

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB190162-O/U/mc-cw

Mitwirkend: Obergerichter Dr. Bussmann, Präsident, lic. iur. Stiefel und Ersatzober-  
richter lic. iur. Meier sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. Leuthard

## Urteil vom 18. Oktober 2019

in Sachen

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

Privatklägerin und Berufungsklägerin

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

sowie

**Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,**

Anklägerin

gegen

**B.** \_\_\_\_\_,

Beschuldigter und Berufungsbeklagter

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

betreffend **fahrlässige schwere Körperverletzung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Pfäffikon, Einzelgericht  
Strafsachen, vom 22. Februar 2019 (GG180022)**

**Anklage:**

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 14. November 2018 (Urk. 24) ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**

1. Der Beschuldigte ist nicht schuldig und wird freigesprochen vom Vorwurf der fahrlässigen (schweren) Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 i.V.m. Art. 125 Abs. 2 StGB.
2. Die Zivilklage der Privatklägerin wird auf den Zivilweg verwiesen.
3. Die Entscheidungsbüher fällt ausser Ansatz; die übrigen Kosten werden auf die Staatskasse genommen.
4. Dem Beschuldigten wird eine Prozessentschädigung von Fr. 15'666.45 für die anwaltliche Verteidigung zugesprochen.

**Berufungsanträge:**

a) Des Vertreters der Privatklägerin:

(Urk. 62 S. 1)

1. Der Beschuldigte sei der fahrlässigen schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 und 2 StGB schuldig zu sprechen.
2. Der Beschuldigte sei dem Grundsatz nach zu verpflichten, der Privatklägerin Schadenersatz und Genugtuung zu leisten; betreffend Höhe des Zivilanspruchs sei die Zivilklage auf den Zivilweg zu verweisen.
3. Der Beschuldigte sei zu verpflichten, der Privatklägerin für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von CHF 7'515.55 und für das Berufungsverfahren von CHF 3'466.60 zu bezahlen.

b) Der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat:

(schriftlich, Urk. 54)

Verzicht auf Antragsstellung.

c) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 64 S. 1)

1. Es sei die Berufung der Privatklägerin abzuweisen und das erstinstanzliche Urteil vollumfänglich zu bestätigen.
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWSt.) zulasten der Staatskasse.

## **Erwägungen:**

### **I.**

#### **Verfahrensgang**

1. Zum Verfahrensgang bis zum vorinstanzlichen Urteil kann zwecks Vermeidung unnötiger Wiederholungen auf die zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 47 S. 4 f.).
2. Mit Urteil vom 22. Februar 2019 (Urk. 40) erkannte das Einzelgericht in Strafsachen des Bezirks Pfäffikon den Beschuldigten B.\_\_\_\_\_ (fortan Beschuldigter) der fahrlässigen schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 125 Abs. 2 StGB für nicht schuldig und sprach ihn von diesem Vorwurf frei (Dispositivziffer 1). Die Zivilklage von A.\_\_\_\_\_ (fortan Privatklägerin) wurde auf den Zivilweg verwiesen (Dispositivziffer 2). Weitere Einzelheiten des Entscheides können dem Ingress dieses Urteils entnommen werden.
3. Gegen das mündlich eröffnete Urteil (Prot. I S. 20 ff.) liess die Privatklägerin mit Eingabe vom 27. Februar 2019 Berufung anmelden (Urk. 42). Am 28. Februar 2019 erfolgte die Mitteilung der Berufungsanmeldung an den Beschuldigten und die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (fortan Staatsanwaltschaft) (Urk. 44). Das Urteil ging der Privatklägerin und der Staatsanwaltschaft je am 15. März 2019 (Urk. 46/2-3) sowie dem Beschuldigten am 18. März 2019 (Urk. 46/1) in begründeter Fassung zu (Urk. 45=Urk. 47).
4. Unter dem 27. März 2019 reichte der Vertreter der Privatklägerin sodann die Berufungserklärung ein (Urk. 48). Aus dieser geht hervor, dass von der Privatklägerin ein Schuldspruch verlangt wird. Ausserdem liess sie beantragen, dass der Beschuldigte dem Grundsatz nach zu verpflichten sei, ihr - der Privatklägerin - Schadenersatz und Genugtuung zu leisten, wobei hinsichtlich der Höhe der Zivilansprüche die Zivilklage auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen sei. Auf Beweisanträge verzichtete der Vertreter der Privatklägerin. Mit Präsidialverfügung vom 2. April 2019 wurde der Privatklägerin in der Folge Frist zur Leistung einer

Prozesskaution an die Gegenpartei in der Höhe von Fr. 8'000.– angesetzt (Urk. 49). Die Prozesskaution ging am 11. April 2019 (Urk. 51) fristgerecht beim Obergericht ein. In der Folge wurde mit Präsidialverfügung vom 16. April 2019 dem Beschuldigten und der Staatsanwaltschaft in Anwendung von Art. 400 Abs. 2 und 3 StPO, Art. 401 StPO und Art. 34 StGB eine Kopie der Berufungserklärung zugestellt und Frist angesetzt, um gegebenenfalls zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben werde, oder um begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen. Gleichzeitig wurde dem Beschuldigten aufgegeben, das ihm zugestellte Datenerfassungsblatt auszufüllen und verschiedene Unterlagen betreffend seine finanziellen Verhältnisse einzureichen (Urk. 52). In der Folge teilte die Staatsanwaltschaft mit Eingabe vom 18. April 2019 mit, dass sie auf Anschlussberufung und die Stellung von (Beweis-)Anträgen verzichte. Zudem erklärte die Staatsanwaltschaft, dass sie sich am weiteren Verfahren nicht mehr aktiv beteiligen werde (Urk. 54). Am 27. Mai 2019 reichte die Verteidigung innert erstreckter Frist die Unterlagen betreffend die finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten (Datenblatt, Lohnausweise 2017 und 2018) ein (Urk. 57).

5. Anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung erschien der Beschuldigte in Begleitung seines erbetenen Verteidigers sowie der Vertreter der Privatklägerin (Prot. II S. 4). Vorfragen waren keine zu entscheiden (Prot. II S. 5).

## II.

### **Umfang und Gegenstand der Berufung**

1. Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung und wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils dementsprechend gehemmt (vgl. Schmid/Jositsch, StPO Praxiskommentar, 3. Aufl., Art. 402 N 1). Die Privatklägerin lässt das vorinstanzliche Urteil hinsichtlich des Freispruchs betreffend die fahrlässige schwere Körperverletzung (Dispositivziffer 1) und die Verweisung ihrer Zivilansprüche auf den Weg des Zivilprozesses (Dispositivziffer 2) anfechten (Urk. 48). Entsprechend gilt die vorinstanzliche Regelung

der Kosten- und Entschädigungsfolgen (Dispositivziffern 3 und 4) als mitangefochten, womit der Entscheid der Vorinstanz in vollem Umfang zu überprüfen ist.

2. Am 26. Oktober 2016 ereignete sich um ca. 06.00 Uhr auf einer Baustelle an der Kreuzung bzw. Einmündung C. \_\_\_\_\_-strasse/D. \_\_\_\_\_-strasse in E. \_\_\_\_\_ ein Unfall. Die Privatklägerin, welche als Fussgängerin auf der C. \_\_\_\_\_-strasse in Richtung D. \_\_\_\_\_-strasse unterwegs war, stürzte in eine, sich bei der erwähnten Einmündung befindlichen Baugrube und brach sich dabei den linken Oberschenkel sowie den linken Oberarm. Dieser Unfall bildet Gegenstand des Sachverhalts gemäss Anklageschrift der Staatsanwaltschaft vom 14. November 2018 (Urk. 24). Darin wird dem Beschuldigten zusammengefasst zur Last gelegt, er habe als Geschäftsführer der Firma F. \_\_\_\_\_ AG für die Baustelle an der Einmündung C. \_\_\_\_\_-strasse/D. \_\_\_\_\_-strasse in E. \_\_\_\_\_ die Verantwortung getragen. Aus Nachlässigkeit, oder weil er es nicht für notwendig erachtet habe, habe es der Beschuldigte am Abend des 25. Oktober 2016 unterlassen, die betreffende Baustelle mittels doppelter Absperrlatten auf allen Seiten zu sichern sowie Warnlichter anzubringen, obschon gemäss den Normen des Schweizerischen Verbandes der Strassen- und Verkehrsfachleute (SN 640 886 "Temporäre Signalisation auf Haupt- und Nebenstrassen") das Anbringen von doppelten Horizontallatten bei der Grösse der betreffenden Baustelle wie auch das Anbringen einer Beleuchtung (da die Baustelle auch nachts vorhanden war) vorgeschrieben gewesen sei. Diese Vorschriften seien dem Beschuldigten bekannt gewesen. Am 26. Oktober 2016, ca. 06.00 Uhr, sei die Privatklägerin auf der C. \_\_\_\_\_-strasse zu Fuss in Richtung D. \_\_\_\_\_-strasse unterwegs gewesen. Aufgrund der Dunkelheit und der fehlenden Abschränkung auf ihrer Wegstrecke sowie der fehlenden Beleuchtung habe die Privatklägerin die Baugrube nicht erkennen können und sei in der Folge in diese gestürzt. Dabei habe die Privatklägerin einen Knochenbruch am linken Oberschenkel und einen solchen am linken Oberarm erlitten. Der Bruch des Oberschenkelknochens habe operativ behandelt werden müssen und wegen Komplikationen zu einer mehrmonatigen Arbeitsunfähigkeit geführt. Der Geschehensablauf (mangelnde Sicherung/mangelnde Beleuchtung der Baustelle - Sturz einer Fussgängerin in die Baugrube - Verletzung der Fussgängerin mit allfälligen Komplikationen) sei für den Beschuldigten in groben Zügen voraussehbar gewe-

