

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Urteil

SK 19 277

Bern, 8. Mai 2020

Besetzung

Oberrichter Gerber (Präsident i.V.), Oberrichterin Falkner, Ober-
richter Vicari
Gerichtsschreiberin Kurt

Verfahrensbeteiligte

A. _____
verteidigt durch Rechtsanwalt B. _____
Beschuldigter

gegen

Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern
Berufungsführerin

Gegenstand

Widerhandlungen gegen das Strassenverkehrsgesetz

Berufung gegen das Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-
Seeland (Einzelgericht) vom 8. Mai 2019 (PEN 18 602)



Erwägungen:

I. Formelles

1. Erstinstanzliches Urteil

Mit Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Vorinstanz) vom 8. Mai 2019 wurde A._____ (nachfolgend: Beschuldigter) schuldig erklärt wegen Führens eines Motorfahrzeuges in angetrunkenem Zustand, qualifiziert begangen (mind. 1.44 Promille), sowie wegen einfacher Verletzung der Verkehrsregeln und verurteilt zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu CHF 70.00, ausmachend total CHF 8'400.00 (unter Aufschub des Vollzugs bei einer Probezeit von drei Jahren), zu einer Übertretungsbusse von CHF 400.00 (unter Ansetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe von vier Tagen bei schuldhafter Nichtbezahlung) sowie zu den Verfahrenskosten, insgesamt bestimmt auf CHF 2'223.50 (pag. 195 ff.).

2. Berufung

Am 9. Mai 2019 meldete die Regionale Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) Berufung gegen dieses Urteil an (pag. 200). Die schriftliche Urteilsbegründung wurde der Staatsanwaltschaft am 11. Juli 2019 zugestellt (pag. 228 ff.). Die Generalstaatsanwaltschaft erklärte am 24. Juli 2019 form- und fristgerecht die Berufung und beschränkte diese auf die Strafzumessung. Zudem regte sie die Durchführung des schriftlichen Verfahrens an (pag. 234).

3. Schriftliches Verfahren

Mit Verfügung vom 25. Juli 2019 stellte die Verfahrensleitung die Berufungserklärung dem Beschuldigten zu, und es wurde die Durchführung eines schriftlichen Verfahrens in Aussicht genommen (pag. 236 f.). Der Beschuldigte, verteidigt durch Rechtsanwalt B._____, verzichtete mit Eingabe vom 19. August 2019 auf das Erheben einer Anschlussberufung. Gegen die Durchführung des schriftlichen Verfahrens wurden keine Einwände erhoben (pag. 241).

Die Verfahrensleitung ordnete am 20. August 2019 die Durchführung eines schriftlichen Verfahrens an (pag. 286).

Am 30. August 2019 reichte die Generalstaatsanwaltschaft eine schriftliche Berufungsbegründung ein (pag. 254 ff.). Der Beschuldigte liess sich innert verlängerter Frist am 4. November 2019 zur Berufungsbegründung vernehmen (pag. 264 ff.). Rechtsanwalt B._____ reichte am 5. November 2019 seine Honorarnote zu den Akten (pag. 274 ff.). Die Generalstaatsanwaltschaft verzichtete am 12. November 2019 auf die Einreichung einer Replik (pag. 279 f.).

Mit Verfügung vom 13. November 2019 nahm und gab die Verfahrensleitung vom Eingang des Schreibens von Rechtsanwalt B._____ mit Honorarnote sowie des Verzichts auf eine Replik der Generalstaatsanwaltschaft Kenntnis. Der Schriftenwechsel wurde für abgeschlossen erklärt (pag. 281 f.).

4. Beweisergänzungen

Von Amtes wegen wurden in oberer Instanz über den Beschuldigten ein aktueller Strafregistrauszug (datierend vom 30. August 2019, pag. 251), ein aktueller Auszug über die Administrativmassnahmen (datierend vom 30. August 2019, pag. 252) sowie ein aktueller Bericht über die wirtschaftlichen Verhältnisse (datierend vom 28. August 2019, pag. 248 f.) eingeholt (pag. 245).

5. Anträge der Parteien

In ihrer Berufungsbegründung vom 30. August 2019 stellte die Generalstaatsanwaltschaft folgende Anträge (pag. 254 f.):

«I. Es sei festzustellen, dass das Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland vom 8. Mai 2019 in Rechtskraft erwachsen ist mit Bezug auf die Schuldsprüche wegen qualifizierten Fahrens in angetrunkenem Zustand und einfacher Verkehrsregelverletzung sowie mit Bezug auf die Verurteilung zu einer Übertretungsbusse von CHF 400.00 und zu den Verfahrenskosten erster Instanz.

