

Wichtige Entwicklungen in Jugendstrafrecht und Jugendkriminalpolitik – Ein Überblick über die Diskussionen

Jugendgerichtstag NRW 2024, 19.09.2024 – Universität zu Köln

Prof. Dr. Sabine Swoboda

Themenliste

Eine Auswahl aktueller Diskussionen

- Altersgrenzen zur Strafmündigkeit
- Ein Resozialisierungsgesetz/Gesetz zum Übergangsmanagement für NRW
- Fortentwicklung der Rechtsprechung des BGH zu den Voraussetzungen der Jugendstrafe wegen Schwere der Schuld (G20-Fall)
- Strukturkonservatismus in der Justiz: Strafprozessuale Revision bei Fragen der Anwesenheit der JGH in der Hauptverhandlung
- Das neue Cannabisgesetz und seine Auswirkungen (v. a. das Konsumcannabisgesetz – KCanG)

Themenliste

Eine Auswahl aktueller Diskussionen

- ~~• Altersgrenzen zur Strafmündigkeit~~
- ~~• Ein Resozialisierungsgesetz/Gesetz zum Übergangsmanagement für NRW~~
- Fortentwicklung der Rechtsprechung des BGH zu den Voraussetzungen der Jugendstrafe wegen Schwere der Schuld (G20-Fall)
- Strukturkonservatismus in der Justiz: Strafprozessuale Revision bei Fragen der Anwesenheit der JGH in der Hauptverhandlung
- Das neue Cannabisgesetz und seine Auswirkungen (v. a. das Konsumcannabisgesetz – KCanG)

1. Voraussetzungen für eine Jugendstrafe wegen Schwere der Schuld - § 17 Abs. 2 Var. 2 JGG

Ausgangsverfahren und tatrichterliche Entscheidung, BGH, 5 StR 203/23 (LG Hamburg), NStZ 2024, 106

- Die damals jugendlichen Angeklagten (16 bzw. 17 Jahre alt) reisten mit zwei früheren (erwachsenen) Mitangeklagten nach Hamburg, um an den G20-Gipfel-Protesten teilzunehmen.
- Sie liefen zuerst bei einer angemeldeten Demonstration mit, die von der Polizei ausgelöst wurde
- Motiviert durch einen generellen Willen zum politischen Protest und gegen die Politik der G20-Staaten und in Wut auf die Polizei beschlossen sie, am Morgen des 7.7.2017 gemeinsam zu einer Protestaktion des „Schwarzen Blocks“ zu gehen.
- Die Angeklagten wussten, dass mit dem Aufmarsch des „Schwarzen Blocks“ Bevölkerung und Polizei eingeschüchtert und die öffentliche Sicherheit beeinträchtigt werden sollte. Ihnen war klar, dass einige Teilnehmer aktiv gewaltbereit sein würden und es als Mittel des „Protests“ aus dem Aufmarsch heraus zur Begehung von Gewalttätigkeiten gegen Sachen und die Polizei kommen könnte. Die Angeklagten trugen schwarz und marschierten relativ weit vorne mit.
- Einige Gewalttaten (Anzünden von Autos, von Mülltonnen, etc....) bekamen sie mit, andere nicht (den Gelenkbus, 11 Autos, Bedrohen einer Passantin, Steinwurf in eine Privatwohnung)

Anfragebeschluss zu den Voraussetzungen für eine Jugendstrafe wegen Schwere der Schuld – § 17 Abs. 2 Var. 2 JGG

- **Urteil der Hamburger Jugendkammer im ersten Rechtsgang:**
 - **§ 125 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 2 StGB** – Gewalttätigkeit gegen Sachen – und **§ 125 Abs. 1 Nr. 2 StGB** – Bedrohung von Menschen mit Gewalttätigkeit – begangen aber nur als „**Teilnehmer**“; mit Beihilfe zur Brandstiftung nach §§ 306 Abs. 1 Nr. 4, 27 StGB
 - Verurteilung zu 20 Arbeitsleistungen nach Weisung der Jugendgerichtshilfe
 - Zur Jugendstrafe:
 - in der Tat seien keine schädlichen Neigungen hervorgetreten und
 - **die Schwere der Schuld mache keine Jugendstrafe erforderlich**, erzieherisch sei diese auch nicht geboten, eine Erziehungsbedürftigkeit bestehe nicht.

