

HRRS-Nummer: HRRS 2026 Nr. 702

Bearbeiter: Felix Fischer/Karsten Gade

Zitiervorschlag: BGH HRRS 2026 Nr. 702, Rn. X

BGH 2 StR 619/25 - Beschluss vom 24. März 2026 (LG Kassel)

Meistbegünstigungsgrundsatz (Bestimmen eines Minderjährigen zum Handeltreiben mit Cannabis; Handeltreiben mit Cannabis); Bestimmen eines Minderjährigen zum Handeltreiben (täterschaftliche Begehung durch den Minderjährigen erforderlich); Strafzumessung (Verbalhandel).

§ 2 Abs. 3 StGB; § 46 Abs. 1 StGB; § 34 KCanG; § 30a BtMG

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Kassel vom 10. April 2025 aufgehoben

a) im Fall II.1 der Urteilsgründe,

b) im Ausspruch über die Einzelstrafe im Fall II.3 der Urteilsgründe,

c) im Gesamtstrafenausspruch und

d) soweit die Einziehung des Wertes von Taterträgen einen Betrag von 12.457 Euro übersteigt.

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 wegen Handeltreibens mit Cannabis in sieben Fällen, davon in einem Fall in Tateinheit mit Bestimmen eines Minderjährigen zum Handeltreiben mit Cannabis und in einem anderen Fall in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und neun Monaten verurteilt und die „Einziehung des Wertes des Erlangten“ in Höhe von 12.732 Euro angeordnet. Die hiergegen gerichtete und auf die Rüge der Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten erzielt den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg, im Übrigen ist sie unbegründet.

1

1. Die Rüge der Verletzung formellen Rechts versagt aus den in der Zuschrift des Generalbundesanwalts dargelegten Gründen.

2

2. Die auf die Sachrüge gebotene umfassende Nachprüfung des angefochtenen Urteils hat zum Schuldspruch in den Fällen II.2 bis II.7 der Urteilsgründe keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten aufgedeckt.

3

3. Demgegenüber haben die Verurteilung im Fall II.1 der Urteilsgründe einschließlich der insoweit angeordneten Einziehung, die im Fall II.3 der Urteilsgründe verhängte Einzelstrafe und der Gesamtstrafenausspruch keinen Bestand.

4

a) Der Schuldspruch im Fall II.1 der Urteilsgründe weist Rechtsfehler zulasten des Angeklagten auf. Dies führt zum Wegfall der verhängten Einzelstrafe und der diesen Fall betreffenden Einziehungsentscheidung.

5

aa) Nach den zu Fall II.1 der Urteilsgründe getroffenen Feststellungen wies der Angeklagte am 17. November 2023 seinen 17 Jahre alten Stiefsohn an, 50 Gramm Marihuana an einen Käufer des Angeklagten zu übergeben. Der Angeklagte erzielte aus dem Verkauf der Drogen einen Erlös von 275 Euro.

6

bb) Diese Feststellungen tragen die Verurteilung des Angeklagten wegen Bestimmens eines Minderjährigen zum Handeltreiben mit Cannabis in Tateinheit mit Handeltreiben mit Cannabis nicht.

