

HRRS-Nummer: HRRS 2026 Nr. 776

Bearbeiter: Felix Fischer/Karsten Gade

Zitiervorschlag: HRRS 2026 Nr. 776, Rn. X

BGH 2 StR 134/26 - Beschluss vom 17. Juni 2026 (LG Köln)

Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (auf Absatz gerichtete Tätigkeit: Einkauf); Versuch (Strafmilderung: Erörterung eines minder schweren Falls).

§ 23 Abs. 2 StGB; § 29 BtMG; § 29a BtMG; § 22a KrWaffKontrG

Leitsatz des Bearbeiters

Das Handeltreiben setzt neben dem Element der Eigennützigkeit stets eine auf Absatz der Betäubungsmittel gerichtete Tätigkeit voraus. Ein solches eigennütziges, auf Betäubungsmittelumsatz gerichtetes Handeln ist nicht schon im bloßen (gemeinsamen) Einkauf größerer Mengen für den Eigenbedarf mehrerer Drogenkonsumenten zu sehen, auch wenn dadurch ein besonders günstiger Einkaufspreis erzielt wird. Nur wenn der Täter in der Absicht handelt, das Betäubungsmittel ganz oder teilweise mit Gewinn oder gegen einen sonstigen Vorteil weiter zu veräußern, erfüllt er den Tatbestand.

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 12. Dezember 2025, soweit es ihn betrifft,

a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte des Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Cannabis, bandenmäßigen Handeltreibens mit Cannabis in sechs Fällen, Handeltreibens mit Cannabis in Tateinheit mit Entziehung elektrischer Energie, versuchten Erwerbs der tatsächlichen Gewalt über eine Kriegswaffe und des unerlaubten Besitzes einer halbautomatischen Kurzwaffe schuldig ist;

b) aufgehoben

aa) in den Einzelstrafaussprüchen der Fälle 9 und 20 der Urteilsgründe,

bb) im Gesamtstrafenausspruch und

cc) im Ausspruch über die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 4.191,60 Euro (Fall 19 der Urteilsgründe);

c) im verbleibenden Einziehungsausspruch dahin geändert, dass gegen ihn die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 568.120 Euro als Gesamtschuldner angeordnet ist; die weitergehende Einziehung in Höhe von 4.280 Euro entfällt.

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 Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Cannabis, bandenmäßigen Handeltreibens mit Cannabis in sechs Fällen, Handeltreibens mit Cannabis in Tateinheit mit Entziehung elektrischer Energie, versuchten Erwerbs der tatsächlichen Gewalt über eine Kriegswaffe und wegen unerlaubten Besitzes einer halbautomatischen Kurzwaffe zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von fünf Jahren verurteilt. Ferner hat es, mit dem Mitangeklagten gesamtschuldnerisch haftend, die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 572.400 Euro und, insoweit alleine haftend, die Einziehung des Wertes von Taterträgen in Höhe von 4.191,60 Euro angeordnet. Die hiergegen gerichtete und auf die Rüge der Verletzung materiellen Rechts gestützte Revision des Angeklagten erzielt den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist sie unbegründet.

1

1. Die auf die Sachrüge gebotene umfassende Nachprüfung des angefochtenen Urteils hat zum Schuldspruch in den Fällen 1, 2, 7 bis 9, 12 bis 14 und 19 der Urteilsgründe keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten aufgedeckt. Lediglich im Fall 20 der Urteilsgründe hält die Überprüfung der Verurteilung revisionsrechtlicher Prüfung nicht durchweg stand.

