



BRANCHENVERBAND
CANNABISWIRTSCHAFT E.V.

Zur Zulässigkeit des kommerziellen Handels mit Cannabissamen

Ein Diskussionspapier

ELEMENTE
Materialien zur Cannabiswirtschaft

Band 41



Genussmittel
Regulierung

Redaktionelle Anmerkungen:

Dieser Band der ELEMENTE soll künftig in unregelmäßigen Abständen aktualisiert werden. Für kommende Auflagen freuen wir uns über Hinweise unter kontakt@cannabiswirtschaft.de

Impressum:

ELEMENTE - Materialien zur Cannabiswirtschaft
Schriftenreihe des Branchenverband Cannabiswirtschaft e.V.
(BvCW)

Herausgeber: BvCW e.V., Luisenstr. 54, 10117 Berlin

Verantwortlich: Jürgen Neumeyer

Band: 41 - Zur Zulässigkeit des kommerziellen Handels mit
Cannabissamen - Branchenverband Cannabiswirtschaft e.V.

Redaktionsschluss: 15.04.2024 - Version 1.0



Zur Zulässigkeit des kommerziellen Handels mit Cannabissamen

Ein Diskussionspapier

Zum 01.04.2024 sind die gesetzlichen Regelungen des Cannabiskonsumgesetzes („KCanG“) zum erlaubten privaten Eigenanbau von Cannabis in Kraft getreten. Damit einhergehend stellt sich in der Praxis die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen Unternehmen der Cannabiswirtschaft Cannabissamen zum Zwecke des privaten Eigenanbaus an Private vertreiben dürfen.

Dies ist insbesondere auf den Umstand zurückzuführen, dass das Verhältnis der in § Abs. 1 KCanG enthaltenen Umgangsregelungen mit Cannabissamen zu den in § 4 Abs. 2 KCanG enthaltenen besonderen Umgangsregelungen für die Einfuhr noch nicht geklärt ist. § 4 KCanG hat den folgenden Wortlaut:

„§ 4

Umgang mit Cannabissamen

- (1) Der Umgang mit Cannabissamen ist erlaubt, sofern die Cannabissamen nicht zum unerlaubten Anbau bestimmt sind.
- (2) Abweichend von Absatz 1 ist die Einfuhr von Cannabissamen zum Zweck des privaten Eigenanbaus von Cannabis nach § 9 oder des gemeinschaftlichen Eigenanbaus von Cannabis in Anbauvereinigungen nach Kapitel 4 nur aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union erlaubt.
- (3) Die Bestimmungen zum Umgang mit Vermehrungsmaterial nach § 10 sowie Kapitel 4 bleiben von Absatz 1 unberührt.
- (4) Cannabissamen, die entgegen Absatz 2 eingeführt worden sind oder eingeführt werden sollen, können sichergestellt werden; § 2 Absatz 5 gilt entsprechend.“

Die mediale Berichterstattung über die Zulässigkeit des kommerziellen Cannabissamenhandels - eine differenzierte und argumentativ begründete behördliche oder gerichtliche Praxis gibt es gegenwärtig noch nicht - wird derzeit maßgeblich von einem vom Bundesgesundheitsministerium mit Stand vom 03.04.2024 veröffentlichten Fragen- und Antwortenkatalog zum Cannabisgesetz geprägt. Hier führt das Bundesgesundheitsministerium zu der Frage 17, „Wie erhalte ich Cannabissamen zum privaten Eigenanbau?“ ohne nähere Begründung wie folgt aus:

„Cannabissamen dürfen aus EU-Mitgliedsstaaten zum Zwecke des privaten Eigenanbaus eingeführt werden. Ein Erwerb über das Internet oder per Fernabsatz und der Versand nach Deutschland ist zulässig. Zudem dürfen bis zu sieben Cannabissamen oder fünf Stecklinge pro Monat von Anbauvereinigungen an volljährige Nicht-Mitglieder zum Zweck des privaten Eigenanbaus weitergegeben werden, sofern die Cannabissamen und Stecklinge beim gemeinschaftlichen Eigenanbau entstanden sind. [...]“

<https://www.bundesgesundheitsministerium.de/themen/cannabis/faq-cannabisgesetz#:~:text=Cannabissamen%20d%C3%BCrfen%20aus%20EU%20%2DMitgliedsstaaten,Versand%20nach%20Deutschland%20ist%20zul%C3%A4ssig.>
(letzter Abruf: 08.04.2024)

Die Antwort des Bundesgesundheitsministeriums wird vielfach dergestalt interpretiert, dass ein gewerblicher Verkauf von Cannabissamen im stationären Handel (z.B. in Ladengeschäften im Inland) oder rein inländischer Internethandel (z.B. ohne Dropshipping¹ aus einem Warenlager im EU-Ausland) auf Grundlage von § 4 KCanG nicht zulässig sein soll.