II. A. _____ sei zu verurteilen

1. zu einer Geldstrafe von 100 Tagessätzen zu CHF 70.00, total ausmachend CHF 7'000.00, mit bedingtem Vollzug bei einer Probezeit von 3 Jahren;
2. zu einer Verbindungsbusse von CHF 1'400.00;
3. zu den Verfahrenskosten oberer Instanz.»

Rechtanwalt B. _____ stellte namens und im Auftrag des Beschuldigten folgende Anträge (pag. 265):

- «1. Die Berufung sei abzuweisen und in Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland sei der Beschuldigte zu verurteilen
 - a. zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen zu CHF 70.00, total ausmachend CHF 8'400.00, mit bedingtem Vollzug bei einer Probezeit von 3 Jahren;
 - b. zu einer Übertretungsbusse von CHF 400.00;
 - c. zu den Verfahrenskosten der ersten Instanz.
2. Die Verfahrenskosten der oberen Instanz seien dem Staat aufzuerlegen.
3. Dem Beschuldigten sei für die Wahrung seiner Verfahrensrechte vor der zweiten Instanz, namentlich für seine Verteidigungskosten, eine angemessene Entschädigung auszurichten.»

6. Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer

Infolge beschränkter Berufung der Generalstaatsanwaltschaft sind die Schuldsprüche wegen Führens eines Motorfahrzeuges in angetrunkenem Zustand, qualifiziert begangen (mind. 1.44 Promille), sowie wegen einfacher Verletzung der Verkehrsregeln und die Verurteilung zu einer Übertretungsbusse von CHF 400.00 sowie zu den erstinstanzlichen Verfahrenskosten in Rechtskraft erwachsen. Zu überprüfen ist einzig die Bemessung der Strafe für das Führen eines Motorfahrzeuges in angetrunkenem Zustand, insbesondere die Frage der Ausfällung einer Verbindungsbusse. Die Kammer verfügt über volle Kognition (Art. 398 Abs. 3 StPO) und ist infolge der staatsanwaltschaftlichen Berufung nicht an das Verschlechterungsverbot

gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO gebunden, d.h. sie darf das Urteil auch zu Ungunsten der beschuldigten Person abändern.

II. Sachverhalt / Beweiswürdigung / Rechtliches

Der Beschuldigte besuchte vom 25. auf den 26. Dezember 2017 ein Waldfest, an welchem er auch Alkohol konsumierte. In der Folge stieg er in sein Auto und verursachte frühmorgens kurz nach 05.00 Uhr mit einer Blutalkoholkonzentration von mindestens 1.44 Promille einen Unfall, indem er auf einem Waldweg die Beherrschung über sein Auto verlor und gegen einen Betoneinlaufschacht am linken Strassenrand fuhr, wodurch der Pneu seines Autos beschädigt wurde. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass der Unfall den Beschuldigten gezwungen hatte, sein Auto an einem nächstmöglichen Ort zu parkieren, er aber ursprünglich beabsichtigt hatte, die ganze Strecke von 13 km mit dem Auto nach Hause zu fahren. Sie sprach den Beschuldigten gemäss Art. 91 Abs. 1 Bst. a SVG des Führens eines Motorfahrzeuges in angetrunkenem Zustand (qualifiziert bei einer Blutalkoholkonzentration von mind. 1.44 Promille) sowie gemäss Art. 90 Abs. 1 i.V.m. Art. 31 Abs. 1 SVG der einfachen Verkehrsregelverletzung durch Nichtbeherrschen des Fahrzeuges schuldig.

