

HRRS-Nummer: HRRS 2025 Nr. 286

Bearbeiter: Fabian Afshar/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2025 Nr. 286, Rn. X

BGH 3 StR 441/24 - Beschluss vom 27. November 2024 (LG Kleve)

Nachträgliche Bildung der Gesamtstrafe (Anrechnungsentscheidung bei bereits erfolgter Teilzahlung des Angeklagten); Handeltreiben mit Cannabis (Urteilsformel).

§ 55 StGB; § 56f Abs. 3 StGB; § 58 Abs. 2 StGB; § 34 KCanG

Entscheidungsstenor

1. Auf die Revisionen der Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Kleve vom 28. Mai 2024 dahin geändert, dass

a) der Angeklagte F. der Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in vier Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit Beihilfe zum Handeltreiben mit Cannabis, und der Beihilfe zum Handeltreiben mit Cannabis schuldig ist;

b) der Angeklagte J. wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge unter Einbeziehung der Einzelstrafen aus dem Urteil des Amtsgerichts Geldern vom 27. August 2021 (16 Ds-303 Js 537/18-230/19) unter Auflösung der dort gebildeten Gesamtstrafe zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten und wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in vier Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit Handeltreiben mit Cannabis, zu einer weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilt wird;

c) zum Ausgleich für die 450 €, die der Angeklagte J. in Erfüllung der Bewährungsauflage aus dem vorgenannten Urteil des Amtsgerichts Geldern gezahlt hat, neun Tage Freiheitsstrafe auf die Vollstreckung der Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten anzurechnen sind.

2. Die weitergehenden Revisionen werden verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten F. wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in vier Fällen, davon in einem Fall tateinheitlich mit Beihilfe zum „verbotenen“ Handeltreiben mit Cannabis „in nicht geringer Menge“, sowie wegen Beihilfe zum „verbotenen“ Handeltreiben mit Cannabis „in nicht geringer Menge“ zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und neun Monaten verurteilt. 1

Den Angeklagten J. hat es wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge unter Einbeziehung der mit Urteil des Amtsgerichts Geldern vom 27. August 2021 verhängten „Freiheitsstrafe“ zu einer ersten Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten verurteilt, wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in vier Fällen, davon in einem Fall tateinheitlich mit „verbotenem“ Handeltreiben mit Cannabis „in nicht geringer Menge“, zu einer weiteren Gesamtfreiheitsstrafe von sechs Jahren. 2

Hiergegen wenden sich die Angeklagten mit ihren auf die Rügen der Verletzung materiellen Rechts gestützten Revisionen. 3

1. Das Rechtsmittel des Angeklagten J. erzielt den aus der Beschlussformel zu 1.c) ersichtlichen Teilerfolg. Einen Rechtsfehler zu seinen Lasten enthält das angefochtene Urteil insoweit, als eine Entscheidung über den Ausgleich für die Nichterstattung des von ihm in Erfüllung einer Bewährungsauflage gezahlten Geldbetrags unterblieben ist. 4

Das Landgericht hat in die von ihm gebildete erste Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten gemäß § 55 StGB die Strafe(n) aus dem Urteil des Amtsgerichts Geldern vom 27. August 2021 einbezogen. Es hat festgestellt, dass in jenem Verfahren eine Bewährungsauflage erteilt worden war, auf die der Angeklagte 450 € gezahlt hatte. 5

Diese Leistung wird ihm nach § 58 Abs. 2 Satz 2, § 56f Abs. 3 Satz 1 StGB nicht erstattet. Das Landgericht wäre deshalb gehalten gewesen, gemäß § 58 Abs. 2 Satz 2, § 56f Abs. 3 Satz 2 StGB eine Anrechnungsentscheidung zu treffen. Die Berücksichtigung der Leistung bei der Bemessung der Gesamtfreiheitsstrafe genügt in derartigen Fällen regelmäßig nicht (st. Rspr.; s. etwa BGH, Beschlüsse vom 20. März 1990 - 1 StR 283/89, BGHSt 36, 378; vom 12. Juli 6

2002 - 2 StR 200/02, juris Rn. 2; vom 18. Februar 2014 - 3 StR 442/13, NSTZ-RR 2014, 138; vom 19. Juli 2023 - 4 StR 19/23, juris).

Eine solche Entscheidung über die Anrechnung ist hier nicht getroffen worden. Sie kann jedoch im Revisionsverfahren in 7
entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO nachgeholt werden, wenn das Urteil - wie hier - alle erforderlichen
Tatsachen enthält (vgl. BGH, Beschluss vom 2. August 2023 - 2 StR 2/23, juris). Von dieser Möglichkeit macht der Senat
in der Weise Gebrauch, dass neun Tage Freiheitsstrafe auf die Vollstreckung der Gesamtfreiheitsstrafe anzurechnen
sind. Unter den gegebenen Umständen ist auszuschließen, dass das Landgericht mehr als einen Tag Freiheitsstrafe pro
gezahlter 50 € angerechnet hätte (zu einem möglichen Maßstab bei Arbeitsleistungen s. BGH, Beschlüsse vom 2. April
2009 - 2 StR 11/09, NSTZ-RR 2009, 201; vom 2. November 2017 - 2 StR 439/17, juris).

2. Im Übrigen hat die Prüfung des Urteils keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Angeklagten ergeben (§ 349 Abs. 2 8
StPO). Allerdings bedarf die Urteilsformel in zweierlei Hinsicht der Änderung:

a) Soweit sich der Handel der Angeklagten auf Cannabis bezog, hat jeweils die Kennzeichnung der nicht geringen Menge 9
zu unterbleiben. Denn § 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG enthält - anders als § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG - keine Qualifikation,
sondern das Regelbeispiel eines besonders schweren Falles, das grundsätzlich nicht im Tenor zum Ausdruck zu bringen
ist. Auch die Bezeichnung der Tathandlung als „verboten“ ist entbehrlich, da eine Strafbarkeit nach dem
Konsumcannabisgesetz ohnehin nur einen verbotenen Umgang betrifft (s. etwa BGH, Beschluss vom 15. Oktober 2024 -
3 StR 427/24, juris Rn. 3 mwN).

b) Entsprechend dem Antrag des Generalbundesanwalts ist die Urteilsformel hinsichtlich des Angeklagten J. zudem dahin 10
zu berichtigen, dass nicht die vom Amtsgericht Geldern verhängte „Freiheitsstrafe“, sondern die dort ausgeteilten
Einzelstrafen unter Auflösung der ehemaligen Gesamtstrafe in die neue Gesamtfreiheitsstrafe einbezogen sind. Dem
Landgericht ist insoweit ein Fassungsversehen unterlaufen. Denn in seinen Ausführungen zur Strafzumessung hat es die
beiden vom Amtsgericht verhängten Einzelstrafen hinsichtlich Schuldspruch und Strafmaß jeweils mitgeteilt und sodann
dargelegt, dass es die Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten aus diesen sowie der für Fall II.2 der
Urteilsgründe verhängten Freiheitsstrafe von zwei Jahren und sechs Monaten gebildet hat.

3. Angesichts des lediglich geringen Teilerfolgs ist es nicht unbillig, auch den Angeklagten J. mit den gesamten Kosten 11
seines Rechtsmittels zu belasten (§ 473 Abs. 4 StPO).