

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 18 83

Bern, 21. Juni 2018

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichterin Hubschmid,
Oberrichter J. Bähler
Gerichtsschreiberin Eggli

Verfahrensbeteiligte

A. _____
Beschuldigter/Beschwerdeführer



Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Maulbeerstrasse 10, Postfach 6250, 3001 Bern

Gegenstand

Untersuchung von Personen

Strafverfahren wegen Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Oberland vom 21. Februar 2018 (O 18 2253)

Erwägungen:

1. Am 20. Februar 2018 um 23:38 Uhr meldete sich B._____ (Ehefrau des Beschwerdeführers) bei der Polizei und gab an, sie sei von ihrem Ehemann auf der Autobahn aus dem Auto geworfen worden. Aufgrund dieser Meldung hielt die Polizei auf der Autobahn A6 Süd Nachschau nach dem betroffenen Fahrzeug und der Melderin. Da weder das Fahrzeug noch B._____ gefunden werden konnten, wurde eine Domizilkontrolle in Spiez durchgeführt. Während der Anfahrt fand die Polizei das betroffene Fahrzeug an der D._____ (Strasse) in Spiez. Gemäss dem Anzeigerapport war der Fahrzeugmotor noch warm und A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) schlief auf dem Fahrersitz. Die Längseinstellung des Fahrersitzes sei weit hinten und somit für eine grössere Person eingestellt gewesen. Die Polizei kontrollierte in der Folge den Beschwerdeführer. Dem Anzeigerapport ist – soweit vorliegend interessierend – weiter zu entnehmen, der Beschwerdeführer sei immer aggressiver und gereizter geworden und habe begonnen, die Polizisten zu beschimpfen. Aus seinem Mund habe Mundalkoholgeruch festgestellt werden können. Aufgrund der Spontanaussage von B._____, wonach sie das Fahrzeug bei der Rückkehr von Bern im Carport Nr. 4 abgestellt habe und nicht wisse, wo ihr Ehemann und das Fahrzeug seien, sei entschieden worden, den Beschwerdeführer für weitere Abklärungen auf den Stützpunkt Gesigen zu verbringen. Dort wurde ein Atemlufttest durchgeführt, welcher mit 0.41 mg/l positiv ausfiel. Ebenfalls wurde ein Drogenschnelltest gemacht, welcher auf alle Substanzen negativ ausfiel. Die Polizei nahm in der Folge mit der zuständigen Staatsanwältin der Regionalen Staatsanwaltschaft Oberland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) telefonisch Kontakt auf. Diese verfügte eine Blutprobe mit der Begründung, das Resultat der Atemalkoholprobe mit Test- oder Messgerät habe 0.15 mg/l oder mehr betragen und zudem bestehe der Verdacht, dass der Beschwerdeführer zwei Stunden oder mehr vor der Kontrolle ein Fahrzeug in angetrunkenem Zustand geführt habe. Der Beschwerdeführer verweigerte die Blutprobe und war in dieser Nacht nicht bereit, Aussagen zu machen. Er wurde anschliessend von B._____ auf dem Stützpunkt Gesigen abgeholt.
2. Mit dem Schreiben «Beschwerde / Einspruch gegen unrechtmässige Alkoholprobe am 21.02.2018 / nachträgliche Verfügung O18 2253/FIM» vom 25. Februar 2018 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde. Er machte zusammengefasst geltend, für die zwangsweise Anordnung der Urinuntersuchung sei nach Art. 198 Abs. 1 StPO die Staatsanwaltschaft zuständig. Die Anordnung der Alkoholuntersuchung durch die Polizei sei nicht rechtmässig und unter massiver Nötigung und Gewaltwirkung von Seiten der Polizei erfolgt und nicht im Kompetenzbereich der Polizei gelegen. Gegen diese unrechtmässige Untersuchung und der daraus resultierenden Ergebnisse lege er Beschwerde ein. Deshalb sei deren Ergebnis nicht verwertbar. Er habe zu keinem Zeitpunkt sein Einverständnis gegeben und sei massiv bedroht worden. Zudem sei die Anschuldigung des Führens eines Motorfahrzeuges eine verleumderische, gelogene Vermutung der Polizei. Das Verfahren sei einzustellen.

