehr dem Betäubungsmittelgesetz, sondern dem hier milderen Konsumcannabisgesetz.

In allen Fällen stellt sich das neue Recht als für den Angeklagten günstiger dar, was der Senat nach § 2 Abs. 3 StGB, § 6 354a StPO zu beachten hat. In den Fällen II.4, II.8 und II.9. der Urteilsgründe ist die neue Rechtslage, nämlich sowohl der nach § 27 Abs. 2 Satz 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderte Regelstrafrahmen des § 34 Abs. 4 KCanG (Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu elf Jahren und drei Monaten) als auch der Strafrahmen für minder schwere Fälle des bandenmäßigen Handeltreibens mit Cannabis des § 34 Abs. 4 KCanG (Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren), für den Angeklagten günstiger als der von der Strafkammer herangezogene Strafrahmen des § 29a Abs. 1 BtMG i.V.m. § 38 Abs. 2 StGB (Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu 15 Jahren). Dies gilt auch für das tateinheitliche Handeltreiben mit Cannabis (Fälle II.4 und II.9 der Urteilsgründe) und den tateinheitlichen Besitz von Cannabis (Fall II.8 der Urteilsgründe), wofür selbst bei einem besonders schweren Fall nach § 34 Abs. 3 Satz 1 KCanG lediglich Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren vorgesehen ist. Im Fall II.5 der Urteilsgründe erweist sich das Konsumcannabisgesetz ebenfalls als das mildere Recht. Im Vergleich zu dem von der Strafkammer herangezogenen gemäß § 27 Abs. 2 Satz 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafrahmen des § 30a Abs. 3 BtMG (Freiheitsstrafe von einem Monat bis zu sieben Jahren und sechs Monaten) ist der gemäß § 27 Abs. 2 Satz 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderte Strafrahmen des § 34 Abs. 4 KCanG für minder schwere Fälle (Freiheitsstrafe von einem Monat bis zu drei Jahren und neun Monaten) für den Angeklagten günstiger. Der Senat hat in den konkreten Gesamtvergleich den gemäß § 27 Abs. 2 Satz 2, § 49 Abs. 1 StGB gemilderten Strafrahmen des § 34 Abs. 4 KCanG für minder schwere Fälle eingestellt, weil ausweislich der Urteilsgründe die Strafkammer zu erkennen gegeben hat, dass sie einen minder schweren Fall auch dann angenommen hätte, wäre das Konsumcannabisgesetz zum Urteilszeitpunkt bereits in Kraft gewesen.

b) Der Senat ändert den Schuldspruch entsprechend § 354 Abs. 1 StPO wie aus der Beschlussformel ersichtlich. § 265 7 Abs. 1 StPO steht dem nicht entgegen, weil sich der Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können.

2. Die Schuldspruchänderung zieht die Aufhebung der Einzelstrafen und der Gesamtstrafe nach sich. Soweit die 8 Strafkammer ausführt, sie hätte „insbesondere aufgrund der kriminellen Energie“ des Angeklagten „und der Menge der tatgegenständlichen Betäubungsmittel auch bei Anwendung des Konsumcannabisgesetzes weder andere Einzel- noch andere Gesamtfreiheitsstrafen ausgesprochen“, ist dies unbeachtlich. Hilferwägungen zur Strafzumessung sind unzulässig, wenn sie der Tatrichter für den Fall anstellt, dass er einen anderen Strafrahmen für dieselbe Tat zu Grunde gelegt hätte (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Oktober 2008 - 2 StR 386/08, Rn. 8).

3. Die Entscheidung über die Einziehung von Taterträgen hat keinen Bestand. Die durch die Strafkammer nach § 73 Abs. 9 1 StGB vorgenommene Anordnung der Einziehung von Taterträgen ist rechtsfehlerhaft. Der Generalbundesanwalt hat hierzu zutreffend ausgeführt:

„Die Einziehung von Taterträgen gemäß § 73 Abs. 1 StGB hinsichtlich des sichergestellten Bargelds hat keinen Bestand. 10

a) Zwar beschwert es den Angeklagten nicht, dass der Strafkammer bei der Bezeichnung der einzuziehenden 11 Geldscheine, deren Wert sie mit 4.750 Euro beziffert, ein Rechenfehler unterlaufen ist. Nach den getroffenen Feststellungen wurden am 12. September 2021 Geldscheine im Wert von 2.670 Euro sichergestellt (= 6 x 100 Euro + 12 x 50 Euro + 61 x 20 Euro + 25 x 10 Euro). Zusammen mit den am 3. November 2022 sichergestellten Geldscheinen im Wert von 2.100 Euro ergibt sich eine Summe von 4.770 Euro.

b) Eine Einziehung von Taterträgen nach § 73 Abs. 1 StGB setzt jedoch voraus, dass es sich um Erträge gerade aus 12 den urteilsgegenständlichen Taten handelt (BGH, Beschluss vom 12. Juni 2024 - 3 StR 83/24, Rn. 11 m.w.N.). Das wird von der Strafkammer nicht belegt. Während der Angeklagte die letzte abgeurteilte Tat (Fall II 9) im April 2021 beging, sind die Sicherstellungen erst am 12. September 2021 und am 3. November 2022 erfolgt. Das aufgefundene Bargeld könnte daher auch aus sonstigen legalen oder illegalen Einnahmen des Angeklagten stammen.“ Dem schließt sich der Senat an und hebt die Einziehungsentscheidung insoweit auf.

4. Im Umfang der Aufhebung bedarf die Sache neuer Verhandlung und Entscheidung. Die rechtsfehlerfrei getroffenen 13 Feststellungen sind von der Aufhebung nicht betroffen (§ 353 Abs. 2 StPO). Sie können - wie stets - um solche ergänzt werden, die zu den bisher getroffenen nicht in Widerspruch stehen. Zur Herkunft der Geldscheine wird das neue Tatgericht erstmals Feststellungen zu treffen haben.