

Examinatorium Strafprozessrecht – Arbeitsblatt Nr. 16

Beobachtung und Untersuchung von Personen, §§ 81 ff. StPO

- I. Allgemeines:** Die verschiedenen Formen der körperlichen Untersuchungen, geregelt in den §§ 81a-81h StPO, stellen **strafprozessuale Zwangsmaßnahmen** (vgl. Arbeitsblatt Nr. 12) dar. Sie sind regelmäßig mit einem Grundrechtseingriff verbunden. Daher sind besondere Anforderungen an die gesetzliche Ermächtigungsgrundlage zu stellen und es ist stets der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz – als ungeschriebene Voraussetzung – zu beachten. Wie bei allen Zwangsmitteln gilt auch bei den körperlichen Untersuchungen, dass der Beschuldigte keine Pflicht zur aktiven Mitwirkung (Nemo-tenetur-Grundsatz), sondern lediglich zur **passiven Duldung** der Maßnahme hat, selbst wenn diese für den Betroffenen einen schwereren Eingriff darstellt (Blutentnahme statt „ins Röhrchen pusten“; Magensonde statt Schlucken von Brechmitteln). Wie auch bei der Durchsuchung (§§ 102 ff. StPO; vgl. Arbeitsblatt Nr. 14) gelten unterschiedliche Anforderungen, je nachdem ob die Untersuchung bei dem Beschuldigten (§§ 81a, 81b StPO) oder bei Dritten (§ 81c StPO) stattfindet. Als Maßnahmen kommen in Betracht: die Unterbringung des Beschuldigten zur Beobachtung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 81 StPO; dazu unten II. 1.), die körperliche Untersuchung des Beschuldigten (§ 81a StPO; unten II. 2.), die Aufnahme von Lichtbildern und Fingerabdrücken (§ 81b StPO; unten II. 3.), die Untersuchung Dritter (§ 81c StPO; unten II. 4.), molekulargenetische Untersuchungen (§§ 81e, 81f StPO; dazu gesondertes Arbeitsblatt Nr. 17) sowie die DNA-Analyse (§§ 81g, 81h StPO; dazu gesondertes Arbeitsblatt Nr. 17).
- II. Die einzelnen Maßnahmen der Beobachtung und Untersuchung von Personen gemäß den §§ 81-81c StPO**
- Unterbringung zur Beobachtung, § 81 StPO:** Zur Vorbereitung eines Gutachtens über den psychischen Zustand des Beschuldigten kann dieser in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebracht werden.
 - Anordnungsbefugnis:** Nur das Gericht, § 81 II, III StPO.
 - Voraussetzungen:** aa) der Betroffene ist Beschuldiger, bb) dringender Tatverdacht, cc) Zweck: Vorbereitung des Gutachtens, dd) Anhörung eines Sachverständigen und des Verteidigers, ee) Verhältnismäßigkeit (insb. zur Bedeutung der Sache und der zu erwartenden Strafe, § 81 II 2 StPO), ff) Dauer: nicht länger als sechs Wochen, § 81 V StPO.
 - Zulässige Maßnahmen:** Nur Festhalten und Beobachtung; körperliche Untersuchung richtet sich nach § 81a StPO.
 - Körperliche Untersuchung des/r Beschuldigten, Blutprobe, § 81a StPO:** Eine körperliche Untersuchung nach § 81a StPO ist von der Durchsuchung nach § 102 StPO abzugrenzen. Eine körperliche Untersuchung liegt vor, wenn **im Körper** nach Gegenständen gesucht wird, eine Durchsuchung hingegen, **wenn am Körper bzw. in zugänglichen natürlichen Körperöffnungen** (z.B. Mund, Scheide, After) nach Gegenständen gesucht wird (vgl. Arbeitsblatt Nr. 14). Hauptanwendungsfälle sind die Entnahme von Blutproben oder die Suche nach verschluckten Gegenständen. Besonders umstritten ist hierbei die Zulässigkeit der Verabreichung von Brechmitteln. Dabei ist von § 81a StPO nicht nur die Blutentnahme als solche gedeckt, sondern auch das zwangsweise Verbringen des Beschuldigten zum nächsten geeigneten und erreichbaren Arzt oder Krankenhaus.
 - Anordnungsbefugnis:** Das Gericht, bei Gefahr im Verzug auch die StA und ihre Ermittlungspersonen (§ 81a II StPO).
 - Voraussetzungen:** aa) Beschuldiger, bb) Anfangsverdacht genügt, cc) Zweck: körperliche Untersuchung ist zulässig zur „Feststellung von Tatsachen, die für das Verfahren von Bedeutung sind“, § 81a I 1 StPO, dd) kein Nachteil für die Gesundheit zu befürchten, ee) Blutproben und andere körperliche Eingriffe dürfen nur vom Arzt durchgeführt werden (vgl. ferner § 81d StPO) – Eingriffe durch andere Personen sind unzulässig, es sei denn der Beschuldigte willigt nach Belehrung ein, ff) Verhältnismäßigkeit.