III. Strafzumessung

1. Anwendbares Recht / Grundlagen der Strafzumessung

Am 1. Januar 2018 sind die revidierten Bestimmungen des allgemeinen Teils des StGB in Kraft getreten. Hat der Täter ein Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten des neuen Strafgesetzbuches begangen, erfolgt die Beurteilung aber erst nachher, so ist gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB das neue Gesetz anzuwenden, wenn dieses für ihn das mildere ist. Der Vergleich der Schwere verschiedener Strafnormen ist nach der sog. konkreten Methode vorzunehmen, wonach sich umfassende Beurteilungen des Sachverhalts nach altem und nach neuem Recht gegenüberzustellen sind. Anzuwenden ist in Bezug auf ein und dieselbe Tat nur entweder das alte oder das neue Recht. Eine kombinierte Anwendung der beiden Rechte ist ausgeschlossen. (BGE 134 IV 82, S. 88, E. 6.2.1 und 6.2.3). Ausschlaggebend ist, nach welchem der beiden Rechte der Täter für die gerade zu beurteilende Tat besser wegkommt (vgl. zum Ganzen TRECHSEL/VEST, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Schweizerisches Strafgesetzbuch Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N 11 zu Art. 2 StGB mit Hinweisen; ANDREAS DONATSCH, Schweizerisches Strafgesetzbuch, 19. Aufl., Zürich 2013, S. 34 N 10 sowie BGE 126 IV 5 S. 8 – je mit Hinweisen). Der Gesetzesvergleich hat sich ausschliesslich nach objektiven Gesichtspunkten zu richten (BGE 134 IV 82, E. 6.2.2). Sind im Übrigen die Sanktionen im Einzelfall gleichwertig, so ist altes Recht anzuwenden (POPP/KESHELA, in: Basler Kommentar zum Strafrecht, Bd. I, 4. Aufl. 2018, N 20 zu Art. 2 StGB mit weiteren Hinweisen).

Mit den neu in Kraft getretenen Änderungen des Sanktionenrechts wurde vor allem der Anwendungsbereich der Geldstrafe eingeschränkt und derjenige der Freiheitsstrafe ausgeweitet. Vorliegend würden indessen in beiden Fällen – nach altem wie nach neuem Recht – Geldstrafen unter Gewährung des bedingten Strafvollzuges mit

oder ohne Ausfällung einer Verbindungsbusse, resultieren. Da das neue Recht auch sonst nicht zu einer milderer Sanktion führen würde, ist das zum Tatzeitpunkt geltende Recht, das StGB in seiner bis zum 31. Dezember 2017 geltenden Fassung (aStGB), anzuwenden.

Die Kammer verzichtet darauf die Grundlagen zur Strafzumessung wiederzugeben und verweist auf die allgemeinen Ausführungen der Vorinstanz (S. 13 f; pag. 218 f.).

2. Schuldangemessene Strafe / bedingter Vollzug / Tagessatzhöhe

2.1 Der Strafraum für das Führen eines Motorfahrzeuges in angetrunkenem Zustand mit qualifizierter Atemalkohol- oder Blutalkoholkonzentration beträgt Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe (Art. 91 Abs. 2 Bst. a SVG).

2.2 Das von der Vorinstanz ermittelte Strafmass von 120 Strafeinheiten wird weder von der Generalstaatsanwaltschaft noch vom Beschuldigten beanstandet. Unter Berücksichtigung der ganz erheblichen Blutalkoholkonzentration, der Länge der beabsichtigten Fahrstrecke, des verursachten Selbstunfalls, der Einsicht und Reue des Beschuldigten sowie der einschlägigen Vorstrafe, erachtet auch die Kammer 120 Strafeinheiten als angemessen (allerdings ist – entgegen der Vorinstanz – nicht von einem mittleren bis schweren Gesamtverschulden auszugehen, sondern noch von einem leichten Verschulden). Die Straftat der Geldstrafe ist die verhältnismässige Sanktion. Auch die Gewährung des bedingten Strafvollzugs ist mit Verweis auf die Begründung der Vorinstanz insgesamt abwägend nicht zu beanstanden, zumal es für dessen Verweigerung nicht bloss des Fehlens einer günstigen Prognose bedürfte, sondern recht eigentlich eine Schlechtprognose erforderlich wäre (S. 17, pag. 222). Die negativen Konsequenzen, die die Straftat für den Beschuldigten hatte, haben ihm einen spürbaren Denkkzettel verpasst, zumal sich sein eigenes Unternehmen gerade im Aufbau befand und seine finanziellen Verhältnisse angespannt waren. Dies wird denn auch von der Generalstaatsanwaltschaft nicht in Frage gestellt.

2.3 Der Beschuldigte erzielt ein monatliches Einkommen von netto CHF 2'300.00 (pag. 249). Das aktuelle Einkommen ist damit tiefer als im Zeitpunkt des Urteils der Vorinstanz. Die Höhe des Tagessatzes ist an die aktuellen Verhältnisse anzupassen. Unter Berücksichtigung eines Pauschalabzugs von 20 % resultiert neu ein Tagessatz von CHF 60.00.

