

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB110503-O/U/jv

Mitwirkend: die Obergerichter lic. iur. P. Marti, Präsident, lic. iur. R. Naef und
Ersatzoberrichter E. Leuenberger sowie die Gerichtsschreiberin
lic. iur. C. Semadeni

Urteil vom 10. November 2011

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt Dr. iur. R. Jäger,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend

grobe Verletzung der Verkehrsregeln

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur, Einzelgericht,
vom 12. Mai 2011 (GB110001)**

Anklage:

Der Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 16. Februar 2011 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 12).

Entscheid der Vorinstanz:

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV.

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 90.–.

3. Die Geldstrafe wird vollzogen.

4. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	1'200.–	; die weiteren Kosten betragen:
Fr.	1'000.–	Verfahrenskosten für den Strafbefehl
<hr/>		
Fr.	2'200.–	Total
<hr/>		

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten. Wird auf die Begründung dieses Entscheids verzichtet, so ermässigt sich die Gerichtsgebühr auf zwei Drittel.

5. Die Verfahrenskosten des Strafbefehls (Strafbefehl Nr. A-1/2010/3949 vom 16. Februar 2011) und die Kosten des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.

6. (Mitteilung)

7. (Rechtsmittel)"

Berufungsanträge:

(Prot. II S. 4 f)

a) des Verteidigers des Beschuldigten:

(schriftlich und mündlich; Urk. 36)

1. Das Urteil vom 12.5.2011 betreffend grober Verletzung der Verkehrsregeln / Einsprache gegen Strafbefehl sei aufzuheben.
2. Der Einspracheführer sei betreffend vorsätzlicher grober Verkehrsregelverletzung im Sinne von SVG Art. 90 Ziff. 2 freizusprechen. Der Einspracheführer sei betreffend einfacher Verkehrsregelverletzung im Sinne von SVG Art. 90 Ziff. 1 schuldig zu sprechen und mit einer Busse von Fr. 1000.– zu bestrafen.
3. Eventualiter, im Falle eines Schuldspruchs betreffend vorsätzlicher grober Verkehrsregelverletzung im Sinne von SVG Art. 90 Ziff. 2 sei der Einspracheführer mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 90.– zu bestrafen, unter Gewährung des bedingten Strafvollzuges bei Ansetzung einer dreijährigen Probezeit.
4. Dies alles unter Kosten und Entschädigungsfolge zu Lasten des Einsprachegegners.

b) der Anklagebehörde:

(schriftlich und sinngemäss; Urk. 41)

Bestätigung des vorinstanzlichen Schuldspruchs.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Mit eingangs erwähntem Entscheid des Bezirksgerichts Winterthur, Einzelgericht, vom 12. Mai 2011 wurde der Beschuldigte der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV schuldig gesprochen und zu einer unbedingten Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 90.– verurteilt. Diesem Entscheid ging ein Einspracheverfahren bei der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland voraus (Urk. 1-16).
2. Gegen den vorinstanzlichen Entscheid liess der Beschuldigte innert Frist Berufung erheben (Urk. 27; Urk. 28). Ebenfalls fristgerecht reichte die Verteidigung nach Erhalt des begründeten Entscheides die Berufungserklärung ein (Urk. 31; Urk. 36). Die Staatsanwaltschaft beantragt Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils und verzichtet darauf, Beweisanträge zu stellen (Urk. 41).
3. Angefochten ist einzig die rechtliche Würdigung des vorinstanzlichen Entscheides (Urk. 36 S. 1). Folglich nicht Gegenstand der Berufung und in Rechtskraft erwachsen ist die vorinstanzliche Kostenfestlegung und -auflage (Dispositivziffern 4. und 5.). Hiervon ist vorab Vormerk zu nehmen (Art. 402 StPO).