Es gibt seitens des Branchenverbandes erhebliche Zweifel, ob dies die richtige Auslegung des Gesetzes ist - und zwar nicht nur, weil auch Deutschland ein europäischer Mitgliedstaat ist. Aus Sicht des BvCW steht eine solche Interpretation vor allem nicht mit dem Wortlaut, der gesetzlichen Systematik, der amtlichen Begründung sowie der verfolgten gesetzgeberischen Ziele im Einklang. Vielmehr sprechen die deutlich besseren Argumente für einen zulässigen inländischen kommerziellen Handel mit Cannabissamen.

¹ Dropshipping ist eine „Form der Warendistribution, bei der die Ware von einem Glied der Absatzkette, z.B. einem Hersteller (H), direkt, unter Umgehung des Großhandels (GH), an den Einzelhändler (EH) geliefert wird. Der GH hat nur eine disponierende Funktion, indem Auftrags-, Rechnungs- und Zahlungsweg über ihn führen.“

Quelle: Altmann, Jörn & Kenning, Peter in Gabler Wirtschaftslexikon. Online unter: <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/streckengeschaeft-43085>. Abgerufen am 12.04.2024.

Der BvCW stützt seine gegenwärtige Einschätzung auf die folgenden Erwägungen:

Bevor man sich der Problemstellung rund um § 4 und der Zulässigkeit eines kommerziellen Handels im Einzelnen annehmen kann, stellt sich in Bezug auf die Vorschrift des § 4 KCanG (Umgang mit Cannabissamen) die Frage, was der Gesetzgeber im Anwendungsbereich des KCanG unter „Umgang“ versteht.

- Der Gesetzgeber hat im Gesetzestext des § 4 KCanG den in der amtlichen Überschrift verwandten Begriff „Umgang“ nicht eigens definiert. Insoweit kann jedoch auf die Legaldefinition in § 2 Abs. 1 KCanG (Umgang mit Cannabis) zurückgegriffen werden, auch wenn es sich bei Cannabissamen um Vermehrungsmaterial (also Samen und Stecklinge, § 1 Nr. 7 KCanG) und damit ausdrücklich nicht um Cannabis im Sinne von § 1 Nr. 8 KCanG handelt.
- Nach § 2 Abs. 1 KCanG fallen unter den Begriff „Umgang“ insbesondere der Besitz, der Anbau, die Herstellung, das Handeltreiben, die Einfuhr, Ausfuhr oder Durchfuhr, die Abgabe und Weitergabe, das sich Verschaffen sowie der Erwerb und die Entgegennahme von Cannabis. Wenn der Gesetzgeber in der amtlichen Überschrift zu § 4 KCanG vom Umgang spricht, sind also diese Umgangsformen von diesem Begriffsverständnis erfasst, mithin auch der Handel.

Im weiteren ist festzustellen, dass § 4 Abs. 1 KCanG den bisherigen Regelungen des Betäubungsmittelgesetzes zu Cannabissamen nachgebildet ist. Nach der bis zuletzt geltenden, aber mit Inkrafttreten des KCanG gestrichenen Regelung der Anlage I zum BtMG, Eintrag „Cannabis“ lit. a), sind die Samen von Cannabis von den betäubungsmittelrechtlichen Vorschriften ausgenommen, wenn sie nicht zum unerlaubten Anbau bestimmt sind, sondern z.B. als Rohstoff oder Tierfutter genutzt werden sollen (vgl. Patzak, in: Körner/Patzak/Volkmer, 9. Auflage 2019, § 2 BtMG, Rn. 26).

Aus der amtlichen Begründung zu § 4 Abs. 1 KCanG geht erläuternd hervor, dass der Gesetzgeber insoweit nicht nur ein Potenzial von Cannabissamen für die Verwendung als Saatgut erkannt hat. Er hebt in den vorbereitenden Gesetzesmaterialien ausdrücklich hervor, dass Cannabissamen beispielsweise auch in der Lebensmittel- und Futtermittelbranche zulässig sein sollen.

