Deutscher Hanfverband

Normenkontrollantrag

zur Vorlage beim Bundesverfassungsgericht

Vorlagebeispiel, Informationen zum Sachverhalt,
neue Tatsachen und verfassungsrechtliche Würdigung

Erstellt von den Rechtsanwälten Henriette Scharnhorst & Johannes Honecker im Auftrag des Deutschen Hanfverbands

Vorwort:

Ausgangspunkt des vorliegenden Musterantrages ist die Annahme, dass die Strafbarkeit jedweden Umgangs mit Cannabis durch das Betäubungsmittelgesetz verfassungswidrig ist. Die Verfasserin und der Verfasser[1] des vorliegenden Antragsmusters gehen davon aus, dass das vorliegende Muster – unter entsprechender inhaltlicher Anpassung – für sämtliche Fallkonstellationen und sämtliche Tatbestandsvarianten des BtMG – folglich §§ 29, 29 a, 30, 30a BtMG – verwendet werden kann, soweit es den Umgang mit Cannabis betrifft; anwendbar ist die Vorlage auf die Einfuhr von 500 Gramm Marihuana zum Eigenbedarf, die Abgabe von 0,2 Gramm Cannabis der Mutter an ihre kranke 17-jährige Tochter oder die Überlassung eines Joints oder eines Gramms Cannabis durch die 21-jährige Frau an ihren 17-jährigen Freund.

Der von der Verfasserin und dem Verfasser gewählte Fall zur Vorlage greift bewusst einen Fall des Besitzes einer nicht geringen Menge Cannabis auf. Die nachfolgenden Überlegungen können vom Großen auf das Kleine (a majore ad minus) übertragen werden. Die Frage, ob „große Fälle“ (etwa Fälle nach §§ 29a, 30 oder 30a BtMG) vorgelegt werden oder „kleine“ (nach § 29 BtMG) bleibt eine strategische Frage des vorlegenden Gerichts bzw. der Staatsanwaltschaft oder der Verteidigung, welche den Antrag an das Gericht stellt.

Neben der hier gewählten Form des Normenkontrollantrags nach Art. 100 GG ist es zudem selbstverständlich möglich, die tatsächlichen Feststellungen und rechtlichen Argumente – nach erfolgter Rechtswegerschöpfung – im Wege einer Verfassungsbeschwerde zu verwenden.

Der Musterantrag beschränkt sich auf die Darstellung eines Ausgangsfalles, hier des Besitzes einer nicht geringen Menge Cannabis nach § 29 a BtMG. Gleichwohl verwendet die Vorlage Argumentationslinien, welche speziell auf den Tatbestand des § 29 BtMG ausgerichtet sind. Soweit die Argumentationslinien unserer Auffassung nach ausschließlich auf den Grundtatbestand (§ 29 BtMG) anwendbar sind, werden diese als solche in Fußnoten gekennzeichnet.

---

1 Verfasserin und Verfasser sind Rechtsanwältin Henriette Scharnhorst und Rechtsanwalt Johannes Honecker; Stand der Bearbeitung ist der September 2019. Die Vorlage ist im Auftrag des Hanfverbandes erstellt worden.

Gliederung:

A. Vorlagebeispiel Normenkontrollantrag
B. Einleitung
C. Zum Sachverhalt
I. Verfahrensgeschichte des vorgelegten Verfahrens
II. Zum festgestellten Sachverhalt
1. Sachverhalt
2. Rechtliche Würdigung
III. Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts als rechtlich bindende Grundlage
1. Entscheidung vom 09.03.1994 – 2 BvR 2031/92 –
2. Entscheidung vom 11.03.2004 – 2 BVL 8/02 –
D. Neue entscheidungserhebliche Tatsachen
I. Die Gefährlichkeit von Cannabis – Cannabis als Medizin
1. Gefährlichkeit
a) Kurzfristige Wirkungen
b) Langfristige pharmakologisch-klinische Wirkungen
c) Psychische sowie soziale Konsequenzen
d) Cannabis und andere Stoffe im Vergleich
2. Cannabis als Medizin
a) Medizinische Anwendung
b) Gesetzliche Neuregelung
3. Zusammenfassung
II. Internationale Entwicklungen
1. Entwicklungen in den USA – Colorado, Washington State, Alaska, Oregon, Kalifornien
2. Uruguay
3. Niederlande
4. Kanada
5. Belgien, Frankreich und Italien
6. Luxemburg
7. Schweiz
III. Stellungnahmen der Global Commission on Drug Policy, Weltkommission für Drogenpolitik
1. Die Berichte 2011 und 2012
2. Der Bericht 2016
a) Weltkommission fordert einen grundlegenden Wandel
b) Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Umgang mit Cannabis
c) Untergrabung der Rechtsstaatlichkeit
IV. Erkenntnisse zu den Gefahren des Drogenmarktes – ökonomische Effekte der Prohibition
V. Nationale Forderungen zur Abschaffung der Cannabisprohibition
1. Resolution der Strafrechtsprofessorinnen und -professoren
2. Weitere Stimmen
VI. Entscheidungserheblichkeit der neuen Tatsachen
E. Zur verfassungsrechtlichen Würdigung
I. Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 GG
1. Legitimer Zweck
a) Gefährdung der Volksgesundheit
b) Gefährdung des sozialen Zusammenlebens
c) Regulierung des Drogenmarktes
d) Nebenzwecke

2. Geeignetheit
a) Scheitern der Prohibition
b) Negativeffekte
3. Erforderlichkeit
a) Sachgerechter Jugendschutz
b) Weitere Möglichkeiten der Regulierung
c) Internationaler Vergleich
4. Übermaßverbot
a) Umfassendes Verbot des Umgangs mit Cannabis
b) Bewährung des Verbots mit Kriminalstrafe
c) Opportunitäts- und Strafzumessungserwägungen
d) Cannabis und Abhängigkeit
e) Cannabis als Medizin
5. Beurteilungsspielraum
II. Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG
III. Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG
1. Ungleichbehandlung
a) Bisherige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts
b) Gefahren des Alkoholkonsums
c) Ungleichbehandlung: Alkohol – Cannabis
2. Sachlicher Grund
3. Ungleichbehandlung in der Verfolgungspraxis
IV. Die „Nicht geringe Menge“ des § 29a BtMG
V. Internationale Abkommen
VI. Zusammenfassung/verfassungskonforme Auslegung

A. Vorlagebeispiel Normenkontrollantrag

An das Bundesverfassungsgericht

In der Strafsache gegen K.H.

Aktenzeichen 100 Ls 121/18[2]

1. Das Verfahren wird ausgesetzt.

2. Die Sache wird dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung über die Frage vorgelegt, ob § 29a Abs. 1 Nr. 2 (hier Handlungsalternative: Besitz nicht geringer Mengen[3]) i. V. m. 1 Abs. 1 i. V. m. Anlage I (hier: Cannabis /Marihuana, Blütenstände des Cannabis) Betäubungsmittelgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 01.03.1994 (BGBl. I S. 358), das zuletzt durch Art. 1 der Verordnung vom 02.07.2018 (BGBl. I S. 1078) geändert worden ist, mit Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1; Art. 2 Abs. 2 S. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar ist.

---

2 In diesem Vorlagebeispiel legt ein fiktives Amtsgericht den Normenkontrollantrag vor. Die letzte erfolgreiche Vorlage eines Normenkontrollantrages in Sachen Cannabis war jene des Landgerichts Lübeck; dort war das Verfahren eine auf die Rechtsfolge beschränkt eingelegte Berufung gegen eine Verurteilung durch ein Amtsgericht (Vorlage: http://www.cannabislegal.de/studien/lg_luebeck.htm); Entscheidung des BVerfG, 2 BvR 2031/92. Daher konnte das Landgericht die Feststellungen des Amtsgerichts zugrunde legen. In diesem Vorlagebeispiel legt das Amtsgericht Feststellungen zum Sachverhalt wie in einem Urteil dar.

3 Nach den Entscheidungen des BVerfG zur Vorlage 2 BvL 8/02 vom 29.06.2004 sowie zu mehreren Vorlagen vom 09.03.1994 ist davon auszugehen, dass die vorlegenden Gerichte gehalten sind, Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkte im Rahmen der Strafzumessung zu berücksichtigen und bei Fällen von allenfalls abstrakter Gefährdung der Rechtsgüter Dritter die Möglichkeit der Einstellung nach § 31 a BtMG oder §§ 153, 153 a StPO sowie die Möglichkeit des Absehens von Strafe zu nutzen und so der marginalen Rechtsgutsgefährdung gerecht zu werden. Derartige Einstellungen im Rahmen des Verbrechenstatbestands des § 29 a BtMG sind auch dann, wenn es sich um minder schwere Fälle handelt, eher ungewöhnlich und setzen eine nur theoretisch denkbare Zustimmung der Anklagebehörde voraus. Daher eignen sich nach Auffassung des Verfasserteams des Vorlagebeispiels Fälle des Besitzes nicht geringer Mengen zur Vorlage zu der Frage, ob die Norm verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten gerecht wird.

B. Einleitung

Das vorlegende Gericht begehrt eine neue Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die Verfassungswidrigkeit der Strafbarkeit des Besitzes nicht geringer Mengen an Cannabis, § 29a Abs. 1 BtMG. Das Bundesverfassungsgericht hat mit seiner Entscheidung aus dem Jahr 2004 (BVerfG vom 29.06.2004 – 2 BvL 8/02 –) die Voraussetzungen einer erneuten Vorlage beschrieben. Wird ein neuer Spruch begehrt, der im Gegensatz zu einer früheren Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts steht, muss das Gericht im Einzelnen die Gründe dafür darlegen, dass die Rechtskraft der früheren Entscheidung eine erneute Sachprüfung nicht hindert. Im Folgenden werden daher neueste nationale und internationale Entwicklungen dargelegt, die eine Neubewertung erfordern. Zum einen gibt es erste internationale Erfahrungen in der Regulation des Cannabismarktes, zum anderen wird der medizinische Nutzen von Cannabis – seit 2017 auch in Deutschland gesetzlich geregelt – weltweit neu eingeschätzt; schließlich wird zunehmend die Prohibition selbst für die Gefahren des Drogenhandels verantwortlich gemacht. Es liegen mithin neueste Entwicklungen und Erkenntnisse vor, die zum Zeitpunkt der letzten Entscheidungen nicht bekannt waren und die eine abweichende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ermöglichen und erfordern.

C. Zum Sachverhalt

I. Verfahrensgeschichte des vorgelegten Verfahrens[4]

Am 16.05.2018 wurde Frau H. K. angeklagt, mit einer Gesamtmenge von 681,61 Gramm Blütenständen von Cannabispflanzen mit einem Wirkstoffgehalt von 99,55 Gramm Tetrahydrocanabinol (THC), 52,73 Gramm Marihuana mit einem Wirkstoffgehalt von 4,205 Gramm THC jeweils bei einer relativen Messunsicherheit von ca. sieben Prozent sowie weitere 0,654 Gramm Blütenständen von Cannabispflanzen zum gewinnbringenden Weiterverkauf verwahrt zu haben, ohne die erforderliche Erlaubnis des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte besessen zu haben. Die Anklage teilte darüber hinaus mit, dass die Angeklagte 620 Euro in szenetypischer Stückelung, eine Feinwaage, diverses Verpackungsmaterial sowie ein Notizbuch mit händlertypischen Aufzeichnungen verwahrt habe.

---

4 Nachfolgend beispielhaft ausgeführte Verfahrensgeschichte und festgestellter Sachverhalt müssen entsprechend dem jeweiligen Einzelfall dargelegt und ausgeführt werden.

Am 05.11.2018 fand eine Hauptverhandlung vor dem Schöffengericht des Amtsgerichts XYZ statt. Das Amtsgericht gelangte zu der rechtlichen Wertung, dass die Angeklagte sich wegen des Besitzes nicht geringer Mengen zu verantworten hatte und zu einer Freiheitsstrafe zu verurteilen sei, auch wenn vom Strafrahmen des § 29a Abs. 2 BtMG auszugehen war. Eine andere Verfahrenserledigung insbesondere eine Einstellung nach § 153 a Abs. 2 StPO war wegen des Verbrechensvorwurfs nicht möglich.[5]

II. Zum festgestellten Sachverhalt

1. Sachverhalt

Die Angeklagte befindet sich in einer Ausbildung zur Sozialassistentin. Sie war im Jahr 2014 zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen wegen Beförderungserschleichung verurteilt worden und erneut im Jahr 2017 zu einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu je 15 Euro wegen Beförderungserschleichung.

Anlässlich zweier Vorführungsbefehle aus den genannten Vorstrafen suchten Beamte des Abschnitts 64 am 08.11.2017 die Wohnanschrift der Angeklagten auf. Bereits im Hausflur bemerkten die Beamten den Cannabisgeruch, der sich bei der Öffnung der Wohnungstüre durch die Angeklagte verstärkte. Die Angeklagte ließ die Beamten in die Wohnung und gestattete die Durchsuchung. Im Wohnzimmer entdeckte der Zeuge PM B. N. eine Dose mit einer Feinwaage sowie diverse szenetypische Tüten. Auf Frage, ob sich weitere Drogen in der Wohnung befänden, begab sich die Angeklagte zu einem vor der Küchentüre abgestellten Rucksack und entnahm diesem eine weitere Tüte mit Cannabis. Zudem begab sie sich zu einer Kommode und entnahm dieser weitere Schraubverschlussgläser mit Cannabis. Ein Notizbuch mit Aufzeichnungen, ein Crusher, eine Wasserpfeife und weitere Rauchgerätschaften wurden gefunden. In der Wohnung befanden sich zwei weitere Personen, die sich nicht äußerten.

In der Hauptverhandlung ließ sich die Angeklagte ein, als Teil einer vierköpfigen Einkaufsgemeinschaft die Betäubungsmittel zum Eigenverbrauch erworben zu haben, wobei die Einkaufsgemeinschaft, deren Teilnehmer/innen namentlich nicht benannt wurden, zu gleichen Teilen am Einkauf beteiligt gewesen sein soll-

5 Im Falle eines Vorwurfs nach § 29 BtMG ist je nach Fallgestaltung eine Einstellung nach § 153 a Abs. 2 StPO rechtlich möglich. Gegebenenfalls sollte dargestellt werden, dass diese Verfahrenslösung wegen fehlender Zustimmung eines der Verfahrensbeteiligten nicht in Betracht kam.

ten. Diese Einlassung konnte aufgrund der Auffindesituation nicht widerlegt werden. Nicht geklärt werden konnte, wer aus der Einkaufsgemeinschaft das Cannabis besorgte und es in die Wohnung der Angeklagten verbrachte. Nicht geklärt werden konnte weiterhin, ob die bei der Durchsuchung anwesenden zwei weiteren Personen zum Erwerb, zum Konsum, aus anderen Gründen anwesend waren oder zu der Einkaufsgemeinschaft gehörten und die Abholung des jeweiligen Anteils in der Auffindesituation erfolgen sollte. Eine Zuordnung des Notizbuchs konnte nicht vorgenommen werden, da das Notizbuch Aufzeichnungen in verschiedenen Handschriften aufwies. Das Geld wurde zu Teilen im Portemonnaie der Angeklagten und zu Teilen in der Kommode verwahrt. Nicht geklärt werden konnte, ob es sich bei dem Betrag von 620 Euro um legalen Geldbesitz oder um Teilzahlungen der Einkaufsgemeinschaft handelte.

2. Rechtliche Würdigung

Aufgrund des festgestellten Sachverhalts hat sich die Angeklagte gemäß § 29a BtMG des Besitzes nicht geringer Mengen an Cannabis, hier eines Viertels der in der Anklage genannten Gesamtmengen, strafbar gemacht. Das Gericht sieht aufgrund der nur knapp vierfach und mithin geringfügigen Überschreitung der nicht geringen Menge, des Teilgeständnisses, des Umstands, dass bei der Tatbestandsvariante des Besitzes nicht geringer Mengen eine Fremdgefährdung zwar möglich, aber nicht nachweisbar war, den Strafrahmen des minder schweren Falles des § 29a BtMG für eröffnet und sieht sich – aufgrund der fehlenden Möglichkeit einer Verfahrenseinstellung – gezwungen, die Angeklagte zu einer Freiheitsstrafe zur verurteilen, auch wenn diese zur Bewährung ausgesetzt werden kann.[6]

An einer Bestrafung der Angeklagten sieht sich das Gericht jedoch gehindert, weil nach Überzeugung des Gerichts die hier zur Anwendung kommenden Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes nach Maßgabe des Beschlusstenors zu Ziffer 2 verfassungswidrig sind und eine verfassungskonforme Auslegung dieser Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes nicht in Betracht kommt (vgl. dazu unten E.). Demnach kommt es für die Bestrafung der Angeklagten darauf an, ob die vorliegend zur Anwendung gekommenen Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes mit den im Beschlusstenor zu Ziffer 2.) aufgeführten Artikeln des Grundgesetzes vereinbar sind. Verstoßen §§ 29a i. V. m. 1 Abs. 1 i. V. m. Anlage I BtMG (hier: Cannabis, Marihuana, Blütenstände des Cannabis) in der Handlungsalternative des Besitzes nicht geringer Menge gegen die im Beschlusstenor genannten Vor-

6 Dies gilt auch, wenn hier nach § 47 Abs. 2 StGB eine Geldstrafe verhängt werden kann.

schriften des Grundgesetzes, dann darf das Gericht die Angeklagte nicht bestrafen. Sie ist freizusprechen. Sind die vorgenannten Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes hingegen mit dem Grundgesetz vereinbar, dann ist die Angeklagte zu bestrafen. Das Gericht legt daher mit folgenden Erwägungen gemäß Art. 100 Abs. 1 GG die Sache dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung vor:

III. Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts als rechtlich bindende Grundlage

1. Entscheidung vom 09.03.1994 – 2 BvR 2031/92 –

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 09.03.1994 – 2 BvR 2031/92 – auf die Vorlagen von insgesamt sieben Strafgerichten, Strafkammern und Amtsgerichten lautet in ihren amtlichen Leitsätzen:

„1. a) Für den Umgang mit Drogen gelten die Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG. Ein ‚Recht auf Rausch', das diesen Beschränkungen entzogen wäre, gibt es nicht.

b) Die Strafvorschriften des Betäubungsmittelgesetzes, die den unerlaubten Umgang mit Cannabisprodukten mit Strafe bedrohen, sind im strafbewehrten Verbot am Maßstab des Art. 2 Abs. 1 GG, in der angedrohten Freiheitsentziehung an Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG zu messen.

2. a) Bei der vom Verhältnismäßigkeitsgrundsatz geforderten Beurteilung der Eignung und Erforderlichkeit des gewählten Mittels zur Erreichung des erstrebten Zwecks sowie bei der in diesem Zusammenhang vorzunehmenden Einschätzung und Prognose der dem Einzelnen oder der Allgemeinheit drohenden Gefahren steht dem Gesetzgeber ein Beurteilungsspielraum zu, welcher vom Bundesverfassungsgericht nur in begrenztem Umfang überprüft werden kann.

b) Bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht sowie der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe muß die Grenze der Zumutbarkeit für die Adressaten des Verbots gewahrt werden (Übermaßverbot oder Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne). Die Prüfung an diesem Maßstab kann dazu führen, daß ein an sich geeignetes und erforderliches Mittel des Rechtsgüterschutzes nicht angewandt werden darf, weil die davon ausgehenden Beeinträchtigungen der Grundrechte des Betroffenen den Zuwachs an Rechtsgüterschutz deutlich überwiegen, so daß der Einsatz des Schutzmittels als unangemessen erscheint.

3. Soweit die Strafvorschriften des Betäubungsmittelgesetzes Verhaltensweisen mit Strafe bedrohen, die ausschließlich den gelegentlichen Eigenverbrauch geringer Mengen von Cannabisprodukten vorbereiten und nicht mit einer Fremdgefährdung verbunden sind, verstoßen sie deshalb nicht gegen das Übermaßverbot, weil der Gesetzgeber es den Strafverfolgungsorganen ermöglicht, durch das Absehen von Strafe (vgl. § 29 Abs. 5 BtMG) oder Strafverfolgung (vgl. §§ 153 ff. StPO, § 31a BtMG) einem geringen individuellen Unrechts- und Schuldgehalt der Tat Rechnung zu tragen. In diesen Fällen werden die Strafverfolgungsorgane nach dem Übermaßverbot von der Verfolgung der in § 31a BtMG bezeichneten Straftaten grundsätzlich abzusehen haben.

4. Der Gleichheitssatz gebietet nicht, alle potenziell gleich schädlichen Drogen gleichermaßen zu verbieten oder zuzulassen. Der Gesetzgeber konnte ohne Verfassungsverstoß den Umgang mit Cannabisprodukten einerseits, mit Alkohol oder Nikotin andererseits unterschiedlich regeln.“

2. Entscheidung vom 11.03.2004 – 2 BVL 8/02 –

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11.03.2004 – 2 BVL 8/02 – auf den Vorlagebeschluss des Amtsgerichts Bernau stellt fest, dass die Vorlage den Begründungsanforderungen für eine erneute Richtervorlage nicht gerecht wird. Diese Begründungsanforderungen werden wie folgt festgelegt:

„Das vorlegende Gericht ist gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG an die frühere Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts gebunden. Ihr kommen gemäß § 31 Abs. 2 BVerfGG Gesetzeskraft und Rechtskraftwirkung zu (vgl. BVerfGE 33, 199 (203) m. w. N.). Da das vorlegende Gericht im Falle einer erneuten Vorlage einen Spruch begehrt, der im Gegensatz zu der früheren Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts steht, muss es im Einzelnen die Gründe dafür darlegen, dass die Rechtskraft der früheren Entscheidung eine erneute Sachprüfung nicht hindert. Die Rechtskraft einer gerichtlichen Entscheidung bezieht sich zwar stets auf den Zeitpunkt, in dem sie ergeht; sie erfasst damit nicht solche Veränderungen, die erst später eintreten. Sie steht einer erneuten Vorlage daher nicht entgegen, wenn das vorlegende Gericht sich auf neue Tatsachen beruft, die erst nach der früheren Entscheidung entstanden oder bekannt geworden sind. Eine erneute Vorlage ist in solchen Fällen aber nur dann zulässig, wenn sie von der Begründung der früheren Entscheidung ausgeht; das vorlegende Gericht muss den in der Ent-

scheidung des Bundesverfassungsgerichts dokumentierten Rechtsstandpunkt einnehmen und neue Tatsachen darlegen, die vor diesem Hintergrund geeignet sind, eine von dem früheren Erkenntnis des Bundesverfassungsgerichts abweichende Entscheidung zu ermöglichen."

D. Neue entscheidungserhebliche Tatsachen

Im Folgenden werden die wesentlichen neuen Tatsachen, welche im Hinblick auf die gesundheitliche, medizinische, politische, ökonomische, soziologische und kriminologische Einordnung und Wirkung von Cannabis nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 1994 entstanden oder bekannt geworden sind, dargestellt. Hierbei handelt es sich um die Gefährlichkeit von Cannabis – Cannabis als Medizin (I.), internationale Entwicklungen im Bereich der Regulation (II.), die Forderungen der UN Commission on Drugs (III.), Erkenntnisse zu den Gefahren des Drogenmarktes – ökonomische Effekte der Prohibition (IV.) und nationale Forderungen zur Abschaffung der Cannabisprohibition (V.). Die aufgeführten Tatsachen sind für die Beurteilung der Vereinbarkeit der angegriffenen Norm erheblich und machen mithin eine Befassung des Bundesverfassungsgerichts mit dem vorgelegten Sachverhalt erforderlich (VI.).

I. Die Gefährlichkeit von Cannabis – Cannabis als Medizin

Durch Anlage I des deutschen Betäubungsmittelgesetzes wird Cannabis als „Marihuana, Pflanzen und Pflanzenteile der zur Gattung Cannabis gehörenden Pflanzen" definiert.

Cannabis enthält 121 nachgewiesene Phytocannabinoide, wovon THC und CBD die bekanntesten und meist untersuchten sind (vgl. WHO Expert Commitee on Drug Dependence, Fortieth Report, 2018, S. 24). Von der Cannabispflanze werden hauptsächlich die Blütenstände (Marihuana) konsumiert oder aber die Cannabispflanze wird zu verschiedenartigen Cannabisprodukten verarbeitet: so u. a. Cannabisharz (Haschisch) oder Cannabiskonzentrat (Haschischöl), wobei die Wirkstoffkonzentration je nach Beschaffenheit der Pflanze und Art der Verarbeitung variieren kann.[7]

---

7 Vertiefend zu Botanik, Pharmakokinetik und Pharmakodynamik vgl. Kleiber, Dieter/Kovar, Karl-Arthur, Auswirkungen des Cannabiskonsums. Eine Expertise zu pharmakologischen und psychosozialen Konsequenzen, 1997, S. 238 ff.

Cannabis ist die in den Ländern Europas am häufigsten konsumierte illegale Substanz. Etwa 26,3 Prozent der Bürger der Europäischen Union (15 bis 64 Jahre alt) haben in ihrem Leben Erfahrung mit Cannabis gemacht – rund 87,7 Millionen Menschen (vgl. hierzu Hoch, Eva/Schneider, Miriam, Cannabis: Potenzial und Risiken. Eine wissenschaftliche Analyse (Kurzbericht), 2017, S. 4[8] – im Folgenden zitiert als CaPRis-Studie – Kurzbericht). Ein Blick in die Statistiken zur Altersverteilung der Cannabiskonsumenten zeigt, dass es sich beim Cannabiskonsum hauptsächlich um ein jugendtypisches Phänomen handelt. Bereits zwischen dem 25. und 27. Lebensjahr geht der Konsum deutlich zurück (vgl. zu Statistiken zur Altersverteilung und Ubiquität, Möller, Yannick: Die Prohibitionspolitik als Element sozialer Kontrolle, 2018, S. 219 f. – im Folgenden zitiert als Möller, S.).

Auch wenn die Forschung noch nicht abgeschlossen ist, handelt es sich bei Cannabis um eine der weltweit besterforschtesten Substanzen, die eine ca. 100-jährige intensive Forschungsvergangenheit aufweist (Krumdiek, Nicole, Cannabis Sativa L. und das Aufleben alter Vorurteile, NStZ 2008, S. 437).

Damit gehören Cannabis und Haschisch in Deutschland, aber auch weltweit zu den wohl am meisten konsumierten und gleichzeitig – im Hinblick auf ihr Gefährdungspotenzial – zu den am meisten diskutierten Drogen.

In seiner Entscheidung vom 09.03.1994 – 2 BvL 43, 51, 63, 64, 70, 80/92, 2 BvR 2031/92 – stellte das Bundesverfassungsgericht fest, dass nach Einschätzung des Gesetzgebers die von dem Genuss von Cannabisprodukten ausgehenden gesundheitlichen Gefahren erheblich seien. Diese ursprüngliche Einschätzung des Gesetzgebers sei zum Zeitpunkt der Entscheidung nunmehr umstritten, jedoch sei die den Vorlagebeschlüssen zugrunde liegende Annahme mangelnder Gefährlichkeit ungesichert. In einer kursorischen Auseinandersetzung mit dem damaligen wissenschaftlichen Erkenntnisstand in der Literatur stellten sich die von Cannabisprodukten ausgehenden Gesundheitsgefahren zum Zeitpunkt der Entscheidung als geringer dar, als der Gesetzgeber bei Erlass des Gesetzes angenommen

8 Anfang des Jahres 2019 wurden die Ergebnisse der im Auftrag des Bundesministeriums für Gesundheit durchgeführten CaPRis-Studie unter dem Titel „Cannabis: Potenzial und Risiko. Eine wissenschaftliche Bestandsaufnahme“ (Hrsg.: Hoch, Eva/Friemel, Chris M./Schneider, Miriam) veröffentlicht. Insbesondere unter methodologischen Aspekten wird die Studie vielfach kritisiert. So gilt bereits der Forschungsauftrag durch das Bundesministerium als tendenziös gestellt insoweit, als zum Thema „Cannabiskonsum zum Freizeitgebrauch“ lediglich die Risiken, nicht aber auch die positiven Auswirkungen von Cannabiskonsum untersucht werden sollten. Weitere Kritik knüpft sich daran an, dass es sich bei der CaPRis-Studie im Wesentlichen um statistisch geprägte Tertiärforschung handelt, welche überwiegend systematische Reviews und wenige klinische Studien beinhaltet (zu einer umfassenden Kritik der Studie vgl. unter II. Vgl. zur Kritik an der Studie https://cannabisklage.de/2018/11/schriftsatz-vom-27-11-2018-ua-zu-richtervereinigung-toxikologie-capris/).

habe. Es verblieben dennoch auch nach dem Erkenntnisstand zum Zeitpunkt der Entscheidung nicht unbeträchtliche Gefahren und Risiken, sodass die Gesamtkonzeption des Gesetzes in Bezug auf Cannabisprodukte auch weiterhin vor der Verfassung Bestand habe (BVerfG, Entscheidung vom 09.03.1994 – 2 BvL 43, 51, 63, 64, 70, 80/92, 2 BvR 2031/92 –, S. 177 ff. – anders: Abweichende Meinung des Richters Sommer zum Beschluss des Zweiten Senats vom 09.03.1994 – 2 BvL 43, 51, 63, 64, 70, 80/92, 2 BvR 2031/92-).

Auch in seiner – auf die Vorlage des Amtsgerichts Bernau vom 11.03.2002 ergangenen – Entscheidung vom 29.06.2004 stellt das Bundesverfassungsgericht noch fest, dass „nach damaligem Erkenntnisstand nicht unbeträchtliche Gefahren und Risiken“ im Hinblick auf die Wirkung des Cannabiskonsums für den Einzelnen und die Allgemeinheit verblieben. Die in diese Einschätzung einfließende Annahme über Risikofaktoren (keine körperliche Abhängigkeit, nur geringe unmittelbare gesundheitliche Schäden bei mäßigem Genuss von Cannabis, Möglichkeit einer psychischen Abhängigkeit trotz geringen Suchtpotenzials, Möglichkeit der Störung der Persönlichkeitsentwicklung bei Jugendlichen) seien durch die vom Amtsgericht zitierten neueren Stimmen der Wissenschaft nicht erschüttert. Schließlich wäre und sei die mögliche Auslösung eines sogenannten „amotivationalen Syndroms“ umstritten (BVerfG, Beschluss vom 29.06.2004, – 2 BvL 8/02 –, Rn. 43). Eine eingehende inhaltliche Befassung mit dem ausführlichen Sachvortrag des Amtsgerichts Bernau zur Frage der wissenschaftlichen Einordnung der Auswirkungen von Cannabiskonsum war indes nicht erfolgt, da die Vorlage bereits als unzulässig abgewiesen wurde.

Seit den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts in den Jahren 1994 und 2004 über die Vorlagen des Landgerichts Lübeck u. a. und der des Amtsgerichts Bernau hat die Beurteilung der Gefährlichkeit (dazu 1.) sowie insbesondere auch der Einsatz der Hanfpflanze Cannabis und der in ihr enthaltenen Inhaltsstoffen zu medizinischen Zwecken (dazu 2.) sowohl national als auch international eine erhebliche Veränderung erfahren, welche schon für sich genommen nach den durch das Bundesverfassungsgericht 1994 aufgestellten Maßstäben eine erneute Überprüfung der Vereinbarkeit der vorgelegten Normen mit den verfassungsrechtlichen Vorgaben erforderlich macht.

1. Gefährlichkeit

Ihren deutlichsten und aktuellsten Ausdruck findet die Neubewertung der Gefährlichkeit von Cannabis in dem im Jahr 2018 durch das WHO Expert Commitee on

Drug Dependence veröffentlichten kritischen Bericht über die derzeitige Einordnung von Cannabis durch das Einheitsabkommen über die Betäubungsmittel[9] (vgl. WHO Expert Commitee on Drug Dependence, Critical Review – Cannabis and cannabis resin, World Health Organisation 2018 – im Folgenden zitiert als WHO, Critical Review 2018). Auf Grundlage der darin vorgenommenen grundsätzlichen Revision von Cannabis und der darin enthaltenen Wirkstoffe stellte die Kommission in einem Brief an den Generalsekretär der Vereinten Nationen, António Guterres, unter Verweis auf Art. 3 des Einheitsabkommens über Betäubungsmittel fest, dass Präparate, welche auf reinem Cannabidiol (CBD) basieren, in den internationalen Drogenkontrollabkommen nicht mehr gelistet sein sollten. Hinsichtlich der Cannabispflanze und ihres Harzes, der Cannabisextrakte und Cannabisöle sowie Delta 9 THC und anderer THC-Isomere bedürfe es der Fortsetzung einer kritischen Überprüfung der derzeitigen Einordnung.

Zur Erläuterung wird im Rahmen des 40. Berichts des WHO mit dem Titel Drug Expert Commitees on Drug Dependence festgestellt, dass von CBD keinerlei Gefahren für die Gesundheit ausgehen und durch den Konsum von CBD keine Abhängigkeiten entstehen.

Bezüglich Cannabis wird konstatiert, dass der Konsum verschiedene Effekte mit sich bringt, wie zum Beispiel Schwindel und Beeinträchtigungen der motorischen und kognitiven Funktionen. Der Konsum von Cannabis könne zudem die Fahrtauglichkeit beeinflussen und insbesondere bei Kindern das Risiko einer Atemdepression, Herzrasen und Koma begründen. Weiter wird festgestellt, dass die meisten der negativen Effekte auf chronischen Gebrauch zurückzuführen sind. So wird der regelmäßige Konsum von Cannabis mit Beeinträchtigungen der psychischen Gesundheit wie z. B. Depressionen und Angststörungen in Verbindung gebracht. Dies gelte vor allem für junge Menschen, bei denen sich das Gehirn noch in der Entwicklung befindet. Cannabis könne grundsätzlich auch eine physische Abhängigkeit begründen. Weiterhin wird festgestellt, dass die therapeutische Wirkung von Cannabis gegen Krankheiten wie etwa Rückenschmerzen, Depressionen, Schlafstörungen und Schmerzerkrankungen in verschiedenen Ländern anerkannt ist und die Forschung diesbezüglich weiter voranschreitet. Schließlich

9 Bei dem Einheitsabkommen über die Betäubungsmittel (engl. Single Convention on Narcotic Drugs) handelt es sich um einen von der Bundesrepublik Deutschland ratifizierten völkerrechtlichen Vertrag von 1961 über Verbot und Kontrolle der Produktion und Verbreitung von in den Anlagen des Vertrages (Schedule I bis IV) gelisteten Substanzen. Cannabis ist dabei in Schedule I und IV gelistet und wird damit im Hinblick auf Umgang und Kontrolle gleichgestellt mit Substanzen wie Opiaten, Opium und Heroin. Die Suchtstoffkommission der UNO sowie die Weltgesundheitsorganisation Drogen sind ermächtigt, Substanzen entsprechend den vier Anlagen des Vertrages neu aufzunehmen, zu entfernen und neu zu kategorisieren.

stellt das Komitee fest, dass es keine ausreichenden Anhaltspunkte dafür gibt, dass die Gefährlichkeit von Cannabis mit der anderer – in Schedule I und IV gelisteten – Substanzen vergleichbar ist und daher die Prüfung hinsichtlich einer angemesseneren Einordnung von Cannabis fortgesetzt werden sollte.

Die Neubewertung von Produkten der Cannabispflanze durch die WHO ist Resultat einer andauernden intensiven wissenschaftlichen Befassung mit Cannabis und der daraus folgenden neuen Erkenntnisse über ihre Wirkungen – insbesondere auch im Hinblick auf die medizinische Anwendung.

Aus den vielfältigen nationalen und internationalen Veröffentlichungen soll nunmehr im Folgenden – unter Berücksichtigung der Entscheidungsgrundlage des Bundesverfassungsgerichts im Jahr 1994 – ein Überblick über Ergebnisse wesentlicher wissenschaftlicher Arbeiten und Studien gegeben werden.[10]

a) Kurzfristige Wirkungen

Kurzfristige Cannabiswirkungen werden in Literatur und Forschung weniger kontrovers diskutiert und stehen nicht im Fokus bei der Frage nach einer etwaigen Gefährlichkeit des Konsums von Cannabis (so auch Möller, S. 75). Die akute Toxizität von Cannabis ist sehr gering. Tödliche Überdosierungen sind bisher nicht bekannt geworden (so auch WHO, Critical Review 2018, Section 3.1.1.). Akute körperliche Wirkungen sind Herzrasen und eine leichte Blutdrucksteigerung, gefolgt von einem Blutdruckabfall beim Aufstehen. Diese Effekte zeigen eine ausgeprägte Toleranzwirkung. Cannabinoide vermindern die Darmmotilität und zeigen eine übelkeit- und brechreizunterdrückende Wirkung (Kleiber, Dieter/Kovar, Karl-Ar-

10 Hierbei ist zu berücksichtigen, dass sich mittlerweile eine kaum überschaubare Menge an Studien und Forschungsarbeiten angesammelt hat, die in ihren Ergebnissen teilweise stark voneinander abweichen oder sich sogar diametral widersprechen. Dies kann u. a. auf unterschiedlichste Studiendesigns und Fragestellungen, methodische Unzulänglichkeiten sowie auf die Tatsache, dass die komplexen Zusammenhänge zwischen Konsum von Cannabis und seinen möglichen Auswirkungen – insbesondere vor dem Hintergrund der Prohibition – wissenschaftlich nur schwer zu erfassen sind, zurückgeführt werden (vgl. hierzu auch Möller, S.133 ff.). Vorliegend wird als Grundlage die im Auftrag des Gesundheitsministeriums erstellte Expertise von Prof. Kleiber und Prof. Kovar herangezogen (vgl. Kleiber, Dieter/Kovar, Karl-Arthur, Auswirkungen des Cannabiskonsums. Eine Expertise zu pharmakologischen und psychosozialen Konsequenzen, 1997) sowie die 2018 erschienene Dissertation von Yannick Möller (vgl. hierzu Möller, Yannick: Die Prohibitionspolitik als Element sozialer Kontrolle, 2018) und um weitere Studien und Forschungsergebnisse ergänzt. Unter der Leitung von Prof. Kovar wurden am Pharmazeutischen Institut der Eberhard Karls Universität Tübingen umfangreiche Basisdaten zur Botanik und Chemie der Inhaltsstoffe, zur Pharmakokinetik und -dynamik aufgeführt sowie kurzfristige und langfristige pharmakologische und toxikologische Wirkungen dargestellt. Psychische und soziale Konsequenzen des Cannabiskonsums wurden unter der Leitung von Prof. Kleiber an der Freien Universität Berlin (Institut für Prävention und psychosoziale Gesundheitsforschung) zusammengetragen. Ergebnisse anderer, auch der CaPRis Studie werden dort wiedergegeben, wo sie den Forschungsergebnissen von Kleiber/Kovar widersprechen.

thur, Auswirkungen des Cannabiskonsums. Eine Expertise zu pharmakologischen und psychosozialen Konsequenzen, 1997, S. 240 – im Folgenden zitiert als Kleiber/Kovar 1997, S.).

