

HRRS-Nummer: HRRS 2024 Nr. 1081

Bearbeiter: Sina Aaron Moslehi/Karsten Gaede

Zitiervorschlag: HRRS 2024 Nr. 1081, Rn. X

BGH 6 StR 113/24 - Beschluss vom 26. Juni 2024 (LG Cottbus)

Entscheidung bei Gesetzesänderung, Schuldspruchänderung; Meistbegünstigungsprinzip (milderes Gesetz); Konsumcannabisgesetz (keine strafmildernde Wirkung: Cannabis als „weiche Droge“); bewaffnetes Handeltreiben mit Cannabis; verbotener Besitz von Cannabis.

§ 2 Abs. 3 StGB; § 354a StPO; § 354 StPO; § 34 Abs. 4 Nr. 4 KCanG; § 34 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe b KCanG

Entscheidungstenor

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Cottbus vom 8. Dezember 2023

a) dahin geändert, dass er des bewaffneten Handeltreibens mit Cannabis in Tateinheit mit verbotenem Besitz von Cannabis schuldig ist,

b) im Strafausspruch und im Ausspruch über die Kompensationsentscheidung aufgehoben; die jeweils zugehörigen Feststellungen haben jedoch Bestand.

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 bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit Besitz von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten verurteilt, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt und eine Kompensationsentscheidung getroffen. Die auf die Sachrüge gestützte Revision des Angeklagten hat in dem aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Umfang Erfolg (§ 349 Abs. 4 StPO); im Übrigen ist sie unbegründet im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO.

1. Der Schuldspruch war nach dem im Zeitpunkt der Entscheidung geltenden Recht auf der Grundlage der vom Landgericht getroffenen Feststellungen rechtsfehlerfrei. Danach hatte der Angeklagte 250 Gramm Marihuana mit einem Wirkstoffgehalt von insgesamt 24,31 Gramm THC erworben, von denen er zwei Drittel - unter Mitführen eines Springmessers - gewinnbringend weiterverkaufen und den Rest selbst konsumieren wollte. Der Schuldspruch ist aber in entsprechender Anwendung des § 354 Abs. 1 StPO zu ändern, weil bei der Revisionsentscheidung nach § 2 Abs. 3 StGB i.V.m. § 354a StPO das am 1. April 2024 in Kraft getretene Gesetz zum Umgang mit Konsumcannabis vom 27. März 2024 (KCanG; BGBl. I Nr. 109) zu berücksichtigen ist. Da der Umgang mit Konsumcannabis nunmehr abschließend im KCanG geregelt ist, sind damit im Zusammenhang stehende Taten allein nach § 34 KCanG zu bewerten (vgl. BT-Drucks. 20/8704, S. 130).

Danach stellt sich die Tat des Angeklagten nunmehr als bewaffnetes Handeltreiben mit Cannabis (§ 34 Abs. 4 Nr. 4 Variante 1 KCanG) in Tateinheit mit verbotenem Besitz von Cannabis (§ 34 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b KCanG) dar. Der für den Handel vorgesehene Teil des Marihuanas überschritt mit einem Wirkstoffgehalt von mehr als 16 Gramm den auch nach neuer Rechtslage geltenden Grenzwert der nicht geringen Menge THC von 7,5 Gramm (vgl. etwa BGH, Beschlüsse vom 18. April 2024 - 1 StR 106/24, Rn. 7 ff.; vom 15. Mai 2024 - 6 StR 73/24, Rn. 6), und die zum Eigenkonsum bestimmte Menge ging über 60 Gramm Cannabis hinaus. § 265 StPO steht der Schuldspruchänderung nicht entgegen, weil sich der insoweit geständige Angeklagte nicht wirksamer als geschehen hätte verteidigen können.

2. Angesichts der hier geringeren Strafandrohung der Neuregelung kann die verhängte Strafe keinen Bestand haben. Dies zieht die Aufhebung der Kompensationsentscheidung nach sich. Die jeweils zugehörigen Feststellungen können bestehen bleiben (§ 353 Abs. 2 StPO) und um ihnen nicht widersprechende ergänzt werden. Vorsorglich weist der Senat auf Folgendes hin:

Dem Umstand, dass Cannabis eine „weiche Droge“ sei (vgl. BGH, Beschluss vom 15. Juni 2016 - 1 StR 72/16, NStZ-RR 2016, 313), darf aus gesetzessystematischen Gründen keine strafmildernde Wirkung mehr beigemessen werden, weil das KCanG Regelungen allein zu dieser Droge enthält. Im Hinblick auf die zum Eigenkonsum bestimmte Menge des Marihuanas ist das Regelbeispiel des § 34 Abs. 3 Nr. 4 KCanG nicht erfüllt, weil insoweit die Wirkstoffmenge in dem

Umfang außer Acht zu lassen ist, in dem ihr Besitz nicht strafbewehrt ist (vgl. BGH, Beschluss vom 30. April 2024 - 6 StR 536/23, Rn. 27).