sen. Die Verletzungen der Privatklägerin seien für den Beschuldigten bei ordnungsgemässer Sicherung/Beleuchtung der Baustelle sodann auch ohne Weiteres vermeidbar gewesen.

### III.

#### Sachverhalt

1. Der Beschuldigte hat den eingeklagten Sachverhalt sowohl in der Untersuchung als auch vor Vorinstanz und auch heute wieder (teilweise) in Abrede gestellt, wobei er nicht in Zweifel zog, dass die Privatklägerin in die Baugrube gestürzt sei. Er hielt aber dafür, dass die Baustelle mit doppelseitigen Absperrlatten gesichert gewesen sei (Urk. 12/5; Prot. I S. 11, Prot. II S. 10 ff.).

2. Zum Geschehensablauf wurde der Beschuldigte im Rahmen der Untersuchung zunächst polizeilich (Urk. 1 und Urk. 12/1) und hernach staatsanwaltschaftlich (Urk. 12/2, Urk. 12/4-6) sowie anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung befragt (Prot. I S. 10 ff.). Die am Vorfall beteiligte Privatklägerin wurde ebenfalls zunächst polizeilich (Urk. 13/1) und alsdann staatsanwaltschaftlich als Auskunftsperson (Urk. 13/2) befragt. Daneben wurden G.\_\_\_\_\_, der Sohn der Privatklägerin, H.\_\_\_\_\_, I.\_\_\_\_\_ und J.\_\_\_\_\_ sowie K.\_\_\_\_\_, letztere zwei sind Arbeitnehmer der F.\_\_\_\_\_ AG, als Zeugen - H.\_\_\_\_\_ auch polizeilich - befragt (Urk. 14/1, Urk. 14/6-7, Urk. 14/8, Urk. 14/11, Urk. 14/14). Was die einzelnen Aussagen des Beschuldigten, der Privatklägerin und der verschiedenen Zeugen betrifft, kann zur Vermeidung von Wiederholungen auf ihre Wiedergabe in der Begründung des vorinstanzlichen Entscheides verwiesen werden (Urk. 47 S. 6 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). In den Verfahrensakten liegen zudem eine Fotodokumentation der Kantonspolizei Zürich betreffend den Ereignisort (Urk. 2), ein Übersichtsplan des Ereignisortes mit zwei Fotografien (Urk. 3), die von der Firma F.\_\_\_\_\_ AG mit Verfügung vom 16. Juni 2017 (Urk. 15/1) editierten Unterlagen betreffend die Baustelle an der C.\_\_\_\_\_-strasse in E.\_\_\_\_\_ von ca. Ende Oktober 2016 (Beschreibung der Situation: Urk. 15/4; Pläne: Urk. 15/5 und 15/6), drei Fotografien (Urk. 15/7-9) sowie die medizinischen Akten der Privatklägerin (Austrittsbericht

des Kantonsspitals Winterthur vom 7. November 2016: Urk. 16/1; ärztlicher Befund von Dr. med. L. \_\_\_\_\_ vom 14. Juli 2017: Urk. 16/5; Bericht des Kantonsspitals Winterthur vom 17. Juli 2017: Urk. 16/6).

3.1. Die Vorinstanz hat zunächst richtig gesehen, dass der erste Absatz des Anklagesachverhalts bereits aufgrund der Zugaben des Beschuldigten (Urk. 12/1 S. 1, Urk. 12/2 S. 1) und der im Recht liegenden Fotodokumentation erstellt ist. Es kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 47 S. 8; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3.2. Mit der Vorinstanz ist sodann davon auszugehen, dass bezüglich des zweiten Absatzes des Anklagesachverhaltes seitens des Beschuldigten ebenfalls unbestritten ist, dass er als Baustellenverantwortlicher für die Sicherung der Baustelle zuständig war (Urk. 12/2 S. 2; Prot. I S. 11 f.) und er keine Warnlichter an der Baustelle angebracht hat (Urk. 12/1 S. 3; Prot. I S. 12). Nicht kontrovers ist zudem, dass der Beschuldigte generell gewusst hat, wie richtig abzusperren ist, auch wenn er die Norm SN 640 886 des Schweizerischen Verbandes der Strassen- und Verkehrsfachleute konkret nicht gekannt hat (Urk. 12/1 S. 3, Urk. 12/2 S. 5, Urk. 12/5 S. 29; Prot. I S. 13, Prot. II S. 13). Es kann auch hier auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen verwiesen werden (Urk. 47 S. 8; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3.3. Die Vorinstanz hat zudem zutreffend festgehalten, dass hinsichtlich des dritten Absatzes des Anklagesachverhalts aufgrund der Aussagen des Beschuldigten (Urk. 12/2 S. 8, Urk. 12/5 S. 3; Prot. I S. 14 f.) und der Privatklägerin (Urk. 13/1 S. 1; Urk. 13/2 S. 3 ff.) sowie des Berichts des Kantonsspitals Winterthur vom 17. Juli 2017 (Urk. 16/6) kein Zweifel daran besteht, dass die Privatklägerin am 26. Oktober 2016, ca. um 06.00 Uhr, auf der C. \_\_\_\_\_-strasse zu Fuss in Richtung D. \_\_\_\_\_-strasse unterwegs war und in der Folge in die Baugrube gestürzt ist, wobei sie die in der Anklageschrift aufgeführten Verletzungen erlitten hat. Es kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 47 S. 9; Art. 82 Abs. 4 StPO). Ferner hat die Vorderrichterin korrekt erwogen, dass die vom Beschuldigten in Abrede gestellte Behauptung, dass die Privatklägerin die Baugrube aufgrund der Dunkelheit, der fehlenden Abschränkungen sowie der

fehlenden Beleuchtung nicht habe erkennen können (vgl. Port. I S. 14), die Frage des Kausalzusammenhangs zwischen der Unterlassung und dem eingetretenen Erfolg beschlage und damit - da in diesem Bereich Tat- und Rechtsfragen eng verknüpft seien - im Zusammenhang mit der rechtlichen Würdigung zu klären sei (Urk. 47 S. 9; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3.4. Zu Recht hat die Vorinstanz des Weiteren auch erwogen, dass betreffend die im vierten und fünften Absatz des Anklagesachverhaltes formulierte Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit im Rahmen der rechtlichen Würdigung zu prüfen sei (Urk. 47 S. 9; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3.5. Zutreffend erwogen hat die Vorinstanz schliesslich, dass bezüglich des zu erstellenden Anklagesachverhaltes "lediglich" die Frage kontrovers ist, ob der Beschuldigte es unterlassen habe, die betreffende Baustelle mit doppelten Absperrlatten auf allen Seiten zu sichern (Urk. 47 S. 9; Art. 82 Abs. 4 StPO). Da der Beschuldigte diesen Teil des eingeklagten (Anklage-)Sachverhaltes in Abrede stellt, ist dieser dementsprechend auf Grund der Akten und der heutigen Berufungsverhandlung nach den von Lehre und Praxis entwickelten Grundsätzen zu überprüfen.