Niedrige Dosen rufen eine milde Sedation und Euphorie hervor, Personen im Cannabisrausch erfahren eine subjektiv gesteigerte Gefühlsintensität in verschiedenen Sinnesmodalitäten und ein verlangsamtes Zeitempfinden. Im Zusammenhang mit einer intensivierten Geschmackswahrnehmung kommt es häufig zu einem gesteigerten Appetit (so auch WHO, Critical Review 2018, Section 3.2.). Unter Cannabiseinfluss ist die Konzentrationsfähigkeit herabgesetzt, ebenso zeigen sich Leistungseinbußen im Bereich Gedächtnis und Reaktionsfähigkeit. Bei hoher Dosierung kann der Konsum von Cannabis zu Halluzinationen und zu Depersonalisationserlebnissen führen. Ab einer Konzentration von 300 ug/kg Körpergewicht (Rauchen) überwiegen dysphorische (vor allem Angst-) Zustände und unangenehme Begleiterscheinungen wie Übelkeit, Erbrechen, Schwindel, Brennen im Hals, Mundtrockenheit, Reizhusten und Gliederschwere. Die dysphorischen Zustände können im Extremfall die Form akuter Panikreaktionen und leichter paranoider Zustände annehmen. Diese Reaktionen finden sich vor allem bei relativ unerfahrenen, unvorbereiteten Konsumenten (vgl. hierzu Kleiber/Kovar 1997 S. 241).

Akute Intoxikationspsychosen sind möglich. Für die Existenz einer eigenständigen „Cannabispsychose“ finden sich hingegen keine Belege (vgl. hierzu u. a. Möller, S. 86 ff.). Das Auftreten von Flashbacks (sog. Echorausch) kann nicht befriedigend erklärt werden, doch sind sie nach alleinigem Cannabiskonsum offensichtlich sehr selten (vgl. hierzu Kleiber/Kovar 1997 S. 241).

b) Langfristige pharmakologisch-klinische Wirkungen

Langfristige Folgen des Cannabiskonsums werden im Vergleich mit den akut auftretenden Wirkungen wesentlich kontroverser diskutiert. Allerdings kann auch hier festgestellt werden, dass die massiven Gesundheitsgefahren, die der Gesetzgeber 1971 und 1980 sah, durch heutige wissenschaftliche Erkenntnisse nicht mehr bestätigt werden. Schädliche Auswirkungen auf körperliche Funktionen lassen sich zumeist nicht eindeutig nachweisen, wobei die Ungefährlichkeit ebenfalls nicht zweifelsfrei nachgewiesen wurde (vgl. hierzu Möller, S.78).[11]

11 Zu beachten ist in diesem Zusammenhang insbesondere, dass die meisten Studien, welche erhebliche Gefahren für die körperliche Gesundheit feststellen, von einem chronischen Dauerkonsum ausgehen, welcher dem durchschnittlichen Konsummuster von Cannabis gerade nicht entspricht (vgl. Möller, S. 78).

Nach langfristigem Cannabisrauchen ist eine Beeinträchtigung der Bronchialfunktion möglich. Es kann zu Entzündungen, Obstruktion, Bronchitis und zu präkanzerösen Veränderungen kommen. THC besitzt jedoch auch eine bronchienweitende Wirkung. Das Rauchen von Cannabis muss dennoch insgesamt als ein Risikofaktor für die Entstehung von Krebserkrankungen des Aerogestivtraktes und der Lunge angesehen werden. Insbesondere der häufige Beikonsum von Tabak führt zu additiven Effekten (vgl. hierzu u.a. Möller, S. 77). Das vorhandene Risiko, nach alleinigem Cannabisrauchen an Krebs zu erkranken, ist jedoch nicht eindeutig quantifizierbar (vgl. Kleiber/Kovar 1997 S.241, so auch CaPRis-Studie – Kurzbericht, S. 3; WHO Critical Review 2018, Section 3.1.3.).

THC hat in vitro und in vivo immunsuppressive Eigenschaften, deren klinische Relevanz derzeit noch unklar ist (vgl. Kleiber/Kovar 1997 S. 241).

Cannabinoide üben in vielfältiger Weise Einfluss auf die Plasmaspiegel verschiedener Hypophysenhormone aus. Bei Langzeitkonsumenten kann es potenziell zu einer Beeinträchtigung der Spermatogenese bzw. zu einer Störung des Menstruationszyklus kommen, diese Effekte sind jedoch reversibel. Es ist nicht sicher auszuschließen, dass bei jungen Heranwachsenden die veränderten Hormonspiegel zu einer Verzögerung der Pubertät führen können. Die Datenlage auf diesem Gebiet ist jedoch sehr uneinheitlich und eine abschließende Beurteilung daher nicht möglich (vgl. Kleiber/Kovar 1997 S. 241 f.; Möller, S. 77).

Auch eine Beeinträchtigung des Fötuswachstums und der Entwicklung vom Neugeborenen aufgrund eines Cannabiskonsums der Mutter während der Schwangerschaft ist nicht mit letzter Sicherheit auszuschließen. Das Ausmaß und die klinische Bedeutung solcher Beeinträchtigungen werden allerdings in der Literatur kontrovers diskutiert (vgl. Kleiber/Kovar 1997 S. 242; Möller, S.77, sowie CaPRis-Studie – Kurzbericht, S. 3).

Das Auftreten von physischen Gehirnschäden konnte nicht nachgewiesen werden, frühere Befunde erwiesen sich als nicht reproduzierbar (vgl. Kleiber/Kovar 1997 S.242; Möller, S. 77). Dementgegen wird durch die CaPRis-Studie nunmehr festgestellt, dass chronischer Cannabiskonsum im Zusammenhang steht mit strukturellen Veränderungen in Gehirnregionen, welche eine hohe Dichte an CB1-Rezeptoren aufweisen – insbesondere Amygdala und Hippocampus, Strukturen verantwortlich für die Gedächtnisbildung (vgl. CaPRis-Studie – Kurzbericht, S. 3).

Für die Mehrzahl der pharmakologischen Effekte von Cannabis wird bei langfristigem, regelmäßigem Konsum hoher Dosen eine Toleranzentwicklung festgestellt (vgl. hierzu Kleiber/Kovar 1997 S.242).

c) Psychische sowie soziale Konsequenzen

Die allgemeine Annahme, dass der Konsum von Cannabis eine Verschlechterung der psychischen Gesundheit nach sich zieht, lässt sich nicht nachweisen. Zwar lässt sich zeigen, dass stärker problembehaftete Personen besonders häufig konsumieren, Belege für eine schädigende Substanzwirkung von Cannabis lassen sich hingegen nicht finden (vgl. hierzu Kleiber/Kovar 1997 S.243; Möller S. 81; anders in Teilen CaPRis-Studie – Kurzbericht, S. 3 f.; Thomasius, Rainer, Cannabiskonsum und -missbrauch: Deutschlands Suchtproblem Nr. 3, MschrKrim, 2006, S. 116 ff. – im Folgenden zitiert als Thomasius 2006; zu sozialen Auswirkungen von Cannabiskonsum vgl. Fergusson, D.M./Boden J.M., Cannabis use and later life outcomes. Addiction, 103, 69-76).

aa) Unter der akuten Drogeneinnahme kommt es zu Einschränkungen der kognitiven Leistungsfähigkeit. Vor allem Gedächtnis- und Aufmerksamkeitsleistungen sowie die Psychomotorik sind eingeschränkt (vgl. hierzu u.a. Kleiber/Kovar 1997 S.244; CaPRis-Studie – Kurzbericht, S. 2; WHO, Critical Review 2018, Section 3.1.7.). Nachwirkungen dieser akuten Folgen können noch Stunden bis Tage, in seltenen Fällen sogar Wochen bestehen bleiben. Nach Absetzen des Konsums verbessern sich die Leistungen jedoch wieder, und es ist nicht davon auszugehen, dass der Cannabiskonsum bleibende kognitive Beeinträchtigungen nach sich zieht (vgl. hierzu u.a. Kleiber/Kovar, 1997 S.244; WHO, Critical Review 2018, Section 3.1.7.; Soellner/Rummel, Cannabiskonsum – zwischen Verharmlosung und Dramatisierung, ZJJ 3/2008, S. 307 ff. – im Folgenden zitiert als Soellner/Rummel 2008).

Von großer Bedeutung scheint auch hier die Stärke und Frequenz des Cannabiskonsums zu sein: Die genannten Gedächtnis- und Aufmerksamkeitsprobleme wurden in der Regel nur bei sehr schweren Konsumformen (bei Personen, die über einen längeren Zeitraum mehrmals täglich konsumierten) beobachtet; ein leichter bis mittlerer Konsum (hierunter wurde in den entsprechenden Studien ein immerhin mehrmals wöchentlicher Cannabisgebrauch verstanden) zieht hingegen keine länger anhaltenden kognitiven Beeinträchtigungen nach sich (vgl. Kleiber/Kovar 1997 S.244).

bb) Kleiber/Kovar stellten in ihrer Expertise von 1997 im Hinblick auf die Frage, inwiefern Cannabiskonsum Einfluss auf Entstehung und Verlauf von Psychosen hat, die Tendenz fest, dass ein starker, mehrmals täglicher Konsum eine Verstärkung produktiver Symptome wie Wahn und Halluzinationen bewirken kann, weniger harte Konsumformen hingegen nicht (vgl. hierzu Kleiber/Kovar 1997 S. 244 f. sowie WHO, Critical Review 2018, Section 3.1.8; Möller, 86 ff.).

Zu konstatieren ist auch, dass Cannabisabhängigkeit unter psychiatrisch vorbelasteten Personen weitaus häufiger als in unbelasteten Vergleichsgruppen auftritt (so auch Soellner, Renate, Cannabismissbrauch und -abhängigkeit und deren Stellenwert für die juristische Argumentation, Praxis der Rechtspsychologie 2010, S. 354 – im Folgenden zitiert als Soellner 2010). Was die zeitliche Abfolge der comorbid auftretenden Störungen anbetrifft, lässt sich jedoch feststellen, dass diese sowohl überwiegend vor dem Beginn des Cannabiskonsums als auch vor dem Eintreten der cannabisbezogenen Störung zu lokalisieren sind. Dies gilt insbesondere für externalisierende Störungen wie das Aufmerksamkeits-Defizit-Syndrom und Störungen des Sozialverhaltens, aber auch für internalisierende Störungen wie Angststörungen und Depressionen (Soellner 2010, ebenda).

Nach wie vor umstritten ist die Frage, ob Cannabis ein unabhängiger Risikofaktor für die Ausbildung einer Schizophrenie ist bzw. das Risiko psychotisch vorbelasteter Personen, an Schizophrenie zu erkranken, erhöht. Prof. Dr. Otto Lesch[12] stellt auf Grundlage seiner aktuellen Forschungsergebnisse fest, dass Cannabis in der Ursache von Schizophrenie keinen besonderen Stellenwert hat. Vielmehr handele es sich bei Schizophrenie um eine primäre Denkstörung, die im Jugendalter auftritt, und auf der ganzen Welt sehr ähnliche Häufigkeiten zeigt (0,6 bis 1,0 Prozent), gleichgültig ob in diesen Gegenden Cannabis geraucht wird oder nicht. Viele Studien deuteten vielmehr daraufhin, dass CBD-haltige Cannabisprodukte sogar einen protektiven Effekt haben können, während eine Psychosegefahr eher von Produkten mit sehr hohen THC-Dosen ausgehe (Univ. Prof. Lesch: „Die Tabak- und Alkohollobby braucht mit Cannabis einen Außenfeind“, published by Medical Cannabinoids Research & Analysis vom 06.11.2018, https://www.mcra.eu/author/medical-cannabis-research-analysis-gmbg/). Auch durch eine Studie von Ashley C. Proal/Jerry Fleming/Juan A. Galvet-Buccolini/Lynn E. DeLisi (Proal, Ashley C./Fleming, Jerry/Galvet-Buccolini, Juan A./DeLisi, Lynn E., A controlled family study of cannabis users with an without psychosis, 19.09.2013) wird im Ergebnis

12 Facharzt an der Wiener Universitätsklinik für Psychiatrie und Psychotherapie im Ruhestand und Board Member der International Acadamy of Law and Mental Health.

festgestellt, dass durch den Cannabiskonsum als solchen das Psychose-/Schizophrenierisiko nicht steigt.

Dagegen kommt die CaPRis-Studie zu dem Ergebnis, dass Cannabiskonsum je nach Ausmaß des Konsums und Alter der Konsumenten das Risiko für affektive Störungen, Angststörungen, Suizidalität und psychotische Störungen jeweils (geringfügig) erhöhe (vgl. CaPRis-Studie – Kurzbericht, S. 3; so auch Patzak, Jörn/ Marcus, Alexander/Goldhausen, Sabine, Cannabis – wirklich eine harmlose Droge? NStZ 2006, S. 259).

cc) Die Existenz eines Cannabis-Abhängigkeitssyndroms, welches neben maßgeblichen psychischen Auswirkungen auch physische Symptome zeigen kann, ist mittlerweile unbestritten (vgl. Soellner 2010; Hall, W./Johnston, L./Donnelly, N., Epidemiology of cannabis use and its consequences, in: Kalant, H./Corrigall, W.A./ Hall, W./Smart, R.G. (Hrsg.), The Health effects of cannabis, 1999, S. 69-125 – im Folgenden zitiert als Hall 1999; WHO, Critical Review 2018, Section 2.1.2., CaPRis Studie – Kurzbericht, S. 4). Der Konsum von Cannabis führt jedoch keineswegs zwangsläufig zu einer psychischen Abhängigkeit (vgl. hierzu Kleiber/Kovar 1997 S. 245). Physische Entzugssymptome wie Zittern, innere Unruhe, erhöhte Körpertemperatur, Gewichtsverlust und Schlafstörungen sind selten. Sie treten nur nach Entstehung einer ausgeprägten Toleranz auf (vgl. WHO Critical Review 2018, Section 2.1.2.; Möller, S. 78 ff.). Gerade das typische Ausstiegsszenario des „Hinausreifens“ spricht gegen ein hohes Abhängigkeitspotenzial von Cannabis (vgl. Krumdiek 2008, S.442).

Für die Einordnung der Bedeutung einer solchen Abhängigkeit ist zu beachten, dass eine solche nicht primär aus den pharmakologischen Wirkungen der Droge zu erklären ist, ohne vorab bestehende psychische Stimmungen und Probleme zu berücksichtigen. Die Abhängigkeit von Cannabis sollte vielmehr als Symptom solcher Probleme gesehen werden (vgl. hierzu Kleiber/Kovar 1997 S. 245; ebenso Möller, S.80).

Unumstritten ist ferner, dass das Suchtpotenzial von Cannabis wesentlich geringer ist, als das manch anderer – gleich ob legal oder illegal – psychoaktiver Substanzen wie Nikotin, Alkohol oder Heroin.

Die Zahl der Personen, die aufgrund cannabisbezogener Störungen Beratungsstellen aufsuchen, ist in den letzten Jahren gestiegen (Soellner/Rummel 2008 S. 311; CaPRis Studie – Kurzbericht, S. 4). Eine wesentliche Rolle können hierbei

u. a. verbesserte Aufklärungs- und Beratungsangebote, veränderte Klassifizierungsmethoden der Einrichtungen sowie anderweitige psychische Beeinträchtigungen und deren Behandlungsbedürftigkeit spielen (vgl. Möller, S.80).

dd) Ein wichtiges Argument in der Diskussion um Cannabis ist seine mögliche „Schrittmacherfunktion" für den Einstieg in illegale Drogen bzw. den Umstieg auf härtere Substanzen. Diese These wird durch Kleiber/Kovar ausdrücklich zurückgewiesen (vgl. hierzu Möller, S.90 f.; Soellner 2010; Thomasius 2006, S. 126). Es lässt sich zwar ein Zusammenhang zwischen Cannabiskonsum und dem Konsum weiterer Drogen nachweisen. Opiatabhängige Personen haben tatsächlich in der Regel zuvor Cannabis als erste illegale Droge konsumiert (ebenso wie Cannabis konsumierende Personen in der Regel vorher legale Drogen wie Alkohol und Tabak konsumiert haben). Hieraus ist aber nicht abzuleiten, dass Cannabis zu dem Konsum härterer Drogen führt. Sicher auszuschließen ist die These, dass die Substanzwirkung selbst für ein späteres Umsteigen verantwortlich ist. Eher ist anzunehmen, dass das Image der Substanz bei den Konsumenten bzw. kulturelle Moden für die heutige Reihenfolge in der Drogeneinnahme verantwortlich sind (vgl. hierzu auch Möller, S. 91, 148, 152 f., 251 f.). Möglicherweise fördert auch die nach wie vor vorhandene Illegalität eine gewisse Assoziation zu anderen illegalen Drogen, die Verbindung ist allerdings für die heutige Zeit aufgrund der zunehmenden „Normalisierung" bzw. „Veralltäglichung" des Konsums – zumindest bei jungen Menschen – infrage zu stellen (vgl. Kleiber/Kovar 1997 S. 245 f.). Die Weltkommission für Drogenpolitik ist überzeugt, dass das Problem darin liegt, dass der Cannabismarkt mit den Märkten für härtere Drogen verbunden ist und dass er durch Regulierung hieraus gelöst werden wird (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 7 f., S. 33 ff., abrufbar unter http://www.globalcommissionondrugs.org/wp-content/uploads/2016/11/GCDP-Report-2016_GER.pdf).

ee) Die Frage, ob der Konsum von Cannabis ein amotivationales Syndrom hervorruft, das durch Passivität, Interesse- und Motivationsverlust gekennzeichnet ist, nimmt in der Diskussion um die Droge einen besonderen Stellenwert ein. Kleiber/Kovar kommen in ihrer Studie zu dem Ergebnis, dass die These, Cannabiskonsum führe mit einer gewissen Regelmäßigkeit zu einem amotivationalen Syndrom, nicht belegt werden kann (so auch: Möller, S. 88; Krumdiek, Nicole, Die national- und internationalrechtliche Grundlage der Cannabisprohibition in Deutschland, Bremer Forschungen zur Kriminalpolitik, Band 7, 2006 – im Folgenden zitiert als Krumdiek 2006; Zimmer, Lynn/Morgan, John/Bröckers, Mathias, Cannabis Mythen – Cannabis Fakten: Eine Analyse der wissenschaftlichen Diskussion, 2004, S. 86;

Grinspoon, Lester/Bakalar, James, Marihuana, die verbotene Medizin, 1994, S. 176 f.; Kuntz, Helmut, Cannabis ist immer anders. Haschisch und Marihuana: Konsum – Wirkung – Abhängigkeit, 2002, S. 92 f.; Kleiber, Dieter/Soellner, Renate, Cannabiskonsum. Entwicklungstendenzen, Konsummuster und Risiken, 1998, S. 141, S. 161 – im Folgenden zitiert als Kleiber/Soellner 1998; Sleator, Alex/Grahame Allen, Grahame, Cannabis. House of Commons Library Reasearch Paper 00/74, S. 26; Martin/Hall, The health effects of Cannabis: key issues of policy relevance Bulletin on Narcotic, 1999, S. 10; Schwenk, Charles, Marijuana and Job Performance: Comparing the Major Streams of Research, Journal of Drug Issues 1998, S. 941, S. 948; Wheelock, Barbara, Physiological and psychological effects of cannabis: review of the research findings, 2002, S. 46, S. 48; Krausz, Michael/ Meyer-Thomson, Günter, Cannabis – Wirkmechanismen und Risikopotentiale, in: Cannabis im Straßenverkehr, hrsg. von Berghaus, Günter/Krüger, Hans-Peter, 1998, S. 44, S. 47 – im Folgenden zitiert als Krausz/Meyer-Thompson 1998; anders Thomasius 2006, S. 117). So konnte die Symptomatik, die eigentlich dem „amotivationalen Syndrom“ zugeschrieben wird, auch bei Nichtkonsumenten beobachtet werden (Kleiber/Soellner 1998, S. 133; Grotenhermen, Franjo, Fahrtüchtigkeit, Fahreignung und Cannabiskonsum, in: Cannabis, Straßenverkehr und Arbeitswelt, hrsg. von Grotenhermen, Franjo/Karus, Michael, S. 185). Andererseits sind auch unter den Cannabiskonsumenten Personen zu finden, die extrem leistungsorientiert sind (Kleiber/Soellner, 1998, S. 132 ff.; Krausz/Meyer-Thompson 1998, S. 46 f.). Studien, in denen dieses Syndrom beschrieben wird, wurden dagegen zumeist an stark vorbelasteten Stichproben, wie z. B. Psychiatrieklientel, und in unterschiedlichsten Kulturen durchgeführt, ohne unabhängig von der akuten Substanzwirkung bestehende Demotivationsphänomene zu berücksichtigen (vgl. Soellner/Rummel 2008, S. 309).

ff) Leistungseinbußen im Bereich Wahrnehmung, Aufmerksamkeit und Reaktionsvermögen, wie sie im akuten Cannabisrausch auftreten, beeinträchtigen unbestritten die Fahr- und Flugtüchtigkeit. Signifikante Leistungseinbußen sind vor allem in der ersten Stunde nach Cannabiskonsum beobachtet worden, in Einzelfällen jedoch (in den sehr sensiblen Flugsimulatorstudien) auch noch nach 24 Stunden. Die Cannabiswirkung der ersten Stunde beeinträchtigt vor allem komplexe, kontrollierte Leistungen (z. B. das Reaktionsverhalten in unvorhergesehenen Situationen), die ab der zweiten Stunde nach Rauschbeginn vollständig ausgeglichen werden können. Automatisierte Leistungen werden länger herabgesetzt und können nicht ausgeglichen werden. Das subjektive Rauscherleben ist häufiger zu

beobachten als tatsächliche Leistungseinbußen, auch hält es länger an als die objektiven Beeinträchtigungen (vgl. Kleiber/Kovar 1997 S.247).

d) Cannabis und andere Stoffe im Vergleich

Auch hinsichtlich der Gefährlichkeit von Cannabis im Vergleich zu sonstigen illegalen und legalen Stoffen sind signifikante neue Ergebnisse zu verzeichnen. Dass das Gefährdungspotenzial, welches vom Cannabis ausgeht, deutlich hinter dem des Alkohols bzw. Nikotins zurücksteht, wird schon dadurch deutlich, dass jährlich 110.000 bis 140.000 Todesfälle (Thamm, Michael/Junge, Burckhard, Tabak, in: Jahrbuch Sucht 2004, hrsg. von Deutsche Hauptstelle für Suchtfragen (DHS), 2004, S. 57 f.) zu verzeichnen sind, die in Verbindung mit Tabak stehen. Durch Alkohol sterben weltweit jedes Jahr rund drei Millionen Menschen (vgl. hierzu Ärzteblatt, Drei Millionen Todesfälle jährlich, 21.09.2018, abrufbar unter: https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/98062/Drei-Millionen-Todesfaelle-jaehrlich-durch-Alkohol). Dagegen sind Todesfälle, welche auf Cannabiskonsum zurückzuführen sind, nicht bekannt (s. o., sowie Möller, S.76 m.w.N.).

Auch die Deutsche Gesellschaft für Suchtforschung e.V. vertritt in einer Stellungnahme zur Legalisierungsdebatte des nicht-medizinischen Cannabiskonsums die Auffassung, dass eine Ungleichbehandlung von Cannabis im Vergleich zu legalen Stoffen nicht zu rechtfertigen sei, da Alkohol und Tabak als wesentlich gefährlicher eingestuft werden müssen (Rumpf, Hans-Jürgen/Hoch, Eva/Thomasius, Rainer u. a., Stellungnahme zur Legalisierungsdebatte des nicht-medizinischen Cannabiskonsums, in: Blutalkohol 2015, S. 329 ff.). Eine Studie der Universität Maastricht und der Goethe Universität Frankfurt aus Januar 2016 bestätigt, dass Cannabis – im krassen Gegensatz zu Alkohol – Aggressionen bei den Konsumenten reduziert, statt steigert (De Sousa Fernandez Perna/Theunissen/Kuypers/Toennes/Ramaekers, Subjective aggression during alcohol and cannabis intoxication before and after aggression exposure, 2016: abrufbar unter https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC4988999/; vgl. hierzu auch Möller, S. 121).

Zum gleichen Ergebnis kommt Dr. med. Carl Nedelmann, der die Auffassung vertritt, dass die von Cannabis ausgehenden Gefahren geringer seien als die der legalen Drogen Alkohol und Nikotin (Nedelmann, Carl, Drogenpolitik: Das Verbot von Cannabis ist ein „kollektiver Irrweg“, abrufbar unter: https://www.aerzteblatt.de/archiv/24785; anders Thomasius 2006, S. 107). Er führt hierzu zusammenfassend aus: „Die medizinischen Argumente, die zur Aufrechterhaltung des Cannabis-Verbotes verwendet worden sind, stammen aus Befunden schwerer Patho-

logie. Dabei ist allerdings zu beachten, dass Schäden, die Alkohol anrichtet, schwer, häufig und anhaltend sind; Schäden, die Cannabis anrichtet, sind leicht, selten und flüchtig. Aus medizinischer Sicht wird kein Schaden angerichtet, wenn Cannabis vom Verbot befreit wird. Das Cannabis-Verbot kann durch medizinische Argumente nicht gestützt werden“ (vgl. Nedelmann, https://www.aerzteblatt.de/archiv/24785).

Das britische Independent Scientific Committee on Drugs kam bei einer Vergleichsstudie zum potenziellen Schädigungsgrad verschiedener illegaler Substanzen zu folgendem Ergebnis (vgl. https://www.drugscience.org.uk/whatwedo/drugharms):

Droge	Schädigungsgrad
Alkohol	72
Heroin	55
Crack-Kokain	54
Metamphetamine	33
Kokain	27
Tabak	26
Amphetamine	23
Cannabis	20

2. Cannabis als Medizin

Neben der Neueinordnung der Gefährlichkeit des Konsums von Cannabis im Freizeitbereich und im rekreativen Bereich liegt eine wesentliche Neuerung im Hinblick auf die Entscheidung aus 1994 in der immensen Ausweitung der Anwendung von Cannabis in der Heilbehandlung – insbesondere auch in der therapeutischen und ärztlich nicht begleiteten Selbstmedikamentation.

a) Medizinische Anwendung

Cannabis wird seit geraumer Zeit als Medikament gegen chronische Schmerzen, Nervenschmerzen, spastische Schmerzen, bei Multipler Sklerose oder Rheumaleiden, zur Appetitsteigerung bei Krebs und Aids eingesetzt (vgl. hierzu exemplarisch https://www.apotheken-umschau.de/Schmerz/Cannabis-als-Medikament-

moeglich-515371.html). Der medizinische Nutzen von Cannabis wurde auch bereits in der Expertise von Kleiber/Kovar 1997 ausführlich dargelegt (vgl. hierzu auch ausführlich WHO, Critical Review 2018, Section 4).

Am 13.02.2019 wurde die Entschließung des Europäischen Parlaments zum Einsatz von Cannabis in der Medizin (Res. 2018/2775 (RSP)) angenommen.

Dort wird durch das europäische Parlament konstatiert, dass es nach heutigem Stand der Wissenschaft überzeugende Beweise dafür gibt, dass Cannabis und Cannabinoide eine therapeutische Wirkung haben und beispielsweise zur Behandlung chronischer Schmerzen bei Erwachsenen (z. B. im Rahmen von Krebserkrankungen), als Mittel gegen Übelkeit zur Behandlung von Übelkeit und Erbrechen aufgrund einer Chemotherapie oder zur Linderung der von Patienten erwähnten spastischen Lähmung aufgrund von multipler Sklerose eingesetzt werden können und sich bei der Behandlung von Patienten mit Angststörungen, PTBS und Depression als wirksam erwiesen haben. Weiterhin gibt es Beweise dafür, dass Cannabis oder Cannabinoide im Zusammenhang mit HIV/Aids den Appetit anregen oder den Gewichtsverlust verringern, die Symptome von psychischen Störungen wie Psychosen, dem Tourette-Syndrom und von Epilepsie, Alzheimer, Arthritis, Asthma, Krebs, Morbus Crohn und Grünem Star lindern, zur Verringerung des Risikos von Adipositas und Diabetes beitragen sowie Menstruationsbeschwerden lindern können (vgl. Punkt L und M der Entschließung des Europäischen Parlaments zum Einsatz von Cannabis in der Medizin (Res. 2018/2775 (RSP)).

Ziel dieser Erwägung ist es zum einen, einheitliche Begrifflichkeiten im Hinblick auf medizinisches Cannabis zu entwickeln, zum anderen, durch Finanzierung und Initiative umfangreiche Forschungsprogramme zu fördern und so weitere Erkenntnisse in diesem Bereich zu generieren sowie die erforderlichen Bedingungen für eine verantwortliche Handhabung von Cannabis als Medizin zu gewährleisten. Zu diesem Zweck fordert die Kommission die Mitgliedstaaten u. a. auf, die regulatorischen, finanziellen und kulturellen Hindernisse zu beseitigen, vor denen die wissenschaftliche Forschung im Bereich Cannabis steht. Betont wird zudem die Erforderlichkeit einer engen Zusammenarbeit mit der Weltgesundheitsorganisation (WHO). Weiter werden die Mitgliedstaaten explizit dazu aufgefordert, für die Verfügbarkeit von Arzneimitteln auf Cannabisbasis in ausreichender Menge zu sorgen, damit der tatsächliche Bedarf gedeckt ist.

Am 06.04.2016 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht für bestimmte Krankheitsbilder die Notwendigkeit – und im Hinblick auf Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG die staatliche Verpflichtung – einer medizinischen Behandlung mit Cannabis. Zudem hatte das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass eine Ausnahmeerlaubnis zum Eigenanbau von Cannabis zu erteilen ist, wenn das Betäubungsmittel für die medizinische Versorgung notwendig ist und dem an Multiple-Sklerose erkrankten Kläger keine gleich wirksame und erschwingliche Therapiealternative zur Verfügung steht (vgl. Urteil vom 06.04.2016 – BVerwG 3 C 10.14 – m.w.N.).

b) Gesetzliche Neuregelung

Als Konsequenz der dargestellten Entwicklungen wurde die medizinische Nutzung von Cannabis in Deutschland durch das am 10.04.2017 in Kraft getretene Gesetz zur Änderung betäubungsmittelrechtlicher und anderer Vorschriften (BGBl 2017, Teil I, Nr.11, S.403) für Schwerkranke teillegalisiert. Als Ziel des Gesetzes wurde durch die Bundesregierung vorgegeben: „Dieses Gesetz dient dazu, die Verkehrs- und Verschreibungsfähigkeit von weiteren Cannabisarzneimitteln herzustellen, wie z. B. von getrockneten Cannabisblüten und Cannabisextrakten in standardisierter Qualität. Damit soll Patientinnen und Patienten mit schwerwiegenden Erkrankungen nach entsprechender Indikationsstellung und bei fehlenden Therapiealternativen ermöglicht werden, diese Arzneimittel zu therapeutischen Zwecken in standardisierter Qualität durch Abgabe in Apotheken zu erhalten. Zu diesem Zweck wird eine Cannabis-Agentur eingerichtet, welche Herstellung und Vertrieb regelt“ (vgl. BT-Drucks. 18/8965 S. 1).

In der Presseerklärung des Bundesministeriums für Gesundheit äußert sich Staatssekretärin Ingrid Fischbach insofern wie folgt: *„Bei schweren Erkrankungen wie chronischen Schmerzen oder Multiple Sklerose kann Cannabis als Medizin helfen, Symptome zu lindern. Deshalb ist es nur folgerichtig, dass künftig Patientinnen und Patienten Cannabis in Arzneimittelqualität durch die Gesetzliche Krankenversicherung erstattet bekommen können, wenn es medizinisch angezeigt ist. […]“*

Die gesetzlichen Neuregelungen bedeuten u. a. anderem, dass nunmehr neben Fertigarzneimitteln auf Cannabisbasis auch getrocknete Cannabisblüten von der gesetzlichen Krankenkasse übernommen werden, wenn diese zu Therapiezwecken notwendig sind. Zur Versorgung der Patienten soll ab 2020 auch der Anbau von Medizinalhanf in Deutschland starten. Das Bundesamt für Arzneimittel und Medizinprodukte (BfArM) rechnet nach der Vergabe der Anbaulizenzen an drei

Unternehmen mit der ersten Cannabisernte Ende des kommenden Jahres [https://www.bfarm.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2019/pm4-2019.html]. Aktuell leiden Patienten noch immer unter vermehrten Lieferengpässen [https://www.mdr.de/nachrichten/politik/inland/lieferprobleme-medizin-cannabis-100.html] (vgl. hierzu auch Möller, S. 235).

Obwohl die Anwendungsfälle für medizinisches Cannabis auch nach der gesetzlichen Neuregelung noch sehr limitiert und reglementiert sind, steigt seit dem Inkrafttreten des Gesetzes die Zahl der Menschen, welche Cannabis als Medizin verordnet bekommen, stetig an. Über die genauen Zahlen der Cannabispatienten wird derzeit zwar keine nationale Statistik geführt, im September 2018 wurde die Zahl jedoch bereits auf über 40.000 Patienten geschätzt (vgl. hierzu Telgheder, immer mehr Schmerzpatienten bekommen Marihuana auf Rezept, Handelsblatt-online vom 28.09.2018, abrufbar unter: https://www.handelsblatt.com/unternehmen/industrie/cannabis-medizin-immer-mehr-schmerzpatienten-bekommen-marihuana-auf-rezept/23125754.html?ticket=ST-179363-hpXskfLS0DsgDJ4rJvso-ap2). Im Jahr 2018 wurden 142.000 Kassenrezepte ausgestellt. Der Altersdurchschnitt der Patienten mit Cannabisverordnungen liegt bei 55 Jahren. Im dritten Quartal 2018 erzielten Cannabisblüten und cannabishaltige Zubereitungen ohne Fertigarzneimittel einen Umsatz von mehr als 17 Millionen Euro in der gesetzlichen Krankenversicherung (vgl. Ärzteblatt, Umsatz mit medizinischem Cannabis steigt, Hausärzte beurteilen Therapie zwiespältig, vom 13.12.2018, abrufbar unter: https://www.aerzteblatt.de/nachrichten/99843/Umsatz-mit-medizinischem-Cannabis-steigt-Hausaerzte-beurteilen-Therapie-zwiespaeltig). Gleichzeitig werden jedoch etwa ein Drittel der gestellten Anträge auf Kostenerstattung abgelehnt (vgl. hierzu Telgheder, Immer mehr deutsche Patienten bekommen Cannabis auf Rezept, Handelsblatt Online vom 06.02.2019 https://www.handelsblatt.com/unternehmen/industrie/aok-tk-und-barmer-immer-mehr-deutsche-patienten-bekommen-cannabis-auf-rezept/23954602.html?ticket=ST-5351305-uDtOyeIZbmdEsLn3H-GO3-ap4).

3. Zusammenfassung

Zusammenfassend kann somit festgestellt werden: Dass der Konsum von Cannabis insbesondere im akuten Rauschzustand sowie bei chronischem Konsum und Konsum im jungen Alter sowohl physische als auch psychischen Auswirkungen haben kann, ist unbestritten. Jedoch hat sich – wie gezeigt – die Bewertung der Gefährlichkeit dieser Auswirkungen für den Einzelnen sowie die Allgemeinheit

seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts maßgeblich – zugunsten der Cannabispflanze – verändert. So kann heute als wissenschaftlich hinreichend gesichert angesehen werden, dass der von der überwiegenden Mehrheit der Konsumenten betriebene moderate Konsum von Cannabis – insbesondere im Vergleich zu anderen, derzeit als ungefährlicher oder gleich bewerteten Substanzen, wie etwa Alkohol, Tabak oder Opioiden – als relativ ungefährlich angesehen werden muss (so auch Möller, 245). Dies wird durch vielfache nationale und internationale Fachstudien belegt.

