

GR_GERICHTE SB 2004 24 vom 20. Oktober 2004

GR Gerichte, 2004-10-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SB 2004 24](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SB_2004_24)

FR: GR_GERICHTE SB 2004 24 du 20 octobre 2004

IT: GR_GERICHTE SB 2004 24 del 20 ottobre 2004

Regeste

vorsätzliches Fahren in angetrunkenem Zustand | Strassenverkehrsgesetz

Erwägungen

E. 2

A. X. kam am xx.xx.xxxx als erstes von fünf Kindern der Eheleute EX. zur Welt. Gemeinsam mit seinen vier jüngeren Geschwistern wuchs er im Elternhaus in A. in geordneten Verhältnissen auf. Der Vater war Inhaber eines S.-Betriebes, die Mutter führte den Haushalt. An seinem Wohnort besuchte X. während sechs Jahren die Primar- und anschliessend drei Jahre die Realschule. Nach der Schulentlassung absolvierte er bei der S.-Firma SD. in CS. eine Lehre, welche er erfolgreich abschloss. Anschliessend arbeitete er im Betrieb seines Vaters. In den Jahren 1985 und 1986 liess er sich zusätzlich zum DD. ausbilden. Die Fachschule besuchte er in B. Nach einem zweijährigen Aufenthalt im Unterland kehrte X. 1990 wieder ins C. zurück, wo er erneut im Geschäft seines Vaters arbeitete. Im Jahre 1997 übernahm er dessen Geschäft. X. beschäftigt zurzeit vier Angestellte. In seiner Wohngemeinde geniesst er einen guten Ruf und Leumund. Dem Steuerregisterauszug des Kantons Graubünden kann entnommen werden, dass X. im Jahre 2002 ein Reineinkommen von Fr. 60'000.-- versteuerte. Im schweizerischen Zentralstrafregister ist der Berufungsbeklagte mit einer Verurteilung registriert. Der Kreispräsident OC. bestrafte ihn am 28. Mai 2001 wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand mit einer bedingten Gefängnisstrafe von 60 Tagen, wobei die Probezeit auf drei Jahre angesetzt wurde. Zusätzlich wurde er mit Fr. 500.-- gebüsst. Aus dem ADMAS-Registerauszug ergibt sich, dass X. bisher der Führerausweis vier Mal wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand abgenommen werden musste (1980, 1982/84, 1992/93, 2000/01). B. Am 24. Februar 2003 eröffnete die Staatsanwaltschaft Graubünden gegen X. eine Strafuntersuchung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand etc. (act. 1.1). Mit Verfügung des Strassenverkehrsamtes des Kantons Graubünden vom 1. April 2003 wurde ihm der Führerausweis für sämtliche Kategorien, Unterkategorien und Spezialkategorien vorsorglich für unbestimmte Zeit entzogen (act. 1.2). Am 23. Oktober 2003 erliess das Untersuchungsrichteramt CS. die Schlussverfügung (act. 1.4). Sodann wurde X. mit Verfügung vom 16. Februar 2004 wegen vorsätzlichem Fahrens in angetrunkenem Zustand gemäss Art. 91 Abs. 1 SVG sowie Vereitelung der Blutprobe gemäss Art. 91 Abs. 3 SVG in den Anklagezustand versetzt (act. 1.5). Dieser Anklage zu Handen des Bezirksgerichtsausschusses CM. liegt nach Anklageschrift vom 16. Februar 2004 folgender Sachverhalt zu Grunde (act. 1.6):

E. 3

Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei aufzuschieben unter Ansetzung einer Probezeit von fünf Jahren. Ebenso sei der Eintrag der Busse im Strafregister bei Wohlverhalten nach dieser

Probezeit zu löschen.

E. 4

Die mit Urteil des Kreispräsidenten OC. am 28. Mai 2001 bedingt aus- gesprochenen Gefängnisstrafe von 60 Tagen sei zu vollziehen.

E. 5

Die mit Entscheid des Kreispräsidenten OC. vom 28. Mai 2001 ausge- fällt bedingte Freiheitsstrafe von 60 Tagen Gefängnis wird nicht wider- rufen und damit deren Vollzug nicht angeordnet.

E. 6

Die Kosten des Verfahrens, bestehend aus:

- der Untersuchungsgebühr der Staatsanwaltschaft CHF 1'350.00 - den Barauslagen der Staatsanwaltschaft CHF 118.00 - der Gerichtsgebühr CHF 1'000.00 Total CHF 2'468.00 werden X. auferlegt.

E. 7

(Rechtsmittelbelehrung).

E. 8

xis widersprechen, selbst wenn der Berufungsbeklagte nur wegen Vereitelung der Blutprobe schuldig gesprochen werde. So würde in Anbetracht der Tatsachen, dass der durchgeführte Atemlufttest eine Blutalkoholkonzentration von 1.35 ‰ ergeben habe und der Berufungsbeklagte am Vorabend eine erhebliche Menge Alkohol ge- trunken habe – trotz seiner Beteuerungen, er habe nach der fraglichen Fahrt meh- rere Kaffee Luz getrunken – offensichtlich die Möglichkeit bestehen, dass er infolge ordnungsgemäss durchgeführter Blutprobenanalyse wegen Fahrens in angetrunke- nem Zustand hätte verurteilt werden können. Durch die Verweigerung der Blutprobe habe er sich diesem Risiko entzogen. Die Verurteilung des Berufungsbeklagten we- gen Vereitelung der Blutprobe sei daher in Bezug auf die Strafzumessung und ins- besondere auch hinsichtlich der Frage der Gewährung des bedingten Strafvollzu- ges gleich zu behandeln wie eine Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand. Des Weiteren hätte der Berufungsbeklagte während der Probezeit delin- quiert. Zumal kein leichter Fall anzunehmen sei und keine besonderen Umstände vorlägen, sei die mit Urteil des Kreispräsidenten OC. vom 28. Mai 2001 bedingt ausgesprochene 60-tägige Gefängnisstrafe zu vollziehen. In Abwägung der Vor- strafen und der Straffälligkeit während laufender Probezeit, des guten allgemeinen Leumunds, der fehlenden Alkoholproblematik und der Warnwirkung des Vollzugs der bedingt ausgesprochenen Gefängnisstrafe von 60 Tagen sei jedoch der Vollzug der Freiheitsstrafe von 120 Tagen Gefängnis unter Ansetzung einer Probezeit von fünf Jahren aufzuschieben. In seiner Berufungsantwort vom 27. Juli 2004 führte X. diesbezüglich aus, dass die Beweiswürdigung der Staatsanwaltschaft insoweit einseitig und unhaltbar sei, als darin nur für den Berufungsbeklagten Belastendes berücksichtigt würde. Entgegen den Ausführungen der Staatsanwaltschaft könnte ein allfälliger Schuld- spruch wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand nur aufgrund der Aussage des WO. W. sowie aufgrund des einen Kaffee Luz aufweisenden Kassastreifens erfol- gen. Es sei notorisch, dass in der Restaurationsbranche nicht immer alles getippt würde. Auch müsse nicht angenommen werden, ein WO. würde der Sachverhalts-

aufklärung zuliebe zugeben, dass er nicht immer alles getippt habe. Ausserdem könne nicht behauptet werden, der Berufungsbeklagte habe am Vorabend eine erhebliche Menge Alkohol konsumiert. Habe dieser doch zwischen 22.00 Uhr und 02.00 Uhr fünf Alkopops getrunken und hernach bis zur fraglichen Fahrt rund sieben Stunden geschlafen. Es sei daher ungewiss, ob der Berufungsbeklagte bei insgesamt elf Stunden Alkoholabbau überhaupt noch unter Alkoholeinfluss gestanden habe. Mit der Verweigerung der Blutprobe habe sich der Berufungsbeklagte daher mitnichten dem Risiko einer Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zu-

E. 9

stand entziehen wollen. Zumal er den fraglichen Alkohol nach der betreffenden Fahrt konsumiert habe, habe der Berufungsbeklagte gar keine Veranlassung gehabt, sich einer Blutprobe zu unterziehen. Hat er doch im Übrigen die Angetrunkenheit in keinem Zeitpunkt bestritten und den gemessenen Atemtestwert ohne weiteres anerkannt. Die Berechnung der Staatsanwaltschaft, aus welcher ein Alkoholisierungsgrad von 0.88 ‰ resultierte, reiche nicht für eine Verurteilung, da er auf Schätzwerten und der Annahme basiere, X. hätte im Restaurant Y. nur einen Kaffee Luz konsumiert. Stattdessen sei völlig unklar, ob der Berufungsbeklagte nicht mehrere Kaffee Luz getrunken habe. Falls das Gericht zum Schluss käme, der Berufungsbeklagte habe die fragliche Menge Alkohol nach der Fahrt konsumiert, würde sich eine Gleichstellung der Tatbestände – die Vereitelung der Blutprobe und das Fahren in angetrunkenem Zustand – nicht rechtfertigen, weshalb der bedingte Strafvollzug zu gewähren wäre. Zudem sei im Falle einer Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand zu berücksichtigen, dass der Berufungsbeklagte aus achtenswerten Beweggründen handelte, d.h. seinen Kollegen uneigennützig und aus Gefälligkeit von der Unfallstelle abgeholt habe, weshalb die Strafe im Sinne von Art. 64 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) zu mildern sei. Entgegen dem Vorbringen der Staatsanwaltschaft müsse im Zusammenhang mit der Beurteilung eines leichten Falles eine unverhältnismässige Härte angenommen werden, weil sich der Berufungsbeklagte als Inhaber einer DD.-Firma oft bis spätabends auf Baustellen aufhalte und weil er zum Anwärterkreis für die Charge des künftigen FK. der Z.-Gemeinden gehöre, was bei einer Haftstrafe illusorisch wäre. Aus den genannten Gründen und aufgrund der widersprüchlichen Beweislage müsse der Berufungsbeklagte in Anwendung der Unschuldsvermutung vom Vorhalt des Fahrens in angetrunkenem Zustand freigesprochen werden. Entsprechend den Rügen der Staatsanwaltschaft Graubünden gilt es im Folgenden zunächst zu prüfen, ob die Vorinstanz zu Recht zur Überzeugung gelangt ist, dass X. – seinen Wagen lenkend – den Kollegen T. nicht mit überhöhter Blutalkoholkonzentration von der Unfallstelle abholte. Anlässlich dieser Prüfung ist eine Würdigung der vorliegenden Beweismittel vorzunehmen und gestützt darauf zu beurteilen, ob die Sachverhaltsdarstellung der Staatsanwaltschaft oder jene von X. überzeugend erscheint. Für den konkreten Fall bedeutet dies, dass die Aussagen sowohl des Berufungsbeklagten als auch jene der Zeugen sowie die weiteren Beweismittel und Umstände frei zu würdigen sind, um dann nach gesamthafter Betrachtung entscheiden zu können, welche Sachverhaltsdarstellung zu überzeugen vermag.

