

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB120511-O/U/rc

Mitwirkend: die Oberrichter lic.iur. Spiess, Präsident, lic.iur. Ruggli, Ersatzober-  
richter lic.iur. Amacker sowie die Gerichtsschreiberin lic.iur. Leuthard

## Urteil vom 19. April 2013

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Beschuldigter und Berufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_

gegen

**Staatsanwaltschaft See/Oberland,**

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Fahren in fahruntfähigem Zustand etc. und Widerruf**

**Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes in Strafsachen des Bezirkes  
Uster vom 12. September 2012 (GG120024)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft See / Oberland vom 23. April 2012 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 32).

**Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte ist schuldig
  - des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand mit qualifizierter Blutalkoholkonzentration im Sinne von Art. 91 Abs. 1 Satz 2 SVG,
  - der fahrlässigen Störung von Betrieben, die der Allgemeinheit dienen im Sinne von Art. 239 Ziff. 2 in Verbindung mit Ziff. 1 StGB,
  - der Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB und
  - der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 31 Abs. 1 SVG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu Fr. 70.– sowie einer Busse von Fr. 400.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 4 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
4. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen.
5. Die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 1. Juli 2009 ausgefallene Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 100.– wird vollzogen.
6. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf
  - Fr. 1'500.– ; die weiteren Kosten betragen:
  - Fr. 1'200.– Gebühr Strafuntersuchung

Fr. 40.– Kosten der Kantonspolizei

Fr. 530.85 Auslagen Vorverfahren.

7. Die Kosten werden dem Beschuldigten auferlegt.  
Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, so reduziert sich die Gerichtsgebühr um einen Drittel.

### **Berufungsanträge:**

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 59 S. 2)

1. Es sei das Urteil des Bezirksgerichtes Uster vom 12. September 2012 gegen den Berufungskläger A.\_\_\_\_\_, Geschäfts-Nr. 120024/Gm/U02/fm/sw, vollumfänglich, also insbesondere dessen Dispositivziffern 1 bis 7, aufzuheben.
2. Der Berufungskläger sei vollumfänglich freizusprechen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8% MWST) zu Lasten der Berufungsbeklagten respektive der Staatskasse.

b) Der Staatsanwaltschaft See/Oberland:

(schriftlich, Urk. 53)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

## **Erwägungen:**

### **I. Prozessuales**

1. Am 23. April 2012 klagte die Staatsanwaltschaft See/Oberland den Beschuldigten wegen Fahrens in fahruntüchtigem Zustand mit qualifizierter Blutalkoholkonzentration, fahrlässiger Störung von Betrieben die der Allgemeinheit dienen, Irreführung der Rechtspflege sowie der Verletzung von Verkehrsregeln an (Urk. 32).

Mit Urteil des Bezirksgerichts Uster, Einzelgericht in Strafsachen, vom 12. September 2012 wurde der Beschuldigte anklagegemäss schuldig gesprochen (Urk. 48 S. 33).

Gegen diesen Entscheid liess der Beschuldigte Berufung erklären (Urk. 49). Die Staatsanwaltschaft liess mit Eingabe vom 17. Dezember 2012 die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantragen (Urk. 53).

2. Der Beschuldigte beantragt mit seiner Berufung einen vollumfänglichen Freispruch. Diesen begründet er im Wesentlichen damit, dass die Vorinstanz eine willkürliche Beweiswürdigung vorgenommen und den Grundsatz in dubio pro reo verletzt haben soll.

### **II. Sachverhalt**

1. Die Urteilsbegründung hat mit Bezug auf den Sachverhalt die tatsächliche Würdigung des dem Beschuldigten zur Last gelegten Verhaltens zu enthalten (Art. 81 Abs. 3 lit. a StPO). Das heisst, dass sich das Gericht mit den Akten auseinanderzusetzen und diese, soweit für die Urteilsfindung relevant, zu würdigen hat. Die Aufzählung, Darstellung und Wiederholung der einzelnen Aktenstücke und Beweismittel ist somit nicht Teil der Begründung und kann deshalb unterbleiben. Damit ist insbesondere auf die Wiedergabe einzelner Aussagen, deren Zu-

sammenfassung oder Umformulierung in die indirekte Rede zu verzichten. Die Urteilsbegründung hat sich mit Bezug auf die Einvernahmen auf deren Würdigung zu beschränken.

2. Die Vorinstanz hat eine ausführliche Würdigung der Beweismittel vorgenommen. Insbesondere hat sie die Aussagen des Beschuldigten und der Zeugen einer kritischen Würdigung unterzogen und hat dabei nach sorgfältiger Abwägung nachvollziehbare und korrekte Schlüsse gezogen. Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, kann auf die erstinstanzliche Begründung verwiesen werden (Urk. 48 S. 3 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3. Fest steht, dass der Wagen des Beschuldigten am 1. Januar 2011 nach sechs Uhr morgens bei der Haltestelle B. \_\_\_\_\_ während 1.5 Stunden auf dem Trasse der ...-Bahn stand und der Beschuldigte zu diesem Zeitpunkt eine Blutalkoholkonzentration von 1.84 Gewichtspromillen aufwies. Ebenso klar ist, dass es hätte der Tramführer nicht rechtzeitig anhalten können, zu einer Kollision mit dem Auto gekommen wäre, was zu verletzten Passagieren hätte führen können.