Ebenfalls außer Frage steht, dass besondere Risikofaktoren wie Konsum im Jugendalter, Dauerkonsum, Konsum im Straßenverkehr oder Konsum von Cannabis mit hohem THC-Gehalt angemessen kontrolliert und reguliert werden müssen (vgl. hier zu aktuellen internationalen Entwicklungen die nachfolgenden Ausführungen unter D. II.).

Schließlich wurden die Erkenntnisse zu Wirkung und Anwendungsgebiete von Cannabis im medizinischen Bereich nunmehr – jedenfalls bedingt – auch durch den deutschen Gesetzgeber anerkannt.

Neben den soeben aufgezeigten Entwicklungen im Bereich der Cannabisforschung und medizinischen Cannabislegalisierung gibt es insbesondere auf internationaler Ebene weitreichende politische, soziologische sowie rechtliche Entwicklungen, die eine Neubewertung der Cannabispflanze, des gesellschaftlichen und rechtlichen Umgangs mit ihr sowie insbesondere auch einen effektiven Schutz im Hinblick auf die bestehenden Risikofaktoren des Cannabiskonsums erforderlich machen.

II. Internationale Entwicklungen

Mehrere Länder weltweit haben seit 2014 den Cannabismarkt reguliert, d. h. dem illegalen Markt einen legalen gegenübergestellt, der den illegalen dauerhaft verdrängen soll. Die nachfolgend skizzierten Entwicklungen befassen sich mit der Art und Weise der Regulierung sowie, soweit vorhanden, mit den Entwicklungen des Cannabiskonsums insgesamt und insbesondere bei Jugendlichen und Heranwachsenden sowie den Entwicklungen auf dem Drogenmarkt. Die Betrachtung der in-

ternationalen Entwicklung ist für die national-verfassungsrechtliche Frage der Eignung des strafbaren Verbots des Umgangs mit Cannabis, insbesondere des Besitzes auch nicht geringer Mengen, zur Erreichung der gesetzgeberischen Ziele, hier des Schutzes der Volksgesundheit, des Straßenverkehrs, der Jugend und der Verhinderung der kriminellen Folgeerscheinungen des Drogenmarktes, von erheblicher Bedeutung. Vor dem Hintergrund der Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts in der Entscheidung vom 09.03.1994, wonach ein grundrechtseinschränkendes Gesetz geeignet ist, wenn mit seiner Hilfe der erstrebte Erfolg gefördert werden kann und erforderlich ist, wenn der Gesetzgeber nicht ein anderes, gleich wirksames, aber das Grundrecht nicht oder weniger stark einschränkendes Mittel hätte wählen können, bedarf es einer Befassung mit der Frage, ob die Regulierung den gesetzgeberisch gewünschten Erfolg nicht effektiver erreichen kann (siehe auch Möller, Kapitel E. Alternative Strategien, S. 195 ff., 229 ff.).

Vor dem Hintergrund, dass die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 09.03.1994 bei dem damaligen wissenschaftlichen Erkenntnisstand es vor allem aus gesundheitspolitischen Gründen nicht für vertretbar erachtete, Cannabis aus dem Kontrollsystem des Opiumgesetzes zu entlassen und es als Massengenussmittel für den freien Verkehr zuzulassen, wie dies verschiedentlich gefordert wurde, ist die Befassung mit Regulationsmodellen anderer Länder bedeutsam. 1994 war es die Sorge des Bundesverfassungsgerichts, dass „als Folge einer solchen Freigabe mit Sicherheit einsetzende Werbung“ … „den Massenkonsum der Droge bis zu einem solchen Ausmaß anheizen“ würde, „daß auch die letzten ihrer psychischen Veranlagung wegen besonders drogengefährdeten Menschen erreicht würden“ und dass der „Schaden, der mit der ‚Integration‘ dieser Droge für die Allgemeinheit verbunden wäre“, sich bei der damaligen „unsicheren Erkenntnislage nicht hinreichend im voraus berechnen“ ließ, „aber überschlägig als sehr hoch“ veranschlagt wurde (BVerfG vom 09.03.1994 – 2 BvR 2031/92 – Rn. 132).

Diese Sorge hat sich, betrachtet man die jüngsten Regulationsmodelle verschiedener Staaten, als unbegründet erwiesen.

1. Entwicklungen in den USA – Colorado, Washington State, Alaska, Oregon, Kalifornien

In den USA ist der Verkauf von Cannabis an Erwachsene in folgenden Staaten legalisiert oder entkriminalisiert:

- Colorado seit 06.11.2012

- Washington seit 06.11.2012
- Alaska seit 04.11.2014
- Oregon seit 04.11.2014
- Washington D.C. seit 04.11.2014
- Kalifornien seit 08.11.2016
- Nevada seit 08.11.2016
- Massachusetts seit 08.11.2016
- Maine seit 08.11.2016
- Vermont seit Januar 2018
- Michigan seit 06.11.2018
- Illinois seit Juni 2019

In Kalifornien führte 1996 ein Volksbegehren zur Legalisierung von Cannabis zum medizinischen Gebrauch. Andere Bundesstaaten folgten nach kurzer Zeit: Washington, Alaska und Oregon 1998, Maine 1999, Colorado, Nevada und Hawaii 2000. Die Entwicklung hat sich fortgesetzt: Inzwischen gelten in 24 Bundesstaaten (Möller spricht von 29 Bundesstaaten, S. 154) sowie in Washington DC gesetzliche Bestimmungen zum medizinischen Gebrauch von Cannabis. Allein in Colorado wurden 2009 mehrere zehntausend Personen gezählt, die ein Rezept für Cannabis zum medizinischen Gebrauch besaßen. Rund 1000 spezialisierte Abgabestellen verkauften die Substanz ohne staatliche Regulierung. 2009 ließ das Justizministerium der Vereinigten Staaten (DOJ) verlauten, es sehe keine Veranlassung mehr, auf dem Cannabismarkt jener Bundesstaaten zu intervenieren, welche eine eigene Regelung für den medizinischen Gebrauch von Cannabis eingeführt hatten. Voraussetzung war, dass dort Vorkehrungen zum Schutz der öffentlichen Gesundheit erarbeitet und durchgesetzt würden (vgl. hierzu: Zobel, Frank/ Marthaler, Marc, Neue Entwicklungen in der Regulierung des Cannabismarktes – Von A (Anchorage) bis Z (Zürich), 2016, nachfolgend zitiert als Zobel/Marthaler 2016).

Parallel zum medizinischen Gebrauch wuchs die Nachfrage nach medizinischem Cannabis zum „rekreativen“ Gebrauch. Volksinitiativen in Washington State und Colorado stimmten in den Jahren 2012 für die Legalisierung von Cannabis auch für diese Nutzer. Das Bundesjustizministerium verzichtete im August 2013 offiziell, in jenen Staaten zu intervenieren, wenn dort Vorkehrungen zum Schutz der Jugend und vor dem Export in andere Bundesstaaten getroffen werden. Die beiden Pionierstaaten des medizinischen Cannabisgebrauchs, Kalifornien und Wa-

shington State, führten 2015 Maßnahmen zur Marktregulierung für den „rekreativen“ Gebrauch ein (Zobel/Marthaler 2016, S. 10).

Am 01.01.2014 trat im US-Bundesstaat Colorado der freie Verkauf von Cannabisprodukten in Kraft. Wenige Monate später sprachen sich Alaska und Oregon für eine gesetzliche Regulierung des legalen Cannabisverkaufs aus. Die bisherigen 300 Abgabestellen für medizinisches Cannabis in Oregon boten die Substanz seit Oktober 2015 im freien Verkauf an. In Alaska wurden im Frühling 2016 die ersten Lizenzen vergeben. Auch in Washington DC, der Hauptstadt der Vereinigten Staaten, wurden Anbau und Besitz von Cannabis zum persönlichen Gebrauch von 64 Prozent der Stimmbürger gutgeheißen. Die Veränderungsprozesse in der Cannabispolitik der Vereinigten Staaten schlagen sich auch in den Umfrageergebnissen nieder, denn heute befürwortet dort die Mehrzahl der Bevölkerung eine Legalisierung von Cannabis. Auch die *New York Times* forderte 2016 ein Ende der Prohibition der Substanz und empfahl einen regulierten Markt (Einzelnachweise bei Zobel/Marthaler 2016, S. 9 ff.).

Die verschiedenen Cannabis-Regulierungsmodelle der US-Bundesstaaten zeigen viele Gemeinsamkeiten, aber auch etliche Unterschiede. Allen Märkten ist gemein, dass sie auf einem gewinnorientierten Ansatz fußen. Als Vorbild für die Regulierung gilt der Handel mit alkoholischen Getränken. Nur sind die Bestimmungen beim Cannabis enger gefasst, denn schließlich ist diese Substanz auf Bundesebene sowie im internationalen Umfeld immer noch verboten. Frei verkäufliches Cannabis ist Personen ab einem Mindestalter von 21 Jahren zugänglich. Diese dürfen die Substanz besitzen und sie in spezialisierten Geschäften kaufen. Dabei gilt eine Beschränkung der Menge, die bis zu einer Unze (28,4 Gramm) betragen kann. Bisher hat nur Colorado Einschränkungen für die auswärtige Käuferschaft eingeführt. Personen aus anderen Staaten können in Colorado maximal eine Viertelunze (7,1 Gramm) kaufen. Im Bundesstaat Washington dürfen Cannabispflanzen nur zum medizinischen Gebrauch selbst angebaut werden; die anderen Staaten tolerieren den Selbstanbau für den Eigenkonsum. Die erlaubte Menge beträgt je nach Gesetzgebung drei bis sechs Pflanzen pro Person (Einzelnachweise bei Zobel/Marthaler 2016, S. 11).

Der Cannabismarkt ist in drei Hauptsektoren aufgeteilt: Anbau und Produktion, Aufbereitung und Vertrieb und der Verkauf. Wer in einem dieser Sektoren tätig sein will, benötigt eine Lizenz. Für dessen Erhalt müssen die Bewerber gewisse Kriterien erfüllen und verschiedene Garantien bieten. Die jährlichen Lizenzgebüh-

ren bewegen sich je nach Bundesstaat und Umfang der Genehmigung zwischen 1.000 und 10.000 Dollar (USD). Die Anzahl der zu vergebenden Lizenzen und die Frage, ob ein Akteur gleichzeitig in verschiedenen Marktsektoren tätig sein darf, werden von Staat zu Staat unterschiedlich geregelt. Die strengsten Bestimmungen gelten im Bundesstaat Washington. Hier besteht eine vertikale Trennung, die es untersagt, Lizenzen in den zwei oberen Sektoren (Anbau und Produktion, Aufbereitung und Vertrieb) mit einer Lizenz im Sektor Verkauf zu kombinieren. Durch diese Einschränkung soll die Entstehung von zu mächtigen Akteuren auf dem Markt verhindert werden. Als zweite Maßnahme hat der Staat Washington die Anzahl von Verkaufsstellen im Land beschränkt. Damit soll eine bessere Kontrolle des Handels gewährleistet werden, ganz im Gegensatz zu Oregon und Colorado, wo keine derartige Begrenzung besteht (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 12).

Fachbehörden sind für die Genehmigung, den Entzug oder die Erneuerung der Lizenzen zuständig. Diese sind auch für die Regulierung und Kontrolle des Cannabismarktes verantwortlich. Auch die örtlichen Behörden der Verwaltungsbezirke (Countys) und Gemeinden können grundsätzlich den Handel mit Cannabis auf ihrem Hoheitsgebiet untersagen oder einschränken, was bereits zu einigen Verboten oder starken Einschränkungen des Cannabishandel genutzt wurde.

In allen Bundesstaaten gilt ein System der Rückverfolgbarkeit (*traceability*) „vom Samenkorn bis zum Konsumenten“, damit keine Ware unbemerkt in den Schwarzmarkt abfließen kann. Die Kontrollmaßnahmen umfassen auch die Videoüberwachung der Produktionsstätten rund um die Uhr, den Einsatz von Wachleuten sowie Alarmanlagen. Werbung für Cannabisprodukte ist sowohl in Colorado als auch im Staat Washington eingeschränkt (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 12 m. w. N.).

Cannabis wird normalerweise in Verpackungen angeboten, die nicht von Kindern geöffnet werden können. Zudem muss die Ware mit einem amtlichen Etikett gekennzeichnet sein, das folgende Informationen enthält: THC-Gehalt, verwendete Schädlingsbekämpfungsmittel, Warnung vor der gesundheitsschädigenden Wirkung, Bestimmungen zum Jugendschutz (Zobel Marthaler 2016, ebenda).

Die Steuern halten den Preis von Cannabisprodukten auf einem verhältnismäßig hohen Stand, was durchaus einen Einfluss auf das Konsumverhalten zur Folge hat. Im Bundesstaat Washington gelten die höchsten Steuern, denn sie betragen rund 50 Prozent des unversteuerten Produktpreises. In Colorado beträgt der Aufschlag auf den unversteuerten Preis 20 bis 30 Prozent. Oregon erhebt vorüberge-

hend eine Abgabe von 25 Prozent, aber mittelfristig soll diese Gebühr bei rund 20 Prozent festgelegt werden. In Alaska erfolgt die Besteuerung nach Gewicht: Pro Unze wurde ein Betrag von 50 US-Dollar angesetzt (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 13 m. w. N.).

In Colorado betrugen die Steuereinnahmen aus dem Cannabisverkauf im Steuerjahr 2014/2015 rund 78 Millionen US-Dollar. In der Periode 2015 bis 2016 sollte der Steuerertrag mindestens 120 Millionen US-Dollar erreichen. Der Bundesstaat Washington hat 2014 bis 2015 rund 80 Millionen US-Dollar eingenommen. Der Voranschlag für 2015 und 2016 beträgt 200 Millionen US-Dollar. Diese Erträge stellen derzeit rund 1 Prozent der Einnahmen dieser Bundesstaaten dar. Der Cannabismarkt befindet sich in einem raschen Wachstum. Man rechnet, dass das Steueraufkommen aus dem Cannabismarkt in den nächsten Jahren – bei gleichbleibenden Tarifen – die Erträge aus der Alkohol- und Tabaksteuer übertreffen wird. Überdies lassen die Beschäftigungszahlen vermuten, dass der freie Verkauf von Cannabis schon heute zehntausende neuer Arbeitsplätze geschaffen hat (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 13). Stand Februar 2019 wird für Colorado der Umsatz mit Cannabis und Cannabisprodukten seit 2014 auf 6 Milliarden US-Dollar geschätzt (vgl. https://norml.org/news/2019/02/28/report-retail-marijuana-sales-in-colorado-surpass-6-billion).

Es gibt eine zweite Erkenntnis, die man aus den Erhebungen ableiten kann: Rechnet man in den regulierten Märkten den Umsatz des legalen Handels mit dem Erlös aus dem Verkauf für den medizinischen Gebrauch zusammen, ergibt sich ein Gesamtvolumen, welches geeignet scheint, dem Schwarzmarkt den größten Teil der Kundschaft zu entziehen. Eine Studie ging davon aus, dass vor der Regulierung des freien Cannabisverkaufs allein in Colorado 130 Tonnen Cannabis konsumiert wurden (Einzelnachweise bei Zobel/Marthaler 2016, S. 13 f. m. w. N.).

Die Preise für das freiverkäufliche Cannabis liegen mit 10 bis 12 US-Dollar pro Gramm über dem Schwarzmarktpreis. Nach der Liberalisierung waren die Kosten vorerst gesunken, aber sie haben sich inzwischen auf einem gewissen Stand eingependelt. Offenbar sind die Herstellungskosten wegen der behördlichen Auflagen recht hoch (Steuer, Lizenzgebühren, Überwachungsmaßnahmen, Ausbildung usw.). Aus diesem Grund kann legal produziertes Cannabis womöglich nicht zu günstigen Preisen angeboten werden, und dies, obwohl Cannabis sehr kostengünstig produziert werden kann. Es wird geschätzt, dass der Herstellungsauf-

wand mit jenem eines Teebeutels vergleichbar ist (so Zobel/Marthaler 2016, S. 14).

Bereits vor der Regulierung gehörten die Prävalenzraten, d. h. die Häufigkeit des Cannabiskonsums in allen vier untersuchten Bundesstaaten sowie in Washington DC zu den höchsten der Vereinigten Staaten. Diese Tatsache wird durch die Zahlen der ersten Monate nach der Regulierung (2013 bis 2014) belegt. Aus den erhobenen Daten geht ebenfalls hervor, dass der Konsum bei Erwachsenen und Minderjährigen in Colorado im Steigen begriffen war. 2016 zeigte Colorado die höchste Prävalenz des Cannabiskonsums in den Vereinigten Staaten: Einer von sieben Erwachsenen mit vollendetem 18. Lebensjahr (15,7 Prozent) und einer von acht Jugendlichen im Alter zwischen zwölf und 17 Jahren (12,56 Prozent) erklärte, im vergangenen Monat mindestens einmal Cannabis konsumiert zu haben (Zobel/Marthaler 2016, S. 15 m. w. N.). Bei den Erwachsenen kann dieses Konsumverhalten auf einen neuen Markt mit einer erweiterten Produktpalette, die Häufigkeit des Cannabiskonsums von Jugendlichen auf eine nicht genügende Umsetzung des Jugendschutzes zurückzuführen sein. Zu den entsprechenden Maßnahmen gehören Testkäufe, Hinweise auf den Verpackungen, Werbeverbote, schärfere Strafen bei Abgabe und Verkauf von Cannabis an Jugendliche, Verbot für Jugendliche, Material zum Konsum von Cannabis bei sich zu tragen. Zudem bilden Aufklärungsmaßnahmen Teil des Jugendschutzes. Eine Kampagne informiert über die Aufbewahrung von Cannabis, über die rechtlichen Folgen der Abgabe oder des Verkaufs an Personen unter 21 Jahren sowie über die Art und Weise, wie Erwachsene mit Kindern und Jugendlichen kommunizieren sollten (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 15 m. w. N. Zur Entwicklung der Prävalenzen siehe auch: Möller, Prohibitionspolitik, Kapitel D.III.1. Entwicklung der Prävalenzen, S. 155 ff.)

Zwischenzeitlich wird bei Minderjährigen von einem Rückgang im Konsum berichtet (vgl. Knodt, Michael, Colorados Jugendliche kiffen seit der Legalisierung immer weniger, Hanfverband, 15.12.2017, abrufbar unter https://hanfverband.de/nachrichten/news/colorados-jugendliche-kiffen-seit-der-legalisierung-immer-weniger, 15. Dezember 2017). Die Entwicklung des Konsums nach der Legalisierung wird auch in einer Untersuchung von Haucap zusammengefasst (Haucap, Justus/Kehder, Christiane/Feist, Marc/Slowik, Jan, Die Kosten der Cannabisprohibition in Deutschland, 2018, nachfolgend zitiert als Haucap 2018). Danach ergebe sich in Colorado ein gemischtes Bild. So ist der Konsum in der Altersgruppe von 18 bis 25 Jahren seit der Legalisierung 2013/2014 zwar von 43,95 Prozent auf 47,54 Prozent im Jahr 2015/2016 gestiegen (Haucap, 2018, S. 28, Abbildung 5: Entwick-

lung der 12-Monatsprävalenz in Colorado seit der Legalisierung für verschiedene Altersgruppen). Jedoch war für diese Altersgruppe auch schon vor der Legalisierung ein zunehmender Trend im Konsum erkennbar. Ob der gestiegene Konsum tatsächlich durch die Legalisierung induziert wurde, halten die Autoren der Studie für fraglich. Für die Altersgruppe von zwölf bis 17 Jahren ist der Konsum nach der Legalisierung gesunken, und zwar von 20,81 Prozent im Erhebungsjahr 2013/2014 auf 16,21 Prozent in 2015/2016, obwohl vor der Legalisierung auch in dieser Altersgruppe eine Zunahme im Konsum erkennbar ist. Für die Altersgruppen von über 18 Jahren und über 26 Jahren zeigt sich, dass der Konsum im Jahr nach der Legalisierung zugenommen hat und dann jedoch konstant geblieben ist (Haucap 2018, S. 27).

Schließlich zeigt die Legalisierung noch eine weitere Wirkung: Die Anzahl der Anzeigen wegen Cannabisdelikten ist stark gesunken. Damit sind entsprechend weniger Personen von Strafverfolgung betroffen. Im ersten Jahr nach der Regulierung sind sowohl in Colorado als auch im Bundesstaat Washington 60 bis 80 Prozent weniger Anzeigen registriert worden. Diese Entwicklung dürfte auch bei den Ordnungskräften zu einer Neuausrichtung ihrer Ressourcen beitragen (vgl. Zobel/ Marthaler 2016, S. 15).

Prof. Schmid[13] stellt in einem Beitrag vom 29.10.2018 dar (vgl. Schmid, Rainer, Der Vorwurf fehlender Wirksamkeit ist absurd, medical cannabinoids research &analysis, vom 29.10.201/, abrufbar unter https://www.mcra.eu/schmid-der-vorwurf-fehlender-wirksamkeit-ist-absurd/), dass die Legalisierung seit 2012 im US-Bundesstaat Colorado zu keiner Steigerung Cannabis-verursachter Erkrankungen unter Jugendlichen geführt hat – vielmehr sei die Zahl solcher Erkrankungen bei Jugendlichen gesunken.

Presseberichte über erste Erfahrungen der (Teil-)Legalisierungen von Cannabis in US-Bundesstaaten finden sich auch in der britischen Zeitung *Independent* vom 15.01.2018, „Marijuana legalisation causing violent crime to fall in US states, study finds Rates of assault and murder decreasing in regions near Mexican border where cannabis use has been partially legalised" (abrufbar unter https://www.independent.co.uk/news/world/americas/medical-marijuana-legalisation-cannabis-us-states-violent-crime-drop-numbers-study-california-new-a8160311.html) und deuten einen Rückgang von Straftaten an, die einen Bezug zum illegalen Betäu-

13 Univ. Prof. Dr. Rainer Schmidt, Chemiker und Toxikologe, Leiter der Abteilung Toxikologie und Medikamentenanalytik am AKH Wien; Leiter der Medical Cannabis Research & Analysis GmbH

bungsmittelhandel aufweisen (vgl. auch „We Are The Drug Policy Alliance“ und den Artikel: „So Far, So Good – What We Know About Marijuana Legalization in Colorado, Washington, Alaska, Oregon and Washington, D.C.“ vom 12.10.2016).

2. Uruguay

In Uruguay dürfen seit 2013 Personen, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, bis zu 40 Gramm Cannabis im Monat besitzen, wobei aber der Konsum im öffentlichen Raum verboten ist. Für den Erwerb der Substanz stehen drei Quellen zur Verfügung: der Selbstanbau von Pflanzen, die Mitgliedschaft in einer Vereinigung von Konsumierenden, welche Cannabis produziert und verteilt sowie der Kauf der Substanz in Apotheken. Ungeachtet der gewählten Versorgung muss jeder einzelne Konsumierende im Register des staatlichen Instituts für die Regulierung und Kontrolle von Cannabis (IRCCA) eingetragen sein. Die ausnahmslose Registrierung aller Marktakteure – auch der Konsumierenden – gibt der Regierung ein Kontrollinstrument über die produzierten Mengen und die Verkaufszahlen an die Hand. Nach diesem System können Personen erfasst werden, die einen problematischen Umgang mit der Substanz zeigen.

Uruguay hat die Höchstmenge für den Erwerb von Cannabis auf 40 Gramm pro Monat oder 10 Gramm pro Woche festgelegt. Diese individuelle Beschränkung wurde auf die drei Bezugsquellen von Cannabis übertragen: Wer die Pflanzen selbst zieht, darf (pro Haushalt) nicht mehr als sechs Exemplare besitzen; Konsumentenvereine müssen 15 bis 45 Mitglieder umfassen und dürfen höchsten 99 Pflanzen besitzen; der Verkauf in der Apotheke ist auf 10 Gramm pro Woche beschränkt (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 18 m. w. N.).

Der Verkauf an Ausländer und die Werbung für Cannabis sind in Uruguay verboten. Das IRCCA soll Qualitätskriterien für die in Apotheken verkaufte Ware festlegen können, wobei ein THC-Gehalt von 5 bis 13 Prozent vorgeschlagen wird. Ebenso will der Staat den Cannabispreis festlegen. Dieser sollte mit ca. 1,20 US-Dollar pro Gramm nahe beim aktuellen Schwarzmarktpreis liegen, wobei sich kleinere Preisunterschiede aus dem unterschiedlichen THC-Gehalt der Produkte ergeben. Von dieser Regulierung erwartet die Regierung Einnahmen zur Finanzierung von Aufklärungskampagnen (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 18).

Im August 2014 konnten sich die ersten Interessenten für den Selbstanbau von Cannabispflanzen registrieren lassen. Anfang 2016 zählten die Behörden 3.200

registrierte Personen. Zobel/Marthaler benennen (Stand 2016) 15 Cannabisclubs, weitere drei hatten eine Genehmigung erhalten, und zwölf standen im Genehmigungsverfahren. Mit Stand 11.04.2018 sollen 8.266 Uruguayer beim IRCCA als Heimanbauer registriert sein, dazu kommen insgesamt 83 Cannabisclubs, die ebenfalls beim IRCCA registriert sind (vgl. http://www.drogenmachtweltschmerz.-de/2018/04/vier-jahre-cannabis-legalisierung-in-uruguay-eine-bilanz/). Der Verkauf in den Apotheken sollte in der zweiten Hälfte von 2016 beginnen. Diese Abgabestellen sollten höchstens 2 Kilo Cannabis auf dem Lager haben. Weiter sollen sie über Fingerabdruck-Lesegeräte verfügen, damit die Kundschaft mit dem amtlichen Register des IRCCA abgeglichen werden kann. Im Register des IRCCA registrieren können sich nur volljährige uruguayische Staatsangehörige oder permanent Aufenthaltsberechtigte (vgl. http://www.drogenmachtweltschmerz.de/ 2018/04/vier-jahre-cannabis-legalisierung-in-uruguay-eine-bilanz/). Bisher sind bereits zwei Unternehmen ausgewählt worden, die 6 Tonnen Cannabis für den Verkauf in Apotheken produzieren werden. Die Substanz wird in drei Varianten mit unterschiedlichem THC- und CBD-Gehalt angeboten. Das Modell von Uruguay sieht bis zu fünf dieser Produktionsbetriebe vor. Der Anbau muss auf staatseigenen Grundstücken erfolgen, welche rund um die Uhr bewacht werden. Jede einzelne Pflanze wird erfasst, und ihr Lebenszyklus wird nachverfolgt. Allein der Staat darf die Samen der für die Apotheken bestimmten Produktion importieren oder züchten (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 19).

Eine Hochrechnung des gesamten Cannabiskonsums aus der Höchstmenge von 40 Gramm pro Person und Monat bei 3.200 Selbstanbauern und rund 20 Cannabisclubs lässt einen Konsum von 2 Tonnen pro Jahr ermitteln. Dazu kommen die 6 Tonnen, die für den Verkauf über die Apotheken vorgesehen sind. Die Bedürfnisse des uruguayischen Cannabismarktes, von der Regierung auf 22 Tonnen im Jahr geschätzt, lässt eine Ausweitung des legalen Marktes erwarten (Zobel/Marthaler 2016, S. 19).

Als Begleitmaßnahme zur Cannabislegalisierung hat das nationale Komitee für Drogen (Junta nacional de drogas) im Jahr 2014 eine Aufklärungs- und Informationskampagne lanciert, die sich in erster Linie an die unter 18-jährigen Jugendlichen richtet. Bei dieser Aktion steht sowohl der Alkohol- als auch der Cannabiskonsum im Mittelpunkt (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 19 m. w. N.).

Seit Anfang der 2000er Jahre steigt der Cannabiskonsum in Uruguay. Dieser Trend dürfte weiter anhalten, sowohl bei den Jugendlichen als auch bei den Er-

wachsenen. Das geht aus zwei Studien von 2014 im urbanen Umfeld (Städte mit 10.000 und mehr Einwohnern) hervor. Bei Jugendlichen (13 bis 17 Jahre) beträgt die Prävalenz des Cannabiskonsums im vergangenen Monat durchschnittlich 9,5 Prozent (bei den 17-Jährigen sogar 17,8 Prozent). In der Gesamtbevölkerung (15 bis 65 Jahre) liegt diese Prävalenzrate bei 6,5 Prozent. Eine andere Studie hat das Konsumverhalten von Universitätsstudenten untersucht und dabei eine Prävalenz des Cannabiskonsums im vergangenen Monat von 15,7 Prozent ermittelt. Dieser Wert ist im internationalen Vergleich erheblich, auch wenn in Nord- und Südamerika (Vereinigte Staaten, Chile, gewisse Karibikländer) noch höhere Prävalenzen festgestellt werden (Zobel/Marthaler 2016, S. 19 m. w. N.).

3. Niederlande

In den Niederlanden wurde der Besitz von 30 Gramm Cannabis und der Anbau von bis zu fünf Pflanzen bereits Mitte der 70er Jahre des vergangenen Jahrhunderts nicht mehr als Straftat, sondern nur noch als Ordnungswidrigkeit geahndet. 1979 entschied sich die Niederlande zur Anwendung des Opportunitätsprinzips, welche es der Staatsanwaltschaft ermöglichte, ganz auf die Verfolgung zu verzichten. Damit wurden der Besitz aber auch der Verkauf von Cannabis de facto legalisiert, weil nicht mehr zwischen Besitz und der dem Besitz regelmäßig vorweggehenden Erwerbssituation unterschieden und auch nicht darauf abgestellt wurde, dass zwischen Käufer und Verkäufer differenziert werden müsse, soweit es um den Verkauf von Mengen unter 5 Gramm in Coffeeshops ging (vgl. Zobel/ Marthaler 2016, S. 20 m. w. N.; Möller Prohibitionspolitik Kapitel D. IV. Das Beispiel Niederlande).

Amsterdam verfügte als erste Stadt über eine Bewilligungspflicht für Coffeeshops, welche an fünf Bedingungen geknüpft war. Diese Bestimmungen sind bis heute gültig: keine Werbung, keine harten Drogen, keine Störung der öffentlichen Ordnung, kein Verkauf an Minderjährige sowie die Erlaubnis nur kleiner Mengen. Diese Kriterien wurden 1994 auf die ganzen Niederlande ausgedehnt. Später wurden die Bestimmungen weiter verschärft. Die Cannabismenge, die eine Person bei sich tragen und verkaufen durfte, wurde von 30 auf 5 Gramm reduziert. In der zweiten Hälfte der 1990er Jahre kam ein Verkaufsverbot für Alkohol hinzu. Auch wurde ein Mindestabstand von Coffeeshops zu Schulen festgelegt. Der Lagerbestand eines Coffeeshops darf höchstens 500 Gramm betragen. Seit 1996 können die Gemeinden entscheiden, ob ein Coffeeshop eine Zulassung

erhält oder nicht; seit 1999 dürfen die örtlichen Behörden sogar Schließungen verfügen (vgl. Zobel/Marthaler a.a.O.; Möller S. 162f.).

Bis zum Ende der 1980er Jahre verkauften die Coffeeshops vor allem importiertes Cannabisharz. Ab 1990 wurde dieses Produkt zunehmend durch illegal angebautes „Gras“ aus den Niederlanden ersetzt. Der Widerspruch im niederländischen Modell – Verkauf ja, Anbau und Import nein – besteht fort (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 19ff. m. w. N.).

Waren 1995 noch ca. 1.200 Coffeeshops registriert, ging ihre Zahl 2014/2015 auf 591 bzw. 582 zurück (vgl. Möller S. 163; Zobel/Marthaler S. 20). Sie waren in 103 der insgesamt 505 niederländischen Gemeinden angesiedelt. Amsterdam weist mit geschätzten 200 Geschäften die größte Flächendichte auf. Seit Jahren nimmt die Anzahl der Shops ab. Allerdings könnte diese Entwicklung durch die zunehmende Größe der verbleibenden Geschäfte kompensiert werden. Die Hälfte der Coffeeshops liegt in Städten mit mehr als 200.000 Einwohnern. Das Projekt der Regierung, Coffeeshops in geschlossene Clubs für registrierte Mitglieder mit niederländischem Wohnsitz umzuwandeln, wurde an die Gemeinden delegiert. Diese Maßnahme soll den „Cannabistourismus“ eindämmen. Es obliegt nun den örtlichen Behörden, die Einrichtung solcher Clubs zu fordern. Das Modell wurde bisher vor allem in grenznahen Städten umgesetzt. Eine neuere Studie konnte belegen, dass der grenzüberschreitende Cannabishandel durch diese Lösung tatsächlich eingedämmt wurde. Allerdings halten derart regulierte Coffeeshops auch Einheimische vom Besuch ab. Es scheint, dass dies zu einer Ausweitung des Schwarzmarktes und damit zu einer vermehrten Störung der öffentlichen Ordnung beiträgt (Zobel/Marthaler 2016, S. 19-22 m. w. N.).

Das in den Niederlanden verkaufte Cannabis stammt aus verschiedenen Quellen. Ein beschränkter Anteil stammt aus Importen. Cannabisharz wird vorwiegend aus Marokko eingeführt; „Gras“ kommt auch aus Albanien und Afrika. Die letztgenannten Importe sollen teilweise zur Streckung des qualitativ hochstehenden einheimischen Cannabis dienen. In den Niederlanden wird im Wesentlichen Indoor-Hanf produziert. Die Bandbreite der Akteure bewegt sich zwischen kleinen lokalen Anbauern bis zu größeren Produktionseinheiten, welche von kriminellen Organisationen betrieben werden. Den zugänglichen Informationen zufolge birgt der

Verkauf von selbst produziertem Cannabis scheinbar keine besonderen Hindernisse. Abnehmer sind Coffeeshops, der Schwarzmarkt oder andere Vertreiber (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 21 m. w. N.).

Zobel/Marthaler zitieren eine Studie, die auf ein landesweites Verkaufsvolumen von 139 Tonnen Cannabisblüten und 26 Tonnen Harz hochrechnet. Auch könne darauf geschlossen werden, dass 55 bis 70 Prozent des gesamten niederländischen Cannabishandels über die Coffeeshops abgewickelt wird. Allerdings wisse niemand, welcher Anteil im Land selbst konsumiert wird und welche Menge über die ausländische Käuferschaft abfließe.

Die Coffeeshops bezahlen, wie alle Handelsunternehmen, eine Umsatzsteuer. Sie scheinen hingegen von der Mehrwertsteuer ausgenommen, denn illegale Produkte dürfen nicht mit dieser Abgabe belegt werden. Ein niederländischer Fernsehsender soll offenbar ermittelt haben, dass diese Geschäfte aktuell etwa 300 bis 400 Millionen Euro an Steuereinnahmen für den Staat erwirtschaften würden. Aus den Studienergebnissen lässt sich ein Verkaufspreis für die geläufigsten Cannabisprodukte von rund 10 Euro pro Gramm ermitteln. Je nach Qualität kann der Preis höher oder tiefer liegen (Zobel/Marthaler 2016, S. 21 m. w. N.).

Die nunmehr vierzigjährige Cannabispolitik der Niederlande und ihr einzigartiger Lösungsansatz wurden im Laufe der Zeit vielfach kontrovers diskutiert – oft mit völlig gegensätzlichen Folgerungen. Eine dieser Analysen des niederländischen Modells (MacCoun, Robert, What Can We Learn from the Dutch Cannabis Coffeeshop Experience?, 2010, abrufbar unter https://www.rand.org/content/dam/rand/pubs/working_papers/2010/RAND_WR768.pdf – im Folgenden zitiert als MacCoun 2010) zieht eine differenziertere Bilanz: In den 1980er und 1990er Jahren hatte der Cannabiskonsum in den Niederlanden zugenommen. Diese Epoche ging mit der Verbreitung der Coffeeshops einher. Damals betrug das Mindestalter noch 16 Jahre, die maximale Verkaufsmenge 30 Gramm und eine gewisse Werbetätigkeit für die Substanz sei nicht zu übersehen gewesen. Aber nach dieser Phase stagnierte der Cannabiskonsum. Die durch Befragungen erhobene Prävalenz war in vielen Fällen mit dem europäischen Durchschnitt vergleichbar – und dies, obwohl die Niederlande das einzige Land war, in dem Cannabis im freien Verkauf angeboten wurde. Ebenso soll der Anteil der intensiv Konsumierenden in den Niederlanden nicht besonders hoch sein. Ferner ist dem niederländischen Modell anzurechnen, dass es ihm tatsächlich gelungen ist, die Drogenmärkte voneinander

zu trennen (vgl. MacCoun 2010; Zobel/Marthaler 2016, S. 21 f. m. w. N.; Möller S: 164).

4. Kanada

In Kanada ist der medizinische Gebrauch von Cannabis seit 2001 gestattet. Den Ausschlag dafür gab ein Gerichtsurteil. Das entsprechende Reglement (Marihuana Medical Access Regulations (MMAR)) erlaubte die Verschreibung der Substanz an Patienten mit bestimmten Diagnosen. Zu Anfang kam nur ein kleiner Personenkreis in den Genuss dieser Regelung, aber in der Folge stieg die Anzahl der berechtigten Personen bis Ende 2013 auf rund 37.000 an. Am 01.04.2014 trat ein neues Reglement in Kraft (Marihuana for Medical Purposes Regulations (MMPR)). Es enthielt zwei wichtige Änderungen: Der Zugang zu Cannabis für den medizinischen Gebrauch erfordert lediglich eine Empfehlung durch eine Fachperson aus dem medizinischen Bereich (Arzt oder Pflegeperson). Zudem muss die Substanz bei einem Produzenten bestellt werden, welcher über eine Sonderlizenz verfügt. Diese Neuerungen beschleunigten die ohnehin rasche Entwicklung des Gebrauchs von Cannabis für medizinische Zwecke. Hier kann von einer „Legalisierung hinter dem Schleier der Medikalisierung“ gesprochen werden (Zobel/Marthaler 2016, S. 28; Fisher, B./Murphy, Y./Rudzinski, K./MacPherson, D., Illicit drug use and harms, and related interventions and policy in Canada: A narrative review of select kex indicators and developments since 2000, International Journal of Drug Policy, 27 (2016), S. 23-35; zu einer entsprechenden Einschätzung gelangt auch das Zentrum für Suchterkrankungen, Cannabis Policy Framework, 2014, m. w. N. auch zu Prävalenzzahlen).

