

**Titel:**

**Anforderungen an freisprechendes Urteil bei Atemalkoholmessung mittels standardisiertem Messverfahren**

**Normenketten:**

StVG § 24a Abs. 1

StPO § 267 Abs. 5 S. 1

OWiG § 71 Abs. 1, § 79 Abs. 3

MessEG § 6, § 14

MessEV § 9

**Leitsätze:**

1. Bei der Durchführung einer Atemalkoholmessung mit dem Gerät Dräger Alcotest 9510 handelt es sich um ein standardisiertes Messverfahren, weshalb in den Urteilsgründen grundsätzlich die Angabe des Messverfahrens und des von dem Gerät ermittelten Messergebnisses genügt, sofern nicht konkrete Anhaltspunkte für einen Messfehler behauptet werden oder sonst ersichtlich sind (Anschluss u.a. an OLG Zweibrücken, Beschluss vom 07.02.2019 - 1 OWi 2 Ss Bs 83/18 = VerkMitt 2019, Nr. 25 = ZfSch 2019, 290 = Blutalkohol 56 [2019], 333 = BeckRS 2019, 3629). (Rn. 6)

2. Im Falle eines Freispruchs aus tatsächlichen Gründen ist es rechtsfehlerhaft, wenn das Tatgericht lediglich einzelne Umstände herausgreift, die einer Verurteilung entgegenstehen, nicht aber zunächst die Tatsachen aufführt, die es für erwiesen hält, und sodann darlegt, aus welchen Gründen die für einen Schuldspruch erforderlichen zusätzlichen Feststellungen nicht getroffen werden konnten (st. Rspr.; Anschluss u.a. an BGH, Urf. v. 27.02.2020 - 4 StR 568/19 = NSTZ 2021, 121). (Rn. 4)

3. Spricht das Tatgericht die oder den Betroffenen vom Tatvorwurf der mit dem Atemalkoholmessgerät Dräger Alcotest 9510 festgestellten Alkoholfahrt frei, weil die Verwaltungsbehörde die Innerstaatliche Bauartzulassung des Messgeräts nicht übermittelt habe und daher eine vollumfängliche Überprüfung der gegenständlichen Messung durch einen gerichtlich bestellten Sachverständigen nicht möglich sei, muss sich das Urteil dazu verhalten, ob die Messung des Atemalkohols entsprechend der Bedienungsanleitung mit einem geeichten Messgerät erfolgt ist, zu welchem Ergebnis die Messung geführt hat, aus welchem Grund sich das Tatgericht zur Einholung eines Sachverständigengutachtens veranlasst gesehen hat und weshalb hierzu die Übersendung der Innerstaatlichen Bauartzulassung erforderlich gewesen ist. (Rn. 5)

**Schlagworte:**

Rechtsbeschwerde, Staatsanwaltschaft, Freispruch, Sachrüge, Messverfahren, standardisiert, Alkohol, Alkoholfahrt, Atemalkohol, AAK, Atemalkoholmessung, Dräger Alcotest 9510 DE, Mittelwert, Messfehler, Physikalisch-Technische, Bundesanstalt, PTB, Bauartzulassung, innerstaatlich, Baumusterprüfbescheinigung, Konformitätsprüfung, Konformitätsbewertungsverfahren, Messrichtigkeit, Messbeständigkeit, Feststellungen, Schuldspruch Sachverständigengutachten, antizipiert, standardisiertes Messverfahren, Dräger Alcotest

**Tenor**

I. Auf die Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft wird das Urteil des Amtsgerichts vom 09.09.2020 mit den zugrunde liegenden Feststellungen aufgehoben.

II. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens - an das Amtsgericht zurückverwiesen.

**Gründe**

I.