4. Entscheidend ist vorliegend die Frage, ob der Beschuldigte, wie ihm dies die Anklage vorwirft, den Wagen selbst und infolge mangelnder Aufmerksamkeit auf das Tramtrasse gelenkt und daraufhin die Unfallstelle unter Zurücklassung des Wagens verlassen hat (Urk. 32 S. 2).

5. Die Vorinstanz hat die Aussagen des Beschuldigten zu Recht als unglaubhaft qualifiziert.

5.1. Schon bei der ersten polizeilichen Einvernahme fällt auf, dass sie erhebliche Widersprüche in sich selbst aufweist (Urk. 2). Auf die Frage, ob er sein Auto gesucht habe, gab er an, den Wagen eine halbe Stunde gesucht zu haben. Daraufhin wurde er gefragt, ob er seine Freunde gesucht habe, worauf er zur Antwort gab, dass er das Auto gar nicht gesucht habe. Er sei direkt am ursprünglichen Parkierungsort vorbei gegangen, um ein Taxi zu nehmen. Dieser Widerspruch ist nicht, wie von der Verteidigung ausgeführt, durch den Zeitablauf oder die Alkoholisierung des Beschuldigten zu erklären. Bei einem derart zentralen Teil des Tat-

geschehens kann eine Verwechslung ausgeschlossen werden. Auch handelt es sich dabei nicht um eine Nuance oder einen Nebenpunkt, bei dem es nachvollziehbar wäre, wenn es hier zu Ungereimtheiten käme. Ein Widerspruch in einem solch zentralen Punkt innerhalb der selben Befragung ist bei tatsächlich Erlebtem absolut atypisch.

5.2. Dasselbe gilt für die angebliche telefonische Alarmierung der Polizei. Sagte er auf die erste entsprechende Frage aus, dass sein Freund mit dessen Handy die Polizei angerufen habe, gab er auf den darauf abgegebenen Hinweis der Polizei, wonach weder bei ihr ein Anruf eingegangen noch auf der Anrufliste des Handys ein Anruf verzeichnet war, an, dass er es nicht wisse und bei seinen Freunden nur Hilfe gesucht habe (Urk. 2 S. 4). Dies zeigt zweierlei auf: Einerseits hat er sich erneut in einem zentralen Punkt in erhebliche Widersprüche verwickelt, was seine Glaubwürdigkeit weiter und erheblich schmälert und andererseits hat er in diesem Punkt nachweislich die Unwahrheit gesagt, was die Glaubhaftigkeit seiner Aussagen ebenfalls erheblich beeinträchtigt.

5.3. Die staatsanwaltschaftliche Einvernahme liefert ein ähnliches Bild. Nachdem er bei der Polizei einmal angab, nach dem Verlassen des Lokals eine halbe Stunde das Auto gesucht zu haben, gab er bei anderer Gelegenheit an, am Parkplatz vorbei zum Taxistand gegangen zu sein. Schliesslich gab er nun auch noch eine dritte Version an, nämlich dass er nach dem Verlassen des Lokals sich noch rund eine halbe Stunde mit Kollegen unterhalten und dabei eine Zigarette geraucht habe (Urk. 11 S. 3). Als er daraufhin bemerkt habe, dass der Wagen nicht mehr an seinem ursprünglichem Ort stand, habe er nach einem Bekannten gesucht und diesen in der Person des C.\_\_\_\_\_ auch gefunden. Dieser habe ihm geraten die Polizei zu rufen. Dabei habe er plötzlich seinen Wagen mit Warnblinkern auf dem Tramtrasse gesehen und auch, wie sich das Tram genähert habe, worauf er zum Tram gerannt sei, um dieses zu stoppen (Urk. 11 S. 3). Auch bei der Beschreibung dieser Phase fallen Widersprüche zu früheren Aussageversionen auf, so etwa dass der Anruf an die Polizei erst durch den Tramführer stattgefunden habe.

5.4. Weit wesentlicher für die Gesamtwürdigung aber ist der folgende, ebenso eklatante Widerspruch: Als er beschrieb, wie er das Auto habe von den Schienen

bewegen wollen, gab er nun an, den Motor mittels des im Zündschloss steckenden Schlüssels gestartet zu haben (Urk. 11 S. 4). Bei der Polizei hatte er im Gegensatz dazu klar und vehement in Abrede gestellt, den Motor gestartet zu haben, da er gar keine Schlüssel gehabt habe. Auch dieser Widerspruch ist unauflöslich und kann nur damit erklärt werden, dass sich die Dinge weder auf die eine noch auf die andere beschriebene Weise zugetragen haben, es sich mithin nicht um tatsächlich Erlebtes handelt.

