

Einzelsachverständiger Jörn Patzak

Leitender Regierungsdirektor (zuvor Oberstaatsanwalt)

Leiter der Justizvollzugsanstalt Wittlich

Kontakt: Joern.Patzak@betaeubungsmittelrecht.info

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Verbreitung neuer psychoaktiver Stoffe (BR-Drs. 231/16) und zum Antrag verschiedener Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE „Für eine zeitgemäße Antwort auf neue psychoaktive Substanzen“ (BT-Drs. 18/8459) anlässlich der Anhörung im Gesundheitsausschuss des Deutschen Bundestages am 6. Juli 2016

I. Zur meiner Person:

Ich bin seit dem 1. Oktober 2014 Leiter der Justizvollzugsanstalt in Wittlich. Unterbrochen von verschiedenen Abordnungen, u.a. zum Generalbundesanwalt in den Jahren 2004 bis 2007 sowie zum Ministerium der Justiz und für Verbraucherschutz 2013/2014, war ich davor 14 Jahre als Staatsanwalt bei der Staatsanwaltschaft Trier tätig, davon hauptsächlich in einem Dezernat für Betäubungsmittelkriminalität.

Ich bin Mitautor des Standardkommentars Körner/Patzak/Volkmer zum Betäubungsmittelgesetz, in dem ich überwiegend für die Kommentierung des BtMG einschließlich des Abschnitts „Drogen im Straßenverkehr“ und des betäubungsmittelrechtlichen Stoffteils verantwortlich bin. Überdies bin ich Lehrbeauftragter an der Fachhochschule für öffentliche Verwaltung Mayen, Fachbereich Polizei, Mitglied der Deutschen Gesellschaft für Suchtforschung und Suchttherapie (DG-Sucht) und war von 2008 bis 2014 juristischer Berater des Drogenpräventionsprojekts FreD (Frühintervention bei erstauffälligen Drogenkonsumenten).

II. Zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung der Verbreitung neuer psychoaktiver Stoffe (NpSG):

Ziel des Gesetzentwurfs ist es, die Verbreitung von neuen psychoaktiven Stoffen (NPS) zu bekämpfen und so ihre Verfügbarkeit als Konsum- und Rauschmittel einzuschränken. Aus meiner Sicht ist die Einführung eines NpSG eine notwendige, geeignete und verfassungsrechtlich unbedenkliche Maßnahme, dieses Ziel zu erreichen:

1. Notwendige Maßnahme

Auch wenn valide Zahlen fehlen, kann dennoch festgestellt werden, dass sich die Verbreitung von NPS zu einem zunehmenden Problem mit erheblichen Gesundheitsgefahren, vor allem für junge Konsumenten, entwickelt hat. NPS werden in Deutschland vornehmlich als so genannte „Kräutermischungen“, „Badesalze“, „Pflanzendüngemittel“ oder Forschungschemikalien (Research Chemicals) über Online-Shops vertrieben¹. Mit ein Hauptgrund hierfür ist die aktuelle Rechtslage².

¹ BKA, Rauschgiftkriminalität, Bundeslagebild 2014, S. 16

² Vgl. Werse/Morgenstern, Der Trend geht zur Reinsubstanz – Entwicklungen im Konsum von „Legal Highs“/neuen psychoaktiven Substanzen (NPS) auf Basis zweier Online-Befragungen, Suchttherapie 2015, 36, 39 f.

Dem Betäubungsmittelgesetz können neu auftretende NPS nur zeitversetzt unterstellt werden. Diesen Umstand nutzen die Händler aus, indem sie ihre Produktpalette frühzeitig entsprechend anpassen. Der Anwendbarkeit des Arzneimittelgesetzes hat der Europäische Gerichtshof im Jahr 2014 eine Absage erteilt³, so dass den Strafverfolgungsbehörden zurzeit keine strafrechtlichen Mittel zur Verfügung stehen, gegen Produzenten und Verkäufer von NPS vorzugehen. Dem würde das NpSG Abhilfe schaffen.

