



Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins durch den Ausschuss Strafrecht

zum Entwurf eines Gesetzes zum kontrollierten Umgang mit Cannabis und zur Änderung weiterer Vorschriften (Cannabisgesetz – CanG)

Stellungnahme Nr.: 69/2023

Berlin, im Oktober 2023

Mitglieder des Ausschusses

- RA Dr. Rainer Spatscheck, München (Vorsitzender)
- RA Stefan Conen, Berlin
- RAin Dr. Gina Greeve, Frankfurt a.M.
- RA Kai Kempgens, Berlin
- RA Prof. Dr. Stefan Kirsch, Frankfurt a.M.
- RAin Dr. Jenny Lederer, Essen
- RA Prof. Dr. Bernd Müssig, Bonn
- RA Prof. Dr. Ali B. Norouzi, Berlin (Stellvertretender Vorsitzender)
- RAin Dr. Anna Oehmichen, Berlin
- RAin Gül Pinar, Hamburg (Berichterstatte(r)in)
- RA Martin Rubbert, Berlin (Berichterstatte(r))
- RAin Dr. Heide Sandkuhl, Potsdam

Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle

- RAin Tanja Brexl, Geschäftsführerin
- RAin Evelyn Westhoff, Referentin

Deutscher Anwaltverein
Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel
Rue Joseph II 40, Boîte 7B
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
EU-Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

Verteiler

- Bundesministerium des Innern
- Bundesministerium der Justiz
- Rechtsausschuss, Innenausschuss des Deutschen Bundestages
- Vors. des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages
- Vors. des Innenausschusses des Deutschen Bundestages
- Digitalausschuss des Deutschen Bundestages
- Fraktionen des Deutschen Bundestages
- Landesjustizministerien
- Rechts- und Innenausschüsse der Landtage
- Bundesgerichtshof
- Bundesanwaltschaft

- Vorstand des Deutschen Anwaltvereins
- Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- Vors. der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins
- Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Strafrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer
- Vors. des Strafrechtsausschusses des KAV, BAV
- Vors. des FORUM Junge Anwaltschaft des DAV

- Deutscher Strafverteidiger e. V.
- Regionale Strafverteidigervereinigungen
- Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen und -initiativen

- Arbeitskreise Recht der im Bundestag vertretenen Parteien
- Deutscher Richterbund
- Bund Deutscher Kriminalbeamter

- Strafverteidiger-Forum (StraFo)
- Neue Zeitschrift für Strafrecht, NSTZ
- Strafverteidiger
- Juris
- KriPoZ Kriminalpolitische Zeitschrift

- Prof. Dr. Jürgen Wolter, Universität Mannheim
- ver.di, Bereich Recht und Rechtspolitik
- Deutscher Juristentag (Präsident und Generalsekretär)

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV versammelt ca. 60.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie Anwaltsnotarinnen und Anwaltsnotare, die in 253 lokalen Anwaltvereinen im In- und Ausland organisiert sind. Er vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene. Der DAV ist im Lobbyregister für die Interessenvertretung gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung zur Registernummer R000952 eingetragen.

Der Deutsche Bundestag berät am 13. Oktober 2023 in erster Lesung über den Gesetzesentwurf der Bundesregierung zum kontrollierten Umgang mit Cannabis und zur Änderung weiterer Vorschriften. Wenngleich es in Anbetracht der konkreten Ausgestaltung ein wenig übertrieben sein dürfte, in diesem Zusammenhang von der „Legalisierung“ von Cannabis zu sprechen, ist das Vorhaben aus Sicht des Deutschen Anwaltvereins ausdrücklich zu begrüßen.

1. Selbst wenn man sich nicht dem Sondervotum des Richters Sommer zum sogenannten „Cannabis-Beschluss“ des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 90, 145) anschließt und mit der Mehrheit des Zweiten Senats davon ausgeht, dass die bisherige Rechtslage unter dem Gesichtspunkt des Übermaßverbots noch verfassungskonform ist, ist damit noch nicht gesagt, dass kriminalpolitisch keine andere – und zwar eine materiell-rechtliche – Lösung zu bevorzugen wäre: Gerade angesichts einer kontinuierlichen Strafrechtsexpansion müssen auch Potenziale zur Entkriminalisierung im Auge behalten werden. Schließlich soll das „scharfe Schwert“ des Strafrechts im liberalen Rechtsstaat nur als letztes Mittel und nur dann zur Anwendung gelangen, wenn sich der Rechtsgüterschutz nicht mehr anders gewährleisten lässt. Wenn Zweifel am Nutzen einer Pönalisierung auftreten, tut der Gesetzgeber gut daran, für einen Rückzug des Strafrechts zu optieren, weil das sozial-ethische Unwerturteil, das bereits mit der abstrakten Strafandrohung verbunden ist, bereits einen gravierenden Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit darstellt und damit einem besonderen Rechtfertigungsdruck unterliegt. Insofern ist der vorliegende Gesetzesentwurf zweifellos ein Schritt in die richtige Richtung und wird vom Deutschen Anwaltverein ausdrücklich begrüßt.