Die Beschwerdekammer eröffnete ein Beschwerdeverfahren und sistierte dieses sogleich bis zum Vorliegen des Anzeigerapports. Mit Verfügung vom 5. April 2018 wurde vom Eingang der amtlichen Akten O 18 2253 (inkl. Anzeigerapport) Kenntnis genommen und gegeben. Die Generalstaatsanwaltschaft beantragte in ihrer Stellungnahme vom 10. April 2018, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne. Die Frist zur Einreichung der Replik wurde dem (zwischenzeitlich anwaltlich vertretenen) Beschwerdeführer mehrfach erstreckt. Am 9. Juni 2018 reichte der Beschwerdeführer schliesslich selber – ohne Verteidiger – eine Replik ein und führte aus, er widerspreche sämtlichen ihm zur Last gelegten Anschuldigungen in dieser Angelegenheit. Er sei von der Polizei brutal behandelt worden und mit massiver Gewalt konfrontiert gewesen. Dabei sehe das Gesetz vor, dass Blut- und Urinuntersuchungen vom Gericht angeordnet werden müssten und nicht im Kompetenzbereich von Polizisten seien. Soweit er wisse, sei das Schlafen im eigenen Auto nicht verboten. Es habe keinen Grund gegeben, ihn gewaltsam aus dem Auto zu zerren und Gewalt anzutun.

3. Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Polizei kann bei der Beschwerdekammer in Strafsachen innert 10 Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a StPO, Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG, BSG 161.1] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts [ORGO; BSG 162.11]. Zur Beschwerde legitimiert ist jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheids hat (Art. 382 Abs. 1 Schweizerische Strafprozessordnung [StPO; SR 312]).

4. Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, das gegen ihn eröffnete Strafverfahren sei einzustellen, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Das Beschwerdeverfahren ist auf den Streitgegenstand begrenzt. Dieser kann vom Beschwerdeführer nicht frei bestimmt werden, sondern wird durch die angefochtene Verfahrenshandlung verbindlich festgelegt. Wie die Generalstaatsanwaltschaft zutreffend ausführte, ist Streitgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens weder die Frage, ob sich der Beschwerdeführer womöglich strafrechtlich etwas hat zu schulden kommen lassen, noch ob der diesbezügliche Sachverhalt richtig festgestellt wurde.

Ebenfalls nicht einzutreten ist auf die Beschwerde betreffend die von der Staatsanwaltschaft angeordnete Blutprobe. Diese konnte nicht durchgeführt werden, der Beschwerdeführer verweigerte die Blutentnahme. Damit wurde die Verfügung vom 21. Februar 2018 praktisch gegenstandslos.

- 5.

- 5.1 Zu prüfen bleibt mithin die Rechtmässigkeit der vorgenommenen Atemalkohol- und Urintests. Dabei stellt sich vorab die Frage, ob der Beschwerdeführer an der Klärung dieser Fragen ein rechtlich geschütztes Interesse hat.

Das Rechtsschutzinteresse beziehungsweise die Beschwer muss im Zeitpunkt des Entscheids über die Beschwerde noch aktuell sein. Zur abstrakten Beantwortung einer Rechtsfrage steht die Beschwerde somit grundsätzlich nicht zur Verfügung. Dieses Erfordernis soll sicherstellen, dass die Beschwerdeinstanz konkrete und

nicht bloss theoretische Fragen entscheidet, und dient damit der Prozessökonomie (GUIDON, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, 2011, N. 244). Ein aktuelles Rechtsschutzinteresse ist unter anderem dann zu verneinen, wenn die anzufechtende, hoheitliche Verfahrenshandlung im fraglichen Prozessstadium nicht mehr korrigiert werden kann, was beispielsweise der Fall ist, wenn sich die Beschwerde gegen die Anordnung und Durchführung einer schon abgeschlossenen Hausdurchsuchung richtet (statt vieler: Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 12 42 vom 13. Juni 2012 E. 2). Aufgrund dessen tritt die Beschwerdekammer in Strafsachen gemäss konstanter Praxis auf die Beschwerde ohne aktuelles Rechtsschutzinteresse nicht ein, es sei denn, es werde ein das Verfahren beeinflussender Nachteil (z.B. Beweisverwertungsverbot) geltend gemacht oder es stelle sich eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung (vgl. etwa Beschlüsse des Obergerichts des Kantons Bern BK 16 493 vom 9. März 2017 E. 2.2; BK 15 216 vom 28. September 2015 E. 2.2; BK 14 7 vom 19. Februar 2014 E. 2.2 und BK 12 42 vom 13. Juni 2012 E. 2.2).