4.1. Die Vorinstanz hat die theoretischen Grundsätze der richterlichen Beweiswürdigung korrekt wiedergegeben, sodass vollumfänglich auf die entsprechenden Erwägungen verwiesen werden kann (Urk. 47 S. 7 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Zu ergänzen ist was folgt:

Gemäss Art. 10 Abs. 2 StPO würdigt das Gericht die Beweise frei, welche zur Klärung des rechtserheblichen Sachverhaltes notwendig und verwertbar sind. Dies bedeutet, dass das Gericht an keine Beweisregeln gebunden ist. Der Strafrichter entscheidet daher nach seiner eigenen persönlichen Überzeugung, ob er eine Tatsache als erwiesen oder als nicht erwiesen ansieht (BGE 133 I 33; 127 IV 172; 115 IV 267; Schmid/Jositsch, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2017, N 227). Dies gilt sowohl für jedes einzelne Beweismittel als auch für das Beweisergebnis als Ganzes (BSK StPO - Hofer, Art. 10 StPO N 60 f.). Die Überzeugung des Gerichts muss freilich auf einem einleuchtenden

Schluss beruhen und für den unbefangenen Beobachter nachvollziehbar sein (Hauser/Schweri/Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Auflage 2005, S. 247 Rz. 11). Der Grundsatz der freien Beweiswürdigung bedeutet demnach, dass weder die Anzahl der Beweismittel noch die Art derselben für das Beweisergebnis massgebend sind, was aber nicht bedeuten muss, dass nicht vom sachverhaltsnächsten Beweismittel ausgegangen werden sollte (Schmid/Jositsch, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, a.a.O., N 228). Entscheidend ist allein die innere Autorität des konkreten Beweismittels, also "allein der Beweiswert der konkret vorhandenen Beweismittel", beim Personalbeweis also die Glaubhaftigkeit der jeweiligen Aussagen (Wohlers, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, StPO Komm., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 10 N 27). Bei sich entgegengesetzten Aussagen kann der Richter daher - seiner Überzeugung folgend - den einen Angaben mehr Glauben schenken und gestützt darauf verurteilen oder freisprechen (Wohlers, a.a.O., Art. 10 N 27). Nicht zulässig ist eine Beweiswürdigung nach schematischen Regeln (BGE 103 IV 299). Dem Richter ist es insbesondere verwehrt, die Beweiskraft von Aussagen von Zeugen allein von deren Stellung als Verwandte einer Verfahrenspartei abhängig zu machen (Wohlers, a.a.O., Art. 10 N 28). Kommt der Richter nach Abnahme und Würdigung der Beweismittel zur Überzeugung, dass "vernünftige" (Schmid/Jositsch, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, a.a.O., N 235) und "nicht zu unterdrückende Zweifel" an der Schuld verbleiben (BGE 127 I 38; Wohlers, a.a.O., Art. 10 N 13), muss in Anwendung des in Art. 10 Abs. 3 StPO kodifizierten Grundsatzes "in dubio pro reo" ein Freispruch ergehen. Die Zweifel müssen allerdings relevant und damit unüberwindbar sein, das heisst sie müssen "sich nach der objektiven Sachlage für einen kritischen und vernünftigen Menschen aufdrängen" (Wohlers, a.a.O., Art. 10 N 13; Schmid/Jositsch, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, a.a.O., N 235).

4.2. Im Übrigen ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelnes Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss (vgl. BGE 136 I 229 E. 5.2; Urteil des Bundesgerichts 6B\_1130/2014 vom 8. Juni 2015 E. 4). Die Be-

rufungsinstanz kann sich somit auf die für ihren Entscheid wesentlichen Punkte beschränken.

5.1. Die Vorinstanz hat zunächst Ausführungen zur Glaubwürdigkeit des Beschuldigten, der Privatklägerin und der verschiedenen befragten Zeugen gemacht. Diese sind zutreffend und sind zu übernehmen (Urk. 47 S. 10 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

5.2. Die Vorinstanz hat in ihrer Beweiswürdigung sodann zusammengefasst erwogen, dass der Beschuldigte konstant erklärt habe, die Baustelle rundum mit doppelten Absperrlatten gesichert zu haben. Seine Angaben seien von seinen beiden Mitarbeitern J.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_ bestätigt worden. Auf den Fotografien der Baustelle vom 24. und 25. Oktober 2016 sei ersichtlich, dass diese im Zeitpunkt der Aufnahme auf mindestens zwei Seiten mittels Doppellatten abgesperrt gewesen sei. Allerdings ergebe sich aus denselben Fotografien auch, dass die Seite gegen die C.\_\_\_\_\_ -strasse nur mit einer Latte abgesperrt gewesen sei. Diesbezüglich habe der Beschuldigte aber plausibel und nachvollziehbar angegeben, dass die Absperrlatten tagsüber manchmal entfernt, am Abend aber wieder aufgestellt worden seien und zwar in doppelter Ausführung. Aus den betreffenden Fotografien könne daher nicht der Schluss gezogen werden, dass der Beschuldigte am Abend keine doppelten Absperrlatten angebracht habe. Demgegenüber seien die Aussagen der Privatklägerin und der Zeugin I.\_\_\_\_\_, wonach es bei der Baustelle überhaupt keine Absperrungen gehabt habe, nicht glaubhaft. Zum einen ergebe sich aus den Fotografien, dass Absperrungen vorhanden gewesen seien, zum andern habe der Zeuge G.\_\_\_\_\_, welcher neben der Privatklägerin am Unfallmorgen als einziger bei der Unfallstelle gewesen sei, erklärt, es habe bei der Baustelle eine Lattenabsperrung gehabt - selbst wenn diese schräg gewesen sei. Diese Aussage des Zeugen G.\_\_\_\_\_ und die Fotografien würden zwar darauf hindeuten, dass die Absperrung zur C.\_\_\_\_\_ -strasse hin (aus dieser Richtung sei die Privatklägerin gekommen) lediglich mit einer Latte erfolgt sei. Stehe aber Aussage gegen Aussage (Aussage des Beschuldigten versus die Aussage des Zeugen G.\_\_\_\_\_), so sei im Zweifel von derjenigen Version auszugehen, die sich zugunsten des Beschuldigten auswirke, zumal unklar sei, wie sich die Situation im bzw. kurz nach dem Unfallzeitpunkt präsentiert habe. Dies habe niemand be-

schreiben können. Fotografien oder Augenzeugen bestünden nicht. Schliesslich könne auch nicht ausgeschlossen werden, dass jemand (allenfalls gar die Privatklägerin, die möglichst schnell und ohne Umweg zur Arbeit habe gelangen wollen) in der Zwischenzeit, das heisst vom Zeitpunkt, als die Bauarbeiter die Baustelle am Vorabend verlassen hätten bis zum Unfall der Privatklägerin am nächsten Morgen, die Absperrungen verändert, beispielsweise eine Latte ausgehängt hätte. Entsprechend dem Grundsatz "in dubio pro reo" sei daher von der Sachdarstellung des Beschuldigten auszugehen. Folglich könne nicht erstellt werden, dass es der Beschuldigte unterlassen habe, die Baustelle mit doppelten Absperrlatten auf allen Seiten zu sichern. Dieser Sachverhalt sei somit der rechtlichen Würdigung zugrunde zu legen (Urk. 47 S. 11 ff.).

5.3. Die vorstehend zitierte Beweiswürdigung der Vorinstanz ist überzeugend und zu übernehmen. Sie hat einlässlich und überzeugend dargetan, weshalb sie auf die Bestreitung und die Sachverhaltsvariante des Beschuldigten bzw. seiner Verteidigung abstellen konnte und durfte. Ihren Erwägungen ist vollumfänglich beizupflichten (Urk. 47 S. 11; Art. 82 Abs. 4 StPO).

5.3.1. Zur Unfallörtlichkeit ist zum besseren Verständnis vorab zu bemerken, dass die Privatklägerin zu Fuss auf der C. \_\_\_\_\_-strasse nördlich in Richtung D. \_\_\_\_\_-strasse unterwegs war. Bei der C. \_\_\_\_\_-strasse handelt es sich um einen für Fussgänger benutzbaren Feldweg. Dieser Feldweg trifft im Bereich eines Bahnübergangs auf die D. \_\_\_\_\_-strasse, welche ab dem Bahnübergang in östlicher Richtung zur Töss verläuft. Der ca. 3 Meter breite Graben war quer über die C. \_\_\_\_\_-strasse, parallel im unmittelbaren Einmündungsbereich zur D. \_\_\_\_\_-strasse verlaufen, und zwar vom nahen Bahngleise her über die angrenzende Wiese und den ganzen Bereich der C. \_\_\_\_\_-strasse (vgl. Urk. 2, Urk. 14/12-13, Urk. 15/7-9).

