



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

5 StR 199/24

vom
4. Juni 2024
in der Strafsache
gegen

1.

2.

3.

wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge u.a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 4. Juni 2024 gemäß § 349 Abs. 2 und 4 sowie entsprechend § 354 Abs. 1 iVm § 354a StPO beschlossen:

1. Die Revision des Angeklagten E. gegen das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 6. Oktober 2023 wird als unbegründet verworfen, da die Nachprüfung des Urteils auf Grund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten ergeben hat. Er hat die Kosten seines Rechtsmittels zu tragen.

2. Auf die Revisionen der Angeklagten G. und O. wird das genannte Urteil
 - a) im Schuldspruch dahingehend geändert, dass der Angeklagte G. des Handeltreibens mit Cannabis sowie der Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und der Angeklagte O. des Handeltreibens mit Cannabis, des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit Erwerb von Betäubungsmitteln sowie der Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge schuldig ist,

- b) im Ausspruch über die für die Taten II.1 (G.) und II.2 (O.) verhängten Einzelstrafen und über die diese Angeklagten betreffenden Gesamtstrafen aufgehoben.

Die weitergehenden Revisionen dieser Angeklagten werden verworfen.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Rechtsmittel, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat die Angeklagten wie folgt verurteilt: den Angeklagten E. wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren und sieben Monaten, den Angeklagten G. wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge und wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren und acht Monaten und den Angeklagten O. wegen zwei Fällen des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge, davon in einem Fall in Tateinheit mit Erwerb von Betäubungsmitteln, und wegen Beihilfe zum Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge unter Einbeziehung einer weiteren Strafe zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von drei Jahren und vier Monaten. Zudem hat es Einziehungsentscheidungen getroffen. Die Revisionen der Angeklagten G.

und O. erzielen den aus der Beschlussformel ersichtlichen Teilerfolg; sie sind im Übrigen – wie die Revision des Angeklagten E. insgesamt –

im Sinne von § 349 Abs. 2 StPO unbegründet (vgl. Antragsschriften des Generalbundesanwalts). Der Erörterung bedarf nur Folgendes:

2 Im Fall II.1 handelte der Angeklagte G. mit 780 g Marihuana mit einer Wirkstoffmenge von 50,7 g THC, im Fall II.2 verkaufte der Angeklagte O. 96,03 g Haschisch mit einer Wirkstoffmenge von 10,2 g THC. Da sich diese Fälle ausschließlich auf Cannabis im Sinne von § 1 Nr. 8 KCanG beziehen, hat der Senat gemäß § 2 Abs. 3 StGB die seit dem 1. April 2024 geltende Strafvorschrift des § 34 Abs. 1 KCanG (BGBl. I 2024 Nr. 109) als hier milderes Recht zur Anwendung zu bringen. Dies führt in entsprechender Anwendung von § 354 Abs. 1 iVm § 354a StPO zur Umstellung der Schuldsprüche auf Handeltreiben mit Cannabis gemäß § 34 Abs. 1 Nr. 4 KCanG. Den Schuldspruchänderungen steht § 265 StPO nicht entgegen, weil sich die Angeklagten insoweit nicht wirksamer als geschehen hätten verteidigen können.

3 Die Einzelstrafen können in den von der Schuldspruchkorrektur betroffenen Fällen nicht bestehen bleiben, weil § 34 Abs. 1 und 3 KCanG (vgl. zur nicht geringen Menge im Sinne von § 34 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 KCanG BGH, Beschlüsse vom 18. April 2024 – 1 StR 106/24; vom 23. April 2024 – 5 StR 153/24; Urteil vom 24. April 2024 – 5 StR 516/23) mildere Strafraumen als der von der Strafkammer jeweils angewendete Regelstrafrahmen des § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG vorsehen. Dies zieht – den Anträgen des Generalbundesanwalts folgend – den Wegfall der Gesamtstrafenaussprüche nach sich. Der Aufhebung von Feststellungen bedarf es nicht (vgl. § 353 Abs. 2 StPO).

- 4 Der Senat hat die Sache an eine allgemeine Strafkammer zurückverwiesen, weil der die Zuständigkeit der Jugendkammer begründende Mitangeklagte A. keine Revision eingelegt hat und sich das Verfahren nunmehr nur noch gegen Erwachsene richtet (vgl. BGH, Beschluss vom 18. August 2020 – 1 StR 247/20).

Cirener

Mosbacher

Resch

von Häfen

Werner

Vorinstanz:

Landgericht Hamburg, 06.10.2023 - 617 KLS 19/22 jug 6200 Js 91/22 hiermit verbunden 617 AR 2/23 jug. 6200 Js 95/22