

Schwerpunktklausur zum Betäubungsmittelstrafrecht: „Kokain in Bewegung, Vorrat im Stillstand“

Prof. a.d. PA Dr. Andreas Mehlich, LL.M., Nienburg, Melissa Meyer, Hannover*

Diese Klausur aus dem Betäubungsmittelstrafrecht behandelt eine Rechtsmaterie, die außerhalb des Pflichtfachstoffs der staatlichen Pflichtfachprüfung liegt, im strafrechtlichen Schwerpunktstudium jedoch erhebliche Prüfungsrelevanz besitzt. In der rechtswissenschaftlichen Ausbildung kaum im Fokus, sind vertiefte Rechtskenntnisse zum Betäubungsmittelgesetz (BtMG) im strafrechtlichen Praxisalltag indes unverzichtbar. Dies gilt insbesondere für die rechtliche Einordnung des im Schrifttum nicht unumstrittenen und durch die Rechtsprechung konkretisierten Begriffs des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln.

Der Klausurfall geht in seiner ursprünglichen Fassung auf eine Modulabschlussprüfung im Polizeistudium zurück, in der er den rechtswissenschaftlichen Prüfungsteil bildete. Für die vorliegende Veröffentlichung wurde er grundlegend überarbeitet, in seiner dogmatischen Tiefe erweitert und auf die Prüfungsanforderungen des universitären Schwerpunktstudiums zugeschnitten. Inhaltlich konzentriert sich die auf eine zweistündige Bearbeitungsdauer zugeschnittene Klausur auf zwei typische Problemfelder der Umgangsform des unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln. Neben der Bestimmung der tatbestandlichen Reichweite des Handeltreibens bedarf es insbesondere einer systematischen Einordnung der daran anknüpfenden Qualifikationstatbestände, die ein strukturiertes Verständnis der verzweigten Regelungssystematik der §§ 29 ff. BtMG voraussetzt.

Sachverhalt

Im Rahmen eines Spätdienstes wird der von P geführte PKW anlassbezogen kontrolliert. Vorausgegangen war ein „Rotlichtverstoß“ an einer innerörtlichen Kreuzung. Diese wurde mit offenkundig überhöhter Fahrgeschwindigkeit trotz einer Rotphase gequert. P wird durch die eingesetzten Beamten aufgefordert, alle erforderlichen verkehrsbezogenen Dokumente auszuhändigen und aus dem Fahrzeug auszusteigen.

Unmittelbar nach Verlassen des Fahrzeugs beginnt P, der weiteren Aufforderung nachzukommen, indem er seine Geldbörse aus der Hosentasche nimmt, um seinen Führerschein auszuhändigen. Dabei fallen aus seiner Bekleidung vier Kugeln aus durchsichtiger Folie zu Boden, in welchen sich jeweils eine weiße, kristalline Substanz befindet. Aufgrund polizeilicher Erfahrung besteht für die eingesetzten Beamten sofort der Verdacht, dass es sich dabei um „Kokain-Kugeln“ handelt.

Ein infolgedessen durchgeführter ESA-Schnelltest verläuft tatsächlich positiv auf Kokain. Die gesamte Bruttomenge (gewogen ohne Verpackung) beträgt 1 g Kokain.

Eine Abfrage im polizeilichen Auskunftssystem (POLAS) liefert zudem Hinweise darauf, dass P bereits wegen des Handels mit Betäubungsmitteln polizeilich in Erscheinung getreten ist (POLAS Vermerk: BtM-Händler). Eine Abfrage im Melderegisterdatenspiegel (EMA-Abfrage) ergibt, dass P ganz in der Nähe wohnhaft ist.

* Prof. a.d. PA Dr. Andreas Mehlich, LL.M., ist seit 2019 Professor an der Polizeiakademie Niedersachsen und war zuvor in der niedersächsischen Justiz tätig, zuletzt als Richter am Landgericht. Melissa Meyer ist Polizeioberkommissarin und im Einsatz- und Streifendienst des Polizeikommissariats Hannover-Mitte tätig.

Aus den von P ausgehändigten fahrzeugbezogenen Dokumenten ergeben sich keine Anhaltspunkte für etwaige Beanstandungen, auch nicht aus den Ergebnissen der ergänzend dazu veranlassten Datenbankabfragen. Die Inaugenscheinnahme des Fahrzeuges bleibt ebenfalls ohne Befund.

Durch die eingesetzten Beamten wird ein richterlicher Beschluss für die Durchsuchung des P sowie des PKW und dessen Wohnung nach Betäubungsmitteln erwirkt. Während weder bei P selbst noch in dem Fahrzeug weitere strafrechtlich relevante Gegenstände aufgefunden werden, verläuft die Durchsuchung der Wohnung positiv.

Dort werden im Schlafzimmer unter der Matratze des P weitere 15 g Kokain festgestellt. Diese sind zu insgesamt 35 Folienkugeln verpackt, die äußerlich nicht von den zuvor aufgefundenen Kugeln zu unterscheiden sind. Überdies wird neben dem Bett in einer unverschlossenen Schublade des Nachtschranks eine geladene Schreckschusspistole aufgefunden, die mit dem PTB-Prüfzeichen gekennzeichnet ist.

Nach dem eingeholten Wirkstoffgutachten ergibt sich für das Kokain ein Wirkstoffgehalt von 50 % Kokainhydrochlorid. Zudem weist das Kokain aus dem Pkw exakt dieselbe stoffliche Zusammensetzung wie das in der Wohnung aufgefundene Kokain auf, wodurch sachverständig belegt ist, dass das gesamte Kokain aus einem einheitlichen Vorrat stammt.