2. Der Entwurf nimmt cannabisbezogene Handlungen gänzlich aus dem Anwendungsbereich der §§ 29 ff. BtMG heraus und macht auf diese Weise deutlich, dass zumindest ein gewisses Abstufungsbedürfnis im Vergleich zu anderen Drogen besteht. Während sich die Bezeichnung der strafbar bleibenden Handlungsformen im KCanG-E (Anbau, Handeltreiben, Besitz, Herstellen usw.) an der Terminologie des BtMG orientiert, werden die BtMG-Strafrahmen nicht 1:1 übernommen, weil die Einführung einer kontrollierten Weitergabe von Cannabis an Erwachsene zu nicht-medizinischen Zwecke eine Reaktion auf eine geänderte Risikobewertung darstellt. § 34 Abs. 1 KCanG-E sieht für die vorsätzliche Begehung des Grundtatbestandes eine Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren oder Geldstrafe vor, was eine signifikante Milderung gegenüber der im BtMG normierten Höchststrafe von fünf Jahren bedeutet. § 34 Abs. 3 KCanG-E nennt Regelbeispiele für besonders schwere Fälle, deren Verwirklichung grundsätzlich zu einem erhöhten Strafrahmen von drei Monaten bis zu fünf Jahren führt. Diese Regelbeispiele entsprechen Regelbeispielen in § 29 Abs. 3 BtMG sowie § 29a BtMG, die nach bisheriger Wertung des Gesetzgebers ein erhöhtes Unwerturteil nach sich ziehen. Während die Erfüllung der Voraussetzungen im BtMG die Qualifizierung der Tat als Verbrechen nach sich zieht, geht es in § 34 Abs. 3 KCanG-E um eine der gesetzgeberischen Grundidee entsprechende Anhebung des Strafrahmens, aber noch in der Qualifizierung der Tat als Vergehen. Erst § 34 Abs. 4 KCanG-E erklärt Tathandlungen zum Verbrechen, die üblicherweise mit organisierter Kriminalität im Zusammenhang stehen oder besonders kinder- und jugendgefährdend sind. Die gesetzgeberischen Wertungen des BtMG werden grundsätzlich übernommen, allerdings die gewerbsmäßige Abgabe von Cannabis an Personen unter 18 Jahren durch Personen im Alter von über 21 Jahren dem bewaffneten oder bandenmäßigen Handeltreiben mit Cannabis nunmehr im Unwerturteil gleichgesetzt. Anstelle des bisherigen Strafrahmens von 5 bis zu 15 Jahren tritt ein Strafrahmen von 1 bis zu 15 Jahren, in minder schweren Fällen von 3 Monaten bis zu 5 Jahren. Das ist sachgerecht. Insbesondere im bisherigen Regelungsbereich des § 34 Abs. 3 KCanG-E (Einstufung als Verbrechen) und vor allem des § 34 Abs. 4 KCanG-E hat sich die Praxis bei Cannabis vielfach der Anwendung des als unbillig empfundenen Normalstrafrahmens über die Annahme eines minder schweren Falles entzogen. Die Neujustierung der Strafrahmen wird vom Deutschen Anwaltverein nachdrücklich begrüßt. Sie ist Folge des Abstufungsverhältnisses von Cannabis zu anderen Drogen.

3. Diese gesetzgeberische Wertung wird auch konsequent umgesetzt durch die Entkriminalisierung des Besitzes von Cannabis von bis zu 25 Gramm zum Eigenkonsum, des privaten Eigenanbaus von bis zu drei Cannabispflanzen zum Eigenkonsum sowie des gemeinschaftlichen, nichtgewerblichen Eigenanbaus nebst Weitergabe von Cannabis zu nicht-medizinischen Zwecken in Anbauvereinigungen für den Eigenkonsum.

4. Die Strafvorschriften sind so gefasst, dass sich Jugendliche, die Cannabis auch nach neuem Recht nicht auf legalem Wege erwerben können, nur strafbar machen, wenn sie etwas tun, womit sie sich auch als Erwachsene strafbar machen würden. Diese Differenzierung zwischen kriminellem Unrecht und Ordnungsunrecht überzeugt.

5. Mit der Regelung des § 39 KCanG-E wird grundsätzlich das Vorliegen von cannabisbezogenen Abhängigkeitserkrankungen anerkannt, was jahrelang in der Rechtsprechung umstritten war. Dies eröffnet den Zugang zum in den §§ 35 bis 38 BtMG etablierten System „Therapie statt Strafe“, in diesem Fall durch Verweisung.

6. Positiv hervorzuheben ist aus der Sicht des Deutschen Anwaltvereins auch der neue § 316o im Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch. Danach werden noch nicht vollstreckte Strafen im Zusammenhang mit Cannabis nach dem Betäubungsmittelgesetz, die nach dem neuen Recht nicht mehr strafbar wären und auch nicht mit Geldbuße bedroht sind, mit Inkrafttreten des neuen Rechts erlassen werden, soweit sie noch nicht vollstreckt sind. Auf diese Weise sollen auch diejenigen von der Reform profitieren, die noch auf der Basis des alten Rechts verurteilt werden, obwohl die Entkriminalisierung unmittelbar bevorsteht. Auch die Regelungen der §§ 40 ff. KCanG-E, wonach Eintragungen im Bundeszentralregister über eine Verurteilung nach § 29 BtMG tilgungsfähig sind, wenn die verurteilte Person wegen des unerlaubten Umgangs mit Cannabis oder Vermehrungsmaterial strafgerichtlich verurteilt worden ist und das geltende Recht für die der Verurteilung zugrunde liegenden Handlungen keine Strafe mehr vorsieht oder für die Handlungen nur noch Geldbuße allein oder Geldbuße in Verbindung mit einer Nebenfolge androht, erscheint richtig. So wird verhindert, dass aus der Zeit gefallene Unwerturteile in Gegenwart und Zukunft negative Folgen für Betroffene zeitigen.