5.3.2. Festzuhalten ist sodann, dass kein (Augen-)Zeuge den Unfall bzw. den Sturz der Privatklägerin in die Baugrube beobachtet hat. Sodann konnten, da die Tochter der Privatklägerin die Anzeige erst zehn Tage nach dem Unfall bei der Kantonspolizei eingereicht hatte (vgl. Urk. 1), kein Augenschein und keine Spurensicherung vorgenommen und auch keine Fotos bei der Baustelle erstellt wer-

den, aus denen der Zustand der Baugrube am Unfalltag, insbesondere der damals bestehenden Sicherungsmassnahmen, ersichtlich wäre. Als der zuständige Polizist an den Ereignisort ausrückte, war die Baugrube bereits wieder zugeschüttet und die Absperrungen abgebaut (Urk. 1, Urk. 2). Die sich in den Akten befindlichen Fotografien (Urk. 15/7-9) wurden - wie bereits erwähnt - von der Firma F.\_\_\_\_\_ ediert und zeigen den Zustand der Baugrube am 24. und 25. Oktober 2016, mithin einen bzw. zwei Tage vor dem Unfall der Privatklägerin.

5.4.1. Die erste Aussage, die den strittigen Sachverhalt (Unterlassung der Absperrung mit doppelten Absperrlatten) beschlägt, machte der Beschuldigte am 9. November 2016 telefonisch gegenüber der Polizei. Er führte aus, dass gegen die D.\_\_\_\_\_ -strasse eine Absperrung mit Doppellatten bestanden habe. Ca. 6 Meter vom Graben entfernt habe es auch auf der C.\_\_\_\_\_ -strasse eine doppelte Absperrung gehabt. Auf der Wiese seien zwei ca. 1,5 Meter hohe Kieshaufen vorhanden gewesen. Auch gegenüber der Bahnlinie sei der Graben abgesperrt gewesen (Urk. 1 S. 4). Am 31. Oktober 2017, mithin beinahe ein Jahr später, wurde der Beschuldigte (erneut) polizeilich befragt. Dabei schilderte er von sich aus zunächst, dass er die Baugrube so abgesperrt habe, wie es vorgeschrieben sei und wie er es immer gemacht habe. Die Absicherung habe aus rot/weissen Absperrlatten mit reflektierenden Streifen bestanden. Er könne sich nicht erklären, wie die Privatklägerin in die Baugrube habe fallen können (Urk. 12/1 S. 1). Auf Vorhalt einer Fotografie der Baustelle im Zeitpunkt vom 25. Oktober 2016 (Urk. 15/7) bejahte der Beschuldigte sodann die Frage, ob die Baustelle am Morgen des 26. Oktober 2016 noch gleich ausgesehen habe. Auf die konkrete Nachfrage, wie die Baustelle abgesichert gewesen sei, führte er was folgt aus: "So wie auf dem Foto (gemeint ist Urk. 15/7) ersichtlich. Mit doppelter Absperrlatten rundum gesichert" (Urk. 12/1 S. 2). Auf die konkrete Nachfrage, ob er die Baustelle über Nacht speziell abgesichert habe, antwortete der Beschuldigte folgendermassen: "Nicht speziell, so wie immer, mit doppelten Absperrlatten" (Urk. 12/1 S. 2). In der Folge stellte der Beschuldigte nicht in Abrede, dass die Baustelle nachts nicht beleuchtet gewesen sei, hielt aber wiederholt dafür, dass die Baustelle mit Absperrlatten, welche ca. 4 Meter vom Grabenrand aufgestellt worden seien, abgesichert gewesen sei (Urk. 12/1 S. 3).

5.4.2. Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 15. März 2018 (Urk. 12/2) hielt der Beschuldigte an seiner Version fest, dass die Baustelle mit rot-weissen, doppelten Absperrlatten gesichert gewesen sei. Er habe am Abend die Baustelle nochmals kontrolliert. Sicherheit sei ihm wichtig (Urk. 12/2 S. 2). Auf Vorhalt einer Fotografie der Baustelle (Urk. 12/3=Urk. 15/9) und dem Hinweis, dass auf der Seite, von welcher die Privatklägerin vermutlich gekommen sei, keine doppelte, sondern nur eine einfache Absperrung auf der Fotografie ersichtlich sei, gab der Beschuldigte zu Protokoll, dass die Absperrlatten tagsüber manchmal entfernt worden seien. Abends seien sie dann aber wieder angebracht worden und zwar doppelt. Die ihm vorgehaltene Fotoaufnahme sei tagsüber gemacht worden (Urk. 12/2 S. 3). In der Folge erklärte er (erneut), dass die Absperrlatten ca. 4 Meter vom Grubenrand entfernt gewesen seien (Urk. 12/2 S. 5). Danach gefragt, ob die auf der Fotografie (gemeint ist wiederum Urk. 12/3=Urk. 15/9) ersichtlichen Kieshaufen am Morgen des 26. Oktober 2016 noch vorhanden gewesen seien, führte der Beschuldigte was folgt aus: "Ja, nochmals zur Frage der doppelten Absperrlatten auf dem Bild: Man sieht ja, dass der Luftschlauch des Kompressors fast vollständig abgerollt war und links vom Bahnmast sieht man auch noch den Schlauch. Wir waren da also noch voll am Arbeiten. Deshalb war die zweite Absperrlatte noch nicht angebracht". "Gab es am Abend des 25.10.2016 eine Lücke in den Absperrlatten?" "Nein. Es war ringsum abgesperrt. Die beiden Kieshaufen reichten allerdings etwas unter den Absperrlatten hindurch" (Urk. 12/2 S. 5).

5.4.3. Im Rahmen der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 8. Mai 2018 (Urk. 12/4) wies der Beschuldigte zunächst darauf hin, dass am fraglichen Unfallmorgen auf dem Weg noch ein Baukompressor vor der Baustelle gestanden sei, den man eigentlich hätte sehen müssen. Alsdann bekräftigte er seine bisherige Aussage, dass er die Baugrube am Abend vor dem Unfall mit doppelten Latten abgesperrt habe. Was danach mit der Absperrung passiert sei, könne er nicht sagen (Urk. 12/4 S. 2).

5.4.4. Anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung hielt er an seiner bisherigen Sachdarstellung fest. Er räumte zwar ein, dass die Absperrung nicht mit Positionslampen versehen gewesen sei. Die Baugrube habe er aber mit doppelten Absperrlatten mit Reflektoren abgesichert. Die Absperrung sei mindestens vier

Meter vom Grabenrand entfernt gewesen. Auf beiden Seiten des (Feld-)Weges (gemeint ist die C. \_\_\_\_\_-strasse) hätten sich zwei Kieshaufen befunden, welche höher als einen Meter gewesen seien. Zudem sei auf dem Feldweg, rechts am Wegrand, noch ein Kompressor gestanden, welcher in etwa so breit wie ein Auto gewesen sei (Prot. I S. 11). Auf Vorhalt einer Fotografie der Baustelle (Urk. 15/9) und dem Hinweis, dass auf der einen Seite der Baustelle die Absperrung nur mittels einer einfachen Absperrlatte erfolgt sei, führte der Beschuldigte aus, dass im Bereich des Weges am Abend eine doppelte Absperrlatte angebracht worden sei. Während der Arbeitszeit tagsüber sei nur eine Absperrlatte vorhanden gewesen, damit man sich rasch habe hin und her bewegen können (Prot. I S. 12 f.).

5.4.5. In der Berufungsverhandlung blieb der Beschuldigte bei seiner Sachdarstellung. Er - bzw. unter seiner Verantwortung seine Mitarbeiter - hätten die Baustelle sauber abgesperrt. Sie hätten doppelte Absperrlatten um die Grube herum befestigt. Es stimme aber, dass keine Lampen angebracht worden seien. Man habe die Baustelle am Abend jeweils miteinander gesichert. Er könne nicht mehr sagen, wer was gemacht habe. Aber er sei sicher dort und verantwortlich gewesen. Am oberen Ende des Feldweges, von welchem die Privatklägerin hergekommen sei, habe er zudem im Kiesweg eine Sackgasse-Tafel montiert gehabt und vorne, also aussen an der Baustelle, habe noch ein grosser Baustellen-Kompressor gestanden. Dieser sei mit zwei orangeweissen Gummi-Leitkegeln markiert gewesen (Prot. II S. 10 ff.). Sie hätten relativ intensiv an der Grube gearbeitet. Als sie das Stahlrohr durchgerammt hätten, hätte man immer bereit stehen müssen, um die Druckluftzufuhr abzustellen bzw. den Kompressor zu bedienen. Weil es ein tiefer Graben gewesen sei, hätten sie zu ihrer internen Sicherheit Sachen, welche sie nicht gebraucht hätten, aussen auf die Wiese gelegt, um nicht darüber zu stolpern. Deshalb hätten sie, wenn sie etwas hätten machen oder bedienen müssen, die untere Latte tagsüber rausgenommen und nur die obere Latte eingehängt. Er könne aber mit Sicherheit sagen, dass die Baustelle am Abend des 25. Oktober 2016 auf allen Seiten mit doppelten Absperrlatten gesichert gewesen sei (Prot. II S. 14).