Anfragebeschluss zu den Voraussetzungen für eine Jugendstrafe wegen Schwere der Schuld – § 17 Abs. 2 Var. 2 JGG

- **BGH bestätigt nach Revision der StA nur den Schuldspruch (Rechtskraft ab 2021), aber**
 - Die Mitwirkung am Landfriedensbruch wäre nicht nur als bloße Teilnahme erfolgt, sondern die Angeklagten handelten als **Täter**;
 - Keine Urteilsabänderung notwendig, da § 125 StGB nur einen **Einheitstäterbegriff** kennt; die Einordnung als Täter ist nur rechtsfolgenrelevant
 - **Frage der Schwere der Schuld und der fehlenden Erziehungsbedürftigkeit** (als Voraussetzungen einer Schuldjugendstrafe) laut BGH nicht rechtsfehlerfrei entschieden

Anfragebeschluss zu den Voraussetzungen für eine Jugendstrafe wegen Schwere der Schuld – § 17 Abs. 2 Var. 2 JGG

- **Neue Rechtsfolgenbemessung durch die Jugendkammer im 2. Anlauf:**
 - Tätereinordnung wird für § 125 Abs. 1 StGB übernommen und die Schwere der Schuld i. S. von § 17 Abs. 2 Var. 2 JGG bejaht, aber
 - **es fehle an einer nachhaltigen Erziehungsbedürftigkeit;**
 - und diese sei jedenfalls bei Taten, die nicht Kapitaldelikte oder schwerste Straftaten sind, kumulativ für Jugendstrafe vorauszusetzen.
 - Verurteilung zur Erbringung von 15 Arbeitsleistungen zu je sechs Stunden nach Weisung der Jugendgerichtshilfe
- **erneute Revision der Staatsanwaltschaft zum 5. Strafsenat des BGH**

Anfragebeschluss zu den Voraussetzungen für eine Jugendstrafe wegen Schwere der Schuld – § 17 Abs. 2 Var. 2 JGG

Anfrage des 5. Strafsenats an die anderen Strafsenate:

Der 5. Senat will entscheiden, dass

- in Fällen, in denen wegen Schwere der Schuld Jugendstrafe erforderlich ist (§ 17 Abs. 2 Var.2 JGG) ist, eine Jugendstrafe verhängt werden darf, **ohne dass es darauf ankommt, ob eine Erziehungsbedürftigkeit oder -fähigkeit festgestellt ist.**
- Der Senat fragt bei den anderen Senaten an, ob diese ihre (gegebenenfalls) entgegenstehende Rechtsprechung aufgeben

Eignet sich der Fall bzw. der Vorwurf des Landfriedensbruchs wirklich für diese Grundsatzdiskussion?

- Laut Strafraumen des Erwachsenenstrafrechts ist § 125 Abs. 1 StGB ein Delikt aus dem Bereich **geringfügiger Kriminalität**. Es ist nicht einmal mittlere Kriminalität.
 - Kriminalisiert Vorfeldhandlungen zu eigentlichen Gewalthandlungen
 - Sehr niedriger Höchststrafrahmen
- Haben die Angeklagten wirklich als Täter gehandelt?
 - Sie sind nur mitgelaufen bzw. haben es unterlassen, sich im Angesicht wahrgenommener Gewalt sofort zu entfernen
 - Die generelle Bereitschaft, den schwarzen Block zu unterstützen, vermittelt keine Tatherrschaft über die von anderen verübte Gewalt

Eignet sich der Fall bzw. der Vorwurf des Landfriedensbruchs für diese Grundsatzdiskussion?

