

SST.2022.138
(ST.2021.57; StA.2020.1903)

Urteil vom 21. September 2022

Besetzung Oberrichter Six, Präsident
 Oberrichter Fedier
 Oberrichter Egloff
 Gerichtsschreiber i.V. Stutz

Anklägerin **Staatsanwaltschaft Baden,**
 Mellingerstrasse 207, 5405 Dättwil AG

Beschuldigter **A. _____,**
 geboren am tt.mm.1996, von Villmergen,
 [...]
 verteidigt durch Rechtsanwalt Paul Hofer,
 [...]

Gegenstand Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

Die Staatsanwaltschaft Baden sprach den Beschuldigten mit Strafbefehl vom 18. September 2020 der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit gemäss Art. 91a Abs. 1 SVG schuldig und verurteilte ihn zu einer bedingten Geldstrafe von 90 Tagessätzen, Probezeit 2 Jahre, und einer Busse von Fr. 900.00, ersatzweise 18 Tage Freiheitsstrafe.

2.

Die Gerichtspräsidentin des Bezirksgerichts Baden sprach den Beschuldigten auf Einsprache hin mit Urteil vom 9. März 2022 gemäss Strafbefehl schuldig und verurteilte ihn zu einer bedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen à Fr. 100.00, Probezeit 2 Jahre.

3.

3.1.

Mit Berufungserklärung vom 29. Juni 2022 beantragte der Beschuldigte, er sei vom Vorwurf der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit von Schuld und Strafe freizusprechen.

3.2.

Mit Verfügung vom 4. Juli 2022 wurde die Staatsanwaltschaft zur Stellungnahme aufgefordert, ob die «Pikett-Staatsanwältin» B. zum Zeitpunkt der Anordnung der Blut- und Urinprobe die Funktion einer Staatsanwältin innehatte.

Die Staatsanwaltschaft bezog mit Eingabe vom 6. Juli 2022 Stellung.

3.3.

Im Einverständnis der Parteien wurde das schriftliche Verfahren angeordnet (Art. 406 Abs. 2 StPO).

Am 30. August 2022 reichte der Beschuldigte die schriftliche Begründung der mit Berufungserklärung gestellten Anträge ein.

3.4.

Die Staatsanwaltschaft teilte mit Eingabe vom 6. September 2022 mit, dass sie auf eine Berufungsantwort verzichte.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

1.1.

Die Vorinstanz hat den Beschuldigten der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit schuldig gesprochen. Zur Begründung führte sie aus, der Beschuldigte habe am 1. März 2020 eine durch die «Staatsanwältin B.» gleichentags um 01:10 Uhr mündlich angeordnete Blut- und Urinprobe verweigert (vorinstanzliches Urteil E. 4.1).

1.2.

Gemäss Art. 198 Abs. 1 lit. a StPO ist für die Anordnung einer Zwangsmassnahme die Staatsanwaltschaft zuständig. Eine solche Anordnung kann gemäss Art. 241 Abs. 1 StPO zunächst mündlich, mithin telefonisch durch den Pikettstaatsanwalt erfolgen, muss dann aber nachträglich schriftlich bestätigt werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_532/2016 vom 15. Dezember 2016 E. 1.4.1 und BGE 143 IV 313 E. 5.2; je mit weiteren Hinweisen). Bei der Blutentnahme handelt es sich um eine Zwangsmassnahme, welche selbst dann von der Staatsanwaltschaft angeordnet werden muss, wenn der Betroffene in diese einwilligt (BGE 143 IV 313 E. 5.2). Für eine kantonale Bestimmung, welche die Zuständigkeit für die Anordnung einer Blutprobe unter bestimmten Bedingungen der Polizei überträgt, besteht kein Raum (Urteil des Bundesgerichts 6B_1000/2016 vom 4. April 2017 E. 2.3.1 f.). Gleiches hat für die neben der Blutprobe zusätzliche Anordnung einer Sicherstellung von Urin zu gelten (Art. 12a SKV). Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass die Polizei gemäss Art. 251a der revidierten Strafprozessordnung die Abnahme einer Blutprobe und die Abgabe von Urin sowie deren bzw. dessen Analyse zur Feststellung der Fahruntfähigkeit selbständig wird anordnen können und somit die zwingende Anordnung durch die Staatsanwaltschaft entfallen wird. Diese Bestimmung ist jedoch noch nicht in Kraft und eine Vorwirkung ist ausgeschlossen.

