

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 22 135

Bern, 20. Juli 2022

Besetzung

Oberrichter J. Bähler (Präsident), Oberrichterin Bratschi,
Oberrichter Horisberger
Gerichtsschreiber i.V. Amacher

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Rechtsanwältin **B.** _____
Beschuldigter/Beschwerdeführer



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

Gegenstand

Verfahrenskosten (teilweise Einstellung)

Strafverfahren wegen Widerhandlung gegen das Strassenver-
kehrsgesetz

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Berner Jura-Seeland vom 8. März 2022 (BJS 19 19251)

Erwägungen:

1. Am 9. Mai 2020 um 19:30 Uhr beobachtete eine Patrouille der Kantonspolizei Bern, wie A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) als Lenker eines Personenwagens auf der Hauptstrasse in Orpund Schlangenlinien fuhr. Bei der anschliessenden Verkehrskontrolle stellten die Beamten beim Beschwerdeführer stark gerötete Augen sowie sehr enge Pupillen, die keine Reaktion auf Lichteinfall zeigten, fest. Der vor Ort durchgeführte Atemalkoholtest ergab ein negatives Resultat, während der Drogenschnelltest positiv auf Kokain ausfiel. Gemäss «Protokoll bei Verdacht auf Fahrunfähigkeit» gab der Beschwerdeführer bei der darauffolgenden Befragung sodann an, am 3. Mai 2020 Marihuana resp. am 5. Mai 2020 Kokain konsumiert zu haben. Hernach ordnete die Staatsanwaltschaft Region Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) zunächst mündlich, mit nachträglicher schriftlicher Bestätigung am 11. Mai 2020, eine Blut- und Urinprobe an. Gemäss forensisch-toxikologischem Abschlussbericht des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Bern (nachfolgend: IRM) vom 25. Mai 2020 konnten im Urin des Beschwerdeführers Cannabinoide und Kokain nachgewiesen werden. Weiter wurden im Rahmen der Blutanalyse die inaktiven Kokain- resp. Cannabismetaboliten Benzoyllecgonin in einer Konzentration von 11 Mikrogramm pro Liter ($\mu\text{g/L}$) sowie THC-Carbonsäure in einer Konzentration von unter $5 \mu\text{g/L}$ festgestellt.
2. Mit Verfügung vom 8. März 2022 stellte die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer wegen Führens eines Motorfahrzeugs in fahrunfähigem Zustand ein. Die diesbezüglichen Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 1'096.80 wurden dem Beschwerdeführer auferlegt und bestimmt, dass keine Entschädigung und keine Genugtuung ausgerichtet werden. Mit Eingabe vom 24. März 2022 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde gegen den Kosten- und Entschädigungspunkt. Er beantragte, die entsprechende Ziffer der Verfügung sei aufzuheben und die Verfahrenskosten seien dem Kanton Bern aufzuerlegen – unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zzgl. Auslagen und MwSt. zu Lasten des Staates. Mit Stellungnahme vom 5. April 2022 beantragte die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Der Beschwerdeführer liess sich in der Folge nicht mehr vernehmen.
3. Gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer in Strafsachen innert zehn Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0], 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 [OrR OG; BSG 162.11]). Der Beschwerdeführer ist betreffend den Kosten- und Entschädigungspunkt gemäss Ziff. 6 der angefochtenen Verfügung unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist daher einzutreten.

4.