- In neuen Gesetzesentwürfen wird für solches Handeln (Mitlaufen in der Menge auch nach Erkennen der hieraus verübten Gewalt) sogar eine „Strafbarkeitslücke“ beklagt
 - Neuer Straftatbestand für ein „Sich-Nicht-Entfernen“ aus der gewalttätigen Menge? (BT-Drs. 20/9310, S. 12)
- Die Schwere der Schuld wird im Fall vom BGH ausschließlich über die Einstellung der Angeklagten zu politisch motivierter Gewalt begründet

Keine Entscheidung des Großen Senats – die anderen Senate ziehen mit

Auf die Anfrage des 5. Senats hin hatte der

- 6. Strafsenat: eigene Rspr. steht nicht entgegen
- Die anderen Strafsenate wollen der Rechtsauffassung des Senats zuzustimmen und entgegenstehende frühere Rechtsprechung aufgeben

BGH 5. Senat, Urteil vom 4. Juni 2024 - 5 StR 205/23, BeckRS 2024, 14546; dazu abl. *Neubacher/Lohmann*, JZ 2024, 652

- Der Senat hebt auch das zweite erstinstanzliche Urteil des LG Hamburg auf und entscheidet
- Jugendstrafe kann auch ohne Feststellung der Erziehungsbedürftigkeit oder -fähigkeit verhängt werden kann

Argumente des Senats

- Wortlaut des § 17 Abs. 2 Var. 2 JGG
- Es genügt eine „gewisse Schwere der Schuld“ – *Aber wäre das die richtige Kategorie? – der BGH hält sich hier völlig vage*
- Entstehungsgeschichte des § 17 Abs. 2 JGG und gesetzgeberisches Konzept:
 - Jugendschuldstrafe soll die Möglichkeit einer Bestrafung Jugendlicher eröffnen, die zwar schuldhaft gehandelt haben, aber nicht erziehungsbedürftig oder –fähig sind (BT-Drs. I/3264, S. 40 f.)
 - Gesetzgeber wollte die Schuldstrafe gerade auch für die Belange des Schuldausgleichs jenseits von Erziehungsideen öffnen
 - Keine Beschränkung auf „Kapitaldelikte“ (Kategorie sei viel zu vage)

Gegenargumente aus der Literatur

- Indiz des Erziehungsbedarfs ist bei Jugendstrafe wegen Schuldschwere nicht verzichtbar, wenn man individualpräventiv handeln will (§ 2 Abs. 2 S. 1 JGG):
 - **Dysfunktionale Sanktionen verbieten sich,**
 - **ebenso ein ungezielter Einsatz von Jugendstrafe** (eine Rechtsfolge darf nicht trotz einer erwarteten Entwicklungsschädlichkeit angeordnet werden)
- Jugendspezifische Schuldbestimmung verlangt **Berücksichtigung der altersbedingt verminderten Fähigkeit, Unrecht richtig zu bewerten und zu vermeiden**
- Der BGH hat die „**Schwelle**“ zur **Schuldjugendstrafe** mithilfe des Kriteriums „innerer Tatschuld“ **erheblich verflacht**, er hat sein Konzept der jugendtypischen Schuldschwerebestimmung sogar zum Nachteil der Jugendlichen eingesetzt
 - Überbetonung ihrer politischen Einstellung und gewaltbereiten Gesinnung
 - objektiv geringes Unrecht der Tat wird ignoriert (→ unverhältnismäßig)

Im Anfragebeschluss und im Urteil wird deutlich

- Erziehung ist für den BGH etwas „**Pädagogisches**“; und das Erziehungsprogramm des § 2 Abs. 1 JGG scheint ihn zunehmend zu „**stören**“
 - *Gesetzliches Erziehungsprogramm als „zu korrigierendes“ Problem?*
- Der BGH will darin frei sein, die Strafrechtsfolgen des Jugendstrafrechts denen des allgemeinen Strafrechts anzunähern

Im Anfragebeschluss und im Urteil wird deutlich

- Erziehung ist für den BGH etwas „**Pädagogisches**“; und das Erziehungsprogramm des § 2 Abs. 1 JGG scheint ihn zunehmend zu „**stören**“
 - *Gesetzliches Erziehungsprogramm als „zu korrigierendes“ Problem?*
- Der BGH will darin frei sein, die Strafrechtsfolgen des Jugendstrafrechts denen des allgemeinen Strafrechts anzunähern
- Die Begriffsvielfalt dazu, was „Erziehung“ sein kann (z. B. die Idee, einfach mal etwas anderes zu machen als Strafen), nimmt der BGH nicht auf, insbes.
 - Erziehungsbegriff als „**Mäßigungsgebot**“, als Hinweis auf die Unreife der Probanden?
 - Es fehlt auch: **junge Menschen haben aufgrund ihrer Unreife grundsätzlich weniger Verantwortung/Schuld als Erwachsene**

