

Titel:

Anforderungen an das Vorliegen einer Cannabispflanze iSd § 1 Nr. 8 KCanG

Normenkette:

KCanG § 1 Nr. 8, § 1 Nr. 6

Leitsatz:

Bei einer bereits fest verwurzelten, in einem Pflanztopf befindlichen Cannabispflanze handelt es sich weder um einen Steckling noch um eine Jungpflanze iSd § 1 Nr. 6 KCanG, sondern bereits ab dem Einpflanzen um einen Setzling und damit um Cannabis iSd § 1 Nr. 8 KCanG. (Rn. 11 – 29) (red. LS Alexander Kalomiris)

Schlagworte:

Sprungrevision, Geldstrafe, Einziehung, Verbotsirrtum, Cannabispflanzen, Vermehrungsmaterial, Anbau, Cannabispflanze, Steckling, Setzling, Jungpflanze, eingepflanzt

Vorinstanz:

AG Aichach, Urteil vom 11.06.2025 – 303 Js 137930/24

Fundstelle:

NZWSt 2026, 253

Tenor

I. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Amtsgerichts Aichach vom 11. Juni 2025 mit den ihm zu Grunde liegenden Feststellungen aufgehoben.

II. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Aichach zurückverwiesen.

Gründe

1

Die zulässige (Sprung-)Revision des Angeklagten erzielt einen zumindest vorläufigen Erfolg.

I.

2

1. Das Amtsgericht hat den Angeklagten wegen gleichzeitigen Anbaus von mehr als drei Cannabispflanzen zu einer Geldstrafe von 50 Tagessätzen zu je 60 Euro verurteilt und die Einziehung der sichergestellten Cannabispflanzen sowie von zwei Aufzuchtzelten incl. Zubehör angeordnet.

3

Es hat festgestellt, dass der Angeklagte in seiner Wohnung in zwei Aufzuchtzelten insgesamt vier Cannabispflanzen, welche über keine Blütenstände oder Fruchtstände verfügten, aufzog. Der Angeklagte hatte vor, die Pflanzen in ihrem Wachstum zu fördern und schließlich höchstens drei der Pflanzen zum Blühen zu bringen (UA S. 3).

4

Das Amtsgericht führt aus, der Angeklagte habe angegeben, zu keinem Zeitpunkt mehr als drei Cannabispflanzen gehabt zu haben. Neun oder zehn Tage vor der Durchsuchtung habe er einen Cannabissteckling am Bahnhof gekauft. Diesen habe er seither auch nicht umgetopft. Aus seiner Sicht habe es sich nicht um eine vierte Pflanze gehandelt. Er habe vorgehabt, das Wachstum des Stecklings zu beobachten und diesen gegebenenfalls als Ersatz für eine seiner drei Cannabispflanzen zu verwenden (UA S.4).

5

Das Amtsgericht hat aus den in Augenschein genommenen Lichtbildern festgestellt, dass sich in einem Aufzuchtzelt drei mittelgroße etwa 40 cm hohe und seitlich verzweigte Cannabispflanzen in „relativ großen“ Pflanzenkübeln befanden. In dem anderen Zelt habe sich eine „einzelne kleine Cannabispflanze von etwa 30 cm Höhe, die im Wesentlichen aus einem einzelnen, gerade nach oben wachsenden Zweig bestand“ befunden. Der Pflanzentopf sei „offensichtlich nicht zur dauerhaften Verwendung bestimmt“ gewesen (UA S. 5).

6

Das Amtsgericht war davon überzeugt, dass die Pflanzen vom Angeklagten „aktiv zum weiteren Wachsen versorgt wurden.“ Es folgte der Angabe des Angeklagten, er habe die kleine vierte Pflanze wenige Tage zuvor gekauft und nicht umgetopft (UA S. 6).

7

Mit seiner Revision beantragt der Angeklagte die Aufhebung des amtsgerichtlichen Urteils. Die Revision führt im Wesentlichen aus, es habe sich bei den vier Pflanzen um Stecklinge, also Vermehrungsmaterial gehandelt.

8

Die Generalstaatsanwaltschaft hat mit Vorlageschreiben vom 13. August 2025 beantragt, die Revision des Angeklagten gem. § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet zu verwerfen. Sie geht davon aus, dass es sich bis zur ersten Wurzelbildung um Stecklinge und nach dem ersten Umpflanzen in ein etwas größeres Gefäß um Setzlinge handele.

9

Der Angeklagte hat hierauf mit Verteidigerschreiben vom 2. September 2025 erwidert.

II.