Nach § 8 Abs. 2 EG StPO führen die Assistenzstaatsanwälte im Kanton Aargau auf Anweisung der Staatsanwälte Untersuchungshandlungen, insbesondere Zeugeneinvernahmen und Übertretungsstrafverfahren durch. Mit Ermächtigung der Leitung der Staatsanwaltschaft dürfen Assistenzstaatsanwälte im Einzelfall oder in bestimmten Verfahren selbständig Untersuchungshandlungen durchführen (§ 8 Abs. 3 EG StPO). Vorbehalten bleiben schwere Verbrechen und Vergehen, hinsichtlich welcher die wichtigsten Beweiserhebungen und Schlusseinvernahmen vom zuständigen Staatsanwalt vorzunehmen sind (§ 27 Abs. 3 EG StPO). Nach der Rechtsprechung sind Assistenzstaatsanwälte sodann einzig zur Durchführung von Übertretungsstrafverfahren zuständig. Zur selbständigen Durchführung von Vergehensstrafverfahren sind sie nicht berechtigt (Urteil des Bundesgerichts 6B_1304/2018 vom 5. Februar 2019 E. 1.5).

Die Anordnung einer Blutentnahme und Urinabgabe ist eine Zwangsmassnahme (Art. 251 f. StPO; 5. Titel: Zwangsmassnahmen, 4. Kapitel: Durchsuchungen und Untersuchungen; BGE 143 IV 313 E. 5.2) und stellt somit keine von § 8 EG StPO erfasste Untersuchungshandlung (Art. 308 ff. StPO; 6. Titel: Vorverfahren, 3. Kapitel: Untersuchung durch die Staatsanwaltschaft) dar.

1.3.

In tatsächlicher Hinsicht ist erstellt und unbestritten, dass die Blut- und Urinprobe am 1. März 2020 um 01:10 Uhr mündlich durch die damalige Assistenzstaatsanwältin B., welche heute Staatsanwältin ist, angeordnet wurde (siehe Untersuchungsakten [UA] act. 5; bestätigt mit Stellungnahme der Staatsanwaltschaft vom 6. Juli 2022). Als Assistenzstaatsanwältin war B. gestützt auf § 8 EG StPO nicht berechtigt, die Blut- und Urinprobe am 1. März 2020 selbständig anzuordnen. Hinzu kommt, dass es im Zeitpunkt der Anordnung der Blut- und Urinprobe offensichtlich nicht nur um einen Übertretungstatbestand ging, sondern um das Fahren in fahruntüchtigem Zustand unter Betäubungsmittelleinfluss gemäss Art. 91 Abs. 2 SVG und damit ein Vergehenstatbestand im Raum stand. Auch aus diesem Grund war die Assistenzstaatsanwältin nicht berechtigt, die Blut- und Urinprobe anzuordnen.

An der Unzuständigkeit der Assistenzstaatsanwältin für die Anordnung einer Zwangsmassnahme im Strafverfahren betreffend einen Vergehenstatbestand kann auch die Weisung der Oberstaatsanwaltschaft vom 1. September 2017, zufolge welcher Assistenzstaatsanwälte dazu befugt sein sollen, im Pikettfall während der Pikettphase alle im konkreten Einzelfall erforderlichen Zwangsmassnahmen einzuleiten und diese im Anschluss durch den fallführenden Staatsanwalt schriftlich bestätigen zu lassen, nichts ändern. Die Weisung der Oberstaatsanwaltschaft vom 1. September 2017 ist weder für einen Einzelfall noch für ein bestimmtes Verfahren ergangen. Sie wurde vielmehr als generelle Ermächtigung ausgestaltet und widerspricht damit § 8 Abs. 3 EG StPO. Sodann könnte eine Weisung nur bestehende Zuständigkeiten regeln bzw. präzisieren, nicht aber solche schaffen. Belanglos ist vorliegend, dass gemäss Weisung vorgesehen ist, die Anordnung der Zwangsmassnahme später durch einen zuständigen Staatsanwalt «bestätigen» zu lassen, was am 2. März 2020 auch geschehen ist (UA act. 7 f.), denn eine ungültige Anordnung einer Blut- und Urinprobe kann dadurch nicht geheilt werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1304/2018 vom 5. Februar 2019 E. 1.6 betr. Strafbefehlsverfahren).