Fazit: Die Entwicklung ist beängstigend

- Es ist nicht nur das dysfunktionale Ergebnis im Einzelfall, sondern
- beängstigend ist, **dass der BGH den Erziehungsgedanken als „Problembegriff“ wahrnimmt und sich hierdurch in seinem punitiven Programm gestört fühlt**
 - *Kommt hier noch mehr nach?*
- Erziehungsgedanke als Mäßigungsgebot oder „Kontrollüberlegung“ sollte bei der Sanktionswahl grundsätzlich zum Einsatz kommen
- Wenigstens könnte der BGH seinen Erziehungsgedanken mal definieren
- **Jugendstrafe wegen Schwere der Schuld kann nach dem gesetzgeberischen Konzept nur „Notanker“ für besonders schwere Schuld / schwerste Schuld sein**
- Im konkreten Fall wurde die Schwere der Schuld zudem mithilfe einer Kette von artifiziellen Unrechtsdramatisierungen und Zuschreibungsstrukturen begründet

Berührt werden von der Anfrage mehrere ungelöste Grundsatzfragen

(1) Z. B. zu den Sanktionszielen des Jugendstrafrechts:

- Wie spezialpräventiv soll diese sanktionsintensivste aller jugendstrafrechtlichen Sanktionen sein? Wie viel Vergeltung/positive Generalprävention ist erlaubt?
- Wie intensiv gilt bei der Schuldstrafe § 2 Abs. 1 S. 2 JGG mit der Forderung, alle Rechtsfolgen des Jugendstrafrechts am Erziehungsgedanken auszurichten?
- Was überhaupt heißt „Erziehung“ für den BGH und generell? Der BGH fühlt sich jedenfalls durch sein Erziehungsverständnis in der Rechtsfolgebemessung „gestört“
- Muss man kriminologische Erkenntnisse zur Wirksamkeit der Sanktion beim „Ob“ der Verhängung dieser Sanktion beachten?

Lange stationäre Freiheitsentziehungen sind erzieherisch schädlich. Muss dieses Wissen Einfluss auf die Entscheidung über das „Ob“ der Sanktion nehmen?

Der Diskussion berührt mehrere ungelöste Grundsatzfragen des JGG

(2) Wie genau wird Schuld im JGG richtig bemessen?

Bei § 17 Abs. 2 Var. 2 JGG bemisst sich Schuldschwere nicht nur nach dem Gewicht der Tat, sondern vor allem nach der persönlichkeitsbegründenden Beziehung des Jugendlichen zu seiner Tat.

Die innere Tatseite (charakterliche Haltung zur Tat, Persönlichkeitsbild) steht im Vordergrund.

- Inwieweit ist dabei zu berücksichtigen, dass das Delikt keine große Unrechtsschwere erkennen lässt?
- Kann man für Delikte aus dem Bereich der geringfügigen bis mittleren Kriminalität überhaupt auf Rechtsfolge erkennen, die an besondere Schuldschwere anknüpft?
- Eine Überbetonung der „Charakterschuld“ oder eines „Gesinnungsstrafrechts“, ist jedenfalls zu verhindern, v. a., wenn das konkrete Tatunrecht gering ausfällt

2. Strukturkonservatismus in der Justiz

Strafprozessuale Revision bei Fragen der JGH-Anwesenheit in der Hauptverhandlung

Ausgangspunkt:

- Die Aufwertung der Anwesenheit in § 38 Abs. 3 S. 1 JGG wird im Strafverfahrensrecht nicht nachvollzogen
- JGH zählt nach h. A. weiterhin nicht zu den notwendigen Verfahrensbeteiligten, deren Fehlen einen absoluten Revisionsgrund nach § 338 Nr. 5 StPO begründet

Strukturkonservativismus in der Justiz

Strafprozessuale Revision bei Fragen der JGH-Anwesenheit in der Hauptverhandlung

Gängige Lösung

- Verstöße gegen die Anwesenheitspflicht
 - werden weiter nur im Rahmen der Aufklärungsrüge verortet (§ 244 Abs. 2 StPO i. V. m. § 337 StPO – als relativer Revisionsgrund)
 - Verzichtslösung in § 38 Abs. 7 S. 5 JGG kann jedoch zu Fehlern führen