2. Geeignete Maßnahme

Das NpSG hätte zwei Effekte, um der Verbreitung von NPS entgegenzuwirken:

a) Reduzierung der Verfügbarkeit von NPS auf dem deutschen Markt

Zum einen würde das NpSG die Verfügbarkeit an NPS reduzieren, da zu erwarten ist, dass sich die Online-Shop-Betreiber ganz überwiegend vom deutschen Markt zurückziehen. Denn die Online-Shop-Betreiber müssten nun wieder – wie vor der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs - das Einschreiten der Strafverfolgungsbehörden befürchten, zumal diesen mit einer Telekommunikationsüberwachung ein effektives Ermittlungsinstrument gegen professionelle Händler von NPS an die Hand gegeben werden soll (Art. 2 NpSG). Dass sich Online-Shop-Betreiber tatsächlich stark am vorhandenen Verfolgungsdruck orientieren, belegen die bisherigen Erfahrungen. Während vor der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs viele der Online-Shops im Ausland ansässig waren, zogen sie danach wieder nach Deutschland und priesen ihren Versand nun als schneller und günstiger, weil zollfrei, an. Das NpSG dürfte eine ähnliche Entwicklung in umgekehrte Richtung anstoßen, nämlich ein Ausweichen der Online-Shop-Betreiber auf Länder, in denen Produktion und Vertrieb nicht verboten ist. Das NpSG kann daher nur ein erster Schritt sein. Darüber hinaus sind ganzheitliche internationale Maßnahmen erforderlich. Positiv auf das NpSG dürfte sich insoweit auswirken, dass in Europa mittlerweile viele Länder vergleichbare Regelungen erlassen haben⁴. Ein entsprechendes Vorgehen ist aber auch in den außerhalb von Europa liegenden Produktionsländern notwendig. China hat hier bereits einen Anfang gemacht. Dort wurden im Jahr 2015 eine Vielzahl von NPS verboten, eine Maßnahme, die in Europa unmittelbar spürbar war.

b) Reduzierung der Nachfrage

Zudem würde das NpSG die Nachfrage nach NPS reduzieren, da die legale Erhältlichkeit immer noch bei vielen Konsumenten ein wesentlicher Grund für den Erwerb und Konsum ist. Auch wenn Besitz und Erwerb von Käufern zum Zwecke des Eigenkonsums nur einem verwaltungsrechtlichen Verbot unterliegen, hätte das NpSG dennoch generalpräventive Wirkungen: Käufer bei ausländischen Online-Shops liefern einerseits Gefahr, sich wegen Anstiftung zum Verbringen von NPS in das Bundesgebiet strafbar zu machen. Gerade bei dem erhöhten Entdeckungsrisiko bei Postsendungen von außerhalb der EU wird dies viele abhalten, NPS bei einem ins entfernte Ausland abgewanderten Online-Shop zu bestellen. Zudem würde das Verbot ein deutliches Signal setzen, dass NPS nicht so harmlos sind, wie die vermeintliche Legalität suggeriert und die professionelle Aufmachung der Online-Shops und Verpackungen in grafisch schön gestalteten und farbenfrohen Tütchen vorspielen.

³ EuGH, Urt. V. 10.7.2014, C-358/17 und C-181/14 = NStZ 2014, 461 m. kritischer Anmerkung Patzak/Volkmer/Ewald

⁴ S. dazu im Einzelnen <http://www.emcdda.europa.eu/topics/pods/controlling-new-psychoactive-substances>

c) Positives Beispiel: Österreich

Positive Erfahrungen mit einem Neue-psychoaktive-Substanzen-Gesetz ähnlich dem vorliegenden Entwurf, welches zum 1.1.2012 in Kraft getreten ist, hat Österreich gemacht. In dem Bericht zur Drogensituation in Österreich 2013 heißt es auf Seite 104 f. zu den NPS wie folgt⁵:

„Während im Vorjahr noch über 40 Prozent der analysierten Tabletten neue psychoaktive Substanzen (NPS) enthielten, ging dieser Wert im Jahr 2012 auf rund 14 Prozent zurück, was ein Effekt des Inkrafttretens des NPSG sein dürfte.“

...

Bezüglich neuer psychoaktiver Substanzen zeigte sich 2012 ein Rückgang. Während im Jahr 2011 noch 18 Prozent aller abgegebenen Proben - erwartet oder unerwartet – NPS enthielten, so waren es im Jahr 2012 nur mehr 13 Prozent. Abgenommen hat vor allem die Häufigkeit, mit der NPS als Beimengung in klassischen Freizeitdrogen identifiziert wurden.“

3. Verfassungsrechtlich unbedenkliche Maßnahme

Aus meiner Sicht ist das NpSG verfassungsrechtlich unbedenklich, da die eindeutige chemische Definition der Stoffgruppen dem Bestimmtheitsgrundsatz i.S.d. Art. 103 Abs. 2 GG gerecht wird. Insoweit nehme ich Bezug auf die umfangreichen Ausführungen der Prof. Rössner und Voit in ihrem Gutachten zur Machbarkeit der Einführung einer Stoffgruppenregelung im Betäubungsmittelgesetz aus dem Jahr 2011⁶, die auch auf eine Stoffgruppenunterstellung in einem NpSG übertragen werden können. Dort heißt es auf Seite 23 f.:

„Die Zugehörigkeit eines Stoffes zu einer speziellen Gruppe wird durch die Formulierung eindeutig bestimmt. In diesem Fall kommt es für die Bestimmtheit des Straftatbestands nicht darauf an, ob der Laie erkennen kann, dass ein Stoff, der ihm angeboten wird, ein solcher ist, der zu dieser – aus naturwissenschaftlicher Sicht eindeutig beschriebenen – Gruppe gehört oder nicht. Erkennt er die Zugehörigkeit nicht, so kann es am Vorsatz fehlen. Dies ist aber keine Frage der Bestimmtheit des Straftatbestands.“

Im Übrigen trägt das NpSG dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz durch einen gegenüber dem BtMG im Grundtatbestand reduzierten Strafrahmen mit Geldstrafe oder Freiheitsstrafe von bis zu 3 Jahren (BtMG: Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren) und der Straflösstellung von Konsumenten, die NPS zum Eigenkonsum erwerben oder besitzen, Rechnung⁷.

III. Zum Antrag verschiedener Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE „Für eine zeitgemäße Antwort auf neue psychoaktive Substanzen“ (BT-Drs. 18/8459)

1. Zur Einleitung

Die Aussage „Wäre Cannabis mit seinen bekannten Rauschwirkungen und Gefahren legal und in kontrollierter Qualität erhältlich, würden sich wohl nur wenige Menschen für den erwünschten Rausch

⁵http://www.bmg.gv.at/cms/home/attachments/1/0/6/CH1040/CMS1164184142810/bericht_zur_drogensituation2013.pdf

⁶ http://www.drogenbeauftragte.de/fileadmin/dateien-dba/DrogenundSucht/Illegale_Drogen/Heroin_andere/Downloads/Endfassung_Gutachten_zur_Machbarkeit_der_Einfuehrung_einer_generischen_Klausel_im_BtMG.pdf

⁷ Vgl. Oglakcioglu, Über die Bestrafung des Umfangs mit neuen (vielleicht – sicherlich – hoffentlich?) gefährlichen, psychoaktiven Substanzen, Neue Kriminalpolitik 2016, 19, 26 f.

unbekannten Gesundheitsrisiken aussetzen“ halte ich für verfehlt. Diese Annahme vorausgesetzt, dürften NPS in Ländern, in denen eine sehr liberale Politik im Umgang mit Cannabis vorherrscht, keine Rolle spielen. Dem ist aber nicht so:

Eine Untersuchung in den Niederlanden, wo es bislang keine Stoffgruppenunterstellung gibt, mit dem Titel „Monitoring new psychoactive substances (NPS) in The Netherlands: data from the drug market and the Poisons Information Centre“ kommt etwa zu folgendem Ergebnis⁸:

„NPS are currently being purchased as drug of choice in the Netherlands and their availability and use is increasing.“

Im nationalen Reitox-Bericht der Tschechischen Republik aus dem Jahr 2013 findet sich auf Seite 9 folgender Beitrag zum Aufkommen von NPS⁹:

„In 2013 48 new synthetic drugs were reported in the Czech Republic as part of the Early Warning System providing alerts about new drugs. 12 of these substances were identified for the very first time, with three of them being recorded for the first time within the EU. The substance intercepted in the largest quantity was the cannabinoid JWH-203. New psychoactive substances were offered through 26 e-shops on websites in the Czech language, including five web-based markets specialising exclusively in synthetic substances. Substances of the cathinone and synthetic cannabinoid group were among those offered with the highest frequency.“

Die Tschechische Republik hat im Januar 2014 ein Verbot von NPS eingeführt. Auch in Portugal und in der Schweiz hat man die Notwendigkeit von Maßnahmen gegen NPS erkannt und Import, Export, Herstellung und Verkauf von NPS verboten.

2. Zu der Forderung, eine wissenschaftliche Evaluation der positiven und negativen Auswirkungen des Betäubungsmittelgesetzes zu initiieren:

Die vorgeschlagene Evaluierung halte ich mangels vorhandener evidenzbasierter Daten für nicht zielführend (s. dazu meine Stellungnahme zur Anhörung im Gesundheitsausschuss des Deutschen Bundestages am 5.11.2014 zu BT-Drs. 18/1613).