- 4.1 Die Staatsanwaltschaft begründet die Kostenauflegung in der Einstellungsverfügung zusammengefasst damit, dass aufgrund der stark geröteten Augen, engen Pupillen und fehlenden Lichtreaktion der Pupillen genügend Anzeichen bestanden hätten, um einen Drogenvorstellung vornehmen zu dürfen. Infolge des positiven Resultats sei daraufhin auch die Anordnung einer Blut- und Urinanalyse rechtmässig gewesen. Hierbei sei THC und Kokain aufgefunden worden. Der THC- und Kokaingehalt im Blut des Beschwerdeführers habe sich zwar unter dem vom Bundesamt für Strassen (ASTRA) gestützt auf Art. 2 Abs. 2^{bis} Verkehrsregelnverordnung [VRV; SR 741.11] festgelegten Grenzwert für den Nachweis von Drogen im Blut befunden. Da der Konsum von Marihuana und Kokain sowie das Führen eines Motorfahrzeugs unter Drogeneinfluss – unabhängig der konsumierten Menge – verboten sei und im Blut des Beschwerdeführers THC und Kokain aufgefunden worden seien, habe dieser die Untersuchung rechtswidrig und schuldhaft verursacht.
- 4.2 Der Beschwerdeführer macht sinngemäss geltend, das Blutanalyseresultat sei bezüglich Cannabis und Kokain negativ gewesen. Er sei berechtigt gewesen, als Fahrzeuglenker am Verkehr teilzunehmen und habe sich somit nicht rechtswidrig verhalten. Es stehe nicht fest, dass – und gegebenenfalls wann – er Betäubungsmittel konsumiert habe. Das Bundesgericht habe im Urteil 6B_1144/2019 vom 13. Februar 2020 klargestellt, dass zwischen einem länger zurückliegenden Betäubungsmittelkonsum und den Anzeichen von Fahrunfähigkeit kein eindeutiger Kausalzusammenhang hergestellt werden könne. Es sei notorisch, dass Anzeichen eines Betäubungsmittelkonsums nach einigen Stunden oder spätestens nach 1-2 Tagen wieder verschwinden würden. In Anbetracht der verstrichenen Zeitdauer könne in seinem Fall ein allfälliger Drogenkonsum als Grund für die durch die Polizei festgestellten geröteten Augen, engen Pupillen und fehlende Lichtreaktion der Pupillen vielmehr ausgeschlossen werden. Die Symptome könnten viele Ursachen haben. Man könne ihm auch nicht vorwerfen, er habe bewusst oder unbewusst unter Drogeneinfluss ein Fahrzeug gelenkt. Es liege deshalb weder ein widerrechtliches Verhalten noch der notwendige Kausalzusammenhang vor.
- 4.3 Die Generalstaatsanwaltschaft führt aus, der Konsum von Marihuana und Kokain sei an sich schon strafbar. Zudem sei das Führen eines Motorfahrzeugs unter Drogeneinfluss unabhängig von der konsumierten Menge und des gesetzlich festgelegten Nachweiskrenzwerts verboten. Wer Betäubungsmittel konsumiere, müsse damit rechnen, dass er in der fraglichen Zeit auffalle und anlässlich einer Polizeikontrolle eine Blutanalyse durchgeführt werde. Der Beschuldigte, der mit Spuren von Betäubungsmitteln im Blut ein Fahrzeug lenke und dabei Symptome aufweise, die ihn für die Polizisten als möglichen Drogenkonsumenten erscheinen liessen, habe das eingeleitete Strafverfahren rechtswidrig und schuldhaft verursacht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_180/2012 E. 4.2; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 20 121 vom 30. April 2020 E. 5.3). Das Fahren von Schlangenlinien, stark gerötete Augen, keine Pupillenreaktion, sehr enge Pupillen, leichtes Zittern, leicht verwaschene Sprache und die Angaben zum eigenen Drogenkonsum für den Zeitraum einige Tage vor der Polizeikontrolle seien klare Anzeichen für einen vorgängigen Betäubungsmittelkonsum und damit für eine mögliche Fahrunfähigkeit

gewesen. Die Durchführung eines Vortests und gestützt auf dessen positives Resultat die Anordnung einer Blut- und Urinprobe seien deshalb rechtmässig gewesen. Der Konsum habe vier resp. sechs Tage vor der Fahrt stattgefunden und liege damit deutlich unter den mindestens elf Tagen des vom Beschwerdeführer zitierten bundesgerichtlichen Entscheids. Mit der forensisch-toxikologischen Untersuchung sei der vorgängige Betäubungsmittelkonsum sodann erwiesen. Es könne nicht behauptet werden, dass die erwähnten Anzeichen nicht auf diesen zurückgeführt werden könnten und es bestehe somit ein adäquater Kausalzusammenhang.

5.