Der Atemalkoholtest sowie die Urinentnahme erfolgten am 21. Februar 2018, womit die Zwangsmassnahme bereits vorgenommen worden ist und nicht mehr rückgängig gemacht werden kann. Gestützt auf die soeben zitierte Rechtsprechung ist ein aktuelles Rechtsschutzinteresse an der Frage, ob der Atemalkohol- und Urintest rechtmässig abgenommen wurde, also grundsätzlich zu verneinen.

- 5.2 Allerdings bringt die erfolgte Zwangsmassnahme aus Sicht des Beschwerdeführers einen das Verfahren beeinflussenden Nachteil mit sich, namentlich geht es um die Frage der Verwertbarkeit der Untersuchungsergebnisse. Der Beschwerdeführer macht denn auch geltend, die aus der unrechtmässigen Untersuchung hervorgegangenen Ergebnisse seien unverwertbar.

Das Recht bzw. die Pflicht zur Entfernung unverwertbarer Beweise (Art. 141 Abs. 5 StPO) trifft das im jeweiligen Verfahrensabschnitt verfahrensleitende Organ. Im Vorverfahren hat die Staatsanwaltschaft die Verfahrensleitung inne (Art. 61 Bst. a StPO), weshalb sie grundsätzlich als erste Instanz über die Verwertbarkeit von Beweisen zu entscheiden hat. Folglich fällt es auch hier grundsätzlich in die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft darüber zu befinden, ob die Ergebnisse des Atemalkoholtests sowie der Urinprobe Eingang in die Verfahrensakten finden. Der Beschwerdeführer hätte daher die Entfernung von Beweisen in einem ersten Schritt bei der Staatsanwaltschaft beantragen müssen. Erst ein abschlägiger Bescheid wäre mit Beschwerde anfechtbar.

Vorliegend handelt es sich jedoch um eine besondere Konstellation, welche dazu führt, dass die Kammer ausnahmsweise auf die Beschwerde eintritt. So erfolgten der Atemalkoholtest und die Urinprobe derart offensichtlich rechtmässig, dass keine weiteren Abklärungen notwendig sind, um dies festzustellen. Es kann an dieser Stelle vollumfänglich auf die Ausführungen der Generalstaatsanwaltschaft verwiesen werden:

«Gemäss Art. 55 SVG können Fahrzeugführer sowie an Unfällen beteiligte Strassenbenützer – voraussetzungslos – einer Atemalkoholprobe unterzogen werden (Abs. 1). Weist die betroffene Person Anzeichen von Fahrunfähigkeit auf und sind diese nicht oder nicht allein auf Alkoholeinfluss zurückzu-

führen, so kann sie weiteren Voruntersuchungen, namentlich Urin- und Speichelproben unterzogen werden. In der Strassenverkehrskontrollverordnung wird sodann festgelegt, dass die Polizei sowohl zur Durchführung der Atemalkoholprobe als auch zur Durchführung der Vortests zuständig ist (vgl. Art. 10 ff. SKV).

Gestützt auf die Spontanaussagen von Frau B._____, wonach sie das Fahrzeug definitiv im Carport Nr. 4 abgestellt habe, durfte die Polizei davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer zumindest von seiner Wohnung an die D._____. (Strasse) gefahren ist. Zumal der Motor – gemäss ihren Feststellungen – noch warm war und sich der Beschwerdeführer schlafend auf dem Fahrersitz befand. Ferner auch seine Aussage, wonach er bereits seit 1 Stunde im Fahrzeug geschlafen habe, nicht stimmen kann, da sich Frau B._____ um 23.38 Uhr bei der Einsatzzentrale meldete und angab, sie sei vom Beschwerdeführer auf der Autobahn zwischen Bern und Thun (noch vor dem Rastplatz Münsingen) stehen gelassen worden und die Anhaltung des Beschwerdeführers um 00.34 Uhr stattfand. Der Beschwerdeführer roch zudem stark nach Alkohol.