3. Zur Forderung, einen Gesetzentwurf vorzulegen, der den Anbau von Cannabis zum eigenen Bedarf erlaubt sowie den nichtkommerziellen Bezug über Cannabis-Clubs ermöglicht:

Cannabis-Clubs halte ich mit einem wirksamen Jugendschutz für nicht vereinbar (s. dazu meine Stellungnahme zur Anhörung im Gesundheitsausschuss des Deutschen Bundestages am 25.1.2012 zu BT-Drs. 17/7196).

4. Zur Forderung, einen Gesetzentwurf zur Änderung des Betäubungsmittelgesetzes vorzulegen, wonach eine verbindliche „geringe Menge“ für Cannabis und andere BtM festgeschrieben wird, bei deren Erwerb und Besitz im Regelfall von Strafverfolgung und Verurteilung abgesehen werden soll:

Ich sehe ebenfalls Änderungsbedarf bei § 31a BtMG. Das zurzeit in den verschiedenen Bundesländern von den Staatsanwaltschaften praktizierte uneinheitliche Vorgehen bei Cannabis in geringer Menge gilt es meiner Ansicht nach zu überdenken. Daher habe ich in meiner Stellungnahme zur Anhörung im Gesundheitsausschuss des Deutschen Bundestages am 5.11.2014 (BT-Drs. 18/1613) – der Forderung des BVerfG aus dem Jahr 1994 folgend¹⁰ - einen Vorschlag zur Änderung des § 31a BtMG gemacht, den ich hier nochmal wiederholen möchte (meine Ergänzungsvorschläge sind rot markiert):

⁸ Hondebrink et al., Drug Alcohol Depend 2015 Feb 1;147:109-15. Doi: 10.1016/j.drugalcdep. 2014.11.033.

⁹ http://www.emcdda.europa.eu/attachements.cfm/att_239732_EN_VZ_2013_EN_final.pdf

¹⁰ BVerfG NJW 1994, 1577, 1583

§ 31a BtMG-Entwurf

(1) ¹Hat das Verfahren ein Vergehen nach § 29 Abs. 1, 2 oder 4 zum Gegenstand, so kann die Staatsanwaltschaft von der Verfolgung absehen, wenn die Schuld des Täters als gering anzusehen wäre, kein öffentliches Interesse an der Strafverfolgung besteht und der Täter die Betäubungsmittel lediglich zum Eigenverbrauch in geringer Menge anbaut, herstellt, einführt, ausführt, durchführt, erwirbt, sich in sonstiger Weise verschafft oder besitzt. ²Von der Verfolgung soll abgesehen werden, wenn sich die Tat auf bis zu 6 Gramm Haschisch oder Marihuana oder 1 bis 3 Cannabispflanzen, die ausschließlich dem Eigenkonsum dienen, bezieht, es sei denn die Tat

- wurde von einer Jugendlichen/einem Jugendlichen oder einer Heranwachsenden/einem Heranwachsenden, auf die/den Jugendstrafrecht Anwendung findet, begangen,
- könnte Anlass zur Nachahmung geben,
- wurde in Schulen, Jugendheimen, Kasernen, Justizvollzugsanstalten oder ähnlichen Einrichtungen begangen oder
- lässt nachteilige Auswirkungen auf die Sicherheit des öffentlichen Straßenverkehrs befürchten.

³Von der Verfolgung soll *ferner* abgesehen werden, wenn der Täter in einem Drogenkonsumraum Betäubungsmittel lediglich zum Eigenverbrauch, der nach § 10a geduldet werden kann, in geringer Menge besitzt, ohne zugleich im Besitz einer schriftlichen Erlaubnis für den Erwerb zu sein.

Begründung:

Mit der Einführung eines neuen Satzes 2 in § 31a BtMG wird die Einstellung beim Umgang mit bis zu 6 Gramm Haschisch oder Marihuana oder 1 bis 3 Cannabispflanzen zum Zwecke des Eigenkonsums grundsätzlich vorgeschrieben, ohne dass die generalpräventive Wirkung des BtMG verloren geht. Die genannten Ausnahmen, wann von einem öffentlichen Interesse an der Strafverfolgung auszugehen ist, entsprechen den im Wesentlichen gleichlautenden Vorgaben der meisten Bundesländer in den bisherigen Richtlinien. Bei Jugendlichen und Heranwachsenden, auf die Jugendstrafrecht Anwendung findet, sollen die Maßnahmen nach §§ 45, 47 JGG im Vordergrund stehen. Hinsichtlich anderer Betäubungsmittel sowie bei Vorstrafen und Wiederholungstätern bleibt es weiterhin im Ermessen der Staatsanwaltschaft, über das Absehen von der Verfolgung nach Einzelfallprüfung zu entscheiden.