E. 10

a) Die Beweislast für die dem Angeklagten zur Last gelegte Tat liegt grundsätzlich beim Staat (Padrutt, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Graubünden, 2. Aufl., Chur 1996, Ziff. 2 zu Art. 125). Bei der Würdigung der Beweismittel entscheidet das

Gericht gemäss Art. 144 Abs. 2 StPO in Verbindung mit Art. 125 Abs. 2 StPO nach freier, in der Hauptverhandlung gewonnener Überzeugung (vgl. Schmid, Strafprozessrecht, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2004, N 286). Dieser Grundsatz der freien Beweiswürdigung ergibt sich bereits aus Art. 249 des Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege (BStP; SR 312.0). Das Gericht hat von Bundesrechts wegen frei von gesetzlichen Beweisregeln und nur nach seiner persönlichen Überzeugung aufgrund gewissenhafter Prüfung der vorliegenden Beweise darüber zu entscheiden, ob es eine Tatsache für bewiesen hält oder nicht (vgl. BGE 115 IV 267, 268 f.). Ist für die Urteilsfindung wie im vorliegenden Fall die materielle Wahrheit wegleitend, so kann für diese Beurteilung nur die freie Meinung des Gerichts massgebend sein (vgl. Hauser/Schweri, Schweizerisches Strafprozessrecht, 5. Aufl., Basel/Genf/München 2002, § 54 N 2). Allein auf diese Weise kann das Gericht ein für jeden Einzelfall zutreffendes Urteil fällen. Neben der Würdigung der Beweise stellt sich dem Gericht die Frage, wann es eine bestimmte Tatsache als erwiesen betrachten darf und wann nicht. Nach Lehre und Rechtsprechung darf blosser Wahrscheinlichkeit für eine Verurteilung nicht genügen, absolute Sicherheit ist für eine solche aber auch nicht erforderlich und eine theoretisch entfernte Möglichkeit, dass der Sachverhalt anders sein könnte, rechtfertigt keinen Freispruch (vgl. Hauser/Schweri, a.a.O., § 54 N 11). Trotzdem sind an den Beweis der zur Last gelegten Tat hohe Anforderungen zu stellen. Verlangt wird mehr als eine blosser Wahrscheinlichkeit, nicht aber ein absoluter Beweis der Täterschaft. Aufgabe des Gerichts ist es, ohne Bindung an Beweisregeln die an sich möglichen Zweifel zu überwinden und sich mit Überzeugung für einen bestimmten Sachverhalt zu entscheiden, wobei die Bildung der Überzeugung objektivier- und nachvollziehbar sein muss. Die Schuld des Angeklagten muss sich dabei auf vorgelegte Beweise und Indizien stützen, die vernünftige Zweifel in ausschliesslicher Weise zu beseitigen vermögen (vgl. PKG 1987 Nr. 12; Schmid, a.a.O., N 289). Nach der aus Art. 32 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) und Art. 6 Ziff. 2 EMRK fliessenden Beweiswürdigungsregel „in dubio pro reo“ darf sich der Strafrichter jedoch nicht von der Existenz eines für den Angeklagten ungünstigen Sachverhaltes überzeugt erklären, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel an den tatsächlichen Voraussetzungen für ein verurteilendes Erkenntnis bestehen (BGE 124 IV 86 E. 2a). Bloss theoretische und abstrakte Zweifel sind indessen nicht massgebend, weil solche immer

E. 11

möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich vielmehr um erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel handeln, das heisst um solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen (BGE 120 Ia 31 E. 2c). Die genannte allgemeine Rechtsregel kommt nicht schon dann zur Anwendung, wenn Aussage gegen Aussage steht. Es ist vielmehr anhand sämtlicher sich aus den Akten ergebenden Umstände zu untersuchen, ob die Darstellung der Anklage oder jene des Angeklagten das Gericht zu überzeugen vermag. Erst wenn eine solche Überzeugung weder in der einen noch in der anderen Richtung zu gewinnen ist, muss gemäss dem Grundsatz „in dubio pro reo“ der für den Angeklagten günstigere Sachverhalt angenommen werden (Padrutt, a.a.O., Ziff. 2 zu Art. 125). Bei der Würdigung von Zeugenaussagen im Rahmen des Gerichtsverfahrens interessiert nicht in erster Linie die persönliche Glaubwürdigkeit eines Zeugen, sondern vielmehr die sachliche Glaubhaftigkeit seiner konkreten Aussage. Als Kennzeichen wahrheitsgetreuer Aussagen sind dabei die innere Geschlossenheit und Folgerichtigkeit in der Darstellung des Geschehens sowie die konkrete und anschauliche Wiedergabe des Erlebten zu werten. Die Schilderung des Vorfalles in so charakteristischer Weise, wie sie

nur von demjenigen zu erwarten ist, der den Vorfall selbst erlebt hat, ist ein weiteres Indiz für die Richtigkeit der Deposition. Für die Korrektheit einer Aussage sprechen im Weiteren die Kenntlichmachung der psychischen Situation von Täter, Opfer und Zeuge, die Selbstbelastung oder unvoreilhaftige Darstellung der eigenen Rolle, Entlastungsbemerkungen zu Gunsten des Beschuldigten und die Konstanz in der Aussage bei verschiedenen Befragungen. Bei wahrheitswidrigen Bekundungen fehlen diese Kennzeichen regelmässig. Indizien für bewusst oder unbewusst falsche Aussagen sind Unstimmigkeiten oder grobe Widersprüche in den eigenen Aussagen, Zurücknahme, erhebliche Abschwächungen oder Übersteigerungen im Verlaufe mehrerer Einvernahmen, unklare, verschwommene oder ausweichende Antworten und gleichförmige, eingeübt wirkende Aussagen. Die Richtigkeit einer Deposition muss alsdann auf ihre Übereinstimmung mit den Lebenserfahrungen und dem Ergebnis der übrigen Beweiserhebungen geprüft werden (vgl. Arntzen/Michaelis-Arntzen, Psychologie der Zeugenaussage, System der Glaubwürdigkeitsmerkmale, 3. Aufl., München 1993, S. 15 ff.; Hauser, Der Zeugenbeweis im Strafprozess mit Berücksichtigung des Zivilprozesses, Zürich 1974, S. 311 ff.). b)aa) In der Einvernahme der Kantonspolizei Graubünden vom 11. Januar 2003 sagte X. im Wesentlichen aus, dass er am Vorabend bis nach 22.00 Uhr gearbeitet hätte. Danach habe er sich in die Bar des Restaurants SB. begeben, wo er

E. 12

in der Zeit bis ca. 02.00 Uhr fünf sogenannte Alcopops mit Wodka à drei Deziliter getrunken haben will. Sodann sei er nach Hause gegangen und habe keine alkoholischen Getränke mehr zu sich genommen. Am Morgen des 11. Januar 2003 habe er – er habe sich fit und fahrfähig gefühlt – auf Anruf hin seinen Kollegen T. mit seinem Fahrzeug vom Unfallort abgeholt. Nachdem sein Kollege ausgestiegen sei, wäre er einige hundert Meter weiter zum Restaurant Y. gefahren und dort eingekehrt. Hernach sei T. für etwa zehn Minuten im besagten Lokal erschienen und habe am Stammtisch eine Runde und ihm einen Kaffee Luz bezahlt. Bis zum Eintreffen der Polizei habe er drei oder vier Kaffee Luz konsumiert. Mit der Zeugenaussage konfrontiert, er hätte lediglich einen Kaffee Luz im Restaurant Y. getrunken, gab er zu Protokoll, er habe zuerst einen Luz, danach deren zwei, für sich und den Tischnachbarn S., bestellt. Da Letzterer seinen Kaffee Luz nicht getrunken habe, hätte er ihn selbst getrunken. Schliesslich sei T. gekommen und habe ihm den vierten Luz bezahlt. Ein weiteres Mal mit der Aussage konfrontiert, nur einen Kaffee Luz getrunken zu haben, meinte X., er habe mit Sicherheit mindestens zwei Kaffee Luz konsumiert. Er sei ausserdem nicht bereit gewesen, sich freiwillig einer Blutprobe zu unterziehen. Daher habe er diese in Kenntnis einer Anzeige wegen Vereitelung der Blutprobe verweigert (act. 3.2). bb) In der polizeilichen Einvernahme vom 13. Januar 2003 wurde W., WO. des Restaurants Y., als Zeuge in Sachen X. befragt. Dieser legte sinngemäss dar, dass der ihm bekannte X. um etwa 09.30 Uhr ins Restaurant Y. gekommen sei und sich an einen Nebentisch des Stammtischs gesetzt habe. Letzterer habe „irgendwie übermüdet“ ausgesehen und habe den Eindruck vermittelt, nicht viel geschlafen zu haben. Er sei der Meinung, dass X. zu diesem Zeitpunkt bereits etwas Alkohol konsumiert gehabt habe. Trotz seines Vorschlages, einen schwarzen Kaffee zu trinken, habe X. einen Kaffee Luz bestellt. An diesem Vormittag habe er nur diesen einen Kaffee Luz serviert. Weder X. noch andere Gäste hätten an diesem Vormittag weitere Kaffee Luz getrunken. T., welcher für etwa zehn Minuten im Lokal auftauchte, habe zwei schwarze Kaffee konsumiert und ein Päckchen Zigaretten gekauft. Weder habe dieser Alkohol getrunken noch jemandem etwas bezahlt (act. 3.3). cc) Gemäss Polizeirapport vom 17. Januar 2003 rückten die Polizeibeam-

ten Wm P1. und Wm mbA P2. nach eingegangener Unfallmeldung unverzüglich nach CC. aus. Die Erhebungen am Unfallort hätten ergeben, dass der den Unfall verursachende Fahrzeuglenker unmittelbar vor Eintreffen der Polizei – vor 09.05 Uhr – von X. abgeholt worden sei. Im Zuge der Ermittlungen sei Letzterer im Restaurant Y. in CC. angetroffen worden. Aufgrund des bei X. festgestellten Alkohol-