5.5. Die Verteidigung begründet diese Widersprüche und Ungereimtheiten damit, dass der Beschuldigte sich als ... [Angehöriger des Staates D. \_\_\_\_\_] nur schlecht in der deutschen Sprache ausdrücken könne (Urk. 49 S. 7, 9). Es mag durchaus sein, dass der Beschuldigte kaum Deutsch spricht, weshalb ihm bei seinen Einvernahmen jeweils auch ein Dolmetscher zur Seite gestellt wurde. Inwiefern unter diesen Umständen seine mangelnden Deutschkenntnisse auf die Qualität seiner Aussagen einen Einfluss haben sollten, ist schleierhaft. Die einzige vernünftige Erklärung für ein derartiges Aussageverhalten ist diejenige, dass der Beschuldigte einen Geschehensablauf vorgibt, welcher die wahren Ereignisse zu verschleiern versucht. Für ein solches Vorgehen typisch sind Abweichungen unter den einzelnen Aussagen und Widersprüche, welche sich bei entsprechendem Nachfragen zusätzlich vergrössern.

5.6. Dies bedeutet nun nicht, dass sich seine Aussagen überhaupt nicht mit dem Anklagesachverhalt in Einklang bringen lassen. Ganz im Gegenteil sind seine Aussagen als solche und das Aussageverhalten für einen ungeständigen Beschuldigten, welcher sich anklagegemäss verhalten hat, geradezu typisch. Zu untersuchen bleibt nun, ob sich dieser Verdacht weiter erhärten lässt.

6. Der Zeuge C. \_\_\_\_\_, ein Freund des Beschuldigten, bestätigte anlässlich der ersten polizeilichen Einvernahme, dass er vor dem E. \_\_\_\_\_ [Lokal] gewartet habe und der Beschuldigte auf ihn zu gerannt sei und ihm zugerufen habe, dass ihm sein Auto gestohlen worden sei. Daraufhin hätten sie zusammen versucht, das Auto von den Gleisen zu entfernen, bis das Tram herangenah sei und der Beschuldigte dieses aufgehalten habe. Mit Hilfe der Passagiere habe man erneut versucht, das Auto wegzustossen, was aber nicht gelungen sei. Der Motor sei da-

bei gelaufen (Urk. 3). Aus dieser knappen und unmittelbar nach der Tat gemachten Aussage alleine lässt sich kaum etwas ableiten. Sie ist aber ohne weiteres mit dem Anklagesachverhalt vereinbar und es muss daraus nicht geschlossen werden, die Dinge hätten sich wie vom Beschuldigten beschrieben zugetragen. Sie kontrastiert jedoch auffällig zu seinen einige Wochen später gemachten Aussagen. War in der polizeilichen Einvernahme noch davon die Rede, dass er den Beschuldigten erstmals um 2.30 Uhr im E. \_\_\_\_\_ gesehen habe, gab er anlässlich seiner Einvernahme als Zeuge an, mit dem Beschuldigten zusammen Silvester gefeiert und anschliessend mit diesem ins E. \_\_\_\_\_ gefahren zu sein, wo der Beschuldigte den Wagen ins ... Parkhaus gestellt habe (Urk. 22 S. 3). Auch dieser eklatante Widerspruch kann vernünftigerweise nur dadurch erklärt werden, dass es auch der Zeuge C. \_\_\_\_\_ mit der Wahrheit nicht genau nimmt. Ob er nun mit dem Beschuldigten zusammen Silvester gefeiert hat oder diesen erst in den frühen Morgenstunden erstmals angetroffen hat, ist nicht einfach eine Differenz in Nuancen, welche durch den Zeitablauf ohne weiteres erklärbar ist. Die einzige mögliche vernünftige Begründung ist die, dass sich die Dinge nicht so zugetragen haben und er sich bei der zweiten Befragung nicht mehr erinnern konnte, welche Geschichte er beim ersten Mal erzählt hat. Auch nicht zu vereinbaren sind die Angaben zum Parkierungsort des Alfa-Romeo. C. \_\_\_\_\_ bestätigte, dass der Wagen im ... Parkhaus abgestellt worden sei, während dem der Beschuldigte angab, den Wagen gegenüber, auf den ... Parkplätzen abgestellt zu haben. Seine Glaubwürdigkeit vollends zerstörte der Zeuge C. \_\_\_\_\_ aber mit seinen Aussagen zu einem möglichen zweiten Schlüssel. Auf die Frage, ob der Beschuldigte den Motor gestartet habe antwortete er, dass er sich nicht mehr erinnern könne, ob dies mit dem ersten oder dem zweiten Schlüssel gewesen sei (Urk. 22 S. 4). Diese Antwort überrascht, bestand doch für den Zeugen objektiv keinerlei Veranlassung, auf diese Frage den zweiten Schlüssel ins Spiel zu bringen. Auf diese Auffälligkeit aufmerksam gemacht verstieg er sich unter anderem zur Behauptung, dass es sehr wahrscheinlich sei, dass ein zweiter Schlüssel im Wagen gewesen sei, da die meisten einen zweiten Schlüssel im Auto hätten. C. \_\_\_\_\_ stellt dies somit als allgemein bekannte Tatsache dar, bei welcher tatsächlich das Gegenteil

der Fall ist. In Nachachtung polizeilicher Empfehlungen werden Zweitschlüssel aus Sicherheitsgründen eben gerade nicht im Auto aufbewahrt.

