

*Stefanie Kemme, Laila Abdul-Rahman und Oliver Wodack*

## Die Feststellung der Schuldfähigkeit alkoholisierter Tatverdächtiger im Ermittlungsverfahren: Sichtweisen von Polizeibeamten und Richtern

### *Zusammenfassung*

Seit der Stärkung des Richtervorbehalts im Rahmen des § 81a StPO durch das BVerfG im Jahre 2009 ist die Anzahl der durchgeführten Blutprobenentnahmen konstant rückläufig. Es stellt sich die Frage, wie die Polizei mit alkoholisierten Tatverdächtigen umgeht, insbesondere inwiefern der Grad der Alkoholisierung und dessen Auswirkungen auf Verhalten und psychische Funktionsfähigkeit des Tatverdächtigen dokumentiert werden. Auf eine möglichst genaue Dokumentation müssen sich Tatrichter verlassen können, wenn sie Feststellungen zur Schuldfähigkeit treffen möchten. Eine 2016 durchgeführte Befragung unter Polizeibeamte/innen und Richter/innen in Hamburg<sup>1</sup> kann nun erste Antworten darauf geben, wie das Ausmaß der Blutprobenentnahmen bzw. ärztlichen Begutachtungen und die Qualität der Dokumentation der Alkoholin- toxikation, sowie späterer gerichtlicher Aussagen durch Polizeibeamte/innen als Zeugen eingeschätzt werden. Außerdem sollte die eigene Handlungssicherheit sowie das derzeit in den Polizeilichen Dienstvorschriften Hamburg (PDV 350 HH) vorgesehene Verfahren bewertet werden. Es zeigte sich, dass, obwohl in der überwiegenden Zahl der Fälle keine Blutprobe entnommen wird, 46,8% der Richter/innen eine fehlende Blutprobenentnahme in mehr als 20% der Verfahren als problematisch ansehen. Kompetenzprobleme berichten vor allem jüngere und weniger berufserfahrene Polizist/innen. Von diesen werden auch die PDV eher als nicht ausreichend erachtet, sie wünschen sich eine Überarbeitung mit klareren Vorgaben. Ein einheitliches Verfahren erachten alle Polizist/innen gleichermaßen als sinnvoll. Subjektiv schätzen Polizist/innen die Qualität ihrer Dokumentation und Zeugenaussagen bzgl. des Alkoholisierungsgrades höher ein als die befragten Richter/innen. Die Ergebnisse lassen den Schluss zu, dass es notwendig ist, die Handlungssicherheit in der Polizei zu erhöhen und die Qualität polizeilicher Dokumentation zu steigern. Dies sollte durch vermehrte Kompetenzvermittlung, als auch durch klarere Verfahrensvorschriften erfolgen. Zu denken ist

1 Die Daten wurden an der Hochschule in der Akademie der Polizei Hamburg von Oliver Wodack im Rahmen seiner Bachelorarbeit erhoben.

auch an die Ausweitung des Einsatzes der Atemalkoholmessung und die Einführung von zu entwickelnden Checklisten.

Schlüsselworte: Schuldfähigkeit, Alkohol, Ermittlungsverfahren, Polizei, Justiz

### *Abstract*

In 2009, Germany's Federal Constitutional Court (BVerfG) decided to strengthen the requirement of a court decision concerning § 81a StPO. Since then, the number of ordered blood samples has been declining. This raises the question of how the police deals with intoxicated suspects, particularly, how the level of alcohol intoxication and its influence on the suspect's behaviour and psychological capacities are documented. Judges have to rely on a documentation as precise as possible if they want to determine to which extent criminal responsibility was diminished. In the present study, conducted in 2016, police officers and judges were asked how they assess the extent of blood samples and medical examinations, as well as the quality of documentation of intoxication and testimonies of police officers later in court. They were further questioned about their thoughts on professional confidence as well as on the current procedure laid down in PDV 350. Judges were asked for their opinion on the current procedures, too. It was shown that 46.8% of the judges describe missing blood samples as problematic in more than 20% of the court proceedings. Competence problems were mentioned more often by younger or less experienced police officers. They also don't find the PDV sufficient enough and wish for clearer guidelines. A standardized proceeding is equally found useful. The subjective evaluation of the quality of their own documentation and testimonies concerning the alcohol intoxication by police officers themselves was higher than the evaluation by the judges. These results indicate that it is necessary to increase competencies within the police and the quality of documentation, which can be achieved through specific training and clearer guidelines of proceedings. Besides, the application of breath analyses for alcohol and the implementation of checklists should be taken into consideration.

Keywords: Criminal responsibility, alcohol, criminal investigation, police, justice

### *1. Einleitung*

Ist ein Tatverdächtiger alkoholisiert, so kann dies zur Folge haben, dass für den Tatzeitpunkt verminderte Schuldfähigkeit i.S.d. § 21 StGB anzunehmen ist, oder sogar Schuldunfähigkeit gem. § 20 StGB vorliegt. Dies festzustellen ist Sache des Tatrichters, doch können sich hier Schwierigkeiten daraus ergeben, dass nicht eindeutig nachvollzogen werden kann, wie alkoholisiert der Täter tatsächlich war oder inwieweit sich die Alkoholisierung auf seine Einsichts- und Steuerungsfähigkeit ausgewirkt hat. Dieser Eindruck muss, wie üblich, aus der Ermittlungsakte und den Einlassungen in der mündlichen Verhandlung gewonnen werden. Die Polizei hingegen trifft Tatverdächtige häufig noch am Tatort an, kann also einen originären Eindruck von Alkoholisierung

und Auftreten des Tatverdächtigen gewinnen. Anders als bei Verkehrsdelikten, bei denen der Alkoholisierungsgrad ausschlaggebend für die Erfüllung des Tatbestands ist, geht es bei Straftaten außerhalb des Verkehrsbereichs um Schuld- und Strafzumessungsfragen. Zwar sind durch die Polizei niemals Feststellungen zum Vorliegen der Schuldfähigkeit zu treffen, dennoch sind die polizeilich ermittelten Tatsachen grundlegend für die richterliche Wertung. Nicht immer wird die Blutalkoholkonzentration festgestellt oder eine ärztliche Begutachtung veranlasst. Von großer Relevanz ist deshalb die genaue Dokumentation des Zustands des Tatverdächtigen, bei welcher sich deutliche qualitative Unterschiede zeigen können: Pauschale Bewertungen („*betrunken*“) helfen Richter/innen bei der Frage, ob eine erhebliche Beeinträchtigung vorlag, im Zweifel nicht weiter, hier sind schon differenziertere Schilderungen notwendig. Doch wie stellt sich das Vorgehen der Polizei eigentlich dar, wenn alkoholisierte Tatverdächtige angetroffen werden? Wie häufig wird die Blutalkoholkonzentration (BAK) zur Beurteilung der Schuldfähigkeit festgestellt, wie genau wird dokumentiert? Zu dieser Thematik wurden Polizeibeamte/innen und Richter/innen in Hamburg befragt.

Bevor die Ergebnisse dieser Befragung dargestellt werden, soll zunächst ein Überblick über die Entwicklungen in der Rechtsprechung zum Verhältnis von Alkohol und Schuld gegeben werden, um zu klären, auf welche Feststellungen es bei der Beurteilung der Schuldfähigkeit letztendlich ankommt.

## 2. Alkoholbedingte verminderte Schuldfähigkeit in der Rechtsprechung

Eine bei Tatbegehung vorliegende Alkoholintoxikation kann als krankhafte seelische Störung i.S.d. § 20 StGB die Einsichts- und Steuerungsfähigkeit des Täters beeinträchtigen<sup>2</sup> und ist damit auch geeignet, eine Strafraumverschiebung gem. §§ 21, 49 Abs. 1 StGB wegen erheblich verminderter Schuldfähigkeit zu begründen. Grundsätzlich ist festzuhalten, dass die Auswirkungen von Alkohol individuell verschieden ausfallen und somit Einigkeit herrscht, dass es keinen gesicherten medizinisch-statistischen Erfahrungssatz gibt, nach dem allgemein verminderte Schuldfähigkeit aufgrund einer bestimmten BAK angenommen werden muss.<sup>3</sup>

### 2.1. Blutalkoholkonzentration und psychodiagnostische Kriterien

Natürlich ist die Höhe der Blutalkoholkonzentration für die Beurteilung der Schuldfähigkeit ein gewichtiges Indiz, dennoch hat der BGH wiederholt klargestellt, dass diese nicht als alleiniges Beurteilungskriterium ausreicht, sondern dass es auch auf sog. psychodiagnostische Kriterien ankommt.<sup>4</sup> Es muss eine Gesamtwürdigung aller feststell-