Strukturkonservativismus in der Justiz

Strafprozessuale Revision bei Fragen der JGH-Anwesenheit in der Hauptverhandlung

Ursache: Es scheint kaum Anwesenheitsverstöße zu geben

- Jugendgerichtshilfebarometer 2022 hält fest:
 - Über 90% der Jugendgerichtshilfen waren in der Hauptverhandlung anwesend
 - Berichte werden nur selten verlesen
 - Problematisch ist in der Praxis eher, dass der JGH-Bericht typischerweise erst nach Anklageerhebung erstellt wird (also nach § 46a JGG zu spät)

3. Wichtiges zum Cannabis-Gesetz (v. a. zum KCanG)

Vorab

- **Entkriminalisierung ist nur partiell erfolgt**
- **Gesetzgeber verhält sich widersprüchlich:**
 - Offiziell will er schädliche Inhaltsstoffe in Cannabis kontrollieren und ausschließen können und daher die (Gesundheits-)Gefährlichkeit von Cannabis neu bewerten
 - dem Schwarzmarkt einen legalen Markt entgegensetzen
- **Tatsächlich aber**
 - Anbauvereinigungen werden derart restriktiv reguliert, dass der Schwarzmarkt profitiert
 - Gesetz **folgt der Logik eines Gefahrstoffkontroll- und -verbotsgesetzes**; es handelt sich höchstens um ein **BtMG „light“**
 - **Erwartungsmanagement:**
 - Nur wenig ist erlaubt, und dann Erwachsenen! Neubewertung vom BGH negiert.
- Umgang mit dem Gesetz: Auslegung im Wege der **teleologischen Reduktion**

Regelungstechnik des Cannabis-Gesetzes

- Ein Artikelgesetz, das neu das Konsumcannabis- und das Medizinal-Cannabis-Gesetz einführt
- Cannabis ist kein Betäubungsmittel mehr
- **Speziell zum Konsum-Cannabigesetz (KCanG)**
 - **In § 2 KCanG generelles Umgangsverbot mit Cannabis**
 - an dieses Verbot knüpfen unmittelbar die Straftatbestände an, d. h. **das Verbot selbst ist weitgehend strafbewehrt**

Anders die Technik im BtMG: Die Strafbarkeit knüpft dort an Verstöße gegen die Erlaubnispflicht für den Umgang mit Betäubungsmitteln an
 - Begriffe für die aufgezählten Umgangsverbote sind i. d. R. in Anlehnung an das BtMG gewählt, aber es gibt neue Verbote (z. B. Extraktion von Cannabinoiden, § 2 Abs. 2 KCanG)
 - Im BtMG war der Konsum geringer Mengen straflos, jetzt ist es der Besitz geringer Mengen und es gibt **neue spezifische Konsumverbote** (bei Verstoß → Ordnungswidrigkeit)

Die Regelungstechnik des Cannabis-Gesetzes

- Gesetzgeber definiert für das Umgangsverbot nun wenige Bereichsausnahmen
 - die aber nur für über 18-Jährige gelten; für Minderjährige ist der Umgang mit Cannabis ausnahmslos verboten
 - Erlaubt ist der Umgang mit Cannabis zu wissenschaftlichen Zwecken mit behördlicher Erlaubnis in § 2 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 KCanG und § 2 Abs. 4 KCanG
 - Erlaubt ist Mengenmäßig begrenzter Besitz/Erwerb von Cannabis nach § 3 KCanG (§ 2 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 KCanG) ist erlaubt
 - Erlaubt ist der private Eigenanbau in den Grenzen des § 9 KcanG (§ 2 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 KCanG)
 - Manche Stoffe sind ganz ausgenommen, s. die Begriffsausnahmen in § 1 Nr. 8 KCanG (u. a. für CBD, Medizinalcannabis, ...)

Wer darf wie viel Gramm Cannabis besitzen/erwerben?

