

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr. SB130121-O/U/pb/cs

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, lic. iur. Ruggli und die
Oberrichterin Dr. Janssen sowie der Gerichtsschreiber Dr. Bischoff

Urteil vom 6. September 2013

in Sachen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

vertreten durch Leitende Staatsanwältin Dr. Frauenfelder Nohl,
Anklägerin und Berufungsklägerin

sowie

A._____,

Privatkläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

B._____,

Beschuldigter und Berufungsbeklagter

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____

betreffend **Gefährdung des Lebens etc.**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Zürich,

7. Abteilung – Einzelgericht, vom 25. Januar 2013 (GG120281)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 22. Oktober 2012 (Urk. 31) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Die Zivilklage der Privatklägerschaft wird abgewiesen.
3. Die Entscheidgebühr fällt ausser Ansatz; die übrigen Kosten (Gebühr Strafuntersuchung Fr. 1'500.--, Untersuchungskosten Fr. 4'587.90), inkl. derjenigen der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Vertretung des Privatklägers werden auf die Gerichtskasse genommen.
4. Dem Beschuldigten wird eine Genugtuung von Fr. 200.-- aus der Gerichtskasse zugesprochen.

Berufungsanträge:

a) Des unentgeltlichen Rechtsbeistands des Privatklägers:

(Urk. 74, S. 2)

1. Es seien die Ziffern 1 – 4 des vorinstanzlichen Urteils aufzuheben.
2. Es sei der Beschuldigte anklagegemäss schuldig zu sprechen.
3. Es sei der Beschuldigte zu verurteilen, dem Privatkläger dem Grundsatz nach Schadenersatz zu bezahlen.
4. Es sei der Beschuldigte zu verurteilen, dem Privatkläger eine Genugtuung von Fr. 6'000.– zuzüglich Zins von 5 % seit 10. Juli 2010

zu bezahlen.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zahlbar an den Rechtsvertreter, zuzüglich Mehrwertsteuer) zu Lasten des Beschuldigten.

b) Des amtlichen Verteidigers des Beschuldigten:

(Urk. 75, S. 1)

1. Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 25. Januar 2013 sei vollumfänglich zu bestätigen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Privatklägerschaft.

Das Gericht erwägt:

I.

Prozessgeschichte

Mit Urteil vom 25. Januar 2013 sprach das Einzelgericht am Bezirksgericht Zürich, 7. Abteilung, den Beschuldigten frei von den Anklagevorwürfen der Gefährdung des Lebens, der versuchten schweren Körperverletzung, der einfachen Körperverletzung und der Unterlassung der Nothilfe (Urk. 60).

Dagegen erhoben anlässlich der Urteilseröffnung vom 25. Januar 2013 der Privatkläger und am 31. Januar 2013 die Staatsanwaltschaft Berufung (Prot. I, S. 9; Urk. 52; vgl. auch Urk. 49). Nach Zustellung des begründeten Urteils zog die

Staatsanwaltschaft am 3. April 2013 ihre Berufung zurück (Urk. 63). Der Privatkläger liess am 20. März 2013 die schriftliche Berufungserklärung folgen (Urk. 61). Demnach sei das vorinstanzliche Urteil gänzlich aufzuheben, und der Beschuldigte sei anklagegemäss schuldig zu sprechen. Sodann sei er zu verpflichten, dem Privatkläger dem Grundsatz nach Schadenersatz zu bezahlen und ihm eine Genugtuung von Fr. 6'000.– zuzüglich Zins zu erstatten. Anschlussberufungen blieben aus. Es wurden auch keine Beweisanträge gestellt.

II.

Sachverhaltserstellung

1. Die Anklage wirft dem Beschuldigten vor, am 11. Juli 2010, ca. um 22:15 Uhr, am C._____, Höhe Hausnummer ..., in Zürich ... [Kreis] mit seinem Personenwagen den Privatkläger A._____ angefahren zu haben, so dass dieser auf die Fahrbahn geschleudert wurde und Frakturen am rechten Unterarm und am rechten Handgelenk erlitt, die eine zehntägige Hospitalisation erforderlich machten. Der Vorwurf wird vom Beschuldigten, der sich für den entscheidenden Kollisionszeitpunkt auf ein Blackout beruft, nicht akzeptiert; er verlangt einen Freispruch (so auch heute: Urk. 75, S. 2 ff.; Prot. II, S. 11 ff.).

2. Das Einzelgericht kritisierte in seinem Urteil, dass die Strafuntersuchung "generell sehr dürftig geführt" worden sei, und erachtete es zusammengefasst für nicht ausreichend erwiesen, dass es am C._____ überhaupt zu einer Kollision gekommen sei; und sofern dies doch der Fall gewesen wäre, bezeichnete es als unklar, ob das Fahrzeug des Beschuldigten und nicht etwa ein anderes Fahrzeug in den Unfall verwickelt gewesen sei. Folglich gelangte die Vorinstanz in dubio pro reo zu einem vollumfänglichen Freispruch.