1

Das Amtsgericht hat den Betroffenen vom Vorwurf, ein Kraftfahrzeug am 27.09.2018 um 23:49 Uhr auf der B.-Straße mit einer Alkoholmenge im Körper, die zu einer Atemalkoholkonzentration von 0,50 mg/l führte, mit Urteil vom 09.09.2020 freigesprochen, weil eine Überprüfung der Ordnungsmäßigkeit der durchgeführten Atemalkoholmessung mit dem Messgerät Dräger 9510 nicht möglich gewesen sei, da die Verwaltungsbehörde die innerstaatliche Bauartzulassung trotz vierfacher Nachfrage nicht übersandt habe. Deshalb sei eine umfängliche Überprüfung der gegenständlichen Messung mittels eines Sachverständigengutachtens nicht möglich gewesen. Gegen diese Entscheidung wendet sich die Staatsanwaltschaft mit der Rechtsbeschwerde, die sie mit der Sachrüge und der Verletzung der gerichtlichen Aufklärungspflicht begründet. Die Rechtsbeschwerde wird von der Generalstaatsanwaltschaft vertreten, die die Aufhebung des Urteils des Amtsgerichts mit den zugrunde liegenden Feststellungen und die Zurückverweisung an das Amtsgericht beantragt. Die Gegenerklärung des Verteidigers vom 04.01.2021 lag dem Senat bei seiner Entscheidung vor.

II.

**2**

1. Die statthafte (§ 79 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 OWiG) und auch sonst zulässige Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft hat bereits auf die Sachrüge Erfolg, sodass es nicht darauf ankommt, ob die erhobene Verfahrensrüge durchdringt.

**3**

a) Die angefochtene Entscheidung unterliegt schon deswegen der Aufhebung, weil die Darstellung der Gründe nicht den Anforderungen an ein freisprechendes Urteil (§ 267 Abs. 5 Satz 1 StPO i.V.m. § 71 Abs. 1 OWiG) genügt.

**4**

aa) Kann sich ein Gericht nicht von der Täterschaft eines Betroffenen überzeugen, ist zunächst der ihm zur Last gelegte Vorwurf aufzuzeigen. Sodann muss in einer geschlossenen Darstellung dargelegt werden, welchen Sachverhalt das Gericht als festgestellt erachtet. Erst auf dieser Grundlage ist zu erörtern, aus welchen Gründen die für einen Schuldspruch erforderlichen zusätzlichen Feststellungen nicht getroffen werden können. Dies hat so vollständig und genau zu geschehen, dass das Rechtsbeschwerdegericht in der Lage ist nachzuprüfen, ob der Freispruch auf rechtlich bedenkenfreien Erwägungen beruht (st.Rspr., vgl. nur BGH, Urt. v. 27.02.2020 - 4 StR 568/19; 24.05.2017 - 2 StR 219/16 und 16.06.2016- 1 StR 50/16, jeweils bei juris; 18.05.2016 - 2 StR 7/16= wistra 2016, 401 und 05.02.2013 - 1 StR 405/12 = NJW 2013, 1106; OLG Bamberg, Beschluss vom 28.09.2017 - 3 Ss OWi 1330/17 = OLGSt StPO § 267 Nr 35 = BeckRS 2017, 127412, jeweils m.w.N.). Lassen sich ausnahmsweise überhaupt keine Feststellungen treffen, was im vorliegenden Verfahren aber schon deshalb unwahrscheinlich erscheint, weil ja offensichtlich eine Messung der Atemalkoholkonzentration durchgeführt worden ist, so ist auch dies in den Urteilsgründen unter Angabe der relevanten Beweismittel darzulegen (vgl. BGH, Urt. v. 10.07.1980 - 4 StR 303/80 = NJW 1980, 2423).

**5**

bb) Diesen Anforderungen wird das angefochtene Urteil nicht gerecht, da nicht ausreichend mitgeteilt wird, welche Feststellungen getroffen werden konnten. Die Tatrichterin beschränkt sich darauf festzustellen, dass der Betroffene seine Fahreigenschaft eingeräumt habe und dass eine Überprüfung der Ordnungsmäßigkeit der durchgeführten Atemalkoholmessung nicht möglich gewesen sei. Es wird jedoch bereits nicht mitgeteilt, ob die Messung des Atemalkohols entsprechend der Bedienungsanleitung an einem geeichten Messgerät erfolgt ist, zu welchem Ergebnis die Messung geführt hat, aus welchem Grund sich das Tatgericht zur Erholung eines Sachverständigengutachtens veranlasst gesehen hat und weshalb hierzu die Übersendung der „innerstaatlichen Bauartzulassung“ erforderlich war. Die Frage, aus welchen Gründen die Erholung eines Sachverständigengutachtens erforderlich erschien, bedurfte aber aus den nachfolgenden Erwägungen genauerer Darlegung.