Auch wenn das neue Reglement über den therapeutischen Gebrauch von Cannabis keine spezialisierten Abgabestellen vorsieht, bestanden in Toronto im Jahr 2016 mindestens 40 und in Vancouver sogar 100 solcher Stellen. Die kanadische Provinz Britisch Kolumbien hat eine gemeinsame Grenze mit dem US-Bundesstaat Washington, und dort wurde Cannabis Ende 2012 mit der Einführung eines gewinnorientierten Marktes legalisiert. Nachdem die Behörden von Vancouver diese Tatsache lange ignoriert hatten, nahmen sie im Juni 2015 die Regulierung der Abgabestellen und Compassion Clubs in die Hand.

Die Abgabestellen müssen gewisse Anforderungen an den Standort erfüllen (z. B. Entfernung von einer Schulanlage). Die Produktepalette soll neben rauchbaren Cannabisblüten auch Gelkapseln und Essenzen umfassen. Hingegen sind essbare Erzeugnisse (Kekse oder Bonbons) nicht gestattet, weil sie Kinder zum Konsum verleiten könnten. Die Inhaber der Cannabisabgabestellen dürfen während der vergangenen fünf Jahre keiner Strafverfolgung wegen Betäubungsmitteldelikten ausgesetzt gewesen sein (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 27 f.).

2015 trat der Liberale und später zum Ministerpräsident gewählte Justin Trudeau mit dem Versprechen der Legalisierung des Cannabismarktes an. Die Aufgabe, einen Gesetzesentwurf zu entwickeln, wurde einem Abgeordneten und ehemaligen Polizeichef von Toronto übertragen. Er leitet eine Expertengruppe mit national und regional tätigen Fachleuten aus dem Gesundheitswesen und der Suchtforschung. Verschiedene Regulierungsmodelle standen zur Debatte, darunter auch ein staatliches Monopol, wie es in einigen Provinzen für den Alkohol gilt. Zwischenzeitlich – im Juni 2018 – hat Kanada den Anbau und Verkauf von Cannabis legalisiert. Der Besitz, Erwerb und Konsum von Cannabis ist in Kanada je nach Provinz für Personen ab 18 bzw. 19 Jahren eine legale Handlung, sofern die außerhalb der eigenen Wohnung mitgeführte Menge 30 Gramm nicht übersteigt. Der Handel erfolgt über staatlich lizenzierte Abgabestellen. Das Gesetz trat am 17.10.2018 in Kraft. Als gesetzgeberische Ziele der regulierenden Freigabe wurden genannt: Produktsicherheit und Qualitätskontrolle zum Schutze der Volksgesundheit und der öffentlichen Sicherheit; Schutz der Jugend vor dem Zugang zu Cannabis; Verbot von Werbung; Überwachung der legalen Produktion; Verringerung der Belastung für Polizei und Justiz; nachhaltige Öffentlichkeitskampagnen und Informationen über die Gefahren des Cannabiskonsums (vgl. Wilkins, Kathryn/Mazowita, Benjamin/Rotermann, Michelle, Preparing the social statistics system for the legalization of cannabis, 2018, abrufbar unter https://www150.statcan.gc.ca/n1/pub/75-006-x/2018001/article/54979-eng.htm; die Fundstelle zitiert ausführlich, welche Evaluationsprogramme durchgeführt werden sollen).

Der Spiegel zitiert eine Twitter-Kurznachricht des kanadischen Ministerpräsidenten Justin Trudeau: „Es war zu einfach für unsere Kinder, Marihuana zu bekommen – und für Kriminelle, die Profite davon einzusacken. Heute ändern wir das“ (vgl. *Spiegel Online*, Kanada legalisiert Cannabis vom 20.06.2018, abrufbar unter http://www.spiegel.de/politik/ausland/kanada-parlament-legalisiert-cannabis-a-1213922.html). Zahlen über Prävalenzen und Entwicklungen des Konsums liegen

nicht vor. Nach einem Bericht der Tagesschau (ARD) vom 18.10.2018 gab es einen landesweiten Ansturm auf die Verkaufsstellen und Marihuana war schon am ersten Tag ausverkauft (vgl. Clement, Kai, Kaum legal schon ausverkauft, abrufbar unter: https://www.tagesschau.de/ausland/cannabis-kanada-109.html). Die Tagesschau berichtet (a. a. O.) weiter, dass die Preise pro Gramm Cannabis je nach Ausgabeort und Ware zwischen 3,50 Euro in Quebec bis hin zu knapp 12 Euro in den abgelegenen Nordwest-Territorien schwanken.

Weiter wird berichtet, dass die Regierung nun ein weiteres Gesetz plane, mit dem den bislang schon wegen Marihuanabesitzes Verurteilten eine schnellere Tilgung des Strafeintrages ermöglicht wird. Einer Studie zufolge könnte das für mehr als eine halbe Million Kanadier gelten (Clement: Tagesschau vom 18.10.2018, a.a.O.).

5. Belgien, Frankreich und Italien

In Belgien, Frankreich und Italien gibt es mehrere Gründungen sogenannter Cannabis Social Clubs (CSC) nach dem spanischen Vorbild. Die Rechtslage bleibt in diesen Ländern aber unklar. Die Informationslage über diese CSC ist wegen ihrer Illegalität zumeist unklar. Zobel/Marthaler berichten über den rechtspolitisch sehr aktiven Verein Trekt Uw Plant („Ziehe deine Pflanze“) in den Jahren 2006 in Belgien und über Medienberichte zu entsprechenden Vereinen in Frankreich und der Gründung eines derartigen Vereins in Rom, Italien (Zobel/Marthaler 2016, S. 28 f. m. w. N.) sowie eine überparteiliche Initiative im italienischen Parlament im Jahr 2015.

6. Luxemburg

In Luxemburg wurde Cannabis für den privaten Gebrauch aus Gründen der Suchtprävention weitgehend legalisiert (vgl. *Zeit Online*, Luxemburg legalisiert Cannabis für privaten Gebrauch, *Zeit Online* vom 04.12.2018, abrufbar unter https://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2018-12/suchtpraevention-luxemburg-drogen-cannabis-legalisierung-besitz-konsum-herstellung-einnahmen). Der luxemburgische Justizminister Felix Braz wird in der Presse wie folgt zitiert: „Wir müssen einsehen, dass wir mit einem rein repressiven Ansatz dem Problem nicht beikommen.“ (*Luxemburger Wort* vom 19.09.2014).

7. Schweiz

In der Schweiz ist gegenwärtig der Konsum von Cannabis mit einem Tetrahydrocannabinol(THC)-Gehalt von mehr als 1 Prozent grundsätzlich verboten. Der Besitz von bis zu 10 Gramm Cannabis für den eigenen Konsum ist nicht strafbar. Seit 2013 kann der Konsum von Cannabis durch erwachsene Personen mit einer Ordnungsbusse von 100 Franken bestraft werden. Für Minderjährige gilt das Jugendstrafrecht (vgl. Faktenblatt des Bundesamtes für Gesundheit BAG, Schweizerische Eidgenossenschaft vom 04.07.2018).

Cannabis mit einem Gesamt-THC-Gehalt von unter 1,0 Prozent gilt gemäß Verzeichnis der BetmVV-EDI nicht als Betäubungsmittel, weshalb Ausnahmebewilligungen gemäß Art. 8 Abs. 5 BetmG keine Anwendung finden. Der Umgang mit Cannabis mit einem Gesamt-THC-Gehalt von <1,0 Prozent THC untersteht demnach nicht der Bewilligungspflicht des BAG. Davon ausgenommen ist der Cannabisharz (Haschisch), welcher gemäß BetmVV-EDI unabhängig vom THC-Gehalt eine verbotene Substanz darstellt und deshalb für den Umgang einer Ausnahmebewilligung des BAG bedarf.

Für Cannabis und Cannabiszubereitungen mit einem Gesamt-THC-Gehalt unter 1,0 Prozent ist bei der Einfuhr nachzuweisen, dass die zur Einfuhr vorgesehenen Produkte einen Gesamt-THC-Gehalt unter 1,0 Prozent aufweisen. (vgl. Produkte mit Cannabidol, Bundesamt für Lebensmittelsicherheit und Veterinärwesen der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 30.11.2018).

Zum Rauchen bestimmte Cannabisblüten, die einen hohen Anteil an Cannabidiol (CBD) und weniger als 1 Prozent THC aufweisen, können legal verkauft und erworben werden. CBD steht für Cannabidiol und ist neben THC das wichtigste in Cannabis enthaltene Cannabinoid. Während THC für die berauschende Wirkung von Cannabis verantwortlich ist, hat CBD keine psychotrope Wirkung und wird entsprechend nicht durch das schweizerische Betäubungsmittelgesetz erfasst.

In der Schweiz möchten verschiedene Städte im Rahmen von Forschungsprojekten den geregelten Verkauf von Cannabis zu nicht medizinischen Zwecken ausprobieren. Sie verweisen auf die negativen Auswirkungen der aktuellen gesetzlichen Regelung. Vor allem der illegale Handel im öffentlichen Raum wird von der Bevölkerung zunehmend als störend und verunsichernd empfunden. Zudem bindet die Repression in den städtischen Gebieten viele Ressourcen. Einzelne Städte

wollen deshalb herausfinden, wie sich ein kontrollierter Zugang zu Cannabis auf den Konsum, das Kaufverhalten und auf die Gesundheit der teilnehmenden Personen auswirkt.

Das Bundesamt für Gesundheit konnte 2017 ein Gesuch der Universität Bern für die Durchführung eines wissenschaftlich begleiteten Pilotversuchs in der Stadt Bern nicht bewilligen. Das geltende Betäubungsmittelgesetz verbietet den Konsum von Cannabis zu nicht medizinischen Zwecken auch im Rahmen wissenschaftlicher Studien.

Der Bundesrat vertritt jedoch die Ansicht, dass solche Studien dazu beitragen könnten, die Diskussion zu versachlichen und wissenschaftliche Grundlagen für allfällige spätere Gesetzesänderungen zu beschaffen. Bei den vorgesehenen Pilotversuchen geht es nicht um die Frage, ob Cannabis legal werden soll oder nicht, sondern darum, welche Regelung die öffentliche Gesundheit am wenigsten belastet. Der Bundesrat schlägt deshalb eine Änderung des Betäubungsmittelgesetzes vor, damit wissenschaftliche Pilotversuche mit Cannabis in engen Grenzen durchgeführt werden können. Er hat am 4. Juli ein entsprechendes Rechtsetzungsprojekt in die Vernehmlassung gegeben (vgl. Faktenblatt des Bundesamtes für Gesundheit BAG, Schweizerische Eidgenossenschaft, 04.07.2018).

III. Stellungnahmen der Global Commission on Drug Policy, Weltkommission für Drogenpolitik

Seit 2011 mahnt die Weltkommission für Drogenpolitik eine rationalere und liberalere Drogenpolitik an. Insbesondere werden Regulierungsmodelle für den Umgang mit Cannabis gefordert – einerseits um dem illegalen Drogenmarkt das Geld zu entziehen, andererseits um die Gesundheit der Drogenkonsumierenden besser zu schützen. Mitglieder der Kommission sind ehemalige Regierungschefs und Personen des öffentlichen Lebens wie Aleksander Kwasniewski, ehemaliger Präsident von Polen, Kofi Annan, ehemaliger Generalsekretär der Vereinten Nationen, Ghana, Nick Clegg, ehemaliger stellvertretender Ministerpräsident des Vereinigten Königreichs von Groß Britannien, UK, Asma Jahangir, Menschenrechtsaktivistin, ehemalige UN-Sonderberichterstatterin über willkürliche, außergerichtliche und summarische Hinrichtungen, Pakistan, Carlos Fuentes, Schriftsteller und Intellektueller, Mexiko – in memoriam, César Gaviria, ehemaliger Präsident von Kolumbien, Ernesto Zedillo, ehemaliger Präsident von Mexiko, Fernando Henrique Cardo-

so, ehemaliger Präsident von Brasilien (Vorsitz), George Papandreou, ehemaliger Ministerpräsident von Griechenland, George P. Shultz, ehemaliger Außenminister, Vereinigte Staaten (Ehrenvorsitz), Javier Solana, ehemaliger Generalsekretär für die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik der Europäischen Union, Spanien, John Whitehead, Bankier und Beamter, Vorsitzender der World Trade Center Memorial Foundation, Vereinigte Staaten, Louise Arbour, ehemalige UN-Hochkommissarin für Menschenrechte, Präsidentin der International Crisis Group, Kanada, Maria Cattaui, ehemalige Generalsekretärin der Internationalen Handelskammer, Schweiz, Mario Vargas Llosa, Schriftsteller und Intellektueller, Peru, Marion Caspers-Merk, ehemalige Staatssekretärin, Bundesministerium für Gesundheit, Deutschland, Michel Kazatchkine, ehemaliger Geschäftsführer des Globalen Fonds zur Bekämpfung von Aids, Tuberkulose und Malaria, Frankreich, Paul Volcker, ehemaliger Vorsitzender der Notenbank der Vereinigten Staaten und des Economic Recovery Board, Pavel Bém, ehemaliger Oberbürgermeister von Prag, Mitglied des tschechischen Parlaments, Ricardo Lagos, ehemaliger Präsident von Chile, Richard Branson, Unternehmer, Aktivist für soziale Gerechtigkeit, Gründer der Virgin Group, Mitbegründer von The Elders, Vereinigtes Königreich, Ruth Dreifuss, ehemalige Bundespräsidentin und Vorsteherin der Eidgenössischen Departements des Innern, Schweiz, Thorvald Stoltenberg, ehemaliger Außenminister und UN-Hochkommissar für Flüchtlinge, Norwegen.

1. Die Berichte 2011 und 2012

Im Juni 2011 berichtete die Weltkommission für Drogenpolitik (nachfolgend zitiert: Weltkommission), dass sie den weltweiten Krieg gegen die Drogen für gescheitert erachtet, und dass die nationale wie auch die weltweite Drogenpolitik einer dringenden grundlegenden Reform bedarf. Ausgeführt wurde, dass es trotz hoher Aufwendungen für die Kriminalisierung und für repressive Maßnahmen gegen Produzenten, Dealer und Konsumenten von illegalen Drogen nicht gelungen ist, das Angebot und den Konsum wirksam einzuschränken. Scheinbare Erfolge bei der Ausschaltung einer Quelle oder Dealerorganisation werden fast auf der Stelle durch das Aufkommen neuer Quellen und Dealer zunichte gemacht. Die auf die Drogenkonsumierenden ausgerichtete Repression behindert Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Gesundheit, die darauf abzielen, HIV/Aids, tödliche Überdosen und weitere schädliche Folgen des Drogenkonsums einzudämmen. Die staatlichen Aufwendungen für aussichtslose Strategien zur Verringerung des Angebots und für die Inhaftierung verdrängen kostenwirksamere und evidenzbasierte Investitionen in die Verringerung der Nachfrage und die Schadenminderung.

Grundsätzlich empfiehlt die Weltkommission, staatliche Modellversuche für eine gesetzliche Reglementierung von Drogen zu fördern, um die Macht des organisierten Verbrechens zu untergraben und die Gesundheit und Sicherheit der Bürgerinnen und Bürger zu gewährleisten. Diese Empfehlung gilt insbesondere für Cannabis, doch unterstützt die Weltkommission auch weitere Versuche zur Entkriminalisierung und gesetzlichen Reglementierung, mit denen sich diese Ziele erreichen lassen und die anderen als Vorbild dienen können (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2011, S. 2).

Im Juni 2012 berichtete die Weltkommission für Drogenpolitik über die Gefahren der Kriminalisierung des Drogenkonsums. Der Titel des Berichts lautet: „Wie die Kriminalisierung des Drogenkonsums die globale Pandemie anheizt“. Die Kommission beanstandete wiederholt, dass der gegenwärtige Drogenkrieg „gescheitert“ sei, und dass es für die Regierungen nun an der Zeit sei, ihre Vorgehensweise bei dem Umgang mit Drogenkonsum zu ändern.

Anstatt Drogen zu verbieten und kriminalisieren, fordert die Kommission die Regierungen und Führungskräfte auf, sich für eine moderne Politik zu entscheiden, welche die Menschenrechte, die Gesundheit und die Sicherheit priorisiert und gleichzeitig die durch Drogen verursachten Schäden an Einzelpersonen und Gesellschaften mindert (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2012, S. 2).

2. Der Bericht 2016

Im Bericht von 2016 begrüßt die Weltkommission, dass es einen beginnenden Wandel in der Drogenpolitik gibt und dies vor allem in der steigenden Zahl der Länder deutlich werde, die den Cannabismarkt regulieren und damit verschiedene Alternativen zur Kriminalisierung für Drogenkonsumierende einführen.

a) Weltkommission fordert grundlegenden Wandel in der Drogenpolitik

Die Weltkommission führt aber gleichwohl kritisch aus, dass es an der Zeit sei, ganz grundsätzlich zu hinterfragen, wie Drogen und Drogenkonsumierende in der Gesellschaft wahrgenommen werden. Sie weist darauf hin, dass psychoaktive Substanzen die Menschheit in ihrer Geschichte schon immer begleitet haben. Einige sind vielerorts rechtlich akzeptiert, wie Alkohol und Tabak; andere gelten als Arzneimittel und werden medizinisch verschrieben und wieder andere, im Zusammenhang mit unerlaubtem Konsum als „Drogen“ bezeichnete, sind unter den internationalen Abkommen verboten. Der Bericht legt dar, dass die große Mehrheit

der Menschen diese Substanzen auf verantwortungsvolle Weise konsumiert, es aber auch jene gibt, die Gefahr laufen, ihrer Gesundheit zu schaden und soziale und berufliche Schwierigkeiten zu bekommen. Die Illegalität der Drogen setzt die Konsumierenden aber viel größeren Risiken aus: Sie müssen sich auf einen kriminellen Markt einlassen, der sie abhängig macht und den größtmöglichen Profit einfahren will, und riskieren repressive Maßnahmen. Diese Kombination von rechtswidrigem Angebot und Kriminalisierung ist besonders grausam und entwürdigend für Menschen, die abhängig geworden sind, und für jene, die sich Drogen als Selbstmedikation für körperliche oder seelische Leiden zuführen. Die Prohibition macht Gesellschaften und Regierungen blind für die zahlreichen Gründe, warum Drogen entweder kontrolliert oder problematisch konsumiert werden. Dies, so der Bericht der Kommission, trägt dazu bei, dass Drogenkonsumierende verstärkt diskriminiert und an den Rand der Gesellschaft gedrängt werden. Sie werden als unwürdig betrachtet, Verständnis und Hilfe zu erhalten, bräuchten aber eigentlich Behandlung und soziale Integration. Außerdem rechtfertigt die Prohibition die Kriminalisierung von Menschen, die keine Gefahr für andere darstellen, und bestraft jene, die leiden. Sie schränkt zudem die wissenschaftliche Erforschung möglicher medizinischer Verwendungszwecke illegaler Substanzen ein und erschwert die Verschreibung von Schmerzmitteln und palliativen Medikamenten.

Die Weltkommission wendet sich auch der Normenakzeptanz und deren Bedeutung für das gesellschaftliche Miteinander zu und führt aus, dass bei einer so großflächigen Missachtung von unsinnigen Drogengesetzen ein strafrechtlicher Ansatz in der Drogenkontrolle die Beziehung zwischen dem Bürger und dem Staat tiefgreifend untergräbt. Die Kommission bemängelt, dass die meisten Regierungen leider nach wie vor am Ziel einer „drogenfreien Welt“ oder einer „Welt ohne Drogenmissbrauch“ festhalten, wie sie in den internationalen Drogenabkommen festgeschrieben sind. Diese Zielsetzungen werden als naiv und gefährlich beschrieben. Naiv sind sie, weil die Prohibition bisher nur geringen oder gar keinen Einfluss auf den Drogenkonsum hatte, mit einem Anstieg der Konsumierenden von 2006 bis 2013 von fast 20 Prozent auf 246 Millionen Menschen; gefährlich, weil die Prohibition völkerrechtswidrigen Masseninhaftierungen und Hinrichtungen (in einer Vielzahl von Ländern) Vorschub leistet, die Verbreitung von durch Blut übertragenen Viren begünstigt (vor allem in osteuropäischen, aber auch asiatischen Staaten), Drogenkonsumierende und Dealer Menschenrechtsverletzungen aussetzt und zu den weltweit jährlich 200.000 Drogentoten beiträgt. Landesregierungen müssen sich dringend aus den Zwängen dieses veralte-

ten und auf Strafe ausgerichteten Rahmens befreien (zur weitgehenden Wirkungslosigkeit der Prohibition vgl. auch: Möller, S. 141 ff., S. 149 ff., S. 9 ff.).

Die Weltkommission fordert, dass zugleich klar definiert werden muss, was mit Kriminalisierung gemeint ist. Konstatiert wird, dass viele Lokalbehörden und Landesregierungen Alternativen zu Bestrafungen eingeführt haben, strafrechtliche Maßnahmen gegen Drogenkonsumierende abgeschafft und mit administrativen Sanktionen wie Bußen (Bußgeldern) ersetzt, oftmals kombiniert mit medizinischen Behandlungen und sozialen Maßnahmen. Gleichwohl geht die Kommission davon aus, dass diese Alternativen nicht weit genug gehen. In diesem Bericht fordert die Weltkommission die Aufhebung sämtlicher bestrafenden Reaktionen auf Drogenbesitz und -konsum. Gefordert wird weitergehend, dass die gewaltlose Beteiligung an Drogenproduktion und Drogenhandel ebenfalls überdacht werden muss, wenn sie aus einer prekären wirtschaftlichen Lage und sozialen Randständigkeit heraus geschieht. Vorgeschlagen werden Alternativen zur Bestrafung und die Unterstützung von verwahrlosten Gemeinschaften als Wege, Einzelne und ganze Gemeinschaften aus der Gewalt des organisierten Verbrechens zu befreien, neue wirtschaftliche Perspektiven zu eröffnen und die Rechte und Würde aller zu respektieren (die vorweggehenden Ausführungen entstammen dem Vorwort des Berichts von Ruth Dreyfuss, der ehemaligen Bundespräsidentin und ehemaligen Vorsteherin des Eidgenössischen Departements des Inneren, Schweiz, Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik, 2016).

b) Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Umgang mit Cannabis

Verschiedene Bundesverfassungsgerichte und oberste Gerichte rund um den Globus haben entschieden, dass Gesetze, die den Besitz von Drogen verbieten, nicht mit dem Menschenrecht auf ein Leben in Würde vereinbar sind, welches als „Respekt für die Autonomie einer Person“ beschrieben werden kann (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 13 m. w. N.). Als in Mexiko zum Beispiel vier Personen keine Lizenz zum Anbau von Cannabis für den Eigengebrauch erhielten, entschied das Oberste Gericht 2015, dass ein System, das mit administrativen Hürden den Freizeitkonsum von Cannabis unterbindet, verfassungswidrig sei. Es führte an, dass es sich dabei um einen unverhältnismäßigen Eingriff in das Prinzip der Menschenwürde und in die freie Entfaltung der Persönlichkeit im Speziellen handelte (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 13, mit weiteren Nachweisen zum Volltext der Entscheidung, Fn. 16).

Gerichte in Chile, Spanien, Kolumbien und Argentinien haben ebenfalls geurteilt, dass der private Konsum von Drogen nicht vom Staat sanktioniert werden sollte. Das chilenische Oberste Gericht hat in einem Fall von Cannabisanbau zum Beispiel festgehalten, dass der Gesetzgeber zu Recht den Eigengebrauch von Sanktionen ausgenommen hatte. Das Gericht befand dies übereinstimmend mit dem Recht auf Autonomie, welches auch die eigenverantwortliche Selbstgefährdung erlaubt. Diese Urteile sind bezeichnend für eine sich verändernde Rechtslandschaft, in welcher die Bestrafung von Drogenkonsum und -besitz nicht länger mit dem Prinzip der Menschenwürde vereinbar ist. Für das Prinzip der Menschenwürde ist es von grundlegender Bedeutung, dass der Staat den Konsum von Drogen – letztlich keine Handlung, die anderen Schaden zufügt oder deren Rechte beschneidet – nicht als Einmischungsgrund in die Privatsphäre gelten lässt (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 15).

Am 18.09.2018 hat das südafrikanische Verfassungsgericht das dortige Cannabisverbot für verfassungswidrig erklärt (*Spiegel Online* vom 18.09.2018 , Urteil des Verfassungsgerichts – Südafrika erlaubt privaten Marihuanakonsum, abrufbar unter http://www.spiegel.de/politik/ausland/marihuana-verfassungsgericht-in-suedafrika-erlaubt-privaten-cannabis-gebrauch-a-1228715.html; siehe auch *Zeit Online* vom 18.09.2018, Südafrika legalisiert privaten Konsum und Anbau von Marihuana, abrufbar unter https://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2018-09/johannesburg-suedafrika-marihuana-konsum-anbau-legalisierung). Das Urteil erging einstimmig mit Verweis auf die Verletzung des Grundrechts auf Privatsphäre und das Scheitern des „Krieges gegen Drogen“.

Bereits im November 2015 erklärte der Oberste Gerichtshof Mexikos das dortige Cannabisverbot für verfassungswidrig, um der Drogenmafia eine wesentliche Einnahmequelle zu nehmen. Die Entscheidung fiel durch ein Eins-zu-vier-Votum (*Wirtschaftswoche* vom 08.11.2015, Mit freiem Marihuana gegen die Mafia, abrufbar unter https://www.wiwo.de/politik/ausland/mexiko-legalisiert-cannabis-mit-freiem-marihuana-gegen-die-mafia/12556938.html). Die Cannabisprohibition ist in Mexiko gesetzlich seit dem 22.02.2019 beendet.

c) Untergrabung der Rechtsstaatlichkeit

Die Weltkommission beklagt sich über die Wirkungen fehlender Normenanerkennung auf den Rechtsstaat. Rechtsstaatlichkeit setzt die Bereitschaft der Bürger voraus, „... die allgemeingültigen Gesetze zu respektieren und nicht gegen sie zu verstoßen, auch wenn sie nicht mit ihnen einverstanden sind“ (vgl. Bericht der

Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 15, m. w. N. in Fn. 19). Diese Bereitschaft ist bei den Drogenstrafgesetzen offensichtlich nicht vorhanden, wie Hunderte von Millionen Menschen beweisen, die jedes Jahr Drogen konsumieren (Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 1 und XII). Drogenkonsum ist geschlechter-, ethnien-, klassen- und berufsübergreifend, und ein großer Teil der Gesellschaft betreibt ihn als normale Freizeitbeschäftigung. Das Risiko, dafür ins Gefängnis zu kommen oder einen Strafregistereintrag zu erhalten, scheint nur wenige von dem Vergehen abzuhalten, einem Vergehen, das im Wesentlichen niemand anderem schadet. Man könnte sogar sagen, dass die Bestrafung des Drogenbesitzes und/oder -konsums der Glaubwürdigkeit des Strafgesetzes schadet. Es gibt wahrscheinlich keine andere Straftat, die anderen keinen direkten und sofortigen Schaden zufügt und die so hart geahndet und gleichzeitig so oft begangen wird (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 15. m. w. N.).

Die Kommission führt aus, dass die weit verbreitete und andauernde Missachtung der Drogenstrafgesetze die Legitimation der staatlichen Akteure wie der Polizei infrage stellt. Dies gelte vor allem, wenn Drogenstrafgesetze bei einer kleinen Untergruppierung der Gesellschaft unverhältnismäßig hart durchgesetzt werden und die Bestrafungen dabei Arme und Minoritäten am stärksten trifft (Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016; The Economist vom 10.10.2015, Prosecuting Drug Offenders: A Matter of Class, abrufbar unter https://www.economist.com/britain/2015/10/10/a-matter-of-class). Eine solch ungerechte Anwendung des Gesetzes untergräbt die Prinzipien des Rechtstaates grundlegend – die Rechtsgleichheit aller Personen, und dass die Gesetzanwendung immer gleich, fair und unparteiisch ist – und belastet die Beziehung des Staates zu seiner Bevölkerung.

Die Kommission verweist weiter auf Länder, die auf eine Strafandrohung bei Drogenkonsum verzichten und die erwiesenermaßen keinen erheblichen Anstieg des Drogenkonsums verzeichnen (Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, Fn. 25). Das und die vermehrte Unterstützung der Entkriminalisierung verschiedener UN-Gremien sowie regionaler multilateraler Behörden lassen zusätzlich an den Argumenten für die Durchsetzung der strengen Drogengesetze zweifeln.

Der Bericht besagt, dass der schwindende Respekt für die rechtlichen Rahmenbedingungen und die Rechtsstaatlichkeit im Allgemeinen das Potenzial hat, das

Korruptionsrisiko zu erhöhen. Die Kommission kritisiert, dass die Staaten mit ihrem Entscheid, einen strafrechtlichen Ansatz zu verfolgen, sich bewusst aus der Verantwortung gezogen und einen hohen Preis dafür gezahlt haben; es entstand ein illegaler Drogenmarkt mit einem jährlichen Umsatz von 320 Milliarden US-Dollar. Er wird von Banden und kriminellen Organisationen kontrolliert, die sich einen blutigen Machtkampf liefern (vgl. Weltkommission für Drogenpolitik, Taking Control: Pathways to Drug Policies That Work, 2014, abrufbar unter http://www.globalcommissionondrugs.org/wp-content/uploads/2016/03/GCDP_2014_taking-control_EN.pdf). Die immensen finanziellen Mittel, die der Drogenhandel den kriminellen Organisationen in die Hände spielt, erlaubt es ihnen, Behörden im großen Stil zu korrumpieren, von der Polizei bis hoch zu den Gerichten und der Politik. Der Einfluss der kriminellen Organisationen ist gut dokumentiert. Sie infiltrieren und korrumpieren Staatsorgane und untergraben die Rechtsstaatlichkeit. Sie manipulieren zum Beispiel den Gesetzesvollzug und schmieren Beamte in Mexiko oder finanzieren Präsidentschaftskampagnen in Guinea-Bissau (vgl. West African Commission on Drugs, Not Just in Transit: Drugs, the State and Society in West Africa, 2014).

Die Staaten untergraben die Rechtsstaatlichkeit aber längst nicht nur durch die bereits erwähnte ungerechte Anwendung der Drogengesetze. Der unverhältnismäßige Fokus der Strafvollzugsbehörden auf die Kontrolle von Drogenkonsumierenden hat Opportunitätskosten generiert: Es werden für Drogendelikte auf den unteren Stufen Ressourcen verbraucht, die dann bei in der Bekämpfung schlimmerer Verbrechen fehlen (wozu der Bericht noch weiter ausführt).

Zudem moniert die Weltkommission, dass staatliche Akteure im Namen der Drogenkontrolle oft außerhalb der Gesetze operieren, wie das grausame Vorgehen des philippinischen Präsidenten Rodrigo Duterte vor Augen führt: Sein Aufruf an die Gesellschaft, alle in den Drogenhandel involvierten Personen zu exekutieren, hat während seiner ersten Monate im Amt 2016 zu Tausenden von Morden geführt – darunter mutmaßlich zahlreiche außergerichtliche Hinrichtungen. Ähnliche Vorkommnisse, die den Respekt vor dem Rechtsstaat schwinden lassen: Polizeigewalt gegen Drogenkonsumierende; Inhaftierung mutmaßlicher Drogendelinquenten ohne Gerichtsverhandlung und Inhaftierung von Menschen ohne fairen Prozess zum Zweck einer erzwungenen „Drogentherapie“. All diese Beispiele weisen auf Menschenrechtsverletzungen hin, die im Namen der Drogenstrafgesetze begangen werden (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 15 m. w. N.). Auch wenn die Hinweise auf außergesetzliche Exzesse vornehmlich auf

die Philippinen und auch (nachfolgend) auf Mexiko blicken, ist für Deutschland einerseits die Frage zu stellen, ob außerhalb des Geltungsbereichs des Grundgesetzes liegende Rechtsverletzungen in keiner Weise mit der Prohibition in der Bundesrepublik in Verbindung stehen; andererseits, ob die Tatprovokation im Bereich der polizeilichen Aufklärung des Betäubungsmittelhandels nicht Anlass dafür bietet, die Mittel zum Zweck auch vor diesem Hintergrund infrage zu stellen.

Die Weltkommission weist darauf hin, dass die Kriminalisierung des Drogenmarktes in Mexiko zu 160.000 Drogentoten geführt hat, die durch Gewalt der Kartelle und der Militarisierung der Drogenbekämpfung herbeigeführt wurden; dazu sind 280.000 vertriebene und 25.000 verschwundene Menschen während des sogenannten Drogenkrieges in der Zeit zwischen 2006 und 2014 zu beklagen (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 17). Diese Erwähnung ist nur scheinbar weit weg von der bundesrepublikanischen, hier erhobenen verfassungsrechtlichen Frage; die Erwähnung weist darauf hin, welche Interdependenzen die nationale Bekämpfung des Drogenhandels hat, der (mangels legaler Möglichkeit des Erwerbs) eine wesentliche Voraussetzung des Konsums und des Besitzes ist.

Die Kommission weist weiter auf eine Studie hin, die für das Vereinigte Königreich errechnet hat, „dass ein Cannabisdelikt im Strafregister die Lebenseinkünfte um geschätzte 19 Prozent schmälern könnte“ (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 20 Rn. 83). Die Kommission sieht zudem Beweise dafür, dass ein erster Kontakt mit dem Strafrechtssystem zu Wiederholungstaten führen kann. Betrachtet man das Ausmaß der Polizeiaktionen gegen Drogenbesitzdelikte, ist es vertretbar, von einem „Einstiegseffekt“ zu sprechen, der die Rückfälligkeit erhöht (Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, ebenda und Rn. 84; in diesem Zusammenhang auch: Möller zur Labeling Theorie, S. 183ff.).

Kofi Annan führt in dem Bericht an (Weltkommission 2016, S. 20): *„Ich wiederhole mich, aber ich sage es heute noch einmal: Ich bin der Ansicht, dass Drogen viele Leben zerstören, aber falsche Regierungspolitiken haben noch viele mehr zerstört. Ein Strafregistereintrag für ein kleines Drogendelikt kann für junge Menschen eine viel größere Gefährdung ihres Wohlergehens bedeuten als der gelegentliche Drogenkonsum.“*

Die Weltkommission gelangt daher zu der Empfehlung, die Kriminalisierung von Drogenbesitz und Drogenkonsum zu beenden.

Der Bericht stellt klar, dass internationale Vereinbarungen einer nationalen Entkriminalisierung nicht entgegenstehen. Zitiert wird das Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen den illegalen Handel mit Suchtstoffen und psychotropen Substanzen von 1988. Es verlangt von den Staaten zwar, dass sie den Besitz kriminalisieren, aber nur sofern „die [nationalen] Verfassungsgrundsätze und das Grundverständnis ihres Justizwesens“ es erlauben. Staaten dürfen die Kriminalisierung des Besitzes also aus Verfassungs- oder Menschenrechtsgründen unterlassen (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 22).

Die Kommission verweist weiter darauf, dass Jurisdiktionen, die den Besitz und/ oder den Konsum von Drogen nicht bestrafen, keinen Anstieg des Drogenkonsums verzeichnen. Im Jahr 2014 hat eine Studie in elf Staaten mit unterschiedlichen Ansätzen die Drogenpolitik untersucht. Sie zeigte „keinen offensichtlichen Zusammenhang zwischen einer harten Strafverfolgung bei Drogenbesitz und dem Ausmaß des Drogenkonsums“ (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 22, Rn. 87 und 88; UK Home Office, Drugs: International Comparators, UK Government, 2014, abrufbar unter https://www.gov.uk/government/uploads/ system/uploads/attachment_data/file/368489/DrugsInternational-Comparators.pdf; zur Datenlage auch: Möller S. 141ff., 149ff.).

Der Bericht blickt auf die Entwicklung in den Niederlanden, wo auch der Konsum harter Drogen nach der Entkriminalisierung des Drogenbesitzes zurückgegangen ist (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 23), den Rückgang sozialer Kosten und Einsparungen im Strafrechtssystem in Portugal (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 24) und ähnliche Entwicklungen in anderen Ländern. Die Kommission fordert darüber hinaus auch Alternativen zur Bestrafung kleiner Akteure des Drogenhandels (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 26 ff.).

Die Kommission gelangt zu dem Schluss, dass die Regierungen der nationalen Staaten im Ergebnis illegale Drogen regulieren müssen und zwar von der Produktion bis zum Vertrieb, um die Schäden, die von einem wirkungslosen und gefährlichen Krieg gegen die Drogen verursacht werden, vollständig zu eliminieren (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 33).