Soweit die Vorinstanz in ihrem Urteil die Beweismittel anführte, aufgrund derer zu entscheiden sei (Urk. 60, S. 6), ist ihr grundsätzlich beizupflichten: Verwertbar sind die Aussagen des Privatklägers, des Beschuldigten sowie der Zeugin D._____, während die Einvernahme der Auskunftsperson E._____ nicht zu Lasten des Beschuldigten herangezogen werden darf. Sodann liegen

spitalärztliche Befunde und Berichte des Forensischen Instituts Zürich vor. Zu ergänzen bleibt, dass zum Teil auch den Polizeirapporten relevante Umstände entnommen werden können (vgl. Urk. 1 und 4).

Der Vorinstanz weitgehend gefolgt werden kann auch, was die Kritik an der Untersuchungsführung angeht. So fehlen in den Akten unter anderem Fotografien des Fahrzeugs des Beschuldigten, obwohl solche von der Polizei erstellt worden waren. Im Rahmen des Berufungsverfahrens hat das Obergericht diese Fotos angefordert und zu den Akten genommen (Urk. 70). An der Untersuchungsführung war und ist weiter zu bemängeln, dass die ersten Statements der beteiligten Personen nicht schriftlich festgehalten wurden und die formellen Befragungen der Beteiligten zeitlich nur sehr verzögert erfolgt sind. Auch lassen sich in den Akten keine polizeilich erstellten Pläne des Unfallorts oder andere Spurensicherungen feststellen. Allerdings schiesst die Kritik der Vorinstanz an der Staatsanwaltschaft übers Ziel hinaus: So wird unter anderem das Fehlen eines ausführlichen Berichts des Stadtsitals Waid, in welchem der Privatkläger hospitalisiert war, gerügt (vgl. Urk. 60, S. 16), obwohl ein solcher aktenmässig vorliegt (Urk. 17/2). Auch hätte es bereits der Vorinstanz offen gestanden, die fehlenden Polizeifotos beizuziehen. Des Weiteren ist festzuhalten, dass die Befragung von Personen aus dem Prostitutions-, Alkohol- und Drogenmilieu sowie Ermittlungen in diesem Umfeld in der Regel mit nicht unerheblichen Schwierigkeiten verbunden sind, was die Arbeit von Polizei und Staatsanwaltschaft erschwert hat.

3. a) Bei der Erstellung des Anklagesachverhalts stellt sich zuerst die Frage, ob die inkriminierte *Kollision tatsächlich stattgefunden* hat. Dies ist entgegen der Auffassung der Vorinstanz zu bejahen, und zwar mit dem Beschuldigten als Lenker des Unfallfahrzeugs. Diesbezüglich liegen immerhin die den Beschuldigten belastenden Aussagen des Privatklägers und von Frau D._____ bei der Polizei und im Zeugenstand vor. Beide bestätigten die Kollision zwischen dem Privatkläger und dem Fahrzeug des Beschuldigten (*Privatkläger* [Urk. 6, S. 4]: "Dort fuhr er dann in mich hinein"; [Urk. 10, S. 3]: "Ich nehme an, dass Herr B._____ aus diesem Grund, weil er irgendetwas befürchtete, mich angefahren hat"; D._____ [Urk. 2, S. 1]: "Er fuhr dann von den Parkplätzen wieder

auf den C._____. [...] Das Fahrzeug kollidierte dann mit A._____. A._____ wurde meiner Meinung nach mit der linken Seite der Motorhaube getroffen und dann nach links, von mir aus gesehen, weggeschleudert. Am linken Strassenrand blieb er liegen"; [Urk. 13, S. 3]: "Auch wenn er wenig Gas gegeben hatte, traf er A._____ an der Seite. A._____ wurde deshalb weggeschleudert"). Es kommt hinzu, dass auch der Beschuldigte, der zuletzt für den Zeitpunkt der Kollision ein Blackout geltend machte, zumindest in der ersten polizeilichen Befragung, zwölf Stunden nach dem Unfall, zugegeben hatte, einen Mann auf der Strasse gesehen zu haben; er habe den Mann aber "nicht vorsätzlich" angefahren (Urk. 7, S. 9 f.).

In diesem Zusammenhang entscheidend sind sodann die von der Polizei erstellten Fotos des Fahrzeugs des Beschuldigten (Urk. 70). Da die Oberfläche seiner Karosserie mit einem leichten Sandfilm bedeckt war, sind die Spuren des vorne links erfolgten Aufpralls des Opfers, seines anschliessenden Abstützens auf der Motorhaube und des Abrollens des Körpers unmittelbar vor der Fahrertüre bestens sichtbar. Selbst das von den Beteiligten erwähnte mehrfache Schlagen des Privatklägers mit seiner Hand auf die rechte Seite des Fahrzeugs vorgängig des Unfalls ist spurenmässig gut festzustellen. Damit sind die letzten Zweifel am Stattfinden der Kollision ausgeräumt.