10

Das angegriffene Urteil leidet an einem durchgreifenden rechtlichen Mangel, da es sich mit dem Irrtum des Angeklagten über die Eigenschaft der vierten (kleinen) Pflanze als „Cannabis“ im Sinne des KCanG nicht auseinandergesetzt hat. Ein Verbotsirrtum des Angeklagten (§ 17 StGB) liegt angesichts der Formulierung des § 1 Nr. 6 KCanG jedoch nahe.

Im Einzelnen:

11

1. Anders als die Revision meint, hat es sich bei sämtlichen bei dem Angeklagten aufgefundenen vier Pflanzen um Cannabispflanzen gehandelt und nicht um „Vermehrungsmaterial“, welches § 1 Nr. 8 lit. c KCanG von der Legaldefinition von „Cannabis“ ausnimmt. Vermehrungsmaterial umfasst gem. § 1 Nr. 7 KCanG „Stecklinge“, welche § 1 Nr. 6 KCanG als „Jungpflanzen oder Sprosstteile von Cannabispflanzen, die zur Anzucht von Cannabispflanzen verwendet werden sollen und über keine Blütenstände oder Fruchtstände verfügen“ definiert.

12

a) Dass es sich bei den aufgefundenen „großen“ drei Cannabispflanzen nicht um „Vermehrungsmaterial“ in obigem Sinne gehandelt hat, steht außer Frage. Nach den Feststellungen des Amtsgerichts befanden sich die etwa 40 cm hohen und seitlich verzweigten Cannabispflanzen in „relativ großen“ Pflanzenkübeln. Sie sollten damit nicht mehr „zur Anzucht verwendet werden“ sondern wurden ihrerseits bereits angezchtet und angebaut im Sinne von § 9 KCanG.

13

b) Aber auch die vierte „kleine“ Pflanze war kein „Vermehrungsmaterial“ i. S. d. § 1 Nr. 7 KCanG mehr.

14

aa) Bei der Pflanze handelte es sich nicht um einen „Steckling“ (§ 1 Nr. 6 KCanG). Bei Stecklingen handelt es sich um „Sprosstteile von Pflanzen, die zwecks vegetativer Vermehrung abgeschnitten wurden. Dies unterscheidet sie vom natürlichen Trieb (Ableger). Stecklinge werden in ein Kultursubstrat gesteckt, schlagen dort eigene Wurzeln und entwickeln sich zu einer neuen, selbstständigen Pflanze.“

(<https://de.wikipedia.org/wiki/Steckling> so auch https://www.duden.de/recht_schreibung/Steckling; Aufruf

jeweils 28.01.2026). Nach den Feststellungen des Amtsgerichts hat es sich nicht um ein Sprosssteil, sondern um eine bereits fest verwurzelte, in einem Pflanztopf befindliche Pflanze gehandelt.

15

bb) Auch um eine „Jungpflanze“ im Sinne von § 1 Nr. 6 KCanG handelte es sich bei der vierten „kleinen“ Pflanze des Angeklagten nicht.

16

(1) Zwar könnte die gegenständliche Pflanze nach gewöhnlichem Sprachgebrauch als „Jungpflanze“ bezeichnet werden, denn so wird üblicherweise eine junge, gezogene Pflanze, die für ein weiteres Kultivieren [in anderen Betrieben] vorgesehen ist benannt (<https://www.duden.de/rechtschreibung/Jungpflanze>; Aufruf 28.01.2026). Typisch für eine Jungpflanze ist der feste Wurzelballen, der ein sicheres und rasches Weiterwachsen ermöglicht (<https://de.wikipedia.org/wiki/Jungpflanze>; Aufruf 28.01.2026). Auch werden Pflanzen aller Art in eigenen, mehrere Zentimeter umfassende Erdballen von dafür spezialisierten Gärtnereien als „Jungpflanzen“ bezeichnet und im Versandhandel vertrieben, um von den jeweiligen Empfängern eingepflanzt und aufgezogen zu werden.

17

(2) Allerdings sprechen sowohl die Auslegung des Gesetzes als auch der Wille des Gesetzgebers für eine hiervon abweichende Auslegung des Begriffs „Jungpflanze“. Danach unterfällt bereits mit dem Einpflanzen eine Cannabispflanze dem Cannabisbegriff des § 1 Nr. 8 KCanG.

18

- § 1 Nr. 6 KCanG benennt „Jungpflanzen“ als einen Unterfall von „Stecklingen“. Dies entspricht nicht dem – oben ausgeführten – üblichen Wortsinn; vielmehr wäre danach ein „Steckling“ eine Unterform einer „Jungpflanze“, nicht umgekehrt. Der Gesetzgeber ist demnach von einem anderen, nicht dem vorbeschriebenen üblichen Sinngehalt der Worte „Jungpflanze“ und „Steckling“ ausgegangen.