3. Verbindungsstrafe

3.1 Gestützt auf Art. 42 Abs. 4 aStGB kann eine bedingte Strafe mit einer unbedingten Geldstrafe oder mit einer Busse nach Art. 106 aStGB verbunden werden. Mit der Verbindungsbusse soll im Bereich der Massendelinquenz die Möglichkeit geschaffen werden, eine spürbare Sanktion zu verhängen. Die Bestimmung dient in erster Linie dazu, die Schnittstellenproblematik zwischen der gemäss Art. 105 Abs. 1 aStGB stets unbedingten Busse für Übertretungen und der bedingten Geldstrafe für Vergehen zu entschärfen. Auf Massendelikte, die im untersten Bereich bloss mit Bussen geahndet werden, soll auch mit einer unbedingten Sanktion reagiert werden können, wenn sie die Schwelle zum Vergehen überschreiten. Insoweit, also im Bereich der

leichteren Kriminalität, verhilft Art. 42 Abs. 4 aStGB zu einer rechtsgleichen Sanktionierung. Die Verbindungsbusse trägt ferner dazu bei, das unter spezial- und generalpräventiven Gesichtspunkten eher geringe Drohpotential der bedingten Geldstrafe zu erhöhen. Dem Verurteilten soll ein Denkkzettel verabreicht werden können, um ihm den Ernst der Lage vor Augen zu führen und zugleich zu zeigen, was bei Nichtbewährung droht (Urteil des Bundesgerichts 1B_103/2019 vom 10. Januar 2020 E. 2.2. mit weiteren Hinweisen).

- 3.2 Wie die Ausführungen im Zusammenhang mit dem bedingten Vollzug ergeben, ist eine Verbindungsbusse aus spezialpräventiven Gesichtspunkten nicht geboten. Die fehlende Notwendigkeit eines (zusätzlichen) Denkkzettels schliesst aber eine Verbindungsbusse zur Entschärfung der Schnittstellenproblematik, wie sie vorliegend gegeben ist, nicht aus. So ergibt sich bereits aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, dass die Bestimmung in erster Linie (Hervorhebung durch die Kammer) dazu dient, die Schnittstellenproblematik zu entschärfen (vgl. bereits Urteil des Bundesgerichts 6B_275/2007 vom 2. November 2007, E. 5.5 auch zum Folgenden). Insoweit, also im Bereich der leichten Kriminalität, übernimmt Art. 42 Abs. 4 (a)StGB auch Aufgaben der Generalprävention. Es ist daher nicht ersichtlich, wie vom Beschuldigten geltend gemacht, weshalb dieser Artikel nur sekundär der Generalprävention dienen soll. Solches ergibt sich auch nicht aus der Formulierung des Artikels als «Kann-Bestimmung». Es trifft zu, dass die finanziellen/wirtschaftlichen Folgen für den Beschuldigten unter Umständen härter ausgefallen sind als für einen anderen Beschuldigten, der beispielsweise wegen einer groben Verkehrsregelverletzung durch Rechtsüberholen auf der Autobahn (ohne Unfall, ohne verkehrsmedizinisches und -psychologisches Gutachten, ohne Notwendigkeit eines Ersatzchauffeurs) verurteilt worden ist. Dennoch handelt es sich nicht um derart ungewöhnliche oder negative Konsequenzen, die den Schluss zulassen, der Beschuldigte sei erheblich empfindlicher getroffen worden als andere «analoge» Straftäter. Es ist zu berücksichtigen, dass die negativen Konsequenzen der Straftat bereits günstigen Einfluss auf die Beurteilung der Legalprognose des Beschuldigten hatten. Der Verzicht auf eine Verbindungsbusse führt in der vorliegenden Konstellation gegenüber anderen Trunkenheitsfahrern mit Vorstrafe zu einer rechtsungleichen, nicht sachlich und objektiv begründeten Sanktionierung. Auch wenn eine Verbindungsbusse nicht zwingend ausgefällt werden muss, ist sie im vorliegenden Fall aufgrund der Schnittstellenproblematik mehr als nur sachgerecht und angezeigt. So ist bereits die Gewährung des bedingten Strafvollzuges bei einer einschlägigen Vorstrafe nicht ohne Weiteres auf der Hand liegend, was auch die ursprüngliche Verurteilung des Beschuldigten zu einer unbedingten Geldstrafe zeigt (vgl. Strafbefehl vom 26. April 2018, pag. 57). Bei dieser Ausgangslage geht es nicht an, auch noch auf die Ausfällung einer Verbindungsbusse zu verzichten. Bei einer anderen Entscheidung, d.h. Verzicht auf eine Verbindungsbusse, müsste nachgerade die Frage gestellt werden, wann denn überhaupt noch eine Verbindungsbusse ausgefällt werden sollte bzw. könnte; es geht vorliegend gerade nicht darum, dem Beschuldigten einen zusätzlichen Denkkzettel zu verpassen. Insoweit reicht es eben gerade nicht, wenn die Verteidigung ausführt, die Vorinstanz habe die Frage, ob dem Beschuldigten ein zusätzlicher Denkkzettel in Form einer Verbindungsbusse verpasst werden solle, umfassend geprüft.