Durch weiterführende Ermittlungsmaßnahmen – insbesondere die Vernehmungen von P sowie die Auswertung seines Mobiltelefons – konnten zudem weitere wichtige Erkenntnisse gewonnen werden. P war am Tag der Verkehrskontrolle auf dem Weg zu einem Kunden, um die vier Kokainkugeln an diesen zu verkaufen. Zuvor hatte er in seiner Wohnung das gesamte Kokain verkaufsfertig verpackt. Die Erlöse waren dazu bestimmt, die Kosten für den eigenen Betäubungsmittelkonsum zu decken. Die Schreckschusspistole hatte sich P vor einigen Monaten auf dem Schwarzmarkt besorgt, um sich bei seinen „Geschäften“ sicherer zu fühlen.

Erkenntnisse, wie das Kokain zu P gelangt ist, konnten trotz umfänglicher Ermittlungen nicht gewonnen werden.

Aufgabe

Prüfen Sie die Strafbarkeit des P nach dem Betäubungsmittelgesetz (BtMG)!

Bearbeitungsvermerk

Straftaten nach dem WaffG oder StGB sind nicht zu prüfen. Eine etwaige Strafbarkeit nach § 29 Abs. 3 Nr. 1 BtMG ist nicht zu prüfen.

Lösungsvorschlag

- I. Strafbarkeit des P wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge gem. §§ 29 Abs. 1 Nr. 1 Var. 3, 30a Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 BtMG 855**
 1. Tatbestand 855
 - a) Objektiver Tatbestand § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG 855
 - aa) Betäubungsmittel 855
 - bb) Handeltreiben, § 29 Abs. 1 Nr. 1 Var. 3 BtMG 855
 - cc) Keine Erlaubnis, § 3 BtMG 857
 - dd) Keine Befreiung von der Erlaubnis, § 4 BtMG 858

b) Objektiver Tatbestand: Qualifikation, § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG	858
aa) Nicht geringe Menge	858
bb) Schusswaffe.....	858
cc) Mit-sich-Führen	860
c) Subjektiver Tatbestand bzgl. des Grundtatbestands § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG	861
d) Subjektiver Tatbestand: Qualifikation, § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG	862
2. Rechtswidrigkeit	863
3. Schuld.....	863
II. Ergebnis	863

I. Strafbarkeit des P wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge gem. §§ 29 Abs. 1 Nr. 1 Var. 3, 30a Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 BtMG

Indem P zum Zwecke der späteren Veräußerung 16 g Kokain zu 39 Kokainkugeln portionierte, 35 davon unter seinem Bett lagerte und zugleich eine Schreckschusspistole in seinem Nachtschrank aufbewahrte, könnte er sich wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge gem. §§ 29 Abs. 1 Nr. 1 Var. 3, 30a Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 BtMG strafbar gemacht haben.

1. Tatbestand

a) Objektiver Tatbestand § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG

aa) Betäubungsmittel

Zunächst müsste es sich bei dem Kokain um ein Betäubungsmittel handeln. Gem. § 1 BtMG sind Betäubungsmittel im Sinne dieses Gesetzes die in den Anlagen I bis III aufgeführten Stoffe und Zubereitungen.¹ Kokain ist in Anlage III des BtMG gelistet und damit ein verkehrsfähiges und verschreibungsfähiges Betäubungsmittel im Sinne dieses Gesetzes.

bb) Handeltreiben, § 29 Abs. 1 Nr. 1 Var. 3 BtMG

Mit diesem Betäubungsmittel müsste P einen Umgang i.S.d. § 29 Abs. 1 BtMG gehabt haben, hier kommt als Umgangsform das Handeltreiben gem. § 29 Abs. 1 Nr. 1 Var. 3 BtMG in Betracht.

Nach ständiger Rechtsprechung beschreibt der Begriff des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln jede eigennützige, auf Umsatz gerichtete Tätigkeit, auch wenn diese sich nur als gelegentlich, einmalig oder ausschließlich vermittelnd darstellt.² Hiervon können auch Tätigkeiten ohne unmittelbaren Betäubungsmittelbezug erfasst sein, etwa die Überwachung von Kurieren oder die Finanzierung des Drogenhandels.³

¹ Zum Begriff der Betäubungsmittel *Ostmeyer*, in: Krumm/Ostmeyer, Betäubungsmittelstrafrecht, Praxishandbuch, 4. Aufl. 2024, A. Rn. 1 ff.

² BGH, Beschl. v. 26.10.2005 – GSSt 1/05 = BGHSt 50, 252 (256); *Oğlakcioğlu*, in: MüKo-StGB, Bd. 7, 4. Aufl. 2022, BtMG § 29 Rn. 213; eingehend *Krumm*, NJ 2020, 55; *Weber*, Der Begriff des Handeltreibens, 2008, S. 492 ff.

³ *Schütrumpf*, in: Tsambikakis/Rostalski, Medizinstrafrecht, Kommentar, 2023, BtMG § 29 Rn. 18 f.

Diese weit gefasste Begriffsbestimmung ist in der Literatur allerdings nicht unumstritten.⁴ Beanstandet wird insbesondere, dass der von der Rechtsprechung entwickelte Begriff des Handel-treibens nahezu jede eigennützige Betätigung im Zusammenhang mit Betäubungsmitteln erfasst und dadurch die tatbestandlichen Grenzen des § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG erheblich ausweitet. Infolge der ausgeprägten Subjektivierung der Tathandlung sei eine trennscharfe Abgrenzung zwischen Vorbereitung, Versuch und Vollendung faktisch aufgehoben.⁵ Damit werde die Strafbarkeit vielfach in einen Bereich vorverlagert, in dem noch nicht einmal eine abstrakte Gefährdung eines Rechtsguts vorliege, was mit dem Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG nur schwer in Einklang zu bringen sei.⁶ Dies wird nicht zuletzt auf die Einordnung des Handel-treibens als unechtes Unternehmensdelikt zurückgeführt, wodurch sich das Betäubungsmittelstrafrecht von den allgemeinen Grundsätzen des Strafrechts entferne.⁷ Zugleich verschwimmen auch die Grenzen zwischen Täterschaft und Teilnahme, da fördernde Handlungen leicht als täterschaftliches Handel-treiben qualifiziert würden.⁸