5.4.5.1. Für die Glaubhaftigkeit der (Sach-)Darstellung des Beschuldigten spricht seine im Kern stets gleichbleibende Äusserung, wonach er die Baustelle rundum mit doppelten Absperrlatten (ab)gesichert habe. Ungereimtheiten oder Widersprüche sind in seinen Aussagen nicht auszumachen. Der Beschuldigte bleibt bei seinen Darstellungen, auch nach klaren Vorhaltungen durch die Untersuchungsbehörde und die Gerichte, ohne der Versuchung zu erliegen, seine Aussagen oder seine Erklärungen diesen anzupassen, was ein Lügensignal wäre. Entgegen den Ausführungen des Vertreters der Privatklägerin (Urk. 62 S. 3 f.) beschränken sich die Aussagen des Beschuldigten auch nicht nur darauf, eine schuldhafte Unterlassung zu bestreiten. Der Beschuldigte gibt vielmehr konkret an, dass die Baustelle abgesichert wurde, und wie dies getan wurde.

5.4.5.2. Die Darstellung des Beschuldigten wird sodann durch die Zeugen J.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_, beide Mitarbeiter der Firma F.\_\_\_\_\_ AG, bestätigt. So führte der Zeuge J.\_\_\_\_\_ anlässlich seiner Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft vom 1. November 2018 aus, die Baustelle bzw. Baugrube sei am Abend des 25. Oktober 2016 mit doppelten Abschränkungen bzw. Doppellatten abgesperrt worden. Auf dem Fussweg habe er noch im Abstand von ca. 20 Metern zwei Böcke mit zwei Doppellatten aufgestellt. Der Fussweg sei also auch abgesperrt gewesen (Urk. 14/11 S. 3 f.). Am Folgetag sei ihm bezüglich der Absperrung nichts aufgefallen. Die Latten seien so gewesen, wie sie eigentlich hätten sein sollen (Urk. 14/11 S. 5). Der Zeuge K.\_\_\_\_\_ sagte anlässlich seiner staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 1. November 2018 (Urk. 14/14) in allgemeiner Form aus, dass die Firma F.\_\_\_\_\_ AG die Baustellen immer mit doppelten Absperrlatten sichere. Er wisse aber nicht mehr, ob er am 25. Oktober 2016 auch auf der Baustelle gewesen sei (Urk. 14/4 S. 3).

Zwar handelt es sich bei den Zeugen J.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_ um langjährige Arbeitnehmer der Firma F.\_\_\_\_\_ AG bzw. des Beschuldigten, welche eine gute Beziehung zum Beschuldigten haben. Zudem könnten sie aufgrund einer allfälligen internen Haftung für den eingeklagten Vorfall ein gewisses Interesse am Ausgang des Verfahrens haben. Andererseits ist nicht zu verkennen, dass sie die Privatklägerin nicht kannten und emotional nicht in die Sache verwickelt sind. Ferner

hätte eine Falschaussage für die beiden Zeugen nachteilige Folgen. Zudem ist an dieser Stelle nochmals festzuhalten, dass bei der Würdigung von Aussagen nicht einfach auf die allgemeine Glaubwürdigkeit von Aussagenden abgestellt werden darf, da dies nach neueren Erkenntnissen keinen allgemeinen Rückschluss auf die Glaubhaftigkeit von Aussagen zulässt. Massgebend ist vielmehr die Glaubhaftigkeit der konkreten, im Prozess relevanten Äusserungen.

Entgegen dem Einwand des Vertreters der Privatklägerin (Urk. 62 S. 4) vermögen die Aussagen der beiden Zeugen zu überzeugen. Sie beschränken sich - zumindest was den Zeugen J. \_\_\_\_\_ betrifft - auch nicht nur darauf, dass sie ihre Arbeit generell korrekt machen würden. Vielmehr machte der Zeuge J. \_\_\_\_\_ konkrete Aussagen zur Sicherung der Baustelle am fraglichen Abend. Dass er erklärt hat, an der Baustelle seien Warnlampen angebracht gewesen (Urk. 14/11 S. 7), vermag an der Glaubhaftigkeit seiner Aussagen nichts zu ändern. Zum einen wurden an der betreffenden Baustelle nach dem Unfall der Privatklägerin tatsächlich Lampen angebracht (vgl. Urk. 12/2 S. 5), zum andern kann diese Aussage damit erklärt werden, dass die Einvernahme des Zeugen J. \_\_\_\_\_ erst rund zwei Jahre nach dem Vorfall erfolgte. Das menschliche Gehirn ist bekanntlich keine Videokamera, und die Informationen sind nicht - wie auf einer Festplatte gespeichert - ständig abrufbar. Insofern ist es nicht verwunderlich, dass sich der Zeuge J. \_\_\_\_\_ nicht mehr daran erinnerte, wann genau die Lampen an der Baustelle angebracht wurden. Dahingegen gab der Zeuge K. \_\_\_\_\_ offen zu, nicht mehr zu wissen, ob er am fraglichen Abend auf der Baustelle gewesen sei. Dies tut der Glaubhaftigkeit seiner Aussagen aber keinen Abbruch, sondern zeigt im Gegenteil, dass sich die beiden Zeugen nicht abgesprochen haben.

5.4.5.3. Der Richtigkeit der Darstellung des Beschuldigten nicht abträglich sind sodann die im Recht liegenden Fotografien der Baustelle, welche am 24. und 25. Oktober 2016 aufgenommen wurden (Urk. 15/7-15/9). Aus diesen erhellt, dass die Baustelle in Richtung Geleise und D. \_\_\_\_\_-strasse je mit doppelten Absperrlatten abgesichert war. Die Seite gegen die C. \_\_\_\_\_-strasse war indes nur mit einer Latte abgesperrt. Zutreffend hat die Vorinstanz diesbezüglich aber erwogen, dass die Erklärung des Beschuldigten, die Absperrlatten seien tagsüber,

das heisst während der Arbeitszeit, teilweise entfernt, die Baustelle am Abend aber immer mit Doppellatten wieder abgesperrt worden, plausibel und nachvollziehbar sei. Dass während der Arbeitszeit tagsüber die Absperrlatten (teilweise) entfernt werden mussten, um mit den Maschinen oder anderen Baugeräten reibungslos manövrieren oder arbeiten zu können, ist ohne Weiteres einleuchtend. Den Einwand des Vertreters der Privatklägerin, wonach es sich hierbei um eine (nachgeschobene) Schutzbehauptung des Beschuldigten handelt, hat die Erstinstanz mit zutreffender Begründung entkräftet. Es kann darauf verwiesen werden (Urk. 47 S. 14; Art. 82 Abs. 4 StPO). Zu Recht hat die Vorinstanz daher insgesamt den Schluss gezogen, es könne aufgrund der Fotografien (Urk. 15/7-9) jedenfalls nicht gefolgert werden, dass am Vorabend des 26. Oktober 2016 keine Doppellatten als Abschränkung angebracht worden seien (Urk. 47 S. 13).

5.5.1. Die Vorinstanz würdigte die Aussagen der Privatklägerin und kam zum Schluss, dass diese nicht zu überzeugen vermögen. Die Privatklägerin habe konstant zu Protokoll gegeben, es habe überhaupt keine Absperrungen gehabt, sie habe keine solchen gesehen (Urk. 47 S. 13). Aus den im Recht liegenden Fotografien seien - so die Vorinstanz fortfahrend - jedoch Absperrungen ersichtlich und zudem habe auch der Sohn der Privatklägerin, der Zeuge G.\_\_\_\_\_, ausgeführt, es habe eine Lattenabspernung gehabt und im Strassenbereich seien auf beiden Seiten Absperrlatten vorhanden gewesen. Zu Recht hat die Vorinstanz auch ausgeführt, dass ausgeschlossen werden könne, dass Bauarbeiter die tagsüber vorhandenen, auf den Fotografien ersichtlichen einfachen Absperrungen am Abend nach Arbeitsschluss gänzlich entfernt hätten. Ein solches Verhalten wäre komplett lebensfremd, da sie die Absperrungen am nächsten Tag wieder hätten aufstellen müssen (Urk. 47 S. 13 f.). Der vorinstanzlichen Aussagewürdigung ist zu folgen und ihren Erwägungen ist vollumfänglich beizupflichten. Zwar ist dem Vertreter der Privatklägerin zuzustimmen, dass die Privatklägerin nie ausgesagt hat, es habe keine Absperrungen gegeben. Vielmehr führte sie sowohl bei der Polizei am 9. November 2017 als auch bei der Staatsanwaltschaft am 15. März 2018 lediglich aus, sie habe keine Bauabschränkungen oder Hindernisse auf dem Feldweg *gesehen*. Sie habe auch keine Abschränkung umgangen oder sei unter einer Abschränkung durchgekrochen oder habe eine solche weggeräumt

(Urk. 13/1 S. 2 und S. 3, Urk. 13/2 S. 7 f.). Dies ändert jedoch nichts daran, dass die Aussagen der Privatklägerin unglaubhaft sind. Vor dem Hintergrund der auch vom Vertreter der Privatklägerin als glaubhaft erachteten Aussagen des Sohnes der Privatklägerin (vgl. Urk. 62 S. 3) hätte letztere die Absperrlatten wahrnehmen müssen.