2

a) Nach den insoweit rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen verfügte der Angeklagte am 1. April 2025 in der von ihm betriebenen Plantage über 23 ausgetrocknete Cannabispflanzen, die nach Entstängelung 3,64 Kilogramm Marihuana mit einer Wirkstoffmenge von 442 Gramm THC ergaben, sowie 1,36 Kilogramm getrocknete, teils pulverisierte Marihuanablüten mit einer Wirkstoffmenge von 152 Gramm THC, 67,63 Gramm Marihuanapulver und 212,88 Gramm Cannabisblüten mit einer Wirkstoffmenge von insgesamt 70,15 Gramm THC sowie 42,75 Gramm Kokain mit einer Wirkstoffmenge von 38,56 Gramm Kokainhydrochlorid. Das Cannabis war für den gewinnbringenden Weiterverkauf, das Kokain für den gemeinsamen Eigenkonsum des Angeklagten mit Freunden bestimmt. Mitfinanziert durch seine Freunde hatte er - ohne Gewinnerzielungsabsicht - eine größere Menge Kokain gekauft, um einen günstigeren Einkaufspreis und eine bessere Qualität zu erzielen. Die Strafkammer hat diese Tat als Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Cannabis bewertet.

3

b) Diese rechtliche Bewertung erweist sich als rechtsfehlerhaft, soweit es die das Kokain betreffende Tathandlung betrifft. Die Strafkammer hat übersehen, dass das Handeltreiben neben dem Element der Eigennützigkeit stets eine auf Absatz der Betäubungsmittel gerichtete Tätigkeit voraussetzt (st. Rspr.; BGH, Beschlüsse vom 26. Oktober 2005 - GSSt 1/05, BGHSt 50, 252, 256, und vom 10. März 2021 - 1 StR 517/20, StV 2021, 422 Rn. 3). Ein solches eigennütziges, auf Betäubungsmittelumsatz gerichtetes Handeln ist nicht schon im bloßen (gemeinsamen) Einkauf größerer Mengen für den Eigenbedarf mehrerer Drogenkonsumenten zu sehen, auch wenn dadurch ein besonders günstiger Einkaufspreis erzielt wird. Nur wenn der Täter in der Absicht handelt, das Betäubungsmittel ganz oder teilweise mit Gewinn oder gegen einen sonstigen Vorteil weiter zu veräußern, erfüllt er den Tatbestand (BGH, Beschluss vom 26. März 1992 - 4 StR 98/92, BGHR BtMG § 29 Abs. 1 Nr. 1 Handeltreiben 33). Diese Absicht hatte der Angeklagte nach den Feststellungen nicht.

4

c) Aus den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen ergibt sich jedoch die Verwirklichung von § 29a Abs. 1 Nr. 2 Var. 4 BtMG. Da keine weitergehenden Feststellungen zu erwarten sind, ändert der Senat entsprechend § 354 Abs. 1 StPO den Schuldspruch ab. § 265 Abs. 1 StPO steht der Schuldspruchänderung nicht entgegen, weil nicht ersichtlich ist, dass sich der geständige Angeklagte anders als geschehen hätte verteidigen können.

5

6

2. Der Strafausspruch hält in den Fällen 9 und 20 der Urteilsgründe rechtlicher Nachprüfung nicht stand; im Übrigen ist er frei von Rechtsfehlern.

a) Aufgrund der Schuldspruchänderung im Fall 20 der Urteilsgründe unterfällt der zugehörige Einzelstrafausspruch der Aufhebung. Im Verhältnis zu anderen Begehungsformen des § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG, die ihrerseits Verbrechen sind, weist der Besitz einen geringeren Unrechtsgehalt auf (vgl. BGH, Urteil vom 17. April 2014 - 3 StR 84/14, NStZ-RR 2014, 344, 345 mwN). Der Senat kann zudem nicht ausschließen, dass sich bei der Gewichtung der Tat im Rahmen der Strafzumessung der Umstand, dass der Angeklagte nur eine für den Eigenkonsum bestimmte Menge besessen hat, zu seinen Gunsten auswirkt.

b) Der Strafausspruch im Fall 9 der Urteilsgründe kann ebenfalls nicht bestehen bleiben. Für die Bemessung der Freiheitsstrafe von zehn Monaten hat die Strafkammer den wegen Versuchs gemilderten Strafraumen des § 22a Abs. 1 KrWaffKontrG mit einem Strafraumen von drei Monaten bis zu drei Jahren und neun Monaten Freiheitsstrafe zugrunde gelegt. Einen minder schweren Fall gemäß § 22a Abs. 3 KrWaffKontrG (Strafraumen von einem Monat bis drei Jahren Freiheitsstrafe) hat das Landgericht nicht erörtert. Dies erweist sich als rechtsfehlerhaft.