Seine Aussage taugt somit nicht, die Version des Beschuldigten zu stützen. Auf der anderen Seite ist sie aber auch nicht geeignet, erhebliche Zweifel am Anklagesachverhalt zu begründen.

7. Der Tramchauffeur F.\_\_\_\_\_ wurde einzig als Zeuge einvernommen (Urk. 21). Er ist als neutraler Zeuge zu qualifizieren, welcher zum Beschuldigten in keinem besonderen Verhältnis steht. Seine Aussagen sind vorsichtig und differenziert, beispielsweise bestätigte er, dass die Beschilderung am Unfallort mangelhaft war und es sehr leicht passieren konnte, dass man mit dem Auto versehentlich auf das Tramtrasse gelangte (Urk. 21 S. 4). Er konnte bestätigen, dass zwei Personen versucht hätten, das Auto zu entfernen, wobei der Beschuldigte am Steuer gesessen sei. Ob der Motor gelaufen sei, könne er nicht sagen. Es sind keine Gründe ersichtlich, welche an der Richtigkeit seiner Aussagen zu Zweifeln Anlass geben, zum eigentlichen Kerngeschehen konnte er keine Angaben machen.

8. Dasselbe gilt für den Zeugen G.\_\_\_\_\_, welcher als ... Serviceleiter zum Unfall aufgebeten wurde. Unmittelbar nach dem Vorfall befragt, konnte er klar und zweifelsfrei schildern, wie er den Beschuldigten geheissen habe, ins Auto zu steigen, den Motor zu starten und wie sie darauf zu sechst versucht hätten, den Wagen zu entfernen. Später, als die Polizei gekommen sei, sei der Schlüssel nicht mehr auffindbar gewesen. Als polizeilicherseits nach dem Schlüssel gesucht wurde, habe er, G.\_\_\_\_\_, an jener abseits gelegenen Stelle an der Böschung, an welcher sich der Beschuldigte später aufgehalten habe, gesucht und diesen auch prompt am Boden gefunden (Urk. 4). Diese Angaben bestätigte er auch bei der Staatsanwaltschaft in der gleich klaren und widerspruchsfreien Art. Er detaillierte dabei die Begebenheit mit dem Schlüssel weiter. Nämlich dass der Beschuldigte nach dem missglückten Bergungsvorgang plötzlich nicht mehr im Besitze des Schlüssel gewesen sein will, er diesen aber dann in seiner Umgebung gefunden habe (Urk. 23).

9. Die übrigen Beweismittel, insbesondere der Augenschein und die zahlreichen Fotos sind der Sachverhaltsermittlung wenig dienlich. So kann offen bleiben, wo der Wagen tatsächlich parkiert war. Der Beschuldigte hat dazu widersprüchliche Angaben gemacht, welche in sich und untereinander nicht in Einklang zu bringen sind.

10. Die Verteidigung sieht in der vorinstanzlichen Beweiswürdigung den Grundsatz in dubio pro reo verletzt (Urk. 49 S. 17). Und weil es keine Zeugen gebe, welche den Unfall beobachtet hätten und die als Zeugen einvernommenen Beteiligten die Aussagen des Beschuldigten stützten, sei auf diese abzustellen und liesse sich der Anklagesachverhalt nicht erstellen.

11. Der Grundsatz in dubio pro reo steht in engem Zusammenhang mit der richterlichen Beweiswürdigung. Er kommt dann zur Anwendung, wenn die Beweislage nicht eindeutig ist und untersagt es dem Gericht, sich von der Schuld der angeklagten Person überzeugt zu erklären, wenn bei objektiver Betrachtung unüberwindliche Zweifel bestehen. Diese Regel wäre etwa dann verletzt, wenn das Gericht die angeklagte Person mit der Begründung verurteilt, sie habe ihre Unschuld nicht nachgewiesen (BSK-Tophinke, a.a.O., Art 10 N 75 ff.). Letztlich geht es darum, dass sich das Gericht nicht nach Gutdünken und rein subjektivem Empfinden von der Schuld der angeklagten Person überzeugt erklären darf. Vielmehr muss die Beweiswürdigung und Sachverhaltsfeststellung gestützt auf alle vorhandenen und verwertbaren Beweise begründbar und für einen verständigen Menschen objektiv nachvollziehbar sein. Eine überwiegende Wahrscheinlichkeit genügt nicht, es müssen vielmehr alle vernünftigen Zweifel ausgeschaltet werden können. Auf der anderen Seite ist absolute Gewissheit angesichts der Unvollkommenheit der Erkenntnismittel und des menschlichen Urteilsvermögens nicht erreichbar. Wichtige Bedeutung für die Nachvollziehbarkeit der Sachverhaltsfeststellung haben neben der Urteilsbegründung Denk- und Naturgesetze, Erfahrungssätze, technische und wissenschaftliche Erkenntnisse, gesicherte empirische Befunde, Lebenserfahrung und nicht zuletzt der gesunde Menschenverstand (BSK-Tophinke, a.a.O., Art. 10 N 83).