Keine andere Erklärung lässt sich sodann dafür finden, dass sich der Beschuldigte kurz nach den Ereignissen am C._____ zu einer Polizeipatrouille am F._____ -Platz hinbegeben hat, um dieser mitzuteilen, es sei ihm am C._____ etwas zugestossen bzw. es könnte dort etwas passiert sein (Urk. 7, S. 8). Vor Vorinstanz und auch heute räumte der Beschuldigte weiter ein, es könne sein, dass er der Patrouille gesagt habe, er habe möglicherweise eine Person angefahren (Prot. I, S. 5 und 6 oben; Prot. II, S. 18 unten). Diese Aussage korrespondiert mit der Angabe im Polizeirapport, wonach der Beschuldigte den ersten Polizisten, die er antraf, erklärt haben soll, dass er "glaub" eine Person angefahren habe (Urk. 1, S. 6). Sodann sagte die Zeugin D._____ aus, dass sie, nachdem sie aus dem Auto des Beschuldigten ausgestiegen sei, an den Unfallort zurückgerannt sei und dort den Privatkläger und die Polizei angetroffen habe (Urk. 2, S. 2). Im Polizeirapport ist denn auch festgehalten, dass vom diensthabenden Wachtchef der Regionalwache G._____, wohin der Beschuldigte

gebracht worden war, die Besatzung von F._____ ans C._____ geschickt worden war, um die Angaben des Beschuldigten, es sei ihm etwas passiert bzw. er habe jemanden angefahren, zu überprüfen. Am C._____ trafen die Beamten dann auf den verletzten Privatkläger und Frau D._____. Alsdann wurde die Sanität gerufen und der Privatkläger ins Waidspital verbracht (Urk. 1, S. 6 f.).

Bei dieser Beweislage, die gegenüber dem Stand anlässlich des vorinstanzlichen Urteils mit dem Beizug der Polizeifotos noch erweitert ist, verbleiben keine Zweifel mehr daran, dass der Beschuldigte mit seinem Personenwagen den Privatkläger am C._____ tatsächlich angefahren hat.

b) Was den genauen *Ort der Kollision* angeht, weicht lediglich die diesbezügliche Aussage des Privatklägers von der Darstellung in der Anklageschrift ab, indem dieser als Unfallort die Nebenfahrbahn des C._____s angab, wo Fahrzeuge parkiert gewesen seien (Urk. 6, S. 4; Urk. 10, S. 3). Diese Aussage überzeugt aber schon deshalb nicht, weil der Beschuldigte, von Frau D._____ dazu aufgefordert, mit seinem Fahrzeug so schnell wie möglich vom Ort wegzufahren, als er schliesslich in Gegenrichtung auf die eigentliche Strasse hatte einfahren können, sicherlich nicht nochmals gewendet und über die Nebenfahrbahn eine weitere Runde gedreht hat. Vielmehr ist hinsichtlich der Örtlichkeit des Unfalls (auf der Strasse bzw. Fahrbahn am C._____ und nicht auf der Nebenfahrbahn) auf die klaren Aussagen der Zeugin D._____ abzustellen (Urk. 2 und 13), die sich im Übrigen gut mit den Aussagen des Beschuldigten und der von ihm angefertigten Planskizze vertragen (vgl. Urk. 7 und die dort angeheftete Skizze).

c) Zu den weiteren Umständen der Kollision ist Folgendes festzuhalten: Hinsichtlich der *vom Privatkläger erlittenen Verletzungen* ist nicht auf seine dazu widersprüchlichen Aussagen abzustellen, sondern auf den Austrittsbericht des Waidspitals (Urk. 17/2). Demnach erlitt er eine Fraktur am Unterarm links (nicht rechts, wie es irrtümlich in der Anklage steht) sowie einen Abriss an der Knochenbasis des mittleren Gelenks des vierten Fingers an der rechten Hand. Andere Verletzungen sind weder eingeklagt noch ärztlich festgestellt. Die Angaben des Privatklägers über weitere Verletzungen sind deshalb nicht glaubhaft (vgl. Urk. 10, S. 3 und 5). Auch der Spitalbericht des Universitätsspitals

Zürich (Urk. 17/6), der einen viel späteren Zustand beschreibt, ist für den Unfall und seine Folgen vom 11. Juli 2010 nicht aussagekräftig, sondern bezieht sich ausdrücklich auf einen Sturz in einem Bus mehr als ein Jahr später. Gemäss der Aussage von Frau D._____ soll der Privatkläger denn auch nach dem Ereignis vom 11. Juli 2010 noch einen zweiten Unfall erlitten haben (vgl. Urk. 13, S. 4).