2 Vgl. Fischer, 2016, § 21 Rn. 11 ff.; NK-StGB-Schild, 2013, § 20 Rn. 79 m.w.N.

3 Kröber, NStZ 1996, 569, 572; Forster/Joachim, 1997, S. 79 f.; dem folgend BGHSt 43, 66.

4 BGHSt 43, 66; BGH NStZ 1998, 295; BGH NStZ 2005, 92; BGHSt 57, 247; BGH NStZ-RR 2015, 8; BGH NStZ 2015, 634.

baren Umstände erfolgen, wie z.B. der Täterpersönlichkeit, des Tatgeschehens und des Verhaltens vor, während und nach der Tat.<sup>5</sup> Allein wegen einer bestimmten BAK zur Tatzeit ist nicht zwangsläufig von einer erheblich verminderten Steuerungsfähigkeit auszugehen. Es ist ab einer BAK von 2,0 Promille geboten, Erörterungen zum Vorliegen einer krankhaften seelischen Störung vorzunehmen.<sup>6</sup> Unter 2,0 Promille kann eine verminderte Schuldfähigkeit vor allem bei Jugendlichen und Heranwachsenden zu prüfen sein.<sup>7</sup> Bei schweren Gewalttaten liegt laut BGH aufgrund der hohen zu überwindenden Hemmschwelle eine Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit erst ab 2,2 Promille nahe.<sup>8</sup> Schuldunfähigkeit kommt ab einer BAK von 3 Promille in Betracht.<sup>9</sup> Nur wenn gewichtige Umstände psychodiagnostischer Art verlässliche Hinweise darauf geben, dass die Steuerungsfähigkeit entgegen des hohen Alkoholisierungsgrades voll erhalten geblieben ist, kann eine verminderte Schuldfähigkeit ausgeschlossen werden.<sup>10</sup> Alkoholgewohnte Personen können trotz hoher BAK durchaus noch äußerlich steuerungsfähig sein, wobei jedoch beachtet werden muss, dass „äußeres Leistungsverhalten und innere Steuerungsfähigkeit weit auseinanderfallen können“.<sup>11</sup>

## 2.2 In dubio pro reo?

Bestehen tatsächliche Zweifel, welche sich auf Art und Grad des psychischen Ausnahmezustandes beziehen, so muss für die Beurteilung der Schuldfähigkeit in dubio pro reo die maximal mögliche BAK berechnet werden.<sup>12</sup> Wurde keine Blutprobe entnommen, so wird die BAK aus den gemachten Trinkmengenangaben berechnet.<sup>13</sup> Sollte eine solche Berechnung nicht sicher möglich sein, so kann eine Beurteilung auch ausschließlich auf Grundlage psychodiagnostischer Kriterien erfolgen.<sup>14</sup> Die grundsätzliche Frage nach der Schuldfähigkeit ist jedoch eine rechtliche, so dass der Zweifelsgrundsatz keine Anwendung findet.<sup>15</sup> Nach abgeschlossener Tatsachenfeststellung ist es allein Sache des Tatrichters, diese Tatsachen rechtlich zu bewerten und zu beurteilen, ob diese unter die §§ 20, 21 StGB zu subsumieren sind. Insbesondere auch die Frage, ob die Schuldverminderung „erheblich“ ist, kann nur von Richter/innen, niemals von

5 BGH NStZ 2000, 24, Rn. 13 m.w.N.

6 Vgl. BGH, Beschl. v. 25.9.1991 – 5 StR 429/91.

7 Vgl. BGH NStZ 1984, 75; 1997, 383.

8 BGH, Urteil v. 29.4.1997 – 1 StR 511/95, Rn. 20; BGH, Beschl. v. 24.11.1988 – 4 StR 534/88.

9 St.Rspr.: BGH, Urteil v. 23.5.1978 – 1 StR 131/78; BGH, Urteil v. 25.6.1981 – 4 StR 236/81; BGH NStZ-RR 2013, 272.

10 Pfister, NStZ-RR 2016, 161, 162; BGH NStZ-RR 1998, 107; BGH NJW 2015, 3525.

11 BGH NStZ 2007, 696, Rn. 6; NStZ 2015, 634; BGH NJW 2015, 3225; vgl. BGH StV 1991, 17; BGH NStZ-RR 1998, 68.

12 Vgl. MüKo-Streng, 2017, § 20 Rn. 72 ff. m.w.N.

13 Die Berechnung erfolgt anhand der Alkoholmenge in Gramm (A), Körpergewicht in kg (G) und einem Verteilungsfaktor (r) für Männer = 0,7, für Frauen = 0,6 mithilfe der Widmark-Formel:  $A / (r \cdot G)$ .

14 BGH NStZ-RR 1997, 226, 227; BGH NZV 2000, 46, 47.

15 Vgl. MüKo-Streng, 2017, § 20 Rn. 29 m.w.N.

Ärzt/innen oder Polizist/innen, beurteilt werden.<sup>16</sup> Im Umkehrschluss bedeutet dies jedoch, dass sich Richter/innen auf die Dokumentation der Tatsachen durch die Polizei und ärztliche Gutachten verlassen können müssen, damit die Anwendung des Zweifelsgrundsatzes aufgrund ungenauer Ermittlungsarbeit die Ausnahme bleibt.

### 2.3 Versagung der Strafrahmenverschiebung wegen selbst verschuldeter Trunkenheit

Wird eine Minderung der Schuldfähigkeit bejaht, bleibt es dennoch möglich, dass diese durch vorliegende schulderhöhende Umstände ausgeglichen wird.<sup>17</sup> So kann eine Strafrahmenverschiebung gem. §§ 21, 49 Abs. 1 StGB dann abgelehnt werden, wenn die Trunkenheit selbst verschuldet herbeigeführt wurde.<sup>18</sup> Früher wurde hier noch verlangt, dass der Täter in der Vergangenheit nach Ausmaß und Intensität vergleichbare Alkoholtaten begangen hatte, da ihm die Trunkenheit nur dann vorwerfbar sei.<sup>19</sup> Davon ist die neuere Rechtsprechung jedoch wieder abgerückt und lässt nun ein Absehen von der Verschiebung des Strafrahmens auch ohne einschlägige Vorverurteilung zu.<sup>20</sup> Eine schematische Behandlung dieser Frage verbietet sich jedoch; bei der Beurteilung der Vorwerfbarkeit wird dem Tatrichter ein weiter Ermessensspielraum eingeräumt.<sup>21</sup> Alkoholkranken Tätern oder solchen, die der Alkohol weitgehend beherrscht, kann der Alkoholkonsum jedoch i.d.R. nicht vorgeworfen werden.<sup>22</sup> Unberücksichtigt bleiben auch Einschränkungen der Steuerungsfähigkeit nach den Grundsätzen der *actio libera in causa*, wenn der Täter erst nach Tatentschluss mit dem Alkoholenuss begonnen hat und zu diesem Zeitpunkt noch voll schuldfähig war.<sup>23</sup>

Es bleibt also festzuhalten, dass die BAK ein bedeutsames Beweiszeichen ist, es aber vor allem auf die konkreten Auswirkungen der Alkoholisierung auf den Täter ankommt. Damit ist nicht nur die Messung des Intoxikationsgrades maßgebend, sondern insbesondere eine genaue Dokumentation aller schuldrelevanten Umstände.

### 3. Umgang der Polizei mit alkoholisierten Tatverdächtigen

Welche Maßnahmen ergreift nun also die Polizei, wenn sie einen alkoholisierten Tatverdächtigen antrifft, um Feststellungen zu seinem Alkoholisierungsgrad und physischer sowie psychischer Verfassung zu treffen? Ein auf den ersten Blick nahe liegender

16 Vgl. BGH NZV 2000, 46; BGHR StGB § 21 Erheblichkeit 2.

17 BGHR StGB § 21 Strafrahmenverschiebung 12.

18 BGH StV 2006, 465; BGH NJW 2003, 2394; so schon BGH, Urteil v. 30.10.1986 – 4 StR 501/86.

19 BGH StV 1986, 248; BGH MDR 1993, 886; BGH NStZ-RR 2003, 136; vgl. BGH NJW 2003, 2394, 2395.

20 BGH NStZ 2005, 151; BGH NJW 2003, 2394; BGH, Beschl. v. 17.8.2004 – 5 StR 93/04, Rn. 15 ff.

21 BGHR StGB § 21 Strafrahmenverschiebung 40; BGH NStZ 2004, 678, 679.

22 BGH NStZ 2012, 687; NStZ 2009, 258; BGH NStZ-RR 2003, 136; BGHR StGB § 21 Strafrahmenverschiebung 19.

23 BGH NStZ 2000, 584 m.w.N.

Gedanke könnte sein, die BAK grundsätzlich bei allein Tatverdächtigen festzustellen. Diese Vorstellung hat aber mit der Praxis wenig gemein, wofür es verschiedene Gründe gibt. Einerseits ist die genaue Ermittlung der BAK nicht in allen Fällen notwendig: Liegt nur ein leichter Alkoholisierungsgrad vor, welcher eine Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit abwegig erscheinen lässt, ist eine BAK-Messung überflüssig. Hier genügt ein Vermerk im Protokoll. Anderes gilt selbstverständlich für Verkehrsstraftaten, bei denen schon geringere BAK-Werte für die Erfüllung des Tatbestands ausschlaggebend sind. An dieser Stelle muss also schon eine Einschätzung durch die Beamte/innen erfolgen, inwiefern die Bestimmung des Intoxikationsgrades notwendig ist. Daran unmittelbar anschließend stellt sich außerdem die Frage, *wie* dieser bestimmt wird. Denn nachdem das Bundesverfassungsgericht klargestellt hat, dass der Richtervorbehalt des § 81a StPO ernst zu nehmen ist und Gefahr im Verzug nicht ohne weiteres (z.B. lediglich mit Verweis auf den fortschreitenden Alkoholabbau im Körper) angenommen werden kann,<sup>24</sup> konnte ein Rückgang an Blutprobenentnahmen beobachtet werden. Wurden in Hamburg im Jahre 2009 noch 1.181 Blutprobenentnahmen in Hinblick auf die Schuldfähigkeit angeordnet, waren es 2010 nur noch 457 und 2015 sogar nur 150.<sup>25</sup> Dieser erhebliche Rückgang von 87% lässt sich auch nicht mit dem Rückgang der Anzahl alkoholisierter Tatverdächtiger erklären, welcher von 2009 bis 2015 lediglich 36% betrug.<sup>26</sup> An dieser Stelle muss die Frage offen bleiben, ob vor 2010 zu viele Blutprobenentnahmen durchgeführt wurden<sup>27</sup>, obwohl deren Voraussetzungen nicht vorlagen, oder ob sich hier ein Unmut seitens der Polizei als Reaktion auf das BVerfG-Urteil manifestiert hat, eine richterliche Anordnung einzuholen – beides wird wohl nicht unwesentlich dazu beigetragen haben.

