

HRRS-Nummer: HRRS 2026 Nr. 472

Bearbeiter: Fabian Afshar/Karsten Gade

Zitiervorschlag: HRRS 2026 Nr. 472, Rn. X

BGH 3 StR 376/25 - Urteil vom 5. Februar 2026 (LG Mainz)

Konkurrenzen im Betäubungsmittelstrafrecht (Bewertungseinheit; Tateinheit); Handeltreiben mit Betäubungsmitteln.

§ 29 BtMG; § 52 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Für eine - Tateinheit begründende - Überschneidung tatbestandlicher Ausführungshandlungen beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln oder Cannabis ist erforderlich, dass zumindest eine Handlung in objektiver Hinsicht zur Erfüllung des einen wie des anderen Tatbestands beziehungsweise zur mehrfachen Verwirklichung desselben Tatbestands gleichermaßen beiträgt. Ein allein subjektiv-motivatorischer Zusammenhang oder die bloße Gleichzeitigkeit von Geschehensabläufen genügt nicht.

2. Eine solche doppel funktionale Handlung ist dann nicht gegeben, wenn aus einem bereits beendeten bzw. gescheiterten Geschäft Schulden entstehen, hinsichtlich derer die Parteien sich später auf eine Tilgung durch andere Betäubungsmittel einigen.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Landgerichts Mainz vom 14. Februar 2025

a) im Schuldspruch in Fall II. 19. der Urteilsgründe dahin geändert, dass der Angeklagte des bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit bewaffnetem Handeltreiben mit Cannabis, Führen einer halbautomatischen Kurzwaffe und Besitz von Munition sowie des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig ist,

b) aufgehoben in den Aussprüchen über aa) die Einzelstrafe in Fall II. 19. der Urteilsgründe und die Gesamtstrafe; jedoch bleiben die jeweils zugehörigen Feststellungen aufrechterhalten, bb) die Anordnung des Vorwegvollzugs.

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.

Von Rechts wegen

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen 19 Taten des - teils bewaffneten oder versuchten - Handeltreibens mit Betäubungsmitteln und/oder Cannabis, in Fall II. 19. der Urteilsgründe in Tateinheit mit Waffendelikten, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren und sechs Monaten verurteilt, seine Unterbringung in einer Entziehungsanstalt angeordnet und einen Vorwegvollzug von drei Jahren bestimmt. Außerdem hat es Einziehungsentscheidungen getroffen. 1

Gegen das Urteil wendet sich die Staatsanwaltschaft mit ihrer zu Lasten des Angeklagten eingelegten, auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützten und ausdrücklich dahin beschränkten Revision, dass nur der Schuldspruch in Fall II. 19. der Urteilgründe sowie der gesamte Strafausspruch einschließlich der diesem zugehörigen Feststellungen dem Angriff unterliegt. 2

Das vom Generalbundesanwalt weitgehend vertretene Rechtsmittel hat den aus der Urteilsformel ersichtlichen Teilerfolg 3 und ist im Übrigen unbegründet.

1. Die Beschränkung des Rechtsmittels ist wirksam mit Ausnahme der Frage des Vorwegvollzugs. Sie ist möglich, weil 4 die Schuldsprüche in den Fällen II. 1. bis 18. der Urteilsgründe von demjenigen in Fall II. 19. der Urteilsgründe nicht berührt werden. Gleiches gilt für die Anordnung der Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt gemäß § 64 StGB, denn diese wird bereits durch die 18 nicht angegriffenen Taten getragen. Für die Dauer des Vorwegvollzugs nach § 67 StGB ist dagegen die Höhe der beanstandeten Gesamtfreiheitsstrafe maßgeblich. Daher ist die Beschränkung

insoweit unwirksam (vgl. insgesamt BGH, Urteil vom 11. Januar 2024 - 3 StR 254/23, juris Rn. 6 mwN).

2. a) Nach den zu Fall II. 19. der Urteilsgründe vom Landgericht rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen bestellte der Angeklagte am 2. Februar 2024 bei seinem Lieferanten verbindlich ein Kilogramm Kokain mit einem Wirkstoffgehalt von 75,8 % Kokainhydrochlorid zum Preis von 26.500 €, um es gewinnbringend weiterzuverkaufen. Der Lieferant sollte die Betäubungsmittel Zug um Zug gegen Kaufpreiszahlung übergeben. Wider Erwarten hatte er das Kokain jedoch nicht vorrätig, als sich beide am Abend trafen, sondern wollte es selbst erst erwerben. Auf seine Bitte stellte ihm der Angeklagte hierfür darlehensweise 24.500 € zur Verfügung. Im Gegenzug handigte er dem Angeklagten eine wertvolle Uhr als Pfand aus. Im Folgenden kaufte er weder das Kokain, noch zahlte er dem Angeklagten das Geld zurück.

