

Hasch gleich Alkohol ? – Lösungsvorschläge

Vgl. BVerfGE 90, 145 ff.

I. Ungleichbehandlung

II. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

1. Formelle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes
2. Materielle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes
 - a) Spezielle Differenzierungsverbote
 - b) Allgemeiner Gleichheitssatz
 - aa) „Willkürformel“
 - bb) „Neue Formel“
 - (1) Legitimer Zweck
 - (2) Geeignetheit
 - (3) Erforderlichkeit
 - (4) Angemessenheit

III. Ergebnis

K hat mit seiner Auffassung Recht, wenn er durch § 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I Betäubungsmittelgesetz (BtMG) i.V.m. Anlage I in seinem Grundrecht aus Art. 3 I GG verletzt wird. Das ist der Fall, wenn durch das BtMG eine Ungleichbehandlung ohne verfassungsrechtliche Rechtfertigung erfolgt.

Beachten Sie, dass im Gegensatz zum üblichen Grundrechtsschema bei Freiheitsgrundrechten (Schutzbereich, Eingriff, verfassungsrechtliche Rechtfertigung) der allgemeine Gleichheitssatz zweistufig geprüft wird.

I. Ungleichbehandlung

Eine Ungleichbehandlung liegt vor, wenn wesentlich Gleiches ungleich behandelt wird. Dazu müssen zunächst durch den selben Träger der Hoheitsgewalt Sachverhalte bzw. Personen oder Personengruppen in unterschiedlicher Weise rechtlich behandelt werden, d.h. unterschiedlichen Rechtsfolgen unterworfen sein. Vorliegend ist nach § 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I BtMG i.V.m. Anlage I der Besitzer von Cannabis harz strafbar; der Besitzer von Alkohol oder Nikotin jedoch nicht.

Zudem müssen beide Sachverhalte bzw. Personen(gruppen) unter einen gemeinsamen Oberbegriff gefasst werden können. Dieser Oberbegriff ist der Bezugspunkt, der einen Vergleich zulässt und ist im Hinblick auf den Gesetzeszweck zu bestimmen. Hier könnten die Gruppe der Cannabis harzbesitzer sowie der Alkohol- und Nikotinbesitzer unter den Oberbegriff „Besitzer von Genussmitteln“ gefasst werden. Das BtMG knüpft jedoch an keiner Stelle an die Genussmitteleigenschaft an. Vielmehr sind Stoffe, welche betäuben können, mithin Betäubungsmittel, Regelungsgegenstand des BtMG. Als Oberbegriff kann daher „Besitzer von Stoffen, die betäuben können“ gebildet werden. Sowohl Alkohol als auch Cannabisprodukte sind Stoffe, die betäuben können. Nikotin ist jedoch kein Betäubungsmittel, so dass Nikotinbesitzer nicht in die Vergleichsgruppe fallen. Folglich sind allein Alkohol- und Cannabis harzbesitzer vergleichbar.

Merken Sie sich also bei der Ungleichbehandlung wesentlich Gleichem folgende Prüfungsschritte:

- Feststellung, dass eine Person(en)gruppe) oder ein Sachverhalt in einer bestimmten Weise rechtlich behandelt wird
- Feststellung, dass eine andere Person(en)gruppe) oder ein anderer Sachverhalt in einer anderen Weise rechtlich behandelt wird
- Prüfung, ob beide Personen(gruppen) oder Sachverhalte unter einen gemeinsamen Oberbegriff gefasst werden können

Beachten Sie bei der (umstr.) Konstruktion der Gleichbehandlung wesentlich Ungleichem die etwas andere Prüfung. Hierbei lässt sich gerade kein gemeinsamer Oberbegriff finden. Zu denken wäre vorliegend insbesondere an die Gleichbehandlung von Cannabisbharzprodukten und härteren Drogen. Beachten Sie aber, dass dem Gesetzgeber bei einer Gleichbehandlung eine noch größere Einschätzungsprärogative zukommt. Eine eingehende Prüfung der Gleichbehandlung sollten Sie vor allem bei eindeutigen Anhaltspunkten im Sachverhalt vornehmen.

II. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Die Ungleichbehandlung könnte jedoch verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein. Das ist der Fall, wenn § 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I BtMG i.V.m. Anlage I formell und materiell verfassungsgemäß sind.

1. Formelle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes

Von der formellen Verfassungsmäßigkeit von § 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I BtMG i.V.m. Anlage I ist auszugehen.

2. Materielle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes

a) Spezielle Differenzierungsverbote

Spezielle Differenzierungsverbote sind vorliegend nicht einschlägig.

b) Allgemeiner Gleichheitssatz

Nach dem allgemeinen Gleichheitssatz muss für die Ungleichbehandlung durch § 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I BtMG i.V.m. Anlage I ein sachlicher Grund vorliegen. Abhängig von der Intensität der Ungleichbehandlung ist hinsichtlich der Anforderungen an diesen sachlichen Grund lediglich eine Evidenzkontrolle („Willkürformel“) oder eine Verhältnismäßigkeitsprüfung („Neue Formel“) durchzuführen.

Beachten Sie also, dass sich der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers mit steigender Intensität der Ungleichbehandlung verringert. Umgekehrt wird durch die Beschränkung auf eine Evidenzkontrolle bei Ungleichbehandlungen geringerer Intensität der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers gewährleistet. Ein Verstoß gegen den Allgemeinen Gleichheitssatz liegt jedoch unabhängig von der Frage, ob eine Verhältnismäßigkeitsprüfung durchzuführen ist, dann vor, wenn die Ungleichbehandlung willkürlich ist.

aa) „Willkürformel“

Ein Verstoß gegen Art. 3 I GG durch Ungleichbehandlung besteht auf jeden Fall dann, wenn eine willkürliche Differenzierung zwischen Cannabisbharzbesitzern und Alkoholbesitzern durch § 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I BtMG i.V.m. Anlage I erfolgt. Das ist der Fall, wenn sich für die Ungleichbehandlung keine vernünftigen Erwägungen bzw. sachlichen Gründe finden lassen, die sich aus der Natur der Sache ergeben oder sonst wie einleuchtend sind. Zu prüfen ist demnach, ob sich für die gesetzliche Regelung überhaupt ein sachlicher Grund finden lässt. Im Gegensatz zu Cannabisprodukten steht bei Alkohol die Erzielung einer berausenden Wirkung nicht im Vordergrund. Zudem wird Alkohol in vielfältiger Weise als Lebens- und Genussmittel, selbst im Rahmen religiösen Kults in Form von Wein, verwandt. Darüber hinaus ist ein Unterbinden des Alkoholbesitzes wegen der herkömmlichen Konsumgewohnheiten in Deutschland und im europäischen Kulturkreis schwierig. Folglich liegen mehrere sachliche Gründe für die gesetzliche Regelung vor. Die Ungleichbehandlung von Alkohol- und Cannabisbharzbesitzern ist mithin nicht willkürlich.

bb) „Neue Formel“

Nach der „Neuen Formel“ ist das Gleichheitsgebot verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen können (BVerfGE 55, 72, 88). Im Ergebnis ist nach der „Neuen Formel“ also eine Verhältnismäßigkeitsprüfung durchzuführen.

Allerdings ist diese „Neue Formel“ nach Ansicht des BVerfG nur bei einer Ungleichbehandlung größerer Intensität anzuwenden. Fraglich ist daher, ob eine Ungleichbehandlung von solcher Intensität vorliegt, zu deren Rechtfertigung eine Abwägung im Sinne einer Verhältnismäßigkeitsprüfung erforderlich ist. Das ist insbesondere der Fall, wenn verschiedene Personengruppen und nicht nur verschiedene Sachverhalte ungleich behandelt werden.

Eine Ungleichbehandlung größerer Intensität wird weiter bejaht, wenn eine Nähe zu anderen Grundrechten besteht, denn dann wäre es ungleichmäßig, wenn diese Grundrechte und der Gleichheitssatz mit unterschiedlichen Maßstäben gemessen würden. Schließlich gelten bei Belastungen strengere Anforderungen als bei Begünstigungen.