E. 13

mundgeruchs sei ein Atemlufttest durchgeführt worden, welcher positiv ausgefallen sei. Trotz Orientierung bezüglich Pflichten und Straffolgen habe sich X. geweigert, sich einer Blutprobe zu unterziehen. Ein zweiter Atemlufttest auf dem Polizeiposten habe den vom Berufungsbeklagten anerkannten Wert von 1.35 Promille ergeben. Daneben wurde festgehalten, dass sich die Angaben von X. und des WO. bezüglich Alkoholkonsums im Restaurant Y. widersprechen würden (act. 3.1). dd) Am 15. April 2003 wurde X. durch das Untersuchungsrichteramt CS. einvernommen; er gab zu Protokoll, dass er sich, als er seinen Kollegen von der Unfallstelle abgeholt habe, fit und fahrtauglich gefühlt hätte. Er will im Restaurant Y. drei bis vier Kaffee Luz konsumiert haben. Am Abend des 10. Januar 2003 habe er sich vorwiegend in der Pizzeria N. in A., unterhalb des Restaurants SB. aufgehalten. Dort habe er den ganzen Abend ausschliesslich Alkopops konsumiert. Zudem sei er für etwa drei Viertel Stunden bei SR. in der SB. gewesen, wo er ausschliesslich Mineralwasser konsumiert haben will. Um ca. 02.00 Uhr sei er zu Fuss nach Hause gegangen. Im Übrigen anerkenne er den anlässlich des Alkotests gemessenen Wert von 1.35 Promille. Allerdings habe er kein Alkoholproblem. Er sei ferner bereit, sich einer psychiatrischen Begutachtung zu unterziehen (act. 3.4). ee) In der untersuchungsrichterlichen Konfronteinvornahme vom 19. Juni 2003 wurden T. und W. als Zeugen zur Sache befragt. Der mit X. befreundete T. sagte aus, dass er seinem Kollegen etliche Kaffee Luz offeriert habe, welche durch die GG. serviert worden seien. W. widersprach den Aussagen von T. und brachte vor, dass T. einen Kaffee Luz bezahlt und selbst einen schwarzen Kaffee getrunken hätte. Zudem habe er an diesem Morgen alleine Dienst gehabt, während die GG. frei gehabt hätte. Demgegenüber hielt T. daran fest, von der GG. bedient worden zu sein. Er sei in diesem Lokal schon des Öfteren von mehreren Personen bedient worden. Ebenso blieb W. bei seiner Aussage, alleine im Restaurant bedient zu haben; die GG. habe frei gehabt und seine Frau sei nach C. gefahren (act. 3.5). ff) In der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 6. Oktober 2003 gab S. bekannt, dass er sich am Morgen des 11. Januar 2003 ins Restaurant Y. (Y.) begeben habe, wo er unter anderem T. und seinen Arbeitgeber X. getroffen habe. Letzteren kenne er seit mindestens sechs Jahren. T. kenne er schon über zehn Jahre. Er sei sich nicht sicher, ob die GG. oder die Chefin im Lokal gewesen sei. Er selbst habe ein Bier, T. habe einen normalen Kaffee und X. hätte einen Kaffee Luz getrunken. Er sei überzeugt, dass X. mehrere Kaffee Luz konsumiert habe. Dage-

E. 14

gen könne er sich weder daran erinnern, wie viele Kaffee Luz sein Arbeitgeber konsumiert habe, noch, wer serviert habe (act. 3.6). gg) Am 6. Oktober 2003 wurde SR. untersuchungsrichterlich einvernommen. Dieser gab zu Protokoll, dass er X. seit frühester Jugend kenne und sie Kollegen wären. Er habe X. am Abend des 10. Januar 2003 in der SB. nur einmal gesehen. Dieser sei im Gegensatz zu T., der bis 06.00 Uhr anwesend gewesen wäre, nicht den ganzen Abend, sondern nur kurz im Lokal gewesen (act. 3.7). hh) Das Untersuchungsrichteramt CS. befragte am 6. Oktober 2003 EW., GG./GG. im Restaurant Y. Sie gab zu Protokoll, dass sie X. lediglich vom Sehen her kenne. Am Morgen

des 11. Januar 2003 habe sie nicht im Restaurant serviert, sondern sie habe sich um Zimmer und Wäsche gekümmert. Sie erinnere sich nicht mehr daran, ob der WO. oder die W1. an diesem Morgen im Restaurant gearbeitet hätte (act. 3.8). ii) In der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 22. Oktober 2003 sagte die Ehefrau des WO., ZW., aus, sie kenne X. nur vom Sehen her. Am 11. Januar 2003 sei sie mit ihrem Sohn um ca. 09.00 Uhr nach C. gefahren, um ihrem Mann, welcher am folgenden Tag seinen Geburtstag gefeiert habe, ein Geschenk zu beschaffen. Sie habe X. nicht gesehen. Gemäss Registrierstreifen der Kasse sei um 09.35 Uhr ein einziger Kaffee Luz bestellt worden. Andere Getränke dieser Art seien nicht registriert (bestätigend act. 3.10). An diesem Morgen habe ihr Mann serviert. Es sei unmöglich, dass das GG. X. weitere Kaffee Luz serviert habe. Dieses bringe in der Regel die Zimmer in den oberen Stockwerken in Ordnung. Danach komme es herunter und löse sie ab. An diesem Morgen sei X. durch ihren im Restaurant allein arbeitenden Mann bedient worden (act. 3.9). c)aa) Ausgangspunkt der Beweiswürdigung bilden die Aussagen von X.. Dieser gab in der polizeilichen Einvernahme vom 11. Januar 2003 zu Protokoll, er hätte im Restaurant Y. drei oder vier Kaffee Luz getrunken. Daran hielt er fest, nachdem er erstmals mit der Zeugenaussage, er hätte nur einen Kaffee Luz konsumiert, konfrontiert wurde. Als X. hingegen ein zweites Mal mit der genannten Zeugenaussage konfrontiert worden war, liess er verlauten, mindestens zwei Kaffee Luz getrunken zu haben. In der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 15. April 2003 machte der Berufungsbeklagte wieder den Konsum von drei bis vier Kaffee Luz geltend. Somit ergibt sich in der wesentlichen Frage nach der Anzahl getrunkenen Kaffee Luz insoweit ein erheblicher Widerspruch, als X. drei Mal behauptete,

E. 15

drei oder vier Kaffee Luz getrunken zu haben und einmal den Konsum von mindestens zwei solcher Getränke einräumte. Seine Angaben, drei oder vier Luz getrunken zu haben, erscheinen indes nicht glaubhaft. So liegt zum einen eine erhebliche Differenz zwischen den Aussagen X.s und denjenigen des WO. sowie den Angaben auf dem Registrierstreifen der Kasse – der WO. wie auch der Kassastreifen bestätigen den Konsum eines Kaffee Luz. Dass dem WO. entfallen sei, am fraglichen Vormittag zwei oder gar drei Kaffee Luz mehr serviert zu haben und zu tippen oder dass er mit Blick auf die schweren Vorwürfe gegen den Berufungsbeklagten nicht bereit gewesen wäre, der Sachverhaltsaufklärung zuliebe in seinen Einvernahmen den Konsum mehrerer Kaffee Luz am fraglichen Vormittag zuzugestehen, ist nicht nachvollziehbar. Ist doch kein Grund ersichtlich, warum der WO., der auf die Straffolgen von Falschaussagen aufmerksam gemacht wurde, X. wahrheitswidrig den Konsum von drei oder vier Kaffee Luz absprechen sollte. Demgegenüber erscheint bezüglich Anzahl Kaffee Luz nicht ausgeschlossen – wie im Folgenden auszuführen ist –, dass der WO. vergass, einen zweiten Kaffee Luz zu registrieren und einen solchen serviert zu haben. Zum anderen darf infolge der einschlägigen Erfahrungen des Berufungsbeklagten mit Fahren unter Alkoholeinfluss in Verbindung mit den Widersprüchen bezüglich Anzahl konsumierter Kaffee Luz unter Berücksichtigung der Umstände durchaus davon ausgegangen werden, dass X. einen möglichst hohen Nachtrunk anzugeben versuchte, um einer denkbaren Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand zu entgehen. Daraus ist zu schliessen, dass die Aussage des Berufungsbeklagten in der polizeilichen Einvernahme vom 11. Januar 2003, mindestens zwei Kaffee Luz getrunken zu haben, die wahrscheinlichere Variante darstellt. Dagegen dürfte seine Darlegung, drei oder vier Kaffee Luz konsumiert zu haben, als eine