Nach dem Gesagten war die damalige Assistenzstaatsanwältin B. am 1. März 2020 zur Anordnung einer Blut- und Urinprobe und somit einer Zwangsmassnahme nicht berechtigt. Dafür wäre allein ein Staatsanwalt

zuständig gewesen. Das ist nicht geschehen und hat zur Folge, dass die Anordnung der Blut- und Urinprobe rechtswidrig erfolgt ist. Damit ist einer Verurteilung wegen Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit die Grundlage entzogen. Die Berufung des Beschuldigten erweist sich somit als begründet und er ist vom Vorwurf der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit freizusprechen.

2.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die erst- und zweitinstanzlichen Verfahrenskosten auf die Staatskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 1 und Abs. 3 StPO i.V.m. Art. 426 Abs. 1 StPO e contrario).

Zudem hat der anwaltlich vertretene Beschuldigte Anspruch auf Entschädigung seiner Aufwendungen für die angemessene Ausübung seiner Verfahrensrechte (Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO). Angemessen erscheint ausgehend von einem Stundenansatz von Fr. 220.00 (§ 9 Abs. 1 und 2^{bis} AnwT) ein notwendiger Aufwand für das Berufungsverfahren von rund 6 Stunden (Berufungserklärung, Berufungsbegründung, notwendige Kontakte mit dem Beschuldigten, Aufwand mit prozessleitenden Verfügungen). Hinzu kommen die pauschalisierten (§ 13 AnwT) und praxisgemäss auf 3 % zu veranschlagenden Auslagen sowie die gesetzliche Mehrwertsteuer, woraus eine gerundet auf Fr. 1'500.00 festzusetzende Entschädigung resultiert.

Für das erstinstanzliche Verfahren gilt dasselbe. Angemessen erscheint ausgehend von einem Stundenansatz von Fr. 220.00 ein notwendiger Aufwand für das erstinstanzliche Verfahren (inkl. vorinstanzliche Hauptverhandlung von rund 1 Stunde) von rund 12 Stunden. Hinzu kommen die pauschalisierten (§ 13 AnwT) und praxisgemäss auf 3 % zu veranschlagenden Auslagen sowie die gesetzliche Mehrwertsteuer, woraus eine gerundet auf Fr. 3'000.00 festzusetzende Entschädigung resultiert.

3.

Tritt das Berufungsgericht, wie vorliegend, auf die Berufung ein, so fällt es ein neues Urteil, welches das erstinstanzliche Urteil ersetzt (Art. 408 StPO, Art. 81 StPO).

Das Obergericht erkennt:

1.

Der Beschuldigte wird vom Vorwurf der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntfähigkeit freigesprochen.

2.

2.1.

Die erst- und zweitinstanzlichen Verfahrenskosten werden auf die Staatskasse genommen.

2.2.

Die Obergerichtskasse wird angewiesen, dem Beschuldigten für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.00 auszurichten.

2.3.

Die vorinstanzliche Gerichtskasse wird angewiesen, dem Beschuldigten für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.00 auszurichten.

Zustellung an:

[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Strafsachen (Art. 78 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden (Art. 44 Abs. 1, Art. 78, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42, Art. 100 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich eine Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Für die Beschwerdelegitimation ist Art. 81 BGG massgebend.

Aarau, 21. September 2022

Obergericht des Kantons Aargau

Strafgericht, 3. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber i.V.:

Six

Stutz