Später einigten sich beide darauf, dass der Lieferant die Schulden in Naturalien, namentlich durch Haschisch, zurückführt. Dementsprechend lieferte er davon zahlreiche Kilogramm in mehreren Tranchen, darunter eine, die 20 Haschischplatten umfasste. Der Angeklagte deponierte die Rauschmittel in einem dauerhaft im öffentlichen Straßenraum abgestellten Bunkerfahrzeug. Teile davon veräußerte er gewinnbringend, der noch zu verkaufende Rest verblieb im Wagen. So kam es, dass der Angeklagte am 29. Februar 2024 insgesamt 60 Haschischplatten mit einem Gesamtgewicht von 5,787 Kilogramm und einer Wirkstoffmenge von je über 30 % im dortigen Kofferraum lagerte, die zu einem nicht näher bestimmbar Teil von dem Lieferanten stammten. Zugleich verwahrte eine dem Angeklagten bekannte Person mit seinem Wissen und Wollen in dem Kofferraum eine funktionsfähige ungeladene Pistole SIG Sauer P320 sowie zwölf passende Patronen des Kalibers 9 mm Browning.

Außerdem hielt der Angeklagte im Bunkerfahrzeug folgende zum gewinnbringenden Verkauf bestimmte Rauschmittelmengen vor:

- hinter dem Beifahrersitz 879,48 Gramm Amphetamin; hierbei handelte es sich um den Rest einer bei einem anderen Lieferanten erworbenen Handelsmenge von einem Kilogramm mit einer Wirkstoffmenge von 196,3 Gramm Base, von dem der Angeklagte bereits 120,52 Gramm veräußert hatte; - unter dem Beifahrersitz 99,76 Gramm Haschisch mit einem Wirkstoffgehalt von 32,75 %; - in der Mittelkonsole 188,13 Gramm „Haschischeier“ mit 39,23 % Wirkstoffgehalt.

Alle diese Rauschmittel, die Waffe und die Munition wurden polizeilich sichergestellt. Dem war vorausgegangen, dass der Angeklagte sich mit einem unbekanntem Abnehmer verbindlich über den Verkauf der vorgenannten 60 im Kofferraum lagernden Haschischplatten geeinigt hatte. Sie hatten in einer nahegelegenen Stadt übergeben werden sollen. Zu diesem Zweck hatte sich der Angeklagte am 29. Februar 2024 zum Bunkerfahrzeug begeben, im Wissen um die zugriffsbereite Waffe den Kofferraum geöffnet und die Platten entnommen. Sodann hatte er jene an den Übergabeort verbracht, wo er festgenommen wurde.

b) Rechtlich hat das Landgericht das Geschehen als bewaffnetes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln gewürdigt, begangen in Tateinheit mit bewaffnetem Handeltreiben mit Cannabis, „vorsätzlichem unerlaubtem“ Führen einer halbautomatischen Kurzwaffe „zum Verschießen von Patronenmunition“ und mit „vorsätzlichem unerlaubtem“ Besitz von Munition. Es hat den Angeklagten hierfür mit einer Einzelfreiheitsstrafe von sechs Jahren und drei Monaten belegt.

c) Die konkurrenzrechtliche Würdigung hält der Nachprüfung nicht in vollem Umfang stand. Denn der (Verbal-)Handel mit Kokain, derjenige mit Amphetamin und der geplante Verkauf der drei verschiedenen Haschischmengen stellen jeweils eigene Umsatzgeschäfte und damit im rechtlichen Ausgangspunkt eigenständige Taten dar (§ 53 StGB). Allein der gleichzeitige Besitz von Amphetamin und Haschisch im Bunkerfahrzeug und die zugleich dort bereitgehaltene Waffe begründen - was den Handel mit diesen Rauschmitteln angeht - Tateinheit (§ 52 Abs. 1 StGB). Es gilt:

aa) Sämtliche auf ein und denselben Güterumsatz gerichtete Teilakte des Handeltreibens, die sich auf den Vertrieb einer (einheitlichen) Betäubungsmittelmenge beziehen, sind vom Tatbestand des Handeltreibens zu einer Bewertungseinheit verbunden (st. Rspr. seit BGH, Beschluss vom 7. Januar 1981 - 2 StR 618/80, BGHSt 30, 28). Hingegen führt weder das wiederholte Auffüllen eines Betäubungsmittelvorrats zu einer Verklammerung der Erwerbsakte zu einer Bewertungseinheit, noch verbindet allein der gleichzeitige Besitz mehrerer Drogenmengen die hierauf bezogenen Handlungen zu einer Tat des Handeltreibens. Eine Bewertungseinheit kommt allerdings in Betracht, wenn die Betäubungsmittel aus verschiedenen Erwerbsvorgängen zu einem einheitlichen Verkaufsvorrat vereint werden. Zudem stehen mehrere Taten des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln zueinander in Tateinheit im Sinne des § 52 Abs. 1 StGB, wenn ihre tatbestandlichen Ausführungshandlungen sich (teilweise) überschneiden. Da das Vorhalten einer Handelsmenge zum Vertrieb als Teilakt des Handeltreibens anzusehen ist, kann der gleichzeitige Besitz zweier für den Verkauf bestimmter Vorräte dann Tateinheit in diesem Sinne begründen, wenn die Art und Weise der Besitzausübung über eine bloße Gleichzeitigkeit hinausgeht und die Wertung rechtfertigt, dass - etwa wegen eines engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhangs - die tatsächliche Ausübung des Besitzes über die eine Menge zugleich die Ausübung der tatsächlichen Verfügungsgewalt über die andere darstellt (st. Rspr.; s. insgesamt BGH, Beschlüsse vom 10. Juli 2017 - GSSt 4/17, BGHSt 63, 1 Rn. 21 ff. sowie etwa vom 17. August 2023 - 2 StR 200/23, NSTz 2024, 417 Rn. 7 mwN).

bb) Nach diesen Maßstäben steht der Handel mit den im Bunkerfahrzeug gelagerten Rauschmitteln insgesamt mit folgender Differenzierung in Tateinheit:

Die 60 Haschischplatten sind unabhängig von ihrer Herkunft zu einer Bewertungseinheit und damit einem einzigen - angesichts der Zugriffsnähe zur Pistole - bewaffneten Handelstreiben mit Cannabis gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 4 Nr. 4 KCanG verbunden. Denn es hat sich nicht mehr feststellen lassen, welche Platten von dem betreffenden Lieferanten stammten und welche gegebenenfalls anderen Ursprungs waren. Zudem sollten alle 60 Platten einheitlich veräußert werden. 14

Das Amphetamin und die beiden Haschischmengen unter dem Beifahrersitz und in der Mittelkonsole stellen jeweils eigene Bewertungseinheiten und damit grundsätzlich eigenständige Taten im materiellrechtlichen Sinne dar. Insoweit sind ein bewaffnetes Handelstreiben mit Betäubungsmitteln gemäß § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG sowie zwei weitere Fälle des bewaffneten Handeltreibens mit Cannabis gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 4 Nr. 4 KCanG gegeben. 15

Die somit insgesamt vier Handelsgeschäfte sind angesichts der zeitweisen gemeinsamen Lagerung der Rauschmittel in der räumlich engen Enklave des vom Angeklagten speziell zur Bunkerung von Drogen vorgehaltenen Pkw jedoch von einer Art und Weise der Besitzausübung gekennzeichnet, die über bloße Gleichzeitigkeit hinausging und die Wertung rechtfertigt, dass die tatsächliche Ausübung des Besitzes über die eine Menge zugleich die tatsächliche Besitzausübung über die anderen darstellte. Außerdem sind die Taten dadurch miteinander verknüpft, dass dieselbe funktionsfähige Pistole griffbereit in unmittelbarer Nähe zu sämtlichen Verkaufsmengen lagerte, wodurch sich alle bewaffneten Handelsgeschäfte in ihren Ausführungshandlungen teilweise überschneiden (vgl. BGH, Beschlüsse vom 21. August 2018 - 3 StR 615/17, juris Rn. 12; vom 13. Februar 2020 - 1 StR 9/20, BGHR BtMG § 30a Abs. 2 Nr. 2 Konkurrenzen 2; vom 30. April 2024 - 6 StR 164/24, NSTZ-RR 2024, 251; jeweils mwN). Deshalb ergibt sich zwischen allen vier Geschäften Tateinheit nach § 52 Abs. 1 StGB, die, was die drei Haschischmengen angeht, als gleichartige mit Blick auf die Klarheit und Verständlichkeit des Schuldspruchs keiner Kennzeichnung bedarf (vgl. etwa BGH, Urteil vom 28. Januar 2021 - 3 StR 564/19, BGHSt 65, 286 Rn. 84 mwN; Beschluss vom 7. Mai 2025 - 2 StR 44/25, juris Rn. 2). 16