d) Was sodann die *Geschwindigkeit* angeht, mit welcher der Beschuldigte sein Fahrzeug unmittelbar vor der Kollision mit dem Privatkläger gelenkt hat, liegen unterschiedliche Aussagen vor: Die Zeugin D._____ spricht von "ca. 30 bis 40 km/h" (Urk. 2, S. 3), und davon, dass der Beschuldigte "wenig Gas gegeben hatte" (Urk. 13, S. 3). Demgegenüber spricht der Beschuldigte von "eigentlich langsamem" Fahren bzw. von "vielleicht 20 km/h" bzw. "vermutlich [...] immer im ersten Gang" und von "ca. 20 oder 22 km/h" (Urk. 7, S. 5 und 9 f.). Die Anklage selber schreibt von "einer nicht näher bekannten, jedoch auch nicht mehr geringen Geschwindigkeit" (Urk. 31, S. 2). Folglich ist im Zweifel zu Gunsten des Beschuldigten von einer vor der Kollision gefahrenen Geschwindigkeit von 20 km/h auszugehen.

e) Relevant ist sodann die Frage, wie sich der *Privatkläger* unmittelbar vor der Kollision selber verhalten und ob er *seinerseits zum Unfall beigetragen* hat. Diesbezüglich ist vorerst die Aussage von Frau D._____ von Belang, wonach der Privatkläger ein starker Alkoholiker und im Zeitpunkt des Geschehens stark angetrunken ("so besoffen") und zudem aggressiv gewesen sei (Urk. 13, S. 3). Der Privatkläger soll sodann, als der Beschuldigte nach der Wende auf der Strasse losfahren konnte, "plötzlich [...] auf die Strasse raus" vor das Auto gerannt bzw. "zwischen den parkierten Autos heraus auf die Strasse gekommen sein" (Urk. 13, S. 3 und 5). Dasselbe sagte die Auskunftsperson E._____ aus, dessen Aussage zu Gunsten des Beschuldigten durchaus verwertbar ist (Urk. 3, S. 2 f.). Es ist deshalb davon auszugehen, dass der Privatkläger noch in Bewegung war, als es zur Kollision gekommen ist, auch wenn Frau D._____ bei der Polizei noch etwas anderes ausgesagt hatte als später im Zeugenstand. Bei der Kollision dürfte der Privatkläger "auf der Mitte der rechten Fahrbahn" angelangt gewesen sein (D._____: Urk. 13, S. 4) oder sich zumindest "neben dem Mittelstreifen" zwischen den Fahrbahnhälften bzw. mitten in der Strasse

befunden haben (E._____: Urk. 3, S. 1). Er wurde gemäss der glaubhaften Beschreibung durch Frau D._____ vom Wagen des Beschuldigten mit der Motorhaube vorne links getroffen und dann nach links weggeschleudert. Im Zusammenhang mit dem Betreten der Strasse durch den Privatkläger ist sodann zu Gunsten des Beschuldigten auf die Aussage von E._____ hinzuweisen, wonach der Privatkläger sich dabei unvernünftig und nicht nachvollziehbar verhalten habe ("so kann man ja kein Auto aufhalten"; "er ging zwischen den Autos durch und gelangte so auf den linken Fahrstreifen. Ich weiss auch nicht, was ihm dabei durch den Kopf ging" [a.a.O.]). Allerdings soll es gemäss der glaubhaften Aussage der Zeugin D._____ doch drei bis vier Sekunden gedauert haben vom Moment an, als der Privatkläger auf die Fahrbahn rannte, bis es zur Kollision gekommen ist: Ein Bremsen oder Ausweichen soll dem Beschuldigten deshalb gemäss der Darstellung der Zeugin D._____ noch möglich gewesen sein (Urk. 13, S. 4). Allerdings ist letztere Aussage von Frau D._____ mit Vorsicht zu geniessen, da sie selber nicht Auto fahren kann (Urk. 13, S. 3 Mitte).

f) Bleibt die Frage zu klären, ob der Beschuldigte sein Fahrzeug unmittelbar *vor der Kollision noch beschleunigt* hat, wie es die Anklage behauptet. In der polizeilichen Einvernahme glaubte Frau D._____ noch, das Gefühl gehabt zu haben, dass der Beschuldigte vor der Kollision "noch leicht beschleunigt" habe (Urk. 2, S. 2). In der Zeugenbefragung beschrieb sie ihr Gefühl jedoch nur noch als dahingehend, dass der Beschuldigte das Tempo vor dem Unfall "nicht reduziert" habe. Zwar will auch der Privatkläger "ein Fahrzeugbeschleunigen gehört" haben, bis er sich im letzten Moment vor der Kollision noch habe umdrehen können. Dieses Anheben des Tons kann jedoch schon durch das Näherkommen des Fahrzeugs verursacht worden sein. Im Übrigen erweist sich die Erinnerung des Privatklägers an die Umstände der Kollision als wenig verlässlich, vermag er doch nicht einmal den Ort der Kollision richtig wiederzugeben. Weit verlässlicher erscheint da die Zeugenaussage von Frau D._____. Im Ergebnis ist zu Gunsten des Beschuldigten davon auszugehen, dass er direkt vor der Kollision zwar nicht weiter beschleunigt, jedoch das Tempo gehalten und jedenfalls nicht gebremst hat.