Der Gesetzgeber trifft damit nach verständiger Würdigung eine Systementscheidung für einen grundsätzlich zulässigen Handel im Bereich der Lebensmittel- und Futtermittelbranche, ohne diese Systementscheidung dabei ausdrücklich auf diese Industriezweige zu beschränken. Begründet wird die Systementscheidung vom Gesetzgeber mit einem grundsätzlich niedrigen Risikopotenzial in Bezug auf Cannabissamen, da diese über keinen THC-Gehalt und somit keine psychoaktive Wirkung verfügen (Bt-Drucksache 20/8704, S. 96, <https://dserver.bundestag.de/btd/20/087/2008704.pdf>).

Regulierungsbedarf sieht der Gesetzgeber erst mit Blick auf einen potenziell drohenden unerlaubten Anbau von Cannabis unter Verwendung von Cannabissamen. Dementsprechend ist nach § 4 Abs. 1 KCanG der Umgang (einschließlich des Handeltreibens) mit Cannabissamen erlaubt, „sofern die Cannabissamen nicht zum unerlaubten Anbau bestimmt sind.“ Dies erscheint angesichts der mit dem KCanG verfolgten Ziele, insbesondere des Gesundheits- und Jugendschutzes sowie der Bekämpfung des Schwarzmarktes, auch konsequent und nachvollziehbar. Unter welchen Voraussetzungen von einem unerlaubten Anbau bzw. einem erlaubten Anbau auszugehen ist, ergibt sich im Wege eines Umkehrschlusses aus der gesetzlichen Systematik:

- Nach § 9 KCanG ist der private Eigenbau von Cannabis erlaubt.
- Ein zulässiger gemeinschaftlicher Eigenanbau von Cannabis in Anbauvereinigungen ist auf Grundlage der Vorschriften nach Kapitel 4 des KCanG möglich.
- Weitere Formen des erlaubten Anbaus werden im KCanG in Bezug auf Nutzhanf, der jedoch Landwirten vorbehalten bleibt (§ 31 f. KCanG in Verbindung mit § 1 Nr. 9 KCanG) getroffen.

Eine Bestimmung zum unerlaubten Anbau im Sinne von § 4 Abs. 1 KCanG liegt also nur dann vor, wenn im Rahmen des Umgangs mit Cannabissamen Absichten verfolgt werden, die nicht auf Einhaltung der erwähnten Regelungen des privaten oder gemeinschaftlichen Eigenanbaus respektive jene des Nutzhanfanbaus abzielen.

Weitergehende Einschränkungen gehen aus § 4 Abs. 1 KCanG unmittelbar nicht hervor.

Insbesondere wird – wie bisher im Anwendungsbereich des BtMG auch – der auf einen erlaubten Umgang ausgerichtete kommerzielle Handel gerade nicht per se eingeschränkt, wie die amtliche Begründung zur Vorschrift belegt. In diesem

Zusammenhang kann auch nicht überzeugend entgegengehalten werden, dass das Gesetzesvorhaben in der Säule 1 ausschließlich den nicht-kommerziellen Anbau regelt und gerade keine kommerziellen Lieferketten für Cannabis geschaffen werden sollen.

Denn: Der Handel mit Cannabissamen begründet erstens keine kommerzielle Lieferkette für Cannabis, da es sich per Definition bei Cannabissamen nicht um Cannabis handelt. Die Annahme, dass der Gesetzgeber in der Säule 1 überhaupt keine kommerziellen Lieferketten schaffen wollte, ist im Übrigen, zweitens, dadurch entkräftet, dass der Gesetzgeber Regelungen zu Nutzhanf aus dem BtMG ins KCanG überführt hat. Die insoweit übernommenen Regelungen hat bereits der historische Gesetzgeber des BtMG mit Blick auf eine industrielle Weiterverarbeitung geschaffen (BR-Drucks. 899/95, S. 2). Aufgrund der vorhandenen Regelungen im KCanG zu Nutzhanf lässt sich daher ersehen, dass der Gesetzgeber im KCanG ganz bewusst auch kommerzielle Lieferketten geschaffen hat, wenngleich diese sich begriffstechnisch nicht auf Cannabis beziehen.

In § 4 Abs. 2 KCanG wird sodann abweichend von den Regelungen in § 4 Abs. 1 KCanG die Einfuhr von Cannabissamen zum Zweck des privaten Eigenanbaus von Cannabis nach § 9 oder des gemeinschaftlichen Eigenanbaus von Cannabis in Anbauvereinigungen nach Kapitel 4 nur aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union erlaubt.

