Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 996/2016

Urteil vom 11. April 2017

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Oberholzer,
Bundesrichterin Jametti,
Gerichtsschreiber Briw.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Luzern,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Pflichtwidriges Verhalten nach Unfall mit Fremdschaden, Anordnung einer Blutentnahme usw.,

Beschwerde gegen den Beschluss des Kantonsgerichts Luzern, 1. Abteilung, vom 30. Juni 2016.

Sachverhalt:

A.
X._____ wird vorgeworfen, er habe am 21. Dezember 2014 beim Verlassen eines Parkfeldes in Luzern einen geparkten Personenwagen touchiert und sich entfernt, ohne den Schaden unverzüglich dem Halter oder der Polizei zu melden. Nach einem Zeugenhinweis informierte der Halter die Polizei. Diese beorderte ihn zurück. Als er mit seinem Fahrzeug eintraf, stellte die Polizei Atemalkoholgeruch fest. Der Atemalkoholtest ergab einen Wert von 0,99 Promille, worauf ihn die Polizei ins Kantonsspital zur Blutanalyse fuhr. Das rechtsmedizinische Gutachten ergab eine Blutalkoholkonzentration (BAK) von min. 1,02 und max. 1,12 Promille.
Die Staatsanwaltschaft erliess einen ersten und in der Folge einen zweiten Strafbefehl gegen X._____, in welchem sie das Verfahren teilweise einstellte. Er erhob gegen das auf seine Einsprache hin ergangene Urteil des Bezirksgerichts Luzern vom 29. Januar 2016 Berufung.

B.
Das Kantonsgericht des Kantons Luzern erkannte ihn in Bestätigung des erstinstanzlichen Schuldspruchs am 30. Juni 2016 des Nichtbeherrschens des Fahrzeugs, des pflichtwidrigen Verhaltens nach Unfall mit Fremdschaden (Nichtgenügen der Meldepflicht), des Führens eines Fahrzeugs im angetrunkenen Zustand mit qualifizierter BAK von 1,02 Promille sowie der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahrunfähigkeit schuldig. Es verurteilte ihn anstelle einer Geldstrafe von 90 Tagessätzen zu Fr. 55.– mit 360 Stunden gemeinnütziger Arbeit, mit Aufschub des Vollzugs, und Fr. 1'600.– Busse.

C.

X._____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen, er sei (einzig) des Führens eines Motorfahrzeugs in angetrunkenem Zustand mit einer um 20% nach unten korrigierten Atemluft-Alkohol-Konzentration (AAK) von 0,79 Promille für schuldig zu erklären. Die Geldstrafe und gemeinnützige Arbeit seien entsprechend nach unten zu korrigieren, die Busse sei neu zu bestimmen (er sei dazu ohne Strafverteidiger überfordert). Es seien die kantonalen Verfahrenskosten wegen Mittellosigkeit zu erlassen, die eigenen Parteikosten von ihm zu tragen und die kostenlose Prozessführung zu gewähren.

Erwägungen:

1.
Die Beschwerdeberechtigung im Sinne von Art. 81 Bundesgesetz über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) ist gegeben, sodass insoweit auf die Laienbeschwerde eingetreten werden kann.
Das Bundesgericht ist nicht gehalten, wie ein erstinstanzliches Strafgericht alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen (BGE 140 III 115 E. 2). Es ist auch kein Berufungsgericht und prüft unter dem Titel von Art. 106 Abs. 1 BGG betreffend die Rechtsanwendung von Amtes wegen grundsätzlich nur die erhobenen Rügen, es sei denn, die rechtlichen Mängel lägen geradezu auf der Hand (BGE 142 I 99 E. 1.7.1). Soweit der Sachverhalt und damit die Beweiswürdigung der Vorinstanz bestritten werden, hebt das Bundesgericht ein Urteil auf, wenn es willkürlich ist, d.h. sich im Ergebnis (Art. 97 Abs. 1 BGG) als schlechterdings unhaltbar erweist, nicht bereits wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erschiene. Auf eine abweichende eigene Version des Geschehens und blosse Kritik am Urteil hat das Bundesgericht nicht einzutreten (BGE 141 IV 249 E. 1.3.1, 317 E. 5.4, 369 E. 6.3; 140 III 264 E. 2.3). Den qualifizierten Anforderungen der Willkürrüge genügt die Beschwerde nicht.

2.