Sieht das Gesetz - wie hier - einen besonderen Strafraumen für minder schwere Fälle vor und ist auch ein gesetzlich vertyppter Milderungsgrund gegeben, muss bei der Strafraumenwahl im Rahmen einer Gesamtwürdigung zunächst geprüft werden, ob die allgemeinen Milderungsgründe die Annahme eines minder schweren Falls tragen. Ist nach einer Abwägung aller allgemeinen Strafzumessungsumstände das Vorliegen eines minder schweren Falls abzulehnen, so sind zusätzlich die den gesetzlich vertyppten Strafmilderungsgrund verwirklichenden Umstände in die gebotene Gesamtabwägung einzubeziehen. Erst wenn der Tatrichter die Anwendung des milderen Strafraumens danach weiterhin nicht für gerechtfertigt hält, darf er seiner konkreten Strafzumessung den (allein) wegen des gegebenen gesetzlich vertyppten Milderungsgrundes gemilderten Regelstrafrahmen zugrunde legen (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2024 - 2 StR 457/24, NStZ-RR 2025, 111 f. Rn. 4 mwN).

Angesichts der gegenüber der von der Strafkammer angenommenen niedrigeren Strafraumenunter- und -obergrenze des § 22a Abs. 3 KrWaffKontrG kann der Senat nicht ausschließen, dass sie unter Beachtung der genannten Prüfungsreihenfolge zu einem dem Angeklagten günstigeren Strafraumen gelangt wäre und in dessen Rahmen eine mildere Freiheitsstrafe bestimmt hätte.

c) Der Wegfall der zwei Einzelstrafen entzieht der Gesamtfreiheitsstrafe die Grundlage.

3. Schließlich ist auch die Einziehungsentscheidung nicht gänzlich frei von Rechtsfehlern.

a) Die im Fall 19 der Urteilsgründe angesetzte Einziehungssumme in Höhe von 4.191,60 Euro ist durch Feststellungen nicht belegt. Der Senat kann angesichts der beschriebenen Tathandlung, wonach der Angeklagte für die von ihm betriebene Cannabisplantage von den Stromzählern der Energieversorger nicht erfasst und folglich nicht abgerechneten Strom verbrauchte, nicht ausschließen, dass noch Feststellungen, die die Einziehungssumme belegen, getroffen werden können.

b) Im Übrigen leidet der Einziehungsausspruch im Fall 12 der Urteilsgründe an einem Rechenfehler. Obschon die Feststellungen für diesen Fall Verkaufspreise von 4.000 Euro je Kilogramm Marihuana der Sorte Haze belegen, gelangt das Landgericht aufgrund des vollständigen Verkaufs von 21,4 Kilogramm zu einem Gesamterlös von 89.880 Euro statt rechnerisch zutreffend von 85.600 Euro. Der Senat kürzt auf den Antrag des Generalbundesanwalts entsprechend § 354 Abs. 1 StPO diesen Einziehungsbetrag in Höhe der Differenz von 4.280 Euro.

4. Im Umfang der Aufhebung bedarf die Sache neuer Verhandlung und Entscheidung. Die Feststellungen sind von den aufgezeigten Rechtsfehlern nicht betroffen und haben Bestand (§ 353 Abs. 2 StPO). Das zu neuer Verhandlung und Entscheidung berufene Tatgericht ist - wie stets - nicht gehindert, ergänzende Feststellungen zu treffen, die den bisherigen nicht widersprechen; im Fall 19 der Urteilsgründe wird es ergänzende Feststellungen zu §§ 73, 73c StGB zu treffen haben.