IV. Erkenntnisse zu den Gefahren des Drogenmarktes – ökonomische Effekte der Prohibition

In einer vom Hanfverband in Auftrag gegebenen Studie befassen sich Prof. Dr. Justus Haucap u. a. mit den Nutzen- und Nachfragefunktionen suchterzeugender Substanzen am Beispiel des Cannabis (Haucap 2018).

Haucap u. a. ordnen Cannabis als eine Substanz, deren Konsum abhängig machen kann, in eine Kategorie mit legalen Suchtmitteln wie Alkohol und Tabak sowie anderen illegalen Drogen ein. Aus ökonomischer Perspektive weisen Drogen im Vergleich zu herkömmlichen Gütern einige Besonderheiten auf. Zwar können gängige ökonomische Konzepte prinzipiell gleichermaßen auf Drogen angewendet werden wie auf alle anderen Güter auch. Eine Besonderheit ergibt sich in Bezug auf Drogen jedoch dadurch, dass von ihnen ein (mehr oder weniger ausgeprägter) Suchtfaktor ausgeht und die typischerweise vorliegende negative Korrelation zwischen dem Preis eines Produktes und seiner Nachfrage nicht immer mehr vorliegt. Dies ist im Wesentlichen dadurch begründet, dass suchtaufweisende Konsumgüter eine zu herkömmlichen Gütern verschiedene Nutzenfunktion haben, in der der gegenwärtige Nutzen vom vergangenen Konsum abhängt (vgl. Haucap 2018, S. 12 m. w. N.). Durch den Konsum der Substanz wird der Gegenwartsnutzen zulasten des Zukunftsnutzens maximiert. Mit anderen Worten: Es wird eine spätere Erkrankung aufgrund des Konsums in Kauf genommen, um jetzt die Wirkung der Substanz spüren zu können. Eine bereits hohe (Konsum-)Prävalenz führt mitunter zu einer (weiter) steigenden Prävalenz, da der aus dem Konsum entstehende Nutzen mit der Zeit abnimmt und nur durch einen Mehrkonsum steigt. Dieses Phänomen wird in der ökonomischen Konsumforschung zu Drogen als „rationale Abhängigkeit“ („rational addiction“) bezeichnet. Konsumenten, die eine solche Nutzenentwicklung aufweisen, zeigen sich naturgemäß unelastisch in Bezug auf eine vorübergehende Preiserhöhung, d. h. sie reagieren sehr träge auf Preiserhöhungen (vgl. Haucap 2018, a. a. O. m. w. N.)

Diese besondere Nutzenfunktion suchtaufweisender Konsumgüter hat ganz wesentliche Implikationen für die Drogenpolitik. Aus einer rein ökonomischen Perspektive führt eine Prohibition, durch die die Kosten der Schwarzmarktanbieter und damit prinzipiell auch die Schwarzmarktpreise erhöht werden, demnach nicht notwendigerweise zu einer Verringerung des Konsums, sondern vielmehr zu einer Erhöhung der Konsumausgaben. Becker u. a. (Becker, Gary S./Murphy, Kevin M./ Grossmann, Michael, The Market for Illegal Goods: The Case of Drugs, University of Chicago und City University of New York, Journal of Political Economy 2006, S. 38 ff., im Folgenden zitiert als: Becker u. a.) führen aus, welche Implikationen dies für verschiedene Politikoptionen hat. Vereinfacht ausgedrückt wird gezeigt,

dass ein verschärftes Durchsetzen eines Drogenverbotes höhere Kosten bei den Schwarzmarktanbietern verursacht, da mehr Ressourcen aufgewendet werden müssen, um nicht ertappt und bestraft zu werden. Diese angebotsseitigen (höheren) Kosten schlagen sich in höheren Schwarzmarktpreisen nieder und damit in höheren Ausgaben auf Konsumentenseite. Unter der vereinfachenden Annahme, dass auf dem Drogenmarkt Wettbewerb herrscht und sich die Anbieter konstanten Produktionskosten gegenübersehen, würden Anbieter durch den Verkauf der Drogen keine Gewinne realisieren. Die Gesamtausgaben für den Konsum reflektieren in dieser Situation gerade den Wert der Ressourcen, den Drogenhändler in die Produktion und die Bereitstellung von Drogen stecken.

Dies wiederum bedeutet, dass verschärfte polizeiliche Maßnahmen zur Durchsetzung der Prohibition dazu führen, dass auf der Angebotsseite noch mehr Ressourcen in die Produktion und die Bereitstellung von Drogen gesteckt werden, selbst wenn die Nachfrage sinkt. Eine Legalisierung und Besteuerung von Konsumausgaben führt hingegen, so führen Haucap u. a. aus, zu Einnahmen des Staates. Diese Einnahmen bei einer Legalisierung stellen die Ressourcenkosten bei der Prohibition dar (in Form von höheren Kosten der Drogendealer). Insgesamt stellt die Prohibition damit aus gesellschaftlicher Sicht ein deutlich teureres Instrument dar als eine wirksame Besteuerung, da Steuern keine (gesellschaftlichen) Kosten im eigentlichen Sinne darstellen, sondern vielmehr Transferzahlungen vom Konsumenten zum Staat (vgl. Haucap 2018, S. 13 m. w. N.).

Die Annahme vollständigen Wettbewerbs auf dem Drogenmarkt, bei dem keine Gewinne realisiert werden, kann in der realen Welt zwar nicht unterstellt werden. Dennoch hat die Analyse von Becker u. a. auch unter weniger utopischen Annahmen wichtige Implikationen für politische Maßnahmen im Kampf gegen die Drogenkriminalität. Die verschärfte Durchsetzung einer Prohibition führt zu Risikoaufschlägen im Preis und damit zu hohen Gewinnen aufseiten der Anbieter. Dies wiederum hat zur Folge, dass Drogendealer mehr Aufwand betreiben (beispielsweise Korruption, Bestechung oder Gewaltanwendung), um nicht erwischt zu werden, da die realisierbaren Gewinne größer sind. Durch die hohen Gewinne werden außerdem risikofreudige Anbieter angezogen, wie etwa die Mafia, Terrorgruppen oder sonstige organisierte Gruppen, die diese hohen Gewinne abschöpfen wollen. Die Bekämpfung der Drogenkriminalität erhöht also die Margen beim Drogenhandel und hat damit paradoxerweise den Effekt, dass zum einen noch mehr skrupellose und risikofreudige Anbieter angezogen werden und zum anderen, dass der Drogenhandel mit mehr Aufwand, d. h. professionalisierter und krimineller betrie-

ben wird, um nicht erwischt zu werden. Der Analyse von Becker u. a. zufolge ist der Kampf gegen die Drogenkriminalität schwierig bzw. kaum zu gewinnen (vgl. Becker u.a. 2006, S. 38 ff., S. 59; so auch Haucap 2018, S. 13 m. w. N.).

Haucap u. a. befassen sich weiter mit Anbieter und Nachfrager auf den illegalen Drogenmärkten und führen aus, dass es auf nicht legalisierten Drogenmärkten wie auf jedem anderen Markt Anbieter und Nachfrager gibt. Eine Besonderheit illegaler Märkte im Vergleich zu gewöhnlichen Märkten besteht darin, dass Verträge nicht mit staatlicher Gewalt durch Gerichte durchgesetzt werden können. Aus diesem Grund haben sich auf illegalen Drogenmärkten andere Durchsetzungsmechanismen entwickeln, wie z. B. „private“ Gewalt. Der Drogenhandel basiert zu großen Teilen auf Vertrauen, nicht selten vor dem Hintergrund von Gewaltandrohungen zwischen Händlern und Großhändlern. Die Angebotsseite zeichnet sich dadurch aus, dass Anbieter primär an Profiten und somit margenstarken Produkten interessiert sind. Die Gewinne im Drogenmarkt sind insgesamt (inklusive Großhandel) aufgrund von Monopol- und Kartellbildung typischerweise hoch und ziehen Konkurrenz an. Wettbewerb findet nicht – wie auf legalen Märkten – über den Preis und Qualität statt, sondern nicht selten mit Gewalt. Haucap u. a. weisen darauf hin, dass die hohen Gewinnaussichten zum einen starke Anreize zu Innovationen (z. B. neuartige Drogen wie Legal Highs, Deep Internet etc.), zum anderen aber auch zu Betrug bieten – beispielsweise in der Form, dass Substanzen mit sogenannten „Streckmitteln“ bearbeitet werden, die nicht selten gesundheitsschädlich oder gar giftig sind. Zwischen Anbietern und Nachfragern bestehen meist erhebliche Informationsprobleme, was die Qualität der Drogen betrifft. Konsumenten können die Qualität ex-ante nur schwer erkennen und Anbieter wissen in der Regel mehr über die Qualität ihrer Ware als die Nachfrager. Hieraus resultieren teilweise erhebliche Qualitätsprobleme, die gegebenenfalls mit hohen Gesundheitsrisiken einhergehen können. Haftungs- und Informationspflichten vonseiten der Anbieter gibt es nicht. Zwar können teilweise Reputationseffekte und Mund-zu-Mund-Propaganda von Bedeutung sein, wodurch zumindest eine gewisse Qualitätskontrolle ermöglicht wird. Dies betrifft jedoch insbesondere den Teil des Schwarzmarktes, auf dem Akteure regelmäßig aufeinandertreffen. Für den großen Teil des einmaligen Aufeinandertreffens spielen derartige Mechanismen eine nur sehr untergeordnete Bedeutung. Ein wirksamer Verbraucher- und Jugendschutz ist unter einer Prohibition kaum zu gewährleisten. Drogendealer haben oftmals keine hohen Opportunitätskosten, d. h., sie haben keine guten Alternativen anderweitig Geld zu verdienen, mit der Folge, dass sie meist relativ skrupellos sind und auch bereit sind, hohe rechtliche Risiken einzugehen (vgl. Haucap

2018, S. 14 m. w. N.). Die Nachfrageseite zeichnet sich durch eine relativ starke Heterogenität aus. Nachfrager sind typischerweise (je nach Droge) relativ preisunsensibel, d. h. sie reagieren kaum auf Preiserhöhungen (Haucap 2018, a.a.O.).

Den ökonomischen Analysen Haucaps u. a., aber auch Beckers u.a. zufolge ist das strafbewehrte Verbot des Erwerbs und des Besitzes von Cannabis kaum messbar geeignet, den Erwerb, den Besitz und den Konsum zu minimieren. Stattdessen befeuert das strafbewehrte Verbot die Gewinnmargen des illegalen Drogenmarktes.

Auch die Weltkommission für Drogenpolitik führt in mehreren Berichten seit 2012 aus, dass es eine falsche Annahme ist, dass Beschlagnahmungen, Festnahmen und strafrechtliche Verurteilungen im Zusammenhang mit Drogen sowie weitere gängige Gradmesser des ‚Erfolgs' der Drogenrepression dazu beitragen, die Verfügbarkeit von illegalen Drogen zu verringern. Daten des Büros der Vereinten Nationen für Drogen- und Verbrechensbekämpfung zeigen, dass das weltweite Angebot an illegalen Opiaten wie Heroin in den letzten Jahrzehnten um mehr als 380 Prozent zugenommen hat: Der Bericht der Weltkommission von 2012 berichtet von einem Anstieg von 1.000 Tonnen im Jahr 1980 auf über 4.800 Tonnen im Jahr 2010. Parallel zu dieser Erhöhung sank der Heroinpreis in Europa zwischen 1990 und 2009 um 79 Prozent (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2012, S. 4, S. 14).

Auch aus den Daten der Drogenüberwachung der Vereinigten Staaten ergeben sich ähnliche Hinweise darauf, dass sich das Drogenangebot mit dem Drogenkrieg nicht einschränken lässt. Zum Beispiel wurden seit den frühen 1980er Jahren die Bundesmittel zur Drogenbekämpfung in den Vereinigten Staaten um mehr als 600 Prozent aufgestockt, während der Heroinpreis in diesem Zeitraum um rund 80 Prozent sank und der Reinheitsgrad des Heroins sich um mehr als 900 Prozent erhöhte. Ein ähnliches Muster mit sinkenden Drogenpreisen und einer zunehmenden Stärke der Drogen geht aus den Überwachungsdaten der USA zu Kokain und Cannabis hervor (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2012, S. 2).

Wie bei der Alkoholprohibition in den USA in den 1920er Jahren heizt die weltweite Drogenprohibition heute die Gewalt im Drogenmarkt rund um den Globus an. So wird geschätzt, dass seit der militärischen Eskalation des Vorgehens gegen die Drogenkartelle, die 2006 durch die mexikanischen Regierungstruppen eingeleitet wurde, über 50.000 Menschen getötet wurden (Stand 2012); im Bericht von

2016 wird von einer Zahl von 160.000 Toten in der Zeit zwischen 2006 und 2014 gesprochen.

Befürworter von aggressiven Strafverfolgungsstrategien im Drogenbereich, so der Bericht der Weltkommission, gehen möglicherweise davon aus, dass ein Blutvergießen dieses Ausmaßes dem Drogenmarkt die Möglichkeit nimmt, illegale Drogen herzustellen und zu vertreiben. Kürzlich vorgenommene Schätzungen weisen jedoch darauf hin, dass die Heroinproduktion in Mexiko seit 2004 um mehr als 340 Prozent zugenommen hat (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2012, S. 2).

Cannabis stand im Mittelpunkt des Kriegs gegen die Drogen, den die US-Regierung seit Jahrzehnten führten. Unter Berücksichtigung der Stärke und inflationsbereinigt ging der Cannabispreis in den Vereinigten Staaten seit 1990 um 33 Prozent zurück, während die Stärke von Cannabis um 145 Prozent anstieg. Das National Institute on Drug Abuse der Vereinigten Staaten gelangte zum Schluss, dass Cannabis während der letzten 30 Jahre der Cannabisprohibition für amerikanische Jugendliche der zwölften Schulstufe fast generell verfügbar blieb. Zwischen 80 und 90 Prozent dieser Jugendlichen gaben übereinstimmend an, diese Droge sei „sehr einfach“ oder „recht einfach“ zu beschaffen. Die Deutsche Hauptstelle für Suchtfragen bestätigt diese Analyse für Deutschland in vielen Stellungnahmen und Empfehlungen (vgl. Dem Cannabiskonsum wirksam begegnen, Deutsche Hauptstelle für Suchtfragen, Beschluss des Vorstandes vom 18.05.2004: Das gegenwärtige Strafrecht ist den Beweis seiner Konsum begrenzenden Effektivität über Jahrzehnte schuldig geblieben; abrufbar unter: https://www.dhs.de/dhs-stellungnahmen.html).

Insgesamt weisen diese Indikatoren klar darauf hin, dass die Ausgaben zur Drogenbekämpfung in Höhe von mehreren Milliarden Dollar praktisch keine Auswirkungen auf das gesamte Drogenangebot hatten (wie verschiedene Indikatoren belegen, die auf eine zunehmende Produktion, abnehmende Preise und eine steigende Stärke der Drogen hinweisen). Mit diesen Mitteln hatte man versucht, das Drogenangebot durch kostspielige politische Handlungskonzepte, Festnahmen und Verbote zu unterbinden (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2012, S. 16 m. w. N.).

Aus der Auswertung empirischer Daten geht hervor, dass die Drogenrepression keinen Rückgang des Drogenkonsums bewirkt, sondern unter Umständen genau den gegenteiligen Effekt hat. In den Vereinigten Staaten gibt ein Achtel der jun-

gen Erwachsenen an, ihr leiblicher Vater sei zu irgendeinem Zeitpunkt inhaftiert gewesen. Eine kürzlich durchgeführte Studie ergab, dass ein signifikanter Zusammenhang zwischen der Inhaftierung des Vaters und dem Drogenkonsum der betreffenden Jugendlichen besteht. Dies gilt auch unter Berücksichtigung weiterer Faktoren wie des familiären Hintergrunds und individueller Merkmale. Diese unbeabsichtigten Auswirkungen des Kriegs gegen die Drogen auf Familien erklären möglicherweise, weshalb beispielsweise die Raten des Cannabiskonsums in manchen Staaten der USA nach wie vor höher sind als in Portugal, wo der Konsum von Cannabis entkriminalisiert wurde, oder als in den Niederlanden, wo auch der Verkauf von Cannabis praktisch legalisiert wurde (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2012, S. 17 m. w. N.; vgl. auch zum umgekehrten Effekt und den Instanzen informeller sozialer Kontrolle: Möller, S. 202ff.)

V. Nationale Forderungen zur Abschaffung der Cannabisprohibition

Die internationalen Entwicklungen haben auch die nationalen Diskussionen befördert bzw. werden auch von diesen beeinflusst. Das Amtsgericht Bernau hat nach 1994 im Jahr 2002 eine erneute Richtervorlage an das Bundesverfassungsgericht adressiert. Eine weitere Vorlage war im Jahr 2004 geplant (vgl. StraFO, 2005 S. 40 f.). Die neue Richtervereinigung hat sich gegen die Prohibition und für eine regulierte Freigabe von Cannabis positioniert (Stellungnahme der Neuen Richtervereinigung zum Entwurf eines Cannabiskontrollgesetzes (CannKG), BT−Drucks. 18/4204). Neben der Rechtsprechung sind es die strafrechtliche Lehre – der Schildower Kreis – und auch die verschiedene Initiativen im Bundestag (so die Gesetzgebungsinitiativen der Partei Die Grünen, der FDP und der LINKEN), die das Ende der Cannabisprohibition verlangen.

1. Resolution der Strafrechtsprofessorinnen und -professoren

Über 120 Strafrechtsprofessorinnen und -professoren haben sich 2013 zusammengefunden und eine Resolution verabschiedet, die eine erneute Überprüfung der Wirksamkeit, der Geeignetheit, der Erforderlichkeit und der normativen Angemessenheit des Betäubungsmittelgesetzes fordert. Sie sehen die Erfolglosigkeit der strafrechtlichen Bekämpfung der Drogennachfrage, die exorbitanten Gewinne, die Verbrechen und Terror finanzierten, und die Regulierungstendenzen in den Niederlanden, Spanien, der Schweiz und Portugal als Anlass für die Forderung.

Sie halten die Drogenprohibition für gescheitert, sozialschädlich und unökonomisch. Sie sehen in der Prohibition die Aufgabe des Staates, seine Kontrolle über Verfügbarkeit und Reinheit von Drogen auszuüben. Sie sehen den Zweck der Prohibition für verfehlt an, sie halten sie für gesellschaftlich schädlich, weil sie den Schwarzmarkt und die organisierte Kriminalität fördere (vgl. Resolution deutscher Strafrechtsprofessorinnen und –professoren an die Abgeordneten des Deutschen Bundestages, abrufbar unter http://schildower-kreis.de/resolution-deutscher-strafrechtsprofessorinnen-und-professoren-an-die-abgeordneten-des-deutschen-bundestages/).

2. Weitere Stimmen

Der Resolution der Strafrechtsprofessorinnen und -professoren hat sich die Deutsche Gesellschaft für Suchtmedizin im Februar 2015 angeschlossen. Auch der Vorsitzende des Bundes Deutscher Kriminalbeamter, André Schulz, plädiert für eine regulierte Legalisierung von Cannabis (vgl. https://www.zeit.de/gesellschaft/2018-02/cannabis-bdk-chef-andre-schulz-legalisierung). In einer Umfrage vom Februar 2018 unter 858 Haus- und Fachärztinnen und -ärzten haben 53 Prozent für eine Legalisierung gestimmt, während nur 12 Prozent ein komplettes Cannabisverbot befürworteten (vgl. https://www.deutsche-apotheker-zeitung.de/news/artikel/2018/02/08/jeder-zweite-arzt-befuerwortet-cannabis-legalisierung). Die Neue Richtervereinigung hat zum Entwurf eines Cannabiskontrollgesetzes (CannKG), BT−Drucks. 18/4204 eine die Entkriminalisierung befürwortende und eine Regulierung des Cannabismarktes fordernde Stellungnahme abgegeben (vgl. Stellungnahme der Neuen Richtervereinigung zum Entwurf eines Cannabiskontrollgesetzes (CannKG), BT−Drucks. 18/4204).

An dieser Stelle ist auch auf die Kommentierung vor § 52 StGB in Fischer, Strafgesetzbuch, 63. Aufl. 2018 Rn. 13a hinzuweisen. Dort führt Fischer aus, dass eine „unvoreingenommene, rationale Betrachtung (…) nicht länger ignorieren“ sollte, „dass die Prohibitionspolitik von Rauschmitteln kriminalpolitisch, aber auch strafrechtlich gescheitert ist. Eine Gesellschaft, die 5 Prozent ihrer Mitglieder wegen des Konsums von Rauschmitteln kriminalisiert, während sich zugleich weitere 30 Prozent der Bevölkerung legal und staatlich gefördert totsaufen oder -rauchen, verhält sich evident irrational.“

Die Bundestagsfraktion der Grünen (Die Grünen) hat am 20.02.2018 wiederholt (zuletzt am 04.03.2015) einen Entwurf eines Cannabiskontrollgesetzes vorgelegt (vgl. Cannabis Regulierungs Gesetz, BT Drs. 19/819). Zur Begründung haben Die Grünen ausgeführt, dass die Prohibitionspolitik im Bereich von Cannabis vollständig gescheitert ist. Darauf hingewiesen wird, dass Cannabis die am häufigsten konsumierte illegale Droge ist. In Deutschland gebrauchen nach Schätzungen allein 3,1 Millionen volljährige Bürgerinnen und Bürger Cannabis (vgl. BT Drs. 19/819; Epidemiologischer Suchtsurvey 2015). Der Anteil der Jugendlichen zwischen zwölf und 17 Jahren, die schon einmal Cannabis konsumiert haben, ist seit 2011 angestiegen (von 6,7 auf 8,8 Prozent). Von den jungen Erwachsenen im Alter von 18 bis 25 Jahren haben 35,5 Prozent Cannabis konsumiert (vgl. BT Drs. 19/819; Aktuelle Zahlen rund um Sucht, Eine Zusammenstellung der Fachstellen für Suchtprävention Berlin, gGmbH, abrufbar unter: https://www.berlin-suchtpraevention.de/.../2018_Aktuelle_Zahlen_rund_um_Sucht.pdf). Dabei praktiziert die Mehrzahl der volljährigen Konsumentinnen und Konsumenten keinen riskanten Gebrauch von Cannabis. Die geltende Rechtslage führt bei ihnen in der Konsequenz zu einer unverhältnismäßigen Kriminalisierung. So verzeichnete das Bundeslagebild Rauschgiftkriminalität 2016 des BKA auf Grundlage der polizeilichen Kriminalstatistik 145.915 konsumnahe Delikte im Zusammenhang mit Cannabis. Für Volljährige sei das bisherige Verbot – auch verglichen mit anderen legalen Substanzen wie beispielsweise Alkohol – daher ein unverhältnismäßiger Eingriff in ihre Handlungsfreiheit, weil der Konsum lediglich eine Selbstgefährdung darstellt.

Als Lösung haben die Grünen vorgeschlagen, Cannabis aus den strafrechtlichen Regelungen des Betäubungsmittelgesetzes herauszunehmen. Stattdessen soll ein strikt kontrollierter legaler Markt für Cannabis eröffnet werden. Damit werde dem Schutz von Minderjährigen besser Rechnung getragen als bisher, da erst in einem solchen Markt das Verbot, Cannabis an Minderjährige zu verkaufen, wirksam überwacht werden kann. Eine gute Cannabispolitik reguliere den Cannabismarkt so, dass sowohl der Jugendschutz gestärkt werde als auch die Risiken möglichst stark reduziert würden.

Auch die Bundestagsfraktion der FDP sprach sich in ihrem Antrag vom 24.01.2018 (BT Drs. 19/515) dafür aus, Modellprojekte für den freien Cannabis-Konsum zu ermöglichen. Der Kampf gegen den Cannabiskonsum durch Repression sei gescheitert. Es sei deshalb an der Zeit, neue Wege in der Suchtprävention zu beschreiten, argumentiert die Fraktion. Ziel muss es sein, die Verbreitung von

Cannabis zu kontrollieren und den Gesundheits- und Jugendschutz in der Bevölkerung zu verbessern.

Schließlich legte auch die Bundestagsfraktion der Linken am 21.02.2018 einen Entwurf vor. Auch die Linke sieht die Verbotspolitik im Bereich Cannabis als gescheitert an. Cannabis sei die am häufigsten konsumierte illegale Droge, heißt es in ihrem Antrag „Gesundheitsschutz statt Strafverfolgung – Für einen progressiven Umgang mit Cannabiskonsum“ (BT Drs. 19/832). Dem stehe eine auf Verbote setzende Drogenpolitik gegenüber, die ideologisch motiviert sei und an der Lebensrealität der Bürgerinnen und Bürger vorbeigehe. Die Fraktion fordert, den Besitz von Cannabis zum Eigenbedarf zu erlauben und die Säulen der Suchtprävention, Beratung und Behandlung in der Drogenpolitik gegenüber der Säule der Repression und Stigmatisierung zu stärken.

Die Anträge der Oppositionsfraktionen im Bundestag wurden mit der Regierungsmehrheit der Abgeordneten von SPD und CDU/CSU abgelehnt.

Auch in der Regierungspartei SPD – hier der Berliner Landes-SPD – wird verschiedentlich die Beendigung der Prohibition und die Regulierung des Cannabiskonsums gefordert. In der *Berliner Zeitung* vom 20.04.2018 fordert der Berliner Fraktionschef der SPD die Entkriminalisierung. Das Cannabisverbot habe sich nicht bewährt, Strafen hätten nichts bewirkt (vgl. https://www.berliner-zeitung.de/berlin/kiffen-mit-der-spd-sozialdemokraten-fordern-kontrollierte-freigabe-von-cannabis-30049516).

VI. Entscheidungserheblichkeit der neuen Tatsachen

Bei den dargestellten Entwicklungen handelt es sich um entscheidungserhebliche neue Tatsachen, welche zum Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 1994 noch nicht vorlagen und eine erneute Prüfung der Verfassungsmäßigkeit der vorgelegten Normen erforderlich machen.

Der Gesetzgeber unterliegt einer Beobachtungs-, Prüfungs- und Nachbesserungspflicht (vgl. BVerfGE 65, 1, 55 f.; 88, 303, 309 f.), er muss auf deutliche Veränderungen in der soziopolitischen Wirklichkeit und in der Wissenschaft, erst recht auf Fehlfunktionen eines Gesetzes reagieren (siehe auch Möller S. 101 Fn. 511 m. w. N.).

Der Gesetzgeber kann aufgrund veränderter Umstände zur Überprüfung und Nachbesserung einer ursprünglich verfassungsgemäßen Regelung gehalten sein. Das ist unter anderem dann der Fall, wenn sich eine bei Erlass des Gesetzes verfassungsrechtlich unbedenkliche Einschätzung des zugrunde liegenden Wirklichkeitsausschnitts später als ganz oder teilweise unzutreffend erweist (vgl. BVerfGE 90, 145 (219 f.)).

Auch wenn der Gesetzgeber insofern hinsichtlich der Gefahreneinschätzung lediglich eingeschränkter Kontrolle unterliegt, ist nunmehr nach 25 Jahren seit der letzten verfassungsrechtlichen Entscheidung und den aufgezeigten neuen nationalen und internationalen Entwicklungen und Erkenntnissen im Hinblick auf den Cannabiskonsum die Cannabiswirkung, die Gefahren der Prohibition und die Möglichkeiten der Regulierung eine Neuüberprüfung der vorgelegten Vorschriften unbedingt geboten.

Dabei geht die Vorlage davon aus, dass die vom Bundesverfassungsgericht in seiner früheren Entscheidung – BVerfGE 90, 145 – gebilligte Konzeption des Gesetzgebers , „den gesamten Umgang mit Cannabisprodukten mit Ausnahme des Konsums selbst wegen der von der Droge und dem Drogenhandel ausgehenden Gefahren für den Einzelnen und die Allgemeinheit einer umfassenden staatlichen Kontrolle zu unterwerfen und zur Durchsetzung dieser Kontrolle den unerlaubten Umgang mit Cannabisprodukten lückenlos mit Strafe zu bedrohen“, heute nicht mehr aufrechterhalten werden kann.

Soweit das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung von 2004 verlangt, dass eine erneute Vorlage auf der Grundlage der Entscheidung von 1994 ergehen muss, die eine Strafzumessungslösung für wenig bis gar nicht strafwürdige Straftaten verlangt, ist dies bei Verletzungen des Verbrechenstatbestandes, hier des Besitzes nicht geringer Mengen, § 29a I BtMG dann nicht möglich, wenn das Gericht von einer Bestrafung absehen möchte, die Staatsanwaltschaft aber eine Einstellung des Verfahrens nach § 153a II StPO die Zustimmung verweigert.

Die erneute Anrufung des Bundesverfassungsgerichts ist vor allem auch deswegen geboten, weil der Gesetzgeber zu einer Aufgabe seiner bisherigen Drogenpolitik aus eigener Kraft nicht imstande zu sein scheint. In der derzeit vorherrschenden irrationalen Drogenpolitik kann sich das bessere, an verfassungsrechtlichen Vorgaben orientierende Wissen nicht ohne Weiteres gegen politische Interessen jenseits einer Sachlösung durchsetzen.

E. Zur verfassungsrechtlichen Würdigung

Die Strafvorschrift des § 29 a BtMG[14], die den unerlaubten Besitz von Cannabisprodukten in nicht geringer Menge mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr, im minder schweren Fall des § 29 a Abs. 2 BtMG mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren, bedroht, verstößt gegen Art. 2 Abs. 1 GG, Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG sowie Art. 3 Abs. 1 GG.

Die Verfassungswidrigkeit ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn, wie im vorliegenden Fall, eine Fremdgefährdung allein als abstrakte Gefahr vorliegt und die Strafbarkeit des Besitzes nicht geringer Mengen daran anknüpft, dass diese abstrakte Gefahr zwar noch zu keiner konkreten Gefahr wird, aber allein die Menge des besessenen Cannabis die Fremdgefährdung wahrscheinlicher (nicht aber wahrscheinlich) werden lässt.[15]

Art. 2 Abs. 1 GG schützt jede Form menschlichen Handelns ohne Rücksicht darauf, welches Gewicht der Betätigung für die Persönlichkeitsentfaltung zukommt (vgl. BVerfGE 90, 145 (171) m. w. N.). Die allgemeine Handlungsfreiheit ist in den Schranken des zweiten Halbsatzes des Art. 2 Abs. 1 GG gewährleistet und steht damit unter dem Vorbehalt der verfassungsmäßigen Ordnung (**dazu I.**). Wird Freiheitsstrafe angedroht, so ermöglicht dies einen Eingriff in das durch Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG geschützte Grundrecht der Freiheit der Person. Die Freiheit der Person, die das Grundgesetz als „unverletzlich“ bezeichnet, ist jedoch ein so hohes Rechtsgut, dass in sie aufgrund des Gesetzesvorbehalts des Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG nur aus besonders gewichtigen Gründen eingegriffen werden darf (BVerfGE 90, 145 (172) m. w. N., **dazu II.**). Darüber hinaus verstößt die Aufnahme von Cannabisprodukten in die Anlage I zu § 1 Abs.1 BtMG mit der Folge, dass der unerlaubte Besitz von Cannabis in nicht geringer Menge gemäß § 29 a BtMG mit Freiheitsstrafe bedroht ist, im Hinblick auf die Ungleichbehandlung mit Alkohol und Nikotin gegen Art. 3 Abs. 1 GG (**dazu III.**).

I. Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 GG

---

14 Das Gleiche gilt für die §§ 29, 30 und 30 a BtMG. Die Vorlage ist der jeweiligen Fallgestaltung anzupassen.

15 In diesem Zusammenhang ist in der Argumentation insbesondere auf die Differenzierung zwischen Fällen von bloßem Erwerb oder Besitz nicht geringer Mengen zum Eigenkonsum – mit der lediglich abstrakten Gefahr der Weitergabe – und solchen, in denen eine konkrete Gefahr, die „Fremdgefährdung“ (etwa durch Handeltreiben) angenommen wird, zu achten (vgl. hierzu BVerfGE 90, 145 (185 ff.).

Durch die Aufnahme von Cannabis in Anlage I des Betäubungsmittelgesetzes stellt der Gesetzgeber jedwede Handlungen, die dem Konsum von Cannabis notwendigerweise vorausgehen oder ihn begleiten, nämlich Anbau, Erwerb, Besitz, Veräußerung und Einfuhr, unter Strafe. In dem vorliegend vom Gericht zu entscheidenden Sachverhalt führt die Anwendung von § 29 a Abs. 1 und 2 BtMG dazu, dass der Besitz der Angeklagten von 170,4 Gramm Cannabis (ca. 25,9 Gramm THC) zum Eigenverbrauch zwangsläufig zur Verhängung einer (wenn auch bewährungsfähigen) Freiheitstrafe durch das zuständige Gericht führt und nur im Ausnahmefall des vertypten Milderungsgrundes des § 29a Abs. 2 BtMG iVm § 47 Abs. 2 StGB zu einer Geldstrafe.[16]

Ein Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit ist gegeben.

An dieser Stelle ist – insbesondere im Hinblick auf die in seiner Entscheidung aus dem Jahr 1994 vorgenommenen Wertung des Bundesverfassungsgerichts (vgl. BVerfGE 90, 145 (171)) – hervorzuheben, dass sich der Umgang mit Cannabis mitnichten auf das Berauschen reduziert. Vielmehr dient der Umgang mit Cannabis – wie bereits ausführlich dargelegt – u. a. der Steigerung des Appetits, der Ermöglichung des Schlafs, der einfachen Erholung, der Entspannung, der Vertiefung von Wahrnehmungen und Empfindungen sowie der Selbstbehandlung vermeintlicher oder tatsächlicher Erkrankungen von Mensch und Tier oder auch als Bestandteil religiöser Zeremonien (vgl. hierzu u.a. Prof. Dr. Nestler, Cornelius: Cannabis und die verantwortungsbewusste Freiheit, Editorial in: Strafverteidiger, 2019, Heft 4, S. I; Möller, S. 98 f., 114 ff., 122). Insofern wird durch das Cannabisverbot nicht lediglich in die äußere Sphäre der allgemeinen Handlungsfreiheit, sondern durchaus in sensible Bereiche der privaten Lebensgestaltung eingegriffen, die deutlich kernbereichsnah sind (so wohl auch Möller, S. 99). Dies gilt es bei der folgenden Prüfung der materiellen Verfassungsmäßigkeit zu berücksichtigen.

In materieller Hinsicht bietet – vorbehaltlich besonderer verfassungsrechtlicher Gewährleistungen – der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit den allgemeinen verfassungsrechtlichen Maßstab, nach dem die Handlungsfreiheit eingeschränkt werden darf. Nach diesem Grundsatz muss ein grundrechtseinschränkendes Gesetz geeignet und erforderlich sein, um den erstrebten, legitimen Zweck (**dazu 1.)** zu erreichen. Ein Gesetz ist geeignet, wenn mit seiner Hilfe der erstrebte Erfolg gefördert werden kann (**dazu 2.**); es ist erforderlich, wenn der Gesetzgeber

16 Hier ist eine entsprechende Anpassung auf die jeweilige Fallgestaltung erforderlich.

nicht ein anderes, gleich wirksames, aber das Grundrecht nicht oder weniger stark einschränkendes Mittel hätte wählen können (**dazu 3.**) (vgl. BVerfGE 90, 145 (172) m. w. N.). Schließlich darf das Gesetz nicht gegen das Übermaßverbot verstoßen (**dazu 4.**).

Bei der vom Verhältnismäßigkeitsgrundsatz geforderten Beurteilung der Eignung und Erforderlichkeit des gewählten Mittels zur Erreichung des erstrebten Zwecks sowie bei der in diesem Zusammenhang vorzunehmenden Einschätzung und Prognose der dem Einzelnen oder der Allgemeinheit drohenden Gefahren steht dem Gesetzgeber ein Beurteilungsspielraum zu, welcher vom Bundesverfassungsgericht nur in begrenztem Umfang überprüft werden kann (BVerfGE 90, 145 (173); **dazu 5.**).

Das so beschriebene Verhältnismäßigkeitsprinzip muss dabei im Bereich der Strafverfolgung durch den Staat besonders strikte Anwendung finden. Denn die Androhung, Verhängung und Vollziehung von Strafen bringen als Sanktionen von besonderem Ernst den Vorwurf zum Ausdruck, der Täter habe „elementare Werte des Gemeinschaftslebens verletzt" (vgl. BVerfGE 45, 187 (253)). Aufgrund des daraus folgenden besonders intensiven Eingriffscharakters darf das Strafrecht nur als letztes Mittel angewandt werden (vgl. BVerfGE 90, 145 (213); Hassemer, Winfried, Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung des illegalen Rauschgifthandels und anderer Erscheinungsformen der organisierten Kriminalität (OrgKG), KJ 1992, S. 64 f.). Rechtsstaatliches Strafrecht unter der Geltung der freiheitlichen Ordnung des Grundgesetzes ist deshalb notwendig „fragmentarisch“. Schon der Androhung von Strafe kommt – neben ihrer Verhängung und Vollziehung – als Grundrechtseingriff besonderes Gewicht zu (vgl. hierzu auch: abweichendes Votum Sommer, BVerfGE 90, 145 (213)).

