



Deutscher **Anwalt**Verein

# **Stellungnahme**

**des Deutschen Anwaltvereins vorbereitet durch  
den Ausschuss Strafrecht**

## **zur Sondierung von strafbaren Handlungen und Strafen für den Drogenhandel**

Stellungnahme Nr.: 4/2025

Berlin, im Februar 2025

### **Mitglieder des Ausschusses**

- Rechtsanwalt Dr. Rainer Spatscheck, München (Vorsitzender)
- Rechtsanwalt Stefan Conen, Berlin (Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Dr. Gina Greeve, Frankfurt
- Rechtsanwalt Kai Kempgens, Berlin
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Stefan Kirsch, Frankfurt am Main
- Rechtsanwältin Dr. Jenny Lederer, Essen
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Bernd Müssig, Bonn
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Ali B. Norouzi, Berlin
- Rechtsanwältin Dr. Anna Oehmichen, Berlin
- Rechtsanwältin Gül Pinar, Hamburg (Berichterstatterin)
- Rechtsanwalt Martin Rubbert, Berlin
- Rechtsanwältin Dr. Heide Sandkuhl, Potsdam

### **Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle Berlin**

- Rechtsanwältin Tanja Brexl, Geschäftsführerin, Berlin
- Rechtsanwalt Haress Faqiryar, Referent

### **Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle Brüssel**

- Rechtsanwältin Eva Schriever, LL.M., Geschäftsführerin, Leiterin DAV Büro Brüssel
- Rechtsanwältin Dorothee Wildt, LL.M., stellv. Leiterin DAV Büro Brüssel

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

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

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

---

## 1. Wirksamkeit

Bezüglich der Wirksamkeit des Rahmenbeschlusses des Rates von 2004 stellt sich die Frage, inwiefern Maßnahmen zur Erreichung der genannten allgemeinen und spezifischen Ziele geführt haben.

Hierbei ist grundlegend auf das Neue-psychoaktive-Stoffe-Gesetz (NpSG)<sup>1</sup> einzugehen, welches 2016 auf die wachsende Bedrohung neuer Stoffe reagierte und insofern auch der Änderung des Rahmenbeschlusses von 2017<sup>2</sup> entspricht (Art. 1 a des Rahmenbeschlusses). Durch das Gesetz und darauffolgende Verordnungen ist es nun möglich, neue Substanzen als illegal einstufen zu können, ohne auf spezifische Einzelfallregelungen warten zu müssen. Damit kann auf das Aufkommen und die Verbreitung schädlicher neuer psychoaktiver Substanzen reagiert werden. Durch Einführungen in das BtMG kann in der Folge auch strafrechtlich auf diese Entwicklungen reagiert werden.

Bezüglich der Wirksamkeit des NpSG liegen jedoch noch nicht ausreichend Daten vor, um eine abschließende Bewertung abgeben zu können: Seit 2017 erfasst die Polizeiliche Kriminalstatistik (PKS) nun zwar Verstöße gegen das Neue-psychoaktive-Stoffe-Gesetz (§ 4 NpSG), wovon im Jahr 2023 519 Fälle registriert wurden, was einem

<sup>1</sup> Gesetz zur Bekämpfung der Verbreitung neuer psychoaktiver Stoffe vom 21. November 2016 (BGBl. I S. 2615)

<sup>2</sup> Richtlinie (EU) 2017/2103 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. November 2017 zur Änderung des Rahmenbeschlusses 2004/757/JI des Rates zur Aufnahme neuer psychoaktiver Substanzen in die Drogendefinition und zur Aufhebung des Beschlusses 2005/387/JI des Rates (ABl. L 305 vom 21.11.2017, S. 12).

Rückgang von 30,6 % im Vergleich zu 2022 (748 Fälle) entspricht.<sup>3</sup> Eine Differenzierung nach Handels- oder Herstellungstaten ist hierbei jedoch nicht möglich und die Statistiken des Bundeskriminalamts und des Statistischen Bundesamts liefern bisher keine ausreichenden Daten zur Strafverfolgungspraxis bei neuen psychoaktiven Substanzen (NPS). Ursachen für steigende Fallzahlen in der Vergangenheit könnten Großverfahren, Erweiterungen der Stoffgruppen des NpSG sowie die erhöhte Sensibilisierung der Strafverfolgungsbehörden sein. Im Vergleich zu anderen Betäubungsmittelvergehen bleibt die Zahl der NPS-Delikte jedoch niedrig, wodurch Veränderungen besonders auffällig wirken und die Daten deshalb erst nach längerer Zeit in einen bewertenden Kontext gebracht werden können.<sup>4</sup>