5.5.2. Aus den selben Gründen erachtete die Vorinstanz auch die Aussagen der Zeugin I.\_\_\_\_\_, welche von der Töss herkommend Richtung Bahnübergang unterwegs war (vgl. Urk. 14/9), wonach sie am Unfallort keine Absperrung wahrgenommen habe (Urk. 14/8 S. 4), als nicht überzeugend. Es kann auf die zutreffenden Erwägungen der Erstinstanz verwiesen werden (Urk. 47 S. 13 f.).

5.6.1. G.\_\_\_\_\_, der Sohn der Privatklägerin, hat diese am Unfallmorgen in unmittelbarem Anschluss an den Unfall aus der Baugrube geborgen. Am 9. November 2016 (Urk. 1) äusserte er sich gegenüber der Polizei wie folgt: Es habe am Unfallort weiss-rote Absperrlatten gehabt. Auf der Seite der C.\_\_\_\_\_-strasse habe es auf der Wiese einen Erdhaufen gehabt. Im Strassenbereich seien auf beiden Seiten Absperrlatten vorhanden gewesen. Auf der Seite D.\_\_\_\_\_-strasse sei die Absperrung durchgehend gewesen, auch im Wiesenbereich. Auf der Seite C.\_\_\_\_\_-strasse habe es nur im Strassenbereich Latten gehabt (Urk. 1 S. 3 ff.).

An der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 15. März 2018 (Urk. 14/1) schilderte der Zeuge G.\_\_\_\_\_, der Sohn der Privatklägerin, von sich aus den Geschehensablauf. Er gab zu Protokoll, er habe von seiner Mutter einen Anruf erhalten. Sie habe ihm gesagt, dass sie in ein Loch gefallen sei, wobei sie ihm nicht klar habe sagen können, wo sie genau sei; sie habe ein Bahngleise erwähnt. Da er gewusst habe, wo die Privatklägerin ungefähr durchgegangen sei, sei er zum Kiesweg (gemeint ist der Feldweg bzw. die C.\_\_\_\_\_-strasse) gerannt. Dann sei er zur Baustelle gekommen. Es habe rechts einen Hügel mit Erde und eine Lattenabsperrung gehabt. Letztere sei leicht schräg gewesen. Dann habe er über die Absperrung geschaut und die Privatklägerin im Loch gesehen (Urk. 14/1 S. 3). Auf entsprechende Nachfrage gab er an, dass er die Baustelle aus einer Entfernung von knapp fünf Meter wahrgenommen habe. Es habe dort Häuser gehabt und die Strasse neben den (Bahn-)Geleisen sei beleuchtet gewesen (Urk. 14/1

S. 4). Auf die konkrete Nachfrage, ob die Baustelle abgesperrt gewesen sei, entgegnete der Zeuge G. \_\_\_\_\_ was folgt: "Von der Seite, von der ich kam, hatte es eine Absperrung, die schräg war" (Urk. 14/1 S. 4). Nachdem der Zeuge G. \_\_\_\_\_ auf Aufforderung des Staatsanwaltes die "schräge Absperrung" auf eine Skizze aufgezeichnet hatte (vgl. Urk. 14/3) fügte er noch Folgendes an: "Die Latten hätten eingehängt sein sollen. Sie waren aber ausgehängt" (Urk. 14/1 S. 5). Auf Vorhalt einer Fotografie (Urk. 14/4=Urk. 15/9) beantwortete er die Frage, ob sich die Baustelle am Morgen des 26. Oktober so wie auf der vorgelegten Fotografie präsentiert habe wie folgt: "Die Querlatte, die ich mit einem Kreuz gezeichnet habe, war nicht dort und diejenige, bei der ich einen Strich gezogen habe, war schräg" (Urk. 14/1 S. 5 und Urk. 14/4).

5.6.2. Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass die Aussagen des Zeugen G. \_\_\_\_\_ aufgrund ihrer Originalität als glaubhaft erscheinen. Dafür spricht sodann auch der Verlauf der gesamten Befragung und damit die Entstehung der Aussagen. Der Zeuge G. \_\_\_\_\_ schilderte zunächst chronologisch und frei, was sich abgespielt hat und was er wahrgenommen hat. Er beschrieb die Geschehnisse von sich aus etwas ausführlicher und detaillierter als in der telefonischen polizeilichen Einvernahme vom 9. November 2016. Ein solches Aussageverhalten ist aber nicht aussergewöhnlich und spricht nicht ohne Weiteres dafür, dass seine Aussagen nicht glaubhaft wären. Während die erste telefonische polizeiliche Einvernahme vom 9. November 2016 lediglich rund zehn Tage nach dem fraglichen Vorfall erfolgte, hatte der Zeuge G. \_\_\_\_\_ im Hinblick auf die staatsanwaltliche Einvernahme vom 15. März 2018 während rund sechzehn Monaten die Gelegenheit, sich die Geschehnisse nochmals in Ruhe zu überlegen und sich auf die Einvernahme vorzubereiten. Das wäre an sich eine Ausgangslage, in welcher Vorwürfe aggraviert und zugespitzt "zurechtgelegt" werden könnten, wenn es darum ginge, jemanden bewusst zu diskreditieren. Solche Tendenzen in den Aussagen des Zeugen G. \_\_\_\_\_ sind aber nicht ersichtlich. Entsprechend ist davon auszugehen, dass er auch bei der Einvernahme bei der Staatsanwaltschaft bemüht war, bei der Wahrheit zu bleiben und die Geschehnisse so wiederzugeben, wie er diese erlebt hat.

6. Abschliessend hat die Vorinstanz korrekt festgehalten, dass den glaubhaften Aussagen des Beschuldigten die ebenso glaubhaften Aussagen des Zeugen G.\_\_\_\_\_ gegenüberstehen würden (Urk. 47 S. 15). Für die Richtigkeit der Sachdarstellung des Beschuldigten sprechen nun aber zudem die glaubhaften Aussagen der Zeugen J.\_\_\_\_\_ und K.\_\_\_\_\_. Die im Recht liegenden Fotografien sind sodann der Richtigkeit der Sachdarstellung des Beschuldigten - wie erwähnt - nicht abträglich und die anders lautenden Aussagen der Privatklägerin und der Zeugin I.\_\_\_\_\_ vermögen nicht zu überzeugen. Hinzu kommt, dass die Vorinstanz in zutreffender Weise erwogen hat, dass nicht ausgeschlossen werden könne, dass jemand (allenfalls gar die Privatklägerin, die möglichst schnell und ohne Umweg zur Arbeit habe gelangen wollen) in der Zwischenzeit, das heisst vom Zeitpunkt, als die Bauarbeiter die Baustelle am Vorabend verlassen hätten, bis zum Unfall der Privatklägerin am nächsten Morgen, die Absperrungen verändert oder gar ausgehängt hätte. Ein ausreichend sicheres Beweisfundament besteht damit vorliegend zweifelsohne nicht. Es ergeben sich daher mehr als nur theoretische Zweifel, dass sich der Anklagesachverhalt in diesem Punkt verwirklicht hat. Bei dieser Sachlage ist daher mit der Vorinstanz entsprechend dem Grundsatz *in dubio pro reo* von der Sachdarstellung des Beschuldigten auszugehen. Demzufolge kann nicht erstellt werden, dass es der Beschuldigte unterlassen hat, die Baustelle mit doppelten Absperrlatten auf alle Seiten zu sichern. Vielmehr ist der nachfolgenden rechtlichen Würdigung zugrunde zu legen, dass die Baugrube am Unfalltag mittels doppelter Absperrlatten abgesichert war.