In der modernen, aufgeklärten Kriminalwissenschaft besteht seit der 1975 abgeschlossenen Großen Strafrechtsreform dementsprechend Einigkeit über folgende Prinzipien verfassungskonformen Strafrechts (vgl.: Böllinger, Lorenz, Strafrecht, Drogenpolitik und Verfassung, KJ 1991, S. 393, S. 398 f.):

- Pönalisiert werden dürfen nur sozialschädliche und sozialgefährliche Verhaltensweisen. Nicht dagegen solche, die der grundrechtlich gewährleisteten Selbstbestimmung des Bürgers unterliegen oder solche, die gegen abstrakte, kulturelle Werte, staatliche Ziele oder irgendwie definierte Sittlichkeit oder Moral verstoßen. Strafrecht ist die ultima ratio.

- Nur spezifisch umschriebene und empirisch belegbare, das soziale Unwerturteil rechtfertigende spezifisch tatbestandstypische Gefahren dürfen pönalisiert werden. Gefährlichkeit oder Schädlichkeit sowie Kausalität des betreffenden Verhaltens bedürfen des empirischen Nachweises.

- Auch unter der Prämisse nachgewiesener Gefährlichkeit darf die Strafbarkeit gegenüber Unrechtsgehalt und Schädlichkeit nicht als Überreaktion erscheinen. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip ist oberster Verfassungsmaßstab. Der Einsatz des Strafrechts muss unabhängig vom Einzelfall als geeignet, erforderlich und proportional gewertet werden können. Die Regulierung von sozialen Problemen durch Strafrecht muss wegen der besonderen Intensität der Grundrechtseinschränkung äußerstes Mittel der Sozialpolitik und ultima ratio im gesetzgeberischen Instrumentarium bleiben. Außerstrafrechtliche Alternativen haben Vorrang.

- Im Sinne einer Folgenanalyse muss die Gesetzgebung durch das Strafrecht selbst bewirkte Sekundärschäden mit dem Nutzen abwägen und eventuell auf Kriminalisierung verzichten.

- Der Strafgesetzgeber muss mit zeitgerechten wissenschaftlichen Standards prüfen, ob sein Unwerturteil sich mit den wandelbaren Werteüberzeugungen der Bevölkerung so weit deckt, dass mit der Folgebereitschaft der Bürger zu rechnen ist. Dabei sind mediale Manipulationsmechanismen, die „veröffentlichte Meinung“, zu reflektieren.

Schließlich ist ein wesentlicher Grundsatz des Strafrechts, dass nur Fremdverletzungsunrecht erfasst werden soll. Der Selbstmord und die Selbstschädigung sind straffrei (vgl. u.a. Böllinger, Lorenz, Die Obsoletheit des Cannabisverbots, Beitrag zur Expertenanhörung Sitzung Gesundheitsausschuss des Bundestages, 25.06.2018, S. 5 f. – im Folgenden zitiert als Böllinger 2018; hierzu auch Möller S. 47 ff.).

Wendet man diesen Maßstab auf die hier zur Prüfung vorgelegten Normen an, ist festzustellen, dass die vorliegend angegriffenen Vorschriften des Betäubungsmittelstrafrechts – jedenfalls soweit sie den Besitz von Cannabis in nicht geringer Menge betreffen – gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sowie das Übermaßverbot i. e. S. verstoßen und damit verfassungswidrig sind.

1. Legitimer Zweck

Der Gesetzgeber verfolgt mit dem derzeit geltenden Betäubungsmittelgesetz und dem daraus folgenden strafbewehrten Umgangsverbot, der in den Anlagen aufgeführten Substanzen, mithin auch Cannabis, ebenso wie mit dessen Vorläufern verschiedene Zweckrichtungen.

Zunächst soll durch die Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes, die „Volksgesundheit“, d. h. die menschliche Gesundheit sowohl des Einzelnen wie der Bevölkerung im Ganzen vor den von Betäubungsmitteln ausgehenden Gefahren geschützt werden sowie das gesellschaftliche Zusammenleben in einer Weise gestaltet werden, die es von sozialschädlichen Wirkungen des Umgangs mit Drogen freihält. Insbesondere Jugendliche sollen vor der (psychischen) Abhängigkeit von Betäubungsmitteln bewahrt werden (vgl. die Begründungen der Regierungsvorlage zum Betäubungsmittelgesetz 1971, BR Drucks. 665/70 [neu], S. 2 und die Regierungsvorlage des Betäubungsmittelgesetzes 1981, BT-Drucks. 8/3551, S. 23 f.; sowie BVerfGE 90, 145 (174) m. w. N.).

Zum Zeitpunkt des Gesetzeserlasses ging der Gesetzgeber davon aus, dass der Konsum von Drogen – darunter auch Cannabisprodukten – die Gesundheit ihrer Verbraucher in erheblichem Maße gefährde und für den Einzelnen den Weg in die Welt der Rauschgifte eröffne. Diesen Gefährdungen sollte mit einem umfassenden Umgangsverbot und einer ebenso umfassenden Pönalisierung begegnet werden (vgl. Regierungsvorlage des Betäubungsmittelgesetzes 1981, BT-Drucks. 8/3551, S. 23 f.).

Weiter sollen durch die Vorschriften des BtMG – entsprechend den internationalen Abkommen – der unerlaubte Verkehr mit Betäubungsmitteln verhindert und damit die transnationale organisierte Kriminalität, welche durch den Handel mit Betäubungsmittel hohe finanzielle Gewinne und Reichtümer erwirtschafte, bekämpft sowie eine Untergrabung der rechtmäßigen Wirtschaft verhindert werden (vgl. Präambel des Suchtstoffübereinkommens 1988; BVerfGE 90, 145 (175 f.)).

a) Gefährdung der Volksgesundheit

Fraglich und in der Strafrechtswissenschaft umstritten ist bereits, ob es sich bei dem Schutz des Universalrechtsguts der Volksgesundheit grundsätzlich um einen legitimen Zweck einer Strafvorschrift handelt (vgl. u.a. Böllinger 2018, S. 5; Möller, S.55).

Jedenfalls aber kann – mangels nachgewiesener gravierender potenzieller physischer, psychischer sowie sozialer Risiken – im Hinblick auf konsumverbundene

Verhaltensweisen von Cannabis die Volksgesundheit nicht mehr als legitimer Zweck angeführt werden (vgl. hierzu Krumdiek, Nicole, Stellungnahme zur öffentlichen Anhörung am Mittwoch, 25.01.2012 – Legalisierung von Cannabis durch Einführung von Cannabis-Clubs – BT-Drucks. 17/7196 – im Folgenden zitiert als SN-Krumdiek 2012).

Unter Punkt D.I. wurde bereits ausführlich zur Frage der Auswirkungen und der Gefährlichkeit von Cannabiskonsum vorgetragen. Entscheidend – und durch die Unterstützer der Cannabisprohibition vielfach verkannt – ist hierbei, dass bei der Beurteilung der Gefährlichkeit des Umgangs mit Cannabis immer von einem „Normalkonsumenten“ ausgegangen werden muss. Nach den Erkenntnissen der Wissenschaft wohnt jedoch einem moderaten Cannabiskonsum – so wie er von der überwiegenden Mehrheit der Konsumenten praktiziert wird – keine besondere Gefährlichkeit im Hinblick auf die physischen, psychischen und sozialen Folgen für den Einzelnen inne. Insbesondere als widerlegt gilt die Annahme, dass Cannabis als Einstiegsdroge den Weg in die Welt der Rauschgifte ebnet. Ebenfalls als nicht erwiesen muss heute die Behauptung angesehen werden, dass Cannabiskonsum ein sogenanntes amotivationales Syndrom hervorrufe[17].

Dass es bestimmte Risikogruppen gibt, beispielsweise junge Menschen, Dauerkonsumenten und Menschen mit psychischen oder physischen Vorerkrankungen, für welche der Konsum von Cannabis erhebliche Folgen haben kann[18], kann an der im Hinblick auf die verfassungsrechtliche Prüfung zugrunde zu legende objektive Bewertung nichts ändern. Soweit Gefahren für den einzelnen, insbesondere jugendlichen Konsumenten verbleiben, sind diese Gefahren letztlich immer auch auf das geringe Alter und den Entwicklungsstand der Jugendlichen zurückzuführen. Jeder junge Mensch ist im Rahmen der gesellschaftlichen Sitten und Moralvorstellungen einer Vielzahl von Gefahren ausgeliefert. Als Beispiele seien genannt: übermäßiger Konsum von Videos/TV, übermäßiger Konsum von Computerspielen, übermäßiger Konsum von Schokolade und Zucker, übermäßiger Konsum von Alkohol, Betreiben gefährlicher Sportarten, Teilnahme am Straßenverkehr und schließlich Medikamenten- und Nikotinmissbrauch. Die mit dem Cannabiskonsum einhergehenden Gefahren dürften für Jugendliche letztlich nicht höher einzustufen sein als das übermäßige Gebrauchen oder Nutzen anderer Stoffe und

17 Vgl. zu den genannten Punkten ausführlich D.I.

18 Auszunehmen sind an dieser Stelle diejenigen (Dauer-)Konsumenten, die Cannabis auf Grundlage einer medizinischen Indikation konsumieren.

Produkte. Wenn dem aber so ist, so ist auch der Konsum von Cannabis letztlich ein Teil der bei jedem jungen Menschen vorhandenen allgemeinen Tendenz, in seiner Jugend Fehler zu begehen und Risiken einzugehen – also, zu lernen. Dennoch bleibt es dem Gesetzgeber vorbehalten, den Umgang mit Cannabis auf Volljährige zu begrenzen. Trotz der relativ geringen Gefahr ist es unstreitig, dass eine Freigabe von Cannabis für Jugendliche nicht in Betracht kommt (vgl. dazu u.a. Stellungnahme der Neuen Richtervereinigung zum Entwurf eines Cannabiskontrollgesetzes (CannKG), BT Drucks. 18/4204 – Das Cannabis-Strafrecht darf in der geltenden Form keine Zukunft haben, Bundestag, Ausschuss für Gesundheit, Ausschuss-Drs. 18(14)0162(16) – im Folgenden zitiert als SN-Neue Richtervereinigung zu BT-Drucks. 18/4204; anders Möller, der sich für eine Freigabe von Cannabis ab 16 Jahren ausspricht, da ansonsten eine Kriminalisierung von Jugendlichen zu befürchten ist (vgl. Möller, S.228)).

Zu demselben Ergebnis kommt auch das schweizerische Bundesgericht in seiner Entscheidung vom 29.08.1991 (StV 1992, 18, 19), in der es feststellt: „Nach dem gegenwärtigen Stand der Erkenntnisse lässt sich somit nicht sagen, dass Cannabis geeignet sei, die körperlich und seelische Gesundheit vieler Menschen in eine nahe liegende oder ernstliche Gefahr zu bringen. Der Sachverständige Prof. Dr. Dee hat erklärt, dass Cannabis nach seiner Erkenntnis das Rauschmittel mit den geringsten individuellen gesamtgesellschaftlichen Wirkungen sei, dass es zurzeit auf der Welt gebe. Binder hat in seinem Aufsatz im deutschen Ärzteblatt (1981, 124) ausgeführt: „Medizinisch gesehen, dürfte der Genuss ein bis zwei Joints Marihuana (1 bis 2 g Marihuana, resorbierte THC-Menge 8 bis 16 mg) pro Tag unschädlich sein, zu mindestens aber weniger schädlich sein, als der tägliche Konsum von Alkohol oder von 20 Zigaretten. Für alle drei Drogen gilt das Prinzip, ‚sola dosis facit venenum‘ und somit wäre gegen den gelegentlichen Konsum von Marihuana im Grunde genauso wenig einzuwenden wie gegen das gelegentliche Glas Wein oder gelegentliche Zigarette. Jede Droge, im Übermaß genossen, ist schädlich.“

Die gemachten Ausführungen müssen in besonderem Maße für die hier einschlägige Tatbestandsalternative des § 29 a Abs. 1 Nr. 2 BtMG[19] in Form des Besitzes nicht geringer Mengen zum Eigenkonsum gelten, da hier die behauptete Gefährdung der Bevölkerung sowie des gesellschaftlichen Zusammenlebens allenfalls als abstrakte Gefahr herangezogen werden kann. Jedenfalls bei der Tatbestandsvariante des Besitzes ist vielmehr unmittelbar lediglich eine – nach geltender

19 Folgende Ausführungen sind entsprechend den jeweiligen Tatbestandvarianten anzupassen.

Strafrechtsdogmatik – straflose Selbstgefährdung zu befürchten. Zwar führt das Bundesverfassungsgericht aus, dass bereits der unerlaubte Erwerb und Besitz fremde Rechtsgüter gefährde, weil sie die Möglichkeit einer unkontrollierten Weitergabe der Droge an Dritte eröffnen. Auch soll nach dieser Auffassung die Gefahr einer Weitergabe selbst dann bestehen, wenn der Besitz der Droge nach der Vorstellung des Täters nur dem Eigengebrauch dienen soll. Zudem sei gerade im Erwerb zum Zwecke des Eigengebrauchs die Nachfrage verwirklicht, die den illegalen Drogenmarkt am Leben erhalte (vgl. BVerGE 90, 145, 187 m. w. N.). Es bleibt aber auch danach bei einer lediglich abstrakten Gefahr und zwar unter dem bereits ausführlich dargelegten Gesichtspunkt eines für den Normalverbraucher verhältnismäßig ungefährlichen Stoffs. Die Einschätzung des BVerfG von 1994 beruht daher auf der damals vorherrschenden Annahme der verhältnismäßig hohen Gefährlichkeit; sie beruht zudem auf der großenteils widerlegten Annahme, durch Repression seien die Nachfrage nach Cannabis einzudämmen, die Gefahren des illegalen Drogenmarktes effektiv einzuschränken, den Schutz von Kindern und Jugendlichen und somit der Familien ebenso zu bewirken wie den der Vulnerablen, weil psychisch Vorbelasteten. Selbst wenn man die Kritik unberücksichtigt lässt, wonach sich die Schaffung von abstrakten Gefährdungsbegriffen nur noch schwer mit der verfassungsrechtlich legitimierten Strafrechtsdogmatik in Einklang bringen lässt (vgl. zu einer grundlegenden Kritik der Dogmatik des Betäubungsmittelstrafrechts: Böllinger 2018, S. 5 f.), müssen abstrakte Gefährdungsdelikte jedenfalls eine wissenschaftliche Grundlage für die Annahme von potenziellen Rechtsgutsgefährdungen haben. Daran aber fehlt es hier.

b) Gefährdung des sozialen Zusammenlebens

Das über die Gefährdung des Einzelnen hinausgehende formulierte Ziel eines sozialen Zusammenlebens in Freiheit von Abhängigkeit und Drogengefahr beinhaltet letztlich die Forderung nach Drogenabstinenz in der Gesellschaft (vgl. Kniesel, Michael, Nach der Entscheidung des BVerfG zur Strafbarkeit weicher Drogen – Anfang vom Ende der Drogenpolitik durch Strafrecht, ZRP 1994, S. 352, S. 355). Dieses Ziel ist jedoch nicht nur illusionär (Kniesel, ZRP 1994, S. 352, S. 355 m.w.N.), sondern auch kein verfassungskonformes Ziel. Mit diesem Ziel erhebt sich der Gesetzgeber schließlich zum Hüter einer bestimmten Moralvorstellung und Gesinnungsethik – das Strafrecht würde zur Setzung überkommener Moralvorstellungen missbraucht werden (vgl. hierzu auch Möller, S.51 f., 129). Solche Methoden widersprechen jedoch einem demokratischen Rechtsstaatverständnis.

c) Regulierung des Drogenmarktes

Im Hinblick auf das Ziel einer allgemeinen Regulierung des Drogenmarktes sowie insbesondere der Bekämpfung internationaler Drogenkartelle mag es sich grundsätzlich um einen legitimen Zweck handeln, der jedoch als Legitimation für die Bestrafung des Einzelnen, als Instrumentalisierung des Betroffenen bereits erhebliche Bedenken im Hinblick auf Art. 1 Abs. 1 GG aufwirft (vgl. BVerfGE 90, 145, 220 f.; Böllinger 2018 S. 6).

d) Nebenzwecke

Soweit darüber hinaus Nebenzwecke wie etwa Jugendschutz, Kontrolle des Marktes sowie der Qualität der Substanz und die Sicherheit des Straßenverkehrs verfolgt werden, handelt es sich dabei zwar auch im Hinblick auf den Umgang mit Cannabis um legitime Zwecke. Jedoch ist die Kriminalisierung – jedenfalls des Konsums und der damit verbundenen Handlungsalternativen wie beispielsweise des Besitzes der Substanz – offensichtlich ungeeignet, während andere Regelungsmodelle weit effektivere Maßnahmen ermöglichen würden (siehe hierzu 2. und 3.).

2. Geeignetheit

Die Vorschriften des Betäubungsmittelgesetztes sind jedenfalls nicht geeignet, die gesetzgeberischen Ziele – ob legitim oder nicht – zu fördern. Die dem Strafrecht zugrunde liegenden allgemein anerkannten Strafzwecke der positiven und negativen Spezial- und Generalprävention gehen im Hinblick auf den pönalisierten Umgang mit Cannabis und die vom Gesetzgeber verfolgten Ziele fehl.

a) Scheitern der Prohibition

Das Ziel der Prohibition, die Verbreitung einer Droge in der Gesellschaft einzuschränken und damit die vermeintlich verbundenen Gefahren im Gesamten zu verringern, ist jedenfalls im Hinblick auf den Umgang mit Cannabis gescheitert (vgl. hierzu u. a. Prof. Dr. Nestler, Cornelius: Cannabis und die verantwortungsbewusste Freiheit, Editorial in: Strafverteidiger, 2019, Heft 4, S. I; Resolution deutscher Strafrechtsprofessorinnen und –professoren an die Abgeordneten des deutschen Bundestages, 2013, abrufbar unter: http://schildower-kreis.de/resolution-deutscher-strafrechtsprofessorinnen-und-professoren-an-die-abgeordneten-des-deutschen-bundestages/ – im Folgenden zitiert als Resolution deutscher Strafrechtsprofessorinnen und -professoren 2013; BT-Drucks. 19/819; BT-Drucks.

19/832; BT-Drucks. 19/515; siehe auch den Beschluss des Vorstandes der Deutschen Hauptstelle für Suchtfragen vom 18.05.2004: Das gegenwärtige Strafrecht ist den Beweis seiner Konsum begrenzenden Effektivität über Jahrzehnte schuldig geblieben).

Seit bald 50 Jahren ist Cannabis trotz aller Verschärfungen zunehmend leichter, in größeren Mengen sowie billiger denn je verfügbar (vgl. Böllinger 2018, S. 6) und wird zudem im Wirkstoffgehalt immer potenter (vgl. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2012, S. 14). So gehen Schätzungen dahin, dass 20 bis 30 Prozent der Gesamtbevölkerung in Deutschland Cannabis bereits probiert haben, und dass regelmäßig die Droge von bis zu vier Millionen Menschen konsumiert wird. Im Falle des Verbots des Umgangs mit Cannabis liegen mittlerweile gesicherte Kenntnisse dahingehend vor, dass das Verbot nicht konsumhindernd wirkt, also kein konkreter Zusammenhang zwischen Verbot und Konsumverhalten besteht (vgl. u. a. Polizeipräsident in Münster, Hubert Wimber auf der Fachtagung „Cannabispolitik im europäischen Vergleich" vom 03.06.02 unter Bezug auf Kerner, Kriminalistik 1993, S. 19-28; Schneider, Wolfgang, Risiko Cannabis? Studien zur qualitativen Drogenforschung und akzeptierenden Drogenarbeit, Band 5, 1995; sowie Möller S. 141 ff., 149 ff.). Die Zahl der Konsumentendelikte nehme jährlich um 5 bis 8 Prozent zu (Böllinger 2018, S.6).

Auch international herrscht mittlerweile weitgehende Einigkeit darüber, dass der „Krieg gegen die Drogen“ gescheitert ist. So berichtet etwa die Weltkommission für Drogenpolitik im Juni 2011, dass sie den weltweiten Krieg gegen die Drogen für gescheitert erachte und dass die nationale wie auch die weltweite Drogenpolitik einer dringenden grundlegenden Reform bedarf (vgl. hierzu ausführlich D. III.).

Wesentlich zu berücksichtigen ist darüber hinaus, dass davon ausgegangen werden muss, dass ein – aufgrund fehlender Studien – nicht exakt bezifferbarer Teil der Cannabiskonsumenten den Konsum vornehmlich zur Selbstmedikamentierung nutzt. Es ist heute allgemein anerkannt, dass Cannabis bei diversen Krankheitsbildern einen heilenden bzw. symptomlindernden Effekt hat (vgl. hierzu D.I.2.). Die Patientenzahlen, welche – nach der Teillegalisierung von Cannabis als Medizin in Deutschland – Cannabis als Medizin nutzen, sprechen insofern für sich (vgl. D.I.2.). Die Kriminalisierung solcher Konsumenten, welche aufgrund der überaus restriktiven gesetzlichen Regelung nach wie vor gezwungen sind, illegal auf Cannabis als Medizin zuzugreifen, verfehlt den angestrebten Gesetzeszweck, die Gesundheit des Einzelnen vor Gefahren zu schützen, in eklatanter Weise.

b) Negativeffekte

Dagegen führt das Verbot von Cannabis zu zahlreichen Negativeffekten, welche den vom Gesetzgeber formulierten Zwecken diametral entgegenstehen (vgl. dazu u. a. SN-Neue Richtervereinigung zu BT Drucks. 18/4204; Resolution deutscher Strafrechtsprofessorinnen und -professoren 2013; Berichte der Weltkommission für Drogenpolitik 2011, 2012, 2016).

aa) Erst durch die Kriminalisierung und damit die Verhinderung eines legalen Marktes werden der Schwarzmarkt, u. a. auch der Verkauf über das sogenannte Darknet, sowie die dahinterstehenden Strukturen der organisierten Kriminalität ermöglicht und gefördert. Durch die Legalisierung von Cannabis würde dem illegalen Markt dagegen ein wesentliches Produkt und damit eine zentrale Einnahmequelle entzogen (vgl. hierzu Becker u.a. 2006, S. 38 ff., S. 59; Haucap 2018, S. 13 m. w. N.; Zobel/Marthaler 2016, S. 13 f.; Berichte der Weltkommission für Drogenpolitik 2011, 2012, 2016).

Die Verdrängung von Cannabis auf den illegalen Drogenmarkt führt zu einer Vermischung der Drogenmärkte verschiedener Substanzen. So haben Dealer neben Cannabis häufig auch andere Betäubungsmittel, wie etwa MDMA oder Kokain im Angebot und auch ein wirtschaftliches Interesse an deren Verkauf. Personen, die zunächst lediglich an dem Ankauf von Cannabis interessiert waren, kommen so unfreiwillig in den Kontakt mit anderen, erheblich gesundheitsgefährdenden Drogen. Dieser Effekt wäre durch den legalen, staatlichen Vertrieb zu vermeiden.

bb) Aufgrund der Prohibition gibt es keine wirksamen staatlichen Kontrollmechanismen für Herstellung, Verfügbarkeit und Reinheit des auf den Markt kommenden Cannabis. Konsumenten werden durch den illegalisierten Konsum der Gefahr von Krankheiten ausgesetzt; die Herstellung und Verbreitung beispielsweise synthetischer Cannabinoide wird begünstigt. Darüber hinaus ist staatlich regulierter Verbraucher- und Jugendschutz nicht möglich, aber auch eine gesellschaftliche Aufklärung sowie ein Diskurs über die Risiken werden durch die Kriminalisierung erheblich erschwert. Die repressive Reaktion des Strafrechts ist dagegen in ihrer Wirkung eindimensional und wie aufgezeigt unwirksam. Es ist gerade der illegale Markt, der kein Interesse an Jugendschutz, an Gesundheitsschutz, an Aufklärung über Wirkstoffgehalt und dem Schutz vor Verunreinigungen hat – im Gegenteil: Die Gefahren für vulnerable Käufergruppen sind auf dem illegalen Markt am größten (vgl. Zobel/Marthaler 2016, Becker u.a. 2006, Haucap u.a. 2018 in ihren jeweiligen Resümees).

cc) Durch das strafrechtliche Verbot des Umgangs mit Cannabis werden Konsumenten – und damit ein erheblicher Teil der Bevölkerung – einer primären und sekundären Kriminalisierung ausgesetzt. Karrieren und Lebensläufe von ansonsten nicht-kriminellen Personen werden durch das Stigma einer strafrechtlichen Verfolgung erheblich beeinträchtigt oder sogar zerstört (vgl. hierzu Möller, S.183 ff.). Hierbei ist schließlich eine schicht- und migrationsspezifische Selektion zu beobachten, welche gesellschaftliche Diskriminierung, Ausgrenzung und Radikalisierung verstärkt (vgl. dazu u. a. Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 15 m. w. N.).

dd) Die strafrechtliche Verfolgung des Umgangs mit Cannabis führt zu immensen Kosten sowie zur Bindung erheblicher personeller und dinglicher Ressourcen für Strafverfolgungsbehörden und Justiz (vgl. hierzu Zobel/Marthaler 2016, S. 15). So wurde etwa im Zeitraum vom 1. Januar bis zum 31. Dezember 2017 in insgesamt 204.904 (2016: 183.015) Fällen wegen Cannabis ermittelt (vgl. Polizeiliche Kriminalstatistik 2017, abzurufen unter: https://www.bka.de/DE/AktuelleInformationen/StatistikenLagebilder/PolizeilicheKriminalstatistik/PKS2017/pks2017_node.html). Gleichzeitig verzichtet der Staat auf potenzielle Steuereinnahmen in Milliardenhöhe (vgl. hierzu Haucap 2018, S. 13; sowie die Ausführungen unter D.IV.). So betrugen etwa in Colorado die Steuereinnahmen aus dem Cannabisverkauf im Steuerjahr 2014/2015 rund 78 Millionen US-Dollar (vgl. hierzu D.IV.).

Neben den Kosten für Staat und Allgemeinheit führt zudem die Beschaffungskriminalität zu nicht unwesentlichem finanziellen sowie Sachschaden bei zahlreichen Bürgern. Die Ressourcen der Strafverfolgungsbehörden werden im erheblichen Maße gebunden.

ee) Die Normentreue der Bürger wird unterminiert, wenn der Rechtsstaat sich mit der Durchsetzung nicht akzeptierter Verbote gegen sie richtet. Zudem fehlt es der Rechtspolitik an Glaubwürdigkeit, wenn derart geringe Normanerkennung bezüglich des Betäubungsmittelstrafrechts auch noch durch die Praxis der Strafverfolgungsbehörden Erosion erfährt, die einen inflationären Einsatz von V-Leuten, den Einsatz von sogenannten Agents Provocateurs sowie die Auflösung des Bestimmtheitsgebots in diesem Bereich erkennen lässt (vgl. Böllinger 2018, S. 7; Bericht der Weltkommission für Drogenpolitik 2016, S. 15 m. w. N.; sowie Ausführungen unter D. III.3.c.).

Vor diesem Hintergrund kann die Gesamtkonzeption des Gesetzgebers im Hinblick auf die Geeignetheit der Mittel zur Erreichung der angestrebten Zwecke –

anders als noch durch das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung von 1994 angenommen – nicht mehr vor der Verfassung Bestand haben. Vielmehr muss das Gericht nunmehr zu dem Ergebnis kommen, dass die Strafvorschriften im Hinblick auf den Besitz auch nicht geringer Mengen an Cannabis und die Eindämmung der mit ihm in Zusammenhang stehenden Gefahren ungeeignet sind und darüber hinaus gar in wesentlichen Aspekten dem durch den Gesetzgeber angestrebten Zweck entgegenwirken.

3. Erforderlichkeit

Nach dem Grundsatz der Erforderlichkeit ist der Gesetzgeber verpflichtet, unter mehreren möglichen gleichgeeigneten Regelungsalternativen diejenige zu wählen, welche den geringsten Eingriffscharakter hat.

Wie bereits dargelegt, ist das strafrechtliche Verbot des Umgangs mit Cannabis bereits in weiten Teilen ungeeignet, die vom Gesetzgeber benannten Zwecke zu erreichen. Gleichzeitig ist die strafrechtliche Sanktionierung von Verhalten, als ultima ratio, einer der schärfsten Eingriffe, die dem Staat gegenüber dem Einzelnen zur Verfügung stehen.

Demgegenüber stehen jedoch Regelungsalternativen durch verwaltungs- und privatrechtliche Regelungen, welche in ihrem Eingriffscharakter für den Einzelnen wesentlich geringer ausfallen und bei denen davon auszugehen ist, dass sie im Hinblick auf den Regelungszweck ein effektiveres Mittel darstellen.

So wurden im Jahr 2018 sowohl durch die Bundestagsfraktion der Grünen als auch durch die Bundestagsfraktion der Linken Gesetzesentwürfe vorgelegt, die alternative Gesetzeskonzepte zur Regelung des Umgangs mit Cannabis zum Inhalt haben (vgl. BT-Drucks. 19/819; BT-Drucks. 19/832).

Auch in der Resolution der 122 Strafrechtsprofessorinnen und –professoren wird festgestellt, dass alle wissenschaftlichen Erkenntnisse zeigen, dass die Gefährdungen durch bislang illegale Drogen ebenso wie solche durch Medikamente und Alkohol besser durch gesundheitsrechtliche Regulierung mit akzessorischer ordnungs- oder strafrechtlicher Sanktionierung sowie mit adäquaten Jugendhilfemaßnahmen zu bewältigen wären.

a) Sachgerechter Jugendschutz

So ist zunächst, um insbesondere Jugendliche vor dem Konsum dieser Droge zu bewahren, eine weit stärkere und ehrlich praktizierte Präventionsarbeit in den

Schulen und Ausbildungsstätten das geringer eingreifende Mittel. Würde diese im weitaus größeren Umfang als bisher durch gut ausgebildete Pädagogen und Sozialarbeiter betrieben, bestünde zunächst die Möglichkeit, dass Jugendliche aufgrund der dann erworbenen Kenntnisse über einen verantwortungsvollen Umgang mit der Droge Cannabis Bescheid wüssten. Sie könnten sich darüber hinaus auch mit den Ursachen ihres Rauschmittelkonsums auseinandersetzen und möglicherweise ihre dahinterstehenden persönlichen Probleme erkennen und ohne Strafverfolgungsdruck angemessen verarbeiten. Die pauschale Pönalisierung des Umgangs mit Cannabis verhindert letztlich, dass der Staat seiner Verpflichtung zum Schutz von Kindern und Jugendlichen im erforderlichen Umfang nachkommt und führt darüber hinaus zu ungerechtfertigten Eingriffen in das elterliche Erziehungsrecht (vgl. Art. 6 GG). Gleichzeitig würde eine Legalisierung von Cannabis Gespräche auch der Eltern über familiäre Zusammenhänge mit ihren Kindern fördern, da Cannabiskonsum nicht mehr unter dem Stigma der Illegalität stehen würde (zum Einfluss der Instanzen informeller sozialer Kontrolle auf die Konsumentscheidung Jugendlicher: Möller, S.202 ff.). Beispielsweise im Gesetz zum Schutz der Jugend in der Öffentlichkeit (Jugendschutzgesetz) könnte der Umgang mit dem Betäubungsmittel Cannabis unter Jugendschutzerwägungen sachgemäß geregelt werden. In diesem Rahmen stünde sodann die Möglichkeit offen, die generelle Abgabe des Betäubungsmittels Cannabis an Jugendliche weiter unter Strafe zu stellen, analog der Abgabe von alkoholischen Getränken an Jugendliche. Auch im Rahmen des Gaststättengesetzes bzw. der Gewerbeordnung wäre ein sachgerechter Jugendschutz hinsichtlich des Cannabiskonsums praktizierbar. Durch strikte Altersbegrenzungen für den Verkauf von Cannabis könnte der Zugang zur Droge für Jugendliche erstmals effektiv erschwert werden.

Mit diesen Möglichkeiten könnten die letztlich noch als verblieben zu betrachtenden Risiken im Bereich des Jugendschutzes besser, glaubwürdiger und schließlich auch verfassungsgemäß behandelt werden.

b) Weitere Möglichkeiten der Regulierung

Dem Gesetzgeber stehen ferner das wesentlich mildere Mittel des Ordnungswidrigkeitsrechts als auch das Mittel des Gewerberechts zur Verfügung (zu Alternativen Regelungsmodellen vergleiche auch Möller, S.225 ff.). Er wäre des Weiteren in der Lage, über eine vernünftige Fiskalpolitik den Konsum des Betäubungsmittels Cannabis einzudämmen. So könnte über die hohe Besteuerung sehr wohl eine Verringerung des Cannabiskonsums erfolgen, wobei die legale Abgabe von

Cannabis noch immer wesentlich preiswerter sein kann als auf dem illegalen Drogenmarkt (vgl. Zobel/Marthaler 2016, S. 13 m. w. N. zur Regelung in Washington-State). Auf diesem Wege wäre auch eine effektivere Kontrolle des verkauften Cannabis – insbesondere im Hinblick auf den THC-Gehalt – möglich.

Cannabis im Straßenverkehr könnte ebenfalls analog zu dem Problemkreis Alkohol am Steuer im Straßenverkehrsgesetz und in der Straßenverkehrsordnung geregelt werden.

c) Internationaler Vergleich

Dass ein alternativer Umgang mit Cannabis möglich ist und mit der liberalisierten Zugänglichkeit oder Vergabe von bislang illegalen Drogen die befürchtete Ausweitung des Drogenkonsums ausbleibt, zeigt die seit 2014 im europäischen und nicht-europäischen Ausland erfolgte Teillegalisierung von Cannabis (vgl. hierzu D.II.; Zobel/Marthaler 2016, S. 22 f. m. w. N.). Wie bereits ausführlich dargelegt, haben verschiedene Bundesstaaten der USA, Uruguay, die Niederlande, Spanien, Kanada, Luxemburg und die Schweiz in verschiedenem Ausmaß und auf verschiedenen rechtlichen Wegen eine Liberalisierung ihrer Cannabispolitik vorgenommen und so dem illegalen Cannabismarkt einen legalen gegenübergestellt (vgl. hierzu D.II.). Jedenfalls lässt sich die durch das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung aus dem Jahr 1994 geäußerte Befürchtung, die Bundesrepublik Deutschland könne aufgrund einer Legalisierung zu einem „neuen Mittelpunkt des internationalen Drogenhandels“ werden, durch die in anderen Ländern gemachten einschlägigen Erfahrungen nicht bestätigen.

Schließlich zeigt ein Blick nach Österreich, dass insbesondere die Schärfe der Strafandrohungen, wie sie das deutsche Betäubungsmittelgesetz für den Umgang mit Cannabis vorsieht, nicht erforderlich ist. So sieht das österreichische Suchtmittelgesetz wesentlich geringere Strafrahmen für Betäubungsmitteldelikte vor (vgl. §§ 27-42 Suchtmittelgesetz Österreich, abrufbar unter https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10011040). Die unabdingbare Erforderlichkeit einer höheren Strafandrohung zum Schutze der Rechtsgüter des Betäubungsmittelgesetzes wäre aber nur dann gegeben, wenn in der Bundesrepublik eine andere Ausgangssituation herrschen würde als in Österreich – und zwar hinsichtlich der Rechtsgutsgefährdung bei Jugendlichen, hinsichtlich der Zahl der drogeninduzierten Straftaten, hinsichtlich der Zahl der Betäubungsmittelerkrankungen, der Gefahren für den Straßenverkehr und der Gefahren des Betäubungs-

mittelhandels. Eine derart abweichende Ausgangssituation ist jedoch nicht erkennbar. Eine verfassungsrechtliche Legitimation für die gewählten Strafrahmen bleibt der Gesetzgeber letztlich schuldig.

Eine Auswertung der jeweils praktizierten Regelungsmodelle und deren Auswirkungen kann und sollte zu einem fundierten, alternativen Gesetzeskonzept beitragen.

4. Übermaßverbot[20]

Das grundsätzliche Verbot des Umgangs mit Cannabisprodukten, zumindest aber seine Bewehrung durch Kriminalstrafe – wie im vorliegenden Fall – verstoßen gegen das Übermaßverbot.

Hier muss eine Gesamtabwägung vorgenommen werden zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht sowie der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe, wobei die Grenze der Zumutbarkeit für die Adressaten des Verbots gewahrt bleiben muss. Im Bereich des staatlichen Strafens folgt aus dem Schuldprinzip, das seine Grundlage in Art. 1 Abs. 1 GG findet, und aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der aus dem Rechtsstaatsprinzip und den Freiheitsrechten abzuleiten ist, dass die Schwere einer Straftat und das Verschulden des Täters zu der Strafe in einem gerechten Verhältnis stehen müssen. Eine Strafandrohung darf nach Art und Maß im Verhältnis zu dem unter Strafe stehenden Verhalten nicht schlechthin unangemessen sein. Tatbestand und Rechtsfolge müssen sachgerecht aufeinander abgestimmt sein (vgl. BVerfGE 90, 145 (173) m. w. N.).

a) Umfassendes Verbot des Umgangs mit Cannabis

Das allgemeine Konzept des Gesetzgebers, den Umgang mit Cannabisprodukten – abgesehen von sehr engen Ausnahmen – umfassend zu verbieten, verstößt dort schon gegen das Übermaßverbot, wo es den Besitz auch nicht geringer Mengen an Cannabis unter die Androhung einer erheblichen Freiheitsstrafe stellt, weil zum einen die relative Ungefährlichkeit eines moderaten Cannabiskonsums als wissenschaftlich gesichert angesehen werden muss und zum anderen – wie dar-

20 Nachfolgende Ausführungen sind entsprechend der jeweiligen Fallgestaltung anzupassen. Hier sollte insbesondere zwischen konsumorientierten Tatbestandsvarianten und solchen mit einer konkreten „Fremdgefährdung“ differenziert werden (vgl. hierzu BVerfGE 90, 145 (185 ff.).