Die Existenz dieser Regelung wird in der juristischen Kontroverse unter anderem unter Verweis auf die eingangs erwähnten entsprechenden Ausführungen im Fragen- und Antwortenkatalog des Bundesgesundheitsministeriums als Argument dafür angeführt, dass nach der gesetzgeberischen Vorstellung ausschließlich Cannabissamen aus dem EU-Ausland bezogen werden dürfen, ein inländischer kommerzieller Handel hingegen ausgeschlossen sein soll.

Bei sachgerechter Lesart von § 4 Abs. 2 KCanG zeigt sich allerdings, dass diese Regelung lediglich den Anwendungsbereich von § 4 Abs. 1 KCanG im grenzüberschreitenden Warenverkehr beschränken soll. Die Möglichkeiten der Einfuhr sollen auf die Einfuhr aus der EU begrenzt werden. Dieses Verständnis findet seine Stütze im Wortlaut der Vorschrift, in der es heißt „*Abweichend von Abs. 1 ist die Einfuhr von Cannabissamen [...] erlaubt*“. Der Gesetzgeber hat sich ausweislich der gesetzlichen Begründung zu § 4 Abs. 2 KCanG zur Schaffung dieser Einschränkung gehalten gesehen, da der Import von Cannabissamen aus Staaten außerhalb der Europäischen Union ausweislich der gesetzgeberischen Argumentation nach dem EU-Landwirtschaftsrecht nicht möglich ist (Bt-Drucksache 20/8704, S. 97, <https://dserver.bundestag.de/btd/20/087/2008704.pdf>).

Der Gesetzgeber verfolgte dementsprechend nicht die Absicht, den vom Wortlaut des § 4 Abs. 1 KCanG mitumfassten kommerziellen Handel mit Cannabissamen auf die Einfuhrregelung des § 4 Abs. 2 KCanG zu beschränken. Stattdessen wollte er besondere Vorgaben für den Bereich der zulässigen Einfuhr treffen. Andernfalls wäre nicht verständlich, warum § 4 KCanG überhaupt geschaffen mit Verabschiedung des Kabinettsentwurf vom 16.08.2023 im Vergleich zum Referentenentwurf vom 06.07.2024 um mehrere Absätze ergänzt wurde. Im Referentenentwurf war § 4 KCanG unter der amtlichen Überschrift „Einfuhr von Cannabissamen“ noch wie folgt gefasst:

„Die Einfuhr von Cannabissamen aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union zum Zweck des privaten Eigenanbaus zum Eigenkonsum von Cannabis nach § 9 oder des gemeinschaftlichen, nicht-gewerblichen Anbaus von Cannabis in Anbauvereinigungen zum Eigenkonsum nach Kapitel 4 ist erlaubt.“

Die weiteren Regelungen des § 4 Abs. 1, Abs. 3 und Abs. 4 KCanG – sowie wie sie sich in der in Kraft getretenen Fassung des KCanG befinden – waren im Referentenentwurf mithin nicht enthalten. Der im Referentenentwurf enthaltene § 4 KCanG hat deswegen im Rahmen des Verbandsstellungsverfahren erhebliche Kritik auch wegen einer drohender Inländerdiskriminierung und massiver Wettbewerbsnachteile der in Deutschland ansässigen Cannabiswirtschaft erfahren (siehe hierzu Stellungnahme des BvCW zum Referentenentwurf Cannabisgesetz (CanG) des BMG vom 05.07.2023, S. 20, abrufbar unter: https://www.bundesgesundheitsministerium.de/fileadmin/Dateien/3_Downloads/Gesetze_und_Verordnungen/Stellungnahmen_WP20/CanG/branchenverband_cannabiswirtschaft.pdf, letzter Abruf: 08.04.2024).

Wäre nach den Vorstellungen des Gesetzgebers lediglich eine Einfuhr von Cannabissamen als Handelsform zulässig, hätte § 4 Abs. 1 KCanG keine ersichtliche Existenzberechtigung. Auch die Erweiterung der weiteren Absätze in § 4 unter Anpassung der amtlichen Überschrift zu „Umgang mit Cannabissamen“ spricht deswegen deutlich dafür, dass der Gesetzgeber sich bewusst für die Etablierung kommerzieller nationaler sowie internationaler EU-Lieferketten entschieden hat.