Des Weiteren verschrieb sich der Rahmenbeschluss dem Ziel, den Fokus – unter Ausklammerung des persönlichen Konsums (Eigenkonsum) – auf die schwerwiegendsten Arten von Drogendelikten zu legen (Art. 2 des Rahmenbeschlusses). Hierbei ist zunächst darauf hinzuweisen, dass der persönliche Konsum in Deutschland in § 31a lit. a) BtMG (Eigenverbrauch) geregelt ist und insofern dem Ziel des Rahmenbeschlusses entspricht. Ob sich das deutsche Strafrecht auf die schwerwiegendsten Arten von Drogendelikten konzentriert, ist jedoch fraglich. Der Grundtatbestand ist der § 29 Abs. 1 BtMG, während die §§ 29 Abs. 3, 29a, 30, und 30a BtMG sorgfältig abgestufte Strafverschärfungen enthalten. Daneben gibt es Vorschriften, die eine Strafmilderung oder auch das Absehen von Verfolgung bzw. Bestrafung erlauben. Allerdings gilt diese Grundnorm des § 29 Abs. 1 BtMG für alle Betäubungsmittel. Das BtMG differenziert tatbestandskonzeptionell nicht zwischen „harten“ und „weichen“ Drogen. Von einem Fokus auf schwerwiegende Arten von Delikten lässt sich somit nicht sprechen, weshalb die Wirksamkeit des Rahmenbeschlusses diesbezüglich zu verneinen ist.

Die Maßnahmen sollten nach dem Rahmenbeschluss außerdem wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen, einschließlich Freiheitsstrafen,

---

<sup>3</sup> BKA, „Rauschgiftkriminalität, Bundelagебild 2023“, S.20.

<sup>4</sup> EUDA Drogenagentur der Europäischen Union, Rechtliche Rahmenbedingungen Deutschland, S. 25, <[https://www.dbdd.de/fileadmin/user\\_upload\\_dbdd/05\\_Publikationen/PDFs\\_Reitox-Bericht/RETOX\\_BERICHT\\_2024/RETOX\\_BERICHT\\_2024\\_Rechtliche\\_Rahmenbedingungen.pdf](https://www.dbdd.de/fileadmin/user_upload_dbdd/05_Publikationen/PDFs_Reitox-Bericht/RETOX_BERICHT_2024/RETOX_BERICHT_2024_Rechtliche_Rahmenbedingungen.pdf)> aufgerufen am 20.01.2025.

enthalten, je nach Menge und Art der gehandelten Drogen und der Beteiligung krimineller Organisationen (Art. 4 des Rahmenbeschlusses).

Wie vorangehend erläutert, behandelt das BtMG die verschiedenen Arten gehandelter Drogen grundsätzlich unterschiedslos. Gleichwohl wird der psychoaktive Schweregrad einzelner Substanzen in der Strafzumessung berücksichtigt (BGH, Beschluss vom 15.06.2016, NStZ 2016, 614 – 615). Zudem hat sich in Deutschland im Lichte der Verhältnismäßigkeitsmaxime der Begriff der „geringen Menge“ (§ 31a BtMG) herausgebildet. Dieser ist zwar gesetzlich nicht näher definiert, jedoch wurden von der Rechtsprechung für viele Betäubungsmittel Grenzwerte entwickelt, an denen sich die Justiz orientiert. Die Beteiligung krimineller Organisationen wird im § 30a Abs. 1 Nr. 1 StGB berücksichtigt. Bezuglich der Verhältnismäßigkeit der Sanktionen gibt es ein differenziertes System, welches Strafverschärfungen, Milderungen oder den Verzicht auf Strafverfolgung zugunsten psychosozialer Behandlungen ermöglicht. Mit der Möglichkeit der folgenlosen oder auflagenbasierten Einstellung des Verfahrens und des Absehens von Strafe bei geringer Schuld oder Eigenkonsum verfügt das Strafrechtsregime über weitere Handhaben, um mit Augenmaß und damit *ultima ratio* auf den Beschuldigten einzuwirken.

Das propagierte Ziel der „abschreckenden Sanktionen“ sollte unter dem Gesichtspunkt der umstrittenen Abschreckungswirkung von Strafen und der empirisch allenfalls teilweisen Absicherung<sup>5</sup> jedoch kritisch betrachtet werden. Dass abstrakt höhere Strafen dafür sorgen, dass dem normativen Imperativ strenger gefolgt wird, ist nicht hinreichend festgestellt und sollte deshalb nicht als eines der Hauptziele des Rahmenbeschlusses angebracht werden.