- Menschen, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, dürfen generell bis zu 25g Cannabis (auch im öffentlichen Raum) besitzen (3 Abs. 1 KCanG);
 - jenseits der 25g-Grenze beginnt Bereich der OWi nach § 36 Abs. 1 Nr. 1 lit. a) KCanG bzw. jenseits der 30g-Grenze der Bereich der Strafbarkeit nach § 34 I Nr. 1 lit. a) KCanG
- Am Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthaltsort dürfen Personen, die das 18. Lebensjahr vollendet haben, sogar bis zu 50g Cannabis und bis zu drei lebende Cannabispflanzen besitzen (§ 3 Abs. 2 KCanG) -
 - Jenseits der 50g-Grenze beginnt Bereich der OWi nach § 36 Abs. 1 Nr. 1 lit. b) KCanG und jenseits der 60g-Grenze der Bereich der Strafbarkeit, § 34 Abs. 1 Nr. 1 lit. b) KCanG
- (Entgeltlicher) Erwerb ist in den genannten Mengengrenzen straflos gestellt (nicht aber die Abgabe oder das Inverkehrbringen oder das Sich-Verschaffen)

Das große Rätsel: Wie kommt man legal/straflos ans Cannabis?

- Selbstanbau für alle
- Bei Erwachsenen Mitgliedschaft in Anbauvereinigung
- Bei Jugendlichen bleibt neben dem Selbstanbau nur der Schwarzmarkt
 - Strafbarkeitsrisiken beim Kauf beim Dealer:
 - Gefahr der Geldwäschestrafbarkeit nach § 261 Abs. 1 Nr. 3, 4 StGB, wenn das Cannabis aus einer Straftat des Dealers „herrührt“
 - § 261 Abs. 2 StGB, wenn Käufer zum Schutz des Dealers Tatsachen, die für das „Auffinden, die Einziehung oder die Ermittlung der Herkunft eines Gegenstands nach Absatz 1 von Bedeutung sein können, verheimlicht oder verschleiert.“
 - Die Ausrede „Cannabis gefunden“ führt zu Strafbarkeit wegen Sich-Verschaffens
 - Konsumrunden strafbar (für den Abgebenden; und dann ggf. sogar aus Regelbeispiel nach § 34 Abs. 1 Nr. 7-9, Abs. 3 Nr. 1 lit. a) StGB, wenn Täter über 21); Konsumverbote bei Konsum in Anwesenheit Minderjähriger (§ 36 Abs. 1 Nr. 4 KCanG)

Konsumverbote nach § 5 KCanG (oft bußgeldbewehrt nach § 36 KCanG)

- In **unmittelbarer Gegenwart** von **Personen unter 18 Jahren** darf kein Cannabis konsumiert werden (§ 5 Abs. 1 KCanG)
- **Öffentlicher Konsum** von Cannabis ist nach § 5 Abs. 2 S. 1 KCanG in „Bannmeilen“ verboten:
Zum Beispiel:
 - in Schulen und in deren Sichtweite (nicht mehr ab 100m),
 - auf Kinderspielplätzen und in deren Sichtweite,
 - In Kinder- und Jugendeinrichtungen und in deren Sichtweite
 - ...
- **Teleologische Reduktion:**
 - Es kann nur öffentlicher Konsum gemeint sein, nicht der im Privatbereich, der von außen erkennbar ist

§ 34 KCanG ist lex mitior (§ 2 Abs. 3 StGB) zu §§ 29 ff. BtMG

- Umstellung zahlreicher BtMG-Verurteilungen führt i. d. R. zu erheblichen Strafmilderungen, aber nur selten zur Entkriminalisierung

BayObLG, Beschluss vom 8.4.2024 – 203 StRR 39/42, BeckRS 2024, 7822

A führte im Stadtgebiet nachts 11,19g Marihuana mit, ohne eine Erlaubnis zum Umgang mit dem BtM. Tatzeit ist der 17.9.2022, vor Inkrafttreten des KCanG. Die Revisionsentscheidung des BayObLG fiel nach Inkrafttreten des KCanG. A bemerkte, dass ihm zwei Polizisten folgten, und flüchtete. Dabei warf er das Marihuana während der Flucht vor einem Hauseingang auf den Boden, wo es direkt danach von den Polizisten sichergestellt wurde.

- Zuvor: Unerlaubter Besitz von BtM nach dem BtMG (Strafe: 4 Monate Freiheitsstrafe und Einziehung des Cannabis).