12. Die Verteidigung hält zurecht fest, dass es keine positiven Beweismittel für den Anklagesachverhalt gibt. Dies führt aber nicht ohne weiteres zum Ausschluss desselben. Wenn keine vernünftigen Zweifel an einem Sachverhalt bestehen, darf von diesem auch ohne direkt belastendes Beweismittel ausgegangen werden. Dies ist vorliegend der Fall.

13. Der Alfa-Romeo gehörte dem Beschuldigten und wurde von diesem in die Nähe des Tatorts gelenkt. Er hielt sich in der Nähe auf und in der Folge wurde der Wagen auf die Tramtrasse gelenkt. Das Lenken des Fahrzeuges setzt den Besitz des Schlüssels voraus. Besitzer des Schlüssels war damals einzig der Beschuldigte. Hinweise auf weitere Schlüssel gibt es keine. Damit liegt es schon einmal sehr nahe, dass der Wagen auch vom Beschuldigten gelenkt wurde, ein anderer Tatablauf drängt sich nicht auf, wenngleich er nicht gänzlich ausgeschlossen ist. Gelingt es dem Beschuldigten seine Behauptung zu beweisen, so muss das Gericht darauf abstützen. Andererseits ist der Beschuldigte aber nicht verpflichtet, seine Sachverhaltsdarstellung zu beweisen und es dürfen ihm keine Nachteile daraus erwachsen, wenn ihm dieser Beweis nicht gelingt.

14. Werden Behauptungen aufgestellt, so ist nicht ohne weiteres darauf abzustützen, sondern sie sind vielmehr zu würdigen. Wie oben ausgeführt, lässt sich die Sachverhaltsdarstellung des Beschuldigten, wonach ein unbekannter Dritter das Fahrzeug vom Parkplatz auf die Tramtrasse gefahren haben soll, nicht erhärten. Vielmehr sind die vom Beschuldigten angeführten Sachverhaltsvarianten in sich unstimmig. Will der Beschuldigte, wie anfangs von ihm behauptet, zum Parkplatz gelaufen sein, wo er festgestellt haben will, dass sein Auto nicht mehr da war und ihm auch die Schlüssel dazu gestohlen wurden, macht es keinen Sinn, das Auto in der Folge eine halbe Stunde lang zu suchen. Will der Beschuldigte aber aus dem Club gekommen sein und sich - ohne sich um sein Auto zu kümmern - direkt auf die Suche nach einem Taxi gemacht haben, hätte er keine Ahnung von einem allfälligen Diebstahl gehabt und damit keinerlei Veranlassung anzunehmen, die auf dem Tramtrasse leuchtenden Warnblinker würden zu seinem Auto gehören. Dies, zumal es dem Beschuldigten aufgrund der Distanz zwischen seinem Standort und den Tramgleisen kaum möglich war, sein Auto zu erkennen

(vgl. Urk. 8, letztes Foto). Der Beschuldigte gab zwar anlässlich der Berufungsverhandlung an, er habe sein Auto erkannt, weil dieses spezielle Bremslichter habe (Urk. 58 S. 7). Der Fotodokumentation ist aber klar zu entnehmen, dass beim Auto nicht die Bremslichter, sondern nur die (orangenen) Warnblinker leuchteten (Urk. 8).

Ferner ist anzumerken, dass der Einwand der Verteidigung, die Schilderungen des Zeugen C.\_\_\_\_\_ würden die Sachdarstellung des Beschuldigten stützen (Urk. 59 S. 2 ff.), nicht verfährt. C.\_\_\_\_\_ gab anlässlich der polizeilichen Einvernahme an, er habe auf das Taxi gewartet, als der Beschuldigte gerannt gekommen sei und ihm erzählt habe, dass sein Auto geklaut worden sei, er es aber auf den Tramgeleisen gefunden habe (Urk. 3 S. 4). Dies deckt sich aber nicht mit den Aussagen des Beschuldigten, wonach er zur Taxistation gegangen sei, dort C.\_\_\_\_\_ getroffen habe und erst dann entdeckt habe, dass das Auto auf den Geleisen stehe (Urk. 58 S. 5 f.).

Andere direkte Beweise, welche für die Tatbegehung durch einen Dritten sprechen sind ebenfalls nicht vorhanden. Hinweise, wonach das Fahrzeug aufgebrochen wurde, gibt es nicht. Somit hätte ein unbekannter Dritter die Schlüssel behändigen müssen. Das heisst also entweder aus der Jacke in der bewachten Garderobe entwenden oder, falls diese aus der Jacke herausgefallen wären, beim Auffinden unterschlagen haben. Dass nun ein Dritter diesen Schlüssel gestohlen oder unterschlagen hätte und sich daraufhin auf die Suche nach dem passenden Auto gemacht hat, erscheint als wenig wahrscheinlich, auch wenn es nicht grundsätzlich auszuschliessen ist. Zwar kann auch nicht gänzlich ausgeschlossen werden, dass sich dieser unbekannte Dritte daraufhin mitten in der Nacht auf die Suche nach dem dazugehörigen Auto gemacht hat. Aber auch das wäre ein wenig wahrscheinlicher Lebensvorgang. Und dass schliesslich das dazugehörige Auto auch noch gefunden wird, wäre noch unwahrscheinlicher, dies umso mehr als der Alfa Romeo nicht im Parkhaus des E.\_\_\_\_\_, sondern in einem anderen Gebäudekomplex auf dem Parkdeck eines Möbelhauses parkiert gewesen sein soll. Ein Dieb hätte dort wohl kaum gesucht. Auch dies ist zwar nicht grundsätzlich auszuschliessen, wäre aber in einer Abfolge von wenig wahrscheinlichen Lebensvor-

