

HRRS-Nummer: HRRS 2024 Nr. 992

Bearbeiter: Fabian Afshar/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2024 Nr. 992, Rn. X

### BGH 3 StR 125/24 - Beschluss vom 14. Mai 2024 (LG Mönchengladbach)

**Handeltreiben mit Betäubungsmitteln (Aufrechterhaltung des Strafausspruchs trotz Strafflosigkeit des Besitzes von Marihuana).**

#### § 29 BtMG

#### Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Mönchengladbach vom 8. Dezember 2023 im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte des bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit tätlichem Angriff auf Vollstreckungsbeamte und mit Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte sowie des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln schuldig ist.
2. Die weitergehende Revision wird verworfen.
3. Der Beschwerdeführer hat die Kosten des Rechtsmittels zu tragen.

#### Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit tätlichem Angriff auf Vollstreckungsbeamte und mit Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte (Tat zu II. 2. der Urteilsgründe) sowie wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln (Tat zu II. 1.) zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angeklagte mit seiner auf die allgemeine Verfahrens- und Sachrüge gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat mit der Rüge der Verletzung materiellen Rechts in dem aus der Beschlussformel ersichtlichen Umfang Erfolg; im Übrigen ist es unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

1. Der Schuldspruch ist hinsichtlich der Tat zu II. 1. dahin zu ändern, dass die tateinheitliche Verurteilung wegen Besitzes von Betäubungsmitteln entfällt. Der Strafausspruch bleibt hiervon im Ergebnis unberührt. Der Generalbundesanwalt hat hierzu das Folgende ausgeführt:

„Mit dem am 1. April 2024 in Kraft getretenen Gesetz zum Umgang mit Konsumcannabis vom 27. März 2024 (KCanG) hat der Gesetzgeber den Umgang mit Cannabis dem Regelungsbereich des BtMG entzogen und auf eine neue gesetzliche Grundlage gestellt. Dieses wird der Senat in Ermangelung einer Übergangsregelung gemäß § 2 Abs. 3 StGB seiner Entscheidung zu Grunde zu legen haben. § 3 Abs. 1 KCanG enthält für Personen, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, eine Bereichsausnahme vom grundsätzlichen Besitzverbot des § 2 Abs. 1 Nr. 1 KCanG, nach der der Besitz von bis zu 25 Gramm Cannabis (außerhalb der Wohnung) zum Zweck des Eigenkonsums erlaubt ist. Gemessen hieran kann die Verurteilung des Angeklagten wegen Besitzes von Betäubungsmitteln keinen Bestand haben. Sie hat zu entfallen. Denn der Angeklagte führte nach den Feststellungen - neben dem von der Neuregelung unberührten Handelsbestand an Kokain - lediglich eine Eigenkonsummenge von 0,87 Gramm Marihuana mit sich. [...] Zwar hat das Landgericht hinsichtlich der Tat Ziffer II.1. den Besitz der 0,87 Gramm Marihuana - wenn auch zum Zeitpunkt des Urteils mit dem geltenden Recht in Einklang stehend - rechtsfehlerhaft zu Lasten des Angeklagten berücksichtigt, indem es in den Urteilsgründen ausführt, strafscharfend habe sich ausgewirkt, ‚dass der Angeklagte den Tatbestand [des § 29 BtMG] zweifach, nämlich in der Variante des Handeltreibens und in der Variante des Besitzes verwirklicht hat‘. Denn ein solcher Besitz ist seit Inkrafttreten des ohne Übergangsregelung anzuwendenden KCanG für Personen über 18 straffrei (s.o.). Andererseits hat es jedoch strafmildernd einen Umstand eingestellt - Cannabis als ‚weiche Droge‘ mit verhältnismäßig geringem Schädigungspotential (UA S. 13) -, der seit dem Inkrafttreten des KCanG keinen Bestand mehr haben kann, da dies bereits durch die Straffreiheit/den reduzierten Strafrahmen zum Ausdruck kommt. In Zusammenschau mit der überaus geringen Menge, die für sich betrachtet bereits vor der gesetzlichen Neuregelung des Umgangs mit Cannabis regelmäßig zu einer folgenlosen Verfahrenseinstellung nach § 31a BtMG führte, wird der Senat ausschließen können, dass die Kammer angesichts der weiteren erheblichen zu Lasten des Angeklagten wirkenden Strafzumessungsgesichtspunkte - Vorstrafen, laufende Bewährung und Handeltreiben mit Kokain als ‚harter Droge‘ (UA S. 13) - auf eine niedrigere Einzelstrafe erkannt hätte [...]“

Dem tritt der Senat bei.

2. Im Übrigen hat die auf die Revision veranlasste Nachprüfung des Urteils keinen dem Angeklagten nachteiligen

Rechtsfehler ergeben.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 473 Abs. 4 StPO. Der nur geringfügige Erfolg der Revision rechtfertigt es nicht, <sup>6</sup> den Angeklagten auch nur teilweise von den durch sein Rechtsmittel entstandenen Kosten und Auslagen freizustellen.