

# Vorlagebeschluß des Landgerichts Lübeck

## Jz. - 713 Js 16817/90 StA Lübeck - 2 Ns (Kl. 167/90)<sup>1</sup>

1. Das Verfahren wird ausgesetzt.
2. Die Sache wird dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung über die Frage vorgelegt, ob §§ 29 Absatz 1 Nr. 1 (hier Handlungsalternative: abgeben) i.V.m. 1 Absatz 1 i.V.m. Anlage I (hier: Cannabisharz (Haschisch)) Betäubungsmittelgesetz vom 28. Juli 1981 (BGBl. I S. 681: ber. S. 1187). zuletzt geändert durch das Strafverfahrensänderungsgesetz 1987 vom 27. Januar 1987 (BGBl. I S. 475) mit Art. 2 Absatz 1 i.V.m. Art. 1 Absatz 1; Art. 2 Absatz 2 S. 1 und Art. 3 Absatz 1 (Gleichbehandlungsgrundsatz) Grundgesetz vereinbar ist.

### Gliederung

- A. Zum Sachverhalt:
  - I. Verfahrensgeschichte
  - II. Festgestellter Sachverhalt
- B. Zur rechtlichen Würdigung
  - I. Verstoß gegen Art. 3 Abs.1 GG
    - 1.) Zielsetzung des Betäubungsmittelgesetzes
    - 2.) Ergebnis der Beweisaufnahme zur Gefährlichkeit von Alkohol und Cannabisprodukten
      - a) Die Sachverständigen
      - b) Die konkreten Feststellungen zur Gefährlichkeit von Alkohol und von Cannabisprodukten
        - (1) Wirkungsweisen des Alkohols
          - (a) Körperliche und psychische Auswirkungen
          - (b) Gesellschaftliche Auswirkungen
        - (2) Wirkungsweisen der Cannabisprodukte
          - (a) Allgemeine Wirkungen
          - (b) Körperliche und psychische Auswirkungen
          - (c) Gesellschaftliche Auswirkungen

---

<sup>1</sup> Der nachfolgende Text enthält den Vorlagebeschluß Art. 100 GG aus dem Verfahren 2 Ns (Kl 167/90) und ist als Diskussionsbeitrag zur momentan stattfindenden Diskussion über die Legalisierung von Haschisch / Marihuana zu sehen. Er wurde mir, mit freundlicher Genehmigung zur Veröffentlichung, in gedruckter Form, vom Landgericht Lübeck zur Verfügung gestellt. Das elektronische Erfassen des Schriftstückes, mittels Scanners und OCR-Software, übernahm kostenlos eine Computerfirma auf der C-Bit [deren Namen ich hier aufgrund des Werbeverbotes in einigen Netzen nicht angeben kann (kann aber bei mir erfragt werden)]. Für Korrekturlesen, Formatieren und anschließende Konvertierung in reinen ASCII Text, sowie Splitting in 4 Teile zeichne ich mich persönlich verantwortlich! Eine weitere Verbreitung dieses Textes in elektronischer Form darf, außer Ausschnittweise zum Bezugnehmen in eigenen Kommentaren, nur mit diesem vollständigen Originalvorspann erfolgen. Bei Verbreitung auf Papier entfällt diese Beschränkung, es muß jedoch in jedem Falle auf das Aktenzeichen: Jz. - 713 Js 16817/90 StA Lübeck - 2 Ns (Kl. 167/90) verwiesen werden! Bei Anfragen bezüglich des Inhalts bitte an das Landgericht Lübeck wenden: Telefon: 04 51 / 3 71-0 Telefax 04 51 / 3 71 15 19

[Thomas Wieckhorst, Kiefernweg 12, 3042 Munster/Breloh 1, [t.wieckhorst@heather.hanse.de](mailto:t.wieckhorst@heather.hanse.de)]

Die Paginierung dieser Abschrift entspricht nicht der Paginierung des Originals. Deshalb sollte bei Verwendung von Textpassagen als Zitate stets die Abschnittnummer [siehe Gliederung] und nicht die Seitenzahl angegeben werden.

- c) Zusammenfassung
    - (1) Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichtes zur Gefährlichkeit von Cannabisprodukten
    - (2) Gefährlichkeit von Cannabisprodukten im Verhältnis zu sonstigen Rauschmitteln
    - (3) Konsequenzen bei exzessiven Gebrauch von Cannabisprodukten
  - 3.) Verfassungsrechtliche Konsequenzen aus den Feststellungen zu 2.)
    - a) Anwendung von Art. 3 GG bei Strafvorschriften
    - b) Nichtannahmebeschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 17.Dez. 1969
    - c) "Keine Gleichbehandlung im Unrecht" S. 48
- II. Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 Grundgesetz
- 1.) "Recht auf Rausch" als zentraler Sektor menschlicher Selbstbestimmung
  - 2.) "Recht auf Rausch" und Selbstschädigung
  - 3.) "Recht auf Rausch" und Schrankentrias
    - a) Das Verhältnismäßigkeitsgebot als Teil der Rechtsstaatlichkeit
    - b) Das Verhältnismäßigkeitsgebot bei Strafnormen
    - c) Konkrete Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgebotes
      - (1) Fehlprognose des Gesetzgebers
      - (2) Ungeeignetheit
      - (3) Erforderlichkeit
      - (4) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne
        - (a) Schaden-Nutzen-Analyse
        - (b) Mangelnde Differenzierung des Gesetzgebers bei den sogenannten "weichen" und "harten" Drogen
        - (c) Mangelnde Differenzierung des Gesetzgebers bei den einzelnen strafbaren Handlungsalternativen des Betäubungsmittelgesetzes
- III. Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG
- IV. Internationale Abkommen
- V. Zusammenfassung/Verfahrenskonforme Auslegung

## **Gründe:**

### **A. Zum Sachverhalt**

#### **I.**

Die Angeklagte ist mit einem Urteil des Amtsgerichts in Lübeck, Strafrichters, vom 01. Oktober 1990 wegen vorsätzlichen Vorstoßes gegen § 29 Absatz 1 Nr. 1 Betäubungsmittelgesetz zu einer Freiheitsstrafe von zwei Monaten verurteilt worden. Außerdem ist das asservierte Haschisch eingezogen worden. Die Angeklagte hat dieses Urteil mit ihrer Berufung in zulässiger Weise angegriffen und ihre Berufung wirksam mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft auf das Strafmaß beschränkt. Die Kammer hat das Verfahren gemäß Artikel 100 Abs. 1 Grundgesetz ausgesetzt und nach Maßgabe des Beschlusses zu Ziffer 2 dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung vorgelegt.

#### **II.**

Durch die wirksame Beschränkung des Rechtsmittels auf das Strafmaß sind der Schuldspruch sowie die ihn tragenden tatsächlichen Feststellungen des Amtsgerichts in Rechtskraft erwachsen. Die Kammer ist hieran gebunden.

1. Zum Sachverhalt:

Zum Sachverhalt hat das Amtsgericht folgende Feststellungen getroffen: Am 17. April 1990 besuchte die Angeklagte ihren Ehemann in der Justizvollzugsanstalt in Lübeck. Ihr Ehemann saß dort in Untersuchungshaft wegen des Vorwurfs eines Verstoßes gegen das Betäubungsmittelgesetz. Bei der Begrüßung umarmte die Angeklagte ihren Ehemann. In diesem Augenblick übergab sie ihm ein Briefchen, das Haschisch enthielt. Ihr Ehemann steckte dies in die Hosentasche seines Jogging-Anzuges. Während der Dauer des bewachten Besuches steckte er das Briefchen mit dem Haschisch in den rechten Strumpf.

Im Gegensatz zum Amtsgericht hat die Kammer festgestellt, daß das übergebene Haschisch nicht 2 Gramm, – wie vom Amtsgericht festgestellt – sondern lediglich 1,12 Gramm wog. Da das Gewicht ein für die Schuldzumessung relevanter Faktor ist, war die Kammer nicht an die entsprechenden unzutreffenden Feststellungen des Amtsgerichts gebunden.

2. Zur Person:

Zur Person der Angeklagten hat die Kammer folgende Feststellungen getroffen:

Die Angeklagte ist am 17. Juli 1963 in Telgte, Warendorf geboren. Sie hat noch einen jüngeren Bruder. Ihre Eltern leben in Dortmund. Die Angeklagte hat nach ihrem Schulabschluß (Mittlere Reife) in einem Reisebüro eine Lehre als Reisebürokauffrau angefangen. Sie hat die Lehre jedoch nicht abgeschlossen. 1982 hat sie ihren späteren Ehemann NN kennengelernt und diesen am 21. Juni 1984 geheiratet. Dieser überredete sie, ihre Lehre abzubrechen und ihren Lebensunterhalt als Prostituierte zu verdienen. Dabei war ihr Ehemann als Zuhälter tätig. Im Jahre 1982 zogen die Angeklagte und Herr NN nach Lübeck, wo die Angeklagte seitdem in der Clemensstraße dem Gewerbe der Prostitution nachgeht. 1987 hatte die Angeklagte erstmals Kontakt mit Rauschmitteln. Ihr Mann war zu diesem Zeitpunkt nach längerer Haftzeit entlassen worden und veranlaßte die Angeklagte zur Einnahme von Rauschmitteln. Die Angeklagte, nahm sporadisch Haschisch und Amphetamin. Später nahm sie auch hin und wieder Kokain. In der Beziehung der Angeklagten zu ihrem Ehemann gab es erhebliche Probleme, die die Angeklagte zunehmend dazu veranlaßte, häufiger Rauschmittel zu nehmen, um die Probleme zu verdrängen. Dabei verwandte die Angeklagte Haschisch als Schlafmittlersatz. Nachdem ihr Ehemann eine Beziehung zu einer anderen Frau aufgenommen hatte, nahm der Drogenkonsum der Angeklagten drastisch zu. Sie war viel allein und wollte sich scheiden lassen. Eine Fehlgeburt brachte die Angeklagte in zusätzliche seelische Nöte. Mit Schlaftabletten, Haschisch und der Einnahme von Kokain versuchte sie des "inneren Chaos" Herr zu werden. Unter dem dominierenden Einfluß ihres Ehemannes handelte die Angeklagte in der Zeit vom 06. Juli 1989 bis zum 06. September 1989 erlaubnislos mit den Betäubungsmitteln Haschisch, Amphetamin und Kokain. Anfang September 1989 wurde sie zusammen mit ihrem Ehemann und einer dritten Person bei dem Versuch, Rauschmittel von den Niederlanden nach Deutschland illegal und erlaubnislos einzuführen, von der niederländischen Polizei in Kerkrade gestellt und gefaßt. Die Angeklagte verbrachte knapp ein halbes Jahr in Untersuchungshaft und wurde am 21. Februar 1990 vom Amtsgericht Lübeck – Schöffengericht – wegen versuchter erlaubnisloser Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit vorsätzlichem Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe in Höhe von einem Jahr und sechs Monaten verurteilt. Die Vollstreckung der Strafe wurde zur Bewährung ausgesetzt.

Zur Strafzumessung und zur Frage der Bewährung hat das Amtsgericht in seinem Urteil vom 21. Februar 1990 folgende Erwägungen angestellt:

Schuld mindernd fand Beachtung, daß die Angeklagte, obgleich gemeinschaftlich handelnd, so doch in einer gegenüber ihrem Ehemann etwas untergeordneten Rolle tätig war. Ferner hat das Gericht berücksichtigt, daß sie die Drogen auch eigenkonsumierte um hierdurch Probleme, die für sie in dem Prostituiertengewerbe bestanden, zu überdecken. Die hierdurch entstandene, wenn auch verminderte Abhängigkeit von Drogen, hat das Gericht ebenfalls schuld mindernd berücksichtigt. Deutlich unrechtserhöhend fand die deutliche Menge der Betäubungsmittel, mit denen Handel getrieben wurde und die eingeführt werden sollten, Beachtung. Angesichts dieser

Umstände hat das Gericht eine Freiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten als angemessen erachtet und gegen die Angeklagte verhängt. Das Gericht hat die Freiheitsstrafe gemäß § 56 Absatz 2 StGB zur Bewährung ausgesetzt.

Die Angeklagte hat in dieser Sache bereits eine Untersuchungshaft von fast sechs Monaten erlebt. Dies hat sie zur Überzeugung des Gerichts in dem Sinne erkennbar beeindruckt, daß sie sich künftig straffrei verhalten wird. In der Hauptverhandlung machte sie deutlich, daß sie das von ihr begangene Unrecht bereut. Ihr war eine günstige Sozialprognose zu stellen, ferner gebot die Verteidigung der Rechtsordnung nicht die Vollstreckung der Strafe."

Die Angeklagte nimmt keine Drogen mehr. Sie hat sich hierbei keiner Therapie unterzogen. Von ihrem Ehemann hat sie sich am 14. August 1991 scheiden lassen. Sie hat eine neue Beziehung zu einem anderen Mann aufgebaut, der nicht aus dem Zuhältermilieu stammt. Er ist als Blumenhändler tätig. Die Angeklagte hat sich mit diesem Mann verlobt und will demnächst heiraten. Sie ist immer noch als Prostituierte tätig, weil sie ihre Schulden abtragen will.

Neben der Verurteilung durch das Amtsgericht Lübeck vom 21. Februar 1990 ist die Angeklagte weiterhin durch Urteil des Amtsgerichts Lübeck vom 19. Februar 1987 wegen unerlaubten Entfernens vom Unfallort vorbestraft. Das Amtsgericht hat in seiner Entscheidung vom 19. Februar 1987 die Angeklagte zu einer Geldstrafe von 35 Tagessätzen zu je 45,00 DM verurteilt.

## **B. Zur rechtlichen Würdigung:**

Aufgrund des festgestellten Sachverhalts hat sich die Angeklagte gemäß §§ 29 Absatz 1 Nr.1 i.V.m. 1 Abs. 1 i.V.m. Anlage I (hier: Cannabisharz (Haschisch)) Betäubungsmittelgesetz in der Handlungsalternative des Abgebens strafbar gemacht. Sie hat vorsätzlich Betäubungsmittel ohne Erlaubnis abgegeben.

An einer Bestrafung der Angeklagten sieht sich die Kammer jedoch gehindert, weil nach ihrer Überzeugung die hier zur Anwendung kommenden Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes nach Maßgabe des Beschlußtenors zu Ziffer 2 verfassungswidrig sind und eine verfassungskonforme Auslegung dieser Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes nicht in Betracht kommt (vgl. dazu unten V.). Demnach kommt es für die Bestrafung der Angeklagten darauf an, ob die vorliegend zur Anwendung gekommenen Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes mit den im Beschlußtenor zu Ziffer 2.) aufgeführten Artikel des Grundgesetzes vereinbar sind: Verstoßen §§ 29 Absatz 1 Nr. 1 i.V.m. 1 Absatz 1 i.V.m. Anlage I (hier: Cannabisharz (Haschisch)) Betäubungsmittelgesetz in der Handlungsalternative des Abgebens gegen die im Beschlußtenor genannten Vorschriften des Grundgesetzes, dann darf die Kammer die Angeklagte nicht bestrafen. Sie ist freizusprechen, Sind die vorgenannten Vorschriften des Betäubungsmittelgesetzes hingegen mit dem Grundgesetz vereinbar, dann ist die Angeklagte zu bestrafen.

Die Kammer legt daher mit folgenden Erwägungen gem. Art. 100 Absatz 1 Grundgesetz die Sache dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung vor:

### **I. Verstoß gegen Artikel 3 Absatz 1 Grundgesetz (Gleichheitsgrundsatz)**

Die Strafbarkeit gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 1 BtMG hängt in allen Handlungsalternativen davon ab, ob die Handlungen sich auf Stoffe und Zubereitungen beziehen, die in den Anlagen I bis III zu § 1 Abs. 1 BtMG aufgeführt sind. In diesen Anlagen I bis III sind weder Alkohol noch Nikotin aufgeführt. Hingegen sind in der Anlage I zu § 1 Abs. 1 BtMG Cannabis (Marihuana) und Cannabisharz (Haschisch) aufgeführt.

Die Kammer ist der Auffassung, daß das Aufführen der Cannabisprodukte und das Nichtaufführen von Alkohol und Nikotin in den Anlagen I bis III zu § 1 Absatz 1 BtMG gegen den Gleichheitsgrundsatz des Artikel 3 Absatz 1 Grundgesetz verstößt.

Nach einhelliger Meinung in der verfassungsrechtlichen Literatur und Rechtsprechung (vergleiche Leibholz-Rinck-Hesselberger, BVerfG-Rechtsprechungskommentar zum Grundgesetz, 6. Aufl.,

Bd. I, Artikel 3, Anmerkung 1 und 27 mit entsprechenden Hinweisen auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts) stellt Artikel 3 Absatz 1 Grundgesetz ein den Gesetzgeber bindendes Willkürverbot dar. Er verbietet dem Gesetzgeber wesentlich Gleiches willkürlich ungleich und wesentlich Ungleiches willkürlich gleich zu behandeln. Diese von Artikel 3 Grundgesetz geforderte Rechtsgleichheit führt nicht zu einer schematischen Gleichsetzung. Sie bedeutet nicht Identität, sondern nur verhältnismäßige Gleichheit. Der Gleichheitssatz ist erst dann verletzt, wenn sich ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender oder sonstwie sachlich einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung oder Gleichbehandlung nicht finden läßt, wenn also die Bestimmung als willkürlich bezeichnet werden muß (BVerfGE 1, 52; 3, 135; 9, 349; 13, 227/228; 42, 73; 59,97), wobei dem Gesetzgeber bei der Regelung der einzelnen Sachverhalte eine weitgehende Gestaltungsfreiheit und ein weiter Ermessensspielraum zusteht. Dieser endet erst dort, wo die Gleich- oder Ungleichbehandlung der geregelten Sachverhalte nicht mehr mit einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise vereinbar ist, wo also ein einleuchtender Grund für die gesetzliche Gleichbehandlung oder Differenzierung fehlt (BVerfGE 59, 97; 3, 136).

Nach Auffassung der Kammer gibt es keinen einleuchtenden Grund dafür, Cannabisprodukte in der Anlage I zu § 1 Absatz 1 BtMG aufzuführen und die Produkte Alkohol und Nikotin nicht in die Anlagen zu § 1 Absatz 1 BtMG aufzunehmen.

- 1.) Durch das Betäubungsmittelgesetz soll als Rechtsgut die Volksgesundheit geschützt werden. 1971 wurde das bis dahin geltende Opiumgesetz umfassend novelliert, Es trat als "Gesetz über den Verkehr mit Betäubungsmitteln (BtMG) vom 22. Dezember 1971 (BGBl I Seite 2092)" am 25. Dezember 1971 in Kraft. Im allgemeinen Teil der amtlichen Begründung des von der Bundesregierung eingebrachten Gesetzentwurfes (BT-Drs. 665/70) sind die Motive für die umfangreiche Novellierung festgehalten, Es heißt dort unter anderem:

*"Als eine der Maßnahmen der Bundesregierung, die in einem umfassenden Aktionsprogramm zur Bekämpfung der Rauschgiftsucht vorgesehen sind, dient das Gesetz dem Ziel, der Rauschgiftwelle in der Bundesrepublik Deutschland Einhalt zu gebieten und damit große Gefahren von dem Einzelnen und der Allgemeinheit abzuwenden. Es geht darum, den einzelnen Menschen, insbesondere den jungen Menschen vor schweren und nicht selten irreparablen Schäden an der Gesundheit und damit von der Zerstörung seiner Persönlichkeit, seiner Freiheit und seiner Existenz zu bewahren. Es geht darum, die Familie vor der Erschütterung zu schützen, die ihr durch ein der Rauschgiftsucht verfallenes Mitglied droht. Es geht darum, der Allgemeinheit den hohen Preis zu ersparen, den ihr die Opfer einer sich ungehemmt ausbreitenden Rauschgiftwelle abverlangen würden. Es geht schließlich darum, die Funktionsfähigkeit der Gesellschaft nicht gefährden zu lassen...."*

*Ein besonderes Kennzeichen der Rauschgiftwelle ist die erhebliche Zunahme des Verbrauchs von indischem Hanf (Cannabis sativa) und des darin enthaltenen Harzes (Haschisch), Es handelt sich dabei um ein Halluzinogen, das nach der in der medizinischen Wissenschaft überwiegenden Meinung bei Dauergebrauch zu Bewußtseinsveränderungen und zu psychischer Abhängigkeit führen kann. ... Bei der Droge treten offenbar keine Entziehungssyndrome auf, und es besteht nur eine geringe Tendenz, die Dosis zu erhöhen. Mit großer Wahrscheinlichkeit ist davon auszugehen, daß die Droge eine Schrittmacherfunktion ausübt. Der Umsteigeeffekt auf härtere Drogen zeigt sich besonders bei jungen Menschen. Praktisch vollziehen sie mit ihr den Einstieg in die Welt der Rauschgifte. Die exakten biochemischen Vorgänge, die sich im menschlichen Körper beim Genuß dieser Droge vollziehen sind noch weithin unbekannt...."*

Der Gesetzgeber ging also davon aus, daß mit dem Gesetz der Verkehr und die Kontrolle von Stoffen und Zubereitungen erreicht werden sollte, von denen der Gesetzgeber annahm, daß sie sowohl für den Einzelnen als auch für die Gemeinschaft gravierende Gefahren hervorrufen könnten. Dabei war er der Auffassung, daß das Gefahrenpotential so groß, sei, daß im Einzelfall die Vernichtung der Existenz einzelner Menschen zu befürchten sei und gesamtgesellschaftlich die Funktionsfähigkeit des Staates gefährdet werden könnte.

Dabei hat der Gesetzgeber nicht zwischen sogenannten harten Drogen (z.B. Kokain, Heroin) und sogenannten weichen Drogen (Cannabisprodukte) unterschieden, vielmehr ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, daß die Cannabisprodukte *"mit großer Wahrscheinlichkeit"* eine Schrittmacherfunktion für die anderen Drogen hätten. Bei den nachfolgenden Novellierungen des Betäubungsmittelgesetzes hat der Gesetzgeber diese Zielvorstellung im Kern nicht modifiziert. Er hat allerdings mit dem nunmehr vorliegenden Betäubungsmittelgesetz vom 28. Juli 1981 eine Akzentverschiebung vorgenommen, Danach ist neben der Strafverschärfung für schwere Rauschgiftkriminalität die sozialtherapeutische Rehabilitation für abhängige Straftäter stärker in den Vordergrund gerückt. In § 1 des Betäubungsmittelgesetzes von 1981 hat der Gesetzgeber den Anwendungsbereich des Betäubungsmittelgesetzes, auf die in den Anlagen I bis III genannten Stoffe und Zubereitungen begrenzt. Betäubungsmittel im Sinne des Gesetzes sind nur die in den Anlagen I bis III abschließend genannten Stoffe und Zubereitungen (System der Positivliste). Die in diesen Anlagen aufgeführten Stoffe und Zubereitungen sind Teil des Gesetzes. Sie können jedoch durch Rechtsverordnung geändert und ergänzt werden. Auf die Frage, ob hierin ein verfassungswidriger Verstoß gegen das Gewaltenteilungsprinzip und gegen Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 Grundgesetz vorliegt braucht vorliegend nicht weiter eingegangen zu werden (vgl. Körner, Kommentar zum Betäubungsmittelgesetz, 3. Auflage, § 1 Randn. 5 mit weiteren Nachweisen). In der Anlage I zu § 1 Absatz 1 Betäubungsmittelgesetz sind auch Cannabis (Marihuana) und Cannabisharz (Haschisch) aufgeführt.

- 2.) Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ist die Kammer der Überzeugung, daß das Aufführen von Cannabisprodukten in dieser Liste und das Nichtaufführen von Alkohol und Nikotin gegen Artikel 3 Grundgesetz verstößt.

Alkohol und Nikotin sind sowohl für den Einzelnen als auch gesamtgesellschaftlich evident gefährlicher als Cannabisprodukte. Aus Gründen der Vereinfachung beziehen sich die nachfolgenden Ausführungen nur auf das Verhältnis des Genusses von Alkohol und Cannabisprodukten. Sie gelten aber auch entsprechend für das Verhältnis von Cannabisprodukten zum Nikotin.

- a) Diese Auffassung der Kammer beruht auf den überzeugenden Darlegungen der Sachverständigen deren Meinungen sich die Kammer angeschlossen hat. Die Kammer hat die, Sachverständigen Herrn Dr. Barchewitz und Herrn Prof. Dr. Dominiak gehört.

Herr Dr. Barchewitz ist Facharzt für Psychiatrie und seit 15 Jahren im Therapiebereich tätig. Zwei Drittel seiner fachlichen Tätigkeit hat er in Suchtkliniken zugebracht. Er hat auch fünf Jahre im Bereich der Kinder- und Jugendpsychiatrie gearbeitet. Seit 1986 ist er Leiter der Fachklinik für Suchtkrankheiten (Holstein-Klinik in Lübeck). Dort befinden sich überwiegend alkohol- und medikamentenabhängige aber auch anderweit drogensüchtige Personen. Herr Dr. Barchewitz verfügt auch über erhebliche Erfahrungen mit Drogenabhängigen. Diese gründen sich auf seine Erfahrungen während seiner gesamten beruflichen Tätigkeit.

Der Sachverständige Prof. Dr. Dominiak ist Facharzt für Pharmakologie und Toxikologie sowie für klinische Pharmakologie. Er ist Direktor des Instituts für Pharmakologie der Medizinischen Universität zu Lübeck und hat sich insbesondere in jüngster Zeit intensiv mit Wirkungen von Rauschgiften auseinandergesetzt und beschäftigt. Er hat im Dezember 1991 auf einem Fachkongreß von Rechtsmedizinern in Lübeck ein umfassendes Referat zu den toxischen und pharmakologischen Wirkungsweisen von Drogen (auch der Cannabisprodukte) gehalten und dabei die neuesten wissenschaftlichen Erkenntnisse auf diesem Gebiet analysiert und aufgearbeitet.

- b) Aufgrund der Ausführungen der Sachverständigen und unter Berücksichtigung vielfältiger, allgemein zugänglicher Literatur, die mit den Sachverständigen und den Prozeßbeteiligten im Termin erörtert worden ist, ist die Kammer zusammenfassend zur Frage der Gefährlichkeit von Alkohol und Cannabisprodukten zu folgenden Feststellungen gekommen:
- Die körperlichen Auswirkungen übermäßigen Alkoholkonsums erreichen fast alle Organe und Organsysteme und können diese schwer schädigen oder sogar zerstören, während Cannabisprodukte nur geringfügige körperliche Wirkungen herbeiführen.

- Nach dem Absetzen von Alkohol treten bei Alkoholabhängigen schwere körperliche Entzugserscheinungen auf, während bei Cannabisprodukten praktisch keine körperlichen Entzugserscheinungen beobachtet werden.
- übermäßiger Alkoholkonsum kann schwere psychische Schäden bewirken, während bei Cannabisprodukten keine gravierenden psychischen Störungen zu erwarten sind und allenfalls mit einer geringfügigen psychischen Abhängigkeit gerechnet werden muß.
- In der Bundesrepublik gibt es eine Vielzahl von Verbänden, speziellen Krankenhäusern und speziellen Therapien, die sich mit Alkoholerkrankungen und Alkoholabhängigkeiten beschäftigen, während es weder eine spezielle Therapie für Cannabiskonsumern noch spezielle Krankenhäuser oder Verbände gibt, die sich um Cannabiskonsumern kümmern.
- In der Bundesrepublik einschließlich der neuen Bundesländer wird die Anzahl der Alkohol-toten auf 40.000 im Jahr geschätzt, während kein Fall (auch weltweit) bekannt ist, bei dem der Tod einer Person auf übermäßigen Konsum von Haschisch zurückzuführen ist. Es gibt keine letale Dosis für Haschisch.
- Die wirtschaftlichen Folgekosten aufgrund des Alkoholkonsums werden in der Bundesrepublik auf jährlich 50 Milliarden DM geschätzt, während bei Cannabisprodukten entsprechende Zahlen nicht existieren.
- Der Alkoholkonsum hat erhebliche Auswirkungen auf den Arbeitsplatz (Arbeitsunfälle Kündigungen, Krankheitsfälle, Einstellungen von Suchtberatern), während bei Cannabisprodukten entsprechende Beobachtungen und Schätzungen nicht existieren.
- Der Anteil von tödlichen Unfällen, die im Zusammenhang mit Alkohol stehen, wird in der Bundesrepublik auf 50 % geschätzt und die Zahl der Verkehrsunfälle unter Alkoholeinfluß mit Personenschäden auf gut 30.000 pro Jahr, während bei Cannabisprodukten auf keine entsprechenden Beobachtungen oder Schätzungen zurückgegriffen werden kann.
- Nach der polizeilichen Kriminalstatistik des Bundeskriminalamtes aus dem Jahre 1990 wurden in diesem Zeitraum mehr als 140.000 Tatverdächtige (knapp 10 % aller Tatverdächtigen) registriert, die nach polizeilichem Erkenntnisstand bei der Tatausführung unter Alkoholeinfluß standen. Im Bereich der Gewaltdelikte (z.B. Totschlag, Vergewaltigung, Sexualmord) liegt der Anteil der Tatverdächtigen unter Alkoholeinfluß über 36 %, während bei Cannabisprodukten entsprechende statistische Erhebungen nicht durchgeführt werden.

Im einzelnen ist hierzu folgendes auszuführen:

(1) Wirkungsweisen des Alkohols:

(a) Körperliche und psychische Auswirkungen

aa.) Alkoholintoxikationen reichen von leichter Gehstörung, starker Gehstörung, Reflexlosigkeit bis zur Bewußtlosigkeit und Kreislaufinsuffizienz

bb.) Leichte Alkoholräusche (0,5‰ - 1,5‰) sind gekennzeichnet durch Herabsetzung der psychomotorischen Leistungsfähigkeit, allgemeine Enthemmung, Beeinträchtigung der Fähigkeit kritischer Selbstkontrolle; mittelgradige Räusche (1,5‰ - 2,5‰) durch euphorische Glücksstimmung oder aggressive Gereiztheit, Verminderung der Selbstkritik, Enthemmung, Benommenheit, Psychomotorischer Unsicherheit, unreflektierter Bestrebung, triebhafte Bedürfnisse zu befriedigen, Fehlen zielgerichteter Konstanz und Bereitschaft zu primitiven, vorwiegend explosiven Reaktionsweisen; schwere Rauschzustände (über 2,5‰) durch Bewußtseinsstörungen und Verlust realen Situationsbezuges, Desorientiertheit, illusionäre situative Verkennung, motivlose Angst, Gleichgewichtsstörungen hin bis zur Ataxie, Dysarthrie und Schwindel, Schädel-Hirn-Trauma, evtl. mit komplizierender intrakranieller Blutung.

cc.) Die neuere Alkoholforschung läßt zehn psychopathologische Syndrome erkennen, die einzeln oder in verschiedenen Verbindungen auftreten (Störungen des Bewußtseins und der Motorik, Störungen der Orientierung, paranoid-halluzinatorisches Syndrom, manisches, gereizt-aggressives, depressives Syndrom, Angstsyndrom, Suizidalität, sexuelle Erregung, amnestisches Syndrom).

- dd.) Das Alkoholentzugssyndrom wirkt sich internistisch, vegetativ, neurologisch und psychisch aus.
- ee.) Es gibt kaum ein Organsystem, an dem nicht Syndrome oder Krankheiten gefunden wurden, die nicht mit dem Alkoholismus ursächlich in Verbindung zu bringen sind: z.B. Fettleber, chronische Lungenerkrankung, Traumata, Bluthochdruck, Mangelernährung, Anämie, Gastritis, Knochenbrüche, Hiatushernie, Leberzirrhose, Magen-Darm-Geschwüre, chronischer Hirnschaden, Fettsucht, Herzkrankheiten, gastrointestinale Blutung, epileptische Anfälle, Diabetes, Harnwegsinfekt.
- ff.) Die alkoholische Leberzirrhose ist eine relativ häufige Erkrankung bei fortgeschrittenem Alkoholmißbrauch. 30-50 % aller Leberzirrhosen sind auf den Mißbrauch zurückzuführen. Beschwerden sind Appetitlosigkeit, Müdigkeit, Depressivität. Es kommt gelegentlich zu Hautveränderungen. Die Haut ist pergamentpapierartig verdünnt und zeigt weiße Flecken. Körperbehaarung und Schambehaarung läßt nach. Potenz und Libido vermindern sich. Der schwere, alkoholbedingte Leberschaden führt über tiefere Bewußtseinstörung zum Koma.
- gg.) Alkoholiker neigen zu mehr Infektionen der Luftwege.
- hh.) Die akute Alkoholintoxikation, besonders bei chronischen Alkoholikern, löst typische Knochenmarksveränderungen aus und stört somit das Immunsystem.
- ii.) Alkohol wirkt auf die Muskeln in der Weise, daß die Muskulatur schwillt, stark druckempfindlich und krampfanfällig ist.
- jj.) Alkoholismus verändert das Gehirn morphologisch und funktionell mit der weiteren Folge psychischer Veränderungen. 3-5% der Alkoholiker werden vom sogenannten Wernicke-Korsakow-Syndrom befallen, das durch folgende Störungen gekennzeichnet ist:
- Verlust des Altgedächtnisses, regelmäßig verbunden mit der Unfähigkeit, sich neue Gedächtnisinhalte einzuprägen;
  - verminderte Fähigkeit der Reproduktion von Gedächtnisinhalten;
  - eindeutige Verschlechterung der Auffassungsfähigkeit;
  - Verminderung der Spontanität und Initiative;
  - Störungen der Konzentrationsfähigkeit, der räumlichen Organisation und der visuellen und verbalen Abstraktion.
- kk.) 20-40% aller Alkoholiker leiden an Polyneuropathie, die mit schmerzhaften Mißempfindungen, Kribbelparästhesien und Taubheitsgefühl beginnt. Danach kommt es zu ziehenden, brennenden und stechenden Muskelschmerzen mit Krämpfen und Muskelschwäche.
- ll.) Tremorerscheinungen sind bei Alkoholikern sehr häufig. Sie sind anfangs reversibel, später nicht. Das Leiden beginnt als feinschlägiger Tremor. Er setzt an den Händen ein, der sich später ausbreitet auf Zunge, Lippen, Augenlider, Kopf und Füße.
- mm.) Es gibt eine sogenannte Alkoholepilepsie bei chronischen Alkoholikern, die früher keine latente Krampfbereitschaft aufgewiesen haben.
- nn.) Das Risiko, einen Schlaganfall zu erleiden, ist bei Männern mit einem hohen Alkoholkonsum um mehr als das Vierfache höher als bei Abstinentern oder bei geringem Konsum.
- oo.) Das sogenannte Alkoholdelir ist gekennzeichnet von Desorientiertheit in örtlicher, zeitlicher und situativer Hinsicht. Es bestehen Auffassungsstörungen und illusionäre Verkennungen. Die Wahrnehmungsstörungen können zu einer gesteigerten Suggestibilität und Konfabulationen führen. Die Stimmung ist schwankend, gekennzeichnet durch Angst, Reizbarkeit und durch eine gewisse Euphorie. Typisch ist psychomotorische Unruhe mit nestelnden Bewegungen und Bettflüchtigkeit.
- pp.) Beim Alkoholiker gibt es verstärkt Eifersuchtsideen und Eifersuchtswahn.
- qq.) Alkoholmißbrauch vor und während der Schwangerschaft kann schwere Schädigungen des Embryos verursachen. Für die Bundesrepublik wird eine jährliche Rate der Alkoholembryopathie von 1.800 geschätzt. Deren wichtigsten Symptome sind Wachstumsdefizit, Minderwuchs,

Untergewicht, statomotorische und geistige Retardierung, Hyperaktivität, Muskelhypotonie, verkürzter Nasenrücken, schmale Lippen, auch Mißbildungen.

(b) Gesellschaftliche Auswirkungen

aa.) Anzahl der Alkoholabhängigen

Die Anzahl der Alkoholabhängigen wird in der Bundesrepublik bei einer Geschlechterrelation von 1 (weiblich) zu 2 (männlich) auf 2,5 Millionen geschätzt.

bb.) Wirtschaftliche Folgekosten

Die gesamtwirtschaftlichen Folgekosten des Alkoholkonsums werden mit ca. 50 Mrd DM angegeben (vgl. H.H. Kornhuber, in Sonderdruck "Deutsches Ärzteblatt" – ärztliche Mitteilungen, Heft 19 Seite 1347 bis 1362 vom 12. Mai 1988, im Sonderdruck Seite 2).

cc.) Auswirkungen auf dem Arbeitsplatz

25% aller Arbeitsunfälle in der Bundesrepublik sind auf Alkohol zurückzuführen. Bei jeder 6. Kündigung geht es um Alkohol, Alkoholranke sind 2,5 mal häufiger krank als andere Mitarbeiter. In über 800 Betrieben und Behörden werden schon Suchtberater eingesetzt (vgl. Jahrbuch der Sucht 1991, Deutsche Hauptstelle gegen die Suchtgefahren, Seite 29).

dd.) Auswirkungen im Straßenverkehr

Unter Berücksichtigung von Dunkelzifferrelationen wird der Anteil von tödlichen Unfällen, die im Zusammenhang mit Alkohol stehen, auf 50% geschätzt (vgl. Stephan in Jahrbuch der Sucht 1991, a.a.O., Seite 106, 107). Die Zahl der Verkehrsunfälle unter Alkoholeinfluß mit Personenschaden wird auf gut 30.000 pro Jahr geschätzt.

ee.) Alkoholtoten

Die Zahl der Alkoholtoten wird in Deutschland einschließlich der neuen Bundesländer mit ca. 40.000 jährlich angegeben.

ff.) Auswirkungen auf strafbare Handlungen

Nach der polizeilichen Kriminalstatistik des Bundeskriminalamtes aus dem Jahre 1990 wurden in diesem Zeitraum 141.180 Tatverdächtige (= 9,8% aller Tatverdächtigen) registriert, die nach polizeilichem Erkenntnisstand bei der Tatausführung unter Alkoholeinfluß standen (vgl. Polizeiliche Kriminalstatistik des Bundeskriminalamtes 1990, Seite 85). Die Wirkung des Alkohols, die Gewaltbereitschaft zu erhöhen, wird besonders deutlich, wenn der Anteil der Tatverdächtigen unter Alkoholeinfluß in bestimmten von Gewalt geprägten Deliktgruppen untersucht wird. So betrug der Anteil der Tatverdächtigen unter Alkoholeinfluß bei "Widerstand gegen die Staatsgewalt" 63,3%. Bei anderen Gewaltdelikten ergeben sich folgende Zahlen:

- Totschlag: 47,4%
- Körperverletzung mit tödlichem Ausgang: 41,4%
- Vergewaltigung: 36,6%
- Vergewaltigung überfallartig durch Gruppen: 50%
- gefährliche und schwere Körperverletzung: 33,9%
- Mord: 29,1%
- Sexualmord: 46,7%
- vorsätzliche Brandstiftung: 29,1%
- sexuelle Nötigung: 28%

(vgl. Polizeiliche Kriminalstatistik, a.a.O., Seite 85).

Diesen katastrophalen und verheerenden Wirkungen individueller und gesamtgesellschaftlicher Art stehen folgende Wirkungen des Haschischkonsums gegenüber:

(2) Wirkungsweisen der Cannabisprodukte:

(a) Allgemeine Wirkungen:

Zu den allgemeinen Eigenschaften der Droge hat die Kammer folgende Feststellungen getroffen:

Der Hauptwirkstoff der Cannabisprodukte ist das THC, genauer das Tetrahydrocannabinol. Das THC wird im natürlichen Cannabis durch eine Fülle weiterer Wirk- und Duftstoffe ergänzt. Unter den 60 weiteren Cannabinoiden ragen hervor das Cannabidiol (CBD), das beruhigend (sedativ) wirkt, gelegentlich auch für Kopfschmerzen sorgen, aber auch die THC-Wirkung verlängern soll, sowie das Cannabinol (CBN), ein Abbauprodukt des THC (vgl. Quensel in: "Drogen und Drogenpolitik" – Ein Handbuch, herausgegeben von Sebastian Scheerer u. Irmgard Vogt, Campus 1989, Seite 380 m.w.N.).

Cannabis wird bei uns üblicherweise geraucht und zwar meist zusammen mit Tabak als "Joint" oder aber in der Pfeife. Neben der in der Forschung häufigeren Injektion und dem Einatmen von Cannabisdampf, kann man Cannabis auch als "Tee" trinken oder aufgelöst im Tee, als Gewürz im Essen, aber auch als Gebäck zu sich nehmen (vgl. Quensel, Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., Seite 380). Das THC wird über die Schleimhäute aufgenommen und im Körper zu "Metaboliten" verwandelt. Seine Wirkung tritt beim Rauchen so rasch ein, daß die Dosishöhe meist relativ einfach zu regulieren ist; beim Essen und Trinken verzögert der Umweg über die Leber die Wirkung mitunter über eine Stunde, weswegen Anfänger aus Ungeduld leicht zu hohe Dosen einnehmen. Mit einer THC-Dosis von 2-10 mg beim Rauchen und etwa der dreifachen Menge beim Essen und Trinken, das ist nach THC-Gehalt etwa 0,5 bis 1 Gramm Haschisch, erreicht man eine Wirkungsdauer von etwa 1-4 Stunden (vgl. Quensel, Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., Seite 381).

Die kurz- wie langfristige Wirkung des Cannabis hängt – wie bei vielen anderen Drogen – ebenso davon ab, wieviel und wie häufig man es konsumiert, wie auch davon, in welchem "Set und Setting" dies geschieht, wobei alle Faktoren von einander abhängig sind. Dabei hängen Art und Weise des Erlebens von Cannabisprodukten in besonderer Weise vom "Set und Setting" ab, also von der Situation, in der man Cannabis einnimmt, vom eigenen persönlichen Zustand wie von der sozialen Umgebung, von den eigenen Ängsten und Hoffnungen und den in der Gruppe wie in der umfassenderen Kultur mit diesem Genuß verbundenen Erwartungen (vgl. hierzu Quensel, Drogenelend, Campus 1982, Seite 76). Die Effekte, die mit der Einnahme von Cannabisprodukten verbunden sind, lassen sich sozial erlernen, wobei die Erwartungshaltung eine große Rolle spielt (vgl. Quensel, Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., Seite 381). Bei stärkerer Dosis, also insbesondere beim Trinken oder Essen oder bei der Verwendung von Haschischöl, sind eindeutiger halluzinogene Effekte zu erwarten (vgl. Quensel, Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., Seite 382). Nicht nur das Ausmaß der Dosis – etwa die Art und Weise, wie man einen "Joint" füllt – und Inhalte des Erlebens sind soziokulturell erlernt, sondern auch die Häufigkeit des Konsums, was als leichter bzw. schwerer Gebrauch gilt, zu welcher Gelegenheit man Cannabis konsumiert und wann man damit aufhören soll (vgl. Quensel, Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., Seite 382).

Die psychischen Wirkungen beschreibt Binder (Haschisch und Marihuana, Deutsches Ärzteblatt 1981, Seite 120) wie folgt:

*"Nach dem Rauchen von 1 Gramm Marihuana entsteht ein etwa drei Stunden dauernder Rauschzustand, der durch ein Gefühl von Losgelöstheit charakterisiert ist, das eine meditative Versenkung oder eine Hingabe an sensorische Stimuli erlaubt. Der Zustand ist im allgemeinen frei von optischen und akustischen Halluzinationen, die beim vier- bis fünffachen dieser Dosis auftreten können. Subjektiv gesteigert wird die Gefühlsintensität beim Hören von Musik, beim Betrachten von Bildern, bei Essen und Trinken und bei sexueller Aktivität. Der Rausch ist zweiphasig und geht nach der Anregungsphase in eine milde Sedierung über. Bei der genannten Dosierung dominiert eine passive euphorische Bewußtseinslage, bei höherer Dosierung kann es zu paranoiden Vorstellungen und Dysphorie kommen. ... Die Droge führt kaum zu Toleranzbildung und die Konsumenten kommen über Jahre ohne Dosissteigerung aus."*

Cannabis besaß bis in dieses Jahrhundert auch bei uns eine medizinische Bedeutung. Weltweit galt es stets als wichtiger Bestandteil der Volksmedizin (vgl. Quensel, Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., Seite 382 m.w.N.). In neuerer Zeit untersucht man die Wirkungen von Cannabis bei Glaukomen zur Verminderung des Augeninnendrucks, bei spastischen Krämpfen und Epilepsie sowie bei Asthma und Anorexia nervosa. Eine ganz besondere Bedeutung gewann es als Mittel gegen den Brechreiz bei Anti-Krebs-Mitteln. In den USA hat man deshalb 500 Krankenhäusern THC zur Bekämpfung dieses Erbrechens praktisch freigegeben und in 23 Staaten diese Behandlung dem Ermessen jedes Arztes überlassen (vgl. Quensel, Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., Seite 382 m.w.N.).

Ein Blick auf Umfragedaten belegt, daß vornehmlich jüngere Menschen Cannabis konsumieren. Sie tun dies, um ihre Stimmung zu heben (34%), um den Alltag zu vergessen (28%), weil man sich entspannt (25%), Hemmungen überwindet (24%), intensiver hört und sieht (19%), und weil man leichter Kontakt zueinander bekommt (17%) (vgl. Quensel, Drogenelend, aa.O., Seite 76 mw.N.).

## (b) Körperliche und psychische Auswirkungen

### aa.) Körperliche Auswirkungen

Die körperlichen Auswirkungen des Cannabisgebrauches sind relativ gering. Herz und Kreislauf werden nicht beeinträchtigt, wenn auch der Puls aktiviert wird. Aus diesem Grunde besteht bei Personen mit Kreislaufschäden Anlaß, mit dem Gebrauch von Cannabis vorsichtig umzugehen. Wissenschaftliche Beweise dafür, daß der Konsum von Cannabis sowohl bei der Fortpflanzung als auch im Immunsystem Schäden hervorruft, sind bislang nicht vorgelegt worden. Der Sachverständige Prof. Dr. Dominiak hat darauf verwiesen, daß es zwar in Tierversuchen Hinweise für solche Wirkungen gebe, er hat jedoch eine Übertragung der im Tierversuch gewonnenen Erkenntnisse auf den menschlichen Organismus abgelehnt. Zur Begründung hat er angeführt daß der tierische Organismus häufig in ganz anderer Weise reagiere als der Mensch. Darüber hinaus werde gerade bei den typischen kleinen Säugetieren mit Dosen gearbeitet, die knapp unterhalb der bei Menschen praktisch nicht erreichbaren Todesdosis liegen. Schließlich fehle bei den Labor- wie Tierversuchen der Blindversuch, nachdem der Auswertende nicht wissen darf, welches Objekt Cannabis erhielt und welches nicht (vgl. hierzu Quensel, Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., S. 385).

Darüber hinaus kann das Rauchen von Cannabis zu Lungenschäden führen. Dieser mögliche Schaden ist jedoch im Vergleich mit dem Schaden, der durch das Rauchen selbst verursacht wird, eher zweitrangig. Da Haschisch aber auch in anderer Form konsumiert werden kann (durch Trinken im Tee; durch Essen im Kuchen) ist diese mögliche Schädigung der Lunge kein spezifisches Risiko des Cannabiskonsums.

### bb.) Psychologische Auswirkungen

Es gibt derzeit keinen Beweis für den Abbau zerebraler Funktionen und Intelligenzleistungen durch chronischen Cannabisgebrauch. Jedoch ist die zur Intelligenzleistung notwendige Funktion des Kurzzeitgedächtnisses unter Einfluß von Cannabis reduziert (vgl. Schönhöfer, Die Pharmakologie der Cannabis-Wirkstoffe, in Arzneimittelforschung 23, 1973, Seite 55).

Es gibt auch keinen medizinischen Hinweis, daß der Cannabiskonsum originär Psychosen hervorruft. Der Sachverständige Dr. Barchewitz hat ausgeführt, daß der Cannabiskonsum allenfalls eine bereits vorhandene Psychose zum Ausbruch bringen kann. Diese lediglich auslösende Funktion können auch andere Rauschmittel oder entsprechende Medikamente hervorrufen. Die eigentliche Schädigung in der Psyche hat nach den Angaben des Sachverständigen jedoch bereits vorher stattgefunden. Zu diesen Angaben des Sachverständigen paßt auch die bei Quensel (vgl. Drogen und Drogenpolitik, aa.O., Seite 387) getroffene Feststellung: *"Zur Zeit gibt es keine zureichenden Gründe, die dafür sprechen, daß eine Cannabis-Psychose als besonderer klinischer Befund existiert"*. Der Sachverständige Dr. Barchewitz hat auf entsprechenden Vorhalt diese Aussage bestätigt.

Die Beweisaufnahme hat auch ergeben, daß das sogenannte "amotivationale Syndrom" keine spezifische Folge des Cannabis-Konsums ist. Bei dem "amotivationalen Syndrom" handelt es sich

um ein durch "Apathie, Passivität und Euphorie gekennzeichnetes Zustandsbild". Der Sachverständige hat in Übereinstimmung mit Schönhöfer (vgl. a.a.O., Seite 55) ausgeführt, daß es nicht möglich sei, eine kausale Beziehung zwischen dem Cannabiskonsum und dem "amotivationalen Syndrom" herzustellen. Schönhöfer hält hier vielmehr einen Umkehrschluß für zulässig. Nach seiner Meinung machen die Elemente des "amotivationalen Syndroms" erst das Rauscherlebnis des Cannabiskonsums interessant und bedingen somit diesen Konsum (vgl. Schönhöfer, aaO., S. 55). Auf diese Zusammenhänge hat auch der Sachverständige Dr. Barchewitz auf entsprechenden Vorhalt hingewiesen. Dies entspricht auch den Untersuchungen, auf die Quensel (Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., Seite 388) verweist. In empirischen Untersuchungen ist nachgewiesen worden, daß Cannabiskonsumisten *"weniger sorgfältig, weniger diszipliniert und nicht so strebsam"* sind wie eine Kontrollgruppe, *"was sich auch darin zeigt, daß sie signifikant weniger nach Erfolg strebt"*. Jedoch seien auch potentielle Konsumenten, die nicht strikt gegen Cannabis eingestellt gewesen seien, aber noch kein Cannabis konsumiert hätten, signifikant weniger karriereorientiert als die Antikonsumisten. Quensel kommt daher zu der Auffassung, daß Cannabis eingebunden in einen größeren Lebensstil sei, der schon vor dem Konsum vorhanden gewesen sei und deswegen allenfalls als Symptom, jedoch nicht als dessen Ursache zu begreifen sei.

Zusammenfassend lassen sich deswegen die Befunde zum psychischen Bereich wie folgt beschreiben:

Nach derzeitigem Wissensstand sind keine gravierenden Störungen zu erwarten, wenn auch Personen mit Neigungen zu psychischen Störungen ebenso auf Cannabis verzichten sollten wie diejenigen, die sich damit sozial unerträglichen Situationen entziehen wollen.

#### cc.) Körperliche Abhängigkeit

Körperliche Entzugserscheinungen sind bei Cannabis – anders als bei Alkohol und harten Drogen – praktisch nicht zu beobachten. Der Sachverständige Prof. Dr. Dominiak hat hierzu ausgeführt, daß allenfalls – vergleichbar wie beim Absetzen der täglichen Kaffeedosis – leichte Schlafstörungen, Irritierbarkeit und innere Unruhe auftreten können. Auch seien Dosissteigerungen aus physiologischen Gründen nicht festzustellen. Vielfach ist sogar beobachtet worden, daß erfahrene Konsumenten weniger Cannabis brauchen, um "high" zu werden als Anfänger (vgl. Quensel, Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., Seite 389 m.w.N.).

Die Sachverständigen haben darüber hinaus ausgeführt, daß allenfalls eine leichte psychische Abhängigkeit vorhanden sei. Diese sei aber nicht anders einzustufen, als die, die beim täglichen Kaffeetrinken entstehe. Quensel (Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., Seite 389) führt hierzu folgendes aus: *"Eine Vorstellung von diesen Schwierigkeiten kann man gewinnen, wenn man an das eigene abendliche Glas Bier denkt, an den üblichen Morgenkaffee oder an die Leere, die entsteht, wenn man das Rauchen aufgibt – dieselbe Leere überfällt uns, wenn der Fernseher repariert werden muß, die Tageszeitung wegen Streiks fehlt, die Prüfung bestanden ist oder bei Arbeitslosigkeit oder Verrentung der alltägliche Arbeitstrott ausfällt."*

#### dd.) Tödliche Dosis

Bei dem Cannabiskonsum gibt es im Gegensatz zum Alkohol, Nikotin und harten Drogenkonsum keine wissenschaftlich ermittelte letale (= tödliche) Dosis. Todesfälle die auf exzessiven Konsum zurückzuführen sind, sind bei Haschisch nicht bekannt.

#### (c) Gesellschaftliche Auswirkungen

##### aa.) Anzahl der Haschischkonsumenten

Die Gesamtzahl der Konsumenten ist nicht bekannt. Die Angaben hierüber schwanken. Körner geht in seinem Kommentar zum Betäubungsmittelgesetz unter Berufung auf die Zeitschrift Sucht-report 1988, Heft 2 von ca. 3 bis 4 Mio Cannabisabhängigen aus (vgl. Körner a.a.O., Einleitung Seite 9). In der Auskunft des Bundesgesundheitsamtes vom 21. Dezember 1990 wird eine Zahl von mehreren Hunderttausend und 1 bis 2 Mio angegeben. Der Drogenexperte Berndt Georg Thamm schätzt in seinem Buch "Drogenfreigabe-Kapitulation oder Ausweg?" (Verlag Deutsche

Polizeiliteratur GmbH, 1989) für die Bundesrepublik eine Anzahl von über 2 Mio. Konsumenten von Cannabisprodukten (vgl. Thamm, a.a.O., Seite 232).

bb.) Haschischtherapie

Es gibt keine spezielle Haschischtherapie und auch keine therapeutische Einrichtung für Haschischkonsumenten. Dort wo Haschischkonsumenten einer psychologischen oder psychiatrischen Behandlung bedürfen, ist nach den Darlegungen des Sachverständigen Dr. Barchewitz der Haschischkonsum nicht die Ursache. Vielmehr steckt dahinter ein persönliches Problem. Ist dies behoben, dann schwindet auch das Bedürfnis zum Konsum, da dieser körperlich nicht bedingt ist.

cc.) Auswirkungen auf strafbare Handlungen

Im Gegensatz zum Alkohol und zu den sogenannten harten Drogen wird die polizeiliche Kriminalstatistik nicht unter dem Gesichtspunkt geführt, ob der Tatverdächtige die Tat unter dem Einwirken von Cannabiskonsum begangen hat. Es gibt in der polizeilichen Kriminalstatistik hierzu keine statistischen Erhebungen. Daraus läßt sich entnehmen, daß dies für die Begehung von Straftaten kein relevanter Faktor ist. Dies verdient besondere Hervorhebung im Verhältnis zum Alkohol, weil der Alkohol häufig eine stimulierende Wirkung hat, die insbesondere die Bereitschaft zu Gewalttätigkeiten fördert. Haschisch hat eine im Grundsatz umgekehrte Wirkungsweise. Der Konsum von Haschisch führt zu einer Hinwendung nach innen und begleitend dazu zu einem Rückzug von der äußeren sozialen Realität. Dabei hat die Einnahme von Haschisch nach den Ausführungen der Sachverständigen regelmäßig eine mehr beruhigende und einschläfernde Wirkung. Allerdings sei davon auszugehen, daß sich insbesondere diese Eigenschaften im Straßenverkehr nachteilig bemerkbar machen könnten.

ff.) Einstiegsdroge

Im Gegensatz zu den Motiven des Gesetzgebers bei der Neufassung des Betäubungsmittelgesetzes im Jahre 1971 steht zur Überzeugung der Kammer nach den Ausführungen der Sachverständigen und der dabei erörterten und vorgehaltenen Literatur fest, daß Haschisch keine "Einstiegsdroge" für härtere Drogen ist und auch keine Schrittmacherfunktion entfaltet.

Die Sachverständigen haben in Übereinstimmung mit der Auskunft des Bundesgesundheitsamtes zunächst festgestellt, daß es keinen medizinischen und biologischen Auslöser für die Behauptung gibt, daß Konsumenten sogenannter weicher Drogen auf harte Drogen umsteigen.

Das Schweizer Bundesgericht hat sich in seiner Entscheidung vom 29. August 1991 (vgl. Strafverteidiger, 1992, Seite 18 ff.) mit der angeblichen Gefährlichkeit von Cannabisprodukten auseinandergesetzt und dabei auch zur Einstiegstheorie bzw. zur Umsteigegefahr Stellung genommen. Dabei hat es den Sachverständigen Prof. Kind zitiert, der dargelegt hat, daß diese Behauptung (Einstiegsdroge) heute eindeutig widerlegt sei. Abschließend heißt es in der Entscheidung des Schweizer Bundesgerichts:

*"Der Gebrauch von Cannabis führt ferner keineswegs zwangsläufig zu jenem gefährlicheren Stoffe; nach neuesten Schätzungen greifen insgesamt etwa 5% aller Jugendlichen, die Erfahrung mit Cannabis haben, zu härteren Drogen (Geschwinde, a.a.O., Seite 44 N 166)."*

Auch Körner lehnt in seinem Kommentar zum Betäubungsmittelgesetz die Theorie von Haschisch als Einstiegsdroge ab. Es heißt dort (a.a.O., Anhang C 1, Seite 1070):

*"Die Theorie von Haschisch als Einstiegsdroge ist kein überzeugendes Argument, weil der Weg zum Heroin ebenso häufig über Alkohol und Tablettenkonsum verläuft, ohne daß deshalb ein Verbot von Alkohol oder Tabletten zu fordern wäre."*

Die Kammer lehnt daher in Übereinstimmung mit den Sachverständigen und den vorstehenden zitierten Autoren die Theorie von der "Einstiegsdroge" ab.

Die Theorie von der sogenannten Einstiegsdroge wird von der (unzutreffenden) Denkschablone getragen, daß aus der Verwendung der Droge ein Drang nach Dosissteigerung logisch folge und dieser von der leichten zur starken Dosis führen müsse (vgl. hierzu Quensel, Drogen und Drogen-

politik, a.a.O., Seite 391). Dabei wird übersehen und unberücksichtigt gelassen, ob die Drogen in ihrer Wirkung miteinander vergleichbar sind und daß dann doch der leichte und beliebig steigerebare Alkoholkonsum als Alternative viel näher liegt (vgl. Quensel, Drogen und Drogenpolitik, a.a.O., S. 391).

Es wurde bereits darauf verwiesen, daß der Cannabiskonsum in seiner Zielrichtung eine mehr, beruhigende und sedierende Wirkung hat, während zum Beispiel die Drogen Kokain und Heroin stark euphorisierende Auswirkungen haben. Diese Drogen stellen daher von ihrer Wirkungsweise keine Steigerung der Cannabisprodukte dar, sondern haben eine vielmehr entgegengesetzte, dem Alkohol ähnliche Wirkung. Deshalb fehlt es schon an einer den Umstieg tragenden subjektiven Zielvorstellung, die darauf angelegt ist, die Wirkungsweise des bisherigen Rauschmittels zu steigern. Darüber hinaus führt gerade der Konsum von Haschisch – wie bereits dargelegt – nicht zu einer Toleranzausbildung, die nach immer stärkeren Dosen drängt. Im Gegenteil: haschischgewöhnte Konsumenten werden regelmäßig mit einer niedrigeren Dosis "high" als Anfänger (vgl. oben S. 30).

Darüber hinaus wird der Versuch unternommen, die Umstiegstheorie statistisch wie folgt zu begründen (vgl. dazu Täschner, Das Cannabis-Problem 1979, Seite 169; zitiert nach Kreuzer, NJW 1982, Seite 1311):

*"Untersucht man andererseits aber klinischstationär behandelte Drogenabhängige, meist Heroinsüchtige oder Polytoxikomane, so stellt man fest, daß sie ihre Drogenkarriere zu 98 bis 100% mit Haschisch begonnen hatten."*

Kreuzer verweist in seinem Aufsatz auf Untersuchungen von Prof. Keub, wonach diese Theorie in den USA *"schon längst tot war, als bei uns die Drogenwelle 1968 begann"*. Kreuzer führt weiterhin aus, daß Prof. Keub in einer Studie nachgewiesen habe, daß Alkohol die Haupteinstiegsdroge sei und daß bei einem Drogenkongreß in Wien alle anwesenden Experten verschiedener Disziplinen die Einstiegstheorie verworfen hätten (vgl. Kreuzer, a.a.O., Seite 1311 Fußnote 9). Kreuzer führt in seinem Aufsatz auch weitere Untersuchungen an, die für deutsche Verhältnisse die Unhaltbarkeit der Einstiegstheorie ergeben hätten (vgl. Kreuzer, aaO., Seite 1311 Fußnote 10).

Darüber hinaus läßt sich die Einstiegstheorie auch anhand der statistischen Zahlen über die geschätzten Drogenabhängigen widerlegen. Der Pharmakologe Schönhöfer hat in seinem Aufsatz (a.a.O., Seite 54) die Umstiegstheorie an Zahlen, die für Amerika gelten, überprüft. Wörtlich heißt es: *"Der Direktor des "National Institute of Mental Health" schätzte in einem Hearing vor dem "subcommittee to Investigate Juvenile Delinquency" am 17. September 1969 die Zahl der Jugendlichen Marihuana-Konsumenten in USA auf 8 bis 12 Mio. Im Mai und Oktober des gleichen Jahres veröffentlichte die "Washington Post" Gallup-Umfragen, die die Zahl der Marihuana-Konsumenten mit rund 10 Mio. angaben. Nach der hier in der Bundesrepublik üblichen Umstiegstheorie müßten also heute rund 30% dieser Menschen, mithin also 3 Millionen Heroinsüchtige sein. Das ist nicht der Fall. Die Zahl der Heroinsüchtigen in den USA liegt bei 200.000 mit einer geschätzten Dunkelziffer gleicher Größe, also insgesamt bei 400.000. Das sind zwischen zwei bis vier, rund also höchstens 5% der Marihuana-Konsumenten."*

Diese Zahlen belegen, daß ein Umstieg nur in geringem Umfange stattfindet. Sie entsprechen den Zahlen, die das Schweizer Bundesgericht zugrunde gelegt hat, und die auch auf die Bundesrepublik zutreffen. Nach den Ausführungen des Sachverständigen Dr. Barchewitz ist davon auszugehen, daß es in der Bundesrepublik ca. 100.000 Drogenabhängige gibt, die sogenannte harte Drogen konsumieren. Die Zahl der Haschischkonsumenten liegt – wie bereits dargelegt – zwischen 2 und 4 Mio. Dieses krasse Mißverhältnis von Cannabiskonsumern zu Konsumenten "harter" Drogen beweist, daß offensichtlich kein kausaler Umsteigeeffekt vorhanden ist.

Dies haben auch die von der Kammer gehörten Sachverständigen ausdrücklich bestätigt. Sie haben vielmehr darauf verwiesen, daß eine Suchtkarriere, die einmal beim Heroin ende, typischerweise vom frühen Gebrauch von Nikotin oder Alkohol geprägt sei. Sie meinen daher, daß der Gebrauch dieser bei uns üblichen Konsumdrogen viel eher einen Einstiegseffekt aufweise. Darüber hinaus haben die Sachverständigen darauf hingewiesen, daß ein Umsteigeeffekt allenfalls durch den

gemeinsamen illegalen Drogenmarkt erfolge. Sie haben hierzu ausgeführt, daß der Haschischkonsument die Droge vom gleichen Dealer bekomme, der auch über "harte" Drogen verfüge. Aus diesem "sozialen Kontakt" ergebe sich eine sehr viel größere Gefahr des Umsteigens als aus dem Konsum und den damit verbundenen Wirkungen (so auch Binder, a.a.O., Seite 125).

Die Kammer weiß aus einem Referat des Amsterdamer Strafrechtsprofessors Dr. Rüter, das auch insoweit in der Hauptverhandlung erörtert worden ist, daß gerade aus diesen Gründen die niederländische Drogenpolitik eine Trennung der Märkte von "weichen" und "harten" Drogen anstrebt. Die Einrichtung von sogenannten "Coffee-Shops", in denen Cannabisprodukte zum Konsum frei verkäuflich erworben werden können, ohne daß strafrechtliche Verfolgung zu befürchten ist, hat zum Ziel, den "sozialen Kontakt" des Konsumenten "weicher" Drogen zu "harten" Drogen beim Ankauf zu unterbinden. Deswegen müssen die Inhaber von "Coffee-Shops" mit Bestrafungen und Schließung ihrer Geschäfte rechnen, wenn sie "harte" Drogen verkaufen. Durch diese Trennung der Märkte wird nach Auffassung der Niederländer der mögliche Umsteigeeffekt, der durch den "sozialen Kontakt" mit dem gleichen Dealer bewirkt werden kann, erheblich reduziert.

c) Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, daß die individuellen und gesamtgesellschaftlichen Wirkungen von Haschisch denkbar gering sind.

(1) Das Schweizerische Bundesgericht hat in seiner Entscheidung vom 29. August 1991 (a.a.O., Seite 19) hierzu folgendes festgestellt: *"Nach dem gegenwärtigen Stand der Erkenntnisse läßt sich somit nicht sagen, daß Cannabis geeignet sei, die körperliche und seelische Gesundheit vieler Menschen in eine naheliegende und ernstliche Gefahr zu bringen."*

(2) Der Sachverständige Prof. Dr. Dominiak hat erklärt, daß Cannabis nach seiner Kenntnis das Rauschmittel mit den geringsten individuellen und gesamtgesellschaftlichen Wirkungen sei, das es zur Zeit auf der Welt gebe. Binder hat in seinem Aufsatz im Deutschen Ärzteblatt (a.a.O., Seite 124) ausgeführt:

*"Medizinisch gesehen, dürfte der Genuß von ein bis zwei Joints Marihuana (ein bis zwei Gramm Marihuana, resorbierte THC-Menge 8-16 mg) pro Tag unschädlich sein, zumindest aber weniger schädlich sein, als der tägliche Konsum von Alkohol oder von 20 Zigaretten. Für alle drei Drogen gilt das Prinzip "sola dosis facit venenum" und somit wäre gegen den gelegentlichen Konsum von Marihuana im Grunde genau so wenig einzuwenden wie gegen das gelegentliche Glas Wein oder die gelegentliche Zigarette, Jede Droge im Übermaß genossen, ist schädlich."*

(3) Soweit der exzessive Gebrauch von Cannabisprodukten bei bestimmten Risikogruppen zu bestimmten – nicht ernstlichen – Schädigungen führen kann, ist darauf hinzuweisen; daß dies grundsätzlich für fast alle Substanzen gilt, die der Mensch zu sich nimmt (Zum Problem ,der fehlenden Relation zwischen Extrem- und Normalkonsum aus sozialwissenschaftlicher Sicht vgl. Kreuzer,aaO,S. 1312). Auch der exzessive Gebrauch von Zucker kann zu Schädigungen führen. Darüber hinaus haben zahlreiche rezeptpflichtige Schmerz-, Schlaf- und Beruhigungsmittel bei lang andauernden, übermäßigen Konsum Sucht und schwere gesundheitliche Schäden mit teils tödlichem Ausgang zur Folge. Entzugstherapien bei Medikamentenabhängigkeit sind aufwendig. Medikamentenmißbrauch kann auch Psychosen auslösen. Auch nicht rezeptpflichtige Schmerzmittel und sogar Vitamine können bei übermäßiger Dosierung zu schweren Gesundheitsschäden führen. Bei Aspirin drohen z.B. Magengeschwüre und Magenblutungen. Übermäßige Vitamin A-Zufuhr z.B., wie sie durch die Einnahme von mehr als drei Multivitamin-Tabletten geschehe, überschreitet bei einer Leibesfrucht den Grenzwert und kann zu Fruchtschäden führen.

3.) Unter Berücksichtigung aller vorstehend festgestellten Auswirkungsfaktoren von Alkohol auf der einen und Cannabisprodukten auf der anderen Seite steht zur Überzeugung der Kammer fest, daß es unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten keinen sachgerechten und nachvollziehbaren Grund gibt, den Verkehr und Konsum mit Cannabisprodukten zu bestrafen und den von Alkohol straflos zu lassen. Die sachwidrige Differenzierung aufrechtzuerhalten, würde die fundierten all gemeinen Gerechtigkeitsvorstellungen der Gesellschaft mißachten (vgl. BVerfGE 9, 349; 13, 228). Sachliche Gründe sind bei zusammenfassender Bewertung der von der Kammer getroffenen Feststellungen für die unterschiedliche Behandlung von Alkohol und Cannabisprodukten

"schlechterdings nicht mehr erkennbar" (vgl. BVerfGE 3, 136). Die Aufrechterhaltung dieser nicht mehr nachvollziehbaren Differenzierung würde einen Verstoß gegen das allgemeine Gerechtigkeitsempfinden darstellen (vgl. BVerfGE 3, 136).

- a) Dabei ist vorliegend noch gesondert zu berücksichtigen, daß die hier festgestellte – aus der Sicht der Kammer – willkürliche Differenzierung noch strafbewehrt ist. Die Bewegungsfreiheit, die der Gesetzgeber im Rahmen des Artikel 3 Grundgesetz hat, wird dort zusätzlich eingeengt, wo er die Differenzierung mit dem härtesten Mittel staatlicher Sanktionen – nämlich mit dem Strafrecht – durchsetzen und absichern will (vgl. hierzu insbesondere BVerfGE 39, 45 ff.). Die Strafnorm stellt gewissermaßen die "ultima ratio" im Instrumentarium des Gesetzgebers dar. Hiervon darf er nur behutsam und zurückhaltend Gebrauch machen (vgl. BVerfGE 39, 47). Es ist daher aus verfassungsrechtlicher Sicht ein besonders strenger Maßstab an die Gründe zu legen, die den Gesetzgeber zur Differenzierung bzw. zur Ungleichbehandlung bewegen. Dabei ist der Gesetzgeber gehalten, seine einmal gefaßten Prognosen bei der Schaffung eines Gesetzes fortlaufend zu überprüfen und die einmal gewonnenen Erkenntnisse veränderten Erkenntnissen anzupassen (vgl. BVerfGE 25, 13; 50, 335). Aufgrund der Ausführungen, die die Sachverständigen gemacht haben und denen die Kammer folgt, können die Einschätzungen, Bewertungen und Prognosen, mit denen der Gesetzgeber die Bestrafung von Cannabiskonsumenten ursprünglich begründet hat (vgl. oben S. 12-14), nicht mehr aufrechterhalten werden.
- b) Deshalb stehen auch die Gründe des Nichtannahmebeschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 17. Dezember 1969 der hier eingenommenen Rechtsauffassung nicht entgegen, Sie unterstützen vielmehr die hier vertretene Rechtsauffassung, weil das Bundesverfassungsgericht in den Beschlußgründen davon ausgeht, daß Art. 3 Absatz 1 GG verletzt ist, wenn eindeutig feststeht, daß Cannabisprodukte mindestens genauso gefährlich sind wie der Alkohol. Das Bundesverfassungsgericht hat in einer Verfassungsbeschwerde (1 BvR 639/69) zur Verfassungsgemäßheit der Bestrafung von Cannabis-Konsumenten ausgeführt:

*"Der Gesetzgeber behandelt nicht wesentlich Gleiches ungleich, wenn er sich darauf beschränkt, das Aufkommen neuer Betäubungsmittel aus fremden Kulturkreisen zu verhindern, solange nicht eindeutig feststeht, daß die damit verbundenen gesundheitlichen und sozialen Gefahren nicht größer sind als die des Mißbrauchs von Alkohol."*

Das Bundesverfassungsgericht ist in diesem Beschluß aus dem Jahre 1969 offensichtlich davon ausgegangen, daß es nicht eindeutig feststehe, daß die mit den Cannabis verbundenen gesundheitlichen und sozialen Gefahren genau so groß wie die des Mißbrauchs von Alkohol seien. Nach den Erkenntnissen, die die Kammer gewonnen hat, läßt sich eine solche Auffassung heute nicht mehr rechtfertigen. Die von der Kammer getroffenen Feststellungen belegen, daß die gesundheitlichen und sozialen Gefahren, die mit dem Haschischkonsum verbunden sind, sogar ungleich geringer einzustufen sind als die, die mit dem Mißbrauch von Alkohol verbunden sind (so auch das Schweizer Bundesgericht in seiner Entscheid, a.a.O., S. 18). Diese Feststellungen führen auf der Grundlage der Rechtsauffassung des Bundesverfassungsgerichts in seinem Beschluß vom 17. Dezember 1969 zwangsläufig zu einem Verstoß gegen Art. 3 Absatz 1 GG.

- c) Letztlich läßt sich ein Verstoß gegen Artikel 3 Absatz 1 GG nicht mit dem Hinweis verneinen, daß es "keine Gleichbehandlung im Unrecht" gebe. Es stellt im verfassungsrechtlichen Sinne kein "Unrecht" dar, wenn der Gesetzgeber darauf verzichtet, den Konsum und Verkehr von Alkohol mit den Mitteln des Strafrechts zu kontrollieren. Dies ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, so daß nicht – unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten – argumentiert werden kann, wenn der Gesetzgeber schon eine so gefährliche Droge wie Alkohol akzeptiere", so sei er nicht gezwungen, weitere gefährliche Drogen gleichfalls zu akzeptieren". Im politischen Raum mag so argumentiert werden. Verfassungsrechtlich setzt Artikel 3 Absatz 1 GG hier dem Gesetzgeber im Rahmen seiner politischen Ermessensspielräume Grenzen. Diese sind nach den vorstehenden Ausführungen in der hier zu beurteilenden Fallkonstellation verletzt.

## II. Verstoß gegen Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz

Die Bestrafung der Abgabe von Cannabisprodukten, die dem Eigenkonsum dienen, ist auch unvereinbar mit Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz, Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz sichert die freie Entfaltung der Persönlichkeit.

- 1.) Zu den grundlegenden Sektoren menschlicher Selbstbestimmung, die über Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz geschützt werden, gehört auch die verantwortliche Entscheidung darüber, welche Nahrungs-, Genuß- und Rauschmittel der Bürger zu sich nimmt. Rauschmittel sind mit der menschlichen Geschichte untrennbar verbunden. Sie sind so alt wie die Menschheit. Dem Kulturmenschen sind seit Jahrtausenden Drogen bekannt. Wildpflanzen wie der Cocastrauch, der Hanf und der Schlafmohn wurden zu Kulturpflanzen domestiziert. In der Zeit der ersten frühen Hochkulturen unterschied man bereits zwischen Pflanzendrogen, animalischen Drogen und Mineraldrogen. Je nach Wirkung und Anwendungsbereich wurden diese den Arzneidroge, Gewürzdroge, Riechstoff- oder Räucherdroge zugeordnet. Bereits in der Antike waren Drogen begehrte Handelsobjekte und dementsprechend gab es Bemühungen, den in der Regel lukrativen Drogenhandel unter Kontrolle zu bringen (vgl. hierzu Thamm, a.a.O., Seite 26; GEO-Wissen, Sucht und Rausch, Nr.3, Seite 100). Die Geschichte der Drogen belegt auch, daß die Menschen, obwohl der Konsum von Drogen mit der Zeit auch erhebliche soziale und individuelle Probleme herbeiführte, auf den Gebrauch nicht verzichten konnten oder wollten. "Was den Alltag vergessen machte, haben sie sich einverleibt (vgl. GEO. a.a.O., Seite 100)." Der Rausch gehört daher, wie Essen, Trinken und Sex, zu den fundamentalen Bedürfnissen des Menschen. Je technisierter, schneller und funktionaler eine Gesellschaft aufgebaut ist, desto stärker wird das Bedürfnis, aus dieser Umklammerung auszubrechen. In einer Konsumgesellschaft – wie der unserigen – ist der Wunsch nach dem Rausch auch eine Folge der gesellschaftlichen Bedingungen und Freiheiten. Der Rausch ist ein Mittel den von dieser Gesellschaft geschaffenen Zwängen zu entinnen und im Rausch Zuflucht zu suchen.

Die Kammer ist daher der Auffassung, daß das "Recht auf Rausch" durch Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz im Rahmen der freien Entfaltung der Persönlichkeit als zentraler Sektor menschlicher Selbstbestimmung geschützt ist.

- 2.) Das "Recht auf Rausch" als grundrechtlich geschützte Position des Rechts auf freier Entfaltung der Persönlichkeit gemäß Art. 2 Abs. 1 Grundgesetz ist auch nicht deswegen aus dem Schutzbereich dieser Verfassungsvorschrift auszuschneiden, weil der exzessive Gebrauch zur Selbstschädigung führen kann. Es gehört nicht nur zum Schutzbereich, des Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz in freier Selbstbestimmung zu entscheiden, ob mit einem bestimmten Verhalten eine Selbstgefährdung verbunden ist, sondern dies ist auch Ausdruck der in Art. 1 Abs. 1 S. 1 Grundgesetz geschützten unantastbaren Würde des Menschen. Zum Wesensgehalt der Unantastbarkeit menschlicher Würde gehört gerade die freie und selbstbestimmte Entscheidung über sich selbst. Dabei steht es dem Einzelnen frei, sich nicht nur selbst zu schädigen oder die Gefahr einer Selbstschädigung in Kauf zu nehmen, sondern in der verfassungsrechtlichen Literatur wird sogar die Auffassung vertreten, daß das Recht auf Selbsttötung (also die schärfste Form der Selbstschädigung) zum Schutzbereich des Artikel 1 Absatz 1 Satz 1 Grundgesetz gehört (vgl. Reihe Alternativkommentare. Kommentar zum Grundgesetz 1984, Artikel 1, Absatz 1 Randnr. 55, Bearbeiter Denninger; zitiert: AK-Denninger). Der Gesetzgeber hat deswegen die Beihilfe zur Selbsttötung straflos gelassen.
- 3.) Gehört das "Recht auf Rausch" zum Schutzbereich des Art. 2 Absatz 1 Grundgesetz, dann ist eine Einschränkung nur dann verfassungsrechtlich zulässig, wenn diese durch eine der drei Schranken des Art. 2 Abs. 1 Grundgesetz gedeckt ist (sogenannte Schrankentrias). Gemäß Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz ist die freie Entfaltung der Persönlichkeit nur insoweit geschützt, als dadurch nicht die Rechte anderer, die verfassungsgemäßige Ordnung oder das Sittengesetz verletzt werden. Vorliegend kommt nur die Schranke der "verfassungsmäßigen Ordnung" in Betracht. Der Eingriff in das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit wäre nur dann verfassungskonform, wenn das einschränkende Gesetz Bestandteil der verfassungsmäßigen Ordnung ist, d.h. es müßte formell und inhaltlich mit der Verfassung (außerhalb des Art. 2 Abs. 1 Grundgesetz) voll vereinbar sein

(vgl. dazu BVerfGE 17, 313). Das strafbewehrte Verbot der Abgabe von Haschisch zum Eigenkonsum steht mit einem tragenden Prinzip der Verfassung, dem Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit nicht in Einklang.

- a) Der Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit verlangt – namentlich wenn er in Verbindung mit der allgemeinen Freiheitsvermutung zugunsten des Bürgers gesehen wird, wie sie gerade in Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz zum Ausdruck kommt –, daß der Einzelne vor unnötigen Eingriffen der öffentlichen Gewalt bewahrt bleibt; ist ein solcher Eingriff in Gestalt eines gesetzlichen Gebots oder Verbots aber unerlässlich, so müssen seine Voraussetzungen möglichst klar für den Bürger erkennbar umschrieben werden (BVerfGE 9, 147,149). Je mehr dabei der gesetzliche Eingriff elementare Äußerungsformen der menschlichen Handlungsfreiheit berührt, desto sorgfältiger müssen die zu seiner Rechtfertigung vorgebrachten Gründe gegen den, grundsätzlichen Freiheitsanspruch des Bürgers abgewogen werden. Das bedeutet vor allem, daß die Mittel des Eingriffs zur Erreichung des gesetzgeberischen Ziels geeignet sein müssen und den Einzelnen nicht übermäßig belasten dürfen (BVerfGE 17, 314). Anders ausgedrückt: Grundrechtsbegrenzungen dürfen nur unter strikter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgebotes erfolgen (Leibholz-Rinck-Hesselberger, a.a.O., Art: 2 Rdz.38). Im Sinne dieser Verhältnisbestimmung muß die Grundrechtsbegrenzung geeignet sein, den Schutz des Rechtsgutes zu bewirken, um dessentwillen sie vorgenommen wird. Sie muß hierzu erforderlich sein, was nicht der Fall wäre, wenn ein milderes Mittel ausreichen würde, und schließlich muß sie im engeren Sinne verhältnismäßig sein, d.h. in angemessenem Verhältnis zu dem Gewicht und der Bedeutung des Grundrechts stehen (Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 18. Auflage, 1991, Seite 134 Rdz. 318).
- b) Dabei ist eine weitere Verschärfung des Prüfungsmaßstabes angezeigt, wenn sich der Gesetzgeber zur Durchsetzung des von ihm erstrebten Verbotes einer Strafnorm bedient. Es ist bereits ausgeführt worden (vgl. oben Seite 45/46), daß die Strafvorschrift in der Skala der staatlichen Eingriffsmöglichkeiten an der Spitze steht. Die Strafvorschrift ist die "ultima ratio" staatlichen Eingriffs (BVerfGE 39, 47). Sie befiehlt dem Bürger ein bestimmtes Verhalten und unterwirft ihn bei Zuwiderhandlung empfindlichen Freiheitsbeschränkungen oder finanziellen Belastungen (BVerfGE 39, 70). Verfassungsgerichtliche Kontrolle solcher Vorschriften bedeutet daher die Prüfung, ob der mit dem Erlaß oder der Anwendung der Strafvorschrift verbundenen Eingriff in die grundrechtlich geschützte Freiheitssphäre zulässig ist, ob also der Staat überhaupt oder in dem vorgesehenen Umfang strafen darf (BVerfGE 39, 70). Für die verfassungsgerichtliche Überprüfung hat dies zur Konsequenz, daß eindeutig feststehen muß, daß das Mittel des Eingriffs (hier strafrechtliches Verbot der Abgabe von Haschisch zum Eigenkonsum) zur Erreichung des gesetzgeberischen Ziels geeignet ist und den Einzelnen nicht übermäßig belastet. Zweifel hieran führen nach dem Grundsatz "In dubio pro libertate" (vgl. AK-Denninger, aa.O., vor Art. 1 Anm. 13 mwN.) dazu, daß der Eingriff in die freie Entfaltung der Persönlichkeit gemäß Art. 2 Absatz 1 Grundgesetz verfassungswidrig ist.
- c) An diesen Grundsätzen orientiert gelangt die Kammer zu der Auffassung, daß das Betäubungsmittelgesetz zumindest insoweit gegen Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz verstößt, als es Handlungen unter Strafe stellt, die im Einzelfall darauf abzielen, lediglich Eigen- und Fremdkonsum in geringem Umfang zu ermöglichen. Ob darüber hinaus unter dem Gesichtspunkt des Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz sämtliche Handlungsalternativen des § 29 Absatz 1 Ziffer 1 Betäubungsmittelgesetz – soweit sie sich auf Cannabisprodukte beziehen – verfassungswidrig sind (insbesondere die Einfuhr und das Handeltreiben in nicht geringen Mengen), braucht in diesem Zusammenhang nicht entschieden zu werden (vgl. unten S. 78 ff). Das Verhältnismäßigkeitsgebot (= Übermaßverbot) mit seinen 3 Komponenten (Geeignetheit, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit) als Teil des Rechtsstaatsprinzips ist verletzt. Diese Überzeugung stützt die Kammer auf folgende Argumente: Das Betäubungsmittelgesetz zielt im § 29 BtMG darauf ab, mit Hilfe des Strafrechts den Konsum und Verkehr mit Drogen zu kontrollieren. Dabei geht der Gesetzgeber entsprechend der bereits zitierten Zielvorstellung hinsichtlich des Konsums und Verkehrs mit Cannabisprodukten davon aus, daß diese individuell und gesellschaftlich gefährlich seien und insbesondere den Weg "in die Welt der Rauschgifte" (= härtere Drogen) eröffneten.

- (1) Es ist bereits dargelegt worden, daß diese Einschätzung und Bewertung des Gesetzgebers aus dem Jahre 1970, die bis heute nicht aufgegeben worden ist, nach den Erkenntnissen, die die Kammer aufgrund der sachverständigen Ausführungen gewonnen hat, nicht mehr haltbar ist. Die "Geschäftsgrundlage" bzw. der Ausgangspunkt für den Gesetzgeber ist entfallen. Verfassungsrechtlich ist der Gesetzgeber gehalten, bei Maßnahmen, die das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit gemäß Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz einschränken, zu überprüfen, ob die einmal unterstellten Ausgangsbedingungen fortauern. Dabei kann eine, aufgrund einer Fehlprognose ergriffene Maßnahme nicht schon deshalb als verfassungswidrig angesehen werden (vgl. BVerfGE 25, 13). Dem Gesetzgeber ist jedoch aufgegeben, dann, wenn sich die ursprüngliche Prognose als fehlerhaft erwiesen hat, der tatsächlichen Entwicklung Rechnung zu tragen und entsprechend der neuen Erkenntnis die ursprünglich getroffene Maßnahme aufzuheben oder zu ändern (vgl. BVerfGE 25 13; 49 130).

Diese verfassungsrechtlich gebotene Verpflichtung zur Flexibilität des Gesetzgebers hat im Betäubungsmittelgesetz auf der Ebene des einfachen Gesetzes eine besondere Ausprägung erfahren, indem in § 1 Absatz 2 und 3 der Verordnungsgeber unter bestimmten Voraussetzungen ermächtigt wird, die Anlagen I bis III zu ändern oder zu ergänzen. Dies gilt nicht nur für die zusätzliche Aufnahme von Stoffen und Zubereitungen, sondern gemäß § 1 Absatz 2 Satz 2 auch für solche Fälle in denen die Sicherheit und die Kontrolle des Betäubungsmittelverkehrs aus anderen Gründen gewährleistet ist.

Der Verordnungsgeber kann also auch Stoffe und Zubereitungen aus dem Anwendungsbereich des Betäubungsmittelgesetzes herausnehmen.

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen und der Feststellungen, die die Kammer zur Gefährlichkeit des Cannabiskonsums getroffen hat, ist die Bestrafung des Abgebens von Cannabisprodukten nicht mehr geeignet (im Sinne des Verhältnismäßigkeitsgebotes), die ursprünglichen Motive des Gesetzgebers durchzusetzen. Eine Freiheitsbegrenzung, die in den Schutzbereich von Art. 2 Abs. 1 GG eingreift, ist nicht mehr verhältnismäßig – weil ungeeignet –, wenn sich die einmal zugrunde gelegten Annahmen nachträglich als falsch erweisen. Haben sich die ursprünglichen Annahmen als falsch erwiesen, dann ist der Gesetzgeber zu einer neuen Bewertung aufgerufen, und es kann erst danach die Frage beantwortet werden, ob das (nunmehr) gewählte Mittel geeignet ist, die angestrebte Zielvorstellung zu verwirklichen. Der festgestellte "Wegfall der Geschäftsgrundlage" (= Tatsachengrundlage des Gesetzgebers für seine Zielvorstellungen) führt verfassungsrechtlich zur Verfassungswidrigkeit der hier unter Strafe gestellten Einschränkung der Entfaltung der freien Persönlichkeit.

- (2) Aber selbst wenn davon ausgegangen wird, daß die vom Gesetzgeber angenommenen Ausgangsbedingungen noch immer zutreffen bzw. im Kern noch richtig sind, so trifft es nicht zu, daß es dem Gesetzgeber mit dem Mittel des Strafrechtes gelungen ist, den Konsum und Verkehr mit Cannabisprodukten zu kontrollieren. Das Mittel des Strafrechts ist ungeeignet, das gesetzgeberische Ziel zu erreichen.

In dem Buch "Drogenelend" schreibt der Autor Stephan Quensel zu der Frage, welchen Einfluß Strafantrohung und tatsächliche Gefahrenrisiken auf die Art und das Ausmaß des Konsums haben. folgendes (Quensel, Drogenelend, a.a.O., Seite 303 Fußnote 79): *"Wie wenig auch sonst die Tatsache und Höhe der Strafantrohung, der tatsächlichen Gefahrenrisiken der Droge und Art wie Ausmaß des Konsums miteinander zusammenhängen müssen, zeigt die Zunahme des Heroinkonsums trotz Gefährlichkeit und Strafrisiko, das Stagnieren von Alkohol- und Zigarettenkonsum bei Jugendlichen trotz Straflosigkeit und der Rückgang des Amphetamin-Speed-Mißbrauchs trotz Straflosigkeit wegen seines hohen Gefahrenpotentials in Kanada (Final Report 1973, Seite 114), vgl. auch Hasleton (1979, Seite 133) und Logan (1980, Seite 339)."*

Quensel verweist in diesem Zusammenhang auf Studien, die belegen, daß der Cannabiskonsum gleichermaßen in den Ländern stagniert, die ihre Sanktionen weiter verschärft haben, wie auch in solchen Ländern, die Bestrafung erheblich zurückgenommen haben (vgl. Quensel, Drogenelend, a.a.O., Seite 79 m.w.N.). Er zieht daraus den Schluß, daß eine entsprechende Rücknahme der

Bestrafung kaum zum Anstieg des Konsums führen wird und meint, daß der Anstieg, das Stagnieren sowie der Rückgang des Cannabiskonsums nicht durch die Kriminalpolitik selbst beeinflußt werde. Er steht vielmehr auf dem Standpunkt, daß dies in sehr viel deutlicherer Weise von Mode-, Werbungs- und Kultureinflüssen abhängig sei (vgl. Quensel, Drogenelend, a.a.O., Seite 79).

Wörtlich führt er hierzu aus:

*"Sehr schön zeigen sich diese Zusammenhänge in der kleinen, durch die Literatur gut belegten Untersuchung von 95 Personen, die 1974 in Toronto wegen Cannabisbesitz zu verschiedenen hohen Strafen verurteilt und kurz darauf interviewt wurden (Erickson 1978). Im Gegensatz zur klassischen Abschreckungsthese waren dabei diejenigen, die höher bestraft wurden, wie auch vor allem diejenigen, die annahmen, daß sie noch einmal erwischt würden, eher dazu bereit, noch einmal Cannabis zu konsumieren (Seite 140); dies gilt auch im Folgeinterview nach einem Jahr: Obwohl 26% der 90% der ein zweites Mal Interviewten erneut bestraft wurden und sich die Gruppe insgesamt für "krimineller" hielt als beim ersten Interview (Erickson 1980, bespr. in Druglink Nr. 16, Seite 20). Die weitaus stärkere Abhängigkeit dieser Entscheidung vom jeweils soziokulturellen Kontext der Bestraften – der, in gleichsam umgekehrter Richtung, ebenfalls durch die Strafe bestimmt wird – erwies sich darin, daß im ersten Interview vor allem diejenigen weiterrauchen wollten die dies schon vor der Bestrafung häufiger getan und die in jüngerer Zeit damit begonnen hatten, sowie diejenigen die ihrerseits Freunde hatten die wegen derselben Tatsache schon einmal bestraft worden waren. Auch Nesdale (1980) fand in seiner experimentellen Studie daß für Drogengebraucher insgesamt geplante gesetzliche Änderungen keinen Einfluß hatten, und das umgekehrt sogar die nicht Drogen gebrauchenden Männer einen gelegentlichen Drogengebrauch eher richtig fanden wenn ein verbietendes Gesetz zu erwarten war. Für die grundsätzliche Wirkungslosigkeit der Strafandrohung auf das Konsumverhalten sprechen auch die bereits dargestellten Schätzungen über die Anzahl der Cannabiskonsumenten. Bei Körner (a.a.O., Einl.S.9) findet sich folgende Beschreibung der Deutschen Drogenszene auf das Jahr 1988 bezogen: "in der Bundesrepublik Deutschland sind ca. 3 bis 4 Mio. Cannabisabhängige bekannt. Ca. 80.000 sind Abhängige harter Drogen wie Heroin, Kokain, Amphetamin. Jährlich erhöhen sich kontinuierlich die beschlagnahmten Mengen an Rauschmitteln. Die Anzahl der Drogentoten hat zunehmende Tendenz. 1988 waren es 673 Tote .... Die Drogenkriminalität ist kaum mehr in den Griff zu bekommen. Dabei überrascht, daß trotz Aidsgefährdung und öffentlicher Diskussion der Spritzeninfektion die Zahl der neuen Heroinkonsumenten nicht abnahm, sondern noch anstieg, also keine abschreckende Wirkung entfaltete. Dies wird erklärt mit einer sich ausbreitenden Neigung, sich ungehemmter dem Drogenmißbrauch hinzugeben. Der Konsument entscheidet sich für eine "sweet Short Life"-Lebens-Perspektive (Berger/Rollband/Widlitzek), Bei der Drogenarbeit geht es deshalb nicht mehr nur um die Behandlung der Drogensucht, sondern auch um die Aidssepidemie. ...*

*Die Bundesrepublik ist zu einer Gesellschaft von Süchtigen geworden. Die Drogenszene ist ein Spiegelbild dieser Gesellschaft."*

Der Hamburger Drogenbeauftragte Horst Bossong hat in einem mit der TAZ geführten Interview (TAZ v. 18.09 1991) erklärt: *"Wir haben jetzt 20 Jahre lang eine Drogenpolitik mit vergleichsweise niedrigen Erfolgen und mit sehr hohen Negativfolgen gemacht. Wir sind in den 20 Jahren, in denen das Drogenproblem so massiv wurde, mit dem Betäubungsmittelgesetz nicht ein Stückchen weitergekommen. Das Gesetz zielt ja darauf ab, den Konsum und Verkehr mit Drogen zu kontrollieren. Wir haben aber keine vergleichbaren Bereich, wo wir trotz Gesetz so wenig Kontrolle über Handel und Konsum haben wie im Betäubungsmittelbereich. ... Ich glaube, wir werden uns langfristig darauf einstellen müssen, das Menschen Drogen nehmen. Das worauf wir uns nicht einstellen müssen, ist das Drogenelend. Aber um das zu beseitigen, wird man in Richtung Legalisierung denken müssen, denn sonst werden wir uns auch langfristig mit dem Drogenelend abfinden müssen. Wenn wir akzeptieren, die Drogensucht als einen Moment der Wirklichkeit wahrzunehmen, können wir vielleicht den Blick dafür öffnen, daß es auch Wege gibt, mit diesen Menschen human umzugehen. Konkret heißt das nicht nur die kontrollierte Abgabe*

*von Heroin. Das ist nur der erste Schritt. Langfristig müssen wir wohl noch viel weiter gehen, denn es gibt keinen Anhaltspunkt dafür, daß wir die Probleme mit Verboten und Sonderregulierungen in Griff bekommen."*

In dem Gesetzentwurf des Bundesrates zur Änderung des Betäubungsmittelgesetzes heißt es in der Begründung (Drucksache 12/934, 12. Wahlperiode, Seite 5):

*"Trotz allgemein verstärkter Anstrengungen aller beteiligten Institutionen, Einrichtungen und Personen ist es bislang nicht gelungen, auf der Grundlage der gegenwärtigen Konzeption des Betäubungsmittelrechts die weitere Ausbreitung des Betäubungsmittelmißbrauchs in der Bundesrepublik Deutschland entscheidend aufzuhalten oder gar wirksam zu bekämpfen, Stattdessen ist z.B. zu beobachten, daß – offensichtlich nach Sättigung des Nordamerikanischen Marktes – Betäubungsmittel verstärkt auf dem europäischen Markt drängen, die in der Vergangenheit eine eher untergeordnete Rolle gespielt haben (z.B. Kokain). Diese Entwicklung gibt Veranlassung, das bestehende Betäubungsmittelrecht einer Überprüfung zu unterziehen und Vorschläge zu seiner Fortentwicklung vorzulegen."*

Der Senat der Hansestadt Hamburg hat in einer Mitteilung an die Bürgerschaft im Rahmen eines Konzeptes zur Drogenbekämpfung (Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg, Drucksache 13/5196, 13. Wahlperiode, Seite 16) folgendes ausgeführt:

*"Mit polizeilichen und strafjustiziellen Maßnahmen ist es trotz ständiger personeller Verstärkung der Strafverfolgungsbehörden nicht gelungen, die illegale Einfuhr und den Handel mit Drogen entscheidend einzugrenzen und die Nachfrage auf einem geringen, Niveau zu halten, Die festzustellende Stagnation des Modekonsums weicher Drogen wie Cannabis ist nicht auf repressive Maßnahmen zurückzuführen."*

Diese Aussagen von Experten, die sich intensiv mit den Auswirkungen der gegenwärtigen Drogenpolitik und der darauf fußenden Gesetze auseinandergesetzt haben, können nicht ignoriert werden. Das Versagen der repressiven Drogenpolitik – orientiert an der gesetzlichen Zielvorstellung Konsum und Verkehr mit dem Mittel des Strafrechts zu kontrollieren – ist offensichtlich. Wenn die Politik – aus welchen Gründen auch immer – hiervor die Augen verschließt, so können das die Gerichte angesichts ihrer Verpflichtung die Verfassung zu achten und anzuwenden (Art. 20 Abs. 3 GG) nicht. Sie müssen sich mit den praktischen Auswirkungen der Gesetze auseinandersetzen und unter Berücksichtigung sachverständiger Ausführungen prüfen, ob die angewendeten Mittel geeignet sind, den angestrebten Zweck zu erreichen.

Die vorgenannten Aussagen von Fachleuten beziehen sich auf das Betäubungsmittelgesetz insgesamt. Bei den Cannabisprodukten ist unter dem Gesichtspunkt der Geeignetheit des Mittels (hier Strafantwortung) noch auf folgendes hinzuweisen: Die Bestrafung von Cannabiskonsumenten ist nach Überzeugung der Kammer sogar kontraproduktiv und dazu angetan, die Anzahl der Konsumenten zu erhöhen. Sowohl in den Niederlanden als auch in Italien und in manchen Staaten der USA hat die faktische Entkriminalisierung des Besitzes und Konsums von Cannabis nicht zu einer Ausweitung des Konsums geführt. Vielmehr ist der Konsum in diesen Ländern zurückgegangen. Der niederländische Strafrechtsprofessor Dr. C. F. Rüter hat am 20. Juni 1991 in Amsterdam anlässlich einer Fachdiskussion mit Juristen aus Schleswig-Holstein in einem Referat, dessen insoweit maßgeblicher Inhalt in der Hauptverhandlung erörtert worden ist, dargelegt, daß sich die Zahlen der Konsumenten von Cannabisprodukten seit der faktischen Entkriminalisierung im Jahre 1976 deutlich zurückgebildet hätten. Im Jahre 1976 hätten 10% der 18-jährigen Niederländer Cannabis konsumiert, 1984 dagegen nur 4,2%. Die neuesten Zahlen aus dem Jahre 1990 hätten einen Cannabiskonsum von lediglich 2% ergeben.

In den bereits zitierten Mitteilungen des Hamburger Senats zu einem Konzept zur Drogenbekämpfung heißt es (a.a.O., Seite 17):

*"Zwar hat die faktische Entkriminalisierung des Besitzes und Konsums von Cannabis zum Eigenverbrauch und des Kleinhandels in den Niederlanden, in Italien und in manchen Staaten der USA dortigen Berichten zufolge nicht zu einer Ausweitung des Konsums geführt. Man hat dort eher*

*den Eindruck, daß der Verlust des Reizes des Verbotenen und des Symbolwertes für eine alternative Kultur eher das Interesse der jungen Leute an dieser Droge verringert hat".*

Der Sachverständige Dr. Barchewitz hat, mit diesen Feststellungen und Bewertungen konfrontiert, erklärt, daß eine solche Erklärungsalternative sehr naheliegend sei. Es sei eine Erfahrungstatsache, daß der Reiz des Verbotenen – insbesondere wenn mit der Einnahme des verbotenen Mittels nur eine relative Gefährlichkeit einhergeht – psychologisch eher einen Anreiz als eine abschreckende Wirkung erzeuge. Dies korrespondiere mit der soziologischen Beobachtung, daß Cannabis das Image als "Protestdroge" der Jugend habe bzw. gehabt habe (vgl. Christian von Wolffersdorff-Ehlert, in Scheerer-Vogt, a.a.O., Seite 374). Insbesondere in den Zeiten der Hippiebewegung in den USA habe Marihuana eine gesellschaftssymbolische Rolle eingenommen und als Protestsymbol gewirkt (vgl. Christian von Wolffersdorff-Ehlert, Seite 313 ff., insbesondere Seite 376).

Im nationalen Rauschgiftbekämpfungsplan der Bundesregierung findet sich im Rahmen einer Situationsanalyse ein weiteres Argument dafür, daß die Bestrafung des Drogenkonsums ohne Einfluß auf den Einstieg oder den Ausstieg aus dem Drogenkonsum ist. Für den Bereich des Ausstiegs bzw. der Beendigung des Drogenkonsums heißt es in einer Situationsanalyse (nationaler Rauschgiftbekämpfungsplan der Bundesregierung 1990, Seite 13):

*"Als Grund für die Beendigung des Drogenkonsums ist nach wie vor die Aussage, "Ich wollte das Mittel einmal kennenlernen, aber jetzt weiß ich Bescheid", mit 65% am stärksten vertreten. Die Aussage "die Wirkung entspricht nicht den Erwartungen" ist von 19 auf 27% gestiegen."*

Diese Umfrage belegt, daß zumindest für die Frage der Beendigung des Drogenkonsums eine mögliche Bestrafung keine relevante Rolle spielt. Die Kammer geht daher davon aus, daß dies – von Einzelfällen abgesehen – grundsätzlich auch für den Einstieg in den Drogenkonsum gilt.

Nach alledem steht zur Überzeugung der Kammer fest, daß die hier unter Strafe gestellte Handlungsalternative des Betäubungsmittelgesetzes – selbst bei unterstellter Gefährlichkeit der Cannabisprodukte – nicht geeignet ist, den Konsum und Verkehr mit diesen Produkten unter Kontrolle zu bringen.

- (3) Nach Auffassung der Kammer ist die Bestrafung auch nicht erforderlich, um Konsum und Verkehr von Betäubungsmittel zu regulieren. Dies gilt zumindest nach Überzeugung der Kammer für die Kontrolle und den Verkehr von Cannabisprodukten. Im Hinblick auf die nur relative Gefährlichkeit der Cannabisprodukte ist eine Bestrafung nicht erforderlich, um die Restgefährlichkeit in einer für den Einzelnen ausreichenden Weise zu verdeutlichen. Hier reicht nach Auffassung der Kammer eine entsprechende Aufklärung als weniger einschneidende Maßnahme aus. Daneben könnte der Gesetzgeber – als milderes Mittel im Verhältnis zur Strafandrohung – die Abgabe von Cannabisprodukten über eine ärztliche Verordnung regeln. Damit wäre zunächst die Möglichkeit gegeben, den Cannabiskonsum im Rahmen der ärztlichen Verordnung zu beraten. Durch eine apothekenpflichtige Abgabe wäre der Cannabiskonsum zudem gegen eine Versetzung des Stoffes geschützt. Darüber hinaus könnte in einem Beipackzettel auf die speziellen Risiken und Unverträglichkeiten hingewiesen werden.

Nach Auffassung der Kammer wären diese Maßnahmen – allein oder im Verbund – als mildere Mittel (im Verhältnis zur Strafandrohung) ausreichend um der hier festgestellten Restgefährlichkeit der Cannabisprodukte in angemessener Weise Rechnung zu tragen. Eine Bestrafung ist nicht erforderlich, um dieser Restgefährlichkeit wirkungsvoll begegnen zu können. Ist die Bestrafung nicht erforderlich im Sinne des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, dann ist sie mit Artikel 2 Absatz 1 GG unvereinbar.

- (4) In jedem Fall ist die Bestrafung derjenigen, die Cannabisprodukte lediglich zum Eigenverbrauch erwerben oder besitzen oder die (wie vorliegend) Cannabisprodukte in einer Menge abgeben, die lediglich dem Eigenverbrauch dienen unverhältnismäßig, d.h. sie steht von ihrer Zielrichtung her in keinem angemessenen Verhältnis zu dem Gewicht und der Bedeutung des hier berührten Grundrechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit gemäß Artikel 2 Absatz 1 GG.

Hierzu gelten im einzelnen folgende Überlegungen:

- (a) Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist u.a. dann verletzt, wenn sich bei einer Saldierung zwischen den Konsequenzen und Auswirkungen des eingesetzten Mittels im Hinblick auf den verfolgten Zweck ergibt, daß die Schäden, die mit dem verwendeten Mittel eintreten, größer sind als der dadurch erzielte Nutzen. Im Rahmen einer solchen Schaden-Nutzen-Analyse ergibt sich sowohl unter spezialpräventiven als auch unter generalpräventiven Gesichtspunkten folgende Bilanz einer strafbewehrten Repressionspolitik (Auszug aus dem Bericht der Enquete-Kommission "Bekämpfung der Drogensucht"; Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg, 13. Wahlperiode, Drucksache 13/7700 Seite 65):

*"Die spezialpräventive Bilanz*

*Was vor allem die jugendlichen Konsumenten illegaler Drogen angeht, sind eher kontrapräventive Effekte zu befürchten:*

- *Konsumenten illegaler Drogen haben in der Regel kein Schuldbewußtsein und empfinden sich nicht als strafwürdige, Dritte schädigende Täter. Die Strafbedrohung und -verfolgung wird daher oft als ungerechte Reglementierung abgelehnt und ignoriert.*
- *Die gesetzlichen Konsumverbote einer Gesellschaft, die sonst die Freiheit des Konsumenten beschwört und den auch exzessiven und im Falle von Nikotin auch Dritte (Passivraucher) schädigenden Konsum legaler Drogen billigt und zu ihm animiert wird als doppelmoralischer ungerechtfertigter Eingriff in die persönliche Autonomie erlebt und mißbilligt.*
- *Es kann nicht ausgeschlossen werden, daß die Attraktivität des Verbotenen eine verführerische Aufforderung zum Weitermachen mit sich bringt.*
- *Die Kriminalisierung des Drogenkonsumenten beschert nicht wenigen von ihnen schon im Probierstadium frühzeitige Stigmatisierungen und Ausgrenzungen.*
- *Sie verhindert über die Verbreitung von Angst vor Entdeckung und Bestrafung die Artikulation von Hilfsbedürfnissen und die Wahrnehmung von Hilfen seitens Drogengefährdeter und -abhängiger. Sie erschwert so gegebenenfalls notwendige helfende Aufmerksamkeit oder integrierende Fürsorge der familiären, schulischen, beruflichen und sonstigen sozialen Umgebung.*
- *Sie kann schließlich einen sich wechselseitig verstärkenden eskalativen Prozeß von zunehmender Identifizierung mit der Außenseiterrolle und dem subkulturellen Drogenmilieu einerseits und von fortschreitender gesellschaftlicher Desintegration andererseits provozieren und so ein Abgleiten in die Drogenabhängigkeit noch befördern.*

*Drogenabhängige sind nach Auffassung vieler Experten auch der Hamburger Justizbehörde durch Strafverfolgung und Bestrafung nur in seltenen Fällen zur dauerhaften Abstinenz zu bewegen. Zahlreiche Untersuchungen belegen:*

- *Mit Hilfe justizieller Therapieauflagen konnte eine höhere Therapieeffizienz offenbar nicht erreicht werden. Unter justiziellem Druck aufgenommene Entzugs- und Entwöhnungshilfen werden oft als überwiegend fremdbestimmte und die eigene Autonomie verletzende Eingriffe abgewehrt, abgebrochen bzw. unzureichend genutzt.*
- *Die soziale und berufliche Wiedereingliederung vorerst rückfälliger Klienten von Entgiftungs- und Therapieeinrichtungen wird durch die Kriminalisierung der Rückfälle massiv beeinträchtigt.*

*Die Verhältnismäßigkeit der Kriminalisierung:*

*Statt zu general- und spezialpräventiven Erfolgen hat der drogenpolitische Kurs der massiven Kriminalisierung der Drogenkonsumenten vor allem bei den Abhängigen von sogenannten harten Drogen zu einer die Misere der Abhängigkeit noch verschärfenden enormen körperlichen psychischen und sozialen Verelendung geführt. Das durch das Strafverfolgungsrisiko immer noch hochgehaltene Preisniveau hat insbesondere die Heroinabhängigen vielfach in Beschaffungs-*

*kriminalität, -prostitution und Beschaffungsanstrengungen getrieben bei denen häufig kein Raum mehr für die Aufrechterhaltung von nicht durch Drogen bestimmten Aktivitäten und sozialen Beziehungen bleibt. Die mit der Kriminalisierung verbundenen stigmatisierenden und ausgrenzenden gesellschaftlich Reaktionen haben nicht selten den Verlust von familiären Bindungen, Freundschaften, von Ausbildungs- und Arbeitsplätzen zur Folge, d.h. soziale Desintegration und Deklassierung.*

*Der Rückgriff vieler Heroinabhängiger bei Finanzierungs- und Versorgungsengpässen auf Alkohol, Barbiturate oder andere in Kombination mit Opiatkonsum nicht selten lebensgefährlicher Ausweichdrogen ist oft indirektes Resultat der Kriminalisierung, die zu Angebotsverknappung oder Preiserhöhung führt. Die durch die Illegalisierung hochgetriebenen Profitchancen für Heroinhändler animiert diese immer wieder zu bisweilen lebensgefährlichen Stoffstreckungen bzw. Beimischungen, Ein nicht unerheblicher Anteil der Drogentoten dürfte auf diese Umstände zurückzuführen sein.*

*Die ständige Angst vor Entdeckung, Ablehnung und Bestrafung hat im Zusammenspiel mit dem bereits aufgezählten Auswirkungen der Kriminalisierung den subjektiven und objektiven Spielraum vieler Abhängiger für elementare Selbstfürsorge und hygienische Vorsicht im Lebenswandel (Essen, Bekleidung, Körperpflege) und bei Drogenkonsum, z.B. was die Vermeidung von Aidsinfektionen, Abszessen etc. betrifft, angeht, enorm eingeengt. Diese Angst hält nicht selten Drogenabhängige davon ab, auch dringend erforderliche ärztliche oder psychosoziale Hilfe aufzusuchen. Sie fördert auch soziale Rücksichtslosigkeit wie Drogenkonsum in den Grünanlagen von Parks und Kinderspielflächen oder dort das Wegwerfen von gebrauchten Spritzbestecken zur Entledigung von strafrechtlich verwertbaren, belastendem Beweismaterial.*

*Vor dem Hintergrund der general- und spezialpräventiven Ineffektivität bis Kontraproduktivität der Kriminalisierung der Drogenkonsumenten ist die Repression gegenüber den Drogenkonsumenten aus ethisch-humanitärer Sicht nicht mehr zu verantworten. Dafür sprechen auch die hohe gesellschaftliche Belastung durch das beschaffungskriminelle Verhalten vieler Drogenabhängiger und die hohen gesellschaftlichen Kosten, die die Kriminalisierung der Konsumenten und die Folgen der Kriminalisierung mit sich bringen." (Ende des Zitats)*

Die Kammer hat den Sachverständigen die vorgenannten Zitate vorgehalten. Beide haben sich vorbehaltlos hinter diese Aussagen gestellt. Dabei kommt der Aussage des Sachverständigen Dr. Barchewitz aufgrund seiner praktischen Erfahrung eine besondere Überzeugungskraft zu. Die Kammer hat im Rahmen der Erörterungen mit dem Sachverständigen keine Argumente gefunden, die diese erschreckende Schaden-Nutzen-Bilanz in Frage stellen könnten. Die Kammer ist der Auffassung, daß diese einleuchtenden und nachvollziehbaren Argumente für sich gesehen schon ausreichend sind, festzustellen, daß die Bestrafung von Handlungsweisen, die auf die Befriedigung des Eigenkonsums abzielen, verfassungsrechtlich wegen Verstoßes gegen das Verhältnismäßigkeitsgebot im Rahmen des Art. 2 Absatz 1 GG nicht haltbar ist – unabhängig von der Frage ob es sich hierbei um "weiche" oder "harte" Drogen handelt.

Dies gilt um so mehr, als der Sachverständige Dr. Barchewitz ausgeführt hat, daß Drogenabhängige als krank im medizinischen Sinne anzusehen sind. Einen kranken Menschen, dessen Ausgangspunkt für die Erkrankung sich schon meist in einer sozialen oder sonstigen seelischen Notlage findet, mit der Bestrafung noch weiter in seelische und persönliche Nöte zu treiben, stellt einen Verstoß gegen das rechtsstaatliche Übermaßverbot dar.

Wenn ein Drogenabhängiger krank ist, dann muß die staatliche Politik dafür Sorge tragen, daß er von dieser Krankheit geheilt oder ihm zumindest Linderung verschafft wird.

Die Kriminalisierung von Kranken ist jedoch kein Mittel der Gesundheitspolitik. Kranke werden nicht geheilt, wenn man sie bestraft oder in den Strafvollzug steckt. Vielmehr werden sie durch die dadurch entstehende Kriminalisierung über die Krankheit hinaus sozial geschädigt. Es ist inhuman, Personen, die ohnehin schon aus erheblichen persönlichen Nöten oder sonstigen Lebensdefiziten zu Drogen greifen, über die bisherige Not hinaus in weitere Not zu stürzen, indem man sie in die Gefängnisse bringt. Abgesehen davon, daß hierdurch eine zukünftige Reintegration

wegen der Vorstrafe und der damit verbundenen sozialen Abstempelung erheblich erschwert wird, werden sie in den Vollzugsanstalten noch tiefer in ihre Drogenproblematik verstrickt. In allen Justizvollzugsanstalten sind Drogen erhältlich. Die Gefahr einer Aidsinfektion wächst erheblich. Manche Strafgefangene führen sogar Kugelschreiberminen in die Venen ein, um sich so einen "Schuß" zu setzen. Dieses Elend ist ein Ergebnis der Verbotspolitik. Sie ist mit dem rechtsstaatlichen Grundsatz des Verhältnismäßigkeitsgebotes unvereinbar.

Letztlich ist im Rahmen der vorliegend angestellten Schaden-Nutzen-Analyse auch zu berücksichtigen, ob die hier festgestellte Restgefährlichkeit der Cannabisprodukte den Aufwand rechtfertigt, den Polizei und Justiz leisten müssen, um Cannabiskonsumenten zu verfolgen. Bundesweit wurden z.B. im Jahre 1989 94.000 Verstöße gegen das Betäubungsmittelgesetz registriert (vgl. Jahrbuch Sucht 1991, aaO., S. 37, 49). Hiervon entfielen 33.251 Verstöße auf den Cannabiskonsum (vgl. Jahrbuch Sucht 1991, aaO., S. 49). Im Hinblick auf die hier festgestellte geringe Gefährlichkeit der Cannabisprodukte erscheint es unverhältnismäßig, weiterhin die ohnehin sehr knappen Ressourcen von Polizei und Justiz zu vergeuden, um Cannabiskonsumenten zu verfolgen. Nach den Feststellungen der Hamburger Justizbehörde sind die Ressourcen der dortigen Staatsanwaltschaft durch Bagatellverfahren gegen Drogenkonsumenten in Höhe von 20% gebunden (vgl. Bericht der Enquetekommission "Bekämpfung der Drogensucht", aaO., Seite 65). Die dadurch gebundenen Ressourcen der Justiz könnten zweckmäßiger im Kampf gegen Rauschgifthändler, Wirtschafts- und Umweltkriminelle eingesetzt werden.

- (b) Nach Auffassung der Kammer verstößt es weiterhin gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, wenn der Gesetzgeber "weiche" und "harte" Drogen auf eine Stufe stellt, obwohl unter dem Gesichtspunkt der Gefährlichkeit eine offensichtliche qualitative Unterscheidung vorzunehmen ist.

Es wurde bereits dargelegt, daß Cannabisprodukte lediglich eine relative und nicht dringende bzw. ernstliche Gefährdung menschlichen Lebens darstellen. "Harte" Drogen wie Kokain und Heroin entfalten hingegen eine qualitativ andere Wirkung. Während bei Haschisch kein Todesfall bekannt ist, betrug die Anzahl der Drogentoten, die Heroin und Kokain konsumiert haben, im letzten Jahr ca. 2.000. Darüber hinaus führt der Konsum von Kokain und Heroin zu einer körperlichen Abhängigkeit und in vielen Fällen auch zur sozialen Verelendung. Auch die Aidsgefahr ist wegen der Applikationsform des Spritzens bei Heroin- und Kokainabhängigen naheliegend, während sie bei den Cannabisprodukten nicht gegeben ist. Im Hinblick darauf, daß Eingriffe in elementare Bereiche der freien Entfaltung der Persönlichkeit nur dann gerechtfertigt sind, wenn hierfür ausreichende und gewichtige Gründe vorliegen und das Strafrecht als "ultima ratio" des Staates zu einer weiteren Einengung des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraumes führt, ist die Strafrechtliche Gleichsetzung von weichen und harten Drogen verfassungsrechtlich nicht hinnehmbar. Der Gefährlichkeitsgrad für den einzelnen ist so signifikant unterschiedlich, daß es unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit verfassungsrechtlich geboten ist, diese qualitative Abstufung auch gesetzgeberisch zum Ausdruck zu bringen. Dies wäre z.B. dadurch möglich gewesen, die sich auf den Cannabiskonsum beziehenden Handlungsweisen als Ordnungswidrigkeitentatbestände einzustufen.

- (c) Des weiteren ist es nach der Überzeugung der Kammer unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten unverhältnismäßig, wenn der Gesetzgeber es unterläßt, die verschiedenen Handlungsalternativen, die eine Strafbarkeit nach dem Betäubungsmittelgesetz begründen, zu differenzieren. Unter Berücksichtigung der nur relativen Gefährlichkeit der Cannabisprodukte ist es nach Auffassung der Kammer unverhältnismäßig, das Handeltreiben in größeren Mengen sowie die Einfuhr in größeren Mengen ebenso mit Strafe zu bedrohen wie den bloßen Besitz einer Konsumeinheit oder Handlungen, die – wie im vorliegenden Fall – lediglich darauf abzielen, ohne Gewinnabsicht den Besitz an einer einzigen Konsumeinheit zu verschaffen.

Berücksichtigt man die Aussagen der Sachverständigen, die die Kammer gehört hat, wonach der gelegentliche Konsum von Cannabisprodukten genau so ungefährlich ist wie der gelegentliche Schluck Wein, dann fragt sich, welche Legitimation der Gesetzgeber hat, eine solche, für den Einzelnen erkennbar ungefährliche Verhaltensweise mit dem schärfsten Mittel staatlicher

Sanktion – nämlich dem Strafrecht – zu bekämpfen. Der Staat hat nach unserer Verfassung nicht das Recht, mit dem Mittel des Strafrechts seinen Bürgern ein vernünftiges und den Einzelnen in keiner Weise schädigendes Verhalten vorzuschreiben. Es erscheint selbstverständlich, daß der Staat seinen Bürgern z.B. nicht – und schon gar nicht mit den Mitteln des Strafrechts – vorschreiben darf, während der Winterzeit nur mit Mantel und Hut oder Mütze auf die Straße zu gehen. Ein solches Gebot erscheint abwegig, obwohl das Gemeinwesen hierfür gute Gründe anführen könnte: Vorkehrung gegen grassierende grippale Infekte, die die Gesundheit des Einzelnen erheblich schwächen und die Kraft der Volkswirtschaft schmälern könnten. Es ließe sich auch daran denken, daß der Staat seinen Bürgern vorschreibt, gesundheitsbewußt zu leben und insbesondere solche Lebensmittel zu meiden, die die Gesundheit gefährden können (z.B. Süßstoffe).

Es ließen sich noch weitere Beispiele bilden, bei denen unmittelbar erkennbar ist, daß der Staat gerade im Hinblick auf das Recht der freien Entfaltung der Persönlichkeit nicht das Recht hat – insbesondere mit dem Mittel des Strafrechts –, Verhaltensweisen, die den Kern menschlicher Selbstbestimmung zuzurechnen sind, allein deswegen zu unterbinden, weil sie den Einzelnen schädigen. Es muß grundsätzlich der Entscheidung des Einzelnen anheimgestellt werden, ob er die mit seinem Verhalten verbundenen Eigenschädigungen hinnehmen will oder nicht.

Der oberste Gerichtshof des Bundesstaates von Indiana hat hierzu im Jahre 1855 im Rahmen einer Entscheidung über die Prohibition von Alkohol folgendes ausgeführt:

*"Wir sind der Meinung, daß dieser Grundsatz im vorliegenden Fall Anwendung finden muß, daß das Recht auf Freiheit und das Streben nach Glück, das von der Verfassung garantiert ist, für jeden Einzelnen das Recht begründet, zu entscheiden, was er essen und trinken will, kurz gesagt, seine Getränke auszusuchen, sofern er sie herstellen oder in seiner Umgebung erhalten kann, und daß die Gesetzgebung ihm dieses Recht nicht nehmen darf. Wenn die Verfassung den Menschen noch nicht einmal dieses Recht sichern kann dann schützt sie überhaupt nichts, das einigen Wert hat. Wenn die Menschen in ihren Trinkgewohnheiten der Gesetzgebung unterworfen sind, dann kann man sie auch einer Kontrolle ihrer Kleidung unterwerfen und derjenigen Stunden, in denen sie schlafen dürfen oder wach sein müssen. Und wenn die Menschen es nicht schaffen, ihre eigenen Getränke auszusuchen, dann sind sie genauso unfähig, irgend etwas anderes in ihrem Leben zu entscheiden und sollten in den Zustand der Unmündigkeit gesetzt werden und unter die Vormundschaft staatlicher Beamter für die Luxuskontrolle. Elogen auf die menschliche Würde sollten dann unterbleiben und die Lehre von der Selbstverwaltung als irreführender Schnörkel erklärt werden. Wenn die Regierung alles verbieten kann, wie es ihr gefällt, dann kann sie auch verbieten, kaltes Wasser zu trinken. Kann sie das? Wenn nicht, warum nicht? ... Es ist also klar, wenn man dem erleuchteten Psalmisten (Ps. 104) glauben darf, daß der Mensch geschaffen wurde, zu lachen so gut wie zu weinen, und daß diese anregenden Getränke vom Allmächtigen ausdrücklich dafür ausersehen sind, um seine Heiterkeit und sein Vergnügen in Gesellschaft zu befördern. Und für diesen Zweck hat die Welt sie immer benutzt. Sie haben immer, in der Sprache einer anderen Stelle der Heiligen Schrift, starke Getränke demjenigen gegeben, der erschöpft war, und Wein an die mit schwerem Herzen. ..."* (zitiert aus: Uwe Wesel, Recht und Gewalt, Berlin 1989, S. 177).

Diese klaren und überzeugenden Worte des obersten Gerichtshofs von Indiana verdeutlichen auf welcher Ebene des Spannungsverhältnisses zwischen den Freiheitsrechten des Einzelnen und der Regelungsbefugnissen des Staates der vorliegend zu entscheidende Fall angesiedelt ist. Derjenige, der z.B. den streßbedingten Anforderungen des Alltags und der Gesellschaft zu entfliehen sucht und sich gelegentlich (einmal in der Woche) zurückzieht, seinen "Joint" raucht und dabei Musik hört, wird dafür bestraft. Dies, obwohl nach den überzeugenden Ausführungen der Sachverständigen in solchen Fällen nicht die geringste Gefährlichkeit für den Konsumenten besteht. Nicht anders liegt die hier zu beurteilende Fallkonstellation: Die Angeklagte hat ihrem Mann lediglich – ohne eine irgendwie geartete Gewinnabsicht – eine Konsumeinheit zur Verfügung gestellt. Diese Konsumeinheit hätte dem Ehemann der Angeklagten Gelegenheit geboten, kurzfristig seiner tristen Gefängnisumgebung für die Dauer des "High-Seins" zu entfliehen. Die Kammer kann in diesem Vorgang kein irgendwie geartetes strafrechtliches Unrecht erkennen. Selbst wenn –

entgegen den von der Kammer gewonnenen Erkenntnissen über die Gefährlichkeit des Cannabiskonsums – von einer größeren Gefährlichkeit für die Gesundheit des Einzelnen auszugehen wäre, so erscheint es unter dem Gesichtspunkt des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes (hier Gebot der Differenzierung) unhaltbar, das Handeltreiben in größeren Mengen sowie die Einfuhr in größeren Mengen mit den hier genannten Verhaltensweisen auf eine Stufe zu stellen, indem beide mit Strafe bedroht werden. Diejenigen, die von einer größeren Gefährlichkeit des Cannabiskonsums ausgehen, könnten vielleicht argumentieren, daß diejenigen, die mit Gewinnabsicht durch Handeltreiben oder Einfuhr größerer Mengen für eine Vielzahl von anderen Personen Gefahren verursachen, zu bestrafen wären. Sie werden aber – unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Ausgangsbedingungen einen qualitativen Unterschied zwischen diesen beiden Verhaltensalternativen einräumen müssen. Nach Auffassung der Kammer führt dieser Unterschied in jedem Fall dazu, die Fälle die lediglich auf Eigenkonsum abzielen unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit aus der Strafrechtsandrohung herauszunehmen.

Soweit der Gesetzgeber die hier offensichtlich erforderliche Differenzierung in die strafrechtlichen Regulierungsmechanismen verlagert, indem er bei reinen Konsumtaten eine erleichterte Möglichkeit des Absehens von Strafe vorsieht (§ 29 Absatz 5 BtMG) bzw. erhöhte Straffrahmen für den Fall des Handeltreibens oder der Einfuhr von nicht geringen Mengen geschaffen hat, so reicht diese Differenzierung nach Überzeugung der Kammer in verfassungsrechtlicher Hinsicht nicht aus. In jedem Fall müssen nach Auffassung der Kammer nach Maßgabe der dargelegten Überlegungen unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit Verhaltensweisen, die lediglich darauf abzielen, einen einmaligen Konsum zu ermöglichen, ganz aus der Strafbarkeitsandrohung genommen werden.

In diesem Zusammenhang verweist die Kammer abschließend darauf, daß die Rechtsprechung und auch die verfassungsrechtliche Literatur ohne nähere Begründung – wie selbstverständlich – davon ausgehen, daß z.B. ein generelles Rauch- oder Alkoholverbot verfassungswidrig wäre (vgl. AK-Podlech, a.a.O., Art. 2 Absatz 1 Rdn. 50). Auch der bayr. Verfassungsgerichtshof hat in einer Entscheidung vom 30. April 1987 (vgl. NJW 1987, Seite 2922) die Auffassung vertreten, daß ein generelles Rauchverbot mit Artikel 2 Absatz 1 Grundgesetz unvereinbar wäre. Berücksichtigt man die hier bereits festgestellte Gefährlichkeit der Cannabisprodukte, die deutlich unter den individuellen und gesamtgesellschaftlichen Gefahren des Rauchens oder des Alkoholgenusses liegt, dann wird die Irrationalität des strafbewehrten Verbotes, das auch Handlungen unterbinden will, die lediglich auf den einmaligen Konsum abzielen, besonders deutlich.

### **III. Verstoß gegen Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 Grundgesetz**

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist der körperlichen Unversehrtheit des Menschen ein besonders hoher Wert beizumessen (BVerGE 16, 201 ff.; 17, 117 ff.; 27, 219, 351; 32, 379). Das in Artikel 2 Absatz 2 GG enthaltene Grundrecht erschöpft sich nicht nur in Abwehrrechten gegenüber dem Staat, sondern begründet eine Schutzpflicht des Staates und seiner Organe für das geschützte Rechtsgut, deren Vernachlässigung von den Betroffenen mit der Verfassungsbeschwerde angegriffen werden kann. In seinem klassischen Gehalt schützt das Recht auf körperliche Unversehrtheit vor gezielten staatlichen Eingriffen, wie Zwangsversuchen an lebenden Menschen, Zwangssterilisationen und ähnlichem (vgl. BVerfGE 79, 201).

Nach Auffassung der Kammer liegt ein Verstoß gegen Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 GG vor, weil der Bürger der sich im Rahmen seines grundrechtlich geschützten "Rechts auf Rausch" gemäß Artikel 2 Absatz 1 GG berauschen will, durch das strafrechtliche Verbot, Cannabisprodukte zum Eigenverbrauch zu erwerben oder zu erlangen, in die gesundheitsschädlichere Alternative, nämlich in den nicht strafbewehrten Alkoholkonsum gezwungen wird. Es ist bereits dargelegt und steht zur Überzeugung der Kammer fest, daß mit dem Alkoholkonsum, der auf Berauschung abzielt, eine größere Gesundheitsgefährdung verbunden ist, als der Rauschzustand, der über die Einnahme von Cannabisprodukten erzeugt wird. Geht man von den hier festgestellten Gefährlichkeitsgraden der Cannabisprodukte und des Alkohols aus, dann ergibt sich aufgrund der unter-

schiedlichen Behandlungsweise des Gesetzgebers unter dem Gesichtspunkt des Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 folgende absurde und verfassungswidrige Alternative: Wer sich berauschen will, hat die Wahl zu treffen, ob er es legal, aber gefährdeter oder weniger schädlich, dafür aber illegal tut. Die Verfassungswidrigkeit unter dem Gesichtspunkt des Schutzes der körperlichen Unversehrtheit des Menschen tritt hierbei offen zutage. Es ist ein mit Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 GG nicht zu vereinbarenden Tatbestand, wenn der Gesetzgeber dem Rauschwilligen bei Strafandrohung untersagt, daß für seine Gesundheit erheblich weniger schädliche Rauschmittel im Verhältnis zu anderen legalen Rauschmittel zu nehmen.

#### IV. Internationale Abkommen

Der hier von der Kammer festgestellte Verstoß gegen grundgesetzliche Vorschriften wird auch nicht durch internationale Abkommen über Suchtstoffe, denen die Bundesrepublik beigetreten ist, "geheilt". Internationale Abkommen, bei denen die Bundesrepublik Vertragspartner ist und die gegen unsere Verfassung verstoßen, können keine Bindungswirkung entfalten. Sie sind wegen Verstoßes gegen die Verfassung unwirksam (BVerfGE 12, 288; 30, 280). Deswegen kann z.B. die sogenannte Single Convention von 1961 keine Verpflichtung für den Gesetzgeber enthalten, in Ausführung dieser Vereinbarung verfassungswidrige Gesetze zu erlassen. Dies ergibt sich nicht nur aus unserer Verfassung selbst (Art. 20 Abs. 3 GG), sondern auch aus der Single Convention. Dort heißt es in Artikel 36 (Strafbestimmung): *"Jede Vertragspartei trifft vorbehaltlich ihrer Verfassungsordnung. ..."*

Die Single Convention stellt demnach die Ausführung der in der Übereinkunft festgehaltenen Verpflichtungen ausdrücklich unter den Vorbehalt der jeweiligen nationalen Verfassungsordnung. Darüber hinaus ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, daß die Single Convention auch nicht zur Bestrafung des Konsums der Stoffe zwingt, die zum Gegenstand der Kontrolle gemacht werden (hierzu gehören auch die Cannabisprodukte). In Artikel 2 Absatz 5 b wird ausdrücklich darauf verwiesen, daß jede Vertragspartei *"im Hinblick auf die in ihrem Staat herrschenden Verhältnisse"* das Mittel wählen darf, daß sie für am geeignetsten hält, um die Volksgesundheit und das öffentliche Wohl zu schützen. Es steht danach im Belieben des jeweiligen Vertragslandes, welches Mittel es für geeignet hält, um den Verkehr und den Konsum mit den unerwünschten Stoffen zu unterbinden. Dies muß nicht zwangsläufig die Bestrafung sein. Demgemäß heißt es im Artikel 36 des Abkommens:

"[...]

b) *Ungeachtet des Buchstabens a können die Vertragsparteien, wenn Personen, die Suchtstoffe mißbrauchen, derartige Verstöße begangen haben, entweder an Stelle der Verurteilung oder Bestrafung oder zusätzlich zu einer solchen vorsehen, daß diese Personen Maßnahmen der Behandlung, Aufklärung, Nachbehandlung, Rehabilitation und sozialen Wiedereingliederung nach Artikel 38 Absatz 1 unterziehen."*

Diese Bestimmung belegt, daß der nationale Gesetzgeber durch internationale Abkommen nicht gezwungen ist, mit den Mitteln des Strafrechts Drogenkonsum zu bekämpfen.

#### V. Zusammenfassung / Verfassungskonforme Auslegung

Nach alledem steht zur Überzeugung der Kammer fest, daß die vorliegend zur Anwendung kommenden Vorschriften der §§ 29 Absatz 1 Nr. 1 i.V.m. 1 Absatz 1 i.V.m. Anlage I (hier: Cannabis harz (Haschisch)) Betäubungsmittelgesetz in der Handlungsalternative des Abgebens aus den unter den Punkten B. I.-III. aufgeführten Gründen gegen die dort aufgeführten Grundgesetzartikel verstoßen.

"Abhilfe" kann auch nicht mit dem Mittel der verfassungskonformen Auslegung geschaffen werden (vgl. dazu Zuck, Recht der Verfassungsbeschwerde, NJW-Schriftenreihe, 2. Auflage, 1987, S. 16 Rdz. 52 m.w.N.).

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 32, 383/384; 48, 45; 54, 273/274) ist ein Vorlageverfahren gemäß Artikel 100 Absatz 1 GG dann nicht zulässig, wenn eine verfassungskonforme Auslegung möglich ist. Eine solche verfassungskonforme Auslegung kommt dann in Betracht, wenn eine auslegungsfähige Norm nach den üblichen Interpretationsregeln mehrere Auslegungen zuläßt, von denen eine oder mehrere mit der Verfassung übereinstimmen, während andere zu einem verfassungswidrigen Ergebnis führen; solange eine Norm verfassungskonform ausgelegt werden kann und in dieser Auslegung sinnvoll bleibt darf sie nicht für nichtig erklärt werden (vgl. BVerfGE 48, 45 m.w.N.).

Die hier zur Anwendung kommenden Normen des Betäubungsmittelrechts lassen keine verfassungskonforme Auslegung im vorgenannten Sinne zu. Sie sind bei dem hier festgestellten Sachverhalt nach den üblichen Interpretationsregeln eindeutig und ermöglichen keine Auslegung, die zur Straffreiheit der Angeklagten führt.

Die Kammer hat daher das Verfahren gemäß Artikel 100 Absatz 1 GG ausgesetzt um eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen.

gez. Neskovic