gängen bereits ein Geschehensablauf, welcher nur Folge von einer Aneinanderreihung unwahrscheinlicher Zufälle sein kann. Dies auch deshalb, weil Fahrzeugdiebstähle dieser Art kaum vorkommen. Fahrzeuge werden in der Regel planmässig und gezielt gestohlen. Die vom Beschuldigten vertretene Tatvariante der Strolchenfahrt ist eine äusserst seltene Tatvariante. Dass eine solche Strolchenfahrt allerdings in der Art wie der vorliegenden endet, ist wiederum alles andere als typisch, auch dass der Täter die Szenerie Hals über Kopf verlässt und die Polizei nicht über die geschaffene Gefahr orientiert, dann aber doch noch die Warnblinker einschaltet. Theoretisch wäre eine solche Tatvariante denkbar und es muss sich dabei nicht in jedem Fall und zwingend um eine erfundene Geschichte handeln. Hätten sich aber die Geschehnisse tatsächlich so zugetragen, wäre es für den Beschuldigten möglich und von ihm auch zu erwarten gewesen, dass er seine Wahrnehmungen wahrheitsgemäss und damit klar, schlüssig und widerspruchsfrei dargelegt hätte. Selbst dann wäre nicht zwingend auf seine Darstellung abzustützen gewesen. Aber Gründe für eine derart widersprüchliche, ja teilweise gar wirre Schilderung der angeblichen Geschehnisse gibt es keine. Insbesondere ist nicht nachvollziehbar, wieso der Beschuldigte anfänglich bestritt, den Motor gestartet zu haben, später aber angab, er habe den Motor starten können, da der Schlüssel gesteckt habe. Das Ganze ist nur erklärbar, wenn man vom Anklagesachverhalt ausgeht und weiter davon ausgeht, dass es sich bei seiner Variante um eine nicht selbst erlebte Geschichte handelt, welche vernünftigerweise nur dazu dienen kann, um das tatsächlich Geschehene zu vertuschen. Dass der Beschuldigte ein erhebliches Interesse an der Vertuschung der wahren Geschehnisse hatte, ist offensichtlich, es musste ihm klar sein, dass daraus ein Strafverfahren resultiert und dass die Konsequenzen für ihn als Wiederholungstäter sehr einschneidend sein werden, womit auch ein klares Motiv für seine Falschaussage gegeben ist.

15. Schliesslich spricht auch sein Nachtatverhalten gegen die Variante mit der Strolchenfahrt des unbekanntem Dritten. Das einzig vernünftige und im Übrigen auch gesetzlich gebotene Verhalten wäre die sofortige Alarmierung der Polizei gewesen. Dass er dies nicht getan hat, lässt sich bei seiner Sachverhaltsvariante vernünftigerweise nicht erklären, ist aber bei einem Selbstunfall in alkoholisiertem

Zustand umso typischer. Dasselbe gilt für die nachfolgenden eigenhändigen Bergungsversuche. Auch diese sind typisch bei Selbstunfällen oder anderen Konstellationen, bei denen der Fahrer mit polizeilicher Verfolgung zu rechnen hat, etwa bei Angetrunkenheit. Beim Beschuldigten trifft beides zu und sein Nachtatverhalten ist ohne vernünftige Zweifel nur so zu erklären, dass sich die Geschehnisse wie in der Anklage aufgeführt zugetragen haben.

16. Auf Grund der gesamten Umstände und der Würdigung sämtlicher Aussagen kann demnach jede andere Tatvariante als die in der Anklage beschriebene ausgeschlossen werden, insbesondere die vom Beschuldigten behauptete Strolchenfahrt eines unbekanntes Dritten. Sie ist nicht mehr als eine theoretisch denkbare, aber auf Grund der Aktenlage auszuschliessende Sachverhaltsvariante. Dass er bei dieser Fahrt alkoholisiert war, steht fest. Mangels Geständnis sind die weiteren Details der Fahrt nicht bekannt und lässt sich aus den Akten auch nichts herleiten. Es ist aber zu seinen Gunsten davon auszugehen, dass er zwar die Fahrt als solche wissentlich und willentlich angetreten hat, aber die Tramtrasse nicht absichtlich befahren hat, sondern in Folge mangelnder Aufmerksamkeit und fehlender Signalisation darauf geriet. Vom Beschuldigten eingestanden ist sodann, dass er später versucht hat, mit Hilfe Dritter das Auto von der Unfallstelle zu verbringen.

Dass in der Folge der Trambetrieb während 1.5 Stunden still stand, ist ebenfalls erstellt. Hingegen steht auf Grund der Zeugenaussagen des Tramchauffeurs auch fest, dass die Unfallstelle übersichtlich und die Sicht frei war, so dass herannahende Trams jederzeit und ohne Gefahr für Personen und Sachwerte anhalten konnten. So gab der Tramchauffeur auch an, nicht wegen dem winkenden Beschuldigten angehalten zu haben, sondern weil er das Auto auf der Trasse gesehen habe.