Schutzbehauptung gedeutet werden. Ansonsten ist zu betonen, dass X. im Wesentlichen bei seinen Aussagen blieb. So legte er bezüglich Vorabend übereinstimmend und konstant dar, dass er ausschliesslich Alcopops – gemäss polizeilicher Einvernahme waren es deren fünf – konsumiert hätte und ungefähr um 02.00 Uhr zu Fuss nach Hause und zu Bett gegangen sei. Auch der diesbezüglich am 6. Oktober 2003 untersuchungsrichterlich befragte Zeuge SR. machte dazu keine zu einem anderen Schluss führenden Angaben. X. gab zudem die Vorkommnisse am Morgen des 11. Januar 2003 anschaulich wieder. Demgemäss und weil zum vorabendlichen Alkoholkonsum aus den weiteren Akten nichts zu Ungunsten des Berufungsbeklagten abgeleitet werden kann, ist entgegen der staatsanwaltlichen Vorbringen auch nicht auf einen übermässigen vorabendlichen Alkoholkonsum und auf eine am darauf folgenden Morgen für das Führen eines Fahrzeuges überhöhte Blutalkoholkonzentration zu schliessen. Selbst wenn fünf Alcopops als eine erhebliche Menge Alkohol zu qualifizieren wäre, müsste ent-

E. 16

sprechend den Vorbringen des Rechtsvertreters des Berufungsbeklagten davon ausgegangen werden, dass nach den geltend gemachten zirka sieben Stunden Schlaf und insgesamt zirka elf Stunden Alkoholabbau bei der fraglichen Fahrt um ca. 09.00 Uhr mitnichten ein überhöhter Restalkoholgehalt im Blut des Berufungsbeklagten zu finden gewesen wäre. In Anbetracht der Ausführungen ist festzustellen, dass die Depositionen des Berufungsbeklagten abgesehen von der widersprüchlichen Anzahl Kaffee Luz keine wesentlichen Widersprüche aufweisen und innerlich geschlossen und konstant erscheinen. Daher kann nicht ohne weiteres die Glaubhaftigkeit der Aussagen des Berufungsbeklagten in Zweifel gezogen werden. bb) Die Zeugen S. und T., welche am fraglichen Morgen im Restaurant Y. anwesend waren, äusserten sich anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 6. Oktober 2003 bzw. der untersuchungsrichterlichen Konfronteinvernahme vom 19. Juni 2003 mit dem WO. des Restaurants Y. betreffend die vom Berufungsbeklagten konsumierten Kaffee Luz in übereinstimmender Weise dahingehend, dass X. mehrere der genannten alkoholischen Getränke konsumiert habe. Allerdings sagte T. in der genannten Konfronteinvernahme aus, er habe etliche Kaffee Luz offeriert. Dazu ist zu bemerken, dass diese Aussage derjenigen des Berufungsbeklagten, der angab, dass T. ihm lediglich einen Kaffee Luz offeriert habe, widerspricht. Die Deposition steht ausserdem im Widerspruch zu den Angaben des WO., der in der untersuchungsrichterlichen Konfronteinvernahme mit T. vom 19. Juni 2003 darlegte, dass T. lediglich einen Kaffee Luz bezahlt und selber einen schwarzen Kaffee getrunken habe. Infolge der sich widersprechenden Aussagen von T. einerseits und X. und des WO. andererseits kann der Kantonsgerichts ausschuss den Angaben von T. betreffend offerierter Kaffee Luz nicht folgen. Es ist davon auszugehen, dass T. – den Aussagen von X. und des WO. entsprechend – dem Berufungsbeklagten lediglich einen Kaffee Luz offerierte. cc) Wie der Staatsanwalt richtig ausführte, ist nicht von der Hand zu weisen, dass S. und T. Kollegen von X. sind. Letztgenannter ist gar Arbeitgeber von S. Des Weiteren ist festzustellen, dass T. verlauten liess, dass sie von der GG. bedient worden seien, während X., der WO., dessen Ehefrau und mit Vorbehalt das GG. angaben, dass der WO. am fraglichen Vormittag die Gäste bediente. Dahingegen vermochte sich S. nicht zu erinnern, ob die GG. oder die W1. im Lokal anwesend war. Aus dem Wortlaut der Deposition von S. ist jedoch nicht abzuleiten, dass der Genannte am fraglichen Vormittag die Bedienung durch den WO. ausschloss. Aus den persönlichen Beziehungen der drei Männer, den Depositionen des WO. sowie den dem Berufungsbeklagten widersprechenden Aussagen von T. betreffend Be-

E. 17

dienung und Anzahl offerierter Luz kann nicht generell auf die Unglaubhaftigkeit der Aussagen von X., T. und S. geschlossen werden. Dies umso mehr, als sich – wie noch ausgeführt wird – die Depositionen des WO., seiner Ehefrau und des GG. nicht als dermassen überzeugend, übereinstimmend und in sich geschlossen erweisen, dass nicht auf die Aussagen von X., T. und S. abgestellt werden könnte. Ausserdem ist neben den gemachten Ausführungen nicht ausser Acht zu lassen, dass neben den anderen Zeugen auch S. und T. bei den Einvernahmen auf Art. 307 Abs. 1 StGB und die Folgen wissentlicher Falschaussagen hingewiesen worden sind. dd) Wie der Rechtsvertreter von X. richtig bemerkte, vermögen einzig die Aussagen des WO. W. und der Registrierstreifen der Kasse, wonach nur ein Kaffee Luz serviert worden sei, den Berufungsbeklagten direkt zu belasten, wohingegen die weiteren Zeugen, die Ehefrau des WO., ZW., und das GG. EW., die am besagten Vormittag nicht im Lokal weilten, keine erhebliche, den Berufungsbeklagten belastende Angaben beibrachten. Betreffend WO. ist auszuführen, dass dieser in der polizeilichen Einvernahme aussagte, dass der Berufungsbeklagte „irgendwie übermüdet“ ausgesehen habe und wahrscheinlich schon Alkohol konsumiert gehabt hätte und dennoch einen Kaffee Luz bestellt habe. Weitere Kaffee Luz seien nicht serviert worden. Im Übrigen habe T. niemandem etwas offeriert. Dahingegen äusserte sich der WO. in der untersuchungsrichterlichen Konfrontation mit T. vom 19. Juni 2003 insofern, dass T. einen Kaffee Luz bezahlt und selber einen schwarzen Kaffee getrunken habe. Der WO. habe an diesem Morgen alleine Dienst gehabt, während die GG. frei gehabt hätte. Werden die verschiedenen Depositionen des WO. verglichen, sind ebenfalls wesentliche Widersprüche auszumachen. Während W. in der ersten Einvernahme sagte, T. habe niemandem etwas offeriert und der Berufungsbeklagte habe seinen Kaffee Luz selbst bezahlt, gab er in der Konfrontation sinngemäss zu Protokoll, T. habe X. einen Kaffee Luz offeriert. Zudem vertritt der WO. die Auffassung, die GG. hätte am besagten Morgen frei gehabt, wohingegen dieselbe und seine Ehefrau davon ausgehen, die GG. hätte sich am fraglichen Vormittag im oberen Stock um Zimmer und Wäsche gekümmert. Angesichts dieser Widersprüche erscheinen die Aussagen des WO. nicht dermassen in sich geschlossen. Auch wenn der Registrierstreifen der Kasse die Aussage des WO., nur einen Kaffee Luz serviert zu haben, bestätigt, kann nicht ausgeschlossen werden, dass X. nach der fraglichen Fahrt im Restaurant Y. gemäss seinem Vorbringen zumindest zwei Kaffee Luz zu sich genommen hat; einen, den er selbst bezahlte, und einen zweiten, der ihm von T. offeriert wurde. Angesichts des Widerspruchs der Deposition des WO. und der Tatsache, dass drei Personen von mehreren konsumierten Kaffee Luz ausgingen, erscheint es durchaus möglich, dass der

E. 18

WO. vergass, einen Kaffee Luz – denjenigen, den X. selbst bezahlte oder aber den von T. offerierten – abzutippen, so dass der behauptete Konsum von zwei Kaffee Luz durch den Berufungsbeklagten keinesfalls auszuschliessen ist. ee) Auch wenn die Ehefrau des WO., ZW., und das GG. EW., die am besagten Vormittag nicht im Lokal weilten, keine Angaben aus eigener unmittelbarer Wahrnehmung zur Anzahl Kaffee Luz zu machen und den Berufungsbeklagten nicht direkt zu belasten vermögen, ist im Folgenden auf ihre Depositionen einzugehen. Gemäss Protokoll der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 22. Oktober 2003 berief sich ZW., die am fraglichen Tag nach C. fuhr, lediglich auf den nur einen Kaffee Luz aufweisenden Kassastreifen und darauf, dass an diesem

Vormittag der WO. die Gäste bediente. Das GG. EW. dagegen konnte in der Einvernahme des Untersuchungsrichters vom 6. Oktober 2003 weder bezüglich konsumierter Kaffee Luz sachdienliche Hinweise machen noch vermochte es sich zu erinnern, ob der WO. oder die W1. am besagten Vormittag servierte. Immerhin stimmen seine Angaben insoweit mit denjenigen des W.-Ehepaars überein, als es sich zu jener Zeit in der Regel um die Zimmer und die Wäsche kümmerte und folglich nicht die Kunden im Restaurant bediente. Daraus kann hingegen, zumindest die Alkoholmenge betreffend, nichts zu Lasten des Berufungsbeklagten abgeleitet werden. ff) In Anbetracht der Ausführungen erscheinen die Depositionen der Zeugen W., ZW. und EW. entgegen dem Vorbringen der Staatsanwaltschaft nicht dermaßen überzeugend, übereinstimmend, glaubhaft und in sich geschlossen, dass dadurch den Vorbringen von X., S. und T. kein Glaube geschenkt werden könnte. Es kann mithin nicht gesagt werden, dass keine erheblichen Zweifel mehr bestehen würden. Vielmehr kann infolge der verschiedenen widersprüchlichen Aussagen nicht ausgeschlossen werden, dass der Berufungsbeklagte nach der fraglichen Fahrt im Restaurant Y. mindestens zwei Kaffee Luz getrunken hat. Somit bestehen bei der Würdigung der vorliegenden Beweise erhebliche Zweifel, so dass der Kantonsgerichtsausschuss nicht auf die Sachverhaltsdarstellung der Staatsanwaltschaft betreffend Anzahl konsumierter Kaffee Luz abstellen kann. Er kommt demgemäss nicht umhin, im Sinne des Grundsatzes „in dubio pro reo“ den Konsum von (mindestens) zwei Kaffee Luz durch X. anzunehmen. gg) Ist zu Gunsten des Berufungsbeklagten davon auszugehen, dass er im Restaurant Y. zwei Kaffee Luz getrunken hatte, ist die vorinstanzliche und staatsanwaltliche Berechnung der Blutalkoholkonzentration nach Konsum eines Kaffee Luz im Restaurant Y. obsolet. Zwar widerlegt die im Übrigen korrekt vorgenommene