- 3.3 Die bedingt zu vollziehende Strafe und die Verbindungsbusse müssen in ihrer Summe schuldangemessen sein. Die Verbindungsbusse darf also zu keiner Straferhöhung führen (BGE 134 IV 1 E. 4.5.2 S. 8; 53 E. 5.2 S. 55 f.). Der Verbindungsbusse darf gegenüber der bedingten Strafe nur untergeordnete Bedeutung zukommen. Die Obergrenze beträgt grundsätzlich einen Fünftel (BGE 135 IV 188 E. 3.3 f. S. 189 ff.; 134 IV 1 E. 4.5.2 S. 8 und E. 6.2 f. S. 16; Urteil des Bundesgerichts 1B_103/2019 vom 10. Januar 2020 E. 2.2. mit weiteren Hinweisen).

Von den insgesamt 120 Strafeinheiten werden deshalb 20 Strafeinheiten, ausmachend CHF 1'200.00, als Verbindungsbusse ausgesprochen. Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung beträgt 20 Tage. Für die verbleibenden 100 Strafeinheiten erfolgt eine Verurteilung in Form von 100 Tagessätzen Geldstrafe zu CHF 60.00, ausmachend CHF 6'000.00, unter Gewährung des bedingten Strafvollzugs auf eine Probezeit von drei Jahren.

IV. Kosten und Entschädigung

Über die erstinstanzlichen Verfahrenskosten ist infolge Rechtskraft nicht mehr zu befinden. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob bzw. inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil 6B_601/2019 vom 31. Oktober 2019, E. 2.2 mit weiteren Hinweisen). Angesichts des Ausgangs des Verfahrens trägt der unterliegende Beschuldigte die Verfahrenskosten. Diese werden dem reduzierten Aufwand entsprechend auf CHF 1'500.00 festgesetzt. Entsprechend ist dem Beschuldigten auch keine Entschädigung auszurichten.

V. Dispositiv

Die 1. Strafkammer erkennt:

I.

Es wird festgestellt, dass das Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland vom 8. Mai 2019 insoweit **in Rechtskraft erwachsen ist**, als A._____ **schuldig erklärt wurde**:

1. des **Führens eines Motorfahrzeuges in angetrunkenem Zustand**, qualifiziert begangen (mind. 1.44 Promille) am 26. Dezember 2017 in C._____(Ort), sowie
2. der **einfachen Verletzung der Verkehrsregeln**, begangen am 26. Dezember 2017 in C._____(Ort)

und in Anwendung der

Art. 31 Abs. 1 und 2, 34 Abs. 1, 90 Abs. 1, 91 Abs. 2 Bst. a SVG

Art. 2 Abs. 1 VRV

Art. 47, 106 Abs. 2 aStGB

Art. 422 ff., 426 StPO

verurteilt wurde:

1. Zu einer **Übertretungsbusse** von **CHF 400.00**. Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung wird auf 4 Tage festgesetzt.
2. Zu den **erstinstanzlichen Verfahrenskosten**, bestimmt auf **CHF 2'223.50**.

II.

A._____ wird aufgrund des rechtskräftigen Schuldspruchs gemäss Ziff. I.1. und

in Anwendung der

Art. 31 Abs. 2, 91 Abs. 2 Bst. a SVG

Art. 34, 42 Abs. 1 und 4, 44, 47, 106 aStGB

Art. 428 StPO

verurteilt:

1. Zu einer **Geldstrafe** von 100 Tagessätzen zu CHF 60.00, ausmachend total **CHF 6'000.00**.

Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.

2. Zu einer **Verbindungsbusse** von **CHF 1'200.00**. Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung wird auf 20 Tage festgesetzt.
3. Zur Bezahlung der **oberinstanzlichen Verfahrenskosten**, bestimmt auf **CHF 1'500.00**.

III.

Zu eröffnen:

- dem Beschuldigten, v.d. Rechtsanwalt B. _____
- der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Vorinstanz
- der Koordinationsstelle Strafregister (nur Dispositiv; nach Eintritt der Rechtskraft)

Bern, 8. Mai 2020

Im Namen der 1. Strafkammer

Der Präsident i.V.:

Oberrichter Gerber

Die Gerichtsschreiberin:

Kurt

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.

