

HRRS-Nummer: HRRS 2024 Nr. 1473

Bearbeiter: Julia Heß/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2024 Nr. 1473, Rn. X

BGH 2 StR 288/24 - Beschluss vom 27. August 2024 (LG Darmstadt)

Handeltreiben mit Cannabis.

§ 34 KCanG

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Darmstadt vom 31. Januar 2024

a) im Schuldspruch dahin geändert, dass er in den Fällen II.4. und II.5. der Urteilsgründe des Handeltreibens mit Cannabis in zwei Fällen schuldig ist,

b) aufgehoben im Ausspruch über die Einzelstrafen in den Fällen II.4. und II.5. der Urteilsgründe und im Gesamtstrafenausspruch.

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 des Handeltreibens mit Schusswaffen in 13 tateinheitlichen Fällen in Tateinheit mit 1
Handeltreiben mit Munition für Schusswaffen in zwei tateinheitlichen Fällen und in Tateinheit mit zwei tateinheitlichen
Fällen des Überlassens der tatsächlichen Gewalt über Kriegswaffen (Fall II.1. der Urteilsgründe), wegen Handeltreibens
mit Schusswaffen in drei tateinheitlichen Fällen in Tateinheit mit Handeltreiben mit Munition für Schusswaffen in einem
Fall (Fall II.2. der Urteilsgründe), wegen Handeltreibens mit Schusswaffen in zwei tateinheitlichen Fällen (Fall II.3. der
Urteilsgründe) und wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in zwei Fällen (Fälle II.4. und
II.5. der Urteilsgründe) schuldig gesprochen. Es hat ihn zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren verurteilt und eine
Einziehungsentscheidung getroffen. Die auf die Verletzung sachlichen Rechts gestützte Revision des Angeklagten hat
den aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist sie unbegründet.

I.

Da Gegenstand des abgeurteilten Handeltreibens in den Fällen II.4. und II.5. der Urteilsgründe ausschließlich Cannabis 2
war, ist der Schuldspruch an die Änderungen durch das am 1. April 2024 in Kraft getretene Cannabisgesetz anzupassen,
auf das gemäß § 2 Abs. 3 StGB i.V.m. § 354a StPO als im konkreten Fall milder bei der revisionsrechtlichen Kontrolle
abzustellen ist. Nach den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen des Landgerichts hat sich der Angeklagte in diesen
beiden Fällen des Handeltreibens mit Cannabis gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG schuldig gemacht. Dass sich die Taten
auf eine nicht geringe Menge an Cannabis bezogen (zum Grenzwert für THC nach dem seit dem 1. April 2024 geltenden
Recht vgl. BGH, Beschlüsse vom 18. April 2024 - 1 StR 106/24, NJW 2024, 1968 Rn. 7 ff.; vom 23. April 2024 - 5 StR
153/24, NStZ-RR 2024, 216, und vom 24. April 2024 - 4 StR 50/24, Rn. 6 ff.), stellt gemäß § 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4
KCanG keine Qualifikation, sondern ein Regelbeispiel eines besonders schweren Falles nach § 34 Abs. 3 Satz 1 KCanG
dar und bedarf deshalb nach dem nunmehr anwendbaren Recht keiner Kennzeichnung im Tenor. Der Strafraum des §
34 Abs. 3 Satz 1 KCanG ist milder als der des § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG; die Strafkammer hat minder schwere Fälle nach
§ 29a Abs. 2 BtMG rechtsfehlerfrei verneint (vgl. zu § 2 Abs. 3 StGB in diesem Fall BGH, Beschluss vom 11. Juni 2024 -
3 StR 148/24, Rn. 11).

Der Senat ändert den Schuldspruch entsprechend § 354 Abs. 1 StPO ab. § 265 StPO steht nicht entgegen, weil sich der 3
Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können.

II.

Die Aussprüche über die Einzelstrafen in den Fällen II.4. und II.5. der Urteilsgründe und der Gesamtstrafenausspruch 4
halten revisionsrechtlicher Überprüfung nicht stand.

1. Der Bemessung dieser Einzelstrafen ist nach den Feststellungen des Landgerichts der Strafraum aus § 34 Abs. 3 5

Satz 1 KCanG zu Grunde zu legen. Ein Entfallen der Regelwirkung liegt in beiden Fällen angesichts der erheblichen Überschreitungen des Grenzwerts der nicht geringen Menge und der übrigen festgestellten Umstände fern, zumal dem vom Landgericht berücksichtigten Umstand, dass Cannabis „eine weiche Droge“ sei, aus gesetzessystematischen Gründen keine strafmildernde Wirkung mehr beigemessen werden darf (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Juli 2024 - 6 StR 309/24, Rn. 6 mwN). Jedoch sieht der Strafrahmen des § 34 Abs. 3 Satz 1 KCanG für besonders schwere Fälle 3 4 5 Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren vor, während der vom Landgericht - bei Verkündung des Urteils zutreffend - angewendete Strafrahmen des § 29a Abs. 1 BtMG die Verhängung einer Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu fünfzehn Jahren (§ 38 Abs. 2 StGB) eröffnet. Der Senat kann nicht ausschließen, dass das Landgericht bei Anwendung des Strafrahmens aus § 34 Abs. 3 Satz 1 KCanG in den beiden Fällen niedrigere Einzelstrafen als Freiheitsstrafen von zwei Jahren und von zwei Jahren und zwei Monaten verhängt hätte.

2. Die Aufhebung der beiden Einzelstrafen entzieht auch der Gesamtstrafe den Boden. 6

3. Der Aufhebung von Feststellungen bedarf es nicht, da diese von dem Rechtsfehler nicht betroffen sind. Weitere 7
Feststellungen sind wie stets möglich, soweit sie zu den bisherigen nicht im Widerspruch stehen.

III.

Im Übrigen hat die auf die Sachrüge veranlasste umfassende Überprüfung des Urteils keinen Rechtsfehler zum Nachteil 8
des Angeklagten ergeben.