#### IV.

#### **Rechtliche Würdigung**

1. Die Staatsanwaltschaft qualifiziert das Verhalten des Beschuldigten als fahrlässige Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 125 Abs. 2 StGB. Danach wird bestraft, wer fahrlässig einen Menschen am Körper oder an der Gesundheit schwer schädigt. Der Tatbestand setzt im Wesentlichen eine schwere Schädigung (Abs. 2) eines Menschen, eine Sorgfaltspflichtverletzung (welche auch in einer pflichtwidrigen Unterlassung bestehen kann) so-

wie den Kausalzusammenhang zwischen Schädigung und Sorgfaltswidrigkeit voraus (Urteil des Bundesgerichts 6B\_200/2017 vom 1. November 2017 E. 4.1.).

2. Mit der Vorinstanz ist aufgrund der Unfallfolgen, welche die Privatklägerin erlitten hat, von einer schwere Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 StGB auszugehen. Gemäss dem Bericht des Kantonsspitals Winterthur vom 17. Juli 2017 sei - so die Vorinstanz argumentierend - zwar der Bruch im Bereich des Oberarmknochens problemlos verheilt und die Schulterfunktion habe sich fast wieder normalisiert, weshalb diesbezüglich nicht von einer schweren Körperverletzung ausgegangen werden könne. Allerdings sei die Privatklägerin gemäss dem erwähnten Bericht des Kantonsspitals Winterthur nach wie vor zu 100% arbeitsunfähig, wobei eine definitive Aussage zum damaligen Zeitpunkt (gemeint ist der 17. Juli 2017) noch nicht möglich gewesen sei, da der Bruch im Bereich der Hüfte noch nicht vollständig ausgeheilt gewesen sei. Anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung habe der Rechtsvertreter der Privatklägerin sodann erklärt, dass auch heute noch eine volle Arbeitsunfähigkeit bestehe (vgl. Urk. 35 S. 2). Zudem habe Dr. med. L. \_\_\_\_\_ in seinem ärztlichen Befund vom 14. Juli 2017 ausgeführt, dass der Oberschenkelbruch zu bleibenden Beschwerden bis zur Invalidität führen könnte. Gesicherte Erkenntnisse über allfällig bleibende Schäden oder eine allfällige Invalidität lägen somit nicht vor. Die Privatklägerin habe vom 26. Oktober 2016 bis 5. November 2016 hospitalisiert und einmal operiert werden müssen, worauf eine längere Rehabilitation sowie ein Folgeeingriff bei verzögerter Knochenheilung gefolgt sei (Urk. 47 S. 16 f.).

Wenn eine Verletzung nach neun Monaten nicht ausgeheilt ist und allenfalls bleibende Beschwerden, eventuell sogar eine Invalidität zurücklässt, ist von erheblich mehr als von einer mittleren Schwere der Verletzung auszugehen. Nachdem der Vertreter der Privatklägerin anlässlich der Berufungsverhandlung einen Verrechnungsantrag der UVG-Versicherung M. \_\_\_\_\_ gegenüber der SVA Zürich eingereicht hat, aus welchem ersichtlich ist, dass der Privatklägerin mit Wirkung per 1. Oktober 2017 bis einstweilen Ende September 2019 eine volle IV-Rente ausbezahlt (IV-Grad von 78%) wurde (Urk. 63), ist die Verletzung klar als schwer im Sinne von Art. 125 Abs. 2 StGB zu bezeichnen.

3.1. Der Beschuldigte bestreitet die ihm vorgeworfene Fahrlässigkeit. Zu entscheiden ist die Frage, ob der Beschuldigte eine ihn treffende Sorgfaltspflicht verletzt und so - durch pflichtwidriges Untätigbleiben - die Verletzung der Privatklägerin verursacht hat.

3.2.1. Die Vorinstanz hat den Begriff der Fahrlässigkeit richtig umschrieben (vgl. Urk. 47 S. 18). Fahrlässig handelt, wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt (Art. 12 Abs. 3 StGB). Ein Schuldspruch wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung gemäss Art. 125 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 125 Abs. 2 StGB setzt voraus, dass der Täter den Erfolg durch Verletzung einer Sorgfaltspflicht verursacht hat. Sorgfaltswidrig ist die Handlungsweise, wenn der Täter zum Zeitpunkt der Tat aufgrund der Umstände sowie seiner Kenntnisse und Fähigkeiten die damit bewirkte Gefährdung der Rechtsgüter des Opfers hätte erkennen können und müssen und wenn er zugleich die Grenzen des erlaubten Risikos überschritten hat. Das Mass der im Einzelfall zu beachtenden Sorgfalt richtet sich, wo besondere, der Unfallverhütung und der Sicherheit dienende Normen ein bestimmtes Verhalten gebieten, in erster Linie nach diesen Vorschriften. Die Zurechenbarkeit des Erfolgs bedingt die Vorhersehbarkeit nach dem Massstab der Adäquanz. Weitere Voraussetzung ist, dass der Erfolg vermeidbar war. Dabei wird ein hypothetischer Kausalverlauf untersucht und geprüft, ob der Erfolg bei pflichtgemäsem Verhalten des Täters ausgeblieben wäre. Für die Zurechnung des Erfolgs genügt, wenn das Verhalten des Täters mindestens mit einem hohen Grad an Wahrscheinlichkeit die Ursache des Erfolgs bildete (BGE 135 IV 56 E. 2.1 S. 64 f. mit Hinweisen).

3.2.2. Die Vorinstanz hat betreffend die Sorgfaltspflichtverletzung argumentiert, dass der Beschuldigte gemäss den Bestimmungen des Schweizerischen Verbandes der Strassen- und Verkehrsfachleute (SN 640.886 "Temporäre Signalisation auf Haupt- und Nebenstrassen"; vgl. Urk. 10/5), welche dem Beschuldigten zumindest sinngemäss eingestandenermassen bekannt waren, allenfalls tatsächlich gehalten gewesen wäre, die Baustelle mit Warnlichtern und Positionslampen zu markieren (Urk. 47 S. 19). Ob Sorgfaltspflichten verletzt wurden, hängt vorliegend

im Wesentlichen davon ab, ob die SN 640.886, welche als Weisung des UVEK im Sinne von Art. 115 Abs. 1 SSV gilt, auf den vorliegenden Fall anwendbar ist. Ob es sich beim "Feldweg" C.\_\_\_\_\_-strasse um eine Nebenverkehrsfläche handelt, für welche die Normen Geltung beanspruchen würden (vgl. SN 640.886 A./1. *Geltungsbereich*), ist eine Rechtsfrage. Gemäss Art. 1 Abs. 1 VRV gilt als öffentliche Strasse jede von Motorfahrzeugen, motorlosen Fahrzeugen oder Fussgängern benutzte Verkehrsfläche. Es werden sämtliche Flächen erfasst, die dem Verkehr dienen oder als Verkehrsfläche geeignet sind, unter anderem nebst eigentlichen Verkehrswegen auch Wander- und Waldwege (BSK SVG - Waldmann/Kraemer, Art. 1 N 18 und 21; BGE 106 Ia 84 E. 2). Somit wird die C.\_\_\_\_\_-strasse, bei der es sich um einen für Fussgänger benutzbaren Feldweg handelt, als Nebenverkehrsfläche von den besagten Bestimmungen der SN 640.886 mitumfasst. Eine Sorgfaltspflichtverletzung des Beschuldigten erscheint daher als gegeben. Zu Recht hat die Vorinstanz aber gleichzeitig dafür gehalten, dass die Frage der Sorgfaltspflichtverletzung letztlich offen gelassen werden könne, da auch ein pflichtgemässes Verhalten des Beschuldigten den Unfall nicht vermieden hätte (Urk. 47 S. 19 ff.). Dasselbe gilt für die Frage der Voraussehbarkeit des Erfolgs.

3.3.1. Das Merkmal, mit dem strafrechtlich nicht relevante Unglücksfälle von Straftaten abgegrenzt werden, ist - wie bereits unter Ziffer 3.2.1. vorstehend erwogen - der Pflichtwidrigkeits- oder Risikozusammenhang. Stellt sich heraus, dass der Erfolg auch bei Vornahme der gebotenen Handlung nicht zu vermeiden gewesen wäre, handelt es sich um einen Unglücksfall, nicht aber um einen dem sorgfaltspflichtwidrig Untätigen zurechenbaren, deliktisch relevanten Erfolg. Im Zusammenhang mit der Vermeidbarkeit des Erfolgs wird ein hypothetischer Kausalverlauf untersucht und geprüft, ob der Erfolg bei pflichtgemässigem Verhalten des Täters ausgeblieben wäre. Für die Zurechnung des Erfolgs genügt, wenn das pflichtwidrige Untätigbleiben des Täters mindestens mit einem hohen Grad an Wahrscheinlichkeit die Ursache des Erfolgs bildete (vgl. BGE 130 IV 7 E. 3.2; BGE 127 IV 34 E. 2a; je mit Hinweisen).