Die Rechtsprechung hält ihre extensive Interpretation indes für geboten, um dem Gesetzeszweck Rechnung zu tragen und den besonderen Strukturen des Rauschgifthandels, der sich häufig durch Tarnung, arbeitsteiliges Zusammenwirken und Verdeckung auszeichnet, angemessen zu begegnen.⁹

Deshalb ist der von der Rechtsprechung entwickelte und von der herrschenden Lehre übernom-mene weite Begriff des Handel-treibens der Prüfung zugrunde zu legen. P war unterwegs, um 1 g Kokain an einen unbekannten Kunden zu verkaufen. Dies impliziert, dass das Kokain nicht nur etwa zum Selbstkostenpreis an einen Freund veräußert werden sollte, sondern mit Preisaufschlag und dem-nach gewinnbringend an einen unbekannten Abnehmer weitergegeben werden sollte. Die weite Aus-legung des Rechtsbegriffs des Handel-treibens mit Betäubungsmitteln ermöglicht es, auch Handlun-gen zu erfassen, die dem eigentlichen Güterumsatz weit vorgelagert sind und nicht zwingend in räumlichem Zusammenhang mit dem Betäubungsmittel stehen.¹⁰ Bereits das Verpacken zu einzel-nen Konsumeinheiten, spätestens das Einstecken der Kokainkugeln von 1 g in dem belegten Willen, es zu verkaufen, stellt eine auf Umsatz gerichtete Tätigkeit dar. Das Handel-treiben ist kein Erfolgs-delikt, sondern ein (unechtes) Unternehmensdelikt,¹¹ es werden demnach keine Umsatzgeschäfte oder ein tatsächlicher Absatz vorausgesetzt.¹² Bereits der Besitz der verkaufsfertig verpackten vier Kokainkugeln mit dem Ziel, diese gewinnbringend weiterzuverkaufen, stellt ein vollendetes Handel-treiben dar.¹³

⁴ Zum Überblick über die kritische Diskussion zur weiten Auslegung vgl. *Weber/Dietsch*, in: *Weber/Kornprobst/Maier/Dietsch*, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2025, § 29 Rn. 173; *Patzak*, in: *Patzak/Fabricius*, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 11. Aufl. 2024, § 29 Rn. 233; *Krumdiek/Wesemann*, StV 2006, 634 (638), sprechen in diesem Zusammenhang von einer „uferlosen Begriffsbestimmung“.

⁵ *Roxin*, StV 1992, 517 (518 ff.); *Paul*, StV 1998, 623 (625).

⁶ *Roxin*, StV 2003, 619 f.; vgl. *Weber*, Der Begriff des Handel-treibens, 2008, S. 243 ff.; *Oğlakcioğlu*, in: *MüKo-StGB*, Bd. 7, 4. Aufl. 2022, BtMG § 29 Rn. 322 f.

⁷ *Neuhaus*, NSTZ 2001, 39 (41); *Endriß/Kinzig*, NJW 2001, 3217 (3219); *Oğlakcioğlu*, Der Allgemeine Teil des Betäu-bungsmittelstrafrechts, 2013, S. 430.

⁸ *Patzak*, in: *Patzak/Fabricius*, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 11. Aufl. 2024, § 29 Rn. 233; vgl. *Roxin*, StV 1992, 517 (518).

⁹ Vgl. BGH, Beschl. v. 26.10.2005 – GSSt 1/05 = BGHSt 50, 252 (261 f.).

¹⁰ BGH, Urt. v. 28.2.1997 – 2 StR 556/96 = NJW 1997, 1717.

¹¹ BGH NSTZ 2007, 531 (532 Rn. 8); BGH NJW 2018, 961 (962 Rn. 29); *Patzak*, in: *Patzak/Fabricius*, Betäubungsmittel-gesetz, Kommentar, 11. Aufl. 2024, § 29 Rn. 209; krit. *Neuhaus*, NSTZ 2001, 39 (41); eingehend zur Deliktsnatur *Oğlakcioğlu*, Der Allgemeine Teil des Betäubungsmittelstrafrechts, 2013, S. 430 ff.

¹² BVerfG NJW 2007, 1193; BGH NJW 1994, 2162; *Becker*, in: BeckOK BtMG, Stand: 15.12.2025, § 29 Rn. 66.

¹³ Vgl. hierzu BGH NSTZ 1981, 263; *Becker*, in: BeckOK BtMG, Stand: 15.12.2025, § 29 Rn. 78.

Überdies werden in der Wohnung des P weitere 15 g Kokain festgestellt, die bereits verkaufsfertig zu 35 Kokainkugeln verpackt sind. Es stellt sich die Frage, ob insofern eine Verklammerung der beiden Teilmengen im Rahmen des Handeltreibens in Betracht kommt. Nach den Grundsätzen zur tatbestandlichen Bewertungseinheit ist dies selbst bei einem länger andauernden Gesamtgeschehen der Fall, sofern die verschiedenen Betätigungen bzw. Teilakte auf die Förderung ein und desselben Güterumsatzes abzielen und diese sich auf dieselbe erworbene oder besessene Betäubungsmittelmenge beziehen.¹⁴ Weitere Handlungen zur Umsetzung des angestrebten Betäubungsmittelumsatzes nach erstmaliger Erfüllung des Tatbestands des Handeltreibens begründen keine gesonderte Tatbestandsverwirklichung, sondern gelten als unselbstständige Teilakte desselben einheitlichen Tatgeschehens.¹⁵