 - Zulässige Maßnahmen:** Zulässig sind z.B. Blutentnahme und Magen-Auspumpen; nach h.M. ist auch das Festhalten und Festbinden sowie das zwangsweise Verbringen zur körperlichen Untersuchung als Annexkompetenz umfasst, da die Anordnung der Untersuchung sonst zwecklos wäre; **Probleme** bestehen z.B. bei: aa) der Vergabe von **Brechmitteln** [hier kann z.B. ein Nachteil für die Gesundheit bestehen; i.Ü. wird teilweise ein Verstoß gegen den **nemo-tenetur-Grundsatz** durch Zwang zur aktiven Mitwirkung oder ein Verstoß gegen die Menschenwürde oder das Recht auf körperliche Unversehrtheit gesehen (OLG Frankfurt NJW 1997, 1647) – nach a.A. (KG StV 2002, 122) aber zulässig, da milderes Mittel ggü. dem Auspumpen des Magens; sehr str.]; der **EGMR (NJW 2006, 3117)** nahm in einer Konstellation einen Verstoß gegen **Art. 3, 6 EMRK** an; inzwischen hat auch der **BGH (NJW 2010, 2595)** eine Rechtfertigung des Brechmitteleinsatzes nach § 81a StPO abgelehnt; bb) der **Gegenüberstellung mit Zeugen** (nach tvA von § 58 II StPO umfasst – nach a.A. greift § 58 II StPO nicht für den Beschuldigten, daher wird § 81a StPO angewandt); cc) der **Veränderung von Haar- und Barttracht** etwa für eine Gegenüberstellung (nach tvA von § 81a StPO erfasst – nach a.A. greift § 81b StPO). § 81a I 2 StPO und § 81c II 2 StPO legen fest, dass Blutproben und andere körperliche Eingriffe nur von einem Arzt vorgenommen werden dürfen; ist die Untersuchung darüber hinaus geeignet, das Schamgefühl des Betroffenen zu verletzen, so müssen Arzt oder Ärztin gleichen Geschlechts wie die untersuchte Person sein bzw. dem Wunsch des Untersuchten entsprochen werden, die Untersuchung einer Person eines bestimmten Geschlechts zu übertragen, § 81d I StPO.
 - Lichtbilder und Fingerabdrücke, § 81b StPO:** § 81b StPO regelt die Zulässigkeit der Aufnahme von Lichtbildern und der Abnahme von Fingerabdrücken auch gegen den Willen des Beschuldigten. Die Vorschrift dient sowohl repressiven (Durchführung des Strafverfahrens, 1. Alt.) als auch präventiven (erkennungsdienstliche Behandlung, 2. Alt.) Zwecken. Dies wirkt sich u.a. auf den Rechtsschutz aus: gegen repressive Maßnahmen muss gem. § 98 II 2 StPO analog, gegen erkennungsdienstliche Maßnahmen auf dem Verwaltungsrechtswege, § 40 VwGO, vorgegangen werden. Parallel zu § 81a StPO enthält § 81b StPO auch die Ermächtigungsgrundlage für die Anwendung unmittelbaren Zwangs zum Zwecke der Durchführung erkennungsdienstlicher Maßnahmen (z.B. Veränderung der Haar- und Barttracht für eine Gegenüberstellung).
 - Anordnungsbefugnis:** Im Ermittlungsverfahren durch StA oder Ermittlungsbeamte, nach Anklageerhebung das Gericht; bei erkennungsdienstlichen Maßnahmen die Polizei.
 - Voraussetzungen:** aa) Beschuldiger (dies besagt im erkennungsdienstlichen Verfahren nur, dass die Anordnung nicht an beliebige Tatsachen anknüpfen oder zu einem beliebigen Zeitpunkt ergehen darf), bb) Zwecke: Durchführung des Strafverfahrens oder des Erkennungsdienstes, cc) Verhältnismäßigkeit („notwendig“).
 - Zulässige Maßnahmen:** Wie bei § 81a StPO ist die Anwendung unmittelbaren Zwanges zur Durchsetzung der Maßnahmen mit umfasst. Str. ist, ob die Veränderung von Haar- und Barttracht unter § 81b StPO oder unter § 81a StPO fällt (vgl. II. 3 c) cc)).
 - Untersuchung von Dritten, § 81c StPO:** Bei anderen Personen als dem Beschuldigten dürfen zwangsweise (d.h. ohne ihre Einwilligung stattfindende) körperliche Untersuchungen nur unter engen Voraussetzungen durchgeführt werden.
 - Anordnungsbefugnis:** Das Gericht, bei Gefahr im Verzug auch die StA und ihre Ermittlungspersonen (§ 81c V StPO).
 - Voraussetzungen:** aa) Dritte müssen als Zeugen in Betracht kommen (Zeugengrundsatz). Zu beachten ist hier § 81c III 1 StPO: danach haben Zeugen, die ein Zeugnisverweigerungsrecht nach § 52 StPO haben, auch ein Untersuchungsverweigerungsrecht (eigenständige Belehrungspflicht!), bb) die Untersuchung darf allein dem Zweck des Auffindens von Spuren und Tatfolgen **am** (d.h. **nicht im**) Körper des Zeugen dienen (Spurengrundsatz). Spuren sind dabei Veränderungen am Körper, die Rückschlüsse auf den Täter und die Tatausführung zulassen. cc) **Ausnahme § 81c II StPO:** ohne Beachtung des Zeugen- oder Spurengrundsatzes sind bei Dritten ohne deren Einwilligung Untersuchungen zur Feststellung der Abstammung sowie die Entnahme von Blutproben unter den hier genannten Voraussetzungen und zu den hier genannten Zwecken zulässig, dd) Blutproben und andere Untersuchungen dürfen nur vom Arzt durchgeführt werden (vgl. ferner § 81d StPO), ee) Verhältnismäßigkeit.
 - Zulässige Maßnahmen:** § 81c StPO ermächtigt nur zu körperlichen Eingriffen „**am** Körper“. Unzulässig sind daher Eingriffe **im** Körper (z.B. Magenauspumpen), da hier keine Spuren festgestellt werden, die sich am Körper befinden; zulässig ist nur die Untersuchung der Körperoberfläche und der natürlichen Körperöffnungen. Vgl. i.Ü. zur Durchsuchung Dritter § 103 StPO (Arbeitsblatt Nr. 14). § 81c StPO erlaubt etwas weiter gehende Maßnahmen als § 103 StPO.

