

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB110721-O/U/hb

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Vorsitzender, lic.iur. Burger und Ersatzoberrichter lic.iur. Amacker sowie die Gerichtsschreiberin lic.iur. Leuthard

Urteil vom 21. März 2012

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft See/Oberland,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **grobe Verletzung der Verkehrsregeln**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Uster, Einzelgericht in Strafsachen, vom 18. August 2011 (GB110010)

Anklage:

Der Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 28. April 2011 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 6).

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 35 Abs. 2 und 3 SVG und Art. 10 Abs. 2 VRV sowie Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 59 Abs. 1 SSV und Art. 89 Abs. 2 lit. a SSV.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 30.– sowie mit einer Busse von Fr. 160.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
4. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen.
5. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:
Fr. 1'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'000.– Gebühr Anklagebehörde
6. Die Kosten gemäss vorstehender Ziffer werden dem Beschuldigten auferlegt.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 37 S. 2)

1. Das Urteil des Bezirkgerichtes Uster vom 18. August 2011 sei vollumfänglich aufzuheben.

2. Der Beschuldigte sei von Schuld und Strafe freizusprechen.
 3. Eventualiter sei der Beschuldigte wegen einer einfachen Verletzung der Verkehrsregeln schuldig zu sprechen.
 4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, letztere zuzüglich der gesetzlichen MWST, zu Lasten der Staatskasse.
- b) Der Staatsanwaltschaft See/Oberland:
(schriftlich, Urk. 33)

Verzicht auf Antragsstellung.

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 28. April 2011 wurde der Beschuldigte wegen grober Verkehrsregelverletzung mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 140.-- und einer Busse von Fr. 350.-- bestraft, wobei der Vollzug der Geldstrafe unter Ansetzung einer dreijährigen Probezeit aufgeschoben wurde (Urk. 6). Der Strafbefehl wurde vom Beschuldigten am 3. Mai 2011 in Empfang genommen (Urk. 7). Gleichentags liess er dagegen Einsprache erheben (Urk. 8). Nach durchgeführter Untersuchung wurde der Strafbefehl (nachfolgend: Anklage, vgl. Art. 356 Abs. 1 StPO) mit Verfügung vom 10. Juni 2011 an das Einzelgericht am Bezirksgericht Uster überwiesen (Urk. 14). Das Bezirksgericht Uster führte am 18. August 2011 die Hauptverhandlung durch und sprach den Beschuldigten im Anschluss daran der groben Verkehrsregelverlet-

zung schuldig und bestrafte ihn mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 30.-- und einer Busse von Fr. 160.--, wobei der Vollzug der Geldstrafe aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre angesetzt wurde (Urk. 23).

2. Gegen diesen Entscheid liess der Beschuldigte mit Eingabe vom 22. August 2011 fristgerecht Berufung anmelden (Urk. 25). Das begründete Urteil wurde dem Verteidiger am 18. November 2011 zugestellt (Urk. 27). Am 7. Dezember 2011 wurde die Berufungserklärung eingereicht (Urk. 30/1-2). Mit Präsidialverfügung vom 15. Dezember 2011 wurde der Staatsanwaltschaft See/Oberland eine Kopie der Berufungserklärung zugestellt und ihr Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben oder Nichteintreten auf die Berufung beantragt wird (Urk. 31). Mit Eingabe vom 22. Dezember 2011 gab die Staatsanwaltschaft See/Oberland bekannt, dass sie auf Anschlussberufung und Stellung eines Antrages verzichte und sich am weiteren Verfahren nicht aktiv beteiligen werde (Urk. 33). Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung liess der Beschuldigte die eingangs aufgeführten Anträge stellen und einen vollumfänglichen Freispruch beantragen (Prot. II S. 3). Das Urteil der Vorinstanz wurde demnach umfassend angefochten, so dass keine Teilrechtskraft vorliegt.

II. Sachverhalt und rechtliche Würdigung

1. Dem Beschuldigten wird vorgeworfen, am 17. September 2010 auf der ...autobahn B. _____ in Fahrtrichtung C. _____ vor dem Autobahnende "D. _____" nach der Hinweistafel "Anzeige der Fahrstreifen" zunächst einen neutralen Dienstwagen der Kantonspolizei und danach einen Lieferwagen überholt zu haben, obwohl der Überholstreifen "abgebaut" worden sei. Der Lenker des Lieferwagens habe, um eine sonst drohende Kollision mit dem vor der Sperrfläche vor ihm einbiegenden Personenwagen des Beschuldigten zu verhindern, abbremsen müssen. Der Beschuldigte habe diese Gefahr zumindest in Kauf genommen, da er aufgrund des angezeigten Fahrstreifenabbaus auf ein Überholen hätte verzich-

ten und sich rechtzeitig auf dem Normalfahrstreifen hätte einordnen müssen (Urk. 6 S. 3).