Werden durch den Gesetzgeber bestimmte Verhaltensweisen durch Straftatbestände erfasst, so soll lediglich eine Ungleichbehandlung von Sachverhalten vorliegen. Sobald sich aber ein Tatbestand nur an eine bestimmte Adressatengruppe richtet, liegt eine Ungleichbehandlung von Personengruppen vor. Durch § 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I BtMG i.V.m. Anlage I wird der Besitz von Cannabisharz, mithin eine bestimmte Verhaltensweise, unter Strafe gestellt. Auch wenn im Ergebnis zwar Alkohol- und Cannabisharzbetreiber betroffen sind, richtet sich das BtMG nicht an eine bestimmte Adressatengruppe, da jedermann diese Betäubungsmittel besitzen könnte. Folglich wäre keine Verhältnismäßigkeitsprüfung notwendig.

Wegen der zumindest mittelbaren Betroffenheit der an dem jeweiligen Sachverhalt beteiligten Personen wird jedoch zum Teil auch die generelle Anwendung der „Neuen Formel“ gefordert.

Beachten Sie, dass die Unterscheidung zwischen einer Ungleichbehandlung von Personengruppen und Sachverhalten nicht immer eindeutig erfolgen kann. Auch das BVerfG ist bei der Anwendung der „Neuen Formel“ inkonsequent.

Ein Streitentscheid hinsichtlich des Anwendungsbereichs kann dahinstehen, wenn die Regelung im BtMG selbst nach dem Maßstab der strengeren „Neuen Formel“ sich als verfassungsrechtlich gerechtfertigt erweist.

(1) Legitimer Zweck

Dazu müsste zunächst durch die Differenzierung ein legitimer Zweck verfolgt werden. Durch die Regelung in § 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I BtMG i.V.m. Anlage I verfolgt der Gesetzgeber u.a. das Ziel, den verschiedenen Verwendungsmöglichkeiten der Stoffe, der Bedeutung der verschiedenen Verwendungen für das gesellschaftliche Zusammenleben sowie den rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten, einem Missbrauch mit Aussicht auf Erfolg entgegenzutreten, Rechnung zu tragen. Ein legitimer Zweck liegt folglich vor.

(2) Geeignetheit

Die Differenzierung zwischen den einzelnen Stoffen wirkt zumindest fördernd vorstehenden Kriterien Rechnung zu tragen und ist folglich geeignet.

(3) Erforderlichkeit

Die Differenzierung ist erforderlich, da keine mildereren, gleich wirksamen Mittel ersichtlich sind.

(4) Angemessenheit

Schließlich muss die Differenzierung angemessen sein. Hierbei sind der durch die Differenzierung herbeigeführte Grad der Ungleichbehandlung und der mit ihr verfolgte Zweck in Relation zu stellen. Der Grad der Ungleichbehandlung ist infolge der Tatbestandsmäßigkeit des Cannabisharzbetriebs und der fehlenden Tatbestandsmäßigkeit des Alkoholbesitzes zunächst hoch. Jedoch sind die Verwurzelung des Alkohols in der gesellschaftlichen Lebenswirklichkeit und die sich daraus ergebende Schwierigkeit einer eventuellen Strafverfolgung sowie die vielfältigen anderweitigen Verwendungsmöglichkeiten des Alkohols, die nicht notwendig einen Rausch zur Folge haben, von solch einem Gewicht, dass sie nicht

zu einer unangemessenen Differenzierung führen. Auch die Besonderheit, dass Alkohol im Gegensatz zu Cannabis nicht als Einstiegsdroge für gefährlichere Drogen dient, ist von solch einem Gewicht, dass die Angemessenheit der Differenzierung zu bejahen ist.

cc) Ergebnis zu b)

Da auch nach der „Neuen Formel“ ein sachlicher Grund für die Ungleichbehandlung vorliegt, erübrigt sich ein Streitentscheid. Ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz durch § 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I BtMG i.V.m. Anlage I besteht mithin nicht.

c) Ergebnis zu 2.

§ 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I BtMG i.V.m. Anlage I ist materiell verfassungsgemäß.

3. Ergebnis zu II.

Die Ungleichbehandlung ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

III. Ergebnis

§ 29 I 1 Nr. 3 i.V.m. § 1 I BtMG i.V.m. Anlage I verletzt K nicht in seinem Grundrecht aus Art. 3 I GG, so dass er mit seiner Auffassung nicht Recht hat.