Nach Inkrafttreten des KCanG war der Schuldspruch abzuändern in:

- **Versuchtes unerlaubtes Inverkehrbringen von Konsumcannabis** (in Form des Zurücklassens, so dass andere zugreifen könnten); § 34 Abs. 1 Nr. 10, Abs. 2 i.V.m. § 2 Abs. 1 Nr. 10 KCanG, 22, 23 StGB.

Hätte er das Marihuana doch bloß behalten! Der Versuch, den Beweis des Besitzes zu verhindern, führte zur Strafbarkeit nach den neuen Regeln.

§ 34 KCanG ist lex mitior (§ 2 Abs. 3 StGB) zu §§ 29 ff. BtMG

- **Strafprozessuales:**
 - **Einfache und rein gewerbliche Cannabisdelikte mit nicht geringen Mengen** zählen nicht mehr zu Katalogtaten der §§ 100a Abs. 2, 100b Abs. 2, 100c Abs. 1 Nr. 1 StPO
 - Nur wenn eine **Bande, Waffen oder minderjährige Abnehmer** nachweisbar sind (**§ 34 Abs. 4 Nr. 1, Nr. 3, Nr. 4 KCanG**) sind es noch Katalogtaten
 - Es wurden z. B. Beweismittel zu rein gewerblichen Cannabisdelikten unverwertbar, die im „**Encrochat**“-Komplex aus Frankreich über Europol in die BRD übermittelt wurden
 - Zu deren Verwertbarkeit nach Entfallen der meisten Cannabisdelikte aus den StPO-Kataloge gibt es widersprüchliche obergerichtliche Entscheidungen
 - Die Verwertbarkeit der Encrochat-Daten ist ohnehin fraglich, da ihre Authentizität nicht garantiert ist (s. dazu EuGH NJW 2024, 1723, 1731)

Problem: Widersprüchlichkeit der behaupteten und umgesetzten Ziele

Zielangaben im Gesetz:

- Verbesserter Gesundheitsschutz durch Kontrolle des abgegebenen Stoffs und durch cannabisbezogene Aufklärung und Prävention (*und die dann verlagert auf Private?*)
- Kinder- und Jugendschutz stärken (*durch freiwillige Inanspruchnahme einer Frühintervention nach § 7 KCanG?*)
- Schwarzmarkt schwächen (*indem man die Strafverfolgung schwächt?*)
- Die Risikobewertung für Cannabis habe sich verändert (*aber alles bleibt verboten?*)

Problem: Widersprüchlichkeit der behaupteten und umgesetzten Ziele

Interpretation durch den 1. und 5. Strafsenat des BGH beim Streit um die Grenze für die „nicht geringe Menge“ an Cannabis

- KCanG dient weiterhin dem Gesundheitsschutz, auch i. S. einer „Volksgesundheit“
- Veränderte Risikobewertung in Wortlaut und Systematik des KCanG nicht erkennbar
- Gesetzgeber unterschätzt die Gesundheitsgefährlichkeit von Cannabis

Ergo:

Kein Grund, den Schwellenwert und die Methode der Bestimmung der gefährlichen Schwellenmenge an THC zu verändern

BGH (1. Senat) NJW 2024, 1968; BGH (5. Senat), NStZ-RR 2024, 216

- Eine nicht geringe Menge wird auch fürs KCanG und MedCanG errechnet aus dem **Produkt**
 - „einer an der gefährlichen Dosis oder an der durchschnittlichen Konsummenge orientierten Einzelmengende“ (Faktor 1) und
 - einer sich „an der grundsätzlichen Gefährlichkeit des Betäubungsmittels orientierenden Maßzahl“ (Faktor 2)

BGH (1. Senat) NJW 2024, 1968; BGH (5. Senat), NStZ-RR 2024, 216

- **Übertragen auf Cannabis:**
 - Zur Erzielung eines Rauschzustandes durch Rauchen von Cannabis braucht man durchschnittlich 15mg THC – Faktor 1 (durchschnittliche Konsummenge)
 - Die Menge verändert nach wissenschaftlicher Erkenntnis das Körpergefühl, es kommt zu sensorischen Störungen, Verkennungen und Halluzinationen
 - Faktor 2 ist seit Jahrzehnten vom BGH festgesetzt auf 500 Konsumeinheiten.
 - Der Faktor berücksichtigt das eine Abhängigkeit auslösende oder sonstige gesundheitsschädigende Potenzial des jeweiligen Betäubungsmittels