Literatur/Lehrbücher:
Literatur/Fälle:

Heinrich/Reinbacher, Examinatorium Strafprozessrecht, Problem 16.
 Bosch, Die körperliche Untersuchung des Beschuldigten (§ 81a StPO), JURA 2014, 50; Fahl, Schlaul hilft, JuS 2001, 47; Graulich, Strafverfolgungsvorsorge, NVwZ 2014, 685; Peglau, Richtervorbehalt bei Blutprobenentnahme – Anforderungen des BVerfG, NJW 2010, 2850; Rogall, Das Notwehrrecht des Polizeibeamten, JuS 1992, 551; Waszczyński, Rechtsschutzmöglichkeiten gegen erkennungsdienstliche Maßnahmen unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsnatur des § 81b Alt. 2 StPO, JA 2013, 60.

Rechtsprechung:

EGMR NJW 2006, 3117 – Brechmittel (Brechmitteleinsatz verstößt gegen EMRK); BVerfGE 47, 239 – Zwangsweiser Haarschnitt (§ 81a StPO als Ermächtigungsgrundlage); BVerfG NJW 2010, 2864 – Umfang richterlicher Überprüfung von Gefahr im Verzug gemäß §§ 81a, 105 I StPO; BVerfG StraFo 2011, 145 – Blutentnahme ohne richterliche Anordnung (kein Verwertungsverbot bei Nicht-Einrichtung eines richterlichen Bereitschaftsdienstes); BGH NJW 2010, 2595 – Brechmittel (Keine Rechtfertigung nach § 81a StPO); BGH NJW 2012, 2453 – Brechmitteleinsatz (Vorhersehbarkeit der Todesfolge); OLG Bamberg NJW 2009, 2146 – Richtervorbehalt (Verwertungsverbot nur bei gezielter und willkürlicher Umgehung); OLG Dresden NJW 2001, 3643 – Blutentnahme (zwangsweise Verbringung ins Krankenhaus); OLG Frankfurt NJW 1997, 1647 – Brechmittel (Verstoß gegen Menschenwürde und nemo-tenetur); OLG Hamburg NJW 2008, 2597 – Blutentnahme (Gefahr im Verzug, Anordnung durch die Polizeibeamten); KG StV 2002, 122 – Brechmittel (Zulässigkeit nach § 81a StPO); KG NSZ-RR 2015, 25 – Blutentnahme (Anforderungen an die Einwilligungsfähigkeit).