### 3.1 Die Polizeidienstvorschrift 350 der Polizei Hamburg

Es bleibt die Frage, wie das Vorgehen der Polizei stattdessen aussieht. Für die Polizei Hamburg sind dabei insbesondere die Regelungen der Polizeilichen Dienstvorschrift 350 (PDV 350 HH) handlungsleitend. Danach soll jedem Tatverdächtigen (auch außerhalb des Verkehrsbereichs) bei Verdacht einer Alkoholisierung ein Atemalkoholtest angeboten werden.<sup>28</sup> Die PDV 350 unterscheidet dabei zwischen sog. Alcovortests und dem „gerichtsfesten Messgerät Dräger 7110 Evidental“,<sup>29</sup> weist richtigerweise auf die Freiwilligkeit der Maßnahme hin und sieht darüber hinaus vor, Beschuldigte entspre-

24 BVerfG, Beschl. v. 11.6.2010 – 2 BvR 1046/08.

25 Angaben des Instituts für Rechtsmedizin der Universitätsklinik Hamburg-Eppendorf.

26 Nach Angaben des LKA Hamburgs, Fst. 11 wurden 2009 10.977 alkoholisierte TV registriert, 2015 waren es 7043 TV.

27 Höchstwerte sind Ende der 1970er Jahre zu finden, wo um die 6.000 Untersuchungen jährlich zur Feststellung der Schuldfähigkeit angeordnet wurden.

28 PDV 350, Ziff. 140.023000; 140.023420.

29 Dräger 7110 Evidental liefert zuverlässigere Messergebnisse als die genannten Alkohol-Vortests und ist im OWi-Verfahren als Beweismittel zugelassen. Die Messung darf außerdem nur durch Beamte/innen erfolgen, die eine entsprechende Fortbildung absolviert haben, vgl. PDV 350, Ziff. 140.023140.

chend zu belehren.<sup>30</sup> Kann mangels Einwilligung keine Atemalkoholmessung erfolgen oder kein verlässliches Ergebnis erlangt werden (z.B. wegen Nachtrunks), so sind die Voraussetzungen des § 81a StPO zu prüfen. Auf eine Blutprobenentnahme oder körperliche Untersuchung ist jedoch zu verzichten, „wenn sie zur Feststellung der Schuldfähigkeit außer Verhältnis zur Tat stehen“.<sup>31</sup> Dies ist z.B. der Fall bei Privatklagedelikten, wie Hausfriedensbruch, oder anderen geringfügigen Delikten.<sup>32</sup> Dann sind aber andere Indizien, wie Atemalkoholgeruch, gerötete Bindehäute, Sprach-, Stand- oder Gangschwierigkeiten, detailliert zu dokumentieren. Sollen jedoch Maßnahmen des § 81a StPO angeordnet werden, so sind Beschuldigte zunächst nach ihrem Einverständnis zu fragen.<sup>33</sup> Kann dies nicht erlangt werden, so ist die Staatsanwaltschaft oder, wenn diese nicht in angemessener Zeit erreichbar ist, der Richter zu kontaktieren. Nicht in angemessener Zeit erreichbar bedeutet nach der PDV 350: zwei Anrufe in fünf Minuten. Ist weder Staatsanwaltschaft noch Richter in dieser Zeit zu erreichen, kann Gefahr in Verzug angenommen werden, der Sachverhalt ist entsprechend zu dokumentieren.<sup>34</sup>

### 3.2 Atemalkohol – die einfachere Alternative?

Interessant erscheint hier, dass grundsätzlich in allen Fällen eine Atemalkoholmessung angeboten werden soll. Als Beweis im Strafverfahren ist diese jedoch bisher nicht anerkannt,<sup>35</sup> lediglich im Ordnungswidrigkeitenverfahren ist Atemalkohol gem. § 24a StVG tatbestandlich und damit verwertbar. Die in den PDV 350 genannte „Gerichtsfestigkeit“ der Messung mittels Dräger 7110 Evidental kann sich eigentlich nur darauf beziehen. In einer Handlungsanweisung des LKA<sup>36</sup> heißt es deshalb, bei sonstigen Straftaten sei ein Alcotest (Alkohol-Vortest) anzubieten, bevor eine Maßnahme nach § 81a StPO geprüft wird – von Dräger 7110 Evidental ist nur bei Ordnungswidrigkeiten Gebrauch zu machen.

Ein freiwilliger Alkohol-Vortest kann durchaus sinnvoll sein, um den Beamte/innen eine erste Einschätzung des Alkoholisierungsgrades zu erleichtern. Einen beweissicheren Ersatz stellt bisher jedoch keine Form der AAK-Messung dar. Auch kann diese nicht in jedem Fall die einfachere Lösung zur Blutprobenentnahme oder ärztlichen Begutachtung darstellen, da ein aktives Tun des Beschuldigten notwendig ist, zu welchem einige Tatverdächtige aufgrund der Alkoholisierung gar nicht mehr in der Lage sein

30 PDV 350, Ziff. 140.023100; nach aktueller Rspr. muss keine Belehrung über die Freiwilligkeit der Maßnahme stattfinden: OLG Brandenburg NStZ 2014, 524; KG Berlin NStZ 2015, 42; vgl. *Cierniak/Herb* NZV 2012, 409; a.A. LG Freiburg NZV 2009, 614.

31 PDV 350, Ziff. 140.023420.

32 PDV 350, Ziff. 140.023610.

33 PDV 350, Ziff. 140.023420, 140.023500.

34 PDV 350, Ziff. 140.023420, 140.023150 nennt explizit die „einzelfallbezogene, besondere Begründungs- und Dokumentationspflicht“.

35 H.M. vgl. *Fischer* 2016, § 316, Rn. 23 m.w.N.; BGH NStZ 95, 539; BayOLG NZV 88, 150.

36 LKA 02 Grundsatz HH, 2010.

werden, wenn man sich vergegenwärtigt, dass es hier um Intoxikationen ab 2,0 Promille aufwärts geht. Viel diskutiert ist die Zulassung der AAK-Messung als Beweismittel im Bereich der Verkehrsstraftaten, hier scheint eine solche aufgrund verbesserter Technik und genauerer Messergebnisse durchaus möglich.<sup>37</sup> Für alle weiteren Straftaten, und damit für die Beurteilung der Schuldfähigkeit, ist mit einer solchen in absehbarer Zeit jedoch wohl nicht zu rechnen. Anders stellt sich die Lage jedoch dar, soll die Atemalkoholmessung zugunsten des Beschuldigten berücksichtigt werden.<sup>38</sup> Daher ist die in den PDV vorgesehene Regelung, jedem alkoholisierten Tatverdächtigen einen Atemalkoholtest anzubieten, ein wichtiger Teil des Vorgehens der Polizei, da der Richter an diese Ergebnisse zugunsten des Beschuldigten anknüpfen kann.

### 3.3 Ärztliche Begutachtung und „Torkelbögen“

Kommt es zu einer Blutprobenentnahme, so erfolgt regelmäßig auch eine einfache körperliche Untersuchung durch einen Arzt. Die Begutachtung umfasst sowohl den physischen als auch psychischen Befund, wie z.B. Bewegungs- und Konzentrationstests, Beurteilung der Orientierung, des Benehmens oder der Stimmung. Eben diesen psychodiagnostischen Kriterien kommt bei der Beurteilung der Schuldfähigkeit große Bedeutung zu. Nicht zwangsläufig besitzen alle Ärzte die Kompetenz zur Beurteilung dieser psychodiagnostischen Kriterien, so dass für die Schuldfähigkeitsbegutachtung als Sachverständige vor Gericht in der Regel auch nur Psychiater oder Psychologische Psychotherapeuten in Betracht kommen.<sup>39</sup> Im Rahmen der ärztlichen Begutachtung (§ 81a StPO) werden aber zumindest Vordrucke verwendet; eine Art Checkliste, welche Verhaltensweisen und weitere Indizien nennt, die auf Alkohol- oder Drogenkonsum hindeuten können. Werden psychodiagnostische Kriterien, aus welchen Gründen auch immer, nicht im Rahmen des § 81a StPO dokumentiert, so muss sich das Gericht, neben den Angaben des Beschuldigten und weiterer Zeugen, auf die Dokumentation (oder Erinnerung) der am Tatort anwesenden Polizist/innen verlassen. Im Verkehrsbe-  
reich werden dazu teilweise schon sog. „Torkelbögen“ durch die Polizei eingesetzt,<sup>40</sup> also Checklisten, die denen im Rahmen der ärztlichen Begutachtung eingesetzten ähneln. Bislang finden diese jedoch keine polizeiliche Anwendung bei der Beurteilung der Schuldfähigkeit.