- 5.1 Gemäss Art. 426 Abs. 2 StPO können die Verfahrenskosten der beschuldigten Person auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat. Das Verhalten der beschuldigten Person ist widerrechtlich, wenn es klar gegen Normen der Rechtsordnung verstösst, die sie direkt oder indirekt zu einem bestimmten Tun oder Unterlassen verpflichten (vgl. Art. 41 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Obligationenrecht [OR; SR 220]). Vorausgesetzt sind regelmässig qualifiziert rechtswidrige, rechtsgenügend nachgewiesene Verstösse. Weiter müssen die Verfahrenskosten mit dem zivilrechtlich vorwerfbaren Verhalten in einem adäquaten Kausalzusammenhang stehen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1144/2019 vom 13. Februar 2020 E. 2.3 mit Hinweis auf BGE 144 IV 202 E. 2.2 [= Pra 2019 Nr. 22 S. 265]; vgl. auch BGE 116 Ia 162 E. 2c; 119 Ia 332 E. 1b). Anknüpfungspunkt des Kausalzusammenhangs ist nach dem Wortlaut des Gesetzes die *Einleitung des Strafverfahrens*.

Das Vorverfahren und mithin das Strafverfahren wird durch die Ermittlungstätigkeit der Polizei eingeleitet (Art. 300 Abs. 1 Bst. a StPO) und basiert auf dem Verdacht, es sei eine Straftat begangen worden (Art. 299 Abs. 2 StPO). Die Grenze zwischen präventiver polizeirechtlicher und strafprozessualer Tätigkeit verläuft in der Praxis fließend und eine klare Trennung ist nicht immer möglich (BGE 143 IV 27 E. 2.5; 140 I 353 E. 5.2). Das entscheidende Abgrenzungskriterium für die Anwendbarkeit der StPO ist der strafprozessuale Anfangsverdacht (BGE 143 IV 27 E. 2.5). Nach Art. 55 Abs. 1 SVG können Fahrzeugführer zunächst verdachtslos einer Atemalkoholprobe unterzogen werden. Weist die betroffene Person Anzeichen von Fahrunfähigkeit auf und sind diese nicht oder nicht allein auf Alkoholeinfluss zurückzuführen, so kann sie weiteren Voruntersuchungen, namentlich Urin- und Speichelproben unterzogen werden (Abs. 2; vgl. auch Art. 10 Abs. 2 der Verordnung über die Kontrolle des Strassenverkehrs [SKV; SR 741.013]). Eine Blutprobe muss sodann angeordnet werden, wenn Anzeichen von Fahrunfähigkeit vorliegen, die nicht auf Alkoholeinfluss zurückzuführen sind (Abs. 3 Bst. a). Nach der Rechtsprechung genügen für die Durchführung eines Vortests nach Art. 55 Abs. 2 SVG resp. Art. 10 Abs. 2 SKV bereits geringe Anzeichen für eine durch Betäubungs- oder Arzneimitteln beeinträchtigte Fahrfähigkeit, wie beispielsweise ein blasser Teint und wässrige Augen. Das Bundesgericht hat vor diesem Hintergrund unter Hinweis auf die generalpräventive Regelungsabsicht des Gesetzgebers präzisiert, dass die nach Art. 10 Abs. 2 SKV erforderlichen Hinweise dafür, dass die kontrollierte Person wegen einer anderen Substanz als Alkohol fahrunfähig ist und in diesem Zustand ein Fahr-

zeug geführt hat, nicht mit einem hinreichenden Tatverdacht im Sinne von Art. 197 Abs. 1 Bst. b StPO (bzw. einem Anfangsverdacht) gleichzusetzen sind und die Polizei im Rahmen ihrer sicherheitspolizeilichen Tätigkeit befugt ist, einen Vortest nach Art. 10 Abs. 2 SKV anzuordnen. Mit anderen Worten kann die Polizei einen sicherheits- resp. verkehrspolizeilich motivierten Betäubungsmittelvortest gegebenenfalls auch ohne strafprozessualen Anfangsverdacht durchführen. Je nach den konkreten Umständen und dem Ergebnis des Vortests kann indes ein hinreichender Tatverdacht im Sinne von Art. 197 Abs. 1 Bst. b StPO bzw. ein Anfangsverdacht vorliegen (zum Ganzen BGE 146 IV 88 E. 1.4.2 f.; 145 IV 50 E. 3.4 f.).