19

- Die, über den bloßen Begriff „Jungpflanze“ hinausgehende, systematische Auslegung der ganzen Vorschrift legt es nahe, eingepflanzte Cannabispflanzen nicht als „Vermehrungsmaterial“ anzusehen. Denn diese „sollen“ nicht mehr „zur Anzucht von Cannabis verwendet werden“ – sie werden vielmehr bereits angezchtet (so auch BayObLG, Beschluss vom 5. August 2025, 205 StRR 240/25, n.v.).

20

- Der in den Gesetzesmaterialien dokumentierte Wille des Gesetzgebers ist darauf gerichtet, „Setzlinge“ nicht als „Vermehrungsmaterial“, welches § 1 Nr. 8 lit. c KCanG von der Legaldefinition von „Cannabis“ ausnimmt, sondern als Cannabis im Sinne des § 1 Nr. 8 KCanG zu behandeln.

21

Als – im KCanG nicht erwähnten – „Setzling“ bezeichnet man im Gartenbau, in der Landwirtschaft und in der Forstwirtschaft eine Jungpflanze, die in einem Frühbeet, Gewächshaus oder Blumentopf kultiviert wird (<https://de.wikipedia.org/wiki/Setzling>; Aufruf 28.01.2026). In den Gesetzesmaterialien, die das Amtsgericht zutreffend zitiert, heißt es dazu: „Stecklinge besitzen keine Blüten- oder Fruchtstände und einen THC-Gehalt von höchstens 0,3 Prozent, so dass der Konsum ihrer Bestandteile keine psychoaktiv berauschende Wirkung entfaltet. Unter Stecklinge fallen sowohl Jungpflanzen als auch Sprosssteile (Klone), sie werden mit dem Einpflanzen zum Setzling.“ (Hervorh. Senat) Und weiter: „Wurde die angebaute Cannabispflanze noch nicht geerntet, insbesondere wenn es sich um einen Setzling oder eine ungeerntete Jungpflanze handelt, und beträgt der jeweilige THC-Gehalt nicht mehr als 0,3 Prozent, so gilt die ungeerntete Cannabispflanze gleichwohl als Cannabis im Sinne dieses Gesetzes.“ (BT-Drucksache 20/8704 S. 91). Da also nach dem Willen des Gesetzgebers mit dem „Einpflanzen“ aus dem „Steckling“ (Vermehrungsmaterial) ein „Setzling“ (Cannaspflanze) wird, handelt es sich bei einer eingepflanzten Pflanze nicht mehr um eine „Jungpflanze“ im Sinne des § 1 Nr. 6 KCanG.

22

(3) Diese Auslegung entspricht sowohl der Rechtsprechung als auch der überwiegenden Meinung in der rechtswissenschaftlichen Literatur.

23

- Der Bundesgerichtshof stellt auf das Einpflanzen ab: „Unter den – nicht gesetzlich definierten – Begriff des Cannabissetzlings fallen Jungpflanzen und Sprosssteile ohne Blüten- oder Fruchtstände, die zur Aufzucht von Cannabispflanzen verwendet werden sollen, sich aber von dem gesetzlich nicht als Cannabis eingeordneten Cannabissteckling im Sinne des § 1 Nr. 6 KCanG dadurch unterscheiden, dass sie eingepflanzt sind.“ (BGH, Beschluss vom 27. November 2024 – 3 StR 25/24 –, juris, Rn. 12, Hervorh. Senat). In dieser Entscheidung (Rn. 4) bezeichnete der BGH „zwei bis 15 Zentimeter große“ Pflanzen, die noch in größere Pflanztöpfe umgetopft werden sollten, als (der Strafbarkeit unterfallende) „Setzlinge“ (so auch BGH, Beschluss vom 4. November 2024 – 2 StR 441/24 –, juris, Rn. 2; im Ergebnis ebenfalls BGH, Beschluss vom 15. Oktober 2025 – 3 StR 25/24 –, juris, Rn. 4; so auch – noch unter der Geltung des BtMG – BGH, Beschluss vom 27. Mai 2021 – 5 StR 337/20 –, juris, Rn. 9f, wonach die Anpflanzung in „Pflanzschalen“ erforderlich aber auch ausreichend ist; so auch LG Kleve, Urteil vom 9. Oktober 2023 – 110 KLS 22/23 –, juris; AG Halle (Saale), Urteil vom 3. September 2025, 303 Ds 567 Js 31402/24 – juris). Neben dem – bereits dargestellten – Willen des Gesetzgebers spricht für diese Auslegung, dass Cannabispflanzen bereits in einem sehr frühen Zeitpunkt der vegetativen Phase, lange bevor sie Blüten- und Fruchtstände tragen, einen hohen THC-Gehalt aufweisen können (VG Köln, Beschluss vom 13. November 2025 – 1 L 1371/25 – BeckRS 2025, 31135, Rn. 34, juris, Rn 45ff m. w. N.).