2.1. Der Beschwerdeführer beantragt den Freispruch vom Vorwurf des Nichtbeherrschens des Fahrzeugs. Er habe den Parkschaden nicht aufgrund unangepasster Geschwindigkeit verursacht. Der Grund sei ausschliesslich an der Enge und am fehlenden Wendeplatz der Sackgasse gelegen. Beim Wenden sei es zum Blechschaden gekommen.
Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, macht sich des Nichtbeherrschens des Fahrzeugs im Sinne von Art. 31 Abs. 1 SVG nicht nur schuldig, wer zu schnell fährt und dabei die Kontrolle über sein Fahrzeug verliert. Ist das Nichtbeherrschen des Fahrzeugs einzig auf die übersetzte Geschwindigkeit zurückzuführen, kommt Art. 32 Abs. 1 zur Anwendung (Urteil 6B 541/2016 vom 23. Februar 2017 E. 1.4). Der Schuldspruch gemäss Art. 31 Abs. 1 i.V.m. Art. 90 Abs. 1 SVG ist nicht zu beanstanden.

2.2. Der Beschwerdeführer begründet den beantragten Freispruch vom Vorwurf des pflichtwidrigen Verhaltens nach Unfall mit Fremdschaden (Nichtgenügen der Meldepflicht) damit, er habe die Polizei nicht informieren können, weil der Akku seines Natels ausgegangen sei. Er habe am Unfallort auf fremde Hilfe gewartet, aber dringend seine Notdurft erledigen müssen. Gemäss Art. 51 SVG dürfe der Unfallort verlassen werden, soweit selbst Hilfe benötigt werde. Die Polizei habe ihn zu Hause angerufen, bevor er sie habe verständigen können.
Wie die Vorinstanz feststellt, war dem Beschwerdeführer bewusst, dass er die Polizei zu verständigen hatte, und er hatte dazu die Gelegenheit und Möglichkeit. Warum er nicht spätestens zu Hause die Polizei verständigt habe, sei unverständlich. Der Schuldspruch gemäss Art. 51 Abs. 3 i.V.m. Art. 92 Abs. 1 SVG ist nicht zu beanstanden.

2.3. Der Beschwerdeführer führt zum beantragten Freispruch vom Vorwurf der Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahrunfähigkeit aus, er habe sich der Atemluftkontrolle am Unfallort und der Blutabnahme im Spital widerspruchslos gefügt. Vor der Vorinstanz hatte er geltend gemacht, er sei im Kollisionszeitpunkt absolut nüchtern gewesen. Er habe zu Hause im Internet den Halter ausfindig machen wollen und dabei zwei Gläser Rotwein getrunken (Urteil S. 8).
Gemäss Art. 55 Abs. 1 SVG können Fahrzeuglenker ohne konkreten Anlass einer Alkoholkontrolle unterzogen werden (BGE 142 IV 23 E. 3.2, 324 E. 1.1.2 und 1.1.3; 139 II 95 E. 2.1). Wie die Vorinstanz feststellt, musste der Beschwerdeführer mit einer Alkoholkontrolle rechnen. Ungeachtet der Meldepflichtverletzung kann auch der Nachtrunk den objektiven Tatbestand von Art. 91a Abs. 1 SVG erfüllen (BGE 142 IV 324 E. 1.1.1). Auch

letzteres ist hier zweifellos der Fall. Der Schuldspruch gemäss Art. 91a Abs. 1 SVG verletzt kein Bundesrecht.

3.
Der Beschwerdeführer beantragt den Freispruch vom Vorwurf des Fahrens eines Motorfahrzeugs mit qualifizierter BAK.

3.1. Nach dem Rapport der Luzerner Polizei vom 5. Januar 2015 (S. 2 und 4 sowie Beilage 4) wurde ein Alkoholtest mit einem Alcometer durchgeführt, der einen AAK-Wert von 0,99 Promille ergab. Für die Atemalkoholprobe mit einem Testgerät sind zwei Messungen erforderlich (Art. 11 Abs. 2 Verordnung über die Kontrolle des Strassenverkehrs [Strassenverkehrskontrollverordnung, SKV; SR 741.013]); anders verhält es sich bei Messgeräten im Sinne von Art. 11a SKV. Der Beschwerdeführer hat das fragliche Protokoll (Beilage 4 zum Rapport) nicht unterschrieben und somit die Atemalkoholprobe nicht anerkannt (wobei es darauf an sich nicht ankam, da der Wert selbst abzüglich 0,10 Promille über 0,8 Promille lag). Der vom Beschwerdeführer beanspruchte Abzug von 20% vom (tieferen) Wert des Atemlufttests ist nicht mehr möglich (vgl. Urteil 6B 186/2013 vom 26. September 2013 E. 2.6.3 sowie E. 2.6.4 zu Art. 91 Abs. 1 SVG).

