

HRRS-Nummer: HRRS 2024 Nr. 1181

Bearbeiter: Julia Heß/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2024 Nr. 1181, Rn. X

BGH 4 StR 317/24 - Beschluss vom 11. September 2024 (LG Essen)

Handeltreiben mit Cannabis (Konkurrenzen: Einfuhr von Cannabis).

§ 34 KCanG

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Essen vom 18. März 2024
 - a) im Schuldspruch dahin geändert, dass der Angeklagte des Handeltreibens mit Cannabis in zwei Fällen schuldig ist,
 - b) im gesamten Strafausspruch aufgehoben.
2. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu erneuter Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.
3. Die weiter gehende Revision wird verworfen.

Gründe

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten verurteilt. Die Revision des Angeklagten erzielt mit der Sachrüge den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; im Übrigen ist das Rechtsmittel unbegründet (§ 349 Abs. 2 StPO).

1. Der Schuldspruch war wie aus der Beschlussformel ersichtlich zu ändern.

a) Nach den Feststellungen des Landgerichts verbrachte der Angeklagte am 24. August 2023 5.958,75 g Marihuana mit einer Wirkstoffmenge von 847,3 g THC aus den Niederlanden nach Deutschland, um es gewinnbringend zu verkaufen (Fall II.1.). Zudem erwarb er vor dem 23. August 2023 von einem unbekanntem Dritten 985,63 g Marihuana mit einer Wirkstoffmenge von 161,2 g THC zum gewinnbringenden Weiterverkauf (Fall II.2.).

b) Am 1. April 2024 ist das Konsumcannabisgesetz (KCanG) in Kraft getreten (BGBl. I Nr. 109). Dieses Gesetz hat der Senat gemäß § 2 Abs. 3 StGB, § 354a StPO bei der Revisionsentscheidung zu berücksichtigen (vgl. BGH, Beschluss vom 30. Juli 2024 - 4 StR 72/24 Rn. 2; Beschluss vom 4. Juni 2024 - 4 StR 111/24 Rn. 4). Danach hat sich der Angeklagte wegen Handeltreibens mit Cannabis in zwei Fällen (§ 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG) schuldig gemacht. Dass sich die Taten auf Cannabis in nicht geringer Menge beziehen (vgl. BGH, Beschluss vom 4. Juni 2024 - 4 StR 111/24 Rn. 5 mit weiteren Nachweisen zum Grenzwert der nicht geringen Menge), stellt lediglich ein Regelbeispiel für einen besonders schweren Fall dar (§ 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG), das im Schuldspruch keinen Ausdruck findet (vgl. BGH, Beschluss vom 24. April 2024 - 5 StR 637/23 Rn. 6).

Soweit er in Fall II.1. das Marihuana nach Deutschland eingeführt hat, kommt eine tateinheitliche Verurteilung wegen Einfuhr von Cannabis (§ 34 Abs. 1 Nr. 5 KCanG) nicht in Betracht. Die Einfuhr von Cannabis geht als rechtlich unselbständiger Teilakt im Tatbestand des Handeltreibens mit Cannabis auf. Dies gilt auch dann, wenn sich die Einfuhr wie hier auf eine nicht geringe Menge Cannabis bezieht, da sowohl § 34 Abs. 3 Nr. 4 KCanG als auch § 34 Abs. 3 Nr. 5 KCanG denselben Strafrahmen aufweisen. Die erhöhte Strafbarkeit des Einfuhrvorgangs (§ 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG) beim Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, die Grund für eine tateinheitliche Verurteilung mit dem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (§ 29a Abs. 1 BtMG) ist, wurde nicht in das Konsumcannabisgesetz übernommen (vgl. BGH, Beschluss vom 16. Juli 2024 - 5 StR 296/24 Rn. 5 f.; Beschluss vom 22. Mai 2024 - 2 StR 41/24 Rn. 5 ff.).

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

2. Die Einzelstrafen können nicht bestehen bleiben. Der Strafraum des § 34 Abs. 1 und Abs. 3 Nr. 4 KCanG sieht gegenüber den hier angewandten Strafräumen der §§ 30 Abs. 1, 29a Abs. 1 BtMG niedrigere Strafober- und -untergrenzen vor. Die Aufhebung der Einzelstrafen zieht die Aufhebung des Gesamtstrafenausspruchs nach sich. Die Feststellungen sind von der Aufhebung nicht betroffen (§ 353 Abs. 2 StPO). Ergänzende Feststellungen, die zu den getroffenen nicht in Widerspruch stehen, sind zulässig.