24

- Auch in der rechtswissenschaftlichen Literatur wird überwiegend darauf abgestellt, dass sich Stecklinge von Cannabispflanzen iSd § 1 Nr. 8 KCanG dadurch unterscheiden, dass sie noch nicht eingepflanzt sind (Patzak/Fabricius, Kommentar zum BtMG, 11. Aufl. 2024, Rn. 8 zu § 1, Rn. 22 zu § 34 KCanG; Dietsch in Weber/Kornprobst/Maier/Dietsch, Betäubungsmittelgesetz: BeckOK BtMG, 7. Auflage 2025, Stand: 01.03.2025, § 1 KCanG, Rn 23-25). Die vereinzelt vertretene Gegenansicht, auf die sich auch die Revision stützt, die auf den Beginn der Blütephase abstellen will, und bis zu diesem Zeitpunkt nicht dem Cannabisbegriff unterfallende Stecklinge bzw. Jungpflanzen annimmt (Niermann, ZVertriebsR 2024, 356 (359); Weis/Graeff-Hönniger/Pfenning, Elemente, Materialien zur Cannabiswirtschaft, Bd. 49) übersieht, dass das KCanG die Bildung von „Blütenständen oder Fruchtständen“ als Ausschlusskriterium für Vermehrungsmaterial bezeichnet, als „Cannabis“ jedoch ausdrücklich auch „sonstige Pflanzenteile“ definiert, ohne dass es auf Blüten ankäme (§ 1 Nr. 8 KCanG). Frühere Wachstumsphasen werden daher, anders als die Mindermeinung und die Revision meint, nicht als „Vermehrungsmaterial“ definiert. Soweit die Gegenmeinung auf internationale Konventionen verweist, die auf die Blütenbildung abstellen (Niermann a.a.O. S. 357f) verkennt sie, dass die Bundesrepublik Deutschland sich durch ihren Beitritt zu den Übereinkommen von 1971 und 1988 über psychotrope Stoffe (BGBl. 1976 II S. 1477, BGBl 1993 II S. 1136) nicht dazu verpflichtet hat, den Umgang mit Cannabis bis zur Blütenbildung zu gestatten, sondern umgekehrt ab der Blütenbildung zu unterbinden und weitergehende Regulierungen damit keineswegs ausgeschlossen werden sollten. Demzufolge war ab dem 1. Februar 1998 (10. BtMÄndV, BGBl 1998 I S. 74-79) bis zum Inkrafttreten des KCanG auch der Umgang mit Cannabisamen grundsätzlich verboten. Gleiches gilt für die europäische Rechtslage (EU-Rahmenbeschluss 2004/757/JI vom 25. Oktober 2004), die gewisse Legalisierungen gestattet aber nicht gebietet (vgl. Esser in: Hilgendorf/Kudlich/Valerius, Handbuch des Strafrechts, 1. Aufl. 2022, Europäisierung des Strafrechts, Rn. 223).

25

(4) Anders als die Revision meint, begegnet diese Auslegung des Begriffs „Jungpflanze“ keinen verfassungsrechtlichen Bedenken.

26

- Art. 103 Abs. 2 GG enthält nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht nur ein Rückwirkungsverbot für Strafvorschriften. Die Vorschrift verpflichtet den Gesetzgeber vielmehr auch, die Voraussetzungen der Strafbarkeit so konkret zu umschreiben, dass Anwendungsbereich und Tragweite der Straftatbestände sich aus dem Wortlaut ergeben oder jedenfalls durch Auslegung ermitteln lassen.

27

Für die Rechtsprechung folgt aus dem Erfordernis gesetzlicher Bestimmtheit ein Verbot analoger oder gewohnheitsrechtlicher Strafbegründung. Dabei ist „Analogie“ nicht im engeren technischen Sinn zu verstehen; ausgeschlossen ist vielmehr jede Rechtsanwendung, die über den Inhalt einer gesetzlichen Sanktionsnorm hinausgeht. Da Gegenstand der Auslegung gesetzlicher Bestimmungen immer nur der Gesetzestext sein kann, erweist dieser sich als maßgebendes Kriterium: Der mögliche Wortsinn des Gesetzes markiert die äußerste Grenze zulässiger richterlicher Interpretation. Da Art. 103 Abs. 2 GG die

Vorhersehbarkeit der Strafandrohung für den Normadressaten garantieren will, ist die Grenze aus dessen Sicht zu bestimmen (BVerfG, Beschluss vom 1. September 2008 – 2 BvR 2238/07 –, BVerfGK 14, 177-187, juris, Rn. 9, 10). Hierbei kommt es auf den allgemeinen Sprachgebrauch an (BGH, Beschluss vom 25. Oktober 2006 – 1 StR 384/06 –, NJW 2007, 524-526, juris, Rn. 13, zum Begriff „Pflanze“).