## 4. Forschungsleitende Fragen

Wie dargelegt ist das Vorgehen der Polizei, insbesondere die sorgfältige Dokumentation, von großer Wichtigkeit, damit die Voraussetzungen für ein beweis-sicheres Verfah-

<sup>37</sup> Dafür *Hans*, Blutalkohol 2009, 143 ff.

<sup>38</sup> BGH NStZ 1995, 96; KG Berlin, Beschl. v. 24.9.2015 – (1) 121 Ss 157/15 (15/15).

<sup>39</sup> *Kruse*, NJW 2014, 509 ff.

<sup>40</sup> Z.B. MBl. NRW. 2015, S. 311 ff., Anlage 3, abrufbar unter: [https://recht.nrw.de/lmi/owa/br\\_show\\_anlage?p\\_id=27463](https://recht.nrw.de/lmi/owa/br_show_anlage?p_id=27463) (3.4.2017).



ren geschaffen werden. Bisher wurde das praktische Vorgehen der Polizei noch nie untersucht, so dass sich die vorliegende Untersuchung als eine erste explorative Studie versteht, die im Polizeifragebogen drei Fragenkomplexe fokussierte. Der erste Fragenkomplex richtete sich auf das eingeschätzte Ausmaß der Blutprobenentnahmen und der ärztlichen Begutachtungen. In einem zweiten Fragenkomplex wurden die Qualität der Dokumentation der Alkoholintoxikation, auch in Hinblick auf die Steuerungsfähigkeit des Tatverdächtigen, untersucht, sowie die Qualität der gerichtlichen Aussagen durch die Polizeibeamten als spätere Zeugen. Ein dritter Fragenkomplex befasste sich mit der Handlungssicherheit der Polizei und der Bewertung des derzeit vorgesehenen Verfahrens in den PDV 350. Der Fragebogen für die Richterschaft erfasste lediglich die ersten beiden Fragenkomplexe und hatte eine gesonderte Frage nach der Bewertung des derzeitigen Verfahrens.

Es werden nachfolgend zwei Hypothesen untersucht:

Hypothese 1 besagt, dass die Handlungssicherheit der Polizeibeamtinnen und -beamten und die Zufriedenheit mit dem derzeitigen Verfahren insgesamt gering sind. Mit zunehmendem Alter und zunehmender Berufserfahrung werden sowohl Handlungssicherheit als auch Zufriedenheit größer. Da die PDV kaum Vorgaben enthalten, kann die gefühlte subjektive Handlungssicherheit nur durch eine stetige Praxis erlangt werden. Es wird angenommen, dass daher insbesondere jüngere Polizeibeamte/innen mit weniger Berufserfahrung unsicherer im Umgang mit alkoholisierten Tatverdächtigen sind und sich ein geregeltes Verfahren und eine Überarbeitung der PDV wünschen.

Hypothese 2 besagt, dass Polizeibeamtinnen und -beamte die Qualität ihrer Dokumentation und ihrer Aussagen höher einstufen als die Richterschaft. Gründe sind in den unterschiedlichen Perspektiven der Berufsgruppen zu suchen. Während die Polizei von einem ausreichend sorgfältigen Vorgehen ausgehen muss, wenn sie sich an das Vorgehen in den PDV 350 hält, bewertet die Richterschaft die Qualität nach der ihr zur Verfügung gestellten Information zur Bewertung der Steuerungsfähigkeit des Beschuldigten. In dieser Hinsicht stellt sich die PDV aber als eine nicht ausreichende Grundlage dar.

## 5. Methodik

### 5.1 Durchführung der Untersuchung und Beschreibung der Stichprobe

Im April 2016 wurden Fragebögen per Email über die Dienststellen an alle 8.591 Vollzugsbeamte/innen der Polizei Hamburg versandt. Einen Monat später erfolgte durch die Präsidialrichter eine Verteilung des Richter-Fragebogens per Email an die ihnen nachgeordneten 204 Richter/innen. Die Befragungen endeten im Juli 2016. Teilgenommen haben 279 Polizeibeamte/innen, so dass hier ein Rücklauf von 3,3% erzielt wurde, und 15 Richter/innen, was einem Rücklauf von 7,4% entspricht. Trotz guter Verteilung der erhobenen soziodemografischen Merkmale muss bei dieser recht großen Zahl der Verweigerer die Möglichkeit einer eingeschränkten Aussagekraft durch möglicherweise nicht zufällige Ausfälle in Betracht gezogen werden.

*Tabelle 1: Soziodemografische Daten*

	Polizei (N=279)	Richterschaft (N=15)
Männer	72,5% (N =190)	45,5% (N=5)
Frauen	27,5% (N=72)	54,5% (N=6)
Alter	19 bis 58 Jahre	36 bis 63 Jahre
Alter (Mittelwert)	37,3	48,3
Berufserfahrung	0 bis 40 Jahre	3 bis 35 Jahre
Berufserfahrung (Mittelwert)	15,7	17,9

Der Tabelle ist zu entnehmen, dass im Polizeisample mit 72,5% deutlich mehr Männer geantwortet haben. Das Durchschnittsalter der befragten Polizist/innen liegt bei 37,3 Jahren, bei den Richter/innen deutlich höher, 48,3 Jahre. Die bisherige Berufserfahrung ist mit durchschnittlich 15,7 bzw. 17,9 Jahren in etwa gleich hoch. 41,5% der Polizist/innen versehen ihren Dienst in den Polizeikommissariaten (Direktion Polizeikommissariate und Verkehr DPV), 27,4% in der Direktion Einsatz (DE), 19,6% am LKA und 11,5% in sonstigen Bereichen (Verkehrsdirektion, Wasserschutz, Akademie, etc.). 75,5% der Polizist/innen verfügen über ein Abitur, Fachabitur oder haben bereits einen Bachelor, Master oder Examen an einer Hochschule oder Universität erworben. Dementsprechend befand sich auch die Mehrheit der Polizist/innen in der Laufbahn für den gehobenen (76,9%; n=210) und höheren Dienst (1,1%; n=3). Und 39,1% der Polizist/innen verfügten bereits über Berufserfahrungen in anderen Berufen (zwischen 0,5 und 17 Jahre; M=5,18 Jahre).

## 5.2 Ergebnisse

Bevor die Hypothesen untersucht werden, soll zunächst kurz betrachtet werden, wie unterschiedlich Polizist/innen und Richter/innen das Ausmaß an Blutproben und ärztlichen Begutachtungen einschätzen.

Wie bereits ausgeführt, wird in der weit überwiegenden Zahl der Fälle bei einem alkoholisierten Tatverdächtigen keine Blutprobe entnommen. Die PDV 350 sieht vor, im Falle einer Blutprobenentnahme ebenfalls eine ärztliche Begutachtung vorzunehmen, so dass der Anteil der Blutproben mit denen der ärztlichen Begutachtungen identisch sein müsste. 2009 lag der Anteil der Blutproben an alkoholisierten Tatverdächtigen noch bei 10,8%, hat über die Jahre stetig abgenommen und beträgt 2015 nur noch 2,1%. Sowohl Polizist/innen als auch Richter/innen wurden gefragt, wie oft aus ihrer Sicht Blutprobenentnahmen oder eine ärztliche Begutachtung bei alkoholisierten Tatverdächtigen durchgeführt werden. Auf einer fünfstufigen Skala von 1 bis 5<sup>41</sup> konnte

41 Die Häufigkeit wurde in Prozentwerten erfragt: 1=in weniger als 20% der Verfahren, 2=20 bis 40%, 3=40 bis 60%, 4=60 bis 80% und 5=in mehr als 80% der Verfahren.

die Häufigkeit geschätzt werden. Zudem wurden die Richter/innen gefragt, wie oft ihrer Ansicht nach Probleme bei der Beurteilung der Schuldfähigkeit bei alkoholisierten Beschuldigten aufgrund fehlender Blutproben oder ärztlicher Begutachtungen auftreten.