g) Es stellt sich als Letztes die Frage, ob der Beschuldigte entgegen seiner Blackout-Version *die Kollision bewusst erlebt* hat, sie mithin realisierte. Hier ist von entscheidender Bedeutung, dass der Beschuldigte die Zeugin nach der Kollision gemäss deren glaubhaften und wiederholt gemachten Aussagen dazu aufgefordert hat, zu sagen, sie habe ihm ins Lenkrad gegriffen (Urk. 2, S. 2; Urk. 13, S. 3), obwohl dies nachweislich (vgl. DNA-Analyse; Urk. 16/12) nicht der Fall war. Ebenfalls massgebend ist, dass der Beschuldigte sich unmittelbar nach der Kollision selber bei der Polizei gemeldet und Andeutungen in Richtung eines Unfalls gemacht hat. Gemäss der Zeugin D. _____ war die Kollision im Fahrzeug denn auch zu spüren und zu hören. Sie folgerte daraus, dass der Beschuldigte die Kollision habe mitbekommen müssen (Urk. 2, S. 3). Es fällt im Übrigen auf, dass der Beschuldigte sich an alles vor und nach der Kollision erinnern kann und allein diese ausblendet. Dies alles führt dazu, dass das vom Beschuldigten behauptete Blackout als reine Schutzbehauptung zu werten ist.

III.

Rechtliche Würdigung

Die Anklagebehörde würdigte das Verhalten des Beschuldigten rechtlich als Gefährdung des Lebens im Sinne von Art. 129 StGB, als versuchte schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 122 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB, als einfache Körperverletzung im Sinne von Art. 123 Ziff. 1 Abs. 1 StGB sowie als Unterlassung der Nothilfe im Sinne von Art. 128 StGB.

Was den ersten Vorwurf angeht, so wird bei diesem Tatbestand das Verursachen einer konkreten, unmittelbaren Lebensgefahr vorausgesetzt. Das Entstehenlassen blosser Gesundheitsgefahren reicht nicht aus. Es muss demnach nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die nahe und akute Möglichkeit des Todeseintritts bestanden haben. Im Strassenverkehr kann diese darin liegen, dass mit grosser Wahrscheinlichkeit ein schwerer Unfall mit möglicherweise tödlichen Folgen eintritt. Für den vorliegenden Fall kann solches indes nicht gesagt werden: Der Privatkläger als erwachsene Person trat vorsätzlich auf die Fahrbahn des sich mit 20 km/h nähernden Fahrzeugs und versuchte, dieses im

Blickfeld behaltend, den Lenker zum Anhalten zu nötigen. Es war unter diesen Umständen vernünftigerweise davon auszugehen, dass die auf die Fahrbahn tretende Person aus dem Weg gehen würde, sobald ihr klar wurde, dass sich der Fahrzeuglenker offenbar nicht zum Anhalten zwingen liess. Dies scheint der Privatkläger denn auch zu tun versucht haben, wobei seine Ausweichbewegung allerdings – zweifellos bedingt durch den hohen Alkoholisierungsgrad – verlangsamt war, so dass er doch noch von der linken Kühlerhaube des Fahrzeugs erwischt und weggeschleudert wurde. Bei einem Tempo von 20 km/h, das nicht von Ungefähr auch auf Wohnstrassen gilt, ist insbesondere bei erwachsenen Personen, die die konkrete Möglichkeit einer Kollision voraussehen können, aber nicht mit grosser Wahrscheinlichkeit mit einem Unfall mit Todesfolge zu rechnen.

Im Vordergrund steht hier vielmehr eine Körperverletzung, die angesichts der Betriebsgefahr des Fahrzeugs des Beschuldigten durchaus auch hätte schwer ausfallen können. Dass bei einer Kollision wie der vorliegenden bei der angefahrenen Person ein wichtiger Körperteil hätte unbrauchbar werden oder eine in Qualität und Auswirkung ähnliche Beeinträchtigung der Gesundheit hätte eintreten können, lag durchaus im Bereich des Möglichen. Dass die vom Privatkläger erlittenen Verletzungen letztlich als noch leicht zu qualifizieren sind, erscheint somit zufällig, weshalb es sich rechtfertigt, einen Versuch einer schweren Körperverletzung zu prüfen.

In diesem Zusammenhang wird vorsätzliches Handeln des Beschuldigten vorausgesetzt, also Handeln mit Wissen und Willen um die Verwirklichung der entsprechenden Tatbestandsmerkmale. Zur Erstellung des subjektiven Tatbestands erweisen sich die Aussagen des Beschuldigten, der hinsichtlich der Kollision mit dem Privatkläger ein Blackout geltend macht, freilich als unbrauchbar. Dass dies als reine Schutzbehauptung zu werten ist, vermag daran nichts zu ändern; ein vorsätzliches Handeln lässt sich daraus nicht ableiten. Mit rechtsgenügender Sicherheit ist dies aber auch anhand der Aussagen des Privatklägers und der Zeugin D._____ nicht möglich. Wenngleich sich daraus eher ergibt, dass der Beschuldigte bei seinem Tun zumindest in Kauf nehmen musste, den Privatkläger unter Umständen schwer zu verletzen (sog.