28

- Der Terminus „Jungpflanze“ ist jedoch – wie dargestellt – gerade auch im allgemeinen Sprachgebrauch nicht präzise (Mitsch, StV-S. 2024, 179/184; zur Begriffsverwirrung „Steckling / Setzling“: Welke, StraFo 2025, 426 (431)). Er ist zwar nicht, wie das Amtsgericht ausführt, „völlig konturlos“ (UA AG S. 7), da er jedenfalls ausgewachsene Pflanzen, die ihre juvenile Phase verlassen haben und in die vegetative oder reproduktive Phase eingetreten sind, ausschließt. Der Begriff lässt jedoch einen präzisen Zeitpunkt des Übergangs von der „Jungpflanze“ zur „Pflanze“ vermissen. Dieser Zeitpunkt ist vielmehr – auch nach gewöhnlichem Sprachgebrauch – fließend. Er ist daher der Auslegung durch die Gerichte zugänglich, ohne dass das vorbeschriebene verfassungsrechtliche Analogieverbot verletzt würde.

29

Vorliegend hat der Angeklagte daher, wie das Amtsgericht zutreffend festgestellt hat, mit der „kleinen“ Pflanze eine vierte, die Obergrenze des § 9 Abs. 1 KCanG überschreitende Cannabispflanze angebaut (zum Begriff des „Anbaus“ von Cannabis vgl. BGH, Beschluss vom 31. Juli 2024 – 2 StR 204/24 –, juris, Rn. 11).

30

2. Das angegriffene Urteil unterliegt dennoch der Aufhebung, da sich das Amtsgericht nicht mit der Einlassung des Angeklagten, er habe „zu keinem Zeitpunkt mehr als drei Cannabispflanzen gehabt“, auseinandergesetzt hat. Der in dieser Aussage zum Ausdruck kommende Verbotsirrtum liegt nicht fern, nachdem der Begriff der „Jungpflanze“ wie ausgeführt erheblich auslegungsbedürftig ist und der Angeklagte die vierte „kleine“ Pflanze unbehelligt am Bahnhof gekauft und seither nicht umgetopft hatte. Das Revisionsgericht ist auf Grund der amtsgerichtlichen Feststellungen nicht in der Lage, selbst zu beurteilen, ob dieser Irrtum vermeidbar war (§ 17 StGB). Aus dem Umstand, dass es der Angeklagte offenbar unterlassen hat, selbst Rechtsauskünfte einzuholen, folgt jedenfalls nicht ohne weiteres die Vermeidbarkeit eines Verbotsirrtums (Bayerisches Oberstes Landesgericht, Urteil vom 8. September 1988 – RReg 5 St 96/88 –, juris, Ls.).

31

Das Urteil war daher gemäß § 349 Abs. 4 StPO samt den zugrunde liegenden Feststellungen (§ 353 StPO) aufzuheben und gemäß § 354 Abs. 2 StPO zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an eine andere Abteilung des Amtsgerichts Aichach zurückzuverweisen.

III.

32

Für das weitere Verfahren weist der Senat darauf hin, dass die amtsgerichtliche Einziehungsentscheidung rechtlichen Bedenken begegnet.

33

Dem Angeklagten war der Anbau von drei Cannabispflanzen gestattet (§ 9 Abs. 1 KCanG). Die Einziehung dieser drei Pflanzen, welche das Amtsgericht ausweislich der Liste der angewendeten Vorschriften auf § 74 Abs. 1 und 2 StGB stützt, jedoch nicht näher begründet (UA S. 8), geht fehl. Vielmehr hätte nur eine, die Grenze von drei Pflanzen übersteigende Cannabispflanze eingezogen werden dürfen (so auch Patzak/Fabricius, Betäubungsmittelgesetz, 11. Auflage 2024, Rn. 22 aE zu § 34 KCanG).

34

Gleiches gilt für die beiden Aufzuchtzelte nebst Zubehör, soweit diese nicht der Aufzucht der vierten Pflanze dienen.