Zum einen ist aufgrund der Verpackung des aufgefundenen Kokains zu verkaufsfertigen Einheiten sowie der Erkenntnisse über P, dass dieser bereits wegen des Handelns mit Betäubungsmitteln polizeilich in Erscheinung getreten ist, lebensnah davon auszugehen, dass auch diese Menge von 15 g Kokain für weitere Verkaufsgeschäfte gedacht ist. Insofern ist auch der Teilakt des Herstellens von Betäubungsmitteln durch das Verpacken des Kokains¹⁶ durch P in Folienkugeln eine auf den Umsatz mit Betäubungsmitteln gerichtete Tätigkeit. Sowohl der Besitz des 1 g Kokain im PKW als auch das Lagern der 15 g Kokain sowie das vorangegangene Herstellen sind demnach auf ein gewinnorientiertes Umsatzgeschäft ausgerichtet.¹⁷

Zum anderen weist das im PKW festgestellte Kokain dieselbe stoffliche Zusammensetzung wie das in der Wohnung aufgefundene Kokain auf, sodass der Stoff auf einen einheitlichen Vorrat zurückgeht. Dies führt zur Annahme einer einheitlichen Betäubungsmittelmenge, sodass die Gesamtmenge von 16 g Kokain im Rahmen einer Bewertungseinheit zu erfassen ist. Die Teilakte des jeweiligen Besitzes an verschiedenen Örtlichkeiten sowie das Herstellen des Kokains werden damit verklammert und gehen in einer Tat des Handeltreibens auf. Somit ist ein Handeltreiben gegeben.

Hinweis: Ein vorangegangener Erwerb des Kokains gem. § 29 Abs. 1 Nr. 1 Var. 9 BtMG lässt sich nicht feststellen, da der konkrete Weg, auf dem P die tatsächliche Verfügungsgewalt über das Betäubungsmittel erlangt hat, nicht nachweisbar ist. Damit verbleibt es bei der Ungewissheit, ob die tatsächliche Sachherrschaft einverständlich mit dem zuvor Verfügungsberechtigten begründet wurde oder ein Sichverschaffen in sonstiger Weise i.S.d. § 29 Abs. 1 Nr. 1 Var. 10 BtMG gegeben ist.¹⁸ Die Frage ist aus konkurrenzrechtlichen Erwägungen ohnehin nicht tragend, da bei einem einheitlichen Absatzdelikt die unselbstständigen Teilakte des Handels über die Bewertungseinheit zu einer einheitlichen Tat des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln verschmelzen.¹⁹

cc) Keine Erlaubnis, § 3 BtMG

Das Handeltreiben müsste ferner unerlaubt stattfinden.

¹⁴ BGH NStZ-RR 2012, 121 f.; BGH NStZ-RR 2019, 250 (251); *Weber/Dietsch*, in: *Weber/Kornprobst/Maier/Dietsch*, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2025, vor § 29 Rn. 615 f. m.w.N.

¹⁵ *Oğlakcioğlu*, in: *MüKo-StGB*, Bd. 7, 4. Aufl. 2022, BtMG § 29 Rn. 445.

¹⁶ Hierzu *Patzak*, in: *Patzak/Fabricius*, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 11. Aufl. 2024, § 29 Rn. 119, § 29 Rn. 251.

¹⁷ Vgl. auch BGH NStZ 1997, 344 (345); BGH NStZ-RR 2004, 146 (147).

¹⁸ Siehe zu den hierzu geforderten Urteilsfeststellungen *Oğlakcioğlu*, in: *MüKo-StGB*, Bd. 7, 4. Aufl. 2022, BtMG § 29 Rn. 950 m.w.N.

¹⁹ BGHSt 30, 28 (31); BGH, Urt. v. 9.5.2001 – 3 StR 36/01 = BeckRS 2001, 30179486; *Patzak*, Konkurrenzverhältnisse beim unerlaubten Handeltreiben mit Betäubungsmitteln, 2021, S. 227.

Gem. § 3 BtMG bedarf einer Erlaubnis des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte, wer u.a. mit Betäubungsmitteln Handel betreiben will.²⁰ Aus dem Sachverhalt geht keine derartige Erlaubnis für das Handeltreiben mit Betäubungsmitteln für P hervor.

dd) Keine Befreiung von der Erlaubnis, § 4 BtMG

Ferner ist nicht ersichtlich, dass P in irgendeiner Form von der Erlaubnispflicht²¹ zum Handeltreiben mit Kokain befreit wurde. Mithin ist dieses Merkmal erfüllt. Die Tätigkeit des P fällt somit nicht unter den Ausnahmetatbestand des § 4 BtMG.

b) Objektiver Tatbestand: Qualifikation, § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG

P könnte zudem den o.g. Verbrechenstatbestand erfüllen. Dieser stellt das Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge bei gleichzeitigem Mit-sich-Führen einer Schusswaffe unter Strafe.

aa) Nicht geringe Menge

Zunächst müsste es sich bei den 16 g Kokain um eine nicht geringe Menge Betäubungsmittel handeln. Ein Betäubungsmittel liegt in nicht geringer Menge vor, wenn die darin enthaltene Wirkstoffmenge einen für diese Betäubungsmittelart ermittelten Grenzwert erreicht oder übersteigt.²² Für die Bestimmung des Grenzwerts ist entscheidend auf die spezifische Wirkintensität und -weise des betreffenden Betäubungsmittels abzustellen, wobei insbesondere die äußerst gefährliche, unter Umständen letale Wirkstoffmenge von ausschlaggebender Bedeutung ist.²³ Die Wirkstoffmenge errechnet sich nach dem Wirkstoffgehalt der festgestellten Gesamtmenge und wird nicht anhand des Bruttogewichts bestimmt. Bei Kokain beläuft sich die nicht geringe Menge auf 5 g des Wirkstoffs Kokainhydrochlorid.²⁴ Das sichergestellte Kokain weist einen Wirkstoffgehalt von 50 % auf. Dies entspricht bei einer Bruttomenge von insgesamt 16 g einer Wirkstoffmenge von 8 g Kokainhydrochlorid. Demnach handelt es sich hier um eine nicht geringe Menge Betäubungsmittel.

bb) Schusswaffe

Die aufgefundene Schreckschusspistole könnte als Schusswaffe einzuordnen sein. Die Einordnung orientiert sich ebenso wie bei § 244 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 1 StGB an § 1 Abs. 2 Nr. 1 WaffG.²⁵ Erfasst sind Gegenstände, die etwa zum Angriff oder zur Verteidigung bestimmt sind und bei denen Geschosse durch einen Lauf getrieben werden.²⁶

²⁰ Oğlakcioğlu, in: Hilgendorf/Kudlich/Valerius, Handbuch des Strafrechts, 2022, BtMG Rn. 46; Wagner, MedR 2004, 373 m.w.N.

