

# 1. Hauptstück

## Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen

---

### [Anwendungsbereich, Begriff Suchtmittel]

§ 1. (1) Diesem Bundesgesetz unterliegen Suchtgifte, psychotrope Stoffe und Drogenausgangsstoffe.

(2) Suchtmittel im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Suchtgifte und psychotrope Stoffe.

*IdF BGBl I 2008/143 (SMG-Nov 2008).*

### [Suchtgifte]

§ 2. (1) Suchtgifte im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Stoffe und Zubereitungen, die durch die Einzige Suchtgiftkonvention vom 30. März 1961 zu New York, BGBl. Nr. 531/1978, in der Fassung des Protokolls vom 25. März 1972 zu Genf, BGBl. Nr. 531/1978, Beschränkungen hinsichtlich der Erzeugung (Gewinnung und Herstellung), des Besitzes, Verkehrs, der Ein-, Aus- und Durchfuhr, der Gebarung oder Anwendung unterworfen und mit Verordnung des Bundesministers oder der Bundesministerin für Gesundheit als Suchtgifte bezeichnet sind.

(2) Als Suchtgifte im Sinne dieses Bundesgesetzes gelten ferner Stoffe und Zubereitungen, die durch das Übereinkommen der Vereinten Nationen über psychotrope Stoffe vom 21. Februar 1971 zu Wien, BGBl. III Nr. 148/1997, Beschränkungen im Sinne des Abs. 1 unterworfen, in den Anhängen I und II dieses Übereinkommens enthalten und im Hinblick darauf, dass sie auf Grund ihrer Wirkung und Verbreitung ein den Suchtgiften im Sinne des Abs. 1 vergleichbares Gefährdungspotential aufweisen, mit Verordnung des Bundesministers oder der Bundesministerin für Gesundheit Suchtgiften gleichgestellt sind.

(3) Weitere Stoffe und Zubereitungen können mit Verordnung der Bundesministerin für Gesundheit, Familie und Jugend Suchtgiften gleichgestellt werden, wenn sie auf Grund ihrer Wirkung und Verbreitung ein den Suchtgiften im Sinne des Abs. 1 vergleichbares Gefährdungspotential aufweisen.

(4) Nach Maßgabe der Einigen Suchtgiftkonvention und dieses Bundesgesetzes unterliegen auch Mohnstroh und die Cannabispflanze den im Abs. 1 angeführten Beschränkungen.

*IdF BGBl I 2008/143 (SMG-Nov 2008) und BGBl I 2015/144 (BBG 2016).*

### [Psychotrope Stoffe]

§ 3. (1) Psychotrope Stoffe im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Stoffe und Zubereitungen, die durch das Übereinkommen der Vereinten Nationen über psychotrope Stoffe Beschränkungen im Sinne des § 2 Abs. 1 unterworfen, in den Anhängen III und IV dieses Übereinkommens enthalten und mit Verordnung des Bundesministers oder der Bundesministerin für Gesundheit als psychotrope Stoffe bezeichnet sind.

(2) Weitere Stoffe und Zubereitungen können mit Verordnung des Bundesministers oder der Bundesministerin für Gesundheit psychotropen Stoffen gleichgestellt werden, wenn sie auf Grund ihrer Wirkung und Verbreitung ein den psychotropen Stoffen im Sinne des Abs. 1 vergleichbares Gefährdungspotential aufweisen.

*IdF BGBl I 2015/144 (BBG 2016).*

### [Drogenausgangsstoffe]

§ 4. Drogenausgangsstoffe im Sinne dieses Bundesgesetzes sind jene Stoffe, die im Anhang 1 der Verordnung (EG) Nr. 273/2004 betreffend Drogenausgangsstoffe, ABl. Nr. L 47 vom 18. Februar 2004, sowie im Anhang der Verordnung (EG) Nr. 111/2005 zur Festlegung von Vorschriften für die Überwachung des Handels mit Drogenausgangsstoffen zwischen der Union und Drittländern, ABl. Nr. L 22 vom 26. Jänner 2005, erfasst sind.

*IdF BGBl I 2008/143 (SMG-Nov 2008) und BGBl I 2015/144 (BBG 2016).*

**Inhaltsübersicht**

Allgemeines .....	1
Regelungsinhalt .....	6
Begriffsbestimmungen .....	13
I. Suchtmittel – § 1 Abs 2 .....	13
II. Suchtgifte – § 2 .....	15
A. Ausdrückliche Suchtgifte – Abs 1 .....	19
B. Als Suchtgift geltende psychotrope Substanzen – Abs 2 ..	23
C. Suchtgiften gleichgestellte Substanzen – Abs 3 .....	27
D. Suchtgiften gleichgestellte Gewächse – Abs 4 .....	30
E. Fehlende Suchtgift-Eigenschaft .....	32
1. Cannabidiol .....	32
2. THC-arme Cannabispflanzen und daraus gewonnene Produkte .....	33
3. Samen und Blätter der Cannabispflanze .....	35
4. „Zauberpilze“ („Magic Mushrooms“) .....	36
5. Decocainierte Cocablätterextrakte .....	37
6. Kath-Pflanze .....	38
7. „Spice“ .....	40
III. Psychotrope Stoffe – § 3 .....	43
A. Allgemeines .....	43
B. Ausdrückliche Psychotropika – Abs 1 .....	49
C. Psychotropika gleichgestellte Substanzen – Abs 2 .....	52
D. Kath-Pflanze als psychotroper Stoff? .....	53
IV. Drogenausgangsstoffe – § 4 .....	54

**Allgemeines**

Das SMG bildet das **zentrale Regelwerk** im österreichischen Suchtmittelrecht (zur Entstehungsgeschichte näher *L/M/Z SMG<sup>2</sup> XXVII ff*; *Schwaighofer WK<sup>2</sup> Vor §§ 27–40 SMG Rz 1 ff*). Es legt die maßgeblichen Voraussetzungen für staatliches (dh verwaltungsbehördliches und justizielles) Handeln hinsichtlich bestimmter Suchtmittel fest. Ergänzt bzw zT näher determiniert wird es durch mehrere Durchführungs-VO sowie durch das Neue-Psychoaktive-Substanzen-Gesetz samt VO (zu letzterem näher *Schwaighofer WK<sup>2</sup> Vor §§ 4, 5 NPSG Rz 1 ff*; tw kritisch *B/K SMG<sup>5</sup> Vor Anm 5 f*). Internationale und europäische Vorgaben hinsichtlich Drogenbekämpfung bzw

Drogenmissbrauchsprävention finden ihre Umsetzung ebenfalls im SMG (näher Vor §§ 27–32 Rz 12 ff; *L/M/Z* SMG<sup>2</sup> § 1 Rz 3 ff und Anh II [484 ff]).

- 2 Zu den erwähnten VO zählen: SuchtgiftVO (SV, BGBl II 1997/374), SuchtgiftgrenzmengenVO (SGV, BGBl II 1997/377), PsychotropenVO (PV, BGBl II 1997/375), PsychotropengrenzmengenVO (PGV, BGBl II 1997/378), WeiterbildungsVO orale Substitution (BGBl II 2006/449), Kundmachung über Betreuungseinrichtungen bei Suchtgiftmissbrauch (BGBl II 2008/132), „Neue-Psychoaktive-Substanzen-Verordnung“ (NPSV, BGBl II 2011/468).
- 3 Entgegen seinem Kurztitel (*Suchtmittelgesetz*) bezieht sich das SMG nicht auf alle Substanzen/Mittel, die einer Sucht zugrunde liegen können. Es bildet also **keine umfassende Suchtmittelregelung**. Das SMG erfasst ausschließlich Suchtgifte, psychotrope Stoffe und Drogenausgangsstoffe (siehe Langtitel des Gesetzes). Ein unerlaubter oder missbräuchlicher Umgang mit anderen Suchtmitteln/Drogen (zB Alkohol, Arzneimittel, Nikotin, neue psychoaktive Substanzen) unterliegt daher anderen Regelungsmaterien (zB ArzneimittelG, NPSG, TabakG, Landesgesetze zum Jugendschutz).
- 4 Das SMG bildet zudem **keine abschließende Regelung** für die erfassten Suchtmittel. Denn auch andere Rechtsmaterien nehmen Bezug auf einen evtl Missbrauch der vom SMG erfassten Suchtmittel.
- 5 So sieht etwa das StGB für suchtmittelabhängige Täter eine Unterbringung in eine Anstalt für entwöhnungsbedürftige Rechtsbrecher vor (§ 22, § 45 Abs 2 StGB). Im Rahmen einer bedingten Strafnachsicht bzw Entlassung kann einem Täter, der Suchtmittel missbraucht, allenfalls eine Weisung erteilt werden, sich einer Entwöhnungsbehandlung zu unterziehen (§ 51 Abs 3 StGB). Das StVG ordnet für suchtmittelabhängige Strafgefangene eine Entwöhnungsbehandlung an (§ 68a, § 168 StVG). Die StPO ermöglicht als Alternative zur Untersuchungshaft die Weisung, sich Suchtmittel zu enthalten (§ 173 Abs 5 Z 4 StPO); ferner erleichtert die StPO bestimmte Maßnahmen zur Sicherstellung von Suchtmittel (§ 133 Abs 1 StPO). Die StVO wiederum normiert ein absolutes Fahrverbot unter Suchtgifteinfluss (§ 5 Abs 1 StVO; § 21b EisenbahnG); vergleichbar zu §§ 12–14 SMG sieht auch die StVO bei Verdacht eines Suchtmittelmissbrauchs an Stelle einer Strafanzeige eine Mitteilungspflicht an die jeweilige Gesundheitsbehörde vor (§ 5 Abs 12 StVO). Nach dem FSG ist in einem durch Suchtmittel beeinträchtigten Zustand die Verkehrszuverlässigkeit ausgeschlossen; in diesem Fall kann die Lenkerberechtigung vorläufig abgenommen und allen-

falls entzogen werden (§ 7 Abs 1 Z 1, Abs 3 Z 2 und 11, § 24 Abs 1, 3, § 39 Abs 1 FSG, § 13c FSG-DV, § 14 Abs 1, 4 FSG-GV). Manche **Berufsregelungen** sehen bei Suchtmittelmissbrauch eine Untersagung der Erwerbstätigkeit vor (§ 62 ÄrzteG, § 46 ZÄG, § 13 Abs 1 GewO [Gastgewerbe]); siehe *Birklbauer/Machac* Suchtmittelrecht 89 ff; *Schwaighofer* WK<sup>2</sup> Vor §§ 27–40 SMG Rz 69 ff).

## Regelungsinhalt

§ 1 Abs 1 umschreibt den generellen **Anwendungsbereich** des SMG, während § 1 Abs 2 sowie die §§ 2–4 **Begriffsbestimmungen** vorsehen. **6**

Der **Anwendungsumfang** des SMG wird durch § 1 Abs 1 wesentlich **7** determiniert, indem dort jene Substanzen aufgezählt werden, die dem SMG unterliegen. Dazu gehören *Suchtgifte, psychotrope Stoffe und Drogenausgangsstoffe*. Durch die Einbeziehung von psychotropen Stoffen und Drogenausgangsstoffen unterfällt – neben Suchtgiften – eine nicht unbeträchtliche Zahl unterschiedlicher Substanzen dem Anwendungsbereich des SMG (siehe *Schwaighofer* Suchtmittelrecht 32). Substanzen, bei denen es sich nicht um Suchtgifte, psychotrope Stoffe oder Drogenausgangsstoffe handelt, unterliegen grundsätzlich nicht dem Anwendungsbereich des SMG (zur Ausnahme siehe Rz 30 f).

Für sog „**Neue Psychoaktive Substanzen**“ finden sich jedoch Strafbestimmungen im Neue-Psychoaktive-Substanzen-Gesetz (NPSG); darunter fallen sog „legal highs“ oder „research chemicals“ (siehe *B/K* SMG<sup>5</sup> § 1 Anm 1; *Schwaighofer* WK<sup>2</sup> Vor §§ 27–40 SMG Rz 34/1; näher zu diesen Substanzen und den für sie geltenden Strafbestimmungen des § 4 NPSG *Schwaighofer* WK<sup>2</sup> Vor §§ 4, 5 NPSG Rz 1 ff, § 4 NPSG Rz 1 ff sowie Vor §§ 27–40 SMG Rz 34/2 f). Ferner enthält das **Arzneimittelgesetz** (AMG) Strafbestimmungen auch in Bezug auf solche Substanzen, die nicht in den Anwendungsbereich des SMG fallen (*B/K* SMG<sup>5</sup> § 1 Anm 1). Die *gerichtlichen* Strafvorschriften im AMG (§ 82b) haben allerdings einen anderen Zuschnitt als jene im SMG; denn diese sanktionieren ausschließlich das Fälschen von Arzneimitteln und damit zusammenhängende Straftaten. **8**

§ 1 Abs 2 nimmt eine erste Begriffsbestimmung vor. Danach sind als **Suchtmittel** iSd SMG Suchtgifte und psychotrope Stoffe zu verstehen. Eine weiterführende Beschreibung sämtlicher Substanzen, die dem SMG unterliegen, findet sich in den §§ 2–4. **9**

- 10 So werden in § 2 die **Suchtgifte**, in § 3 die **psychotropen Stoffe** und in § 4 die **Drogenausgangsstoffe** umschrieben. Das SMG definiert die Begriffe Suchtgift, psychotroper Stoff und Drogenausgangsstoff selbst jedoch nicht. Es verweist dazu vielmehr auf andere Rechtsquellen. Für Suchtgifte und psychotrope Stoffe nehmen §§ 2 und 3 auf **Konventionen der VN** sowie auf einschlägige **VO des Gesundheitsministeriums** Bezug (näher zu den internationalen Rechtsgrundlagen Vor §§ 27–32 Rz 12 ff; *L/M/Z SMG*<sup>2</sup> § 1 Rz 3 ff). Im Hinblick auf Drogenausgangsstoffe erfolgt die inhaltliche Begriffsbestimmung gem § 4 durch Verweisung auf **unionsrechtliche VO** (Rz 12, 55).
- 11 Welche Substanzen Suchtgifte sind, ergibt sich aus der **SV**; psychotrope Stoffe listet wiederum die **PV** auf. Die Aufzählung der Substanzen ist jeweils **konstitutiv und taxativ**: Andere Stoffe als diejenigen, die in der SV oder PV genannt sind, können nicht als Suchtgift oder psychotroper Stoff eingestuft werden (siehe *L/M/Z SMG*<sup>2</sup> § 1 Rz 1, 10). Diese Art der Begriffsbestimmung mittels **Durchführungs-VO** des Gesundheitsministeriums hat den Vorteil, dass die staatliche Strafverfolgung auf den ständigen Wandel im Bereich der Suchtmittel, insb dem steten Auftauchen und Entwickeln neuer Substanzen, schneller reagieren kann als dies durch ein Gesetz oder durch ein internationales Vertragswerk möglich ist; denn bei diesen Rechtsquellen würde eine Abänderung jeweils deutlich mehr Zeit in Anspruch nehmen als bei einer VO (siehe *L/M/Z SMG*<sup>2</sup> § 1 Rz 1).
- 12 Welche Substanzen als Drogenausgangsstoffe iSd SMG gelten, bestimmt sich gem § 4 ausschließlich nach den darin genannten **unionsrechtlichen VO** (VO 273/2004 und 111/2005; näher Rz 55). Die Erlassung einer innerstaatlichen Durchführungs-VO ist – anders als bei Suchtgiften (Rz 11, 16) und psychotropen Stoffen (Rz 11, 47) – für Drogenausgangsstoffe somit nicht vorgesehen (*B/K SMG*<sup>5</sup> § 4 Anm 1).

## Begriffsbestimmungen

### I. Suchtmittel – § 1 Abs 2

- 13 Gem § 1 Abs 2 sind als Suchtmittel iSd SMG **Suchtgifte und psychotrope Stoffe** einzustufen. Der gemeinsame Oberbegriff „Suchtmittel“ dient der sprachlichen Vereinfachung und der leichteren Lesbarkeit

der Vorschriften des SMG. Für Suchtgifte und psychotrope Stoffe gelten nämlich bestimmte Regelungen gleichermaßen (siehe zB §§ 5–10 im Hinblick auf Verkehr und Gebarung mit Suchtmitteln oder die Diversionsvorschrift des § 35). Der im SMG vielfach verwendete Begriff Suchtmittel vermeidet daher eine unnötige Wiederholung in Bezug auf die jeweils andere Substanz (siehe EBRV SMG 32). Im Rahmen der gerichtlichen Strafbestimmungen differenziert das SMG allerdings wieder strikt zwischen Suchtgiften (§§ 27–28b) und psychotropen Stoffen (§§ 30–31b).

Nach der Begriffsbestimmung des § 1 Abs 2 sind **Drogenausgangsstoffe keine Suchtmittel**. Bei diesen Stoffen handelt es sich vielmehr um Chemikalien, die teilweise im legalen Wirtschaftskreislauf Verwendung finden und die aufgrund ihrer chemischen Eigenschaften bei der (illegalen) Herstellung von Suchtgiften sowie psychotropen Stoffen häufig eingesetzt werden (EBRV SMG 31). Im Allgemeinen sind Drogenausgangsstoffe als solche nicht geeignet, eine „Sucht“ hervorzurufen; sie fallen daher zu Recht nicht unter den *Suchtmittel*-begriff des § 1 Abs 2. Wegen ihrer Bedeutung für die Suchtmittel*herstellung* unterliegen sie aber gleichwohl dem Anwendungsbereich des SMG. 14

## II. Suchtgifte – § 2

§ 2 definiert den Begriff Suchtgift, indem er auf **andere Rechtsvorschriften** verweist. Daraus ergeben sich insgesamt drei verschiedene Anknüpfungsmöglichkeiten, um eine Substanz (Stoffe und Zubereitungen) als Suchtgift iSd SMG einzuordnen. Nach Abs 1 werden ausgewählte Substanzen ausdrücklich *als Suchtgifte bezeichnet*. Gem Abs 2 dagegen *gelten* einige psychotrope Stoffe aufgrund ihrer Wirkungsweise als Suchtgifte. Abs 3 wiederum sieht ergänzend vor, bestimmte Stoffe, die nicht schon unter Abs 1 und 2 fallen, wegen ihrer Gefährlichkeit durch VO den Suchtgiften *gleichzustellen*. 15

Im **Ergebnis** ist von einem Suchtgift ausnahmslos nur dann auszugehen, **wenn der betreffende Stoff in der** vom Gesundheitsministerium erlassenen **Suchtgiftverordnung (SV, BGBl II 1997/374) angeführt ist** (*B/K SMG*<sup>5</sup> § 2 Anm 1; *Bohé* Nebenstrafrecht 224; *L/M/Z SMG*<sup>2</sup> § 1 Rz 10, § 2 Rz 1; *Schwaighofer WK*<sup>2</sup> Vor §§ 27–40 SMG Rz 19). Alle drei Suchtgiftkategorien (§ 2 Abs 1 bis 3) verlangen nämlich übereinstimmend, dass die betreffende Substanz in die SV aufgenommen 16

wurde. Alleine die Aufzählung einer Substanz in einem der in Abs 1 oder 2 erwähnten internationalen Übk genügt daher nicht, um ihr Suchtgift-Eigenschaft nach dem SMG zuzuerkennen. Die SV kann (unter den Voraussetzungen des Abs 3) sogar über den Anwendungsbereich dieser Übk hinausgehen. Die an die Suchtgifte gem § 2 anknüpfenden **gerichtlichen Strafbestimmungen** finden sich in §§ 27–28a.

- 17 Ob der betreffende Stoff zu Recht in der SV angeführt ist oder nicht (dh die VO allenfalls § 2 verletzt und daher gesetzwidrig ist), ist nicht von den Behörden oder (Straf-)Gerichten, sondern vom VfGH zu beurteilen (das Gericht kann jedoch eine entsprechende Verwaltungsprüfung anregen; Art 89 Abs 2, Art 139 B-VG). Würde man Stoffe oder Substanzen, die nicht in der SV angeführt sind, als Suchtgift werten, läge darin ein Verstoß gegen das in § 1 StGB normierte strafrechtliche Analogieverbot (*Schwaighofer* WK<sup>2</sup> Vor §§ 27–40 SMG Rz 19).
- 18 Charakteristisch für fast alle Suchtgifte ist deren Fähigkeit, **körperliche Abhängigkeit** („Sucht“ im engeren Sinn) auszulösen (siehe *Schwaighofer* WK<sup>2</sup> Vor §§ 27–40 SMG Rz 20).

### A. Ausdrückliche Suchtgifte – Abs 1

- 19 Nach § 2 Abs 1 handelt es sich bei Suchtgiften um **Stoffe und Zubereitungen**, die durch die **Einzigste Suchtgiftkonvention** (ESK; BGBl 1978/531) Beschränkungen (hins Erzeugung, Besitz, Verkehr, Ein-, Aus- oder Durchfuhr, Gebarung und Anwendung) unterworfen sind **und mit VO des Gesundheitsministeriums** als Suchtgift bezeichnet werden. Als „**Stoffe**“, die iSd Abs 1 ein Suchtgift bilden, gelten nach der ESK die in den Anh I und II aufgeführten natürlichen oder synthetischen Stoffe (Art 1 Abs 1 lit j ESK; *L/M/Z* SMG<sup>2</sup> § 2 Rz 2; auf eine nationale Definition abstellend *B/K* SMG<sup>5</sup> § 2 Anm 5 mVa zB § 2 Abs 1 ChemikalienG: Stoffe sind chemische Elemente und ihre Verbindungen in natürlicher Form oder künstlich durch ein Produktionsverfahren hergestellt; gegen diese Bezugnahme *L/M/Z* SMG<sup>2</sup> § 2 Rz 8). Unter einer „**Zubereitung**“ ist iSd ESK ein festes oder flüssiges Gemisch zu verstehen, das ein Suchtgift enthält (Art 1 Abs 1 lit s ESK; siehe *B/K* SMG<sup>5</sup> § 2 Anm 5; *L/M/Z* SMG<sup>2</sup> § 1 Rz 2). Die VN-Suchtgiftkommission kann eine **Ergänzung** der in der ESK genannten Substanzen beschließen (Art 3 ESK; sog Yellow List; siehe *Schwaighofer* WK<sup>2</sup> Vor §§ 27–40 SMG Rz 19).