Der Konsum von Cannabis und Kokain ist strafbar (Art. 2 Bst. a i.V.m. Art. 19a Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe [BetmG; SR 812.121]). Verboten ist zudem in jedem Fall das Führen eines Motorfahrzeugs unter Drogeneinfluss, unabhängig von der konsumierten Menge (Art. 2 Abs. 2 VRV). Daran ändert nichts, dass das ASTRA in Art. 34 Bst. a und c seiner Verordnung zur Strassenverkehrskontrollverordnung [VSKV-ASTRA; SR 741.013.1] einen Grenzwert von 1.5 µg/L im Blut für den Nachweis von Cannabis und 15 µg/L für Kokain festgelegt hat, ab welchem ein Messresultat als positiv gilt. Dies trägt lediglich der Messungenauigkeit Rechnung und verhindert, dass ein länger zurückliegender, für die aktuelle Fahrfähigkeit irrelevanter Drogenkonsum zu einem positiven Resultat führt. Das bedeutet, dass der Beschuldigte, der mit Spuren von Betäubungsmitteln im Blut ein Fahrzeug lenkt und dabei Symptome aufweist, die ihn für die Polizisten als möglichen Drogenkonsumenten erscheinen lassen, das gegen ihn eingeleitete Strafverfahren rechtswidrig und schuldhaft verursacht hat (Urteile des Bundesgerichts 6B_287/2021 vom 11. November 2021 E. 1.4; 1B_180/2012 vom 24. Mai 2012 E. 4.2.).

- 5.2 Die durch die Polizei festgestellte Fahrweise (Schlangenlinien) des Beschwerdeführers sowie seine stark geröteten Augen und sehr engen Pupillen, die keine Reaktion auf Lichteinfall zeigten, stellen angesichts der bundesgerichtlichen Rechtsprechung genügende Anzeichen für die Anordnung eines Drogenvortests durch die Polizei im Sinne von Art. 55 Abs. 2 SVG i.V.m. Art. 10 Abs. 2 SKV dar. Jedoch waren die genannten Anhaltspunkte vage resp. ungesichert und für ihr Vorliegen wären – wie der Beschwerdeführer selbst vorbringt – auch zahlreiche andere Gründe in Frage gekommen. Weitere Hinweise auf eine Fahrt unter Drogeneinfluss bestanden nicht. Insbesondere konnte beim Beschwerdeführer weder Cannabisgeruch festgestellt werden noch führte dieser Betäubungsmittel mit sich. Es bestand zu diesem Zeitpunkt mit anderen Worten noch kein strafprozessual genügender Anfangsverdacht. Nachdem die Atemalkoholprobe ein negatives Resultat hervorgebracht hatte, sollte der Drogenvortest aufzeigen, ob die gemachten Beobachtungen allenfalls auf eine anderweitige Intoxikation zurückzuführen sein könnten. Beim Drogenvortest standen somit präventive Aspekte im Vordergrund und er war daneben lediglich auf eine allfällige Verdachts*begründung* gerichtet. Er fand mithin noch im Rahmen der sicherheitspolizeilichen Tätigkeit resp. der ausserstrafprozessualen, polizeilichen Vorermittlung statt. Erst aus dem positiven Resultat des Vortests auf THC und Kokain ergab sich hernach ein Anfangsverdacht sowie ein hinreichender Tatverdacht im Sinne von Art. 197 Abs. 1 Bst. b StPO, der – neben der protokollarischen Befragung zum Betäubungsmittelkonsum – die Anordnung einer

Blut- und Urinprobe durch die Staatsanwaltschaft nach Art. 251 Abs. 2 Bst. a StPO und damit die Eröffnung des Strafverfahrens (vgl. Art. 309 Abs. 1 Bst. b StPO) gegen den Beschwerdeführer zur Folge hatte.