E. 19

Rechnung der Staatsanwaltschaft mit einer bei der fraglichen Fahrt ausgewiesenen Blutalkoholkonzentration von 0.88 ‰ so gesehen die Berechnung des Bezirksgerichtsausschusses CM. Da sie jedoch nicht auf der Annahme zweier konsumierter Kaffee Luz zu Gunsten des Berufungsbeklagten basiert, ist sie vorliegend ohne Belang. Der Vollständigkeit halber ist zudem zu erwähnen, dass auch die Vorinstanz nicht auf die Rechnung zu behaften ist, zumal sie in ihrem Urteil nicht von einem Kaffee Luz ausgeht. Stattdessen wollte sie, wie der Rechtsvertreter richtigerweise vorbringt, mit der Rechnung lediglich aufzeigen, dass es zweifelhaft ist, ob der Berufungsbeklagte überhaupt angetrunken gefahren sein kann, wenn er nur einen Kaffee Luz konsumiert hätte. 5.a) Gemäss Art. 91 Abs. 1 des Strassenverkehrsgesetzes (SVG; SR 741.01) wird mit Busse oder Gefängnis bestraft, wer in angetrunkenem Zustand ein Motorfahrzeug führt. Die Fahrunfähigkeit wegen Alkoholeinwirkung gilt gemäss Art. 2 Abs. 2 der Verkehrsregelnverordnung (VRV; SR 741.11) in jedem Fall als erwiesen, wenn der Fahrzeugführer eine Blutalkoholkonzentration von 0.8 oder mehr Gewichtspromille aufweist oder eine Alkoholmenge im Körper hat, die zu einer solchen Blutalkoholkonzentration führt. In BGE 103 IV 110 hielt das Bundesgericht fest, dass schon eine Blutalkoholkonzentration ab 0.5 Promille unter ungünstigen Umständen wie Krankheit, Übermüdung, Beeinträchtigung durch beruhigende Medikamente usw. dieselben Wirkungen zeitigen kann, wie sie bei einem gesunden, ausgeruhten Menschen unter „normalen“ Verhältnissen erst bei 0.8 Promille auftreten. b) Wird die polizeilich mittels Atemlufttest gemessene und vom Berufungsbeklagten anerkannte Blutalkoholkonzentration von 1.35 ‰ berücksichtigt und wird davon im Sinne von BGE

127 IV 172, 176 f. 20 % abgezogen, liegt im Zeitpunkt des Alkotests eine minimale Blutalkoholkonzentration von 1.08 ‰ vor. Weiter ist gemäss oberwählter Ausführungen anzunehmen, dass der Berufungsbeklagte nach der fraglichen Fahrt und vor dem Atemlufttest mindestens zwei Kaffee Luz getrunken hat. Wird gestützt auf die Berechnung der Staatsanwaltschaft davon ausgegangen, dass sich in einem Kaffee Luz 0.4 Zentiliter Schnaps befunden hätten – dies ist nicht die doppelte, sondern die gemäss Rezept übliche Menge Schnaps für einen Kaffee Luz – und wird ein Körpergewicht von 100 Kilogramm angenommen, so ergäbe dies bei zwei Kaffee Luz nach Widmarkscher Formel eine Blutalkoholkonzentration von ca. 0.4 ‰. Damit hätte im Zeitpunkt der Fahrt eine Blutalkoholkonzentration von 0.68 ‰ vorgelegen. Demnach wurde der in Art. 2 Abs. 2 VRV statuierte Wert von 0.8 ‰ nicht überschritten.

E. 20

Immerhin sagte jedoch der WO. des Restaurants Y. in der polizeilichen Einvernahme vom 13. Januar 2003 aus, dass X. „irgendwie übermüdet“ ausgesehen und den Eindruck vermittelt habe, nicht viel geschlafen zu haben. Deshalb habe er ihm denn auch einen schwarzen Kaffee empfohlen. Diese Vorbringen entsprechen, wie schon die Vorinstanz zu Recht ausführte, der subjektiven Wahrnehmung des WO., welche Letzterer mit keinen weiteren Angaben – so zum Beispiel, der Berufungsbeklagte sei unsicher gefahren – zu untermauern vermag. Demgegenüber legte X. in den Einvernahmen konstant dar, dass er um 02.00 Uhr die SB. verlassen habe und nach Hause gegangen sei. Bis zur Autofahrt um etwa 09.00 Uhr hätte er somit zirka sieben Stunden schlafen können, was in der Regel keine Übermüdung hervorrufen dürfte. Eine solche ist auch nicht anzunehmen, zumal sich aus den Akten keine weiteren, eine Übermüdung bestätigende Anhaltspunkte als diejenigen des WO. entnehmen lassen. Stützt sich die Übermüdung lediglich auf die Aussagen des WO. und fehlen weitere darauf hindeutende Anhaltspunkte, ist der rechtsgenügeliche Nachweis einer Übermüdung nicht erbracht. In Anbetracht dessen zeigt sich der Kantonsgerichtsausschuss nicht davon überzeugt, dass die Blutalkoholkonzentration von 0.68 ‰ die gleiche Wirkung zeitigt, wie sie unter normalen Verhältnissen erst bei 0.8 ‰ auftritt. X. ist somit vom Vorwurf des Fahrens in angetrunkenem Zustand freizusprechen und das vorinstanzliche Urteil ist in diesem Punkt zu bestätigen. 6. Obgleich die vorinstanzliche Verurteilung wegen Vereitelung der Blutprobe weder in der staatsanwaltlichen Berufungsschrift gerügt noch vom Berufungsbeklagten bestritten wird, ist in der Folge darauf einzugehen. a) Der Vereitelung der Blutprobe gemäss Art. 91 Abs. 3 SVG macht sich schuldig, wer sich vorsätzlich einer Blutprobe, die angeordnet wurde oder mit deren Anordnung er rechnen musste oder einer zusätzlichen ärztlichen Untersuchung widersetzt oder entzieht oder den Zweck dieser Massnahmen vereitelt. Die Vereitelung der Blutprobe ist ein Erfolgsdelikt. Schutzobjekt von Art. 91 Abs. 3 SVG bildet die ungehinderte und einwandfreie Abklärung des Zustandes des Täters (PKG 1986 Nr. 30). Das Gesetz erfasst drei Tatvarianten: den aktiven Widerstand gegen die Untersuchung, das Ausweichen vor einer solchen und die Vereitelung des Untersuchungserfolgs durch geeignete Massnahmen (z.B. Nachtrunk). Vorausgesetzt ist, dass der Täter nach den Umständen des Falles mit einer Blutprobe rechnete oder mit hoher Wahrscheinlichkeit rechnen musste (vgl. zum Ganzen: Giger, SVG Kommentar, 6. Auflage, Zürich 2002, Art. 91 Abs. 3).

E. 21

b) Nachdem die Polizei im Restaurant Y. beim Berufungsbeklagten Alkoholmundgeruch feststellte und Letzterer unbestrittenemassen zuvor sein neben dem Restaurant parkiertes Fahrzeug gelenkt hatte, führten die Polizisten vorschriftsgemäss einen Alkotest durch. Dieser fiel positiv aus, weshalb dem Verhältnismässigkeitsprinzip entsprechend nach einer Mundspülung ein zweiter Atemlufttest durchgeführt wurde. Da auch dieser positiv ausfiel, kamen die Beamten nicht umhin, eine Blutprobe anzuordnen. Trotz des Hinweises auf die Folgen einer Verweigerungshaltung liess sich der Berufungsbeklagte nicht dazu bewegen, zur Blutentnahme ins Spital CS. mitzukommen. Damit hat er ohne Zweifel den objektiven Tatbestand der Vereitelung der Blutprobe erfüllt. Ebenso musste der Berufungsbeklagte subjektiv mit einer Blutentnahme durch die Polizei rechnen. Hatte er doch am Vorabend Alcopops mit Wodka konsumiert und bestand, wie die Vorinstanz richtig ausführte, keinesfalls absolute Gewissheit, dass er nicht unter Alkoholeinfluss stehe. Daher war er denn auch verpflichtet, der Aufforderung der Polizei nachzukommen, sich mithin einer Blutentnahme zwecks Feststellung der Blutalkoholkonzentration zu unterziehen. In Anbetracht dessen wurde X. vom Bezirksgerichtsausschuss CM. zu Recht wegen Vereitelung einer Blutprobe für schuldig befunden. 7.a) Bei der Überprüfung der vorinstanzlichen Strafzumessung setzt der Kantonsgerichtsausschuss sein Ermessen anstelle desjenigen der Vorinstanz und wendet die Regeln über die Strafzumessung selbständig an. Bei der Strafzumessung hat der Richter gemäss Art. 63 StGB vom Verschulden des Täters auszugehen und insbesondere die Beweggründe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse zu berücksichtigen. Was im Einzelnen über das Mass des Verschuldens entscheidet, lässt sich kaum in allgemeiner Weise umschreiben. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bezieht sich der Begriff des Verschuldens indessen auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat. Bei der Tatkomponente hat der Richter insbesondere das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Art und Weise der Herbeiführung des Erfolges, die Willensrichtung, mit welcher der Täter gehandelt hat, und die Beweggründe des Schuldigen zu berücksichtigen. Bei Letzterem gilt der Grundsatz: Je geringer und je weniger legitim die Interessen sind, desto krasser ist die Missachtung der Norm, die er ihretwegen übertritt. Die Täterkomponente demgegenüber umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren, wie beispielsweise Reue, Einsicht und Strafempfindlichkeit (BGE 120 IV 137 ff.; 117 IV 112 ff.). Innerhalb des gesetzlichen Rahmens ist ohne Bindung an feste Regeln die verschuldensgerechte Strafe zu finden.

E. 22

Weil mit dem Straftatbestand der Vereitelung der Blutprobe gemäss Art. 91 Abs. 3 SVG das Gesetz verhindern will, dass der sich korrekt einer Blutprobe unterziehende Fahrer schlechter wegkommt als derjenige, der sich ihr entzieht oder sonst wie vereitelt, wird in der Praxis die Vereitelung der Blutprobe hinsichtlich der Strafzumessung grundsätzlich gleich behandelt wie das Fahren in angetrunkenem Zustand (BGE 117 IV 297, 300). Diese Gleichstellung rechtfertigt sich nach Sinn und Zweck von Art. 91 Abs. 3 SVG dann, wenn einerseits der Fahrzeuglenker aufgrund der vorhandenen Beweismittel, die weniger genau sind als die Blutprobenanalyse, nicht des Fahrens in angetrunkenem Zustand überführt werden kann und wenn andererseits aber die Möglichkeit besteht, dass der Fahrzeuglenker bei korrektem Verhalten aufgrund des Ergebnisses der Analyse der ihm abgenommenen Blutprobe wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand verurteilt worden wäre, er sich also durch eine Vereitelungshandlung einem solchen Risiko entzogen hat. In diesem Fall hat der Fahrzeuglenker, soweit es um die Strafzumessung geht, keinen Anspruch darauf, dass er so

behandelt werde, als ob auch durch Analyse der Blutprobe, die ihm bei korrektem Verhalten abgenommen worden wäre, Angetrunkenheit nicht hätte nachgewiesen werden können. Die Gleichbehandlung einer Verurteilung wegen Vereitelung einer Blutprobe mit einer Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand ist dann aber nicht gerechtfertigt, wenn der Fahrzeuglenker zur Zeit der Fahrt erwiesenermassen nüchtern war und ihm daher nicht der Vorwurf gemacht werden kann, er habe sich in alkoholisiertem Zustand ans Steuer gesetzt. Eine Gleichbehandlung rechtfertigt sich gegebenenfalls auch dann nicht, wenn trotz der Vereitelungshandlung erwiesen ist, dass der Fahrzeugführer im massgebenden Zeitpunkt einen Blutalkoholgehalt von weniger als 0.8 Gewichtspromille aufwies; in einem solchen Fall hat objektiv kein Risiko einer Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand bestanden. Alsdann kann sich der Fahrzeuglenker durch sein pflichtwidriges Verhalten auch nicht einem solchen Risiko entzogen haben (BGE 117 IV 297, 301). b) Wie bereits erwähnt, ist nicht davon auszugehen, dass X. im Sinne des Gesetzes betrunken war, als er sich ans Steuer setzte. So ergab die oberwähnte, auf den Konsum zweier Kaffee Luz basierende Berechnung eine Blutalkoholkonzentration von 0.68 Gewichtspromille. Zudem konnte eine Übermüdung, die zusammen mit dem genannten Blutalkoholgehalt zu einer Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand geführt hätte, nicht rechtsgenügend nachgewiesen werden. Eine Gleichbehandlung der Vereitelung der Blutprobe mit einer Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand bei der Strafzumessung ist demzufolge im konkreten Fall gestützt auf die Aktenlage nicht gerechtfertigt. Dem Beru-

E. 23

fungsbeklagten kann mithin nicht vorgeworfen werden, er habe sich erneut betrunken ans Steuer gesetzt, womit eine entsprechende Straferhöhung wegen Spezialrückfalls nach früherer Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand ausser Betracht fällt. Dennoch wiegt das Verschulden von X. nicht leicht. Hat er sich doch trotz Hinweisen, unter Alkoholeinfluss ein Fahrzeug gelenkt zu haben, und trotz Wissens um die Straffolgen seiner Verweigerungshaltung einer Blutentnahme widersetzt. Erheblich strafferhöhend ist zu berücksichtigen, dass der Berufungsbeklagte bereits am 28. Mai 2001 mit Entscheid des Kreispräsidenten OC. wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand mit einer bedingten Gefängnisstrafe von 60 Tagen mit einer angesetzten dreijährigen Probezeit verurteilt wurde. Zudem wurde dem Berufungsbeklagten bereits mit Verfügung des Strassenverkehrsamtes vom 5. März 1980, vom 21. September 1982, vom 25. November 1992 und vom 16. Mai 2001 wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand der Führerausweis entzogen. Somit wurde dem Berufungsbeklagten der Führerausweis bereits vier Mal wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand abgenommen. Zu diesen Führerausweisentzügen hinzu erfolgten auch entsprechende Verurteilungen. Dies ist zu berücksichtigen, auch wenn die drei erstgenannten Vorstrafen relativ weit zurückliegen (BGE 121 IV 3 ff.). Trotz seiner früheren Verurteilungen und den vier Führerausweisentzügen wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand hat X. nicht die nötigen Konsequenzen gezogen und versties im vorliegenden Fall erneut gegen die Vorschriften des Strassenverkehrsrechts. In diesem Zusammenhang ist entsprechend zu Ungunsten des Berufungsbeklagten zu berücksichtigen, dass er innerhalb der Probezeit der am 28. Mai 2001 ausgesprochenen Verurteilung in einem ähnlichen Delikt straffällig wurde, was mithin von Einsichtslosigkeit und Unbelehrbarkeit des Berufungsbeklagten zeugt. Offenbar vermochte das damalige Strafverfahren gegen ihn die nötige Warnwirkung nicht zu entfalten. Strafmindernd ist demgegenüber der gute allgemeine Leumund des Berufungsbeklagten, sein korrektes

Verhalten während des Verfahrens und seine vorliegende Strafempfindlichkeit zu veranschlagen. So kann er als Geschäftsführer eines kleinen Unternehmens nicht ohne Folgen im Betrieb fehlen. Zudem hat er als designierter FK. der Z. Nachteile zu gewärtigen. Im selben Sinne ist zu berücksichtigen, dass das Strassenverkehrsamt Graubünden dem Berufungs- beklagten gestützt auf die Ereignisse vom 11. Januar 2003 am 1. April 2003 den Führerausweis entzogen hat. Strafschärfungs- und Strafmilderungsgründe sind demgegenüber keine ersichtlich. c) In Würdigung sämtlicher Strafzumessungsgründe erachtet der Kantonsgerichtsausschuss eine Strafe von 30 Tagen Gefängnis – wie von der Vorinstanz ausgesprochen – dem Verschulden des Berufungsbeklagten als angemessen.

E. 24

Den Strafminderungsgründen, so dem allgemeinen guten Leumund und dem Umstand, dass dem Berufungsbeklagten der Führerausweis entzogen wurde, stehen mehrere erhebliche Straferhöhungsgründe wie die Vorstrafen auf ähnlichem Gebiet (Fahren in angetrunkenem Zustand), vier Führerausweistzüge durch das Strassenverkehrsamt wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand und der sich daraus ergebende getrübbte automobilistische Leumund gegenüber. Eine mildere Bestrafung erscheint dementsprechend nicht vertretbar. Damit ist das vorinstanzliche Urteil auch bei der Strafzumessung zu schützen. 8.a) Gemäss Art. 41 Ziff. 1 Abs. 1 StGB kann der Richter den Vollzug einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als 18 Monaten durch die Gewährung der Rechtswohlthat des bedingten Strafvollzuges aufschieben, wenn Vorleben und Charakter des Verurteilten erwarten lassen, er werde dadurch von weiteren Verbrechen oder Vergehen abgehalten. Gemäss Abs. 2 der genannten Bestimmung ist der Aufschub einer Freiheitsstrafe bzw. die Gewährung des bedingten Strafvollzuges von Gesetzes wegen nicht zulässig, wenn der Verurteilte innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat wegen eines vorsätzlich begangenen Verbrechens oder Vergehens eine Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe von mehr als drei Monaten verbüsst hat. Da der Berufungsbeklagte innerhalb der letzten fünf Jahre keine Freiheitsstrafe von einer solchen Dauer verbüssen musste und beim hier zu behandelnden Fall eine Strafe von nicht mehr als 18 Monaten verhängt wird, sind die objektiven Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges gegeben. b) In subjektiver Hinsicht kann der Richter die Strafe aufschieben, wenn Vorleben und Charakter des Verurteilten erwarten lassen, er werde dadurch von weiteren Verbrechen oder Vergehen abgehalten. In diesem Sinne ist zu prüfen, ob dem Berufungsbeklagten eine günstige Prognose für sein künftiges Wohlverhalten gestellt werden kann. Dabei ist für die Bewährungsaussichten in erster Linie der Grundsatz der Spezialprävention massgebend, wobei aber nicht einzelnen Umständen – auch nicht der Besonderheit des Straftatbestands und dem Rückfall – eine vorrangige Bedeutung beizumessen ist, sondern auch bei Strassenverkehrsdelikten nebst den Tatumständen das Vorleben und der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und seine Aussichten auf Bewährung zulassen, in die Beurteilung mit einzubeziehen sind, um aufgrund einer Gesamtwürdigung zu entscheiden, ob der Verurteilte für dauerndes Wohlverhalten Gewähr bietet oder nicht (BGE 118 IV 97 E. 2; PKG 1993 Nr. 24). Unter dem Gesichtspunkt des Vorlebens ist weiterhin auch die erneute Straffälligkeit auf glei-

E. 25

chem oder ähnlichem Gebiet nach früherer Verurteilung von Bedeutung (vgl. BGE 105 IV 225 f.; 100 IV 132). Aus den konkreten Tatumständen der erneuten Tat und dem Vorleben lassen sich möglicherweise Rückschlüsse auf den Charakter und die Persönlichkeit des

Täters ziehen (BGE 101 IV 327, 330). Dabei sind zudem die persönlichen Verhältnisse bis zum Zeitpunkt des Entscheides zu beachten (BGE 128 IV 193, 198 f.). Aufgabe des Richters ist es dabei zu prüfen, ob dem Verurteilten trotz unsicherer Zukunftsaussichten nochmals Vertrauen geschenkt werden soll. Kann der Richter entsprechendes Vertrauen mit Begründung gewinnen, soll der Vollzug der Strafe aufgeschoben werden (vgl. Urteil des Kantonsgerichtsausschusses vom 19. April 1999 in Sachen D. E. B., SB 22/99). Der Richter muss aber von den dauernden Besserungsaussichten mit Begründung überzeugt sein. Bleiben Bedenken, so ist die Gewährung des bedingten Strafvollzuges nicht angezeigt (BGE 102 IV 62, 63). X. wurde mit Entscheid des Kreispräsidenten OC. vom 28. Mai 2001 wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand mit einer bedingt ausgesprochenen Gefängnisstrafe von 60 Tagen, einer Probezeit von drei Jahren, und einer Busse von Fr. 500.-- verurteilt. Des Weiteren wurde dem Berufungsbeklagten wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand am 5. März 1980, am 21. September 1982, am 25. November 1992 und am 16. Mai 2001 der Führerausweis entzogen. Zu diesen Führerausweisentzügen hinzu erfolgten auch entsprechende Verurteilungen. Im vorliegenden Fall wurde dem Berufungsbeklagten mit Verfügung des Strassenverkehrsamtes vom 1. April 2003 der Führerausweis vorsorglich für unbestimmte Zeit entzogen. Im zweiten Jahr der Probezeit hat X. nun erneut insoweit gegen Strassenverkehrsregeln verstossen, als er nicht bereit war, sich freiwillig einer Blutprobe zu unterziehen. Zwar kann im vorliegenden Fall nicht davon ausgegangen werden, dass der Berufungsbeklagte betrunken war, als er sich ans Steuer seines Wagens setzte, womit vorliegend eine Gleichbehandlung der Verurteilung wegen Verletzung einer Blutprobe mit dem Fahren in angetrunkenem Zustand auszuschliessen ist. Das bedeutet konkret, dass der Berufungsbeklagte dem Vorwurf des Spezialrückfalls nach früherer Verurteilung wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand entgeht. Im Weiteren ist festzuhalten, dass gemäss ärztlichem Zeugnis vom 27. Januar 2004 beim Berufungsbeklagten keine Alkoholproblematik vorliegt. Demgegenüber ist jedoch entsprechend zu berücksichtigen, dass sich X. wiederum auf dem Gebiete des Strassenverkehrsrechts strafbar gemacht hat. Dieser Umstand spricht denn auch besonders gegen eine günstige Prognose. Zwar begründen Vorstrafen von weniger als drei Monaten nicht grundsätzlich eine negative Prognose (BGE 98 IV 313; Schneider, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch I, Basel 2003, N 90 zu Art. 41).

E. 26

Erscheint ein Verurteilter auf ein ganz bestimmtes Delikt anfällig, wird es jedoch schwierig, einen ins Gewicht fallenden Zusammenhang zwischen einem sonst guten Leumund und einer günstigen Prognose zu sehen (PKG 1993 Nr. 24 mit Hinweisen). Die Umstände der erneuten Tat können zusammen mit dem Vorleben Anlass zu negativer Bewertung der Bewährungsaussichten geben (BGE 101 IV 327, 330). Dementsprechend dokumentiert der Umstand, dass X. sich bereits mehrfach über gesetzliche Vorschriften aus dem Strassenverkehr hinweggesetzt hat deutlich das Vorliegen einer erheblichen Uneinsichtigkeit des Berufungsbeklagten gegenüber den Verkehrsregeln. Offenbar vermochte X. weder aus den früheren Verurteilungen noch aus der am 28. Mai 2001 ausgesprochenen bedingten Gefängnisstrafe noch aus der Busse die nötigen Lehren zu ziehen. Ebenso liessen nicht nur die vier früheren Führerausweisentzüge keine Wirkung verspüren, sondern hat ihn auch ein weiterer drohender Entzug in keiner Weise beeindruckt. Der Berufungsbeklagte ist trotz seiner einschlägigen Erfahrungen auf dem Gebiet des Strassenverkehrsrechts abermals straffällig geworden und legt somit in dieser Hinsicht eine erhebliche Charakterchwäche an den Tag. Zwar spricht der gute Ruf und Leumund sowie

die Tat- sache, dass der Angeschuldigte ein geselliger Typ ist und in verschiedenen Verei- nen tätig ist, für eine günstige Prognose. Im Weiteren ist positiv zu bewerten, dass er sich am Arbeitsplatz bewährt und er vier Angestellte beschäftigt. Unter den ge- gebenen Umständen kann jedoch dem guten allgemeinen Leumund keine dominie- rende Rolle zuerkannt werden; er vermag den nicht leicht angeschlagenen automo- bilistischen Leumund des Berufungsbeklagten nicht aufzuwiegen. Auch wenn der erneute Führerausweisentzug X. relativ hart trifft, bleiben unter diesen Umständen doch erhebliche Bedenken in Bezug auf die Aussicht des Berufungsbeklagten auf dauerhafte Besserung. Die Anhaltspunkte für eine negative Prognose erhalten ein deutliches Übergewicht, so dass der Kantonsgerichtsausschuss nicht die Überzeu- gung zu gewinnen vermag, dass X. künftig ohne eindruckliche Sanktion und War- nung für dauerhaftes Wohlverhalten im Strassenverkehr Gewähr zu bieten vermag. Mit anderen Worten kann dem Berufungsbeklagten in Gesamtwürdigung der we- sentlichen Umstände ein begründetes Vertrauen auf sichere Zukunftsaussichten nicht geschenkt werden. Wo zwischen vager Hoffnung und Bedenken geschwankt wird, ist die Gewährung des bedingten Strafvollzuges nicht angezeigt (vgl. dazu Schneider, a.a.O., N 84 ff. zu Art. 41, mit zahlreichen Hinweisen; ferner PKG 1993 Nr. 24, mit Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). c) Im Lichte dieser Ausführungen kann dem Berufungsbeklagten keine günstige Prognose für künftiges Wohlverhalten gestellt werden, womit eine subjek- tive Voraussetzung für den Aufschub des Vollzuges der ausgefallten Freiheitsstrafe

E. 27

von 30 Tagen im Sinne von Art. 41 Ziff. 1 StGB nicht erfüllt ist. Somit kann die Rechtswohlthat des bedingten Strafvollzuges nicht gewährt werden. 9. Zwischen der Strafzumessung und dem Entscheid über den bedingten Strafvollzug besteht grundsätzlich kein Zusammenhang in dem Sinne, dass bei Ge- währung des bedingten Strafvollzuges eine höhere, bei Verweigerung eine gerin- gere Strafe angemessen wäre. Allerdings wird in der Praxis bisweilen eine gewisse Ausgleichung vorgenommen. Nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung ist bei Strafen, welche im Bereich von 18 Monaten Gefängnis oder in jenem Bereich liegen, in welchem die Strafe nicht mehr in Halbgefangenschaft verbüsst werden kann, ein Ausgleich vorzunehmen, wenn die Voraussetzungen etwa des bedingten Strafvollzuges oder der beruflichen Integration erfüllt sind (BGE 118 IV 337; 118 IV 342). Nachdem im Ergebnis die Gewährung des bedingten Strafvollzuges unzwei- felhaft eine wesentliche Milderung der strafrechtlichen Sanktion unter das der Schuld entsprechende Mass bedeutet, kann eine solche Rücksichtnahme auf spe- zialpräventive Überlegungen auch bei unbedingten Freiheitsstrafen möglich sein, wenn sie im Einzelfall sinnvoll ist (vgl. Schneider, a.a.O., N 42 zu Art. 41). Allerdings gilt es beim Vollzug kurzer Freiheitsstrafen, welche in Halbgefangenschaft verbüsst werden können, zu berücksichtigen, dass sich diese aufgelockerte Form des Voll- zuges in ihrer freiheitsbeschränkenden Wirkung einer bedingten Verurteilung an- genähert hat (Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, Bern 1998, S. 109 f. und 247 f.). Der Kantonsgerichtsausschuss sieht denn auch keine Veranlassung, kurze Freiheitsstrafen in jenen Fällen, da der bedingte Strafvollzug verweigert wird, im Dienste der Resozialisierung generell tiefer anzusetzen. Ob die Voraussetzungen dazu erfüllt sind, ist vielmehr im Einzelfall zu prüfen. Im vorliegenden Fall bestehen keine ausserordentlichen Umstände, die es rechtfertigen würden, die Strafe tiefer anzusetzen. Selbst mit Blick auf die Tatsache, dass die Strafe von 30 Tagen Gefängnis zu vollziehen ist, können keine ausseror- dentlichen Umstände ausgemacht werden. X. führt derweilen als

S./DD. den Betrieb seines Vaters. Soweit der Berufungsbeklagte einen Führerausweiszug hinzunehmen hat, sind dessen Auswirkungen auf seine berufliche Tätigkeit demzufolge sicherlich nicht derart, wie sie beispielsweise bei einem Berufschaffeur anzunehmen sind. X. hat, selbst wenn er verschiedene Baustellen an verschiedenen Orten betreuen muss, grundsätzlich die Möglichkeit, seine Arbeitsorte mittels öffentlicher Verkehrsmittel zu erreichen. Wäre dies nicht der Fall, hat er immer noch die Gelegenheit auf einen Dritten, beispielsweise einen seiner Arbeitnehmer, zurückzugreifen, welcher ihn an seine Arbeitsstelle fährt. Diese Möglichkeiten bleiben demge-

E. 28

genüber einem Berufschaffeur verwehrt, liegt doch dessen Arbeitstätigkeit gerade im Führen eines Fahrzeuges. Von ausserordentlichen Umständen kann demnach unter diesem Gesichtspunkt betrachtet im konkreten Fall nicht die Rede sein. Ganz abgesehen davon wurde der Führerausweiszug bei der Strafzumessung bereits entsprechend strafmindernd berücksichtigt. Auch im Weiteren weist der Berufungsbeklagte im Vergleich zu anderen Straffälligen keine erhöhte Strafempfindlichkeit aus. Ausserdem steht im konkreten Fall eine Freiheitsstrafe zur Diskussion, welche in Halbgefängenschaft (vgl. Art. 22 Abs. 1 der Verordnung über den Straf- und Massnahmenvollzug im Kanton Graubünden [VSM; BR 350.460]; Art. 4 Abs. 3 der Verordnung [1] zum Schweizerischen Strafgesetzbuch [VStGB 1; SR 311.01]) verbüsst werden kann, womit entsprechend zu berücksichtigen ist, dass diese aufgelockerte Form des Vollzuges im Hinblick auf ihre freiheitsbeschränkende Wirkung dem bedingten Strafvollzug sehr nahe kommt. Zudem wird der Berufungsbeklagte seine Arbeit unter diesen Umständen während des Strafvollzuges verrichten können. Zwar kann er darin allenfalls insoweit eingeschränkt sein, als er nicht bis spätabends auf den Baustellen anwesend sein kann und als sich allenfalls Schwierigkeiten bezüglich der Stelle eines künftigen FK. der Z.-Gemeinden ergeben können. Diese Erschwernisse, die bereits strafmindernd berücksichtigt wurden, lassen eine zu vollziehende 30-tägige Gefängnisstrafe indes nicht als unhaltbar erscheinen. Eine tiefere Ansetzung des Strafmasses im Ausgleich zur Verweigerung des bedingten Strafvollzuges erscheint in Berücksichtigung der Lehre und Rechtsprechung unter den gegebenen Umständen somit nicht als gerechtfertigt. 10.a) Gemäss Art. 41 Ziff. 3 Abs. 1 StGB lässt der Richter im Falle der gewährten Rechtswohlthat des bedingten Strafvollzuges die Strafe vollziehen, wenn der Verurteilte unter anderem während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht. Indessen kann von einem Widerruf des gewährten bedingten Strafvollzuges abgesehen werden, wenn begründete Aussicht auf Bewährung besteht und ein leichter Fall vorliegt (Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 StGB). Für die Frage, ob eine Straftat als leichter Fall anzusehen ist, kommt dem Strafmass die massgebliche Bedeutung zu. Dabei ist eine Freiheitsstrafe von bis zu drei Monaten in der Regel als leicht im Sinne von Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 StGB anzusehen, wobei davon abgewichen werden kann, wenn besondere objektive und subjektive Umstände dies rechtfertigen (BGE 122 IV 156, 161 f.; 117 IV 97, 102). Die Anforderungen an die Bewährung des Verurteilten entsprechen jenen für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges im Sinne von Art. 41 Ziff. 1 StGB, denn nach seinem Wesen ist der Entscheid des Richters nach den beiden Bestimmungen kein grundsätzlich anderer; verlangt wird also eine günstige Prognose für dauernde Bewährung (Schneider, a.a.O., N 239 f. zu Art. 41, mit

E. 29

Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Bei der Beurteilung der Bewährungsaussichten im Rahmen von Art. 41 Ziff. 3 Abs. 2 StGB muss die mögliche Warnwirkung der neuen zu vollziehenden Strafe mitberücksichtigt werden (BGE 116 IV 177; 116 IV 97 je mit Hinweisen). b) X. wurde mit Strafmandat vom 28. Mai 2001 wegen Fahrens in ange-trunkenem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 1 SVG verurteilt und mit 60 Tagen Gefängnis und einer Busse von Fr. 500.-- bestraft, wobei der Vollzug der Freiheitsstrafe für die Dauer von drei Jahren aufgeschoben wurde. Die im vorliegenden Fall zur Diskussion stehende Straftat, welche im Sinne von Art. 91 Abs. 3 SVG als Ver-gehen zu qualifizieren ist, hat der Berufungsbeklagte am 11. Januar 2003 verübt. Er ist also noch in der Probezeit wieder straffällig geworden. Allerdings ist in diesem Zusammenhang zu beachten, dass die vorliegend zu verbüssende Freiheitsstrafe von 30 Tagen Gefängnis deutlich unter drei Monaten liegt. Es liegen zudem keine besonderen subjektiven und objektiven Umstände vor, welche ein Abweichen von der oben genannten Regel rechtfertigen würde. In Übereinstimmung mit der bun- des- und kantonsgerichtlichen Rechtsprechung ist somit vom Vorliegen eines leich- ten Falles auszugehen. Zur Beantwortung der Frage, ob von einer günstigen Pro- gnose über das künftige Wohlverhalten ausgegangen werden kann, sind dieselben in Ziffer 8b genannten Gründe für den Widerruf der bedingt ausgesprochenen Strafe heranzuziehen, welche auch gegen die Gewährung des bedingten Strafvollzuges für die vorliegend beurteilte Straftat sprechen. Im vorliegenden Fall stellt sich aber die Frage, ob beide Strafen zu vollziehen sind oder ob bei dieser Konstellation nur eine der beiden Strafen zu vollziehen ist. Das Bundesgericht hat die bessernde Wir- kung kurzer Freiheitsstrafen in BGE 116 IV 97, 100 zwar in Frage gestellt, gleich- zeitig aber betont, dass der Vollzug kurzer Freiheitsstrafen gerade bei sozial inte- grierten Verurteilten, die sich noch nie (oder schon lange nicht mehr) im Strafvollzug befunden haben, eine Schock- und Warnwirkung hinterlassen könnte. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist bei der Beurteilung der Bewährungsaus- sichten die mögliche Warnwirkung der neuen zu vollziehenden Strafe mitzuberic- htigen. Gleiches gilt umgekehrt in Bezug auf die Wirkung des Vollzuges einer Strafe aufgrund des Widerrufs des bedingten Strafvollzuges (BGer, KassH, 06.06.2000, 6S.895/1999; 30.05.1997, 6S.285/1997; 27.10.1992, 6S. 454/1992; BGE 116 IV 177; 116 IV 97). Die Staatsanwaltschaft hat für die neue Tat eine Strafe von 120 Tagen Ge- fängnis beantragt und – weil sie länger ist als die am 28. Mai 2001 verhängten 60 Tage Gefängnis – dafür den Aufschub des Vollzuges beantragt. Demgegenüber hat

E. 30

sie jedoch den Vollzug der 60 Tage Gefängnis beantragt. Da nun aber die Strafe für die neue Tat mit 30 Tagen Gefängnis kürzer ist als die am 28. Mai 2001 verhängte Strafe von 60 Tagen Gefängnis, ist in Beachtung des in Erwägung 3 sowie des eben voranstehend Gesagten umgekehrt zu verfahren. Das heisst mit anderen Worten, dass die kürzere Strafe von 30 Tagen Gefängnis zu vollziehen ist und dafür vom Vollzug der früher ausgefallten Strafe von 60 Tagen Gefängnis abzusehen ist. Im vorliegenden Fall ist der Berufungsbeklagte zum wiederholten Mal auf dem Gebiete des Strassenverkehrsrechts straffällig geworden. Die bisherigen Ver- urteilungen und Führerausweiszüge sowie die Verurteilung vom 28. Mai 2001 wegen Verfehlung gegen das Strassenverkehrsrecht vermochten X. nicht von ei- nem weiteren einschlägigen Verstoss abzuhalten. Diesbezüglich gilt es jedoch ent- sprechend zu berücksichtigen, dass der Berufungsbeklagte am 28. Mai 2001 (ledig- lich) mit einer bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe gewarnt wurde. Unter dem Gesichtspunkt, dass X. einen gesicherten Arbeitsplatz hat und auch sonst

in geregelten Verhältnissen lebt, sowie in Berücksichtigung der im Vergleich zu einer lediglich bedingt ausgesprochenen Gefängnisstrafe erhöhten Warnwirkung eines effektiven Freiheitsentzuges kann jedoch davon ausgegangen werden, dass sich der Berufungsbeklagte unter dem Eindruck der zu verbüssenden Freiheitsstrafe von 30 Tagen Gefängnis in Zukunft wohl verhalten wird. Vom Widerruf der mit Strafmandat vom 28. Mai 2001 bedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 60 Tagen Gefängnis ist demnach abzusehen. Nach Auffassung des Kantonsgerichtsausschusses ist daher dem Vollzug der neu ausgefallenen Gefängnisstrafe von 30 Tagen unter Verzicht auf den Widerruf der früher verhängten Strafe von 60 Tagen Gefängnis der Vorzug zu geben. 11. Der Schuldspruch der Vorinstanz ist – abgesehen vom unbedingten Vollzug der 30-tägigen Gefängnisstrafe – vollumfänglich bestätigt worden. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die erstinstanzlichen Kosten vom Verurteilten zu tragen. Dementsprechend ist der vorinstanzliche Kostenspruch zu schützen. Bezüglich der Kosten des Berufungsverfahrens ist zu beachten, dass die Berufungsklägerin mit dem Antrag auf Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils im Punkt des vorsätzlichen Fahrens in angetrunkenem Zustand und der darauf beruhenden Strafzumessung nicht durchgedrungen ist. Hingegen hat sie zwar nicht den Vollzug der 60-tägigen Gefängnisstrafe, wohl aber den Vollzug der gestützt auf die Vereitelung der Blutprobe ausgesprochenen 30-tägigen Gefängnisstrafe bewirkt. Es erscheint daher angemessen, die Kosten des Berufungsverfahrens zu zwei Dritteln dem Kanton Graubünden und zu einem Drittel dem Berufungsbeklagten aufzuerlegen. Zu-

E. 31

dem hat der Kanton Graubünden den Berufungsbeklagten für die Aufwendungen im Berufungsverfahren ausseramtlich reduziert angemessen mit Fr. 600.-- zu entschädigen (Art. 160 StPO).

E. 32

Demnach erkennt der Kantonsgerichtsausschuss :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.