BGH (1. Senat) NJW 2024, 1968; BGH (5. Senat), NStZ-RR 2024, 216

- **Übertragen auf Cannabis:**

- Zur Erzielung eines Rauschzustandes durch Rauchen von Cannabis braucht man durchschnittlich 15mg THC – Faktor 1 (durchschnittliche Konsummenge)
 - Die Menge verändert nach wissenschaftlicher Erkenntnis das Körpergefühl, es kommt zu sensorischen Störungen, Verkennungen und Halluzinationen
- Faktor 2 ist seit Jahrzehnten vom BGH festgesetzt auf 500 Konsumeinheiten.
 - Der Faktor berücksichtigt das eine Abhängigkeit auslösende oder sonstige gesundheitsschädigende Potenzial des jeweiligen Betäubungsmittels

- **Kritik:**

- Faktor 2 hätte nach gesetzgeberischem Willen neu festgesetzt oder die gesamte Bestimmungsmethodik verändert werden müssen (Cannabis ist kein BtM mehr)
- BGH belehrt Gesetzgeber darüber, dass eine wissenschaftliche Neubewertung der Gefährlichkeit nicht ansteht, nur weil er das in die Gesetzesbegründung schreibt

Weitere wichtige Regelungen im KCanG, EGStGB, StVG, in der FeV

- Wurden vor dem 1.4.2024 **Strafen** nach dem BtMG ausschließlich für Taten verhängt, die nach dem KCanG oder dem MedCanG nicht mehr strafbar sind und auch nicht mit Geldbuße bedroht sind, sind diese dann, wenn sie noch nicht vollstreckt wurden, zu **erlassen** (Art. 316p i. V. m. Art. 313 Abs. 1 S. 1 EGStGB).
- Eine Gesamtstrafe oder Jugendeinheitsstrafe (nach § 31 JGG) wäre neu festzusetzen
- Gem. **§ 40 Abs. 1 KCanG** (erst ab 01.01.2025 in Kraft) ist eine **Tilgung** von Eintragungen im Bundeszentralregister über Verurteilungen nach § 29 BtMG möglich (auf Antrag).
 - wenn die Person (ausschließlich) wegen des unerlaubten Umgangs mit Cannabis oder Vermehrungsmaterial verurteilt wurde und diese Handlung nun straflos wäre
- **§ 13a Fahrerlaubnisverordnung (FeV)** regelt die **Klärung von Eignungszweifeln** bei einer Cannabisproblematik der Person, der eine Fahrerlaubnis erteilt/verlängert werden soll
- **§ 24a Abs. 1a StVG** benennt **3,5 ng/ml** THC im Blut als Grenzwert für eine OWi beim Führen eines Kraftfahrzeugs (§ 24c StVG: 0 ng/ml–Grenze für Fahranfänger/Unter-21-Jährige)

Fazit

Wir haben noch Einiges zu erwarten

- Der BGH macht sich seit Jahren generell daran, den Erziehungsgedanken dort zu schwächen, wo er die punitive Logik des BGH stört
- Das KCanG verlangt an allen Ecken und Enden nach teleologischer Reduktion der Verbots- und Strafnormen
- Ansonsten ist der Glaube, Cannabis sei legalisiert worden, eine „Falle“

Fazit

Wir haben noch einiges zu erwarten

- Der BGH macht sich seit Jahren generell daran, den Erziehungsgedanken dort zu schwächen, wo er die punitive Logik des BGH stört
- Das KCanG verlangt an allen Ecken und Enden nach teleologischer Reduktion der Verbots- und Strafnormen
- Ansonsten ist der Glaube, Cannabis sei legalisiert worden, eine „Falle“

Lichtblick:

- Das Ziel Verfahrensreform, der Jugendhilfe im Jugendstrafverfahren mehr Bedeutung beizumessen, hat funktioniert
- Offenbar wurden die Abteilungen auch aufgestockt
- Vielleicht wird ja auch die Suchtprävention ähnlich aufgestockt