Im Rahmen einer Prüfung des § 29 BtMG sind die Einstellungsmöglichkeiten nach §§ 153, 153 a StPO sowie §§ 29 Abs. 5 und 31 a BtMG besonders zu berücksichtigen (vgl. hierzu BverfGE 90, 145 (189)). Darüber hinaus sind die jeweiligen Besonderheiten des Einzelfalls, wie beispielsweise besondere medizinzische Indikationen oder auch potenzielle Eingriffe das Erziehungsrecht in Art. 6 Abs. 3 GG, zu berücksichtigen.

gelegt – die Konzeption eines umfassenden Verbots nach nationalen sowie internationalen kriminologischen Erkenntnissen zur Erreichung der vom Gesetzgeber formulierten Ziele ungeeignet und ein derartig umfassender Eingriff in die Handlungsfreiheit des Einzelnen nicht erforderlich ist.

b) Bewährung des Verbots mit Kriminalstrafe

Darüber hinaus verstößt die Bewährung des Verbots mit Kriminalstrafe – insbesondere in Form der Freiheitsentziehung – sowie die Gleichbehandlung von Cannabis mit anderen – in ihrer Schädlichkeit nicht vergleichbaren – Suchtstoffen wie beispielsweise Heroin, Crystal Meth oder Opium in eklatanter Weise gegen das Übermaßverbot.

In dem der Vorlage zugrunde liegenden Fall[21] sieht sich das Gericht – bei Anwendung der einschlägigen Norm des § 29 a BtMG – genötigt, auch unter Annahme eines minder schweren Falls nach § 29 a Abs. 2 BtMG den Besitz von 170,40 Gramm Marihuana oder 25,93 Gramm THC zum Eigenverbrauch mit einer Freiheitsstrafe zu ahnden. Die Strafandrohung des § 29 a BtMG ist jedoch im vorliegenden Fall schlechthin ungemessen im Verhältnis des hier unter Strafe gestellten Verhaltens.

Bei der Tatbestandsvariante des § 29 a BtMG in Form des Besitzes von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge ist schon umstritten, ob überhaupt von fremdschädigendem Verhalten ausgegangen werden kann, wenn der Besitz dem Eigenkonsum dient. Jedenfalls aber handelt es sich um die Sanktionierung abstrakt-gefährlichen Verhaltens (vgl. hierzu auch BVerfGE 90, 145, 204 ff.), bei welchem die Gefährdung der geschützten Rechtsgüter allenfalls im untersten Bereich liegen. Die Gefährdung der geschützten Güter kann jedoch ein so geringes Maß erreichen, dass die generalpräventiven Gesichtspunkte, die eine generelle Androhung der Strafe rechtfertigen, an Gewicht verlieren. Die Strafe könnte dann im Blick auf die Freiheitsrechte des Betroffenen und unter Berücksichtigung der individuellen Schuld des Täters und der sich hieraus ergebenden spezialpräventiven kriminalpolitischen Ziele eine übermäßige und daher unverhältnismäßige Sanktion darstellen (BVerfGE 90, 145 (185)). So aber liegt der Fall im Hinblick auf die neuen Erkenntnisse zur Frage der Gefährlichkeit von Cannabis und der Geeignetheit und Erforderlichkeit eines strafbewehrten Verbotes hier. Relevante Gefahren für die (volljährige) Allgemeinheit insgesamt oder auch für den (volljährigen)

---

21 Folgende Ausführungen sind entsprechend den jeweiligen Fallgestaltungen anzupassen.

Einzelnen – welche die Verhängung einer Kriminalstrafe bei bloßem Besitz zum Eigenkonsum rechtfertigen würden – ergeben sich nach heutigen wissenschaftlichen Erkenntnissen durch den Konsum von Cannabisprodukten nicht. Die Androhung von Freiheitsstrafe ist in diesem Fall im Blick auf die Freiheitsrechte der Betroffenen und unter Berücksichtigung der individuellen Schuld eine übermäßige und verfassungswidrige Sanktion.

c) Opportunitäts- und Strafzumessungserwägungen[22]

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den Möglichkeiten, im Rahmen von Opportunitätsentscheidungen und Strafzumessungserwägungen auf den individuellen Unrechts- und Schuldgehalt einzugehen. So ist etwa im vorliegenden Fall dem vorlegenden Gericht eine Entscheidung nach § 153 a Abs. 2 StPO verwehrt, da dieser nur bei Vergehenstatbeständen anwendbar ist. Zudem führt der durch das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung von 1994 vorgeschlagene Weg zu einer nicht hinnehmbaren Rechtsunsicherheit und Ungleichbehandlung der betroffenen Personen (vgl. hierzu E.III.3.).

Hierbei muss das Bundesverfassungsgericht auch die Realitäten in den Gerichtssälen zur Kenntnis nehmen und in seine Abwägung miteinstellen. So wird in der Stellungnahme der Neuen Richtervereinigung zur BT-Drucks.: 18/4204 die Praxis der Rechtsprechung im Betäubungsmittelstrafrecht eindrücklich dargestellt:

„Dort [in deutschen Gerichtssälen] werden noch immer die extrem weiten Strafrahmen des Betäubungsmittelgesetzes (BtMG), das entsprechend seinem ‚Geburtsfehler' nicht zwischen Cannabis und ‚harten' Drogen wie Heroin etc. unterscheidet, oftmals in einer Härte angewandt, die sich unter keinem Gesichtspunkt (erst recht nicht unter dem des Rechtsgüterschutzes) in die sonstige Praxis der Strafgerichte einfügt. Es gilt für manche Strafgerichte offenbar noch immer: Entscheidend für die Strafzumessung ist die Menge der Betäubungsmittel. Dass es sich dabei um eine Ware handelt, deren Schädlichkeit in einem die umfassende Kriminalisierung legitimierenden Ausmaß mehr als fraglich ist, interessiert offenbar wenig. Das Betäubungsmittelstrafrecht wurde im Zuge einer ‚Kriminalisierungshysterie' (vgl. Böllinger, Strafverteidiger 1996, S. 317, 320) mit Strafrahmen ausgestattet, die man sonst nur im Zusammenhang mit Tötungsdelikten und wenigen anderen schwersten Straftaten kennt. Wer sich etwa mit anderen zusammenschließt, um Cannabis in nicht geringer Menge nach Deutschland ein-

22 Ausführungen zu Opportunitätserwägungen sind insbesondere für Fallgestaltungen nach § 29 BtMG interessant.

zuführen, oder wer Cannabis als Mitglied einer Bande in nicht geringer Menge anbaut, hat nach § 30a BtMG eine Freiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren bis zu 15 Jahren zu gewärtigen. Aber auch, wer nicht im Rahmen einer ‚Bande' handelt, erhält nach § 29a BtMG in diesen Fällen eine Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr (bzw. von zwei Jahren bei der Einfuhr, § 30 Abs. 1 Nr. 4 BtMG) bis zu 15 Jahren.

Eine beliebige, zufällige Auswahl aus der jüngsten Strafzumessungspraxis verschiedener Landgerichte:

- 9 Jahre und 8 Monate für den Handel mit ca. 40 kg Haschisch,

- 7 Jahre und 3 Monate für den Betrieb von Indoor-Marihuana-‚Plantagen' (mehrere Hundert Kilogramm ‚Ernte'),

- 6 Jahre und 6 Monate für den Verkauf von kleinen Mengen Marihuana in zahlreichen Fällen, auch an Jugendliche,

- 4 Jahre und 9 Monate für die Einfuhr von 1,5 kg Marihuana aus den Niederlanden,

- 3 Jahre und 6 Monate für den Anbau von Marihuana in der eigenen Wohnung, in der sich bei der Durchsuchung auch eine ererbte Pistole fand,

- 5 Jahre wegen Handels mit insgesamt 11 kg Marihuana.

Insgesamt werden pro Jahr mehr als 50.000 Personen nach dem BtMG verurteilt (die meisten davon wegen Umgangs mit Cannabis). Diese drastischen Strafen werden für ‚Taten' ausgeurteilt, in denen es allenfalls um die Ermöglichung der (straflosen) Selbstgefährdung geht (während dieselben Gerichte etwa wegen durchaus gravierenden Fällen von Körperverletzung nicht selten Geldstrafen oder zur Bewährung ausgesetzte Strafen von unter zwei Jahren verhängen).“ (vgl. Stellungnahme der Neuen Richtervereinigung zum Entwurf eines Cannabiskontrollgesetzes (CannKG), BT−Drucks. 18/4204).

d) Cannabis und Abhängigkeit

Gerade bei denjenigen Konsumenten, die unter einem Abhängigkeitssyndrom leiden, steht die staatliche Reaktion mit Kriminalstrafe in einem krassen Wertungswiderspruch zu dem eigentlichen Bedarf an therapeutischer Behandlung. Einen kranken Menschen mit Bestrafung noch weiter in seelische und persönliche Nöte zu treiben, stellt einen Verstoß gegen das rechtstaatliche Übermaßverbot dar,

vielmehr müsste die staatliche Politik in einem solchen Fall dafür Sorge tragen, dass er von dieser Krankheit geheilt oder ihm zumindest Linderung verschafft wird (vgl. hier Vorlagebeschluss des Landgerichts Lübeck, 1992, S. 30 f.).

e) Cannabis als Medizin

Offenkundig unverhältnismäßig ist die strafrechtliche Sanktionierung des Besitzes und Konsums von Cannabis überdies in Fällen, in denen Cannabis – ohne ärztliche Verschreibung – zu medizinischen Zwecken konsumiert wird. In diesem Zusammenhang ist in die Abwägung mit einzustellen, dass der Konsum von Cannabis durchaus auch Teil des absolut geschützten Kernbereich der allgemeinen Handlungsfreiheit sein kann. Dies gilt insbesondere für solch einen Umgang mit Cannabis, der der Steigerung des Appetits etwa bei Menschen mit Essstörungen, beispielsweise bei Krebs- oder Autoimmunerkrankungen, der Minderung von Schmerzen, der Ermöglichung des Schlafs, der einfachen Erholung, der Entspannung, der Vertiefung von Wahrnehmungen und Empfindungen und noch deutlicher dort, wo er dem Zweck der Selbstbehandlung vermeintlicher oder tatsächlicher, gar ärztlich festgestellter, behandlungsbedürftiger Erkrankungen dient. Auch wenn das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung aus 1994 die Geltendmachung eines in den Kernbereich des Persönlichkeitsrechts zu verortenden „Rechts auf Rausch“, gestützt auf Art. 2 Abs. 1 GG, abgelehnt und ausgeführt hat, dass „der Umgang mit Drogen, insbesondere auch das Sich-Berauschen, aufgrund seiner vielfältigen sozialen Aus- und Wechselwirkungen nicht“ zum Kernbereich privater Lebensgestaltung gerechnet werden kann, ist bei der Abwägung im Rahmen des Übermaßverbots dennoch miteinzubeziehen, dass in vielfältigen Fallkonstellationen der Konsum von Cannabis in seiner konkreten Funktion für den Einzelnen dem Kernbereich privater Lebensgestaltung unterfallen kann (vgl. hierzu auch Möller S. 98 f.).

Schließlich spricht schon allein die Anzahl von ca. vier Millionen Konsumenten in Deutschland, die damit einhergehende massenhafte Kriminalisierung sowie die durch die Strafverfolgung entstehenden immensen Kosten für Staat und Gesellschaft für die Unverhältnismäßigkeit der strafrechtlichen Sanktionen. Für die Kriminalisierung eines Verhaltens, welches durch einen nicht unwesentlichen Teil der Bevölkerung offensichtlich als legitim akzeptiert ist, bedarf es jedenfalls gewichtiger und tragfähiger Gründe. Solche Gründe lassen sich aber – wie nunmehr ausführlich dargelegt – im Fall des mit Kriminalstrafe bewehrten Verbots von Cannabis nicht (mehr) finden.

5. Beurteilungsspielraum

Schließlich ist vorliegend eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts auch im Hinblick auf den dem Gesetzgeber im Hinblick auf Zweck und Umsetzung von Gesetzen grundsätzlich zustehenden weiten Beurteilungsspielraum (vgl. BVerfGE 90, 145 (183) m. w. N.) geboten.

So sind – auch unter Berücksichtigung des weiten Beurteilungsspielraums – unter besonderen Voraussetzungen Konstellationen denkbar, in denen gesicherte kriminologische Erkenntnisse im Rahmen der Normenkontrolle insoweit Beachtung erfordern, als sie geeignet sind, den Gesetzgeber zu einer bestimmten Behandlung einer von Verfassungswegen gesetzlich zu regelnden Frage zu zwingen oder doch die getroffene Regelung als mögliche Lösung auszuschließen (vgl. BVerfGE 50, 205, 212 f.).

So aber liegt der Fall hier.

Das Bundesverfassungsgericht hatte in seiner Entscheidung von 1994 noch festgestellt, dass die Einwendung, die bisherige Cannabisprohibition habe die Gesetzesziele nicht vollständig erreichen können, nicht durchdringen könne und dass internationale Abkommen bei der Bekämpfung von Drogen zunehmend auf den Einsatz strafrechtlicher Mittel setzten und daher die durch den Gesetzgeber gewählte Gesamtkonzeption im Rahmen seines Beurteilungsspielraums nicht zu beanstanden sei. Nun aber drängen die dargelegten neuen Erkenntnisse zu der Annahme, dass die Cannabisprohibition zur Erreichung der durch den Gesetzgeber erklärten Ziele weitgehend ungeeignet, jedenfalls nicht erforderlich und zumindest unverhältnismäßig ist. Die neueren internationalen Entwicklungen, die den Umgang mit Cannabis entkriminalisieren und regulieren, die neue Standortbestimmung von WHO und die Kritik der Weltkommission für Drogenpolitik reduzieren den gesetzgeberischen Beurteilungsspielraum. Hier aber wird er durch den Gesetzgeber nicht genutzt. Der Beurteilungsspielraum stellt keine Rechtfertigung dafür dar, neuere Erkenntnisse und verfassungsrechtliche Vorgaben unbeachtet zu lassen. Der Gesetzgeber hat vielmehr eine Pflicht, das Strafrecht nur dann einzusetzen, wenn dies unablässig ist. Reagiert der Gesetzgeber nicht, muss ihn das Bundesverfassungsgericht dazu anhalten, wo die Prohibition Grundrechte verletzt.

II. Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG[23]

Soweit die hier gegenständlichen Strafgesetze für das Gericht die Möglichkeit der Verhängung von Freiheitsstrafen oder Jugendstrafen vorsehen, verstoßen sie weiterhin gegen Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG, wonach die Freiheit der Person unverletzlich ist. In dieses durch das Grundgesetz als besonders hohes Rechtsgut ausgeprägte Grundrecht darf nur aufgrund des Gesetzesvorbehalts des Art. 2 Abs. 2 S. 3 GG eingegriffen werden.

Die Freiheitsbeeinträchtigung, sofern sie nicht konkret erfolgt, droht jedenfalls im vorliegenden Fall bereits, wenn eine polizeiliche Vorführung vor den Haftrichter erfolgen kann; sie droht, weil das Strafgericht in die Lage versetzt wird, die Angeklagte zu einer Hauptverhandlung zu laden und für den Fall des Nichterscheinens Vorführung oder gar Haftbefehl gemäß § 230 StPO erlassen kann; sie droht, wie im vorliegenden Fall aufgrund der Vollstreckungshaftbefehle wegen nicht gezahlter Geldstrafen ersichtlich, auch in Fällen, in denen eine Ersatzfreiheitsstrafe nicht durch eine sofortige Zahlung abgewendet werden kann.[24]

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sind freiheitsentziehende Maßnahmen nur zulässig, wenn der Schutz anderer oder der Allgemeinheit dies unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes erfordert (vgl. BVerfGE 58, 208 (224 ff.); 59, 275 (278)). Wie oben bereits ausgeführt, sind die hier angegriffenen Strafvorschriften angesichts des Standes der Wissenschaft sowie der neuen kriminologischen und sozialwissenschaftlichen Erkenntnisse nicht mehr verhältnismäßig. Wenn sich dies bereits im Hinblick auf die Prüfung einer Verfassungswidrigkeit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG ergibt, dann muss dies erst recht im Bereich der Einschränkung des Rechts auf Freiheit der Person gelten. Insbesondere sind die Gefahren für den durchschnittlichen Konsumenten, Dritte und die Allgemeinheit, wie oben ausgeführt, derart gering und das strafbewehrte Verbot zur Durchsetzung der gesetzlichen Zielsetzung derart ungeeignet, dass sie die Verhängung von freiheitsentziehenden Maßnahmen nicht rechtfertigen und insoweit nicht verhältnismäßig sind. Hinsichtlich der einzelnen Aspekte des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes gilt das oben bei der Prüfung von Art. 2 Abs. 1 GG Dargelegte.

---

23 Der Verstoß gegen Art. 2 S. 2 GG ist generell auch in Fällen des § 29 BtMG einschlägig, weil dessen Strafandrohung auch Freiheitsstrafen ermöglicht; weil sie die vorläufige Festnahme ermöglichen, weil sie die Hauptverhandlungshaft zulassen und die Ersatzfreiheitsstrafe.

24 Je nach Fall drohen diese Eingriffe in die Freiheitsrechte nicht nur, sondern finden konkret statt. Der Vortrag ist dann entsprechend anzupassen.

III. Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG

Die Strafbarkeit gemäß §§ 29 Abs. 1 Nr. 1 und § 29a BtMG hängt in allen Handlungsalternativen davon ab, ob die Handlungen sich auf Stoffe und Zubereitungen beziehen, die in den Anlagen I bis III zu § 1 Abs. 1 BtMG aufgeführt sind. In diesen Anlagen I bis III sind weder Alkohol noch Nikotin aufgeführt. Hingegen sind in der Anlage I zu § 1 Abs. 1 BtMG Cannabis, Marihuana, d. h. die Blütenstände der Cannabispflanze aufgeführt. Das vorlegende Gericht ist der Auffassung, dass das Aufführen der Cannabisprodukte und das Nichtaufführen von Alkohol und Nikotin in den Anlagen I bis III zu § 1 Abs. 1 BtMG gegen den Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG verstößt.

Nach einhelliger Meinung in der verfassungsrechtlichen Literatur und Rechtsprechung (vgl. Mangold/Klein/Starck, Grundgesetz Kommentar 7. Aufl. 2018, Art. 3 Rn. 10 f., 40 ff. m. w. N.) stellt Art. 3 Abs. 1 GG ein den Gesetzgeber bindendes Willkürverbot dar. Er verbietet dem Gesetzgeber, wesentlich Gleiches willkürlich ungleich und wesentlich Ungleiches willkürlich gleich zu behandeln. Diese von Art. 3 Abs. 1 GG geforderte Rechtsgleichheit verlangt allerdings nur verhältnismäßige Gleichheit. Der Gleichheitssatz ist erst dann verletzt, wenn sich ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender oder sonst sachlich einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung oder Gleichbehandlung nicht finden lässt, wenn also die Bestimmung als willkürlich bezeichnet werden muss (BVerfGE 1, 52; 3, 135; 9, 349; 13, 227/228; 42, 73; 59,97), wobei dem Gesetzgeber bei der Regelung der einzelnen Sachverhalte eine weitgehende Gestaltungsfreiheit und ein weiter Ermessensspielraum zusteht. Dieser endet erst dort, wo die Gleich- oder Ungleichbehandlung der geregelten Sachverhalte nicht mehr mit einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise vereinbar ist, wo also ein einleuchtender Grund für die gesetzliche Gleichbehandlung oder Differenzierung fehlt (BVerfGE 59, 97; 3, 136). Nach Auffassung des Gerichts gibt es keinen einleuchtenden Grund dafür, Cannabisprodukte in der Anlage I zu § 1 Abs. 1 BtMG aufzuführen und die Produkte Alkohol und Nikotin nicht in die Anlagen zu § 1 Abs. 1 BtMG aufzunehmen. Dabei verlangt das Gericht nicht, dass auch Alkohol oder Nikotin in die Anlagen zu § 1 Abs. 1 BtMG aufgenommen werden, sondern dass Cannabis und seine verschiedenen Zubereitungen aus der Anlage entfernt werden.

Im Ergebnis der Beweisaufnahme[25] ist das Gericht der Überzeugung, dass das Aufführen von Cannabisprodukten in dieser Liste und das Nichtaufführen von Alkohol und Nikotin gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstößt. Alkohol und Nikotin sind sowohl für den Einzelnen als auch gesamtgesellschaftlich evident gefährlicher als Cannabisprodukte. Bei dieser vergleichenden Betrachtung wird unterstellt, dass die Gefahren des illegalen Marktes, etwa der Handel im dunklen Park, nicht zum Vergleich herangezogen werden kann, weil er prohibitionsbedingt ist. Entsprechendes gilt für das Fehlen von Inhaltsangaben, Gefahrenhinweisen, Jugendschutz, Verunreinigungen beim Erwerb von Cannabisprodukten, weil sie vornehmlich durch das Verbot jedweden Umgangs mit Cannabis entstehen; ein regulierter Markt würde diese Gefahren, dazu wurde bereits ausgeführt, fast vollständig beseitigen. Gegenstand der vergleichenden Betrachtung kann also allein die Wirkung des Cannabis gegenüber der Wirkung des Alkohols sein, auf den sich aus Gründen der Vereinfachung die nachfolgenden Ausführungen zum Vergleich beziehen. Die nachfolgenden Ausführungen gelten entsprechend für das Verhältnis von Cannabisprodukten zum Nikotin. Die Gesundheitsgefahren durch den Genuss von Nikotin werden als offenkundig gewertet.

1. Ungleichbehandlung

a) Bisherige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts

Die Risiken des Alkoholkonsums, insbesondere des Alkoholmissbrauchs, waren auch dem Bundesverfassungsgericht 1994 bekannt. Dagegen waren die Risiken des Cannabiskonsums nicht in dem zuvor beschriebenen Umfang bekannt. Das Bundesverfassungsgericht hielt auf der Grundlage der teilweisen Unkenntnis den Gleichheitsgrundsatz für nicht verletzt.

Das Bundesverfassungsgericht führte in seiner Entscheidung 1994 aus, dass die unterschiedliche Behandlung von Cannabisprodukten und Alkohol gerechtfertigt seien, weil sich der Konsum von Alkohol dadurch von dem Konsum von Cannabis unterscheide, da der Alkohol in einer Vielzahl von Verwendungsmöglichkeiten genutzt und konsumiert werde (BVerfGE 90, 145 (186)). Alkoholhaltige Substanzen könnten als Lebens- und Genussmittel eingesetzt werden, in Form von Wein würden sie auch im religiösen Bereich verwandt. Insbesondere sei der Konsum von Alkohol nicht (allein) rauschorientiert; so dominiere eine Verwendung des Alkohols dahingehend, dass dieser nicht zu Rauschzuständen verwandt würde. Dage-

25 Gemeint ist die Beweisaufnahme des vorlegenden Gerichts.

gen ging das Bundesverfassungsgericht 1994 davon aus, dass beim Konsum von Cannabisprodukten die Erzielung einer berauschenden Wirkung typischerweise im Vordergrund stehe (BVerfGE 90, 145 (186)). Schließlich sei die unterschiedliche Behandlung von Alkohol und Cannabis deswegen gerechtfertigt, weil es sich letztlich, so sinngemäß, bei Alkohol um eine europäische Kulturdroge handle, die sich insoweit von dem Rauschmittel Cannabis unterscheide. Auch ging das Bundesverfassungsgericht unter Berücksichtigung des damaligen Erkenntnisstandes noch davon aus, dass es sich bei den von ihm im Rahmen des Gleichheitsgrundsatzes verglichenen Cannabissubstanzen und Alkohol um „potenziell gleich schädliche Drogen“ handele. Dieser Standpunkt ist im Hinblick auf die neuen Erkenntnisse im Hinblick auf die Auswirkungen des Konsums von Cannabis nicht mehr vertretbar. Während die Gesundheitsgefahren, welche mit dem Konsum von Alkohol einhergehen, erheblich sind (hierzu 2.), ist der Konsum von Cannabis auch und insbesondere im Vergleich zu Alkohol als relativ ungefährlich zu betrachten (hierzu 3.).

b) Gefahren des Alkoholkonsums

Alkohol ist eine psychoaktive Substanz, die Abhängigkeit erzeugen kann. Gesundheitsschädlicher Alkoholkonsum zählt zu den fünf wesentlichen Risikofaktoren für Krankheiten, Beeinträchtigungen und Todesfälle weltweit. Er wird als mitverursachend für mehr als 200 Krankheiten angesehen und ist für die Entstehung vieler beabsichtigter und unbeabsichtigter Verletzungen mit verantwortlich (vgl. Lange, Cornelia/Manz, Kristin/Rommel, Alexander/Schienkiewitz, Anja/Mensink, Gert B. M., Alkoholkonsum von Erwachsenen in Deutschland: Riskante Trinkmengen, Folgen und Maßnahmen, Robert Koch-Institut Berlin, Journal of Health Monitoring 2016, S. 1 ff. – im Folgenden zitiert als ‚Robert Koch-Institut 2016‘).

Das Zellgift erhöht das Risiko für Leiden im Magen und Darm, für Leberzirrhose, Herzerkrankungen. Auch sind die Wahrscheinlichkeiten für eine Demenz und mehrere Krebsarten erhöht (vgl. WHO 2014, https://www.who.int/en/news-room/fact-sheets/detail/alcohol).

Als riskanter Alkoholkonsum wird ein täglicher Reinalkoholkonsum von mehr als 10 Gramm bei Frauen und mehr als 20 Gramm bei Männern angesehen. Für die Jahre 2008 bis 2011 wird mittels der „Studie zur Gesundheit Erwachsener“ (Robert Koch-Institut, DEGS: Studie zur Gesundheit Erwachsener in Deutschland,

im Folgenden zitiert als DEGS 1) der riskante Alkoholkonsum für die Altersgruppen 18 bis 79 Jahre berechnet und der Zusammenhang mit soziodemografischen und gesundheitsbezogenen Faktoren untersucht.

Die Ergebnisse von DEGS 1 zeigen, dass 13,1 Prozent der Frauen und 18,5 Prozent der Männer in riskanten Mengen Alkohol konsumieren. Bei Männern steigt der riskante Alkoholkonsum mit dem Alter an; bei Frauen findet sich die niedrigste Prävalenz bei 30- bis 39-Jährigen und die höchste bei 50- bis 59-Jährigen. Frauen mit einem hohen sozioökonomischen Status trinken zu höheren Anteilen in riskantem Maß Alkohol als Frauen aus mittleren oder niedrigen Statusgruppen. Bei Männern zeigen sich keine entsprechenden Unterschiede. Vor allem Rauchen steht mit riskantem Alkoholkonsum in Zusammenhang. Zwischen 1990 und 1992 sowie 2008 und 2011 hat der riskante Alkoholkonsum stark abgenommen, bei Frauen von 50,9 Prozent auf 13,6 Prozent, bei Männern von 52,6 Prozent auf 18,3 Prozent (Altersgruppe 25 bis 69 Jahre).
Auch wenn der riskante Alkoholkonsum in der Bevölkerung stark zurückgegangen ist, liegt der Pro-Kopf-Konsum von Reinalkohol in Deutschland über dem Durchschnitt der EU-Mitgliedsstaaten (vgl. Robert Koch-Institut 2016).

Das Statistische Bundesamt hat gemeinsam mit dem Deutschen Institut für Medizinische Dokumentation und Information (DIMDI) eine Liste von 17 Krankheiten zusammengestellt, die zu 100 Prozent als alkoholbedingt anzusehen sind. Dazu gehören:

ICD-10 E24.4 Alkoholinduziertes Pseudo-Cushing-Syndrom, I*CD-10* E52 Niazinmangel (alkoholbedingte Pellagra); I*CD-10* F10 Psychische und Verhaltensstörungen durch Alkohol, I*CD-10* G31.2 Degeneration des Nervensystems durch Alkohol, I*CD-10* G62.1 Alkohol-Polyneuropathie, G72.1 Alkoholmyopathie, I*CD-10* I42.6 Alkoholische Kardiomyopathie, I*CD-10* K29.2 Alkoholgastritis, ICD-10 K70 Alkoholische Leberkrankheit, ICD-10 K85.2 Alkoholinduzierte akute Pankreatitis (ab 2006), ICD-10 K86.0 Alkoholinduzierte chronische Pankreatitis, ICD-10 O35.4 Betreuung der Mutter bei (Verdacht auf) Schädigung des Feten durch Alkohol, ICD-10 P04.3 Schädigung des Feten und Neugeborenen durch Alkoholkonsum der Mutter, ICD-10 Q86.0 Alkohol-Embryopathie (mit Dysmorphien) (vgl. Robert Koch Institut Alkohol 2016).

Im Jahr 2014 wurde in Deutschland bei 14.099 Verstorbenen eine ausschließlich alkoholbedingte Erkrankung als Todesursache festgestellt. Schätzungen aus der „Global Burden of Disease Studie“ zeigen zudem, dass weltweit 5 Prozent aller durch Tod oder Beeinträchtigung verlorenen Lebensjahre (DALYs) auf Alkohol zurückgeführt werden können. In Deutschland steht bezogen auf das Jahr 2013 Alkoholkonsum unter allen Risikofaktoren bei Männern an fünfter Stelle, bei Frauen an achter Stelle.

1,8 Millionen Deutsche gelten als alkoholabhängig. Männer sind häufiger betroffen als Frauen. Neben der Zahl von etwa 14.000 Alkoholtoten im Jahr 2014 sterben jährlich etwa weitere 60.000 Menschen (vgl. Stockrahm, Sven, Bloß nicht mehr als ein Bier pro Tag!, *Zeit Online* vom 13.04.2018, abrufbar unter: https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2018-04/alkohol-bier-konsum-risiko-forschung-grenzwerte). Untersuchungen zu alkoholbezogenen Gesundheitsstörungen und Todesfällen gehen danach von etwa 74.000 Todesfällen aus, die allein durch den Alkoholkonsum oder den kombinierten Konsum von Tabak und Alkohol verursacht sind. Die wenigen Berechnungen alkoholbedingter Todesfälle in Deutschland weisen eine hohe Wahrscheinlichkeit der Unterschätzung auf, denn meist fließen in die Berechnung der Todesfälle, die allein auf Alkoholkonsum zurückzuführen sind, nur die Diagnosen ein, die zu 100 Prozent auf Alkoholkonsum zurückzuführen sind. Dies sind die Todesursachen Alkoholabhängigkeitssyndrom und Leberzirrhose (vgl. Deutsche Hauptstelle für Suchtfragen, Alkohol, abrufbar unter http://www.dhs.de/datenfakten/alkohol.html – im Folgenden zitiert als: DHS Alkohol; John, U./Hanke, M., Alcohol-attributable mortality in a high per capita consumption country – Germany, Alcohol and Alcoholism 2002, S. 581-585).

Eine psychische oder verhaltensbezogene Störung durch Alkohol wurde im Jahr 2016 als zweithäufigste Hauptdiagnose in Krankenhäusern mit 322.608 Behandlungsfällen diagnostiziert, davon waren 234.785 Behandlungsfälle männliche Patienten und 87.820 Frauen.

22.309 Kinder, Jugendliche und junge Erwachsene zwischen zehn und 20 Jahren wurden 2016 aufgrund eines akuten Alkoholmissbrauchs stationär behandelt, das waren 1,8 Prozent mehr als im Vorjahr. Im Jahr 2000 waren es rund 9.500 Behandlungsfälle in diesen Altersgruppen. Dies bedeutet eine Steigerung von 134,5 Prozent auf das Jahr 2016 (Statistisches Bundesamt, Diagnosedaten der Patienten und Patientinnen in Krankenhäusern (einschl. Sterbe- und Stundenfälle) 2016).

Hinsichtlich der Auswirkungen des Alkoholkonsums unterscheidet die Weltgesundheitsorganisation (WHO) neben den gesundheitlichen Folgen für die Konsumenten auch zwischen sozioökonomischen Folgen für die Betroffenen sowie den Schäden für andere Personen und für die Gesellschaft insgesamt.
Die Schäden für das Individuum bestehen in chronischen Gewebe-und Organschädigungen aufgrund der toxischen Wirkung von Alkohol (schädlicher Gebrauch oder Missbrauch, ICD-10: F10.1), akuter Alkoholintoxikation, die sich in Beeinträchtigungen der Koordination, des Bewusstseins, der Wahrnehmung und des Auffassungsvermögens äußern kann (ICD-10: F10.0), sowie der Entwicklung einer Alkoholabhängigkeit (Abhängigkeitssyndrom ICD-10: F10.2).
Die individuellen sozioökonomischen Folgen eines riskanten, missbräuchlichen oder abhängigen Alkoholkonsums können von Stigmatisierung, sozialem Rückzug, familiären Problemen bis zum Verlust des Arbeitsplatzes, der Wohnung und vollständiger sozialer Ausgrenzung reichen.

Schädigungen Dritter erfolgen vor allem durch körperliche Verletzungen infolge von Gewalt oder Unfällen, durch psychische Verletzungen und Belastungen von Partnerinnen bzw. Partnern, Familie, Freunden, Kolleginnen bzw. Kollegen sowie Schädigungen von Kindern im Mutterleib (Fetal Alcohol Spectrum Disorder – FASD).

Zu den gesellschaftlichen Folgen des Alkoholkonsums zählen, neben den direkten Kosten für das Gesundheitssystem, Produktivitätsverluste wie Fehlzeiten am Arbeitsplatz oder Frühberentungen sowie immaterielle Kosten zum Beispiel durch den Verlust von Lebensqualität. Diese volkswirtschaftlichen Kosten des Alkoholkonsums in Deutschland werden je nach Schätzungen auf einen Betrag von bis zu 40 Milliarden Euro im Jahr taxiert, davon entfällt rund ein Viertel auf direkte Kosten für das Gesundheitssystem (vgl. Robert Koch-Institut 2016 m. w. N.).

Unfälle unter Alkoholeinfluss haben im Vergleich zum gesamten Unfallgeschehen im Straßenverkehr oftmals besonders schwere Folgen. Im Jahr 2014 wurden in Deutschland 260 Menschen bei alkoholbedingten Unfällen getötet. 13.742 alkoholisierte Unfallbeteiligte wurden von der Polizei festgestellt. 40 Prozent waren junge Männer zwischen 18 und 34 Jahren (Robert Koch-Institut 2016).

Die Wirkung von Alkohol auf das zentrale Nervensystem wird wie folgt beschrieben: In niedrigen Dosierungen, bei einer Blutalkoholkonzentration von etwa 0,5 Promille, enthemmt Alkohol vor allem. Euphorie und Redseligkeit, das Verschwinden von Ängsten und Selbstüberschätzung werden beschrieben. Auch das berühmte „Doppeltsehen“ kann schon bei geringen Alkoholdosen auftreten. Weiter werden Atmung und Puls schneller, die Blutgefäße erweitern sich, die Sinneswahrnehmungen verschlechtern sich leicht, das Schmerzempfinden nimmt ab. Bei höheren Dosierungen, etwa bei einem Richtwert von 1 bis 2 Promille, stört Alkohol die Selbstkontrolle und die Koordination und beeinträchtigt die Bewegungsfähigkeit. Die Stimmung kann sich verändern, einige Menschen werden typischerweise aggressiv. Bei einem Blutalkoholgehalt von 0,5 bis 1,5 Promille wird die Herabsetzung der Hemmschwelle beschrieben, Gedächtnisleistungen verschlechtern sich. Ab etwa 2 Promille ist bei vielen Menschen auch das Bewusstsein gestört und der Betrunkene wird zunehmend müde. Der Zustand wird üblicherweise als Vollrausch beschrieben und geht oft mit Übelkeit und Erbrechen einher. Bei etwa 3 bis 4 Promille ist ein klares Denken kaum mehr möglich, bei über 4 Promille verlangsamen sich Atmung und Puls so stark, dass dies Koma oder Tod zur Folge haben kann. Bewusstlosigkeit und der Zusammenbruch des Kreislaufs, Aussetzen von Atmung sind ursächlich (vgl. https://prezi.com/an3e3zxtgi2o/die-wirkung-von-alkohol-auf-das-nervensystem/ und https://www.dasgehirn.info/entdecken/drogen/steckbrief-alkohol).

c) Ungleichbehandlung: Alkohol – Cannabis

Gegenüber den aufgeführten erheblichen Gefahren des Alkoholkonsums wurde die – relative – Ungefährlichkeit von Cannabis bereits unter D. I. ausführlich dargestellt. Auf die Ausführungen wird, zur Vermeidung von Wiederholungen, an dieser Stelle umfassend verwiesen.

Insofern sei an dieser Stelle lediglich nochmals auf zwei wesentliche Vergleichsstudien hingewiesen, deren Tabellen einen kurzen Eindruck über die vorstehend ausgeführten Umstände belegen.