*Abbildung 1: Eingeschätzte Häufigkeit von Blutprobenentnahmen und ärztlichen Begutachtungen sowie eingeschätzte Häufigkeit von Problemen bei der Beurteilung der Schuldfähigkeit aufgrund fehlender Blutproben und ärztlichen Begutachtungen*

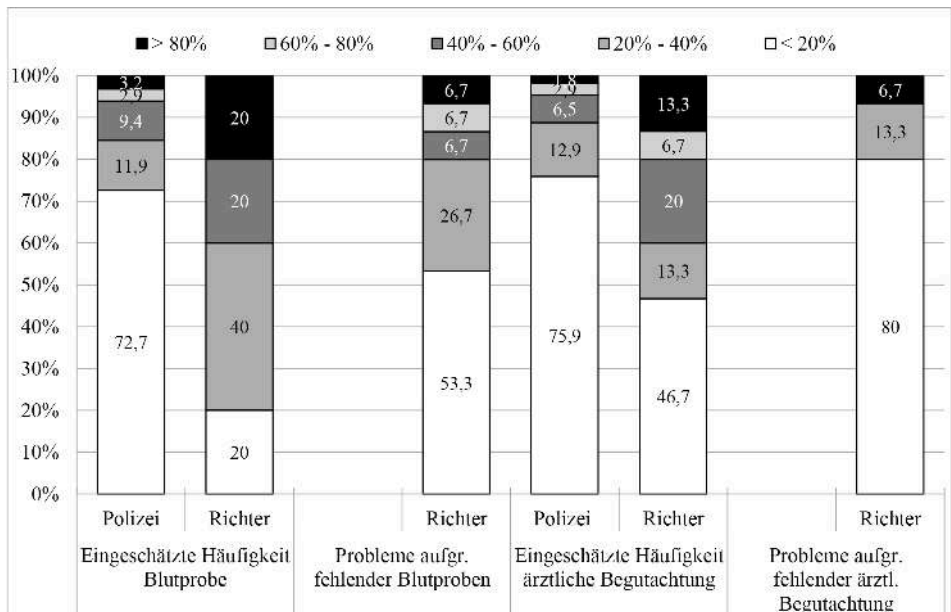


Abbildung 1 zeigt, dass 72,7% ( $n=202$ ) aller Polizist/innen korrekt einen sehr geringen (unter 20%igen) Anteil an Blutprobenentnahmen bei alkoholisierten Beschuldigten zur Beurteilung der Schuldfähigkeit annehmen, hingegen nur 20% der Richter/innen. Ebenso schätzten 75,9% der Polizist/innen den Anteil durchgeführter ärztlicher Begutachtungen als sehr gering ein, hingegen nur 46,7% der Richter/innen. Diese gehen davon aus, dass es wesentlich häufiger zu Blutprobenentnahmen als zu ärztlichen Begutachtungen kommt. Chi<sup>2</sup>-Tests, die die Häufigkeiten in den Kategorien „weniger als 20%“ und „mehr als 20%“ vergleichen, zeigen, dass sich die unterschiedlichen Berufsgruppen signifikant bezüglich der eingeschätzten Häufigkeiten der Blutprobenentnahmen,  $\chi^2(1, N = 293) = 18.78, p = .000$ , und der ärztlichen Untersuchungen,  $\chi^2(1, N = 293) = 6.39, p = .012^{42}$ , unterscheiden.

42 Da die Stichprobe der Richter/innen kleiner als 20 ist, liefert der exakte Test nach Fisher zuverlässigere Ergebnisse. Auch dieser ist signifikant,  $p = .000$  bzw.  $p = .028$ . Die Daten sind im

Interessant ist, dass die Richter/innen den Anteil an Problemen bei der Feststellung der Schuldfähigkeit bei alkoholisierten Tatverdächtigen sehr viel höher aufgrund fehlender Blutproben einschätzen als aufgrund fehlender ärztlicher Begutachtungen. 53,3% geben an, dass es in weniger als 20% der Verfahren zu Problemen aufgrund fehlender Blutprobenuntersuchungen kommt. 46,8% sehen in weit mehr als 20% der Verfahren Probleme.

### 5.2.1 Handlungssicherheit der Polizeibeamt/innen

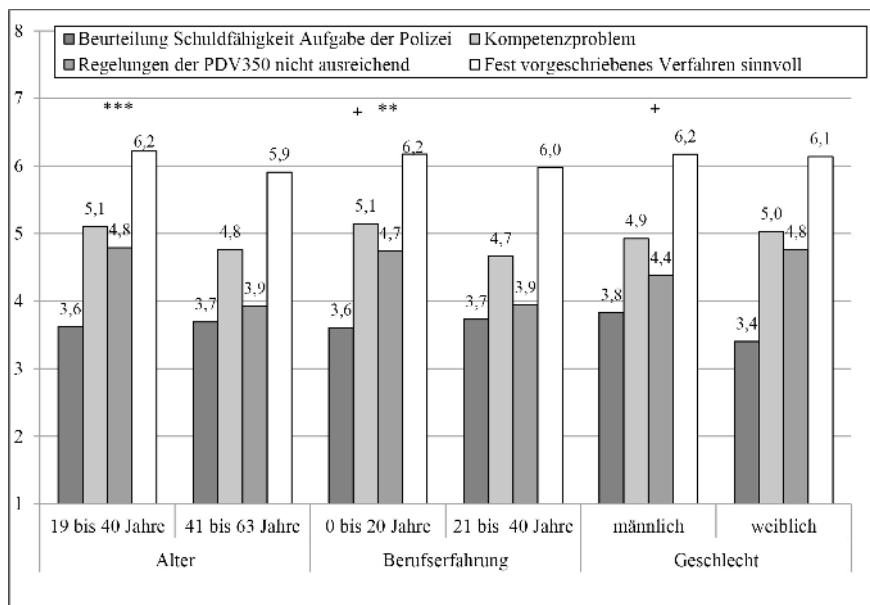
Die Handlungssicherheit der Beamt/innen wurde über verschiedene Fragen gemessen. Jeweils auf einer achtsstufigen Skala von 1=„Stimme überhaupt nicht zu“ bis 8=„Stimme voll und ganz zu“ sollte bewertet werden, ob es zur Aufgabe eines Polizeibeamten gehört, die Schuldfähigkeit zu beurteilen<sup>43</sup>, ob Kompetenzprobleme als Polizeibeamter gesehen werden, den Alkoholisierungsgrad eines Tatverdächtigen zu beurteilen<sup>44</sup>, ob das gemäß PDV 350 HH vorgeschriebene Verfahren als ausreichend betrachtet wird<sup>45</sup>, und für wie sinnvoll ein fest vorgegebenes Verfahren zur Beurteilung der Schuldfähigkeit angesehen wird<sup>46</sup>.

Abbildung 2 zeigt die Mittelwerte dieser vier Items getrennt nach Alter, Berufserfahrung und Geschlecht. Ob die Polizeibeamt/innen sich in der Laufbahn des mittleren, des gehobenen oder höheren Dienstes befinden, führt zu keinen Unterschieden bezüglich der Handlungssicherheit, so dass auf die Darstellung der Ergebnisse verzichtet wird.

Fragebogen metrisch skaliert, so dass auch t-Tests berechnet wurden, die ebenfalls signifikant werden ( $t(291) = -2.94$ ,  $p < .05$  und  $t(291) = -2.19$ ,  $p < .05$ ). Aufgrund der unterschiedlichen Größe der Stichproben war das Ergebnis über einen Mann-Whitney U-Test abzusichern: ( $z = -4.23$ ,  $p = .000$  und  $z = -2.86$ ,  $p = .004$ ).

- 43 Itemformulierung: „Es gehört zur Aufgabe eines Polizeibeamten, die Schuldfähigkeit bei alkoholisierten Tatverdächtigen zu beurteilen.“
- 44 Itemformulierung: „Ich sehe kein Kompetenzproblem als Polizeibeamter, den Alkoholisierungsgrad eines Tatverdächtigen und die damit einhergehende Schuldfähigkeit bzw. Schuldfähigkeit zu beurteilen.“ Das Item wurde umkodiert (s. Abbildung 3).
- 45 Itemformulierung: „Die gem. PDV 350HH vorgeschriebenen Verfahren bei alkoholisierten Tatverdächtigen zur Feststellung der Schuldfähigkeit sind absolut ausreichend.“ Das Item wurde umkodiert (s. Abbildung 3).
- 46 Itemformulierung: „Ich halte ein fest vorgegebenes Verfahren zur Beurteilung der Schuldfähigkeit für absolut sinnvoll.“

Abbildung 2: Handlungssicherheit von Polizeibeamt/innen hinsichtlich der Beurteilung der Schuldfähigkeit von alkoholisierten Tatverdächtigen



+  $p < .10$  \*  $p < .05$  \*\*  $p < .01$  \*\*\*  $p < .001$

Auch lässt sich Abbildung 2 entnehmen, dass es keine signifikanten Unterschiede zwischen den Polizeibeamt/innen hinsichtlich der Bewertung der Aufgaben der Polizei gibt. Man ist sich einig, dass es eher nicht zu den Aufgaben der Polizei gehört, die Schuldfähigkeit bei alkoholisierten Tatverdächtigen zu beurteilen. Tendenziell betrachten es ältere, berufserfahrenere oder männliche Polizeibeamt/innen aber eher als ihre Aufgabe als weibliche oder jüngere Polizeibeamt/innen oder solche mit weniger Berufserfahrung.

Relativ geschlossen gehen alle untersuchten Gruppen von Polizeibeamt/innen davon aus, dass die Kompetenz von Polizeibeamt/innen eher nicht ausreicht, den Alkoholisierungsgrad und die damit einhergehende Schuldfähigkeit beurteilen zu können (Mittelwerte zwischen 4,66 und 5,14). Die Mehrheit aller Befragten (60,1%) berichten Kompetenzprobleme. Parallel zu den Ergebnissen bei der ersten Frage sind es tendenziell die jüngeren, weniger erfahrenen und weiblichen Polizeibeamt/innen, die mehr Kompetenzprobleme berichten. Die Einschätzung der Kompetenz zwischen Polizist/innen mit weniger oder mehr Berufserfahrung wird auf dem 10%-Niveau signifikant ( $t(144) = 1.68, p = .095$ )<sup>47</sup>.

<sup>47</sup> Da Varianzheterogenität vorliegt, wurde ein t-Test mit "Welch-Korrektur" gerechnet und die Freiheitsgrade angepasst.

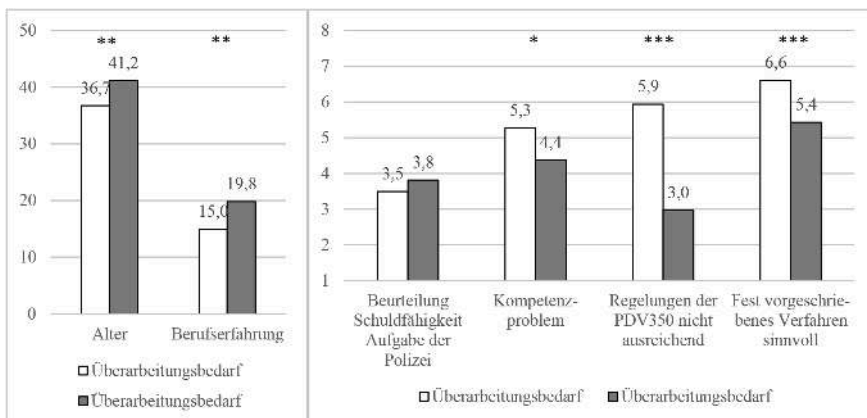
Die größten Unterschiede zwischen den Gruppen treten bei der Frage der Bewertung der PDV auf. Jüngere und weibliche Polizeibeamt/innen und solche mit weniger Berufserfahrung betrachten die derzeitigen PDV eher als nicht ausreichend, ältere und erfahrenere eher als ausreichend. Die Unterschiede hinsichtlich des Alters und hinsichtlich der Berufserfahrung sind stark signifikant ( $t(256) = 3.81, p = .000$  bzw.  $t(255) = 3.45, p = .001$ ). Und auch hinsichtlich des Geschlechts ist eine schwache statistische Bedeutsamkeit zu finden: Frauen bewerten die PDV als weniger ausreichend im Vergleich zu Männern,  $t(167) = -1.73, p = .086$ .

Sehr einig sind sich die Gruppen wiederum bei der Frage nach der Notwendigkeit eines vorgegebenen Verfahrens zur Beurteilung der Schuldfähigkeit. Alle Polizeibeamt/innen halten dies für sehr sinnvoll (Mittelwerte zwischen 5,91 und 6,22). Es gibt keine statistisch bedeutsamen Gruppenunterschiede.

Zusätzlich wurden die Polizeibeamt/innen gefragt, ob sie Überarbeitungsbedarf für das in der PDV vorgesehene Verfahren zur Beurteilung der Schuldfähigkeit sehen. Hier konnten sie lediglich „ja“ und „nein“ antworten, so dass sich auch nur  $N=133$  Polizist/innen klar positioniert haben.

Abbildung 3 bestätigt die soeben gefundenen Ergebnisse. Diejenigen, die sich eine Überarbeitung wünschen, sind signifikant jünger und haben signifikant weniger Berufserfahrung als diejenigen, die keinen Überarbeitungsbedarf anmelden. Zudem wird Überarbeitungsbedarf bei denjenigen gesehen, die höhere Kompetenzprobleme berichten und ein fest vorgeschriebenes Verfahren für sinnvoll erachten. Konsequenterweise geht die Feststellung nicht ausreichender Regelungen in den PDV mit einem Überarbeitungswunsch einher.

Abbildung 3: Alter, Berufserfahrung und Handlungssicherheit von Polizeibeamt/innen in Abhängigkeit nach Überarbeitungsbedarf der PDV 350 HH ( $n=133$ )



+  $p < .10$  \*  $p < .05$  \*\*  $p < .01$  \*\*\*  $p < .001$

Insgesamt zeigen die Ergebnisse, dass eine relativ große Unsicherheit innerhalb der Polizei bei der Beurteilung der Schuldfähigkeit herrscht. Allerdings werden die Handlungssicherheit und die Zufriedenheit von Polizeibeamt/innen mit dem derzeitigen Verfahren, wie angenommen, mit zunehmendem Alter und zunehmender Berufserfahrung größer. Insofern besteht insbesondere für jüngere und weniger erfahrene Kolleg/innen die Notwendigkeit, klarere Vorgaben und Hilfestellungen bei der Beurteilung der Schuldfähigkeit zu schaffen.

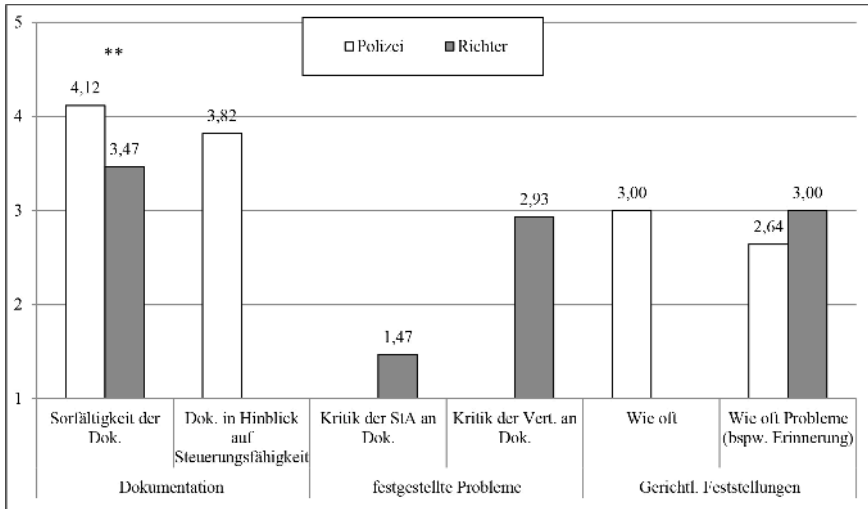
### 5.2.2 Sichtweisen von Polizei und Richterschaft: Probleme des derzeitigen Verfahrens, der Dokumentation und des Polizisten als Zeugen

Die zweite Annahme unserer Untersuchung lautete, dass Polizist/innen ihre Dokumentation des Alkoholisierungsgrades (geleitet nach den PDV) sowie ihre Zeugenqualität als besser betrachten als die Richterschaft. Gemutmaßt wurde, dass seitens der Richterschaft in diesem Bereich größere Probleme gesehen werden.

Polizist/innen wurden gefragt, wie ausführlich sie den Alkoholisierungsgrad des Tatverdächtigen in ihren Anzeigen dokumentieren und wie tiefgreifend sie Aussagen in Hinblick auf die Steuerungsfähigkeit des Tatverdächtigen treffen. Richter/innen wurden hingegen gefragt, wie sorgfältig Polizist/innen ihrer Ansicht nach der Dokumentationspflicht nachkommen. Geantwortet wurde jeweils auf einer fünfstufigen Skala von 1=„nicht sorgfältig“ bis 5=„sehr sorgfältig“. Zudem sollten Richter/innen angeben, wie oft Staatsanwaltschaft und Verteidigung die Dokumentation des Alkoholisierungsgrads in Frage stellen. Geantwortet wurde auf einer fünfstufigen Skala von 1=„nie“ bis 5=„immer“.

Zudem wurden die Polizist/innen gefragt, wie oft sie bei späteren Gerichtsterminen Stellung zum festgestellten Alkoholisierungsgrad zu beziehen haben und wie häufig Sie dabei bspw. auf Grund von Erinnerungslücken Probleme haben. Ebenso sollten Richter/innen angeben, wie oft Polizist/innen aus Ihrer Sicht als Zeugen Probleme bei der Feststellung des Alkoholisierungsgrades haben. Hier war ebenfalls auf jeweils auf einer fünfstufigen Skala von 1=„nie“ bis 5=„immer“ zu antworten.

Abbildung 4: *Eingeschätzte Qualität der Dokumentation und der Probleme bei der gerichtlichen Feststellung des Alkoholisierungsgrades*



+  $p < .10$  \*  $p < .05$  \*\*  $p < .01$  \*\*\*  $p < .001$

Wie angenommen sehen Polizeibeamtinnen und -beamte die Qualität ihrer Dokumentation des Alkoholisierungsgrades als recht hoch an (vgl. Abbildung 4). Im Mittel sind sie der Ansicht „ziemlich sorgfältig“ zu dokumentieren und Feststellungen hinsichtlich der Steuerungsfähigkeit des alkoholisierten Tatverdächtigen zu stellen. Dabei sind 28,6% der Meinung sehr sorgfältig und 56,4% ziemlich sorgfältig zu dokumentieren. Ein t-Test ergab, dass die Richter die Sorgfältigkeit der Dokumentation signifikant schlechter bewerten ( $t(286) = 3.48, p < .001$ )<sup>48</sup>. Die Dokumentation wird von 53,3% der antwortenden Richter/innen als nur mittelmäßig eingestuft. Zudem berichten Richter/innen nie bis selten ( $M=1,47$ ) Kritik der Staatsanwaltschaft an der Dokumentation des Alkoholisierungsgrades durch Polizeibeamte/innen, hingegen deutlich öfter von der Verteidigung ( $M=2,93$ ).

Es ist davon auszugehen, dass die Sorgfältigkeit der Dokumentation von den Polizist/innen an den Vorgaben der PDV gemessen wird. Diese sieht u.a. vor, den alkoholisierten Tatverdächtigen einen Atemalkoholtest anzubieten, nach Möglichkeit mittels Träger Evidential, also dem für Ordnungswidrigkeitenverfahren gerichtsverwertbaren Testverfahren. Diese Tests können für die Polizist/innen eine wichtige Grundlage bei der Dokumentation sein. Daher wurden diese zusätzlich gefragt, wie häufig sie alkoholisierten Tatverdächtigen keinen Atemalkoholtest anbieten können. Nach Angaben

48 Obwohl der t-Test robust gegenüber Verletzungen der Voraussetzungen reagiert, wird auch hier ein verteilungsfreies Verfahren zusätzlich angewendet, da die zu vergleichende Gruppen unterschiedlich groß sind. Ein Mann-Whitney U-Test ergab ebenfalls einen signifikanten Unterschied zwischen den Gruppen ( $z = -3.27, p = .001$ ).



der Polizist/innen werden Atemalkoholtests in der weit überwiegenden Zahl der Fälle angeboten. 72,9% geben an, dass in weniger als 20% der Fälle kein Test angeboten werden kann. Als Gründe werden Zeitverlust nach der Tat, dringliche Folgeinsätze, eine zu starke Alkoholisierung der Tatverdächtigen, die Ablehnung und Verweigerung durch die Tatverdächtigen oder auch die Gefahr der Eskalation genannt. Auch technische oder organisatorische Mängel werden als Gründe angeführt. Allerdings wird der Dräger Evidential in nur sehr wenigen Verfahren eingesetzt; 63% der Polizist/innen geben an, dass dieser nach ihrer Einschätzung in weniger als 20% der Fälle angeboten wird.

Bezüglich der Aussagen von Polizeibeamtinnen und -beamten vor Gericht ist zunächst festzustellen, dass diese nach ihrer Einschätzung nicht selten in Gerichtsterminen aufgefordert werden, zu dem Alkoholisierungsgrad Stellung zu nehmen (vgl. Abbildung 4). Wenn Sie gefragt werden, sehen sie eher selten bis gelegentlich Probleme, weil bspw. Erinnerungslücken auftreten oder die Fragen zu detailliert sind. Die Wahrnehmung der Richter/innen unterscheidet sich nicht signifikant von den Angaben der Polizeibeamte/innen; Sie berichten lediglich etwas öfter von Erinnerungsproblemen seitens der Polizeibeamte/innen in der Verhandlung.

Insgesamt lässt sich – wie angenommen – feststellen, dass die Richter/innen sowohl die Dokumentation durch Polizeibeamte/innen als auch ihre Qualität als Zeugen kritischer bewerten als die Polizist/innen selbst. Dies spiegelt sich auch in der Bewertung des momentanen Vorgehens der Polizei zur Feststellung der Schuldfähigkeit durch die Richterschaft. Sie wurden abschließend aufgefordert, dem derzeitigen Vorgehen Noten von 1=„sehr gut“ bis 6=„ungenügend“ zu geben. Drei Richter vergaben eine „5“, vier eine „4“ und drei eine „3“ sowie jeweils ein Richter eine „2“ und eine „1“. Im Mittel lag die Note bei 3,58.

## 6. Fazit

Ausgangspunkt der Überlegungen war, dass die Quoten der durchgeführten Blutprobenentnahmen gemessen an allen Fällen mit alkoholisierten Tatverdächtigen in den letzten Jahren drastisch gesunken sind. 2009 lag sie noch bei 10,8%, 2012 bei 2,5% und 2015 nur noch bei 2,1%. Die Messung der Blutalkoholkonzentration ist derzeit das verlässlichste Mittel, um die verminderte Schuldfähigkeit eines alkoholisierten Tatverdächtigen gerichtlich darlegen zu können. Fehlt diese, so lässt sich im Nachhinein die psychische Auswirkung der Alkoholisierung auf die Steuerungs- und Einsichtsfähigkeit zur konkreten Tatzeit nur noch schwerlich feststellen.

Ob eine Messung der Blutalkoholkonzentration veranlasst werden sollte, also notwendig und verhältnismäßig ist, setzt eine gute erste Einschätzung des Alkoholisierungsgrades des Tatverdächtigen durch die Polizei voraus. Wie zu dieser gelangt werden soll, lassen die PDV jedoch offen. Insofern verwundern die Ergebnisse nicht. Unter den Polizeibeamtinnen und -beamten herrscht eine relativ große Handlungsunsicherheit. Diese zeigt sich in einer eher geringen Einschätzung der eigenen Kompeten-

zen als auch in der Bewertung des derzeitigen in den PDV vorgesehenen Verfahrens als nicht ausreichend und dem Wunsch nach einem fest vorgegeben, klaren Verfahren. Wie angenommen, kann derzeit Handlungssicherheit nur über „Learning by doing“ erlangt werden, so dass es vor allem ältere und berufserfahrene Polizeibeamte/innen sind, die eine größere Handlungssicherheit zum Ausdruck bringen.

Doch auch bei vorhandener BAK-Messung müssen Richter/innen die konkrete Auswirkung auf die Steuerungsfähigkeit würdigen, so dass also genaue Angaben hinsichtlich der psychischen Funktionsfähigkeit zu dokumentieren sind. Subjektiv gehen Polizeibeamte/innen bei der Dokumentation sorgfältig vor. Auch hier kommen wiederum die spärlichen Vorgaben in den PDV zum Tragen. Halten sich die Polizeibeamte/innen an den derzeit vorgegebenen Ablauf und dokumentieren diesen, so entsteht subjektiv der Eindruck eines sorgfältigen Vorgehens. Allerdings wird den Richter/innen damit nicht genügend Information geliefert, um tatsächlich die Auswirkungen des Alkoholisierungsgrads auf die Steuerungsfähigkeit bewerten zu können. Insofern entspricht das polizeiliche Vorgehen derzeit nicht den Erfordernissen in Hinblick auf die Feststellung der Tatsachen, die gerichtlich vorliegen müssten, um die Schuldfähigkeit entsprechend würdigen zu können. Einerseits sehen es Polizeibeamte/innen richtigerweise nicht als ihre Aufgabe an, die Schuldfähigkeit zu beurteilen, und halten daher auch ihre an den PDV orientierte Dokumentation für qualitativ recht hochwertig, andererseits ist es unabdingbar, das Vorgehen und die Feststellungen der Polizei dahingehend zu optimieren, dass die Schuldfähigkeit auf einer möglichst sicheren Basis gerichtlich festgestellt werden kann.

Um dies zu erreichen, eröffnen sich verschiedene Lösungswege. Wird grundsätzlich die Ansicht vertreten, dass Feststellungen der psychischen Funktionsfähigkeit polizeiliche Kompetenzen überschreiten und alleine nicht ausreichen können, müssen notwendigerweise Wege geschaffen werden, die Zahl der Blutprobenentnahmen wieder zu erhöhen, auch wenn selbst dies keine hinreichende Bedingung ist. Barrieren sind nicht nur im Richtervorbehalt zu sehen, sondern auch im Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Die Maßnahme darf nur angeordnet werden, wenn sie unerlässlich ist und in angemessenem Verhältnis zur Schwere der Tat steht.<sup>49</sup> Dieser bundesverfassungsgerichtlich festgelegte Maßstab lässt sich nicht erweichen, da Blutentnahmen auf Anordnung einen nicht unerheblichen Grundrechtseingriff darstellen. Es wäre aber zu überlegen, ob etwas anderes gilt, wenn der Betroffene einwilligt. Blutprobenentnahmen können bei Einwilligung grundsätzlich auch bei Delikten mit geringem Unrechtsgehalt stattfinden. Der Verweis auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in den PDV 350 könnte dahingehend ergänzt bzw. verändert werden, dass bei Privatklagedelikten oder anderen geringfügigen Delikten Blutentnahmen möglich sind, wenn der Betroffene einwilligt, so dass ein Angebot auf Blutentnahme dem Tatverdächtigen zu unterbreiten wäre. Zu bedenken ist, dass auch Verurteilungen auf Grund geringfügiger Delikte für den Betroffenen verheerende Auswirkungen haben können. Aus der Unschuldsvermutung und des Rechts auf ein faires Verfahren kann abgeleitet werden, einen Tatverdächtigen

49 BVerfG NJW 2004, 3697.

dahingehend aufzuklären, dass die Einwilligung in eine Blutprobenentnahme seiner Entlastung dienen kann. Diese Möglichkeit werden die meisten alkoholisierten Tatverdächtigen nicht vor Augen haben. Voraussetzung ist allerdings, dass der Betroffene überhaupt noch fähig ist einzuwilligen, was regelmäßig problematisch ist, wenn es um stark alkoholisierte Tatverdächtige geht. Zukünftig sollte insbesondere die Frage geklärt werden, wieso der Richtervorbehalt, trotz richterlichen Notdienstes, offenbar die Veranlassung der Blutprobenentnahme hemmt. Schrecken hier möglicherweise die Dokumentationspflichten ab, so ist durch weitere Schulung der Polizist/innen und genauere Erläuterungen des Vorgehens in den PDV und Handlungsanweisungen größere Sicherheit und Routine unter den zuständigen Beamte/innen zu schaffen.

Darüber hinaus stellt der Atemalkoholtest eine gewichtige Alternative dar. Auch dieser ist freiwillig, worüber der Betroffene nach hier vertretener Ansicht zwingend zu belehren ist – versehen mit dem Zusatz, dass der Test seiner Entlastung dienen kann.<sup>50</sup> Allerdings stellt sich auch hier die Problematik der grundsätzlichen Fähigkeit des alkoholisierten Tatverdächtigen, in den Test einzuwilligen, zumal dieser – anders als bei der Blutentnahme – sogar aktiv mitwirken muss. Nach der PDV 350 soll jedem alkoholisierten Tatverdächtigen ein Atemalkoholtest angeboten werden. Auch wenn die Atemalkoholmessung bisher in Strafverfahren nicht gerichtsverwertbar ist, wurde auf Grund von Studien eine Vergleichbarkeit mit der BAK herausgefunden und Empfehlungen ausgesprochen, diese in Zukunft (zumindest im verkehrsstrafrechtlichen Bereich) als gerichtsfest einzustufen.<sup>51</sup> Der überwiegende Teil der EU-Mitgliedstaaten hat die beweissichere Atemalkoholanalyse im Strafverfahren bereits eingeführt. Deswegen ist es richtig, zur Entlastung des Beschuldigten bei der Frage nach der Schuldfähigkeit die Atemalkoholmessung auch in Deutschland als gerichtsverwertbar zuzulassen, wie 2015 in einem Fall des KG Berlin<sup>52</sup> bestätigt. Der Einsatz präziser Messgeräte kann die Ermittlungsarbeit der Polizist/innen erheblich erleichtern, welche wiederum die Grundlage bildet, auf der Richter/innen Feststellungen über die Auswirkungen der Alkoholisierung auf die Steuerungsfähigkeit zum Zeitpunkt der Tat treffen müssen. Polizeibeamte/innen sollten daher im besten Fall nicht nur einen Alkohol-Vortest anbieten. Zu achten wäre darauf, die Quote des Einsatzes der Atemalkoholtestgeräte zu steigern, die besonders präzise Messergebnisse liefern.<sup>53</sup>

Doch auch wenn sich in Zukunft die Anzahl der Blutprobenentnahmen wieder steigern ließe oder aber die Atemalkoholmessung als gerichtsfest eingestuft würde, würde dies nichts an der Wichtigkeit der genauen Dokumentation, inwieweit eine Alkoholisierung einen Tatverdächtigen bei der Tatbegehung psychisch beeinflusst hat, ändern. Grundsätzlich können bestimmte Ärzte oder Psychologische Psychotherapeuten für diese Aufgabe befähigt sein. Doch hier gilt, dass ein Arzt nur hinzugezogen werden kann, wenn Polizeibeamte/innen bereits im Vorfeld eine Einschätzung des Alkoholi-

50 Zu der freiwilligen Teilnahme an einem Atemalkoholtest und zur Reichweite strafprozessualer Belehrungspflichten Böse, JZ 2015, 653ff. Für die Gegenansicht siehe Fn. 29.

51 Slemeyer & Schoknecht, Blutalkohol 2008, S. 49 ff.; Hans, Blutalkohol 2009, S. 153.

52 KG Berlin, Beschl. v. 24.9.2015 – (1) 121 Ss 157/15 (15/15).

53 Rosenberg, 2015; siehe auch Fn. 28.

sierungsgrades und der möglichen Auswirkungen auf die Tat vorgenommen haben. So sehr auch Polizeibeamte/innen aus ihrem Selbstverständnis heraus darauf beharren mögen, dass dies nicht zu ihren Aufgaben gehört, so sehr führt kein Weg daran vorbei, ihnen als Erstzugreifende vor Ort eine gewisse Einschätzungskompetenz abzuverlangen. Aufzulösen ist der Widerspruch nur, indem über die Schulung von Polizeibeamte/innen die Kompetenzen in diesem Bereich gestärkt werden, denn Richter/innen benötigen über bestimmte Messwerte hinaus eine genaue Dokumentation, um die Frage der Schuldfähigkeit bewerten zu können. Der Dokumentation kommt demnach eine Schlüsselfunktion zu. Um Polizeibeamte/innen bei einer detaillierten Dokumentation zu unterstützen, könnten die sog. Torkelbögen, also standardisierte Vordrucke, analog zu denen, wie sie für die ärztliche Begutachtung vorliegen, für die Polizei eingeführt werden. Sicherlich kann diesen nicht dieselbe Beweiskraft wie einer ärztlichen Untersuchung zukommen, dennoch könnten sie eine Entlastung darstellen und sicherstellen, dass die Mehrzahl der ausschlaggebenden Aspekte für die Beurteilung der Schuldfähigkeit bei der Dokumentation durch die Polizei berücksichtigt wird.

### *Literatur*

- Böse, M. (2015). Die "freiwillige" Teilnahme an einem Atemalkoholtest – zur Reichweite strafprozessualer Belehrungspflichten. *Juristen Zeitung*, 13/2015, 653–658.
- Cierniak, J. & Herb, G. (2012). Pflicht zur Belehrung über die Freiwilligkeit der Teilnahme an einer Atemalkoholmessung? *Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht*, 9/2012, 409–413.
- Fischer, T. (2016). *Strafgesetzbuch und Nebengesetze* (63. Auflage). München: C. H. Beck.
- Forster, B. & Joachim, H. (1997). *Alkohol und Schuldfähigkeit: Eine Orientierungshilfe für Mediziner und Juristen*. Stuttgart: Ferdinand Enke.
- Hans, J.-M. (2009). Atemalkohol und Strafrecht – Verfahrensfragen. *Blutalkohol*, Vol. 46, 143–155.
- JoECKs, W. & MIEBACH, K. (Hrsg.) (2017). *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Band 1: §§ 1–37 StGB (3. Aufl.). München: C. H. Beck.
- Kindhäuser, U., Neumann, U. & Paeffgen, H.-U. (Hrsg.) (2013). *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Band 1: §§ 1–79b StGB (4. Aufl.). Baden-Baden: Nomos.
- Kröber, H.-L. (1996). Kriterien verminderter Schuldfähigkeit nach Alkoholkonsum. *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 12/1996, 569–576.
- Kruse, C. (2014). Die Sachverständigenauswahl für die Schuldfähigkeitsbegutachtung. *Neue Juristische Wochenschrift* 8/2014, 509–214.

LKA 02 Grundsatz (2010). *Richtervorbehalt und Anordnung bei Gefahr im Verzug – hier Blutprobenentnahme beim Beschuldigten / Betroffenen. Handlungsanweisung*. Hamburg: Landeskriminalamt Hamburg.

Ministerium für Inneres und Kommunales Nordrhein-Westfalen (2015). *Feststellung von Alkohol und anderen berauschenden Mitteln bei Straftaten und Ordnungswidrigkeiten; Sicherstellung und Beschlagnahme von Führerscheinen*. Ministerialblatt Ausgabe 2015, Nr. 13 vom 18.5.2015, 311-321.

Pfister, W. (2016). Die Beurteilung der Schuldfähigkeit in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs. *NStZ Rechtsprechungs-Report Strafrecht*, 6/2016, 161-165.

Polizei Hamburg (2016). *PDV 350 HH*. Hamburg: Polizei Hamburg.

Slemeyer, A. & Schoknecht, G. (2008) Beweiswert der Atemalkohol-Analyse im strafrechtlich relevanten Konzentrationsbereich. Länderstudie 2006. *Blutalkohol*, Vol. 45, 49-62.

Rosenberg, E. (2015). *Untersuchung der Genauigkeit (= Richtigkeit und Präzision) ausgewählter Atemalkohol-Messgeräte ('Alkotester')*. Report TUW CTA 2015/27DE. TU Wien unter: [http://www.alkomat.net/dokumente/artikel/PDF/Alkoholtester\\_Studie\\_der\\_TU\\_Wien.pdf](http://www.alkomat.net/dokumente/artikel/PDF/Alkoholtester_Studie_der_TU_Wien.pdf) [Zugriff am 3.4.2017].

#### *Korrespondenzadressen:*

Prof. Dr. Stefanie Kemme  
Hochschule in der Akademie der Polizei Hamburg  
Braamkamp 3b  
22297 Hamburg  
Email: [stefanie.kemme@polizei-studium.org](mailto:stefanie.kemme@polizei-studium.org)

Dipl.-Jur. Laila Abdul-Rahman  
Tribünenweg 18  
22111 Hamburg  
Email: [laila.abdul-rahman@polizei-studium.org](mailto:laila.abdul-rahman@polizei-studium.org)

PM/PKA Oliver Wodack  
Holsteiner Chaussee 39a  
22523 Hamburg  
Email: [owodack@gmx.de](mailto:owodack@gmx.de)