Eventualvorsatz), so können dennoch nicht sämtliche vernünftigen Zweifel ausgeräumt werden, dass der Beschuldigte in pflichtwidriger Unvorsichtigkeit und insbesondere auch in Verkennung des Alkoholisierungsgrads des Privatklägers darauf vertraute, dieser werde ihm im letzten Moment schon noch aus dem Weg gehen, wie das angesichts des Kräfteverhältnisses eines ungeschützten Fussgängers gegenüber einem mit ca. 20 km/h herannahenden Auto jeder vernünftig agierende und seinem natürlichen Selbsterhaltungstrieb folgende Mensch tun würde (sog. bewusste Fahrlässigkeit). Eine fahrlässige Tatbegehung ist indes nicht angeklagt. Kommt hinzu, dass beim 70-jährigen Beschuldigten, der über einen ungetrübten strafrechtlichen und automobilistischen Leumund verfügt, schlicht kein Motiv ersichtlich ist, weshalb er die Kollision mit dem Privatkläger hätte herbeiführen sollen.

Damit erscheint ein Schuldspruch wegen versuchter schwerer oder vorsätzlicher einfacher Körperverletzung aufgrund der nicht erstellbaren subjektiven Tatbestandsmässigkeit nicht möglich; einem solchen wegen fahrlässiger Körperverletzung steht das Anklageprinzip entgegen.

Es bleibt eine Unterlassung der Nothilfe zu prüfen, zumal dieser Tatbestand gegenüber fahrlässiger Körperverletzung (unabhängig davon, dass ein diesbezüglicher Schuldspruch vorliegend ausser Betracht fällt) nicht als mitbestrafte Nachtat gilt, sondern in echter Konkurrenz steht. Aufgrund der dem Privatkläger im Strassenverkehr zugefügten Verletzungen kommt Unterlassung der Nothilfe vorliegend indes nicht zur Anwendung; bei einem Verkehrsunfall mit Personenschaden ist im Falle der Führerflucht die entsprechende SVG-Bestimmung von Art. 92 Abs. 2 SVG alleine anwendbar (DONATSCH ET AL., a.a.O., Art. 128 N 16).

Unter diesen Tatbestand ist das Verhalten des Beschuldigten ohne Weiteres zu subsumieren: Es wurde bereits aufgezeigt, dass er die Kollision mit dem Privatkläger verursacht haben muss (vgl. vorstehend II. 3. g). Demzufolge war ihm auch bewusst, dass er den Kollisionsgegner verletzt haben könnte, was ihn aber nicht davon abzubringen vermochte, die Unfallstelle zu verlassen bzw. die Flucht zu ergreifen. Damit handelte er zumindest eventualvorsätzlich. Dass er sich Minuten später doch noch an die Polizei wandte und dieser von einem

möglichen Unfall erzählte, vermag an der Tatbestandsmässigkeit seines Handelns nichts zu ändern.

Im Ergebnis ist der Beschuldigte somit des pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall im Sinne von Art. 92 Abs. 2 SVG schuldig zu sprechen. Eines weiteren Delikts ist er nicht schuldig und davon freizusprechen.

IV.

Strafzumessung und Vollzug

1. Gemäss Art. 92 Abs. 2 SVG wird der Fahrzeugführer, der bei einem Verkehrsunfall einen Menschen getötet oder verletzt hat und die Flucht ergreift, mit Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren bestraft.

Es ergibt sich somit ein hypothetischer Strafraumen von 1 Tagessatz Geldstrafe bis zu 3 Jahren Freiheitsstrafe, zumal keine Strafmilderungs- oder Strafschärfungsgründe festzustellen sind.

2. Das Gericht misst die Strafe innerhalb des sich ergebenden Strafraumens nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters (Art. 47 Abs. 1 StGB). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 Abs. 2 StGB).

Der Begriff des Verschuldens bezieht sich also auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat, wobei zwischen Tat- und Täterkomponente zu unterscheiden ist: Bei der Tatkomponente sind das Ausmass des verschuldeten Erfolgs, die Art und Weise der Herbeiführung dieses Erfolgs, die Willensrichtung, mit der der Täter gehandelt hat, und dessen Beweggründe zu beachten. Weiter bedeutsam sind das Mass der Entscheidungsfreiheit beim Täter und die Intensität seines deliktischen Willens; je leichter es für den Täter gewesen wäre, die verletzte Norm zu respektieren, desto schwerer wiegt seine

Entscheidung gegen diese. Die Täterkomponente berücksichtigt demgegenüber etwa den strafrechtlichen Leumund des Täters, sein Verhalten nach der Tat und während des Strafverfahrens, namentlich gezeigte Einsicht, Reue und Kooperation, sowie seine individuelle Strafempfindlichkeit. Als Ausgangspunkt für die Qualifikation des Verschuldens ist zunächst die objektive Tatschwere zu bestimmen. Als Gradmesser dient dabei das Mass der Beeinträchtigung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts. Es lässt sich am Ausmass des Erfolgs hinsichtlich Deliktsbetrag, Gefährdung, Sachschaden etc. sowie anhand der Art und Weise des Vorgehens des Täters bemessen (ähnlich DONATSCH ET AL., a.a.O., Art. 47 Rz. 6 ff.).

a) *Tatkomponente*: Zunächst fällt ins Gewicht, dass der Beschuldigte im Bewusstsein, soeben einen Menschen an- bzw. umgefahren und möglicherweise erheblich verletzt zu haben, seine Fahrt einfach fortsetzte, ohne sich um den Kollisionsgegner zu kümmern. Insofern ist dem Beschuldigten eine nicht unerhebliche Gleichgültigkeit gegenüber der körperlichen Integrität des Privatklägers anzulasten. Diesbezüglich wiegt sein Verschulden nicht mehr leicht.