In der amtlichen Begründung zu § 4 Abs. 2 heißt es dies bestätigend, dass Cannabissamen durch Erwachsene innerhalb der EU (zu der auch Deutschland zählt) im Wege des Internethandels oder sonstigen Fernabsatzes beschafft werden dürfen (Bt-Drucksache 20/8704, S. 97, <https://dserver.bundestag.de/btd/20/087/2008704.pdf>).

Der Gesetzgeber begründet diese Systementscheidung zugunsten des zulässigen Handels mit Cannabissamen mit dem internationalen Rechtsrahmen des Völker- und des Europarechts. Er stellt fest, dass Cannabissamen nicht in den Anwendungsbereich der völkerrechtlichen Suchtstoffübereinkommen fallen. Nach den zutreffenden Darstellungen in der amtlichen Begründung definiere gerade das Einheits-Übereinkommen von 1961 über Suchtstoffe den Ausdruck „Cannabis“ als die Blüten- oder Fruchtsstände der Cannabispflanze, denen das Harz nicht entzogen worden ist, wobei mit solchen Ständen nicht vermengte Samen oder Blätter ausdrücklich von dem Begriff ausgenommen werden. Der Gesetzgeber betont hierbei, dass eine abweichende Definition des Cannabisbegriffs

„in keinem anderen völker- oder europarechtlichen Regelungstext enthalten [ist], sodass die aus dem Einheits-Übereinkommen von 1961 zitierte Begriffsbestimmung von ‚Cannabis‘ in das übrige Völker- sowie das Europarecht ausstrahlt und zu übertragen ist.“

Bt-Drucksache 20/8704, S. 97, <https://dserver.bundestag.de/btd/20/087/2008704.pdf>

Aus den vorstehenden Erläuterungen ergibt sich also, dass der Gesetzgeber – entsprechend seinem ursprünglich im Koalitionsvertrag aus 2021 formulierten Ziel, Cannabis möglichst umfassend zu legalisieren und einen regulierten Rahmen zu schaffen – den vorgegebenen internationalen Rechtsrahmen möglichst weitgehend ausschöpfen wollte, wenngleich er erkennen musste, dass nach eingehender Prüfung dieses Rechtsrahmens – jedenfalls nach seinen bisherigen Bewertungen – internationale Einschränkungen betreffend eine umfassende Legalisierung von Cannabis bestehen. Diese Einschränkungen gelten aber gerade nicht für Cannabissamen. Vor dem Hintergrund, dass der Erwerb von Cannabissamen niedrigschwellig ermöglicht werden soll, sind keine nachvollziehbaren Gründe gegen einen inländischen kommerziellen Handel ersichtlich.

Der BvCW tritt deswegen für eine Auslegung von § 4 KCanG ein, die den Wortlaut, die Systematik, die amtliche Begründung sowie die mit dem KCanG verfolgten Ziele angemessen berücksichtigt und keine unbegründeten, nicht nachvollziehbaren Einschränkungen für die in Deutschland ansässige Industrie durch eine Gesetzesinterpretation schafft, die ausschließlich einen kommerziellen Bezug von Cannabissamen aus dem EU-Ausland zuließe.

Nur durch eine derartige verfassungskonforme Auslegung wird dem Grundrecht der Berufsfreiheit- und der Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 und 2 GG) ausreichend Rechnung getragen. Eingriffe in die Berufsfreiheit müssen sich am Maßstab des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit messen lassen. Das bedeutet, dass ein Eingriff in das Grundrecht durch eine gesetzliche Regelung nur gerechtfertigt ist, wenn sie einen legitimen Zweck verfolgt und sie zur Verfolgung dieses Zwecks geeignet, erforderlich sowie angemessen im engeren Sinne ist. Der Gesetzgeber verfolgt mit dem KCanG insbesondere das Ziel eines verbesserten Gesundheits- und Jugendschutzes sowie die Bekämpfung des Schwarzmarktes. Durch die Beschränkung des kommerziellen Handels mit Cannabissamen ausschließlich auf eine Einfuhr aus dem EU-Ausland lassen sich die mit dem KCanG verfolgten Ziele allerdings nicht besser erreichen als dies bei Zulässigkeit auch eines inländischen Handels der Fall wäre. Die Beschränkung des kommerziellen Handels mit Cannabissamen auf die Einfuhr aus dem EU-Ausland wäre demnach nicht zur Erreichung der vom Gesetzgeber zugrunde gelegten legitimen Ziele geeignet. Eine restriktive Auslegung des § 4 KCanG mündete daher in einem Verstoß gegen den verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.