II. Schuldpunkt

- 1.1 Dem Beschuldigten wird vorgeworfen, am 23. Juni 2010, um ca. 21.47 Uhr, mit seinem Personenwagen VW ... auf der B.____-Strasse, Gemeindegebiet C.____, in Richtung D.____ gefahren zu sein, wobei er anstelle der erlaubten und signalisierten 80 km/h mit 117 km/h (Sicherheitsmarge abgezogen) gefahren sei. Wie schon die Vorinstanz richtig gesehen hat (Urk. 34 S. 4 Ziff. II), anerkennt der Beschuldigte den eingeklagten Sachverhalt (Prot. I S. 2); so auch anlässlich der Berufungsverhandlung (Urk. 47 S. 7). Das Geständnis des Beschuldigten

deckt sich mit dem Untersuchungsergebnis, weshalb der eingeklagte Sachverhalt rechtsgenügend erstellt ist.

1.2 Die Berufung richtet sich – wie eingangs erwähnt – gegen die rechtliche Würdigung der Vorinstanz, wobei die Verteidigung beantragt, der Beschuldigte sei nicht der groben, sondern der einfachen Verkehrsregelverletzung zu verurteilen. Die Verteidigung macht zusammengefasst geltend, es handle sich um einen Fall mit Ausnahmecharakter, weshalb die konkreten Umstände zu berücksichtigen seien, aufgrund deren eine erhöhte abstrakte Gefahr – und mithin eine grobe Verkehrsregelverletzung – zu verneinen sei (Urk. 36 S. 2 ff.; Prot. II S. 7 f.).

2.1 Vorab ist festzuhalten, dass vollumfänglich auf die zutreffende rechtliche Würdigung der Vorinstanz verwiesen werden kann (Urk. 34 S. 5-7 Ziff. III; Art. 82 Abs. 4 StPO). Nachfolgende Ausführungen sind lediglich ergänzender Natur, wobei soweit erforderlich auf die Beanstandungen der Verteidigung einzugehen ist.

2.2 Zur groben Verletzung der Verkehrsregeln führt das Bundesgericht Folgendes aus (6B.772/2010 E. 2.3 und 2.4, Entscheid vom 9. Dezember 2010):

"2.3 Nach Art. 90 Ziff. 2 SVG macht sich strafbar, wer durch grobe Verletzung von Verkehrsregeln eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft oder in Kauf nimmt. Der objektive Tatbestand ist nach der Rechtsprechung erfüllt, wenn der Täter eine wichtige Verkehrsvorschrift in objektiv schwerer Weise missachtet und die Verkehrssicherheit ernstlich gefährdet. Eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer ist bereits bei einer erhöhten abstrakten Gefährdung gegeben. Diese setzt die naheliegende Möglichkeit einer konkreten Gefährdung oder Verletzung voraus. Subjektiv erfordert der Tatbestand von Art. 90 Ziff. 2 SVG ein rücksichtsloses oder sonst schwerwiegend verkehrsregelwidriges Verhalten, d.h. ein schweres Verschulden, bei fahrlässigem Handeln mindestens grobe Fahrlässigkeit. Dies ist zu bejahen, wenn der Täter sich der allgemeinen Gefährlichkeit seiner Fahrweise bewusst ist. Grobe Fahrlässigkeit kommt aber auch in Betracht, wenn der Täter die Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer pflichtwidrig gar nicht in Betracht zieht. Die Annahme einer groben Verkehrsregelverletzung setzt in diesem Fall voraus, dass das Nichtbedenken der Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer auf Rücksichtslosigkeit beruht (BGE 131 IV 133 E. 3.2; 130 IV 32 E. 5.1, je mit Hinweisen).

2.4 Nach der Rechtsprechung begeht **ungeachtet der konkreten Umstände** objektiv eine grobe Verkehrsregelverletzung, wer die zulässige Höchstgeschwindigkeit auf der Autobahn um 35 km/h (BGE 123 II 106 E. 2c), auf nicht richtungsgetrenten Autostrassen (BGE 123 II 106 E. 2c; 122 IV 173 E. 2d) bzw. **auf Strassen ausserorts um 30 km/h oder mehr** (BGE 124 II 259 E. 2c; 121 IV 230 E. 2c) oder **innerorts um 25 km/h oder mehr** (BGE 132 II 234 E. 3; 123 II 106 E. 2c; 123 II 37 E. 1d) überschreitet (...)."