3.2. Die Blutanalyse im Kantonsspital Luzern ergab eine BAK von min. 1,02 und max. 1,12 g/kg (Bericht des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Zürich). Wie die Vorinstanz ausführt, beruht der rechtsmedizinische Bericht auf den Angaben des Beschwerdeführers beim Atemalkoholtest, wonach er erst zu Hause Alkohol getrunken hatte. Der BAK-Wert stimme mit der AAK-Wert überein (Urteil S. 10). Damit stehe fest, dass er bei seiner (Rück-) Fahrt zur Unfallstelle eine BAK von 1,02 Promille aufgewiesen habe. Er habe sich des Fahrens in angetrunkenem Zustand mit qualifizierter BAK schuldig gemacht (Art. 91 Abs. 2 lit. a i.V.m. Art. 31 Abs. 2 SVG und Art. 1 Abs. 2 Verordnung der Bundesversammlung über Alkoholgrenzwerte im Strassenverkehr vom 15. Juni 2012 [SR 741.13]).

3.3. Eine Blutprobe ist gemäss Art. 55 Abs. 3 SVG anzuordnen. Zur Anordnung der Blutentnahme äussert sich die Vorinstanz nicht. Der Beschwerdeführer wurde zwecks Blutentnahme von der Polizei nach dem Atemalkoholtest ins Luzerner Kantonsspital gefahren (Rapport der Luzerner Polizei vom 5. Januar 2015, S. 5). Die Blutentnahme im Kantonsspital wurde durch die Polizei angeordnet. Im Formular "Feststellung der Polizei bei Verdacht FiaZ/FuD, Auftragsbestätigung und Analyse" blieben die Rubriken "Verständigung UR/Pik UR" und "Anordnung UR" leer. Der Polizeibeamte unterzeichnete das Formular.
Die Blutentnahme ist eine Zwangsmassnahme im Sinne der StPO. Für die Anordnung ist nach Art. 198 Abs. 1 lit. a StPO die Staatsanwaltschaft zuständig. Dies gilt jedenfalls für die zwangsweise Anordnung. Diese kann gemäss Art. 241 Abs. 1 StPO zunächst mündlich, mithin telefonisch, durch den Pikettstaatsanwalt erfolgen (Urteil 6B 532/2016 vom 15. Dezember 2016 E. 1.4.1).
Blutentnahmen bei Verdacht des Fahrens in angetrunkenem Zustand sind Grundrechtseingriffe (Art. 10 Abs. 2 und Art. 36 BV). Sie durften im früheren Recht von der Polizei veranlasst werden (HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl. 2005, S. 371, Rz. 12). Diese Kompetenznorm von Art. 55 Abs. 5 SVG wurde mit dem Inkrafttreten der StPO am 1. Januar 2011 aufgehoben. Nach der StPO ist nunmehr die Staatsanwaltschaft zuständig (Art. 198 Abs. 1 lit. a StPO). Die Polizei kann nur in den gesetzlich vorgesehenen Fällen [d.h. nach Massgabe der StPO]Zwangsmassnahmen anordnen (lit. c); Bund und Kantone können ihr solche Befugnisse vorbehalten (Abs. 2). Art. 199 StPO verweist für die Form der Anordnung auf die StPO, d.h insbesondere auf Art. 241 Abs. 1 StPO).

3.4. Wie der Beschwerdeführer vorbringt, "fügte" er sich der Zwangsmassnahme "widerspruchslos" (Beschwerde S. 4). Indem er sich "fügte", stimmte er der Massnahme nicht zu. Nach der Literatur müsste eine Einwilligung in eine Zwangsmassnahme jedenfalls ausdrücklich erfolgen, die Person müsste informiert freiwillig einwilligen, sodass die durchführende Behörde um die Schriftlichkeit nicht herumkomme (DIEGO R. GFELLER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 3-4a zu Art. 241 StPO; ferner Urteil 6B 532/2016 vom 15. Dezember 2016 E. 1.4.2 betreffend den Kanton Zürich). NIKLAUS SCHMID führt dazu aus, zur im Prinzip schriftlichen (Art. 241 Abs. 1 StPO) Anordnung von Blutproben sei im SVG-Bereich nicht die Polizei, sondern nur die Staatsanwaltschaft oder allenfalls das Gericht zuständig (Urteil 6B 532/2016 vom 15. Dezember 2016 E. 1.4.1). Mit der ersatzlosen Streichung von Art. 55 Abs. 5 SVG könnten

die Kantone die Anordnungskompetenz nicht mehr der Polizei zuweisen. Er lässt aber offen, ob es zulässig sei, die Kompetenz nur dann der Staatsanwaltschaft zuzuweisen, wenn sich die betroffene Person widersetzt (Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl. 2013, Rz. 1082 mit Fn. 327). Das muss hier offen bleiben (nachfolgend E. 3.5).