cc) Anders liegt es beim Verbalhandel mit Kokain. Dieser überschneidet sich nicht mit dem nachfolgenden Haschischgeschäft. Denn hierfür ist erforderlich, dass zumindest eine Handlung in objektiver Hinsicht zur Erfüllung des einen wie des anderen Tatbestands beziehungsweise zur mehrfachen Verwirklichung desselben Tatbestands gleichermaßen beiträgt. Ein allein subjektiv-motivatorischer Zusammenhang oder die bloße Gleichzeitigkeit von Geschehensabläufen genügt nicht (st. Rspr.; s. etwa BGH, Urteil vom 16. Oktober 2024 - 6 StR 288/24, juris Rn. 7; Patzak/Fabricius/Patzak, BtMG, 11. Aufl., § 29 Rn. 483; jeweils mwN; für den sich überschneidenden Handel mit Betäubungsmitteln und Cannabis vgl. etwa BGH, Beschluss vom 17. September 2024 - 6 StR 379/24, juris Rn. 7 ff.). 17

Eine solche doppel funktionale Handlung ist hier nicht gegeben. Denn objektive Handlungen, die sowohl den Handel mit Kokain als auch denjenigen mit Haschisch betrafen, nahm der Angeklagte nicht vor. In Betracht kommt insoweit nur die Gewährung des Darlehens über 24.500 €. Dieses gehörte aber allein zum Kokaingeschäft, das im Folgenden entgegen den Erwartungen beider Seiten nicht zustande kam und damit beendet war. Erst in der Folgezeit ergaben sich Probleme mit der Rückzahlung des Geldes, so dass beide Parteien sich „später“ dahin einigten, dass der Lieferant die Außenstände in Form von Haschisch abbezahlt. Hierdurch kam ein neues Handelsgeschäft über eine andere Absatzmenge zustande. Dass mit dem Haschisch Schulden abgegolten wurden, ist kein Umstand, der die Überschneidung beider Geschäfte herbeiführt (zu anderen Konstellationen s. BGH, Beschlüsse vom 22. April 2020 - 1 StR 641/19, StV 2021, 445, 446: Abschluss einer einheitlichen Stundungs- und Ermäßigungsvereinbarung für zwei Betäubungsmittelgeschäfte sowie eines dritten Geschäfts mit der Maßgabe, dass der daraus erzielte Gewinn zur Tilgung der Schulden aus den beiden vorangegangenen Betäubungsmittelgeschäften verwendet wird; vom 23. November 2021 - 4 StR 344/21, juris Rn. 4 f.: einheitliches Eintreiben der Restkaufpreise aus zwei Betäubungsmittelgeschäften). Der hiesige Fall weist vielmehr zu einem Kommissions- oder Umtauschgeschäft deutliche Unterschiede auf (s. insoweit näher Patzak/Fabricius/Patzak, BtMG, 11. Aufl., § 29 Rn. 480, 493 ff. mwN; vgl. aaO auch Rn. 500). 18

d) Nach alledem ist der Schuldspruch in Fall II. 19. der Urteilsgründe dahin zu ändern, dass der Angeklagte des bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (dem Amphetamin) in Tateinheit mit bewaffnetem Handelstreiben mit Cannabis, mit Führen einer halbautomatischen Kurzwaffe und mit Besitz von Munition (zur Tenorierung der Waffendelikte s. etwa BGH, Beschluss vom 13. Juni 2023 - 3 StR 120/23, BGHR StPO § 260 Abs. 4 Satz 1 Urteilsformel 5 Rn. 15 ff.; zum Führen der Waffe bei Lagerung in einem Fahrzeug s. BGH, Beschluss vom 15. April 2025 - 3 StR 576/24, juris Rn. 10) sowie eines hierzu in Tateinheit gemäß § 53 StGB stehenden Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (dem Kokain) nach § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG schuldig ist. 19

§ 265 StPO steht der Schuldspruchänderung nicht entgegen, weil die zutreffende konkurrenzrechtliche Würdigung dem Anklagevorwurf entspricht und der geständige Angeklagte sich nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können. 20