**6**

(1) Bei der Atemalkoholmessung mittels des Geräts ‚Dräger Alcotest 9510 DE‘ handelt es sich um ein sog. standardisiertes Messverfahren (st. Rspr., vgl. zuletzt OLG Zweibrücken, Beschluss vom 07.02.2019 - 1 OWi 2 Ss Bs 83/18 = VerkMitt 2019, Nr 25 = ZfSch 2019, 290 = Blutalkohol 56 [2019], 333 = BeckRS 2019, 3629). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs verfolgt die amtliche Zulassung von Geräten und Methoden ebenso wie die regelmäßig bei Geschwindigkeitsmessungen erforderliche Reduzierung des

gemessenen Wertes um einen - die systemimmanenten Messfehler erfassenden - Toleranzwert den Zweck, Ermittlungsbehörden und Gerichte von der Sachverständigenbegutachtung und Erörterung des Regelfalles freizustellen (BGH, Beschluss vom 19.08.1993 - 4 StR 627/92 = BGHSt 39, 291 = MDR 1993, 1107 = VM 1993, Nr. 107 = NJW 1993, 3081 = ZfSch 1993, 390 = NSTz 1993, 592 = NZV 1993, 485 = DAR 1993, 474 = DRiZ 1994, 58). Zwar besteht auch nach Ansicht des Bundesgerichtshofs kein Erfahrungssatz, dass die gebräuchlichen Messgeräte unter allen Umständen zuverlässige Ergebnisse liefern. Eine Überprüfung der Zuverlässigkeit der Messung ist nur erforderlich, wenn konkrete Anhaltspunkte für Messfehler gegeben sind (vgl. BayObLG, Beschluss vom 06.04.2020 - 201 ObOWi 291/20 = OLGSt StPO § 338 Nr 8 = BeckRS 2020, 6312; BGH, Beschluss vom 30.10.1997 - 4 StR 24/97 = BGHSt 43, 277 = BGHR StPO § 267 Abs. 1 Satz 1 Beweisergebnis 11). Ihre materielle Berechtigung finden diese Grundsätze in der Anerkennung des standardisierten Messverfahrens, bei dem durch Einhaltung der hierfür erforderlichen Prämissen (Bauartzulassung durch die Physikalisch-Technische Bundesanstalt [PTB]; Eichung des Messgeräts im Tatzeitpunkt; Aufbau und Bedienung des Messgeräts durch geschultes Personal unter Beachtung der Gebrauchsanweisung; Ausschluss etwaiger Anhaltspunkte für mögliche Fehlerquellen aufgrund der Beweisaufnahme sowie Vornahme des unter Umständen gebotenen Toleranzabzugs) die Richtigkeit der Messung gewährleistet ist. Insoweit kommt zum einen der Bauartzulassung durch die Physikalisch-Technische Bundesanstalt die Qualität eines antizipierten Sachverständigengutachtens zu (vgl. hierzu neben BayObLG, Beschluss vom 09.12.2019 a.a.O. schon OLG Frankfurt, Beschluss vom 04.12.2014 - Ss OWi 1041/14 = DAR 2015, 149; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 13.07.2015 - RBs 200/14; OLG Bamberg, Beschluss vom 22.10.2015 - 2 Ss OWi 641/15 jeweils bei juris), durch welches die generelle Eignung des Messgeräts überprüft und anerkannt wurde, und wird zum anderen durch die Eichung die Zuverlässigkeit des konkret verwendeten Messgeräts bestätigt. Zeigen sich darüber hinaus bei Einhaltung auch der weiteren Vorgaben keine Anhaltspunkte, die auf eine Fehlfunktion des Messgeräts hinweisen, so ist der auf diese Weise ermittelte Messwert der Verurteilung zugrunde zu legen. Der Senat kann dementsprechend die Frage, aus welchen Gründen das Tatgericht die Vorlage der „innerstaatlichen Bauartzulassung“ vorliegend für erforderlich erachtete, anhand der Urteilsfeststellungen nicht entscheiden.