Aufgrund dieser Umstände durfte die Polizei davon ausgehen, dass der Beschwerdeführer Fahrzeugführer i.S.v. Art. 55 SVG war und durfte ihn daher voraussetzungslos einer Atemalkoholprobe unterziehen. Diese fiel mit 0.41 mg/l positiv aus. Dem Polizeirapport bei Verdacht auf Fahrunfähigkeit lässt sich zudem entnehmen, dass der Beschwerdeführer während der Kontrolle ein unbeherrschtes, aggressives, provokatives und überschüssendes Verhalten an den Tag legte sowie seine Sprache verwaschen war. Die Polizei nahm nach der positiven Atemalkoholprobe vorschriftsgemäss mit der Regionalen Staatsanwältin Kontakt auf. Diese verfügte in der Folge zuerst mündlich und alsdann schriftlich eine Blut- und Urinprobe. Sowohl die durch die Polizei vorgenommene Atemalkoholprobe als auch die von der Regionalen Staatsanwältin angeordnete Blut- und Urinprobe erfolgten rechtmässig.

Des Weiteren führte die Polizei noch einen Betäubungsmittelvortest durch. Der Grund der Durchführung war gemäss dem Polizeirapport bei Verdacht auf Fahrunfähigkeit das aggressive Verhalten des Beschwerdeführers. Ein Drogenschnelltest darf - anders als eine Atemalkoholprobe – nur angeordnet werden, wenn Anzeichen von Fahrunfähigkeit vorliegen und diese nicht oder nicht allein auf Alkohol zurückzuführen sind (Art. 55 Abs. 1 und 2 SVG, Art. 10 Abs. 1 und 2 SKV). Gemäss Ziff. 2.2.1 der Weisung betreffend Feststellung der Fahrunfähigkeit im Strassenverkehr gibt es verschiedene Verdachtsgründe für Fahrunfähigkeit wegen des Einflusses von Betäubungs- oder Arzneimittel, die dann die Durchführung des Vortestes erlauben. Solche Verdachtsgründe liegen z.B. vor, wenn der Fahrzeugführer einen berauschten, müden, euphorischen, apathischen, sonst wie auffälligen Eindruck hinterlässt oder eine lallende oder verwaschene Sprache aufweist, dabei aber nicht ausschliesslich unter Alkoholeinfluss steht (lit. a). Bei Vorliegen (auch nur) eines Verdachtsgrundes darf die Polizei einen Vortest auf Betäubungsmittel durchführen. Aufgrund seines auffälligen Verhaltens haben die Polizeibeamten geschlossen, dass der Beschwerdeführer noch andere Substanzen als Alkohol intus haben könnte. Da in Bezug auf die in Art. 2 Abs. 2 VRV aufgeführten Substanzen für das Führen von Fahrzeugen Nulltoleranz gilt, durften sie den Mahsan Drogentest durchführen.»

Angesichts dieser liquiden Sach- und Rechtslage rechtfertigt es sich wie erwähnt, auf die Sache einzutreten. Anders zu entscheiden würde zu einem erheblichen Mehraufwand sowohl für die Staatsanwaltschaft als auch für den Beschwerdeführer führen. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerde betreffend den von der Polizei am 21. Februar 2018 vorgenommenen Atemalkoholtest sowie die von der Staatsanwaltschaft am 21. Februar 2018 angeordneten Urinprobe abgewiesen wird. Es wird festgestellt, dass sowohl der Atemalkoholtest als auch die

Urinprobe rechtmässig erfolgt sind. Die daraus gewonnenen Beweise sind verwertbar.

6. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, sind dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann. Es wird festgestellt, dass die Blut- und Urinprobe rechtmässig erfolgt sind. Die daraus gewonnenen Beweise sind verwertbar.
2. Die Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 1'200.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Oberland, Staatsanwältin C. _____
(mit den Akten)

Bern, 21. Juni 2018

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

Die Gerichtsschreiberin:

Eggli

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden durch die Beschwerdekammer in Strafsachen in Rechnung gestellt.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.