

**Die
Zulässigkeit
von
Drug-Checking**

**Rechtliche Risiken und
Nebenwirkungen von
Drug-Checking**

von
Oberstaatsanwalt Dr. Harald H. Körner
Zentralstelle für die Bekämpfung der
Betäubungsmittelkriminalität

(ZfB)

bei der Staatsanwaltschaft
bei dem Oberlandesgericht
Frankfurt am Main
Zeil 42 – 60256 Frankfurt am Main
(1997)

Drug-Checking

Gliederung

I.	Problembeschreibung	Seite 3
II.	Strafrechtliche Prüfung des Verhaltens	
1.	der Auftraggeber	Seite 4
	a) besorgter Personen aus dem Umfeld von Konsumenten	Seite 4
	b) Betäubungsmittelkonsumenten	Seite 4
	c) Betäubungsmitteldealer	Seite 4
2.	der Strafverfolgungsbehörden	Seite 5
	a) gegenüber Auftraggeber	Seite 5
	b) gegenüber unbefugten Untersuchungsstellen	Seite 5
	c) Ergebnis	Seite 5
3.	der Drogenuntersucher und Drogenberater	Seite 6
4.	Ergebnis	Seite 6
III.	Lösungsmodelle	
1.	Das Apothekermodell	Seite 7
2.	Das Selbstuntersuchungsmodell	Seite 7

I. Problembeschreibung

Beim Kauf von Lebensmitteln und Arzneimitteln werden wir durch Produzentenhinweise und Gebrauchsanweisungen von Produzenten und Verkäufer auf die Bestandteile, Beimengen, Wirkungen, Nebenwirkungen und Konsumrisiken der vielfach erforschten, erprobten und für den Verzehr zugelassenen Produkte hingewiesen. Von der Arzneimittelwerbung her kennen wir alle den Spruch: Zu Risiken und Nebenwirkungen fragen Sie ihren Arzt oder Apotheker!

Auf der illegalen Drogenszene müssen die Betäubungsmittelkonsumenten auf derartige Verbraucherinformationen verzichten, obwohl die dort gehandelten und konsumierten Betäubungsmittel weder erforscht, erprobt, sorgfältig hergestellt, noch als unbedenklich für den Verkehr zugelassen sind, noch ihre Bestandteile, Wirkungen und Nebenwirkungen beim Verkauf offengelegt werden. Wer die mangelhaften chemischen Kenntnisse und Erfahrungen der illegalen Betäubungsmittelproduzenten, die fehlende Hygiene und unzureichende technische Ausstattung illegaler Rauschgiftküchen, das wilde Mischen und Strecken von Betäubungsmittelzubereitungen mit Arzneimitteln, Giften und Chemikalien, in verschmutzten Behältnissen, in Kellerräumen und Abbruchhäusern kennt, hat keinen Zweifel daran, daß die Prohibition und die Strafverfolgung Gesundheitsrisiken schaffen, die weit über die gesundheitsschädigenden Wirkungen der Betäubungsmittel selbst hinausgehen. In den letzten Jahren hat deshalb eine schadensminimierende Drogenhilfe sich nicht nur um Therapiewege für therapiebereite Konsumenten, sondern auch um Hilfemöglichkeiten für weiter konsumentschlossene Drogenabhängige bemüht, um auch diesen Lebenshilfe und Überlebenshilfe zu gewährleisten.

- Durch a) Information und Drogenberatung
über riskante Stoffe, Zubereitungen und Beimengungen, Wirkungen und Nebenwirkungen,
über riskante Konsummuster,
über Schutz vor Infektionen,
über Hilfen im Drogennotfall,
- durch b) Spritzenaustausch,
- durch c) Einrichtung von Konsumräumen,
- durch d) Einrichtung von Übernachtungs- und Krisenzentren,
- durch e) Einrichtung von Substitutionsambulanzen

wurde der Verbraucherschutz für Betäubungsmittelkonsumenten erheblich verbessert. Die Verbraucherschutzinformationen über die illegalen Drogen blieben jedoch weitgehend abstrakt und allgemein, da die Zusammensetzung des vom Klienten konsumierten Betäubungsmittelgemisches regelmäßig unbekannt blieb. Ein Testen oder Untersuchen der konsumierten oder zum Konsum bereitliegender Stoffgemische unterblieb zumeist wegen strafrechtlicher Risiken. Diese Rechtsfragen sollen hier nun untersucht werden.

II. Strafrechtliche Prüfung des Verhaltens der Auftraggeber von Drogenuntersuchungen

1. a) Besorgte Personen

Ein Vater, Lehrer, Trainer, Arbeitgeber, der unbekannte Stoffe im Glauben, es handle sich unter Umständen um Betäubungsmittel, vorgefunden oder sich angeeignet hat und zu einer Drogenberatungsstelle oder zu einem Chemielehrer mit der Bitte um Untersuchung trägt, erfüllt nach herrschender Meinung den Tatbestand des Erwerbes, des Sichverschaffens und Besitzes von Betäubungsmitteln im Sinne von § 29 Abs. 1 BtMG, weil er keine für den Verkehr mit Betäubungsmittel erforderliche Erlaubnis nach § 3 BtMG besitzt. Bei der Weitergabe der Betäubungsmittel an Dritte kann er sich noch zusätzlich wegen Abgabe von Betäubungsmitteln strafbar machen. Ihm treten auch keine Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgründe zur Seite, da er die Betäubungsmittel nicht an befugte (Apotheker oder Untersuchungsstellen von Landes- oder Bundesbehörden oder an die Strafverfolgungsbehörden), die gemäß § 4 BtMG von der Erlaubnispflicht befreit sind, ausgehändigt hat.

Zwar werden derartige Gesetzesverstöße zumeist zu Verfahrenseinstellungen führen; das Risiko, Gegenstand eines Ermittlungsverfahrens zu werden, kann aber nicht geleugnet werden.

b) Betäubungsmittelkonsumenten

Ein Konsument, der Konsummengen von Betäubungsmittel ohne Erlaubnis nach § 3 BtMG kauft, aufbewahrt, zu einer Untersuchungsstelle bringt, einem Untersuchenden übergibt, macht sich wegen Erwerbes, Besitzes und unter Umständen wegen Abgabe von geringen Betäubungsmittelmengen nach § 29 Abs. 1 BtMG strafbar.

Dabei ist zu beachten, daß ein polizeilich kontrollierter Konsument in der Regel über die Herkunft seiner Drogen keine Angaben macht, so daß ein Erwerb schwer nachweisbar ist. Hinzu kommt, daß nach der Rechtsprechung deutscher Oberlandesgerichte das Mitsichführen einer Konsumration zum alsbaldigen Verbrauch nicht den Besitztatbestand erfüllt, weil der Konsument die Verfügungsgewalt über die Droge nicht aufrechterhalten will, sondern diese verbrauchen will. Ein Konsument, der eine Konsumration nicht in einem Labor abliefert, sondern nach einem Drogentest verbrauchen will, dürfte somit ebenfalls nicht wegen Besitzes von Betäubungsmitteln strafbar sein.

c) Betäubungsmitteldealer

Die Betäubungsmitteldealer, die für den Verkauf bestimmte Drogen zu einer Untersuchungsstelle tragen, um dort ein Qualitätsattest zu erhalten, das sie lukrativ bei der Vermarktung ihrer Betäubungsmittel nutzen können, machen sich wegen Erwerbes, Besitzes und ggf. wegen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln strafbar.

2. Strafrechtliche Prüfung des Verhaltens der Strafverfolgungsbehörden

a) gegenüber Auftraggeber

Aufgrund des Legalitätsprinzips sind Polizei und Staatsanwaltschaft verpflichtet, gegen jeden Verstoß gegen das BtMG einzuschreiten. Ein Konsument oder dessen Vater, Lehrer, Trainer pp., der unbekannte Stoffe zu einer Drogenberatungsstelle zu Untersuchungszwecken bringt, könnte im Verdacht stehen, Betäubungsmittel ohne eine nach § 3 BtMG erforderliche Erlaubnis erworben, sich verschafft zu haben bzw. zu besitzen und abzugeben.

Sofern eine geringe Betäubungsmittelmenge aber dem Eigenverbrauch dient und eine Strafverfolgung nicht im öffentlichen Interesse liegt, kann die Staatsanwaltschaft gemäß § 31a BtMG von Strafverfolgung des Konsumenten absehen. Diese Vorschrift kann aber nicht direkt auf Angehörige oder andere besorgte Personen übertragen werden. Man wird aber nach den §§ 153 ff. stop ähnliche Ergebnisse anstreben müssen.

Die Strafverfolgungsbehörden haben nach dem Betäubungsmittelgesetz nicht nur Strafverfolgung zu gewährleisten, sondern darauf zu achten, daß durch das Strafrecht als ultima ratio nicht andere Ziele des Gesetzgebers wie Gesundheitsschutz, Lebenshilfe, Therapie und Überlebenshilfe zunichte gemacht werden. Die Polizeibehörden konzentrieren in den meisten Städten Deutschlands im Einvernehmen mit der Justiz ihre personellen Ressourcen auf die Strafverfolgung der Dealer und respektieren damit den in städtischen Beratungs-, Therapie- und Krisenzentren stattfindenden Gesundheitsschutz.

b) gegenüber unbefugten Untersuchungsstellen

Sofern Gesundheitsvorsorge durch Drug-Checking in Schulen, Drogenberatungsstellen, in Sportvereinen und Betrieben stattfindet, könnte dies eigentlich von den Polizeibehörden respektiert werden, wenn dies nicht eindeutig dem gesetzlichen Auftrag widersprechen würde. Der Gesetzgeber hat die Untersuchung von Betäubungsmitteln auf den Betrieb einer Apotheke (§ 4 Abs. 1 Nr. 1e BtMG) und die mit der Untersuchung von Betäubungsmitteln beauftragten Bundes- und Landesbehörden (§ 4 Abs. 2 BtMG) beschränkt. Die Polizeibehörden und die Staatsanwaltschaft haben in Umsetzung des Betäubungsmittelgesetzes dafür Sorge zu tragen, daß die Betäubungsmitteluntersuchungen auf diesen mit besonderer Sachkunde und besonderer Zuverlässigkeit ausgestatteten Personenkreis beschränkt bleiben.

c) Ergebnis

Die Strafverfolgungsbehörden können zwar das Verhalten der konsumierenden und besorgten Auftraggeber in beschränktem Umfange tolerieren, nicht aber Untersuchungsaufträge von Dealern und keine Untersuchungen von unbefugten Untersuchungsstellen hinnehmen.

3. **Strafrechtliche Prüfung des Verhaltens der Drogenuntersucher und Drogenberater**

Die Entgegennahme, die Aufbewahrung, Untersuchung und Weiterleitung von Betäubungsmitteln durch Drogenberater, Drogenberatungs- oder Chemielehrer stellt ein Verstoß gegen § 29 Abs. 1 BtMG in der Form des strafbaren Erwerbes, Sich-Verschaffens, Besitzes bzw. Abgabe von Betäubungsmitteln dar, sofern sie keine Erlaubnis nach § 3 BtMG haben. Diesen Berufsgruppen wird nach Auskunft des Bundesinstituts für Arzneimittel und Medizinprodukte in Berlin aber generell keine Erlaubnis nach § 3 BtMG erteilt. Zu Untersuchungstätigkeiten sind nämlich – wie bereits ausgeführt – nur Apotheker und staatliche Untersuchungsbehörden gemäß § 4 BtMG befugt und von der Erlaubnispflicht nach § 3 BtMG befreit worden. Deshalb haben auch in mehreren Bundesländern die Landesapothekenkammern (z.B. Nordrhein-Westfalen, Hessen, Bayern) vertrauliche Drogenanalysenangebote für besorgte Eltern eingerichtet. Für einen Unkostenbetrag von 30.-- DM untersuchen die Apotheker innerhalb von drei Tagen verdächtige unbekannte Substanzen. Das Ergebnis der Laboranalyse wird nicht schriftlich, sondern mündlich mitgeteilt. Der Kunde wird vertraulich zumeist nur über die Stoffart, nicht aber über den Reinheitsgehalt der Drogen informiert (vgl. FOCUS, Heft Nr. 43/1997).

4. **Ergebnis**

Drogentester, die nicht Apotheker sind oder staatlichen Untersuchungsbehörden angehören, machen sich deshalb regelmäßig durch Entgegennahme, Aufbewahrung, Untersuchung und Weiterleitung von Betäubungsmitteln strafbar.

Für eine Schadensminimierung durch Verbraucherinformationen an städtischen Konsumorten (Drogenszene, Konsumräume, Musikgroßkonzerte) reichen diese Untersuchungsmöglichkeiten nicht aus, so daß es weiterer Lösungsmöglichkeiten bedarf. Dem Bundestag liegt deshalb auch ein Gesetzentwurf der Fraktion des Bündnis 90/Die Grünen vor, der den Kreis der zu Betäubungsmitteluntersuchungen Befugten erweitern will.

Solange das Drug-Checking in Deutschland nicht ausreichend gesetzlich geregelt ist, kann man den Drogentestern nur den Rechtsrat erteilen, der den Hinweisen in der Arzneimittelwerbung entspricht:

Zu rechtlichen Risiken und Nebenwirkungen des Drug-Checking fragen sie am besten Ihren Anwalt oder zuständigen Staatsanwalt.

III. Lösungsmodelle

1. Das ambulante Apothekermodell

Gemäß § 4 BtMG sind Apotheker nur im Rahmen des Betriebes einer Apotheke von der Erlaubnispflicht befreit. Ambulante Betäubungsmitteluntersuchungen von Apothekern sind nicht im Gesetz geregelt. Wenn aber am Rande von Musikgroßveranstaltungen und drogenpolitischen Veranstaltungen Apotheker in einem besonderen Drogenmobil Betäubungsmittel zu Untersuchungen entgegennehmen, zu Drogenuntersuchungen weiterleiten, Drogenuntersuchungen selbst vornehmen, dürfte § 4 Abs. 1 Nr. 1e BtMG ebenfalls erfüllt sein.

2. Das Selbstuntersuchungsmodell

Um eine Strafbarkeit der Testpersonen zu vermeiden, ist es möglich, daß der Auftraggeber die unbekanntesten Stoffe nicht der Testperson aushändigt, sondern die Untersuchung und Bewertung der unbekanntesten verdächtigen Stoffe selbst vorbereitet:

- a) durch Abschaben der Tablette,
- b) durch Vermessen und Beschreiben der Tablette,
- c) durch Aufträufeln einer Reagenzflüssigkeit.

Wenn der Tester lediglich unter Auswertung von etwa zehn Merkmalen der Probe und des Ergebnisses eines Farbtests eine Stoffidentifizierung unter Zuhilfenahme aktueller Bewertungslisten aus den Niederlanden vornimmt, macht er sich weder wegen Erwerbes, Sich-Verschaffens, Besitzes, noch wegen Abgabe von Betäubungsmitteln strafbar.

Die Mitteilung des Testergebnisses an den Konsumenten bzw. dessen Angehörigen, Lehrer, Trainer pp. stellt darüber hinaus weder eine Werbung für Betäubungsmittel im Sinne von § 29 Abs. 1 Nr. 8 BtMG, noch ein Verschaffen von Gelegenheit zum Konsum im Sinne von § 29 Abs. 1 Nr. 10 BtMG dar. Denn dem Konsumenten wird keine Drogenquelle erschlossen, sondern lediglich eine schadensminimierende Verbraucherinformation zuteil.