## 7

(2) An dieser Rechtslage hat auch das Inkrafttreten des neuen Mess- und Eichgesetzes (BGBl I 2013, 2722, 2723) und der neuen Mess- und Eichverordnung (BGBl I 2014, 2010, 2011) zum 01.01.2015 nichts geändert, denn auch im Rahmen der Konformitätsprüfung wird überprüft, ob die Bauart des Messgerätes die Einhaltung der mess- und eichrechtlichen Vorgaben betreffend die Messrichtigkeit und Messbeständigkeit und insbesondere der Verkehrsfehlergrenzen garantiert. Auch unterliegt weiterhin jedes zum Einsatz kommende Messgerät dem Erfordernis regelmäßiger Eichung, mithin einer turnusmäßigen Kontrolle der Gerätefunktionen und ihrer Konformität mit dem bei der PTB hinterlegten Baumuster durch eine unabhängige Landesbehörde (BayObLG, Beschluss vom 06.04.2020 a.a.O.; OLG Köln, Beschluss vom 27.09.2019 - III -1 RBs 339/19 = DAR 2019, 695 = VerkMitt 2019, Nr 74. Wie bisher vorverlagert dieses mehrstufige Kontroll- und Überwachungssystem die Überprüfung - und damit die Gewährleistung eines richtigen Messergebnisses - von der Einzelfallmessung auf das Messgerät selbst, denn wenn das Messgerät bei der Konformitätsprüfung unter Berücksichtigung der Verwendungssituationen alle Anforderungen hinsichtlich Messrichtigkeit und Messbeständigkeit einhält, ist davon auszugehen, dass es dies auch beim Einsatz unter gleichen Bedingungen tut (vgl. zuletzt auch OLG Düsseldorf, Beschluss vom 10.03.2020 - 2 RBs 30/20 bei juris).

## 8

(3) Bei Verwendung eines von der PTB zugelassenen und gültig geeichten Messgeräts, das durch geschultes Personal entsprechend den Vorgaben der Bedienungsanleitung bedient wurde, ist das Tatgericht nicht gehalten, weitere technische Prüfungen, insbesondere auch zur Funktionsweise des Geräts zu veranlassen. Die Zulassung der PTB macht eine solche Prüfung entbehrlich. Damit soll gerade sichergestellt werden, dass nicht jedes Amtsgericht bei jedem einzelnen Verfahren die technische Richtigkeit der Messung jeweils neu überprüfen muss (OLG Frankfurt a.a.O.). Um gleichwohl tragfähig zu begründen, dass das so ermittelte Messergebnis keine hinreichende Grundlage für die zu treffenden Feststellungen bildet, muss der Tatrichter danach entweder darlegen, dass der Messung ein Szenario zugrunde liegt, das bei der Prüfung durch die PTB nicht miterfasst wurde, oder aber Umstände dartun, die es im konkreten Einzelfall als plausibel erscheinen lassen, dass trotz der Zulassung des Geräts durch die PTB die Messung im zu entscheidenden Fall fehlerbehaftet gewesen sein kann (OLG Bamberg, Beschluss vom 22.10.2015 - 2 Ss OWi 641/15 bei juris).