3. Die Einzelstrafe aus Fall II. 19. der Urteilsgründe hat danach keinen Bestand, weil die nunmehr zur Entscheidung berufene Strafkammer stattdessen zwei neue Einzelstrafen festzusetzen haben wird. Dies entzieht der Gesamtfreiheitsstrafe die Grundlage, so dass diese ebenfalls aufzuheben ist. 21

4. Durchgreifende strafzumessungsrechtliche Fehler zeigt die Revision nicht auf. 22

a) Es ist zunächst nichts dagegen zu erinnern, dass das Landgericht in allen Fällen den Verzicht des Angeklagten auf sichergestellte Sachwerte mildernd berücksichtigt hat, darunter ein Bargeldbetrag von 12.000 € (vgl. BGH, Urteil vom 27. Februar 2020 - 4 StR 552/19, NStZ-RR 2020, 168; Beschluss vom 23. Februar 2022 - 2 StR 444/21, NStZ-RR 2022, 185, 186). 23

b) Auch die Einzelstrafe in Fall II. 7. der Urteilsgründe hat Bestand. Dort hat das Landgericht - ebenso wie in Fall II. 19. der Urteilsgründe (s.o.); bei beiden Taten trieb der Angeklagte Handel mit Amphetamin und anderen Rauschmitteln - bei der Ablehnung eines minder schweren Falls nach § 29a Abs. 2 (Fall II. 7.) beziehungsweise § 30a Abs. 3 BtMG (Fall II. 19.) unter anderem erwogen, dass „jedenfalls ... das Amphetamin betreffend nicht mit einer als hart geltenden Droge gehandelt worden“ sei. In seiner konkreten Strafzumessung für die Fälle II. 7. und 19. hat es jeweils auf diese Passagen verwiesen. 24

Die Besorgnis der Revision, die Strafkammer habe hierdurch den Unrechts- und Schuldgehalt des Umgangs mit Amphetamin innerhalb der betäubungsmittelrechtlichen Handelstatbestände als unterdurchschnittlich eingestuft, greift nicht durch. Zwar ist Amphetamin nach der bisherigen, vor Inkrafttreten des Konsumcannabisgesetzes entwickelten Rechtsprechung ein Betäubungsmittel mittlerer Gefährlichkeit, dem als Rauschgiftart weder eine schulderhöhende noch eine schuld mindernde Wirkung beizumessen ist (s. etwa BGH, Beschlüsse vom 23. Januar 2018 - 3 StR 586/17, juris Rn. 5; vom 14. August 2018 - 1 StR 323/18, StV 2019, 339 Rn. 4; vom 26. Juli 2022 - 3 StR 193/22, juris Rn. 3; Urteil vom 10. August 2023 - 3 StR 412/22, juris Rn. 26). Angesichts der vom Landgericht jeweils gewählten Formulierung ist eine schuld mindernde Berücksichtigung der Betäubungsmittelart Amphetamin den Urteilsgründen jedoch nicht eindeutig zu entnehmen. Hinzu kommt, dass die im Übrigen sorgfältige Strafzumessung zahlreiche weitere gewichtige Erwägungen enthält. Danach ist auszuschließen, dass sich die Würdigung der Rauschgiftart auf die Höhe der Einzelstrafen in den Fällen II. 7. und 19. der Urteilsgründe ausgewirkt hat. Ob die dreistufige Gefährlichkeitsskala von dem Betäubungsmittelgesetz unterfallenden Rauschgiften (vgl. etwa BGH, Beschlüsse vom 15. Juni 2016 - 1 StR 72/16, BGHR BtMG § 29 Strafzumessung 43; vom 23. Januar 2018 - 3 StR 586/17, juris Rn. 5) seit dem Inkrafttreten des Konsumcannabisgesetzes weiterhin uneingeschränkt Gültigkeit beanspruchen kann, bedarf danach keiner Entscheidung. 25

5. Die dem Strafausspruch zugehörigen Feststellungen sind von dem aufgezeigten konkurrenzrechtlichen Fehler in Fall II. 19. der Urteilsgründe nicht betroffen und können deshalb bestehen bleiben (§ 353 Abs. 2 StPO). 26

6. Der Wegfall der Gesamtfreiheitsstrafe bedingt schließlich die Aufhebung der Entscheidung über den Vorwegvollzug, da sich dieser gemäß § 67 Abs. 2 Satz 3 StGB nach der Dauer der Gesamtstrafe richtet. 27