²¹ Hierzu Malek, in: Spickhoff, Medizinrecht, Kommentar, 4. Aufl. 2022, BtMG § 4 Rn. 1 ff.; Dähne, MedR 2003, 547 (548).

²² BGHSt 33, 8 (9); Wettley, in: BeckOK BtMG, Stand: 15.9.2025, § 30a Rn. 58.

²³ BGHSt 35, 179 (183); 60, 134 (136 f.); Krumm, NJ 2024, 151.

²⁴ BGH, Urt. v. 1.2.1985 – 2 StR 685/84 = NJW 1985, 2771; OLG Frankfurt a.M. NStZ-RR 2003, 23 (24).

²⁵ Vgl. BT-Drs. 12/6853, S. 41.

²⁶ Anlage 1, Abschnitt 1, Unterabschnitt 1 Nr. 1.1 zu § 1 Abs. 4 WaffG; Wettley, in: BeckOK BtMG, Stand: 15.9.2025, § 30a Rn. 72 m.w.N.

Hinweis: § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG stellt – anders als § 244 Abs. 1 Nr. 1 StGB oder § 250 Abs. 2 Nr. 1 StGB – nicht auf eine Waffe allgemein, sondern ausdrücklich auf eine Schusswaffe ab.

Bei der Schreckschusspistole handelt es sich um einen der Gaspistole gleichgestellten Gegenstand, bei dem beim Abfeuern infolge des Explosionsdrucks Geschosse nach vorne aus dem Lauf austreten.²⁷ Gleichzeitig war die Schreckschusspistole geladen²⁸ und damit auch im konkreten Fall einsetzbar.²⁹

Problematisch ist allerdings, ob eine geladene Schreckschusswaffe generell als Schusswaffe i.S.d. § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG einzuordnen ist. Hiergegen werden in der Literatur teilweise durchgreifende dogmatische Bedenken erhoben. Insbesondere überzeugt die Begründung nicht, soweit darauf abgestellt wird, dass bei aufgesetzten Schüssen mit Schreckschusswaffen aufgrund des nach vorne wirkenden Explosionsdrucks ein vergleichbarer Gefahrengrad wie bei Gaswaffen angenommen werden könne.³⁰ Damit wird maßgeblich auf die konkrete Verwendungsweise beziehungsweise Zweckwidmung durch den Täter abgestellt und das zentrale Abgrenzungskriterium zwischen Schusswaffen im technischen Sinne und sonstigen Gegenständen, die lediglich in gefährlicher Weise eingesetzt werden können, relativiert.³¹ Denn die Gefährlichkeit wohnt nicht dem Gegenstand selbst inne, sondern wird erst durch dessen konkrete Verwendung durch den Täter begründet.³²

Hierin liegt der maßgebliche Unterschied zwischen Schreckschusspistolen und mit Gaspatronen geladenen Gaspistolen oder sonstigen Schusswaffen, weshalb eine Erweiterung des Waffenbegriffs auch nicht mit der optischen Ähnlichkeit geladener Gaspistolen und Schreckschusspistolen begründet werden kann.³³ Eine lediglich im Einzelfall durch konkrete Verwendung begründete Gefährlichkeit – wie bei Nahschüssen – ist allein zutreffender Anknüpfungspunkt der Definition des gefährlichen Werkzeugs.³⁴ Eine solche nutzungsbezogene Betrachtung droht den spezifisch waffenrechtlichen Schusswaffenbegriff zugunsten einer rein wirkungsbezogenen Gefährlichkeitsbetrachtung aufzuweichen.

Gleichwohl ist dieser Ansicht nicht zu folgen. Entscheidend ist nach der Rechtsprechung und Teilen des Schrifttums, auf die objektive Gefährlichkeit geladener Schreckschusswaffen abzustellen, die sich bei Nahschüssen zeigt, wenn der Explosionsdruck nach vorne durch den Lauf entweicht.³⁵ Denn es kann für den Schusswaffenbegriff weder auf die technische Art des Antriebs noch auf die stoffliche Konsistenz des Geschosses ankommen, selbst wenn nur ein akustischer Knalleffekt beabsichtigt ist. Maßgeblich ist allein der nach vorne durch den Lauf wirkende Druck der Explosionsgase, die nach

²⁷ Vgl. nur Anlage 1 Abschnitt, 1 Unterabschnitt 1 Nr. 2.6: Feuerwaffen; für tatbestandsmäßig erachtet in BGH NStZ 2006, 176 f.; BGH NStZ 2015, 349; grdl. GSSt, BGHSt 48, 197.

²⁸ Der bestimmungsgemäße Betrieb von Schreckschusspistolen erfolgt mit Platzpatronen bzw. Kartuschenmunition (Anlage 1 Abschnitt 1 Unterabschnitt 3 Nr. 1.2 WaffG).

²⁹ Vgl. hierzu BGH, Beschl. v. 11.11.2014 – 3 StR 451/14 = BeckRS 2015, 464 Rn. 2; *Oğlacioğlu*, in: MüKo-StGB, Bd. 7, 4. Aufl. 2022, BtMG § 30a Rn. 136; *Krumm*, in: Krumm/Ostmeyer, Betäubungsmittelstrafrecht, Praxis-handbuch, 4. Aufl. 2024, C. Rn. 118.

³⁰ *Oğlacioğlu*, in: Kotz/Rahlf, Praxis des Betäubungsmittelstrafrechts, 2013, Kap. 3 Rn. 292.