Das britische Independent Scientific Committee on Drugs (vgl. https://www.drugscience.org.uk/whatwedo/drugharms) stellte die zuvor unter D. I. 1. d. bereits dargestellten Vergleichsergebnisse vor:

Droge	Schädigungsgrad
Alkohol	72
Heroin	55
Crack-Kokain	54
Metamphetamine	33
Kokain	27
Tabak	26
Amphetamine	23
Cannabis	20

Auch der Roques-Report (vgl. Roques B. Problemes posées par la dangerosité des drogues. Rapport du professeur Bernhard Roques au Secrétaire d'Etat à la Santé. Paris, 1998, vgl. auch Alkohol – Opium fürs Volk, *Die Zeit* vom 02.07.1998, abrufbar unter https://www.zeit.de/1998/28/199828.drogen_.xml/komplettansicht) kommt zu dem eindeutigen Schluss, dass starker Cannabiskonsum wesentlich geringere Schäden verursacht als sonstiger starker Konsum gebräuchlicher Drogen:

	Opiate	Kokain	Alkohol	Benzo-diazepine	Cannabis	Tabak
körperl. Abhängigkeit	+++++	++	+++++	+++	++	++++
psych. Abhängigkeit	+++++	++++	+++++	++++	++	+++++
Nervenschäden	++	++++	++++	-	-	-
Gesamttoxizität	++++	++++	++++	+	+	+++++
soz. Gefährlichkeit	+++++	+++++	++++	++	++	-

- = keine Effekte,

+ = sehr schwache Effekte,
++ = schwache Effekte,
+++ = mittelstarke Effekte,
++++ = starke Effekte,
+++++ = sehr starke Effekte

(vgl. https://archiv.hanfjournal.de/hajo-website/artikel/2013/165_oktober/s03_1013_Grotenhermen.php; zu weiteren Vergleichen der Gefahren durch den Alkoholkonsums verglichen mit denen des Cannabiskonsums siehe: https://www.grow.de/artikel/basiswissen-detailseite/alkohol-vs-cannabis-die-fakten-im-ueberblick.html, m.w.N.; https://www.zeit.de/wissen/gesundheit/2014-07/cannabis-hanf-medikament-nutzen, m.w.N.; Structural neuroimaging correlates of alcohol and cannabis use in adolescents and adults, erschienen im Fachmagazin *Addiction* vom 23.06.2017, https://onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/add.13923#accessDenialLayout).

Weiter ist darauf hinzuweisen, dass dem Gericht zwar eine Vielzahl durch Alkoholkonsum angefeuerte Rohheitsdelikte bekannt sind, hingegen – außerhalb des Straßenverkehrs – kein einziger Fall der cannabisinduzierten rauschbedingten Straftat bekannt geworden ist. Straftaten unter Alkoholeinfluss, der die Gewaltbereitschaft, die Risikobereitschaft und vor allem die Fähigkeit zur Selbstkritik einschränkt, sind hinlänglich bekannt (vgl. zur unterschiedlichen Behandlung von Cannabis und Alkohol/Nikotin auch Möller, S.120 ff.).

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass zumindest im Straßenverkehrsrecht, insbesondere im Bereich der §§ 315 c StGB wie auch im Rahmen des § 316 StGB die akute Beeinflussung durch das Betäubungsmittel Cannabis einerseits und Betäubungsmittel Alkohol andererseits zwar rechtlich gleichbehandelt werden. Dabei muss allerdings bedacht werden, dass bei einem (legalen) Blutalkoholwert von 0,5 Promille das Unfallrisiko um nahezu 100 Prozent im Vergleich zu 0,0 Promille steigt, während für den Grenzwert von 1 ng/ml beim Cannabis-Konsum keine Wirkung auf ein Unfallrisiko feststellbar ist. Bei Fahrern unter Cannabiseinfluss kommt es zudem seltener zu von ihnen verursachten Unfällen und das Trennungsvermögen ist beim Cannabis-Konsum ebenfalls wesentlich besser als beim Alkoholkonsum (vgl. *Hanfjournal* vom 03.01.2015, Die letzten Bastionen der Gegner wackeln, abrufbar unter https://hanfjournal.de/2015/01/03/die-letzten-bastio-

nen-der-gegner-wackeln/ – siehe auch: http://fuehrerscheinkampagne.de/wp-content/uploads/Brosch%C3%BCre-WIss-u-Recht-A4h-Screen.pdf).

Unter Berücksichtigung der neueren, dem Bundesverfassungsgericht von 1994 nicht bekannten wissenschaftlichen Erkenntnisse kann somit heute nicht mehr davon ausgegangen werden, dass es sich bei den Betäubungsmitteln Alkohol und Cannabis um potenziell gleich schädliche Drogen handelt. Bei Beachtung der wissenschaftlich haltbaren Risiken hinsichtlich des Cannabiskonsums (siehe oben) und den als offenkundig zu betrachteten Risiken beim Alkoholmissbrauch kann die These der „potenziell gleich schädlichen Drogen“ nicht mehr gehalten werden.

2. Sachlicher Grund

Sachlich gebotene, rechtfertigende Gründe für die aufgezeigte unterschiedliche Behandlung gibt es nicht.

Cannabis kann – wie Alkohol – in verschiedensten Dosierungen und Darreichungsformen (Rauchen, Pfeife, Tee, Gebäck usw.) konsumiert werden. Cannabis kann – wie Alkohol – zu medizinischen Zwecken (zu den Anwendungen des Cannabis vgl. https://www.apotheken-umschau.de/Schmerz/Cannabis-als-Medikament-moeglich-515371.html) und auch zu religiösen Zwecken (Rastafari) verwendet werden (vgl. hierzu auch Möller, S. 114 ff.). Cannabis wird häufig ohne ärztliche Anordnung zu rekreativen Zwecken, zur Beruhigung, zur Appetitsteigerung, zur Schmerzbehandlung, als Muskelrelaxan eingesetzt. Cannabidiolhaltige Öle werden derzeit als Nahrungsergänzungsmittel zur oralen Einnahme und als Cremes im Drogeriemarkt frei gehandelt, weil sie als Ausnahme zu Anlage 1 zu § 1 Abs. 1 Cannabis Nr. 1b gesehen werden (vgl. etwa das Verkaufsangebot des Drogeriemarktes DM, abrufbar unter: https://www.dm.de/limucan-cbd-oel-5-prozent-p5902802374097.html). Cannabis kann zur Steigerung sinnlicher Wahrnehmung in der Kunst eingesetzt werden (vgl. hierzu Möller, S.117 ff.). Cannabis kann zudem – wie Alkohol – zum Zwecke des Vollrausches wie auch zum Zwecke des nur geringen Rausches oder des Genusses verwendet werden. Insoweit sind bei beiden Drogen regelmäßig die Dosierung und die Art der jeweiligen Cannabisstoffe von entscheidender Bedeutung. So haben unterschiedliche Marihuanasorten unterschiedliche Wirkstoffgehalte; dies entsprechend den unterschiedlichen Alkoho-

lika (vgl. zum Ganzen Schmidtbauer, Wolfgang/vom Scheidt, Jürgen, Handbuch der Rauschdrogen, S. 78 ff.).

Soweit das Bundesverfassungsgericht 1994 noch damit argumentierte, dass die Konsumgewohnheiten in Deutschland und dem gesamten europäischen Kulturkreis eine effektive Unterbindung von Alkohol unmöglich mache, dies für die „kulturfremde Droge Cannabis“ jedoch nicht gelte, kann dies heute nicht mehr gelten. Die Zahl der Gelegenheitskonsumenten in der Bundesrepublik wird mit bis zu vier Millionen angegeben. Die Zahl der Bürgerinnen und Bürger, die Cannabis bisher probiert haben, ist vermutlich wesentlich höher. Von einer kulturfremden Droge kann heutzutage nicht mehr gesprochen werden. Cannabis ist in der heutigen Gesellschaft dermaßen weit verbreitet, dass von einer Alltagsdroge gesprochen werden muss (so auch Möller, S.122 f.). Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass die gesamte Cannabispflanze von Anlage I zum Betäubungsmittelgesetz umfasst ist, sodass nicht ausschließlich die Droge (Marihuana und Blütenstände des Cannabis), sondern auch die gesamte Nutzpflanze betrachtet werden muss.

Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass vom Betäubungsmittel Cannabis im Vergleich zu Alkohol, aber auch Nikotin gesamtgesellschaftlich gesehen wesentlich geringere Risiken ausgehen, verbietet sich insoweit eine Ungleichbehandlung im Verhältnis zu der Droge Alkohol. Aus guten Gründen ist der Umgang mit Alkohol nicht unter Strafe zu stellen. Das gilt aber auch für Cannabis.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die gegenwärtigen Regelungen des Betäubungsmittelgesetzes hinsichtlich des Umganges mit dem Betäubungsmittel Cannabis mangels Vorliegen eines sachlichen Grundes für die Ungleichbehandlung mit dem Betäubungsmittel Alkohol gegen Art. 3 Abs. I GG verstoßen.

Die unterschiedliche Behandlung von Cannabis gegenüber dem Alkohol muss nach dem Vorgesagten als grob willkürlich betrachtet werden. Die Minderheit der Cannabiskonsumenten in der Bundesrepublik Deutschland dürfte die Gruppe darstellen, die ohne sachlichen Grund strafrechtlich am meisten in Mitleidenschaft gezogen wird (vgl. hierzu Möller, S.123). Das Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland will gerade den Minderheitenschutz durch Art. 3 Abs. 1 GG im besonderen Maße gewährleisten. Der Staat jedenfalls ist bis zum gegenwärtigen Zeitpunkt seiner Aufgabe, auch diese Minderheit zu schützen, nicht gerecht geworden. In diesem Zusammenhang sei daran erinnert, dass auch Kaffee- und Ni-

kotinkonsum in deutschen Landen vor nicht allzu langer Zeit pönalisiert war (vgl. Schneider, Betrifft Justiz 2001, S. 37, 38).

3. Ungleichbehandlung in der Verfolgungspraxis[26]

Auch wenn der vorgelegte Fall keinen Anwendungsbereich des § 31a BtMG eröffnet, ist darauf hinzuweisen, dass auch die unterschiedliche strafrechtliche Verfolgungspraxis bei Cannabiskonsumenten noch immer gegen den Gleichheitsgrundsatz gemäß Art. 3 Abs. 1 GG verstößt. Das Bundesverfassungsgericht hatte noch 1994 festgestellt, dass die Vorschriften des „Cannabis-Strafrechts“, die ausschließlich den gelegentlichen Eigenverbrauch geringer Mengen von Cannabis vorbereiten und nicht mit einer Fremdgefährdung verbunden sind, deshalb nicht gegen das Übermaßverbot verstoßen, weil der Gesetzgeber es den Verfolgungsorganen ermögliche, durch das Absehen von Strafe oder Strafverfolgung einem geringen individuellen Unrechts- und Schuldgehalt der Tat Rechnung zu tragen. Das Bundesverfassungsgericht verpflichtete insoweit die Strafverfolgungsorgane nach dem Übermaßverbot von der Verfolgung der in § 31 a BtMG bezeichneten Straftaten grundsätzlich abzusehen (BVerfGE Urteil vom 9.03.1994, 2 BvR 2031/92, Leitsatz Nr. 3). In seiner Begründung hat das Bundesverfassungsgericht es als bedenklich angesehen, wenn es bei einer 1994 festgestellten unterschiedlichen Einstellungspraxis in den verschiedenen Bundesländern bliebe (BVerfGE Urteil vom 09.03.1994, 2 BvR 2031/92, Rn. 167). Als zentrale Differenzpunkte wurden dabei die Bestimmungen zur geringen Menge und die rechtliche Behandlung von Wiederholungstätern genannt (BVerfGE Urteil vom 09.03.1994, 2 BvR 2031/92, Rn. 167). Das Bundesverfassungsgericht verpflichtete insoweit die Länder, für eine im Wesentlichen einheitliche Einstellungspraxis der Staatsanwaltschaften zu sorgen. Eine solche im Wesentlichen einheitliche Einstellungspraxis sei nicht gewährleistet, sofern „die Behörden in den Ländern durch allgemeine Weisungen die Verfolgung bestimmter Verhaltensweisen nach abstrakt-generellen Merkmalen wesentlich unterschiedlich vorschrieben oder unterbänden“ (BVerfGE Urteil vom 09.03.1994, 2 BvR 2031/92, Rn. 167). Das Bundesverfassungsgericht hat mithin 1994 deutlich gemacht, dass im Bereich der Strafverfolgung und speziell auch bei der verfassungsrechtlich gebotenen Anwendung der diversen Einstellungsvorschriften aufgrund des Übermaßverbotes im Bereich der

26 Folgende Ausführungen gelten maßgeblich für Fallgestaltungen nach § 29 BtMG.

mit dem Umgang mit Cannabisprodukten aufgeführten Strafvorschriften eine einheitliche Rechtsanwendungspraxis geboten sei.

Entgegen den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichtes sind die Einstellungsrichtlinien der Länder noch immer uneinheitlich, soweit es geringe Mengen zum Eigenbedarf betrifft. Bundeseinheitliche Richtlinien gibt es nicht. Vielmehr gaben sich die Bundesländer unterschiedliche Richtlinien (Körner, Hans-Harald/Patzak, Jörn/Volkmer, Mathias, BtmG Kommentar, § 31a BtMG, Rn 42 ff., 9. Aufl. 2019 nachfolgend zitiert als Körner). Der Versuch der Beschränkung eines Tatbestandes mit Mitteln des Prozessrechts durch Weisungen der Staatsanwaltschaften der Länder führt dazu, dass die befassten Strafverfolgungsbehörden über die uneinheitliche Anwendung des Opportunitätsprinzips auch uneinheitlich bestimmen; aufgrund des Föderalismus kann es so gut wie keine richterliche, insbesondere höchstrichterliche und schon gar nicht bundeseinheitlich höchstrichterliche Kontrolle der Einstellungen geben. Die Strafverfolgungsbehörden bestimmen daher weitgehend unkontrolliert selbst, was strafbar ist (vgl. hierzu auch Möller, S. 72 ff, 124 ff.).

Vergleicht man die Richtlinien, so offenbart sich bereits bei einer ersten Sichtung noch immer ein Auffassungsunterschied bei der Bestimmung der geringen Mengen von Cannabisprodukten, auch wenn Körner u. a. (a. a. O. Rn. 43) von einer weitgehenden Vereinheitlichung sprechen und auf die zwölf Bundesländer hinweisen, die mittlerweile 6 Gramm Bruttogesamtgewicht als einstellbare Menge ausweisen. Ausnahmen hiervon sind Berlin, Rheinland-Pfalz, Thüringen und Nordrhein-Westfalen. Die Schwankungsbreite von Kann-Einstellungen variieren von 6 über 10 bis 15 Gramm, wobei Berlin als einziges Bundesland eine Regelung hat, wonach bei einem Bruttogewicht von bis zu 10 Gramm eingestellt werden muss und einer Menge von bis zu 15 Gramm, bei der eingestellt werden kann. In den übrigen Bundesländern wird jedwede Einstellung in das Ermessen der Staatsanwaltschaft gestellt, wobei die Richtlinien nicht zeigen, in welch unterschiedlichem Ausmaß die Staatsanwaltschaften von dem gewährten Ermessen Gebrauch zu machen haben. Die Richtlinien zeigen weiter bedeutsam-unterschiedliche Vorgaben für „Wiederholungstäter“ (vgl. etwa Baden-Württemberg: eine Anwendung des 31a BtMG auf Dauerkonsumenten und Wiederholungstäter ist grundsätzlich nicht vorgesehen, siehe Körner a.a.O. Rn. 46, andererseits Berlin: Der Anwendung des § 31a BtMG steht grundsätzlich nicht entgegen, dass die beschuldigte Person bereits mehrfach wegen Straftaten gegen das Betäubungsmittelgesetz verurteilt wurde oder dass das Ermittlungsverfahren nach § 31a BtMG eingestellt

wurde, Körner, a. a. O. Rn. 48). Schon hier wird deutlich (ohne dass derzeit empirisches Material zu der Rechtswirklichkeit zu den Einstellungspraxen vorliegt), dass unterschiedliche Grenzbestimmungen der Länder, unterschiedliche Richtlinien hinsichtlich der Gewährung der Einstellungsmöglichkeit bei „Wiederholungstätern“ vorliegen. Neben den Unterschieden bei den Richtlinien kann unterstellt werden, dass es auch unterschiedliche Strafverfolgungskulturen der Staatsanwaltschaften in den jeweiligen Bundesländern gibt, die bei gleichem Sachverhalt Kleinstbesitzer unterschiedlich und nicht einheitlich behandeln. Ob eine regelmäßige Anwendung des § 31a BtMG etwa in Berlin bei „Wiederholungstätern“ regelmäßigen Anklagen und gegebenenfalls auch Urteilen etwa in Baden-Württemberg gegenüberstehen, ist hier unbekannt, liegt aber nahe (diese Vermutung wird etwa bestätigt durch eine Entscheidung aus Friedrichshafen am Bodensee: Mit 0,63 Gramm Haschisch aufgegriffen und Verurteilt, abrufbar unter https://www.schwaebische.de/landkreis/bodenseekreis/friedrichshafen_artikel,-mit-063-gramm-haschisch-aufgegriffen-und-verurteilt-_arid,11033917.html). Die Richtlinien aller Bundesländer – außer Berlins – lassen es offen, ob auch bei nur geringen Mengen bisweilen angeklagt wird und abgeurteilt werden kann.

Hinzu kommen, neben unterschiedlichen Einstellungsvorgaben und Einstellungspraxen, erhebliche Unterschiede in der Strafverfolgungswirklichkeit. Durchsuchungen der Person und der Wohnung, erkennungsdienstliche Maßnahmen, Beschuldigtenvernehmungen, Fragen, die über den Besitz geringer Mengen zum Eigenbedarf hinausgehen und etwa Fragen nach dem Verkäufer, der Erwerbshäufigkeit, Fragen nach der Einfuhr etc. nach sich ziehen, gehen einer Einstellung in vermutlich allen Bundesländern – außer Berlin, wenn es sich um eine Bruttomenge von weniger als 10 Gramm handelt und die weiteren Voraussetzungen der Richtlinie Berlin gegeben sind – vorweg. In den Fällen der Ermessensausübung haben die Einstellungsvorgaben der anderen Bundesländer Auswirkungen auf die Ermittlungstätigkeit der Polizei. Diese ermittelt, bis die Staatsanwaltschaft ihr Ermessen ausübt, gegebenenfalls bis zur Wohnungsdurchsuchung oder gar Körpervisitation auf der Suche nach mehr. Besitzer geringer Mengen zum Eigenbedarf, fern von Schulen und Vollzugsanstalten und ohne Erzieher oder Beamter zu sein, wissen nicht, ob ihr Ermittlungsverfahren eingestellt werden wird. Die Angst vor straf-, berufs- oder aufenthaltsrechtlichen Folgen wird nach der „prozessualen Lösung“ des § 31a BtMG nicht vermieden. Für den jungen Beschuldigten ist die drohende Strafverfolgung in Baden-Württemberg eine andere Last und Sorge, als für die junge Beschuldigte in Berlin (vgl. z.B. https://www.schwaebische.de/landkreis/bodenseekreis/friedrichshafen_artikel,-mit-063-gramm-haschisch-aufgegriffen-

und-verurteilt-_arid,11033917.html). Das Maß der Ungleichbehandlung ist durch die „prozessuale Lösung“ der Einstellung nach § 31a BtMG, nach §§ 153, 153a StPO, §§ 45, 47 JGG nicht beseitigt.

Denn letztlich kann auch eine Einstellung nach § 31a BtMG nicht die diskriminierende Wirkung einer Durchsuchung der Person oder der Wohnung vor Zeugen, der Aufnahme in die im Volksmund als Verbrecherkartei benannte Erkennungsdienstliche Maßnahmendatei oder einer peinlichen Beschuldigtenvernehmung beseitigen. Ermittlungen sind bereits so intensive Eingriffe, dass auch sie bundeseinheitlicher Lösung unterworfen werden müssen. Über jeder Ermittlungshandlung droht die Strafe, weil es bei der grundsätzlichen Strafbarkeit auch des Besitzes von Cannabis bleibt. Der Eingriffscharakter der Ermittlungsmaßnahmen wird aber durch die Einstellungsrichtlinien weder gesehen noch durch eine spätere Einstellung geheilt.

Grundsätzlich ist eine Ungleichbehandlung durch staatliche Stellen verfassungsrechtlich nur relevant, wenn sie durch die gleiche Rechtssetzungsgewalt erfolgt. Insbesondere für die Behandlung durch staatliche Gewalt verschiedener Bundesländer gilt dieser Grundsatz, was sich aus der föderalen Gliederung der Bundesrepublik Deutschland, wie sie in Art. 20 Abs. 1 und Art. 79 Abs. 3 GG niedergelegt wurde, ergibt. Demnach ist es grundsätzlich möglich, dass die verschiedenen Bundesländer bei der Ausübung ihrer Gesetzgebungskompetenzen ebenso wie in ihrer Verwaltungspraxis von den gesetzlichen Spielräumen unterschiedlich Gebrauch machen. Allerdings findet auch dieses Recht zur Differenzierung seine Grenzen in dem in Art. 72 Abs. 2 GG anklingenden Gebot zur Wahrung bzw. Herstellung einheitlicher Lebensverhältnisse.

Gerade im Bereich der Strafrechtspflege, die die härtesten Eingriffe des Staates in die Freiheitsrechte seiner Bürger zulässt, muss dieses Gebot– trotz des föderativen Staatsaufbaus der Bundesrepublik Deutschland – besondere Beachtung finden. So hat es auch speziell für den Bereich der Strafverfolgung in gesetzlichen Regelungen Niederschlag gefunden, insbesondere durch die Vorlagepflicht der Oberlandesgerichte an den Bundesgerichtshof, wenn sie von einer Entscheidung eines anderen Oberlandesgerichts oder des Bundesgerichtshofes abweichen wollen. So soll diese Verpflichtung dazu beitragen, solche Divergenzen bei der Rechtsanwendung zu vermeiden, die durch das föderative Gefüge der Strafrechtspflege bedingt sind. Führt die Praxis in einzelnen Ländern hingegen zu nicht mehr hinnehmbaren Unterschieden, was der Fall ist, wenn zwischen den

einzelnen Bundesländern extreme Gefällesituationen bzw. unerträgliche Verschiedenheiten auftauchen, dann sind diese Unterschiede jedenfalls nicht mehr mit der Gliederung der Bundesrepublik in die Länder im Einklang zu bringen (vgl. auch Maunz/Dürig/Herzog/Scholz/Herdegen/Klein, Grundgesetz Kommentar, Loseblattsammlung, Art. 83 GG Rn. 53).

Das BVerfG 1994 hat unter Berücksichtigung der zuvor dargelegten Ausgestaltung des Gleichheitsgrundsatzes deutlich gemacht, dass bei Anwendung der diversen Einstellungsvorschriften im Bereich der mit dem Umgang mit Cannabisprodukten aufgeführten Strafvorschriften eine einheitliche Rechtsanwendungspraxis geboten ist.

Die Praxis der Bundesländer bei der Umsetzung der Vorgaben der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 1994 genügt den zuvor dargelegten Anforderungen nicht und verstößt deshalb gegen den Gleichheitsgrundsatz aus Art. 3 Abs. 1 GG. Wesentlich gleiche Sachverhalte werden durch unterschiedliche Verwaltungsrichtlinien und das sich darauf stützende Handeln der Ermittlungsbehörden ungleich behandelt. Die ungleiche Behandlung der Beschuldigten durch die Staatsanwaltschaften der verschiedenen Bundesländer ist offensichtlich. Für die Ungleichbehandlung durch die unterschiedlichen Bundesländer ist keine sachliche Rechtfertigung erkennbar. Die – geringen – Gefahren, die von Cannabisprodukten ausgehen, existieren jedenfalls in Baden-Württemberg genauso wie in Berlin oder in Rheinland-Pfalz. Die durch die verschiedenen Bundesländer bzw. deren Justizminister oder Generalstaatsanwälte erlassenen Richtlinien umfassen eine zu große Spannbreite. Für Betroffene führt dies zur willkürlich unterschiedlichen Rechtsanwendung. Dies wird besonders deutlich, wenn man die Tatsache mit einbezieht, dass es letztlich nur von Zufälligkeiten abhängt, ob eine Straftat nach dem Betäubungsmittelgesetz von einer Staatsanwaltschaft verfolgt wird, die eher einen niedrigen Grenzwert annimmt, oder von einer Staatsanwaltschaft, die in dieser Hinsicht großzügigere Anweisungen hat. Im Fall von jugendlichen und heranwachsenden Straftätern hängt dies nur davon ab, in welchem Bundesland sie bei Begehen der Tat wohnen. Bei Erwachsenen greift das Tatortprinzip, unter Umständen aber auch das Wohnortprinzip. Eine Vorhersehbarkeit für betroffene Besitzer kleiner Mengen an Cannabis existiert daher nicht. Im Ergebnis ist festzustellen, dass die prozessuale Lösung nicht zu dem erhofften Erfolg geführt hat und gleiche Personen für das Gleiche unterschiedlich verfolgt und diskriminierenden Eingriffen ausgesetzt oder bestraft werden bzw. verfolgt und diskriminierenden Eingriffen ausgesetzt oder bestraft werden können. Der Rechtszu-

stand ist seit der Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts durch die Entscheidung von 1994 bekannt. Vereinheitlichungsbemühungen sind seit 25 Jahren nur teilweise erfolgt. Die Fortdauer dieser uneinheitlichen Rechtsanwendung zur Vermeidung unnötiger Strafverfolgung und Strafverfolgungsmaßnahmen gegenüber Bagatellfällen, also dem Besitz geringer Mengen zum Eigenkonsum, die als Fälle eigenverantwortlicher Selbstgefährdung gewertet werden müssen, wird bereits durch den Zeitablauf von nunmehr 25 Jahren grob willkürlich.

IV. Die „Nicht geringe Menge“ des § 29a BtMG

Verfassungsrechtlich beanstandungsbedürftig ist auch die Bestimmung der „Nicht geringen Menge“ des § 29a BtMG.

Der BGH hatte mit seinem Urteil vom 18.07.1984 die Schwelle vom Vergehen zum Verbrechen bei Cannabis mit 500 Konsumeinheiten zu je 15 mg THC festgelegt. Die Bestimmung der Konsumeinheit, die mit dem Faktor von 500 Konsumeinheiten multipliziert wurde, ergab 7,5 Gramm THC. Die Faktoren 15 Milligramm sowie 500 Konsumeinheiten wurden vor dem Hintergrund der Vergleichswerte bei Heroin (30 höchst gefährliche oder 150 toxische Konsumeinheiten = 1,5 Gramm Heroinhydrochlorid), bei Kokain (60 Konsumeinheiten 5 Gramm der Wirksubstanz) und bei Amphetamin (200 Konsumeinheiten und 10 Gramm Wirksubstanz) seit 1994 – soweit ersichtlich – außer vom OLG Schleswig NStZ 1995, 451ff. bisher von keinem Gericht ernsthaft infrage gestellt. Dabei war die Bestimmung der Konsumeinheit von 15 Milligramm ebenso fragwürdig – es gibt nämlich keine höchst gefährliche Dosis THC – wie der Faktor 500 willkürlich (zur Methodenkritik ausführlich: OLG Schleswig a. a. O. und Böllinger, NStZ 1996, 317 ff.).

Auch das Bundesverfassungsgericht hat sich in seiner Entscheidung von 1994 nicht damit befasst, dass und welche Schlussfolgerungen aus der geringeren Gefährlichkeit des Cannabis (nämlich der verfassungsgerichtlichen Forderung nach prozessualen Einstellungsmöglichkeiten beim Besitz geringer Mengen zum Eigenbedarf) bei der Annahme der „nicht geringen Menge“ abzuleiten sein dürften. Denn den geringeren Gefahren beim Umgang mit Cannabis steht gleichwohl weiterhin die Wertung des hohen Unrechts des Verbrechenstatbestands gegenüber, der an einer methodisch fragwürdigen Bestimmung der Konsumeinheiten,

der Gefahren und damit des Schwellenwertes anknüpft. Der BGH folgte der Kritik des OLG Schleswig nicht und hielt an der 7,5-Gramm-Schwelle fest (NStZ 1996, 139ff); sie beansprucht Gültigkeit bis heute, 35 Jahre nach einer Entscheidung trotz wissenschaftlich neuer, gänzlich anderer Grundlagen. Dabei hat sich paradoxerweise die Strafbarkeit nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts von 1994 verschärft. Denn seit Jahren ist zu beobachten, wie sich der durchschnittliche THC-Wert in beschlagnahmtem Cannabis erhöht (vgl. etwa Patzak, Marcus, Goldhausen: Cannabis – wirklich eine harmlose Droge? NStZ 2006, 259ff.); mit der Erhöhung der Wirkstoffkonzentration wird zugleich die Schwelle zum Verbrechenstatbestand herabgesenkt. Dabei kann der Normadressat den Wirkstoffgehalt des Cannabis allenfalls schätzen. Verlässliche Händlerangaben gibt es ebenso wenig wie legale Möglichkeiten, illegale Substanzen auf ihren Wirkstoffgehalt zu überprüfen (so auch die Kritik Böllingers a. a. O. 320). Die Kritik Böllingers wird durch die – durch die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts geschaffene – Möglichkeit zu Einstellung des Besitzes geringer Mengen zum Eigenbedarf (in Berlin bei 15 Gramm brutto, d. h. der Menge des Betäubungsmittels) noch deutlicher. Denn zwischen dem Besitz einer geringen Menge (bei höherer Qualität des Cannabis mit einem Wirkstoff von 15 Prozent kann das im Maximum eine einstellungsfähige Menge von bis zu 2,25 Gramm THC darstellen) und dem grauen Bereich der normalen (nicht mehr geringen und noch nicht „nicht geringen“) Menge liegen bei Cannabis gegebenenfalls nur noch wenige Gramm; schon der Besitz der 3,334-fachen geringen (und einstellungsfähigen) Menge hoher Qualität führt zur Qualifikation des Verbrechenstatbestandes. Der gesetzlichen Wertung, bei einer „nicht geringen Menge“ von einem Verbrechenstatbestand auszugehen, muss den Annahmen angeglichen werden, dass die schwerere Strafe auch dem höheren Maß an Gefährdungen entsprechen muss, wenn die Anwendung dieser Vorschrift mit dem Übermaßverbot harmonieren soll (so OLG Schleswig, NStZ 1995, 454). Das ist bei Cannabis nicht gegeben und kann auch nicht (allein) durch die Annahme eines minderschweren Falles innerhalb des Qualifikationstatbestandes, § 29a Abs. 2 BtMG, ausgeglichen werden, weil in die Kasuistik der minderschweren Fälle auch tatunabhängige, gefährdungsferne Umstände wie das Vorliegen von Vorstrafen oder eines Geständnisses einfließen.

Neben diesen Wertungswidersprüchen ist verfassungsrechtlich bedenklich, dass die höchstrichterliche Rechtsprechung mit der Entscheidung vom 18.07.1984 die Aufgabe des Gesetzgebers übernommen hat, die Bestimmung vorzunehmen, ab

welcher Menge der Umgang mit Cannabis ein Verbrechenstatbestand sein soll, der zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr führen soll. Die Entscheidung der Justiz, den Grenzwert und mithin die Marke zu bestimmen, wann ein Verbrechen vorliegt, durchbricht das Prinzip der Gewaltenteilung (so auch Müller, Kiffen und Kriminalität, 2015, S. 77). Die Delegation (aus Sicht des Gesetzgebers) oder Anmaßung (aus Sicht der höchstrichterlichen Rechtsprechung) der Bestimmung eines wesentlichen Umstandes der Strafbarkeit, nämlich ob ein an sich einstellungsfähiges Vergehen oder ein zwingend verfolgbares Verbrechen vorliegt, ist verfassungsrechtlich bedenklich, weil wesentliche Bereiche der Strafbarkeit (das materielle Recht) durch den Gesetzgeber geregelt werden müssen. Der strenge Gesetzesvorbehalt des Art. 103 Abs. 2 GG, der einerseits sicherstellen soll, dass der demokratisch legitimierte Gesetzgeber über Voraussetzungen und Grenzen der Strafbarkeit entscheidet, andererseits vor allem aber auch den rechtsstaatlichen Schutz des Normadressaten dient, indem er den Gesetzgeber dazu anhält, Strafnorm so zu fassen, dass bereits aus dem Wortlaut heraus erkennbar ist, ob ein Verhalten mit Strafe bedroht ist oder nicht (vgl. BVerfGE 47, 109, 120; Böse Jura 2011,617 ff.), wird hier verletzt. Der Normadressat kann aufgrund der Schwankungen des THC-Gehalts und der bedenklichen Nähe zwischen dem Bagatellbereich des Besitzes der geringen Menge zum Eigenbedarf und der nicht geringen Menge, die zur Annahme des Verbrechenstatbestandes führt, nicht erkennen, wann er (gemäß § 31a BtMG) straffrei ausgehen soll, wann er im Vergehenstatbestand (des § 29 BtMG) agiert und wann er vom Vorliegen eines Verbrechenstatbestandes (des § 29a BtMG) ausgehen muss.

V. Internationale Abkommen

Gegen die (teilweise) Entkriminalisierung von Cannabisprodukten sprechen auch nicht die Verpflichtungen, die Deutschland international im Rahmen der bestehenden UN-Drogenkonventionen eingegangen ist (so auch Möller, S. 221 f., m.w.N.).[27] Prüfungsmaßstab ist hier zunächst die Konvention von 1988 (Das Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen den unerlaubten Verkehr mit Suchtstoffen und psychotropen Stoffen), da die Übereinkommen von 1961 (sogenannte Single Convention) sowie die Konvention von 1971 (Convention on psychotropic substances) keine Kriminalisierungsverpflichtung für die hier zu beurteilenden

27 Zu der durch die WHO angestrebte Überprüfung und Neueinordnung von Cannabisprodukten im Rahmen der Single Convention wurde bereits unter D.I.1. vorgetragen. Auf die Ausführungen sei insofern an dieser Stelle nochmals ausdrücklich verwiesen.

konsumverbundenen Verhaltensweisen vorsehen. Auch wenn die Konvention von 1988 in Art. 3 zunächst sehr strikte Prohibitionsvorgaben vorsieht, bleibt es dem deutschen Gesetzgeber nach Art. 3 XI ÜB 88 dennoch grundsätzlich unbenommen, gewisse Verhaltensweisen unter Berufung auf das Bagatellprinzip aus der Sanktionierungsverpflichtung herauszunehmen, um so dem geringen Unrechts- bzw. Schuldgehalt entsprechend Rechnung zu tragen (vgl. SN-Krumdiek 2012). Hierunter hatte das Bundesverfassungsgericht 1994 bereits den Besitz geringer Mengen zum Eigenkonsum subsumiert.

Darüber hinausgehende Liberalisierungsbestrebungen können unter Rückgriff auf den in Art. 3 II ÜB 88 explizit verankerten Verfassungsvorbehalt gestützt werden, ohne sich dem Vorwurf des völkerrechtswidrigen Verhaltens auszusetzen (vgl. SN-Krumdiek 2012). Auf diesem Weg hat beispielsweise auch Portugal bereits früh entsprechende Kriminalisierungsbemühungen begründet (vgl.: Hough et al., A growing market – The domestic cultivation of cannabis, Joseph Rowntree Foundation (Hrsg.), National Addiction Centre, 2003). Schließlich können internationale Abkommen, bei denen die Bundesrepublik Vertragspartner ist und die gegen das Grundgesetz verstoßen, grundsätzlich keine Bindungswirkung entfalten, da sie wegen Verstoßes gegen die Verfassung unwirksam sind (BVerfGE 12, 288; 30, 280).

Folgt das Bundesverfassungsgericht den verfassungsrechtlichen Bedenken dieser Vorlage, ist es nicht durch internationale Verpflichtungen gehalten, den Besitz auch nicht geringer Mengen von Cannabis weiterhin unter Strafe zu stellen.

VI. Zusammenfassung/verfassungskonforme Auslegung

Nach alldem steht zur Überzeugung des vorlegenden Gerichts fest, dass die vorliegend zur Anwendung kommende Vorschrift des § 29 a Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 i. V. m. Anlage I (hier Cannabis) Betäubungsmittelgesetz in der Handlungsalternative des Besitzes nicht geringer Mengen aus den unter den Punkten E I. bis IV. aufgeführten Gründen gegen die dort aufgeführten Grundgesetzartikel verstoßen. Eine erneute Entscheidung über die vorgelegten Normen ist aufgrund der unter D. dargelegten neuen sowie entscheidungserheblichen Tatsachen erforderlich und geboten.

Abhilfe kann auch nicht mit dem Mittel der verfassungskonformen Auslegung geschaffen werden. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist ein Vorlageverfahren gemäß Art. 100 Abs.1 GG dann nicht zulässig, wenn eine verfassungskonforme Auslegung möglich ist. Eine solche verfassungskonforme Auslegung kommt dann in Betracht, wenn eine auslegungsfähige Norm nach den üblichen Interpretationsregeln mehrere Auslegungen zulässt, von denen eine oder mehrere mit der Verfassung übereinstimmen, während andere zu einem verfassungswidrigen Ergebnis führen; solange eine Norm verfassungskonform ausgelegt werden kann und in dieser Auslegung sinnvoll bleibt, darf sie nicht für nichtig erklärt werden (vgl. BVerfGE 48, 45 m. w. N.). Die hier zu Anwendung kommenden Normen des Betäubungsmittelstrafrechts lassen keine verfassungskonforme Auslegung im vorgenannten Sinne zu. Sie sind bei dem hier festgestellten Sachverhalt nach den üblichen Interpretationsregeln eindeutig und ermöglichen keine Auslegung, die zur Straffreiheit der Angeklagten führt. Das Gericht hat daher das Verfahren gemäß Art. 100 Abs. 1 GG ausgesetzt, um eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen.