

Die geringfügige Menge Hanf: Bedeutet straffrei straffrei?

Im Grundsatz ist alles ab 1 % THC verboten und der Umgang damit strafbar. «Betäubungsmittel des Wirkungstyps Cannabis» – wie Hasch und Gras im Betäubungsmittelgesetz (BetmG) genannt werden – sind laut Artikel 8 BetmG **verbotene Betäubungsmittel**. Der Artikel 19a Ziff. 1 stellt selbst den Konsum unter Strafe. Doch gibt es zwei Bestimmungen, die dieses Totalverbot eingrenzen bzw. relativieren:

→ *BetmG 19a Ziff. 2: In leichten Fällen kann das **Verfahren eingestellt** oder von einer Strafe abgesehen werden. Es kann eine **Verwarnung ausgesprochen** werden.*

Hier heisst es «kann» – so wurde und wird dieser Artikel sehr selten angewendet.

→ *BetmG 19b Abs. 1: Wer nur eine geringfügige Menge eines Betäubungsmittels für den eigenen Konsum vorbereitet oder zur Ermöglichung des gleichzeitigen und gemeinsamen Konsums einer Person von mehr als 18 Jahren unentgeltlich abgibt, **ist nicht strafbar**.*

Dies ist eine zwingende Bestimmung. Es heisst nicht «kann», sondern «ist». Punkt.

→ *BetmG 19b Abs. 2: **10 Gramm** eines Betäubungsmittels des Wirkungstyps Cannabis gelten als geringfügige Menge.*

Die Präzisierung der Anzahl Gramm gilt seit 1. Oktober 2013 (gemeinsam mit der Einführung der Ordnungsbussenbestimmungen in den Artikeln 28b-28l, die aber nur den Konsum von Cannabis betreffen).

Auf dieses Datum hin hatten wir ja auch unsere 9. Auflage der Rechtshilfebroschüre *Shit happens* herausgegeben. Darin schrie-

ben wir, dass laut BetmG der Besitz von bis zu 10 Gramm Cannabis für den eigenen Konsum oder auch unter Erwachsenen abgegeben für den gleichzeitigen und unentgeltlichen Konsum ganz klar straffrei ist. **«Quasi legal»** nannten wir diesen Bereich des Umgangs mit Gras und Hasch. (Der Konsum ist jedoch immer verboten.)

Übrigens: Seit 1975 gab es diese geringfügige Menge im BetmG, allerdings war sie früher nicht grammässig fixiert. Faktisch wurde diese Bestimmung **nicht angewendet**, sondern munter Bussen erteilt.

Doch mit der Definition der geringfügigen Menge in Gramm konnte diese Bestimmung nicht **weiter ignoriert werden?** Nun, die Polizeien und Staatsanwaltschaften konnten sehr wohl und sahen überhaupt keinen Grund, von ihrer Praxis abzuweichen.

Trotz der ziemlich klaren Ausgangslage erhielten viele Betroffene **weiterhin eine Ordnungsbusse oder Busse**, wenn die Polizei sie mit unter 10 Gramm antraf. Die Kantonspolizei Zürich hatte zum Beispiel im Dienstbefehl explizit festgehalten, dass ein solcher (laut Gesetz straffreier) Besitz mit einer Ordnungsbusse (100 Franken) zu bestrafen ist.

Was sollten Gebüsste nun tun? Wer eine Ordnungsbusse über 100 Franken für einen straffreien Besitz erhalten hatte, ärgerte sich zu Recht – aber wie hätten Betroffene **zu ihrem Recht** kommen können? Nur, indem sie die Ordnungsbusse nicht akzeptierten, das ordentliche Verfahren wählten,

10 Gramm Cannabis gelten als geringfügige Menge und diese ist straffrei. So steht es im Betäubungsmittelgesetz. Trotzdem gab es praktisch immer eine Ordnungsbusse oder eine Busse, wenn dies polizeilich festgestellt wurde. hanflegal.ch/quasilegal

dann einen Strafbefehl mit Busse und Gebühren (mindestens 250 Franken) erhielten, diesen anfochten und dann auf die erstinstanzliche Gerichtssitzung warten mussten.

Ein sehr **grosser Aufwand** also – und dazu noch das Risiko, dass die Kosten höher werden könnten als am Anfang. Denn auch wenn die Busse weggefallen wäre (das hätte ich für sehr wahrscheinlich gehalten), dann wären wohl die Gebühren bei den Betroffenen hängen geblieben (das hätte ich ebenfalls für sehr wahrscheinlich gehalten, weil die Behörden in solchen Fällen gerne argumentieren, dass es halt doch ein verbotener Stoff ist, sie das Strafverfahren hätten einleiten müssen etc.). Solche **Kosten** können sich bei einem Bezirksgericht schnell auf 500 Franken belaufen, auch ohne Busse.

Deshalb konnte ich dies nicht allen Betroffenen als Standardvorgehen empfehlen. Doch es gab einige Gebüsste, die das einfach nicht auf sich sitzen lassen und das **Experiment** auf sich nehmen wollten. Sie zahlten also die erhaltene Ordnungsbusse nicht. Und warteten. Sie warteten zum Teil lange.

Ein Glücksfall war, dass Jusstudent Till Eighenher wie wir ebenfalls zum Schluss gekommen war, diese Praxis gehe so gar nicht. Er vertrat einen Gebüssten dann vor dem **Bezirksgericht Zürich**. Dieses sprach wie erwartet den Angeklagten frei (es ging um den im März 2015 polizeilich festgestellten Besitz von 8 Gramm). Das Urteil datiert vom September 2015 – wir sehen, wie lange Betroffene in solchen Fällen (mindestens) warten müssen. Doch das Überraschende war,

dass es nicht nur einen **Freispruch** gab, sondern der Angeklagte auch **keinerlei Kosten** für das Verfahren erstatten musste und sein Verteidiger sogar und wohlverdient 200 Franken Entschädigung für den Aufwand bekam.

Einzig: Die acht Gramm wurden doch eingezogen, weil sie ja einer illegalen Handlung, dem Konsum, hätten dienen sollen.

Doch wie es halt so ist, war selbst dieses klare Urteil des Bezirksgerichtes Zürich **nicht genug für die Verfolgungsbehörden**. Sie verpassten zwar die Frist für den Weiterzug des Urteils ans Kantonsgericht, fanden aber trotzdem, ein solches «einzelnes» Urteil «nur» vom Bezirksgericht ändere noch nichts an ihrer Praxis. Auch nach einigen politischen Geplänkeln im Jahr 2016 blieb es dabei: Man müsse auf einen neuen Fall warten, der dann irgendwann vom Obergericht entschieden würde.

Doch bevor dieses dazu kam, gab es eine interessante Wende: Im September 2017 kam ein **Bundesgerichtsurteil** in Umlauf, dass die Behördenpraxis noch fraglicher, wenn nicht schlicht illegal, aussehen liess. In diesem Fall ging es um 0.6 Gramm Cannabis, die in Basel-Stadt im Dezember 2015 bei jemandem gefunden wurden. Dafür sollte dieser zwar nicht gebüsst werden, aber doch die Verfahrenskosten von 105.30 sowie eine Verfahrensgebühr von 200 Franken tragen. Eine solche Halb-Bestrafung ist in Basel recht häufig: Das Verfahren wird eingestellt und also keine Busse erhoben, aber die Kosten von 305 Franken sind ja auch nicht ohne... Die nächste Instanz strich zwar die

→ **Bundesgerichtsurteil 6B_1273/2016 vom 6. September 2017**
→ **Urteil Bezirksgericht Zürich vom 10. September 2015**
→ **Rechts ein Urteil der Staatsanwaltschaft BL, das die Grenze zwischen erlaubt und verboten verständlich darstellt.**

200 Franken Verfahrensgebühr, doch die Verfahrenskosten blieben bestehen.

Die Staatsanwaltschaft Basel-Stadt wollte jedoch beide Beträge einkassieren und gelangte ans Bundesgericht. Dort bekam sie einen **mehrfachen Dämpfer**:

«Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes verstösst eine Kostenaufgabe bei Freispruch oder Einstellung des Verfahrens gegen die Unschuldsvermutung.» Das Ganze ist zwar noch etwas komplizierter, doch das Bundesgericht kommt zum Schluss:

«Daraus folgt, dass dem Beschwerdegegner die Verfahrenskosten **nicht einmal teilweise** hätten auferlegt werden dürfen. Der weitergehende Antrag der Beschwerdeführerin, er hätte sämtliche Verfahrenskosten tragen müssen, ist damit unbegründet, ...». Damit lief die Staatsanwaltschaft komplett ins Leere.

Leider liess das Bundesgericht **offen**, ob in einem solchen Fall überhaupt ein Strafverfahren hätte gestartet werden dürfen. Aber es hält fest: «Fest steht, dass von allem Anfang an kein Straftatbestand erfüllt war.» Damit wäre ein Strafverfahren wohl unnötig! Auch wollte es sich nicht dazu äussern, ob die Behörde die paar Gramm Cannabis tatsächlich hätte einziehen dürfen. Es bezeichnete diese Frage als umstritten.

Anschliessend an dieses Urteil rückten die meisten Polizeien und Staatsanwaltschaften in der Schweiz, wenn auch **widerwillig**, von einer Bestrafung der straffreien Menge ab. Doch die Staatsanwaltschaft St. Gallen will in solchen Fällen weiterhin Untersuchungen

starten und herausfinden, ob da nicht doch etwas Strafbares zu beweisen wäre (Konsum in der Vergangenheit oder Weitergabe). Und auch andere Strafverfolgungsbehörden können durchaus Befragungen oder andere Abklärungen starten, um Belege für einen bereits erfolgten Konsum zu finden.

Also Achtung, in Sicherheit sollte man sich in diesem Bereich nie wiegen. Konsum ist immer strafbar. Das bedeutet, die Straffreiheit des Besitzes einer geringfügigen Menge Cannabis ist halt wirklich auf den Besitz und **die Vorbereitungshandlungen zum Konsum** beschränkt. Sobald ein Konsum aus der Vergangenheit (der letzten drei Jahre) bewiesen werden kann, wird dieser also immer bestraft.

Das gilt auch für ein Geständnis in einem Protokoll. Wenn die Polizei also eine Befragung startet und nach **vergangenem Konsum** und Weiterem fragt, dann wird es heikel. Wer aussagt: «*Ich habe vorgestern einen Joint geraucht*», kann bereits für diese Aussage, auch ohne weitere Beweise, bestraft werden. Wer also polizeilich befragt wird, muss sich die Antworten immer gut überlegen bzw. die Beantwortung verweigern. Wer Konsum in der Vergangenheit gesteht, wird dafür auch **gebüsst** werden! Der Besitz einer geringfügigen Menge Cannabis darf also nur dem Eigenkonsum in der Zukunft dienen (siehe auch Kasten rechts).

Der Konsum müsste aber nicht bestraft werden. Es gäbe da ja noch den **leichten Fall**, der mit einer Einstellung des Verfahrens oder einer Verwarnung enden kann. Doch diese

Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft 26. September 2017

Es wird verfügt:

1. Das Strafverfahren wird (...) eingestellt.
2. Die sichergestellten Gegenständen (*so im Original*) (1 Minigrip mit ca. 5 gr. Marihuana, 1 angebrauchter Joint, 1 Glas mit ca. 2 gr. Haschisch, 1 Hanfmühle) werden (...) beschlagnahmt und (...) eingezogen und vernichtet.
3. Die Verfahrenskosten gehen zu Lasten des Staates.
4. Dem Beschuldigten werden (...) keine Entschädigung und keine Genugtuung zugesprochen.

Begründung

Am Samstag, 13. Mai 2017, um 22:40 Uhr wurde in Aesch (...) der Beschuldigte durch die Polizei kontrolliert. (...) Dabei konnte ihm ca. 5 gr. Marihuana und ca. 2 gr. Haschisch, sowie ein angebrauchter Joint und eine Hanfmühle zugeordnet werden. Aufgrund der Situation erstellte die Polizei Basel-Landschaft eine Anzeige und verzeigte ihn an die Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft.

Gestützt auf die Anzeige der Polizei erliess die Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft am 18. Juli 2017 einen Strafbefehl gegen den Beschuldigten wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz. Gegen diesen Strafbefehl erhob der Beschuldigte am 31. Juli 2017 fristgerecht Einsprache. Anlässlich der Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft am 6. September 2017 bestätigte der Beschuldigte den Besitz des sichergestellten Betäubungsmittels, jedoch nicht den Konsum von diesem. Er hatte die Absicht, Betäubungsmittel zu konsumieren, kam jedoch nicht dazu, da er durch die Polizei zuvor kontrolliert wurde. Die Einwände des Beschuldigten betreffend dem Konsum können ihm nicht widerlegt werden. Bei dieser Sach- und Beweislage kann dem Beschuldigten nicht nachgewiesen werden, dass er Betäubungsmittel konsumiert hat. Demgemäss ist das Verfahren mangels Beweises einzustellen (...). Der blosse Besitz von unter 10 Gramm ist straflos. (...)

Bestimmung wird praktisch nie angewendet. Aber das Bundesgericht erwähnt in seinem Urteil nebenbei: «*Nach der Praxis des Bundesgerichtes fällt der Konsum von geringfügigen Drogenmengen unter Art. 19a Ziff. 2 BetmG*». Dafür wäre also eine Verwarnung oder schlicht die **Einstellung des Verfahrens** das Richtige. Eine Busse sollte es dafür gar nicht geben. Das dürfte den Strafverfolgungsbehörden auch nicht gefallen – falls sie es überhaupt zur Kenntnis nehmen.

Im Prinzip ist die Bestrafung des Konsums schlicht eine **Missachtung** der Freiheitsrechte unserer Bundesverfassung, kaum verhältnismässig und sollte unterlassen werden. Die Ordnungsbussen sind ja anwendbar auf

den Konsum, aber nur den beobachteten, also meistens den in der Öffentlichkeit. Das könnte man ja noch akzeptieren, wenn eine Gesellschaft solches Tun nicht sehen will. Aber eine **Bestrafung des privaten Konsums ist unverhältnismässig**. Alle, die sich daran beteiligen, sollten sich dazu Gedanken machen. Das Bundesgerichtsurteil zeigt die Richtung dafür auf – auf der geltenden Gesetzeslage. Aber ob dies jemals in die Praxis der Polizeien und Staatsanwaltschaften einfließt? Zweifel sind angebracht.

Wir werden jedenfalls den weiteren Umgang mit der geringfügigen Menge und dem leichten Fall beobachten und sind froh um alle **Unterlagen** dazu.