³¹ *Erb*, JuS 2004, 653 (655); *Fischer*, NStZ 2003, 569 (572 f.).

³² *Heger*, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 31. Aufl. 2025, § 244 Rn. 3c.

³³ *Kudlich*, in: SSW-StGB, 6. Aufl. 2024, § 244 Rn. 8.

³⁴ *Habetha*, in: Leipold/Tsambikakis/Zöller, Strafgesetzbuch, Kommentar, 3. Aufl. 2020, § 250 Rn. 10; *Kindhäuser/Hoven*, in: NK-StGB, Bd. 4, 6. Aufl. 2023, § 244 Rn. 7.

³⁵ BGH NStZ 2006, 176 (177); BGH NStZ 2015, 349; *Maier*, in: Weber/Kornprobst/Maier/Dietsch, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2025, § 30a Rn. 98; *Patzak*, in: Patzak/Fabircius, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 11. Aufl. 2024, § 30a Rn. 66.

vorne austreten und dabei Munitionspartikel mitreißen können.³⁶ Diese Auslegung fügt sich dogmatisch ein, da Schreckschusspistolen zuvorderst zu Angriffs- oder Verteidigungszwecken dienen und über eine abstrakte Verletzungseignung verfügen.³⁷ Hingegen würde eine Einordnung geladener Schreckschusspistolen als bloß „gefährliche Werkzeuge“ zu systematischen Brüchen führen, weil die Gefährlichkeit in diesem Fall allein von der konkreten Verwendungsabsicht im Einzelfall abhängig wäre.³⁸ Dies stünde im Widerspruch zu dem Ziel, den Waffen- und den Werkzeugbegriff anhand objektiver Kriterien trennscharf abzugrenzen und würde die dem Bestimmtheitsgebot geschuldete Vorhersehbarkeit der Qualifikation bewaffneter Betäubungsmitteldelikte unterminieren. Gleichzeitig trägt diese Auslegung dem erhöhten Gefährdungspotential bewaffneter Betäubungsmitteldelikte Rechnung und gewährleistet eine konsistente Anwendung der Qualifikationstatbestände. Dass die Schreckschusswaffe über eine PTB-Kennzeichnung verfügt, ist unerheblich und nur unter waffenrechtlichen Gesichtspunkten von Interesse. Mithin handelt es sich bei der geladenen Schreckschusspistole um eine Schusswaffe i.S.d. § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG.³⁹

Hinweis: Aufgrund ihrer typischen Gefährlichkeit ist bei Schusswaffen die Eignung und Zweckbestimmung zur Verletzungsverursachung stets gegeben, weshalb entsprechende tatrichterliche Feststellungen sowie eine gutachtliche Prüfung in der Klausur entbehrlich sind.⁴⁰ In der Praxis kann eine geladene Schreckschusspistole auch ohne Feststellungen zur konkreten Bauart aufgrund ihrer Typenbezeichnung wegen Allgemeinkundigkeit als Schusswaffe i.S.d. § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG eingeordnet werden.⁴¹

cc) Mit-sich-Führen

Weiter müsste P die Schusswaffe mit sich geführt haben. Ein Mit-sich-Führen liegt dann vor, wenn dem Täter die Waffe zur Verfügung steht, d.h. sich so in seiner räumlichen Nähe befindet, dass er sich dessen jederzeit, also ohne nennenswerten Zeitaufwand und ohne besondere Schwierigkeiten bedienen kann.⁴² Ein Tragen der Waffe am Körper ist hierfür ebenso wenig erforderlich wie das unmittelbare Hantieren mit dem Betäubungsmittel unter Zugriffsmöglichkeit auf die Waffe.⁴³ Es ist folglich nicht erforderlich, dass die Waffe während des gesamten Geschehens jederzeit zugriffsbereit ist.⁴⁴ Vielmehr genügt es, wenn die Schusswaffe lediglich beim Portionieren und Verpacken einer Teilmenge mitgeführt wird.⁴⁵ Die Waffe befindet sich hier im Nachtschrank, während das zuvor verkaufsfertig vorportionierte Kokain unmittelbar daneben unter der Matratze des Bettes gelagert ist. Zudem ist die Waffe geladen und somit einsatzbereit. P kann demnach ohne Mühe und innerhalb weniger

³⁶ Zur Wirkungsweise und den hieraus resultierenden Gefahren von Schreckschusswaffen *Rothschild*, NSTz 2001, 406.

³⁷ *Bosch*, in: Tübinger Kommentar, Strafgesetzbuch, 31. Aufl. 2025, § 244 Rn. 3a.

³⁸ *Bosch*, in: Tübinger Kommentar, Strafgesetzbuch, 31. Aufl. 2025, § 244 Rn. 3a.

³⁹ Vgl. zur gegenteiligen Auffassung *Schrott*, ZJS 2022, 896 (900 f.).

⁴⁰ Vgl. OLG Düsseldorf NSTz-RR 1996, 375; *Maier*, in: Weber/Kornprobst/Maier/Dietsch, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2025, § 30a Rn. 104.

⁴¹ BGH, Beschl. v. 10.2.2015 – 5 StR 594/14 = NSTz 2015, 349.

⁴² St.Rspr., vgl. BGHSt 43, 8 (10); 31, 105; 52, 89 (93); BGH NJW 1999, 3206; *Teuter/Diebel*, in: Münchener Anwalts-handbuch, Strafverteidigung, 3. Aufl. 2022, § 46 Rn. 185.

⁴³ *Oğlakcioğlu*, in: MüKo-StGB, Bd. 7, 4. Aufl. 2022, BtMG § 30a Rn. 164.

⁴⁴ BGHSt 64, 266 (268 f.); *Wettley*, in: BeckOK BtMG, Stand: 15.9.2025, § 30a Rn. 90.