### **III. Rechtliche Würdigung**

1. Auch damit hat sich die Vorinstanz ausführlich und sorgfältig auseinandergesetzt. Es kann vollumfänglich darauf verwiesen werden.

2.1. Die Fahrt vom Parkplatz auf die Tramtrasse ist ohne weiteres als Fahrt im fahrunfähigen Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 1 Satz 2 SVG zu qualifizieren, zumal davon auszugehen ist, dass der Beschuldigte um seinen Zustand wusste, ihm klar war, dass er in diesem Zustand nicht mehr fahren durfte und er es trotzdem tat.

2.2. Ebenso zuzustimmen ist der Vorinstanz, wenn sie den späteren Bergungsversuch nicht als Trunkenfahrt qualifiziert. Bei der Tramtrasse handelt es sich um einen abgesonderten, dem allgemeinen Verkehr nicht zugänglichen Verkehrsraum, mithin nicht um eine öffentliche Strasse, weshalb das SVG auf diesen Sachverhaltsabschnitt keine Anwendung findet (Art. 1 SVG). Selbst wenn der Beschuldigte mit seinem Versuch erfolgreich gewesen wäre und den Wagen zur Seite gefahren hätte, wäre dies nicht als Trunkenfahrt im Sinne des SVG zu qualifizieren gewesen.

2.3. Auch die rechtliche Würdigung des Unterbruchs des Trambetriebs ist zutreffend. Wie oben ausgeführt lässt sich der Vorwurf, wonach es zu einer Kollision gekommen wäre, wenn der Tramführer nicht rechtzeitig hätte abbremsen können, nicht dem Beschuldigten zurechnen. Tatsache ist, wie die Vorinstanz zu Recht festgehalten hat, dass der Tramführer selbst bestätigt hat, dass die Strecke übersichtlich und frei war und zu keinem Zeitpunkt eine Gefahr für Leib und Leben Dritter bestanden habe. Eine Kollision hätte sich demnach nur ereignen können, wenn der Tramführer nicht richtig reagiert und nicht gebremst hätte. Dies kann dem Beschuldigten aber nicht zum Vorwurf gereichen. Hingegen ist wegen seines Fehlverhaltens während 1.5 Stunden der Trambetrieb unterbrochen worden, die Verurteilung wegen fahrlässiger Störung von Betrieben, die der Allgemeinheit dienen, im Sinne von Art. 239 Ziff. 2 in Verbindung mit Ziff. 1 StGB ist demnach zu bestätigen.

2.4. Ebenso zu bestätigen ist die Verurteilung wegen Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB. Obwohl der Beschuldigte wusste, dass er den Wagen selbst gelenkt hatte, gab er der Polizei gegenüber an, dieser sei wohl für eine Strolchenfahrt missbraucht worden.

2.5. Schliesslich ist auch die Qualifikation des Befahrens der Tramtrasse als Verletzung der Verkehrsregel im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 aSVG in Verbindung mit Art. 31 Abs. 1 SVG zu bestätigen.

#### **IV. Strafzumessung**

1. Die Vorinstanz hat die Voraussetzungen der Strafzumessung ausführlich und zutreffend dargelegt und diese Grundsätze korrekt auf den zu beurteilenden Sachverhalt angewendet. Auch die Angaben zur Person des Beschuldigten bedürfen weder der Ergänzung noch der Präzisierung mit Ausnahme dessen, dass der Beschuldigte in der Zwischenzeit umgezogen ist, wobei sich der Mietzins aktuell auf Fr. 1'100.-- beläuft, und er per 31. Mai 2013 aus wirtschaftlichen Gründen entlassen wurde (Urk. 58 S. 1 ff.).

2. Auch die Ausführungen zum Tatverschulden sind soweit zutreffend. Der Alkoholisierungsgrad war sehr hoch. Auch die beabsichtigte Fahrtstrecke von H.\_\_\_\_\_ nach I.\_\_\_\_\_ war beträchtlich. Der Vorinstanz ist auch darin zuzustimmen, dass zur Tatzeit wenig Verkehr herrschte und die Strassen- und Witterungsverhältnisse gut waren (Urk. 1 S. 5). Allerdings war der Fahrtzweck kein besonderer, er hätte ohne weiteres auch ein Taxi nehmen können. Bezüglich der Störung von Betrieben die der Allgemeinheit dienen lässt sich sagen, dass die Dauer der Störung mit Blick auf Lehre und Rechtsprechung noch nicht als sehr lange zu qualifizieren ist (Trechsel, Praxiskommentar StGB, Art. 239 N 5) und am frühen Feiertagmorgen nur wenige Personen unterwegs waren und demnach auch die Auswirkungen relativ bescheiden blieben und im Agglomerationsbereich auch ohne weiteres schnell ein Ersatzbetrieb organisiert werden kann. Zu recht hielt die Vorinstanz schliesslich fest, dass es dem Beschuldigten bei der Irreführung der Rechtspflege nicht in erster Linie darum ging, Dritte zu belasten, sondern sich selbst zu entlasten.