Das im Rahmenbeschluss genannte Ziel, einen Anreiz für den Täter, den nationalen Behörden wertvolle Informationen zur Verfügung zu stellen, zu schaffen, besteht im deutschen Recht durch den § 31 BtMG.

Auch das Ziel der Einziehung von Stoffen, Tatwerkzeugen, Erträgen und Vermögensgegenständen im Zusammenhang mit Straftaten ist durch die Regelung des § 73 BtMG erreicht.

---

<sup>5</sup> Morgenstern, Christine, „Was sind eigentlich wirksame, verhältnismäßige und abschreckende“ Strafen? Einige Überlegungen zur europäischen Kriminalpolitik und der Rolle der Kriminologie“, in: Neubacher/ Bögelein, „Kriminalität- Kriminologie“ (2016), S. 108.

## 2. Relevanz

Die Relevanz des Rahmenbeschlusses zeigt sich insbesondere im Umgang mit neuen Substanzen und der dynamischen Entwicklung des Drogenmarktes (siehe Entwicklung NpSG). Die neue Herausforderung der zunehmenden Verbreitung von synthetischen Opioiden, wie z. B. Fentanyl<sup>6</sup>, stellt ein erhebliches Risiko dar. Der Rahmenbeschluss bietet eine Grundlage, um solche Substanzen schnell zu regulieren. Abgesehen von den Substanzen an sich sollte der Rahmenbeschluss sich jedoch auch in Bezug auf die Entwicklung des Handeltreibens im digitalen Raum befassen. Um auf aktuelle und künftige Bedürfnisse ausgelegt zu sein, wird es einem vermehrten Fokus auf die Umstände des Handeltreibens, beispielsweise über das Darknet und den Umgang um verschlüsselte Kommunikation wie etwa in den Encro-Chat- und Sky-ECC-Verfahren bedürfen. Hierbei ist es jedoch unentbehrlich, den Blick auf die von staatlicher Verfolgung Betroffenen nicht zu verlieren und die Ermittlungsbehörden einer strengen Kontrolle und insbesondere vollständiger Transparenz durchgeföhrter transnationaler Ermittlungsverfahren zu unterziehen. Dies ist schon deshalb geboten, weil sich die Beweisgewinnung in den späteren nach nationalem Recht ablaufenden Verfahren an eben diesen nationalen Beweisregeln messen lassen müssen und jedwede Intransparenz das auch vom EuGH in diesem Zusammenhang betonte Recht der Verteidigung, die Beweismittel umfassend prüfen und zu diesen Stellung nehmen zu können, zu unterlaufen droht.<sup>7</sup> Wird dieses vereitelt oder entscheidend erschwert, hat sich in der Praxis gezeigt, dass die Verfahrensökonomie ebenso leidet wie die Akzeptanz der Entscheidungen in den nationalen Rechtsgemeinschaften. Verfahren, welche sich mit Betäubungsmitteln auseinandersetzen, werden heute zum größten Teil über die Auswertung von digitalen Datenträgern abgewickelt. Das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung, das sich aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG ergibt, ist jedoch durch das Handeln der Ermittlungsbehörden stark gefährdet. Das Recht auf Privatleben nach Art. 8 EMRK als Schutzrecht gegen staatliche Maßnahmen der Überwachung (gerade auch mit digitalen Mitteln) wird auch vom EGMR in ständiger Rechtsprechung betont. Hierbei bedarf es aufgrund der hohen Relevanz von digitalen Trägern in Verfahren um Betäubungsmittel durch den Rahmenbeschluss einer

---

<sup>6</sup> Tagesschau, „Fentanyl ist auch in Deutschland angekommen“, 30.06.2024,  
<https://www.tagesschau.de/inland/gesellschaft/droge-fentanyl-100.html> aufgerufen am 20.01.2025.

<sup>7</sup> Vgl. EuGH Urteil v. 30.04.2024, Rn. 130.

Nachbesserung: Dieser sollte im Hinblick auf die prozessualen Abläufe der Sicherstellung, Beschlagnahme sowie der für Beweisregeln geltenden Mechanismen ein normatives Korsett entwickeln.<sup>8</sup>

### 3. Kohärenz

Während einige Mitgliedstaaten, darunter Deutschland, im Rahmen des Cannabis-Legalisierungsvorhabens eine Entkriminalisierung bestimmter Substanzen diskutierten und durchsetzten<sup>9</sup>, ist der Rahmenbeschluss auf Repression ausgelegt. Dies widerspricht mehreren Entwicklungen in Deutschland, wie zum Beispiel der Aufnahme der Norm des § 10b in das BtMG. Dieser schafft die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Durchführung von Modellvorhaben zum Drug-Checking durch die Länder über ein Erlaubnisverfahren. Abgesehen von Gesundheitsschutz für die Konsumenten ist dies auch gesundheitspolitisch positiv zu bewerten: eine bessere Kenntnis der Inhaltsstoffe der Drogen verschaffen den Gesundheits-, Ordnungs- und Sicherheitsbehörden Wissen darüber, welche Stoffe aktuell auf dem Drogenmarkt gehandelt werden. Auch die Entwicklungen rundum den § 35 BtMG zeigen, dass es zu einer wachsenden Akzentuierung auf Prävention und Resozialisierung und einer Ertüchtigung therapeutischer Maßnahmen für Drogenabhängige in Deutschland statt reiner Repression gekommen ist. So forderte der Bundesrat in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf zur Überarbeitung des Sanktionenrechts<sup>10</sup> etwa, dass im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens sichergestellt werden solle, dass therapeutische Maßnahmen im Rahmen von Aussetzungen der Vollstreckung von Freiheitsstrafen oder dem verbleibenden Teil einer Freiheitsstrafe nach § 35 Betäubungsmittelgesetz (BtMG) wieder möglich sind. Zudem solle die Zuständigkeit für die Kostenübernahme eindeutig geregelt werden. Dies steht in einem gewissen Kontrast zu der grundsätzlich repressiven Strategie des Rahmenbeschlusses. Diese Divergenz kann langfristig zu einem Bruch der Kohärenz führen und sollte beachtet werden.

---

<sup>8</sup> Pinar, Güл, "Die Polizei auf deinem Handy", in: beck-aktuell, 17.09.2024, <https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/handy-sicherstellung-auswertung-digitale-beweismittel-regeln> aufgerufen am 20.01.2025.

<sup>9</sup> Gesetz zum kontrollierten Umgang mit Cannabis und zur Änderung weiterer Vorschriften (Cannabisgesetz - CanG) BGBI. I 2024 Nr. 109 BGBI. I 2024 Nr. 109.

<sup>10</sup> Bundesrat Drucksache 687/22 Beschluss

#### **4. Schluss:**

Angesichts der aktuellen Entwicklungen sind weitere Anpassungen erforderlich:

Präventions- und Resozialisierungsmaßnahmen sollten stärker integriert werden und die Kombination repressiver und gesundheitspolitischer Ansätze sollte harmonisiert werden.

Außerdem müssen im Zuge der Digitalisierung und der Förderung und des Ausbaus von europäischen Plattformen und Technologien zur grenzüberschreitenden Zusammenarbeit die verfahrensrechtlichen Voraussetzungen klarer formuliert werden.

Der Rahmenbeschluss sollte durch delegierte Rechtsakte kontinuierlich an neue Herausforderungen angepasst werden, womit die Flexibilität erhöht würde.

Mit Blick auf das Ziel der Harmonisierung der Rechtsvorschriften müssen prospektiv auch die nationalen Entwicklungen in der Entkriminalisierung und Legalisierung bestimmter Substanzen berücksichtigen werden.

## **Verteiler**

---

### Europa

- Europäische Kommission: Generaldirektion Inneres
- Europäisches Parlament: Ausschuss für Bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres
- Ständige Vertretung der Bundesrepublik Deutschlands bei der EU
- CCBE

### Deutschland

- Bundesministerium der Justiz
- Bundesministerium des Innern und für Heimat
- Rechtsausschuss, Innenausschuss des Deutschen Bundestages
- Vors. des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages
- Vors. des Innenausschusses des Deutschen Bundestages
- Digitalausschuss des Deutschen Bundestages
- Fraktionen des Deutschen Bundestages
- Landesjustizministerien
- Rechts- und Innenausschüsse der Landtage
- Bundesgerichtshof
- Bundesanwaltschaft
  
- Vorstand des Deutschen Anwaltvereins
- Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- Vors. der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins
- Geschäftsführender Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Strafrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Strafrechtsausschuss der Bundesrechtsanwaltskammer
- Vors. des Strafrechtsausschusses des KAV, BAV
- Vors. des FORUM Junge Anwaltschaft des DAV
  
- Deutscher Strafverteidiger e. V.
- Regionale Strafverteidigervereinigungen
- Organisationsbüro der Strafverteidigervereinigungen und -initiativen
  
- Arbeitskreise Recht der im Bundestag vertretenen Parteien
- Deutscher Richterbund
- Bund Deutscher Kriminalbeamter
  
- Strafverteidiger-Forum (StraFo)
- Neue Zeitschrift für Strafrecht, NStZ
- Strafverteidiger
- Juris
- KriPoZ Kriminalpolitische Zeitschrift

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