⁴⁵ BGH NSTz-RR 2019, 220 (221); *Wettley*, in: BeckOK BtMG, Stand: 15.9.2025, § 30a Rn. 59.

Sekunden die Schublade öffnen und die Schusswaffe zur Hand nehmen, wobei die verkaufsfertigen Betäubungsmittel gleichzeitig ebenfalls nahezu griffbereit sind.

Dabei stellt sich die Frage, ob dem der Umstand entgegensteht, dass P beim geplanten Absatz der vier Kokainkugeln die Schusswaffe überhaupt nicht zur Verfügung stand. Zwar kann sich die mit der geladenen Schusswaffe einhergehende Gefährlichkeit auf dem Weg zum Kunden nicht in waffentypischen Verletzungen realisieren. Doch ist die notwendige räumliche Nähe des Täters zur Schusswaffe in der Regel auch dann vorhanden, wenn sich die Waffe in dem Raum befindet, in dem der Handel mit Betäubungsmitteln erfolgt.⁴⁶ Vorliegend setzt sich die Tat aus mehreren Einzelakten zusammen. Besteht die Tat aus mehreren Teilakten, genügt es nach ständiger Rechtsprechung für die Erfüllung des Qualifikationstatbestands, wenn der Täter lediglich in einem dieser Teilakte einen gefährlichen Gegenstand mit sich führt.⁴⁷ Zwar hatte P die Schusswaffe auf dem Weg zur Übergabe der vier Kokainkugeln nicht dabei, doch stand ihm die geladene Schreckschusspistole griffbereit zur Verfügung, als er in seiner Wohnung das Kokain portionierte, in Folie verpackte und vorrätig hielt. Die Schusswaffe muss ihm nicht notwendigerweise auch bei etwaigen Geld- oder Rauschgiftübergaben außerhalb der Wohnung zur Verfügung stehen. Er hat die Schusswaffe also bei den Einzelakten Besitz und Herstellen in der Wohnung im Rahmen des übergeordneten Handeltreibens im Bereich des Betts verwahrt. Es handelt sich hierbei um Teilakte des Handeltreibens, da sie auf den Umsatz von Betäubungsmitteln abzielende Tätigkeiten darstellen. Damit hatte er jedenfalls zu diesem Zeitpunkt die geladene Schreckschusswaffe situativ zugriffsbereit gehabt, sodass eine räumliche Nähe gegeben ist. In derartigen Konstellationen treten das Risiko der Entdeckung, das Bedürfnis nach Sicherung des Rauschgifts sowie die durch Waffenbesitz belegte Gewaltbereitschaft des Täters in besonderer Weise zusammen.⁴⁸ Zudem lässt sich nie vollständig ausschließen, dass Kokainhändler wie P im Zusammenhang mit Drogengeschäften z.B. von Geschäftspartnern oder Kunden in ihrer Wohnung aufgesucht werden.

Damit hat P gem. § 30a Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 BtMG eine Schusswaffe mit sich geführt.

c) Subjektiver Tatbestand bzgl. des Grundtatbestands § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG

P müsste vorsätzlich gehandelt haben. Vorsatz ist das Wollen der Tatbestandsverwirklichung in Kenntnis aller objektiven Tatumstände.⁴⁹ P war bekannt, dass es sich bei den Substanzen um Rauschgift im Sinne des Betäubungsmittelgesetzes handelt. Er hatte zudem Kenntnis von seiner fehlenden Erlaubnis in Bezug auf den Umgang mit dem Kokain sowie der für ihn nicht vorhandenen Ausnahme.

Der Vorsatz beim Handeltreiben muss sich weiter auf die eigennützige Förderung des Umsatzes von Betäubungsmitteln beziehen. P hat das Kokain bewusst in verkaufsfertige Kugeln abgepackt und bereitgehalten. Diese Vorbereitungsmaßnahmen traf er in der Motivation, das Kokain an Kunden zu verkaufen und den Absatz von Betäubungsmitteln zu fördern, sowie dem ernsthaften Wollen, Umsätze zu erzielen. Verkaufswille respektive Absatzwille sind daher vorliegend gegeben.

Daneben setzt der subjektive Tatbestand das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal der Eigennützigkeit, also eine besondere Form von Bereicherungsabsicht voraus.

⁴⁶ Vgl. BGH NSTZ-RR 1997, 16 (17); BGH NSTZ 2020, 554 (555).

⁴⁷ BGHSt 43, 8 (10); BGH NSTZ 2020, 233 (234); BGH NSTZ 2017, 714 (717).

⁴⁸ BGH, Urt. v. 28.2.1997 – 2 StR 556/96 = NJW 1997, 1717.

⁴⁹ RGSt 51, 305 (311); BGHSt 36, 1 (10 f.); Heger, in: Lackner/Kühl/Heger, Strafgesetzbuch, Kommentar, 31. Aufl. 2025, § 15 Rn. 3.

Hinweis: Bei der Eigennützigkeit handelt es sich bei Lichte betrachtet um ein subjektives Merkmal, da es der psychischen Sphäre des Täters entspringt.⁵⁰ Im wissenschaftlichen Schrifttum wird wegen der Verknüpfung zum objektiven Tatbestandsmerkmal des Handeltreibens teilweise eine Prüfung im objektiven Tatbestand befürwortet,⁵¹ was methodisch gleichermaßen vertretbar ist.

Eigennützig ist eine Tätigkeit nur, wenn das Handeln des Täters vom Streben nach wirtschaftlichem Gewinn geleitet wird oder er sich irgendeinen anderen materiellen oder objektiv messbaren immateriellen persönlichen Vorteil verspricht, durch den er materiell oder immateriell besser gestellt wird.⁵² P beabsichtigt, seinen gesamten Kokainvorrat mit Gewinnerzielungsabsicht an Dritte zu veräußern, sodass er ein erkennbares finanzielles Eigeninteresse verfolgt, zuvorderst, um seinen eigenen Konsum zu finanzieren. Dass P den erstrebten Vorteil tatsächlich nicht erlangt hat, ist unerheblich, weil die innere Erwartungshaltung des Täters genügt.⁵³ Somit handelte P eigennützig.

d) Subjektiver Tatbestand: Qualifikation, § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG

P müsste auch bezüglich der Qualifikation vorsätzlich gehandelt haben, also zumindest Eventualvorsatz hinsichtlich des Handeltreibens in nicht geringer Menge bei gleichzeitigem Mit-sich-Führen einer Schusswaffe haben.