3. Sein Nachtatverhalten ist ihm indes nur leicht strafmindernd anzurechnen. Wohl hat er versucht, den Schaden selbst zu beheben. Das sofortige Organisieren professioneller Hilfe via Polizei und Feuerwehr, wie sie von Gesetzes wegen ohnehin gefordert ist (Art. 51 SVG), wäre allerdings wesentlich wirkungsvoller gewesen, als die versuchte Selbstrettung.
4. Nachdem auch die strafe erhöhenden und strafmindernden Komponenten zutreffend gewürdigt und berücksichtigt wurden, erweist sich die von der Vorinstanz ausgefallte Geldstrafe von 150 Tagessätzen somit als angemessen.
5. Ebenso zutreffend ist die vorinstanzliche Berechnung der Höhe des Tagessatzes. Dementsprechend ist die Höhe des Tagessatzes auf Fr. 70.-- zu belassen. Auch die Busse erweist sich mit Fr. 400.-- als angemessen.

#### **V. Widerruf**

1. Die Vorinstanz hat die Voraussetzungen des Widerrufs zutreffend und vollständig dargelegt, weshalb darauf verwiesen werden kann.
2. Der Beschuldigte hat die heute zu beurteilenden Vergehen innerhalb der Probezeit begangen, weshalb die objektiven Voraussetzungen für einen Widerruf erfüllt sind (Art. 46 Abs. 1 StGB).

In subjektiver Hinsicht ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz von einer ungünstigen Prognose hinsichtlich der Begehung weiterer Straftaten auszugehen, da der Beschuldigte einschlägig vorbestraft ist und sich durch die Ausfällung einer bedingten Geldstrafe offensichtlich nicht davon abhalten liess, erneut angetrunken - und zudem mit einer höheren Blutalkoholkonzentration - Auto zu fahren (Urk. 48 S. 30).

Demzufolge ist die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 1. Juli 2009 ausgefallte Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 100.-- zu vollziehen.

## **VI. Vollzug der Strafe**

1. Die Vorinstanz hat die Voraussetzungen zu einem allfälligen Aufschub der Geldstrafe vollständig und zutreffend aufgeführt, weshalb vollumfänglich darauf verwiesen werden kann. Insbesondere hat sie ausgeführt, dass im Falle des Widerrufs die neue Strafe nicht automatisch zu vollziehen ist, etwa wenn in Anwendung von Art. 42 Abs. 1 StGB die günstige Prognose für die neue Verurteilung zu vermuten ist (Urk. 48 S. 32).
2. Der Beschuldigte lebt seit dem heute zu beurteilenden Vorfall praktisch abstinent (Urk. 16/9, Urk. 40 S. 4 und Urk. 58 S. 4). Zudem ist davon auszugehen, dass die Anordnung des Vollzugs der zu widerrufenden Strafe eine weitere Warnwirkung auf den Beschuldigten hat, was ihn von weiterer Delinquenz abhalten wird. Durch den Vollzug dieser Strafe ist nicht mehr von einer ungünstigen Prognose auszugehen, weshalb für die heute neu auszufällende Strafe der bedingte Strafvollzug zu gewähren ist. In Anbetracht der verbleibenden Restunsicherheit ist jedoch die Probezeit auf 4 Jahre anzusetzen.

## **VII. Kostenfolgen**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die vorinstanzlichen Kostenfolgen zu bestätigen. Nachdem der Beschuldigte mit seiner Berufung vollumfänglich unterliegt, hat er auch sämtliche Kosten dieses Verfahrens zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO).

### **Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ ist schuldig
  - des Fahrens in fahruntüchtigem Zustand mit qualifizierter Blutalkoholkonzentration im Sinne von Art. 91 Abs. 1 Satz 2 SVG,

- der fahrlässigen Störung von Betrieben, die der Allgemeinheit dienen, im Sinne von Art. 239 Ziff. 2 in Verbindung mit Ziff. 1 StGB,
  - der Irreführung der Rechtspflege im Sinne von Art. 304 Ziff. 1 Abs. 1 StGB und
  - der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 aSVG in Verbindung mit Art. 31 Abs. 1 SVG.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu Fr. 70.-- sowie mit Fr. 400.-- Busse.
  3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 4 Jahre festgesetzt.
  4. Die Busse ist zu bezahlen. Bezahlte der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen.
  5. Die mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 1. Juli 2009 ausgefallene Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 100.-- wird vollzogen.
  6. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 6 und 7) wird bestätigt.
  7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 2'800.-- und dem Beschuldigten auferlegt.
  8. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
    - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten
    - die Staatsanwaltschaft See/Oberlandsowie in vollständiger Ausfertigung an
    - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten
    - die Staatsanwaltschaft See/Oberlandund nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
    - die Vorinstanz
    - das Migrationsamt des Kantons Zürich

- das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung Administrativmassnahmen, 8090 Zürich (PIN-Nr.: ...)
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A und Formular B.

9. 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

Zürich, 19. April 2013

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic.iur. Spiess

lic.iur. Leuthard