Zu Gute zu halten ist ihm dafür die geringe Geschwindigkeit von lediglich 20 km/h im Zeitpunkt der Kollision, da er so zwar mit unter Umständen schwerwiegenderen, nicht aber mit schwersten oder gar tödlichen Verletzungen des Privatklägers rechnen musste.

Ferner zu Gunsten des Beschuldigten zu berücksichtigen ist sodann, dass er sich ganz unvermittelt in einer für ihn äusserst unangenehmen Situation befand, nachdem die Zeugin D. _____ einfach in seinen Wagen eingestiegen war und ihn aufforderte, sie wegzufahren, während der Privatkläger mehrfach mit der Hand gegen die Autoscheibe schlug. Entsprechend ist ihm zuzubilligen, dass er gestresst war und mehr intuitiv denn überlegt handelte, als er mit seinem Wagen davon fuhr. Umgekehrt kann in seinem Verhalten aber auch keine Panikreaktion erblickt werden, welche erheblich schuld mindernd zu veranschlagen wäre.

Und nicht zuletzt wandte er sich schon nach kurzer Zeit an die erste Polizeipatrouille, die er erblickte, um dieser, wenn auch in etwas verklausulierter Form, vom Vorfall zu berichten, worin ein Bemühen um Schadensbegrenzung bzw. Hilfeleistung zu Gunsten des Privatklägers gesehen werden kann.

Im Ergebnis rechtfertigt es sich deshalb, das Verschulden des Beschuldigten als noch leicht zu qualifizieren und dafür eine hypothetische Einsatzstrafe im Bereich von 60 Tagessätzen Geldstrafe oder 2 Monaten Freiheitsstrafe festzusetzen.

b) *Täterkomponente*: Was die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten betrifft, so sind diese als unauffällig zu bezeichnen. Der Beschuldigte war früher als Bauschlosser tätig; heute ist er in Pension und besorgte bis vor Kurzem noch die Hauswartung einer Liegenschaft. Seine Einkünfte bestehen aktuell nur noch aus seiner Altersrente von monatlich Fr. 1'755.–. Er ist verheiratet und Vater eines erwachsenen Kindes. Er verfügt über kein nennenswertes Vermögen und weist Hypothekarschulden von derzeit noch rund Fr. 10'000.– auf. Sein strafrechtlicher und automobilistischer Leumund ist ungetrübt (Urk. 30/1-5; Prot. II, S. 6 ff.).

Entsprechend ergeben sich aus der Täterkomponente weder straf erhöhende noch strafmindernde Umstände.

c) *Sanktion*: Kommen bei der Strafzumessung mehrere Sanktionsarten in Frage, so schweigt sich das Gesetz darüber aus, auf welche zu erkennen ist. Aufgrund der Gesetzssystematik ist jedoch davon auszugehen, dass für den Bereich der leichten bis mittleren Kriminalität die Geldstrafe die Hauptsanktion darstellt, während die Freiheitsstrafe als schwerwiegendster Eingriff in die Rechte des Täters subsidiär sein soll. Letztlich sind aber stets die Zweckmässigkeit, die Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie die präventive Effizienz die wichtigsten Kriterien bei der Wahl der Sanktionsart (DONATSCH ET AL., a.a.O., Art. 34 N 13; BGE 134 IV 62 f.; BGE 134 IV 85; BGE 134 IV 101).

Die vom Beschuldigten verübte Tathandlung ist im Bereich der leichten bis mittleren Kriminalität anzusiedeln. Dabei ist sein Verschulden wie gesehen noch als leicht einzustufen. Es kann deshalb davon ausgegangen werden, dass ihn eine Geldstrafe genügend beeindruckt.

Der Beschuldigte ist deshalb mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu bestrafen. Der Anrechnung von 2 Tagen erstandener Haft steht nichts entgegen. Seinen bescheidenen finanziellen Verhältnissen entsprechend erweist sich eine Tagessatzhöhe von 30.– als angemessen.