3.5. In casu liegt eine schriftliche Anordnung der Polizei in den Akten. Ob die Luzerner Polizei die Blutentnahme rechtmässig anordnete, ist durchaus zweifelhaft (vgl. Art. 198 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 241 Abs. 1 StPO), lässt sich aber weder aufgrund der erst- und vorinstanzlichen Urteile noch der Akten mit Sicherheit entscheiden. Insbesondere scheint keine nachträgliche schriftliche Bestätigung der Staatsanwaltschaft vorzuliegen (Art. 241 Abs. 1 Satz 2 StPO). Von einer Anordnungskompetenz bei "Gefahr im Verzug" (im Sinne des in casu nicht anwendbaren Art. 241 Abs. 3 StPO) wird ohnehin nicht ausgegangen werden können. Die Vorinstanz prüft die Fragestellung nicht, sondern hält lediglich fest, inwiefern bei der Blutentnahme und der Alkoholanalyse Fehler unterlaufen seien, vermöge der Beschwerdeführer nicht darzutun. Sie weist seine Rügen als blosse Mutmassungen zurück (Urteil S. 11).

3.6. Entscheide, die der Beschwerde an das Bundesgericht unterliegen, müssen namentlich die massgebenden Gründe tatsächlicher und rechtlicher Art, insbesondere die Angabe der angewandten Gesetzesbestimmungen enthalten (Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG). Aus dem Entscheid muss klar hervorgehen, von welchem festgestellten Sachverhalt die Vorinstanz ausgegangen ist und welche rechtlichen Überlegungen sie angestellt hat. Genügt ein Entscheid diesen Anforderungen nicht, so kann das Bundesgericht ihn in Anwendung von Art. 112 Abs. 3 BGG ohne weitere Vernehmlassung (Urteil 6B 496/2015 vom 6. April 2016 E. 2.4.2) an die kantonale Behörde zur Verbesserung zurückweisen oder aufheben. Hingegen steht es dem Bundesgericht nicht zu, sich an die Stelle der Vorinstanz zu setzen, die ihrer Aufgabe nicht nachgekommen ist (BGE 141 IV 244 E. 1.2.1). Ein reformatorischer Entscheid (Art. 107 Abs. 2 BGG) scheidet damit aus.
Die Vorinstanz setzt sich mit den formellen Voraussetzungen der Anordnung der Blutprobe nicht konkret auseinander. Das genügt den Anforderungen von Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG nicht.

4.
Im Übrigen ist auf die Beschwerde (vgl. Anträge oben Bst. C) nicht einzutreten. Es fehlt insgesamt und ebenso bezüglich der Strafe an der minimalsten Begründung durch den Beschwerdeführer (Art. 42 Abs. 2 BGG), eine Rechtsverletzung liegt jedenfalls nicht auf der Hand (oben E. 1). Zum Erlass der kantonalen Verfahrenskosten ist das Bundesgericht nicht zuständig (vgl. Urteil 6B 1197/2016 vom 31. Oktober 2016 sowie die Urteile 6B 1371/2016 vom 3. Februar 2017 und 6B 500/2016 vom 9. Dezember 2016).

5.
Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen, soweit darauf eingetreten werden kann, und im Übrigen abzuweisen. Der Beschluss ist aufzuheben. Die Sache ist an die Vorinstanz zu neuer Entscheidung zurückzuweisen. Der Beschwerdeführer obsiegt mit einem Antrag (oben E. 3). Im Übrigen sind sämtliche Rechtsbegehren aussichtslos, sodass insoweit das Gesuch um kostenlose Prozessführung abzuweisen ist (Art. 64 Abs. 1 BGG). Angesichts der Höhe des Tagessatzes (oben Bst. B) ist eine Mittellosigkeit nicht plausibel dargetan, selbst wenn fehlendes eigenes Einkommen geltend gemacht wird (vgl. vorinstanzliche Befragung). Er hat die Gerichtskosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Dem Kanton Luzern sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 4 BGG).
In der Regel ist einer nicht anwaltlich vertretenen Person keine Parteientschädigung (im Rahmen des Obsiegens) für das bundesgerichtliche Verfahren zuzusprechen (Urteile 6B 1134/2015 vom 3. Juni 2016, 5A 129/2015 vom 22. Juni 2016 E. 7 und 1B 163/2014 vom 18. Juli 2014 E. 3). Eine Umtriebsentschädigung ist nur ausnahmsweise bei Vorliegen besonderer Umstände zu gewähren (BGE 110 V 132 E. 4d; Urteil 6B 1125/2016 vom 20. März 2017). Diese Kriterien liegen nicht vor. Daher ist keine Parteientschädigung seitens des Kantons zuzusprechen. Sie ist auch nicht beantragt (oben Bst. C).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist, und im Übrigen abgewiesen. Der Beschluss des Kantonsgerichts Luzern vom 30. Juni 2016 wird aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Das Gesuch um kostenlose Prozessführung wird abgewiesen.

3.
Die Gerichtskosten von Fr. 1'000.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Luzern, 1. Abteilung, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 11. April 2017

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Briw