Anlässlich der forensisch-toxikologischen Untersuchung des IRM konnten im Blut des Beschwerdeführers zwar keine aktiv wirksamen Betäubungsmittel nachgewiesen werden, so dass der Straftatbestand des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand resp. unter Drogeneinfluss klarerweise nicht erfüllt ist und das gegen den Beschwerdeführer geführte Strafverfahren richtigerweise einzustellen war. Es konnten aber inaktive THC- resp. Kokainmetaboliten festgestellt werden, die auf einen zurückliegenden Substanzmissbrauch hinweisen. Sodann schlug der immunologische Vortest des Urins positiv auf Cannabinoide und Kokain an. Der Beschwerdeführer gestand überdies den – nach Art. 2 Bst. a i.V.m. Art. 19a Abs. 1 BetmG strafbaren – Konsum von Marihuana und Kokain am 3. resp. 5. Mai 2020 ein. Darin unterscheidet sich denn auch der Sachverhalt zu jenem im Urteil des Bundesgerichts 6B_1144/2019 vom 13. Februar 2020. Im genannten Urteil war der genaue Zeitpunkt des vorgängigen Betäubungsmittelkonsums nicht erstellt, wobei angenommen werden musste, dass zwischen diesem und der Fahrt mindestens elf Tage lagen. Zudem gab die damalige Beschwerdeführerin an, in den elf Tagen vor der Verkehrskontrolle legalen CBD-Hanf konsumiert zu haben. Dieser darf einen THC-Gehalt bis zu einem Prozent aufweisen (Art. 3 Abs. 2 Bst. d Verordnung über die Betäubungsmittelkontrolle [BetmKV; SR 812.121.1] i.V.m. Art. 2 Abs. 1 und Anhang 5 / Verzeichnis d Verordnung des EDI über die Verzeichnisse der Betäubungsmittel, psychotropen Stoffe, Vorläuferstoffe und Hilfschemikalien [BetmVV-EDI; SR 812.121.11]). In einer solchen Konstellation kann deshalb nicht ausgeschlossen werden, dass eine legale Konsumhandlung zu einer THC-positiven Urin- resp. Blutprobe führt und das Bundesgericht stellte entsprechend fest, dass die Kausalität zwischen dem illegalen Betäubungsmittelkonsum und den Anzeichen für Fahruntüchtigkeit (sowie dem positiven Drogenschnelltest) bzw. der Eröffnung des Verfahrens nicht erstellt sei.

Im vorliegenden Fall verhält es sich anders. Der strafrechtlich verpönte Konsum von Marihuana und Kokain führte dazu, dass der Drogenvortest der Polizei positiv ausfiel. Aus dem positiven Resultat ergab sich in der Folge der strafprozessual relevante Tatverdacht, der die Einleitung eines Strafverfahrens gegen den Beschwerdeführer bewirkte. Der (unbestrittene) Betäubungsmittelkonsum des Beschwerdeführers ist somit kausal für die Einleitung des Strafverfahrens. Trotz Betäubungsmittelkonsums nur wenige Tage zuvor hatte sich der Beschwerdeführer dazu entschieden, ein Motorfahrzeug zu führen. Dem Beschwerdeführer wird – entgegen seinen Einwänden – nicht vorgeworfen, er habe unter Drogeneinfluss ein Motorfahrzeug gelenkt. Er hatte jedoch damit rechnen müssen, dass im Rahmen einer allfälligen Verkehrskontrolle ein Drogenvortest nur vier resp. sechs Tage nach dem Konsum noch positiv ausfallen könnte. Die entsprechenden Verfahrenskosten von CHF 1'096.80 stehen somit in einem adäquaten Kausalzusammenhang zum (fehlerhaften) Verhalten und sind daher nach Art. 426 Abs. 2 StPO vom Beschwerdeführer zu tragen.

- 5.3 Zusammengefasst ergibt sich somit, dass die Kostenregelung in Ziff. 6 der angefochtenen Verfügung vom 8. März 2022 rechtens ist. Die hiergegen erhobene Beschwerde ist unbegründet und daher abzuweisen.
6. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Aufgrund seines Unterliegens hat er keinen Anspruch auf eine Entschädigung.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Entschädigung ist keine zu sprechen.
4. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwältin B. _____
(per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland, C. _____
(per A-Post)

Bern, 20. Juli 2022

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter J. Bähler

Der Gerichtsschreiber i.V.:

Amacher

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 Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.