3. Das Gericht schiebt den Vollzug einer Geldstrafe in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 42 Abs. 1 StGB). Wurde der Täter innerhalb der letzten 5 Jahre vor der Tat zu einer bedingten oder unbedingten Freiheitsstrafe von mindesten 6 Monaten oder zu einer Geldstrafe von mindesten 180 Tagessätzen verurteilt, so ist der Aufschub nur zulässig, wenn besonders günstige Umstände vorliegen (Art. 42 Abs. 2 StGB). Schiebt das Gericht den Vollzug einer Strafe ganz oder teilweise auf, so bestimmt es dem Verurteilten eine Probezeit von 2 bis 5 Jahren (Art. 44 Abs. 1 StGB).

Da der Beschuldigte über einen ungetrübten strafrechtlichen Leumund verfügt und keine Anhaltspunkte vorliegen, welche die gesetzlich vermutete positive Legalprognose umzustossen vermöchten, ist ihm ohne Weiteres der bedingte Vollzug zu gewähren und dafür die minimale Probezeit von 2 Jahren festzusetzen.

V.

Zivilansprüche

Beim vorliegenden Verfahrensausgang sind die Zivilforderungen des Privatklägers auf den Zivilweg zu verweisen.

VI.

Kostenfolgen

1. Erstinstanzliches Verfahren: Gemäss Art. 426 Abs. 1 Satz 1 StPO trägt der Beschuldigte die Verfahrenskosten, wenn er verurteilt wird.

Beim vorliegenden Verfahrensausgang rechtfertigt es sich, die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Verbeiständung der Privatklägerschaft, zu einem Fünftel dem Beschuldigten aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr ist nachträglich auf Fr. 2'000.– festzusetzen. Die weiteren Kosten (Urk. 33) betragen Fr. 1'500.– (Gebühr Strafuntersuchung) und Fr. 4'587.90 (Auslagen Vorverfahren).

2. Zweitinstanzliches Verfahren: Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen im Rechtsmittelverfahren die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Als unterliegend gilt auch die Partei, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird oder die das Rechtsmittel zurückzieht.

In casu unterliegt die Privatklägerschaft mit ihrer Berufung grösstenteils. Zudem hat auch die Staatsanwaltschaft infolge Rückzugs ihrer Berufung als unterliegend zu gelten. Entsprechend rechtfertigt es sich, die Kosten des Berufungsverfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Verbeiständung der Privatklägerschaft, zu einem Fünftel dem Beschuldigten aufzuerlegen und im Übrigen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

3. Kosten der Rechtsvertretungen: Gemäss Art. 426 Abs. 1 Satz 2 StPO sind die Kosten der amtlichen Verteidigung unter Vorbehalt des Rückforderungsrechts des Staates gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO von der Kostenaufgabe ausgenommen. Die Kosten für die unentgeltliche Verbeiständung der Privatklägerschaft trägt der Beschuldigte nur, wenn er sich in günstigen wirtschaftlichen Verhältnissen befindet (Art. 426 Abs. 4 StPO).

Die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Verbeiständung der Privatklägerschaft sind sowohl für das Vorverfahren als auch für die beiden gerichtlichen Verfahren auf die Gerichtskasse zu nehmen. Der Beschuldigte ist zu verpflichten, die Kosten seiner amtlichen Verteidigung zu einem Fünftel dem Staat zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

Das Gericht beschliesst:

1. Vom Rückzug der Berufung der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl wird Vormerk genommen.

2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Das Gericht erkennt:

1. Der Beschuldigte B. _____ ist schuldig des pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall im Sinne von Art. 92 Abs. 2 SVG.

Eines weiteren Delikts ist der Beschuldigte nicht schuldig und wird freigesprochen.

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 30.–, wovon 2 Tagessätze durch Haft erstanden sind.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die Zivilforderungen des Privatklägers werden auf den Zivilweg verwiesen.
5. Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 2'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'500.00 Gebühr Strafuntersuchung
Fr. 4'587.90 Auslagen Vorverfahren
Fr. 6'990.85 amtliche Verteidigung
Fr. 6'551.80 unentgeltliche Verbeiständung Privatklägerschaft
6. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Verbeiständung der Privatklägerschaft, werden dem Beschuldigten zu einem Fünftel auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.
7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 3'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 2'808.00 amtliche Verteidigung
Fr. 4'000.00 unentgeltliche Verbeiständung Privatklägerschaft

8. Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Verbeiständung der Privatklägerschaft, werden zu einem Fünftel dem Beschuldigten auferlegt und im Übrigen auf die Gerichtskasse genommen.
9. Die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Verbeiständung der Privatklägerschaft werden sowohl für das Vorverfahren als auch für die beiden gerichtlichen Verfahren auf die Gerichtskasse genommen. Der Beschuldigte wird verpflichtet, die Kosten seiner amtlichen Verteidigung zu einem Fünftel dem Staat zurückzuzahlen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.
10. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - die unentgeltliche Verbeiständung der Privatklägerschaft im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägers (übergeben)hernach in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
 - die unentgeltliche Verbeiständung der Privatklägerschaft im Doppel für sich und zuhanden des Privatklägerssowie nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung Administrativmassnahmen
 - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A

11. 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 Bundesgerichts (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, 6. September 2013

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter Dr. Bussmann

Dr. Bischoff

Zur Beachtung:

Der Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.