Zunächst ist fraglich, ob sich der Vorsatz des P auf die nicht geringe Menge bezieht. Erforderlich ist, dass der Täter die tatsächlichen Gegebenheiten erkennt, die den Tatbestand der nicht geringen Menge erfüllen; ein Bewusstsein über deren rechtliche Einordnung ist hingegen nicht erforderlich.⁵⁴ Daher handelt es sich um ein normatives Tatbestandsmerkmal,⁵⁵ sodass P im Sinne einer Parallelwertung in der Laiensphäre eine entsprechende Vorstellung vom Wirkstoffgehalt des Kokains besessen haben muss. P ist bereits wegen Betäubungsmittelhandels polizeilich in Erscheinung getreten und dementsprechend auch nicht unerfahren im Umgang damit. Es ist also davon auszugehen, dass er gerade auch in Hinblick auf die große Bruttomenge von 16 g (deren Wirkstoffmenge mit 8 g Kokainhydrochlorid die Grenzmenge deutlich überschreitet) eine konkrete Vorstellung von der Menge und Qualität besitzt, womit er die tatsächlichen Voraussetzungen des Begriffes erfasst hat. P rechnete aus Laiensicht mit der erhöhten Gefährlichkeit des Kokains entsprechend dem festgestellten Wirkstoffgehalt und nahm diese jedenfalls billigend in Kauf.

Darüber hinaus müsste P zumindest bedingten Vorsatz dahin haben, eine Schusswaffe mit sich zu führen. Auch der Begriff der Schusswaffe stellt ein normatives Tatbestandsmerkmal dar, sodass es für die Erfüllung des Merkmals nicht auf die genaue Kenntnis seiner rechtlichen Bedeutung durch den Täter ankommt. Maßgeblich ist vielmehr, dass sich ihm die Funktionsweise und Zweckbestim-

⁵⁰ So auch BGH NSTZ-RR 2021, 382 (383); *Oğlakcioğlu*, Der Allgemeine Teil des Betäubungsmittelstrafrechts, 2013, S. 44.

⁵¹ *Weber/Dietsch*, in: *Weber/Kornprobst/Maier/Dietsch*, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2025, § 29 Rn. 309; vgl. ergänzend hierzu *Oğlakcioğlu*, in: *MüKo-StGB*, Bd. 7, 4. Aufl. 2022, BtMG § 29 Rn. 283.

⁵² St.Rspr. BGHSt 34, 124 (126); BGH NSTZ-RR 2016, 212 (213); *Patzak*, in: *Patzak/Fabircius*, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 11. Aufl. 2024, § 29 Rn. 342 m.w.N.

⁵³ Vgl. BGH NSTZ-RR 2021, 382; *Patzak*, in: *Patzak/Fabircius*, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 11. Aufl. 2024, § 29 Rn. 342.

⁵⁴ BGH, Beschl. v. 13.10.2016 – 1 StR 366/16 = BeckRS 2016, 20126 Rn. 17; *Patzak*, in: *Patzak/Fabircius*, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 11. Aufl. 2024, § 29a Rn. 107.

⁵⁵ *Oğlakcioğlu*, in: *MüKo-StGB*, Bd. 7, 4. Aufl. 2022, BtMG § 29a Rn. 74.

mung aus einer Parallelwertung in der Laiensphäre erschließt.⁵⁶ P beschaffte sich die Schreckschusswaffe erst vor einigen Monaten auf dem Schwarzmarkt, um sich bei seinen Geschäften sicherer zu fühlen. Auch die anschließende Aufbewahrung direkt neben seinem Betäubungsmitteldepot an seiner Schlafstätte, welche man regelmäßig aufsucht, dürfte P die Existenz der Waffe täglich vor Augen führen und zeigt ebenfalls sein Bewusstsein hinsichtlich der unmittelbaren Verfügbarkeit der Schusswaffe. Dass P die Schusswaffe aus Sicherheitsgründen bereithielt, steht der Tatbestandserfüllung nicht entgegen, da die damit verbundene erhöhte abstrakte Gefährlichkeit ausschlaggebend ist.⁵⁷ Eine Zweckbestimmung des Täters, den Gegenstand gegebenenfalls auch einsetzen zu wollen, ist als weiteres Vorsatzelement bei dem Merkmal der Schusswaffe nicht erforderlich.⁵⁸

P handelt somit vorsätzlich bezüglich der Qualifikation des § 30a Abs. 2 Nr. 2 BtMG.

2. Rechtswidrigkeit

Es sind keine Rechtfertigungsgründe ersichtlich. P handelte rechtswidrig.

3. Schuld

Entschuldigungs- und Schuldausschließungsgründe kommen nicht in Betracht. P handelte schuldhaft.

II. Ergebnis

P hat sich wegen bewaffneten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge gem. §§ 29 Abs. 1 Nr. 1 Var. 3, 30a Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 BtMG strafbar gemacht.

⁵⁶ Wettley, in: BeckOK BtMG, Stand: 15.9.2025, § 30a Rn. 94; Maier, in: Weber/Kornprobst/Maier/Dietsch, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2025, § 30a Rn. 194.

⁵⁷ Vgl. BGH, Urt. v. 4.6.1985 – 2 StR 125/85 = NStZ 1985, 547.

⁵⁸ BGHSt 43, 266 (269 f.); BGH NStZ 2013, 663; Wettley, in: BeckOK BtMG, Stand: 15.9.2025, § 30a Rn. 95.