7

Da der Angeklagte die Tat vor Inkrafttreten des Konsumcannabisgesetzes vom 27. März 2024 (KCanG; BGBl. I, Nr. 109) am 1. April 2024 begangen hat, hätte dem Landgericht nach § 2 Abs. 3 StGB die Prüfung obliegen, ob das Konsumcannabisgesetz bei einem konkreten Gesamtvergleich im Einzelfall für den Angeklagten günstiger ist als die Rechtslage nach dem Tatzeitrecht; bei dieser Entscheidung handelt es sich um einen Strafzumessungsakt, der allein dem Tatgericht obliegt (vgl. BGH, Beschluss vom 10. Juli 2024 - 3 StR 164/24, Rn. 15 mwN). Diese Prüfung hat das Landgericht versäumt. Die neue Rechtslage wäre für den Angeklagten nur dann milder, und damit neues Recht nur dann anwendbar (vgl. BGH, Beschluss vom 30. Januar 2018 - 4 StR 284/17, NSTZ-RR 2018, 188, 189 f.), wenn die Strafkammer - wie bei § 34 Abs. 4 Nr. 2 KCanG - auch bei § 30a Abs. 2 Nr. 1 BtMG einen minder schweren Fall verneint hätte. Der Senat kann anders als in den Fällen II.2 bis II.7 der Urteilsgründe, denen ebenfalls ein Umgang des Angeklagten mit Cannabis zugrunde lag, aufgrund der geringen Handelsmenge und der bei Anwendung des Betäubungsmittelgesetzes statthaften strafmildernden Berücksichtigung der im Vergleich zu anderen Drogen minderen Gefährlichkeit von Cannabis nicht ausschließen, dass die Strafkammer einen minder schweren Fall des § 30a Abs. 3 BtMG angenommen und sich damit das neue Recht für den Angeklagten nicht als günstiger erwiesen hätte, so dass der Angeklagte weiter nach dem Betäubungsmittelgesetz zu verurteilen gewesen wäre.

8

Überdies hat das Landgericht nicht in den Blick genommen, dass sowohl eine Verurteilung wegen Bestimmens eines Minderjährigen zum Handeltreiben mit Cannabis nach der ersten Alternative des § 34 Abs. 4 Nr. 2 KCanG als auch eine Verurteilung wegen Bestimmens eines Minderjährigen zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge nach der ersten Alternative des § 30a Abs. 2 Nr. 1 BtMG eine täterschaftliche Begehung der Katalogtat durch den Minderjährigen voraussetzen. Die Feststellungen des Landgerichts belegen indes nur eine Beihilfe des Minderjährigen zum Handeltreiben des Angeklagten. In einem solchen Fall hat die Verurteilung auf ein Bestimmen des Minderjährigen zum Fördern der Katalogtat im Sinne der zweiten Alternative der genannten Vorschriften zu lauten (vgl. BGH, Beschluss vom 7. August 2014 - 3 StR 17/14, BGHR BtMG § 30a Abs. 2 Bestimmen 3), das wegen des verschiedenartigen Unrechtsgehalts in Tateinheit mit dem täterschaftlichen Handeltreiben des Angeklagten steht (vgl. BGH, Beschluss vom 15. März 2022 - 4 StR 10/22, NSTZ 2022, 699 Rn. 4).

9

b) Darüber hinaus erweist sich die Strafzumessung im Fall II.3 der Urteilsgründe als durchgreifend rechtsfehlerhaft. Denn die Strafkammer hat in diesem Fall erkennbar nicht zugunsten des Angeklagten bedacht, dass ausschließlich kommunikative Bemühungen des Angeklagten zur Beschaffung von Rauschgift festgestellt sind (sog. Verbalhandel, vgl. BGH, Beschluss vom 27. November 2024 - 3 StR 25/24, NSTZ 2025, 375, 377 Rn. 18) und sie sich in diesem Fall gerade nicht davon überzeugen konnte, dass es zur

10

Übergabe von Cannabis zum Zweck des intendierten Weiterverkaufs kam. Eine Gefährdung von Konsumenten durch das festgestellte Tatgeschehen war danach ausgeschlossen (vgl. BGH, Beschluss vom 8. Oktober 2025 - 4 StR 314/25, Rn. 5).

c) Der Wegfall der im Fall II.1 der Urteilsgründe verhängten Einsatzstrafe und der Einzelstrafe im Fall II.3 der Urteilsgründe zieht die Aufhebung der Gesamtstrafe nach sich.

11

4. Im Umfang der Aufhebung bedarf die Sache neuer Verhandlung und Entscheidung. Die getroffenen Feststellungen sind von den aufgezeigten Rechtsfehlern nicht betroffen und haben Bestand. Ergänzende, den bisherigen nicht widersprechende Feststellungen sind - wie stets - möglich.

12