**9**

(4) Dies ist den Feststellungen des angefochtenen Urteils nicht ansatzweise zu entnehmen. Insbesondere lässt es nicht erkennen, aus welchen Gründen die Tatrichterin die Übersendung der vollständigen Baumusterprüfbescheinigung bzw. der „innerstaatlichen Bauartzulassung“ für erforderlich hielt. Da es sich bei Atemalkoholmessungen mittels des Messgerätes Dräger Alcotest 9510 um ein standardisiertes Messverfahren handelt und sich daran durch die nunmehr erforderliche Baumusterprüfbescheinigung der Konformitätsbewertungsstelle statt der früher erforderlichen Bauartzulassung nichts geändert hat, brauchte das Gericht dem Antrag auf Beiziehung entsprechender Unterlagen ohne konkrete Anhaltspunkte für Messfehler nicht nachzugehen (vgl. OLG Koblenz, Beschluss vom 06.06.2019 - 6 SsRs 118/19 = BeckRS 2019, 37521 m.w.N.). Die mangelnde gerichtliche Kenntnis der genauen Funktionsweise des Messgerätes begründet weder von vornherein Zweifel an seiner Zuverlässigkeit noch eine - hier offensichtlich nicht geltend gemachte - rechtliche Unverwertbarkeit des Messergebnisses (vgl. OLG Koblenz, a.a.O.; KG VRS 127, 178; OLG Zweibrücken ZfSch 2013, 51).

**10**

b) Unabhängig hiervon lassen die Ausführungen im amtsgerichtlichen Urteil besorgen, dass die Tatrichterin der fehlerhaften Rechtsauffassung war, dass eine „innerstaatliche Bauartzulassung“ für das Messgerät (noch) erforderlich ist. Wie die Staatsanwaltschaft in ihrer Rechtsbeschwerdebegründung zutreffend darlegt, war in § 16 Abs. 1 EichO, die bis 31.12.2014 in Kraft war, geregelt, dass die innerstaatliche Bauartzulassung die Zulassung von Messgerädebauarten zur innerstaatlichen Eichung darstellt. Seit 01.01.2015 dürfen Messgeräte nur dann in Verkehr gebracht werden, wenn diese erfolgreich eine Konformitätsbewertung nach § 6 Abs. 3 MessEG durchlaufen haben. Hierzu können gemäß § 14 Abs. 1, Abs. 3 MessEG auch Konformitätsbewertungsstellen eingerichtet werden, die der PTB angegliedert sind. Das Konformitätsbewertungsverfahren wird gemäß § 9 MessEV entsprechend Anlage 4 zur MessEV durchgeführt. Ausweislich der Urteilsgründe wurde dem Amtsgericht hier Seite 1 der erteilten Baumusterprüfbescheinigung (vgl. Modul B der Anlage 4 zu § 9 MessEV) übersandt.

III.

**11**

Auf die Rechtsbeschwerde der Staatsanwaltschaft ist daher das angefochtene Urteil mit den zugrunde liegenden Feststellungen aufzuheben (§ 353 StPO i.V.m. § 79 Abs. 3 Satz 1 OWiG). Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens, an das Amtsgericht zurückverwiesen (§ 79 Abs. 6 OWiG).

**12**

Für die neue Hauptverhandlung weist der Senat vorsorglich noch darauf hin, dass bei Durchführung einer Atemalkoholmessung mittels eines geeichten und von der PTB zugelassenen Messgerätes die Mitteilung des Messverfahrens bzw. des konkret verwendeten Gerätetyps und des von dem Gerät ermittelten Messergebnisses im Mittelwert in den Urteilsgründen ausreicht, sofern konkrete Anhaltspunkte für eine Fehlmessung fehlen (vgl. OLG Bamberg, Beschluss vom 06.05.2013 - 3 Ss OWi 406/13 = Blutalkohol 50 [2013], 185 = OLGSt StVG § 24a Nr 16 = ZfSch 2013, 711; KG, Beschluss vom 03.11.2016 - 3 Ws (B) 589/16 und OLG Hamm, Beschluss vom 13.09.2004 - 2 Ss OWi 462/04, jeweils bei juris). Die Berücksichtigung eines Toleranzwertes ist regelmäßig nicht geboten (vgl. BGH, Beschluss vom 03.04.2001 - 4 StR 507/00 = NZV 2001, 267, 268; BayObLG, Beschluss vom 12.05.2000 - 2 ObOWi 598/99 bei juris = NZV 2000, 295, 297).

IV.

**13**

Der Senat entscheidet durch Beschluss gemäß § 79 Abs. 5 Satz 1 OWiG.

**14**

Gemäß § 80 a Abs. 1 OWiG entscheidet der Einzelrichter.