2.3.1 Bei den Vorschriften über die Geschwindigkeit handelt es sich um grundlegende Verkehrsregeln. Sie sind wesentlich für die Gewährleistung der Sicherheit des Strassenverkehrs. Veranschaulichend dazu sind die physikalischen Berechnungen, auf welche in BGE 121 IV 230 S. 234 verwiesen wird:

"(...) Fährt ein Auto mit einer Bremsausgangsgeschwindigkeit von 90 km/h statt mit einer solchen von 80 km/h, hat es dort, wo es bei einer Vollbremsung mit 80 km/h stillstehen würde, immer noch eine Geschwindigkeit von 47,3 km/h; bei einer Bremsausgangsgeschwindigkeit von 100 km/h noch eine solche von 68,4 km/h; bei einer Bremsausgangsgeschwindigkeit von 110 km/h noch eine solche von 85,6 km/h; bei einer Bremsausgangsgeschwindigkeit von 120 km/h noch eine solche von 100,8 km/h (...)"

An dieser Stelle ist ergänzend auf den Leitentscheid des Bundesgerichtes zu verweisen (Urteil 1C_222/2008 vom 18. November 2008, E. 2.2.4.), welcher sich den Folgen von Kollisionen (innerorts) im Zusammenhang mit Geschwindigkeitsüberschreitungen äussert:

"Welch schwer wiegende Folgen Geschwindigkeitsüberschreitungen innerorts, wo Fahrzeug-Fussgänger-Kollisionen häufig sind, haben können, zeigen physikalische Berechnungen: Fährt ein Auto mit einer Bremsausgangsgeschwindigkeit von 55 km/h statt mit einer solchen von 50 km/h, hat es dort, wo es bei einer Vollbremsung mit 50 km/h stillstehen würde, immer noch eine Geschwindigkeit von 28,2 km/h; bei einer Bremsausgangsgeschwindigkeit von 60 km/h noch eine solche von 40,5 km/h; bei einer Bremsausgangsgeschwindigkeit von 70 km/h noch eine solche von 59 km/h; bei einer Bremsausgangsgeschwindigkeit von 80 km/h noch eine solche von 74,3 km/h. Derartige Aufprallgeschwindigkeiten können bei Fussgängern zu schwersten und tödlichen Verletzungen führen. Ab einer Kollisionsgeschwindigkeit von 20 km/h sind Becken- und Beinbrüche, ab einer solchen von 45 km/h tödliche Verletzungen sehr wahrscheinlich."

Der Beschuldigte hat die allgemeine Höchstgeschwindigkeit ausserorts von 80 km/h um 37 km/h überschritten, was knapp der Hälfte der zulässigen Höchstgeschwindigkeit entspricht. Den anwendbaren Grenzwert des Bundesgerichts überschritt er, wie die Vorinstanz richtig festhielt, um 7 km/h, d.h. um ganze 23% (Urk. 34 S. 6 Ziff. 2.c). Der Beschuldigte missachtete mit dem Überschreiten der Höchstgeschwindigkeit eine wichtige Verkehrsvorschrift. In Nachachtung der vorerwähnten bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. vorstehend Ziff. 2.2) hat er in objektiver Hinsicht und *ungeachtet der konkreten Umstände* eine grobe Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG begangen. Wenn nun die Verteidigung geltend macht, es habe auf dieser Strecke aufgrund der Ausnahmesituation keine erhöhte abstrakte Gefährdung bestanden (Urk. 36 S. 2 f. Ziff. 6), verkennt sie, dass der Beschuldigte ebendiese unabhängig der konkreten Strassen-, Verkehrs- und Sichtverhältnisse ausschliesslich aufgrund der massiven Geschwindigkeitsüberschreitung selbst geschaffen hat.

2.3.2 Die Verteidigung führt an, man wende sich nicht gegen die vorerwähnte Praxis des Bundesgerichts, sondern lediglich gegen die Verweigerung, die aussergewöhnlichen Umstände im vorliegenden Fall zu berücksichtigen (Urk. 36 S. 2 Ziff. 2; Prot. II S. 9). Es sei vorliegend in objektiver Hinsicht nicht einzusehen, inwiefern sich eine gerade Strecke mit rund 2 Kilometer freier Sicht ohne jegliches Verkehrsaufkommen von einer richtungsgetrenten Autobahn unterscheiden soll, weshalb eine Gleichstellung und somit ein Grenzwert von 35 km/h in Betracht zu ziehen sei (Urk. 36 S. 2 f. Ziff. 6). Zudem hätten optimale Sichtverhältnisse geherrscht, die Strecke sei in Fahrtrichtung während mindestens zwei Kilometer praktisch gerade bzw. direkt einsehbar gewesen, und es habe keinerlei Verkehrsaufkommen gehabt. Deshalb sei das Vorliegen einer erhöhten abstrakten Gefährdung zu verneinen (Urk. 36 S. 3 f. Ziff. 9.-12.; Prot. II S. 7 f.)