2. a) Der Beschuldigte hat den äusseren Ablauf der Geschehnisse so wie in der Anklage beschrieben in weiten Teilen anerkannt. Er gab zusätzlich an, dass er wohl vorgehabt habe frühzeitig, also noch vor dem Polizeifahrzeug, einzubiegen, dies aber auf Grund eines beschleunigenden Fahrzeuges auf der Normalspur nicht möglich gewesen sei und er deshalb das Polizeifahrzeug und den Lieferwagen auch noch überholt habe, weil er gesehen habe, das vor letzterem ein Wechsel auf die Normalspur mit dem nötigen Sicherheitsabstand möglich gewesen sei (Urk. 10 S. 2, Urk. 19 S. 3).

b) Entgegen der Auffassung der Vorinstanz bestreitet der Beschuldigte auch nicht, dass der Lieferwagen abgebremst hat (Urk. 28 S. 4). Er hat einzig bestritten, dass der Lieferwagen stark abgebremst habe (vgl. Urk. 19 S. 5). Das Bremsmanöver als solches hielt er aber für grundsätzlich möglich, wenn er auch geltend machte, eventuell habe der Lieferwagen aufgrund einer sich dort befindlichen 80ger-Tafel gebremst (Urk. 10 S. 5, Urk. 19 S. 5, Urk. 36 S. 4). Von einer starken Bremsung war denn anfänglich, insbesondere in Polizeirapport und -protokoll, nicht die Rede, selbst der rapportierende Polizeibeamte hat dem Beschuldigten aus eigener Wahrnehmung keine solche vorgeworfen. Dementsprechend findet sich in der Anklage auch kein entsprechender Vorwurf und ist nicht von einer "starken" Bremsung die Rede, sondern lediglich von einem "abbremsen" (Urk. 6 S. 3). Deshalb braucht hier nicht weiter darauf eingegangen zu werden, wie die Frage des Staatsanwaltes "War es eine starke Bremsung" und das darauf abgegebene "Ja" des Zeugen zu würdigen sind (Urk. 12 S. 5), denn es wird dem Beschuldigten nicht vorgeworfen, dass nur durch eine starke Bremsung eine Kollision habe vermieden werden können.

c) Somit bleiben als einzig bestrittene Anklagevorwürfe, dass der Lieferwagen aufgrund des Fehlverhaltens des Beschuldigten gebremst hat und dass es zu einer Kollision gekommen wäre, wenn der Lieferwagen nicht gebremst hätte (Urk. 10 S. 4 f., Urk. 19 S. 4 f., Urk. 36 S. 4 f.).

3. a) Der Polizeibeamte E._____ hielt hierzu im Polizeirapport fest, der vor ihm fahrende Lieferwagen habe abbremsen müssen, um eine Kollision zu vermeiden bzw. genügend Platz für das Fahrzeug des Beschuldigten zu schaffen (Urk. 1 S. 2 f.). Im Polizeiprotokoll vermerkte E._____, der Beschuldigte sei im allerletzten Moment eingebogen. Um genügend Platz zu machen, habe der vom Beschuldigten überholte Lieferwagen bremsen müssen (Urk. 2 S. 1). Diese Sachdarstellung wurde von E._____ auch anlässlich seiner Zeugeneinvernahme bestätigt, wenn er auch darauf hinwies, dass er sich nur noch bedingt an das Ereignis erinnern könne und er deshalb nochmals seinen Rapport gelesen habe. So gab E._____ an, der Beschuldigte sei kurz vor der Sperrfläche auf den Normalfahrstreifen gefahren. Der hinterherfahrende Lieferwagen habe abbremsen müssen, damit es zu keiner Kollision oder zumindest zu keiner gefährlichen Situation gekommen sei (Urk. 12 S. 3). Der Lieferwagen habe stark bremsen müssen, damit der Beschuldigte nicht die Sperrfläche habe befahren müssen und vor ihm einbiegen konnte (Urk. 12 S. 5).

b) In Übereinstimmung mit den Erwägungen der Vorinstanz ist festzuhalten, dass diese Aussagen von E._____ glaubhaft sind (Urk. 28 S. 12 f.). Insbesondere ist davon auszugehen, dass er aufgrund der örtlichen Nähe zum Geschehen, aber auch aufgrund der zeitlichen Nähe zwischen dem Einbiegen des Beschuldigten und dem Bremsmanöver des Lieferwagens, einschätzen konnte, dass das Bremsmanöver durch ein Fehlverhalten des Beschuldigten und nicht etwa durch eine signalisierte Geschwindigkeitsbegrenzung auf 80 km/h provoziert wurde. Dies gilt umso mehr, als E._____ als Polizeibeamter in Bezug auf derartige Wahrnehmungen geschult ist. Zudem ist nicht ersichtlich, weshalb E._____ den Beschuldigten zu Unrecht hätte belasten sollen bzw. den Vorfall hätte zur Anzeige bringen sollen, wenn er nicht zumindest eine auffällige Situation wahrgenommen hätte.

c) Aufgrund der Aussagen des Polizeibeamten E._____ ist somit davon auszugehen, dass der Beschuldigte nach seinem Überholmanöver mit so geringem Abstand vor dem Lieferwagen einbog, dass er letzteren behinderte, ja dieser gar bremsen musste. Ob das Bremsmanöver des Lieferwagens dazu diente, eine Kol-

lision zu vermeiden, oder nur dazu, wieder einen genügenden Abstand herzustellen, kann vorliegend jedoch aufgrund der fehlenden Distanzangaben nicht beurteilt werden. So lassen sich den Akten keine Hinweise entnehmen, welche Angaben zum Abstand des Fahrzeugs des Beschuldigten zum Lieferwagen im Moment des Spurwechsels enthalten. Dies wird vom Beschuldigten denn auch entsprechend gerügt (Urk. 30/2 S. 2). Der Beschuldigte führte auf Befragen dazu aus, er habe genügend Abstand zum Lieferwagen gehabt, ohne dies jedoch genauer zu umschreiben (Urk. 10 S. 4). Auch der rapportierende Polizeibeamte E. _____ machte keine Distanzangaben, weder in seinem Polizeirapport bzw. -protokoll (Urk. 1 S. 3, Urk. 2 S. 1) noch in seiner Befragung als Zeuge (Urk. 12 S. 5). Wohl gab der Polizeibeamte E. _____ an, ohne das Bremsmanöver des Lieferwagens hätte es nicht genügend Raum gehabt, dass der Beschuldigte ohne Befahren der Sperrfläche wieder hätte einbiegen können (Urk. 12 S. 5, Urk. 1 S. 3, Urk. 2 S. 1). Alleine aus dem Umstand, dass der Lieferwagenfahrer gebremst hat, lassen sich jedoch keine zwingenden Schlussfolgerungen hinsichtlich des Abstandes zwischen den beiden Fahrzeugen im Moment des Spurwechsels oder über eine sonst wie gelagerte Gefährlichkeit des Manövers des Beschuldigten ziehen. Ob der Beschuldigte durch sein Verhalten eine erhöhte abstrakte Gefahr geschaffen hat, kann vorliegend aber offen bleiben, ist der Tatbestand der groben Verkehrsregelverletzung doch zumindest in subjektiver Hinsicht nicht erfüllt.

d) In subjektiver Hinsicht erfordert der Tatbestand von Art. 90 Ziff. 2 SVG ein rücksichtsloses oder sonst schwerwiegend verkehrsregelwidriges Verhalten, das heisst ein schweres Verschulden, bei fahrlässigem Handeln mindestens grobe Fahrlässigkeit. Letztere ist auch dann zu bejahen, wenn der Täter die Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer pflichtwidrig gar nicht in Betracht zieht. Die Annahme einer groben Verkehrsregelverletzung setzt in diesem Fall aber voraus, dass das Nichtbedenken der Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer auf Rücksichtslosigkeit beruht (BGE 131 IV 133 E. 3.2 mit Hinweisen).

e) Die Sachdarstellung des Beschuldigten, wonach er aus einer gewissen Bedrängnis heraus gehandelt hat, lässt sich nicht widerlegen. Insbesondere ist in dubio pro reo davon auszugehen, dass der Beschuldigte bereits nach der ersten

Tafel mit dem Hinweis auf den Fahrstreifenabbau - mithin noch bevor er sich auf der Höhe des neutralen Dienstwagens der Polizei befand - versuchte, wieder auf den Normalfahrstreifen einzuspuren. Dies wurde ihm jedoch dadurch verunmöglicht, dass das letzte Fahrzeug, welches er überholen wollte, Gas gab und auf das Dienstfahrzeug der Polizei aufschloss. Zudem konnte er nicht abbremsen, um hinter dem vorgenannten Fahrzeug einzuspuren, da ihm auf der Überholspur ein Fahrzeug folgte (Urk. 10 S. 2 f., Urk. 19 S. 3 f., Urk. 36 S. 4 f.). Dass der Polizeibeamte E._____ anlässlich seiner Zeugeneinvernahme angab, kein Fahrzeug wahrgenommen zu haben, welches auf ihn aufgeschlossen sei (vgl. Urk. 12 S. 4), lässt zwar gewisse Bedenken an der Darstellung des Beschuldigten aufkommen, schliesst diese jedoch nicht aus. Dasselbe gilt für die Argumentation der Vorinstanz, dass das dem Beschuldigten auf der Überholspur folgende Fahrzeug offenbar problemlos auf die Normalspur habe wechseln können (Urk. 28 S. 12). Vor diesem Hintergrund kann aber nicht von einem rücksichtslosen Verhalten im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG ausgegangen werden.

4. Zusammengefasst bleibt festzuhalten, dass der Beschuldigte durch sein zu knappes Einbiegen seine Pflicht verletzte, beim Überholen auf die übrigen Strassenbenützer besonders Rücksicht zu nehmen (Art. 35 Abs. 3 SVG), ohne dass er dabei rücksichtslos gehandelt hätte. Damit ist der Beschuldigte der einfachen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 35 Abs. 3 SVG schuldig zu sprechen.

III. Strafzumessung

1. Bei der vom Beschuldigten begangenen Verkehrsregelverletzung handelt es sich um eine Übertretung, welche mit Busse bis zu Fr. 10'000.-- bedroht ist (Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 103 StGB und Art. 106 StGB). Das Gericht bemisst die Busse je nach den Verhältnissen des Täters so, dass dieser die Strafe erleidet, die seinem Verschulden angemessen ist (Art. 106 Abs. 3 StGB).

2. Das Verschulden des Beschuldigten wiegt eher leicht. Zwar schuf er mit seinem Verhalten zumindest eine abstrakte Gefahr für andere Verkehrsteilnehmer, doch befand er sich in einer bedrängten Situation. Leicht strafe erhöhend fällt die einschlägige Vorstrafe vom 16. April 2002 ins Gewicht. Damals wurde der Beschuldigte mit Strafverfügung des Verhörortes des Kantons Appenzell Ausserrhoden wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln (Geschwindigkeitsüberschreitung) mit einer Busse von Fr. 520.-- bestraft (Urk. 5/1 und Beizugsakten des Verhörortes des Kantons Appenzell Ausserrhoden Unt.Nr.: SV-02-353). Allerdings ist zu berücksichtigen, dass diese Vorstrafe schon bald zehn Jahre zurück liegt. Der ledige Beschuldigte hat keine Unterstützungspflichten und verfügt über ein durchschnittliches Nettomonatseinkommen zwischen Fr. 4'000.-- bis Fr. 5'000.-- (Urk. 36 S. 2). Aufgrund des Verschuldens und der persönlichen Verhältnisse rechtfertigt es sich, eine Busse von Fr. 300.-- auszufällen. Die Ersatzfreiheitsstrafe für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse ist auf drei Tage festzusetzen (vgl. Art. 106 Abs. 2 StGB).

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist die erstinstanzliche Kostenfestsetzung (Ziff. 5) zu bestätigen.
2. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Nachdem der Beschuldigte vorliegend zwar mit seinem Hauptantrag auf Freispruch unterliegt, jedoch mit seinem Eventualantrag auf Würdigung des Vorfalles als Übertretung im Sinne einer einfachen Verkehrsregelverletzung obsiegt, sind ihm die erst- und zweitinstanzlichen Kosten (inklusive diejenigen der Anklagebehörde) zur Hälfte aufzuerlegen und zur andern Hälfte auf die Gerichtskasse zu nehmen.

3. Ausgangsgemäss ist dem Beschuldigten eine reduzierte Prozessentschädigung für das gesamte Verfahren von Fr. 4'200.-- (inkl. Mehrwertsteuer) zuzusprechen (Art. 436 Abs. 1 und 2 StPO i.V.m. Art. 429 Abs. 1 lit. a. StPO).

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der einfachen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 35 Abs. 3 SVG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Busse von Fr. 300.--. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
3. Die erstinstanzliche Kostenfestsetzung (Ziff. 5) wird bestätigt.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.--.
5. Die erst- und zweitinstanzlichen Kosten (inklusive diejenigen der Anklagebehörde) werden dem Beschuldigten zur Hälfte auferlegt und zur andern Hälfte auf die Gerichtskasse genommen.
6. Dem Beschuldigten wird eine reduzierte Prozessentschädigung für das gesamte Verfahren von Fr. 4'200.-- zugesprochen.
7. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft See/Oberlandsowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft See/Oberlandund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung Administrativmassnahmen, Postfach, 8090 Zürich

- die Koordinationsstelle VOSTRA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 29.

8. 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
II. Strafkammer

Der Vorsitzende:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic.iur. Leuthard