Ungeachtet der Tatsache, dass der Beschuldigte auch den auf Autobahnen geltende Grenzwert von 35 km/h überschritt (vgl. vorstehend Ziff. 2.2) und – wie soeben dargetan – in objektiver Hinsicht eine grobe Verkehrsregelverletzung ungeachtet der konkreten Umstände zu bejahen ist, ist diesen Vorbringen Folgendes zu entgegnen:

Autobahnen sind ausschliesslich für die Benützung mit Motorfahrzeugen bestimmt und nur an besonderen Anschlussstellen zugänglich. Sie weisen für beide Richtungen getrennte Fahrbahnen auf und werden nicht höhengleich gekreuzt (Art. 2 des Bundesgesetz über die Nationalstrassen). Die Zahl der vom Lenker zu verarbeitenden Reize ist auf einer Autobahn folglich geringer als auf einer Ausserortsstrasse. Auf letzterer ist einerseits mit Kreuzungen zu rechnen, und andererseits besteht die Möglichkeit, dass nicht mobilisierte Verkehrsteilnehmer auftauchen, welche einem besonderen Risiko ausgesetzt sind. Auf Autobahnen wird die Gefahr einer Frontalkollision aufgrund getrennter Fahrbahnen minimiert. Die B.____-Strasse hingegen ist eine nicht richtungsgetrennte Strasse, weshalb selbstredend und entgegen den Ausführungen der Verteidigung (Urk. 36 S. 3 Ziff. 6) ein erhöhtes Risiko einer Frontalkollision mit einem entgegenkommenden Fahrzeug besteht. An dieser Stelle ist auf den Polizeibericht (Urk. 46/2) zu verweisen, nach welchem es alleine im Jahre 2011 zu zwei Kollisionen auf der B.____-Strasse von C.____ gekommen ist. Entgegen der Verteidigung wäre es vorliegend aufgrund der konkreten Umstände auf keinen Fall gerechtfertigt, von einer 'autobahnähnlichen' Situation, mithin einem erhöhten Grenzwert von 35 km/h auszugehen.

Berücksichtigt man die vom Beschuldigten geltend gemachten konkreten Umstände, wird einerseits klar, dass es sich weder um eine aussergewöhnliche Situation handelte noch dass das Vorliegen einer erhöhten abstrakten Gefahr zu verneinen wäre. Vielmehr handelt es sich um eine für Schweizer Verhältnisse geradezu typische Ausserortsstrasse:

Wird auf einer nicht richtungsgetretenen Autostrasse die zulässige Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um 37 km/h oder mehr überschritten, ist auch bei einwandfreien Sichtverhältnissen und günstigen Verhältnissen eine erhöhte abstrakte Gefahr zu bejahen, da die Möglichkeit der konkreten Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer *naheliegt*. Lediglich aufgrund der Tatsache, dass zur Tatzeit keine weiteren Verkehrsteilnehmer zugegen waren und folglich keine konkrete Gefährdung stattgefunden hat, lässt sich die erhöhte *abstrakte* Gefahr nicht verneinen. Anlässlich der heutigen Verhandlung wurde dem Beschuldigten ein

Ausschnitt aus dem kantonalen GIS-Browser vorgehalten (Urk. 46/1). Diesem kann entnommen werden, dass auf der zurückgelegten Strecke zwischen der E._____- und der F._____-Strasse, wo der Beschuldigte schlussendlich angehalten und kontrolliert wurde, und welche etwa ein Kilometer lang ist, mind. sechs Zufahrten in die B._____-Strasse einmünden (vgl. Urk. 46/1). Diese Einfahrten sind auf den Aufnahmen, welche dem Beschuldigten heute in einer Fotodokumentation präsentiert wurden (Urk. 46/3), klar erkennbar. Weiter erkennbar ist das an der Strasse in Fahrtrichtung linker Hand gelegene Gehöft. Der Beschuldigte musste sich deshalb vergegenwärtigen, dass jederzeit Fahrzeuge auf die Fahrbahn hätten einbiegen können. Weiter musste er mit nicht motorisierten Verkehrsteilnehmern, insbesondere Velofahrern rechnen. Schlussendlich konnte er aufgrund der ländlichen Umgebung nicht ausschliessen, dass sich Wildtiere auf die Fahrbahn verirren. Bei einer derartigen Geschwindigkeitsüberschreitung bestand ein erhebliches Risiko, dass der Beschuldigte bei einem überraschenden Verhalten anderer Verkehrsteilnehmer oder bei plötzlich auftauchenden Hindernissen (Wild, Gegenstände) nicht mehr sachgerecht hätte reagieren können. Allfällige Verkehrsteilnehmer und mithin auch Fahrzeuglenker aus der Gegenrichtung hätten sich auch nicht darauf einstellen müssen, dass ein Fahrzeug mit einer derart übersetzten Geschwindigkeit herannahen würde (Vertrauensgrundsatz, vgl. hierzu auch BGE 121 IV 230). Zudem kann bei einem solchen Tempo bereits eine vorübergehende Unaufmerksamkeit verheerende Folgen haben. Dass die gut übersichtliche Strecke nicht risikofrei ist, zeigt denn auch die Gefahrentafel, vor welcher der Beschuldigte geblitzt wurde (Urk. 3). Aus der Fotodokumentation geht hervor, dass diese eine Doppelkurve nach links beginnend in hundert Metern Distanz ankündigt (Urk. 46/3). Eine erhöhte abstrakte Gefahr ist folglich auch im Hinblick auf die konkreten Verhältnisse zu bejahen.

2.3.3 In objektiver Hinsicht hat der Beschuldigte den Tatbestand der groben Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG erfüllt.

2.3.4 Subjektiv erfordert der Tatbestand von Art. 90 Ziff. 2 SVG nach der Rechtsprechung ein rücksichtsloses oder sonst schwerwiegend verkehrswidriges Verhalten, d.h. ein schweres Verschulden, bei fahrlässigem Handeln mindestens

grobe Fahrlässigkeit. In solchen Fällen ist grobe Fahrlässigkeit zu bejahen, wenn das Nichtbedenken der Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer auf Rücksichtslosigkeit beruht (vgl. vorstehend Ziff. 2.2). Rücksichtslos ist unter anderem ein bedenkenloses Verhalten gegenüber fremden Rechtsgütern. Dieses kann auch in einem blossen (momentanen) Nichtbedenken der Gefährdung fremder Interessen bestehen (Urteile des Bundesgerichts 6B_660/2009 vom 3. November 2009 E. 4.3., 6S.100/2004 vom 29. Juli 2004 und 6S.11/2002 vom 20. März 2002).

In seiner früheren Rechtsprechung hat das Bundesgericht in aller Regel bei objektiv gegebener grober Verkehrsregelverletzung durch eine massive Geschwindigkeitsüberschreitung die subjektiven Voraussetzungen bejaht. Wer die Höchstgeschwindigkeit massiv überschritt, tat das – gemäss Bundesgericht – in der Regel vorsätzlich, mindestens aber grobfahrlässig (Urteil des Bundesgerichtes 6S.364/2003 E. 2.) In letzter Zeit hat das Bundesgericht einer differenzierteren Qualifikation den Vorrang gegeben (Urteil des Bundesgerichtes 6B_109/2008 vom 13. Juni 2008):

"3.1 (...) Die Annahme der subjektiven Rücksichtslosigkeit nach Art. 90 Ziff. 2 SVG muss streng gehandhabt werden. Will man das Schuldprinzip auch im Strassenverkehrsstrafrecht ernst nehmen, darf insbesondere nicht unbesehen von der objektiven auf die subjektive schwere Verkehrsregelverletzung geschlossen werden.

3.2 (...) Subjektiv fehlt es indes an einem rücksichtslosen Verhalten. Der Beschwerdeführer hat die bloss während einer Woche geltende und örtlich begrenzte Geschwindigkeitsreduktion übersehen. Er war mit anderen Worten pflichtwidrig unachtsam. Dies ist zwar als Fehlverhalten einzustufen, doch zeugt diese Unachtsamkeit weder von Rücksichtslosigkeit noch offenbart sie ein bedenkenloses Verhalten gegenüber fremden Rechtsgütern."

An dieser geänderten Rechtsprechung hielt das Bundesgericht in der Folge vorerst auch im Jahr 2009 fest (Urteil des Bundesgerichtes 6B_622/2009 vom 23. Oktober 2009, E. 3.4. und 3.5.). Schliesslich präzisierte das Bundesgericht seine Rechtsprechung aber weiter: Je schwerer die Verkehrsregelverletzung objektiv wiege, desto eher werde die Rücksichtslosigkeit zu bejahen sein. Bei einer Überschreitung der Höchstgeschwindigkeit um genau 30 km/h auf einer nicht richtungsgetreunten Autostrasse hielt das Bundesgericht dafür, die subjektiven Vo-

raussetzungen der schweren Verkehrsregelverletzung seien gegeben. In der Person des Fahrzeuglenkers seien keine besonderen Umstände gegeben, die den Grund des momentanen Versagens erkennen und in einem milderen Licht erscheinen liessen. Dass die Autostrasse nur teilweise mit Tempo 80 km/h signalisiert gewesen sei, entspreche nicht einer zeitlich limitierten Geschwindigkeitsbeschränkung (wie sie dem Entscheid 6B_109/2008 vom 13. Juni 2008 zugrunde lag). Wer auf einer Autostrasse mit wechselnden Verhältnissen unaufmerksam sei, handle grob fahrlässig (Urteil des Bundesgerichtes 6B_563/2009 vom 20. November 2009, E. 1.4.2. am Ende). Daran hielt das Bundesgericht in einem aktuellen Entscheid fest. Wer die Höchstgeschwindigkeit massiv überschreite, handle in der Regel mindestens grobfahrlässig. Der subjektive Tatbestand sei daher in derartigen Fällen regelmässig zu bejahen. Das gelte jedenfalls, soweit nicht besondere Umstände vorliegen, der Fahrzeuglenker etwa einem Irrtum über die geltende Höchstgeschwindigkeit erliege (Urteil des Bundesgerichtes 6B_171/2010 vom 19. April 2010, E. 3.2.).

2.3.5 Der Beschuldigte führte bei der Polizei an, er habe schnell nachhause wollen, um Fussball zu schauen. Er wisse, dass die Höchstgeschwindigkeitslimite bei 80 km/h liege, aber er habe nicht auf den Tacho geachtet (Urk. 1 S. 3, Urk. 2 S. 2; Urk. 47 S. 8). Vor dem Staatsanwalt sagte er aus, er habe Stress gehabt und sei in der Firma stark belastet gewesen (Urk. 7 S. 2 f.). Auch anlässlich der Berufungsverhandlung gab der Beschuldigte zu Protokoll, er sei schnell gefahren, da er ein Fussballspiel habe sehen wollen. Zudem habe er Stress in der Firma gehabt (Urk. 47 S. 8 f.). Die Verteidigung führte in der Berufungserklärung an, es habe sich um ein übermotorisiertes Fahrzeug gehandelt, der Beschuldigte sei selbst überrascht gewesen, wie massiv das Fahrzeug 'VW ...' auf einen relativ leichten Druck auf das Gaspedal reagiert habe. Dem ist zu entgegnen, dass alleine die Tatsache, sich mit einem Fahrzeug in den Verkehr einzufügen, welches man zu bedienen nicht fähig ist, als grobfahrlässig bezeichnet werden könnte. Der Beschuldigte gab heute zu Protokoll, mit eben diesem Fahrzeug in den G._____ und wieder zurück in die Schweiz gefahren zu sein. Insgesamt sei er ca. 5000-6000 Kilometer gefahren (Urk. 47 S. 6). Wenn er nun geltend macht, er sei sich nicht gewohnt gewesen, mit diesem Fahrzeug zu fahren, ist dies gänzlich un-

glaubhaft. Gerade weil er sich bewusst gewesen war, wie schnell das Auto an Geschwindigkeit gewinnt ("Nur einmal auf das Pedal und er geht auf 120 km/h", Urk. 47 S. 6), hätte er umso vorsichtiger sein müssen. Weiter war sich der Beschuldigte auch durchaus gewohnt, Fahrzeuge mit starken Motoren zu fahren: So fuhr er zuvor einen Mercedes .. mit 163 PS sowie einen BMW ... mit ca. 160PS (Urk. 47 S. 6 f.).

Der Beschuldigte wusste von der Höchstgeschwindigkeitslimite und setzte sich aus Unachtsamkeit darüber hinweg ("Ich arbeite viel, es ist stressig. Es war wegen dem Fussball, aber ich habe mich nicht in Kontrolle, weil die Gedanken überall sind" Urk. 47 S. 9). Seine heutige Aussage, er habe nicht gemerkt, dass er zu schnell gefahren sei (Urk. 47 S. 8), ist bei einer Geschwindigkeitsübertretung von 37 km/h schlicht unglaubhaft. Doch selbst wenn er es – wovon vorliegend nicht ausgegangen wird – nicht bemerkt hätte, würde dies eine eklatante Unaufmerksamkeit darstellen. Folglich ist festzuhalten, dass das Nichtbedenken der Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer von Rücksichtslosigkeit zeugt. Besondere Umstände, die den Grund des momentanen Versagens erkennen und in einem milderen Licht erscheinen liessen, sind nicht gegeben. Mithin ist auch der subjektive Tatbestand von Art. 90 Ziff. 2 SVG erfüllt.

2.4 Mit der Vorinstanz ist der Beschuldigte der groben Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. a VRV schuldig zu sprechen.

III. Sanktion

1. Auf die zutreffende vorinstanzliche Strafzumessung kann vollumfänglich verwiesen werden (Urk. 34 S. 8-10 Ziff. IV; Art. 82 Abs. 4 StPO). Dagegen wurden auch keine substantiierten Beanstandungen erhoben (Urk. 36 S. 1 und 5; Prot. II S. 8). Die Verteidigung fügte einzig an, es sei nicht nachvollziehbar, weshalb die im Strafbefehl ursprüngliche Strafe von 15 Tagessätzen schliesslich auf 40 Tagessätze erhöht worden sei. Diesbezüglich ist vorab festzuhalten, dass die Vorinstanz in ihrer Strafzumessung nicht an die Erwägungen der Anklagebehörde

gebunden ist (vgl. Urteils des Bundesgerichts vom 4. Februar 2011, 6B_460/2010, E. 3.3.3). Die Vorinstanz stufte das Verschulden des Beschuldigten innerhalb des ermittelten Strafrahmens zu Recht als leicht bis eher mittelschwer ein (Urk. 34 S. 9). In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass die schweizerische Praxis bei nicht besonders schwerem Verschulden in aller Regel die Strafen im unteren bis mittleren Teil des vorgegebenen Strafrahmens ansiedelt (vgl. Wiprächtiger in: BSK-Strafrecht I, a.a.O., N 15 zu Art. 47 StGB). Vorliegend wäre die Strafe somit im unteren Drittel des Strafrahmens anzusiedeln. Berücksichtigt man einerseits den konkreten Strafrahmen von einem Tagessatz Geldstrafe bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe, in dessen unterem Drittel die Strafe anzusiedeln wäre, und andererseits das Fehlen von wesentlichen Strafminderungsgründen, ist offensichtlich, dass die vorinstanzliche Strafe eher milde ausgefallen ist. Einen Erhöhung der Strafe ist indes in Nachachtung des Verschlechterungsverbot ausgeschlossen (Art. 391 Abs. 1 StPO).

2.1 Die Verteidigung beantragt den bedingten Vollzug der Strafe mit der Begründung, dass hierfür sowohl die objektiven als auch die subjektiven Voraussetzungen gegeben seien (Urk. 36 S. 5; Prot. II S. 8).

2.2 Wie die Vorinstanz korrekt ausführte, sind die objektiven Voraussetzungen des bedingten Strafvollzuges erfüllt, da eine Geldstrafe von 40 Tagessätzen ausgesprochen wird (Art. 42 Abs. 1 StGB). In der Regel wird eine solche Strafe aufgeschoben, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Das Gericht hat somit eine Prognose über das zukünftige Verhalten des Täters zu stellen. Für die Gewährung des bedingten Vollzugs genügt, dass keine Befürchtung besteht, der Täter werde sich in Zukunft nicht bewähren. Der Strafaufschub findet seinen Grund allein darin, dass auf die Vollstreckung der Strafe (vorerst) verzichtet werden soll, wenn dies unter spezialpräventiven Gesichtspunkten als sinnvoll erscheint. Die günstige Prognose wird hierbei vermutet, wobei für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges das Fehlen einer ungünstigen Prognose reicht. Es dürfen keine Gründe für die Befürchtung bestehen, der Täter werde sich in Zukunft nicht bewähren (vgl. BGE 134 IV 97 S.110 f. sowie S. 117 E. 7.3).

2.3 Der Beschuldigte ist einschlägig vorbestraft, er wurde am 29. November 2005 wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln (Übertretung der Geschwindigkeit) zu einer Busse von Fr. 1'000.– verurteilt, der Führerausweis wurde ihm für drei Monate entzogen (Urk. 4/3; Urk. 10 S. 2; Urk. 38). Am 5. September 2008 wurde dem Beschuldigten aufgrund Nichtgewährens des Vortritts der Ausweis für einen weiteren Monat entzogen (Urk. 10 S. 2). Die diesbezüglichen Ausführungen des Vertreters sind nicht zielführend (Prot. II S. 8). Sein automobilistischer Leumund ist entsprechend getrübt, was nebst der einschlägigen Vorstrafe die Erwartungen künftigen Wohlverhaltens mindert. Da er unbeeindruckt der zu bezahlenden Busse und trotz zweimaligem Führerausweisentzug erneut und in grober Weise gegen die Strassenverkehrsregeln verstossen hat, kann dem Beschuldigten somit keine günstige Prognose gestellt werden. (Schneider/Garré in: BSK-Strafrecht I, 2. A., Basel 2007, N 54 zu Vor Art. 42 mit Hinweis auf BGer, KassH, 22. Januar 2003, 6S.472/2002).

Dass der Beschuldigte seinen VW ... nach der Straftat verkaufte, kann hinsichtlich der Legalprognose nicht zu seinen Gunsten ausgelegt werden. Ein solcher Umstand kann unter spezialpräventivem Gesichtspunkt nur entscheidend sein, wenn die zu beurteilende Straftat in einem deutlichen Zusammenhang mit dem Besitze des entsprechenden Fahrzeuges stand, was vorliegend zu verneinen ist (vgl. hierzu Entscheid des Kassationshofs vom 19. Juni 2001, 6S.43/2001). Die Geldstrafe ist deshalb zu vollziehen.

IV. Kostenfolgen

1. Die Kosten der Berufungsverfahrens sind auf Fr. 3'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO i.V.m. § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts, LS. 211.11).

2. Der Beschuldigte unterliegt im Berufungsverfahren vollumfänglich, weshalb ihm die Kosten des Rechtsmittelverfahrens aufzuerlegen sind (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur vom 12. Mai 2011 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr.	1'200.-	; die weiteren Kosten betragen:
Fr.	1'000.-	Verfahrenskosten für den Strafbefehl
<hr/>		
Fr.	2'200.-	Total
<hr/> <hr/>		

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten. Wird auf die Begründung dieses Entscheids verzichtet, so ermässigt sich die Gerichtsgebühr auf zwei Drittel.

5. Die Verfahrenskosten des Strafbefehls (Strafbefehl Nr. A-1/2010/3949 vom 16. Februar 2011) und die Kosten des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
 6. (Mitteilung)
 7. (Rechtsmittel)"
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV.

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 40 Tagessätzen zu Fr. 90.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird nicht aufgeschoben.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird auf Fr. 3'000.– festgesetzt.
5. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
6. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterlandsowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterlandund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung Administrativmassnahmen, 8090 Zürich, PIN-Nr. ...
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich
 - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A

7. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 10. November 2011

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. P. Marti

lic. iur. C. Semadeni