3.3.2. Die erste Instanz hat den Pflichtwidrigkeits- oder Risikozusammenhang zwischen der sorgfaltswidrigen Unterlassung des Beschuldigten und der Verletzung Privatklägerin verneint. Sie hat in ihren Erwägungen zur Vermeidbarkeit des eingetretenen Erfolgs darauf hingewiesen, dass so, wie sich die Baustelle am Unfallmorgen präsentiert habe, nicht vorstellbar sei, dass die Privatklägerin, ohne diese zu sehen oder zu erkennen, in die Baugrube gefallen sei. Auf ihrem Weg in Richtung Einmündung der C.\_\_\_\_-strasse in die D.\_\_\_\_-strasse habe die Privatklägerin zunächst zwingend auf die beiden Erdhügel mit Aushubmaterial oder den Druckluftkompressor stossen müssen. Anschliessend hätten ihr noch die Absperrungen mit den doppelten Absperrlatten den Weg versperrt und erst danach, nach weiteren mindestens 1 ½ Metern, sei dann die Baugrube gefolgt, in welche die Privatklägerin gefallen sei. Wie die Privatklägerin angesichts dieser Umstände, ohne irgendetwas zu bemerken (Baustelle, Erdhügel, Absperrungen) in die Baugrube habe fallen können sei - zumindest ohne Dritteinwirkung in der Nacht - schlechthin nicht vorstellbar, zumal die Privatklägerin angegeben habe, den Weg gesehen bzw. knapp gesehen zu haben, obwohl sie keine Taschenlampe dabei gehabt habe (Urk. 13/2 S. 6). Hierzu habe zudem der Sohn der Privatklägerin, der Zeuge G.\_\_\_\_, zu Protokoll gegeben, die Baustelle in einer Entfernung von knapp fünf Metern gesehen zu haben, da es Häuser gehabt habe und die Strasse neben den Geleisen beleuchtet gewesen sei (Urk. 14/1 S. 4). Die Privatklägerin habe auf die Baustelle bzw. die beiden Erdhügel oder den Druckluftkompressor oder die Absperrungen stossen und damit realisieren müssen, dass etwas an der Einmündung der C.\_\_\_\_- in die D.\_\_\_\_-strasse anders sei als gewohnt. Es sei daher davon auszugehen, dass die Privatklägerin auch dann in die Baugrube gestürzt wäre, wenn der Beschuldigte Warnlichter angebracht hätte, zumal diese nicht das Umfeld beleuchten bzw. ausleuchten, sondern lediglich das Vorhandensein der Abschränkung bzw. Baustelle markieren würden und daher nur ein sehr schwaches Licht hätten (Urk. 47 S. 21 f.).

3.3.3. Die Erwägungen der Vorinstanz erweisen sich als zutreffend. Die Privatklägerin ist gemäss eigenen Angaben auf dem Kies- bzw. Feldweg (=C.\_\_\_\_-strasse) der Bahn entlang in Richtung D.\_\_\_\_-strasse gegangen. Links und rechts des Feldwegs - so die Angabe der Privatklägerin- habe sich eine Wiese be-

funden (Urk. 13/1 S.1). Sie könne sich nicht erinnern, dass sie den Feldweg verlassen habe (Urk. 13/1 S. 2). Auf dem Kiesweg, auf dem sich die Privatklägerin der Baustelle genähert hat, waren im deutlichen Abstand vor der Baugrube zwei grosse Kieshügel mit Aushubmaterial aufgeschüttet, was auch vom Zeugen G.\_\_\_\_\_ bestätigt wird, der ausgeführt hat, dass es bei der Baustelle einen Hügel mit Erde gehabt habe (Urk. 14/1 S. 3). Zudem stand rechts am Wegrand vor den Kieshügeln noch ein Druckluftkompressor. Anschliessend folgte die Abschränkung mit doppelten Absperrlatten. Die Vorinstanz ging von einer Distanz von mindestens 1 ½ Meter zwischen der Baugrube und der Abschränkung aus; aufgrund der bei den Akten liegenden Fotografien erscheint allerdings eine Distanz von 4 Metern realistisch (Urk. 15/7-9). Die Privatklägerin hat den Feldweg trotz Dunkelheit knapp gesehen. Die Baustelle war gemäss Angaben des Zeugen G.\_\_\_\_\_, welcher die Privatklägerin unmittelbar nach dem Sturz aus Baugrube geborgen hat, aus einer Distanz von knapp fünf Metern erkennbar. Angesichts dessen ist mit der Vorinstanz zu folgern, dass schlechthin nicht vorstellbar ist, wie die Privatklägerin in die Baugrube stürzen konnte. Auch wenn der Beschuldigte zusätzlich Warnlichter an die bestehende Absperrung angebracht hätte, wäre der Sturz der Privatklägerin in die Baugrube mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht ausgeblieben. Der Pflichtwidrigkeitszusammenhang ist damit zu verneinen und der Beschuldigte ist vom Vorwurf der fahrlässigen schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 125 Abs. 2 StGB freizusprechen.

## V.

### Zivilansprüche

Die Vorinstanz hat zutreffend erwogen, dass trotz des Freispruchs des Beschuldigten vom Vorwurf der fahrlässigen schweren Körperverletzung, eine zivilrechtliche Haftung nicht ausgeschlossen werden könne. Das Schadenersatz- und das Genugtuungsbegehren der Privatklägerin sind daher auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses zu verweisen.

## VI.

### Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziffern 3 und 4) zu bestätigen (Art. 426 StPO e contrario und Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO).

2.1. Die Kostenaufgabe im Rechtsmittelverfahren richtet sich nach Art. 428 StPO. Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Ergreifen sowohl die Staatsanwaltschaft als auch die Privatklägerschaft Berufung mit dem Antrag auf Schuldigsprechung und unterliegen sie, so tragen beide anteilmässig die Kosten des Berufungsverfahrens (vgl. Art. 418 Abs. 1 StPO; BSK StPO - Domeisen, Art. 428 N 8; Griesser, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, StPO Komm., a.a.O., Art. 428 N 5; Urteil des Bundesgerichts 6B\_370/2016 vom 16. März 2017 E. 1.2; BGE 141 IV 262 E. 2.2). Vorliegend hat "nur" die Privatklägerin gegen den erstinstanzlichen Freispruch Berufung erhoben mit dem Antrag, der Beschuldigte sei der fahrlässigen schweren Körperverletzung schuldig zu sprechen. Da sie mit ihrem Antrag unterlegen ist, sind die Kosten des Berufungsverfahrens von der Privatklägerin zu tragen.

2.2. Für die Kosten einer erbetenen Verteidigung hat die im Berufungsverfahren unterliegende Privatklägerschaft dann eine Entschädigung zu leisten, wenn nur sie (und nicht auch die Staatsanwaltschaft) Berufung gegen einen erstinstanzlichen Freispruch erhoben hat (BGE 139 IV 45; BGE 141 IV 476). Dies gilt im Übrigen unabhängig davon, ob die Privatklägerschaft unentgeltlich vertreten ist oder nicht (vgl. Art. 136 Abs. 2 StPO). Der Beschuldigte ist erbeten verteidigt. Die unterlegene Privatklägerin ist daher zu verpflichten, dem Beschuldigten eine Prozessentschädigung für die Kosten der Verteidigung zu bezahlen. Diese ist auf Fr. 4'426.50 inklusive Mehrwertsteuer (Urk. 65 zuzüglich 2 ½ Stunden Aufwand für die Berufungsverhandlung und 1 Stunde Wegentschädigung) festzusetzen.

2.3. Die der Privatklägerin auferlegten Kosten und die von ihr zu leistende Prozessentschädigung sind mit der von ihr geleisteten Kautionsleistung zu verrechnen.

3. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist der Privatklägerin keine Prozessentschädigung zuzusprechen (Art. 433 Abs. 1 StPO e contrario).

**Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte ist nicht schuldig und wird vom Vorwurf der fahrlässigen schweren Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 125 Abs. 2 StGB freigesprochen.
2. Das Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren der Privatklägerin wird auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses verwiesen.
3. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziffern 3 und 4) wird bestätigt.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.–.
5. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Privatklägerin auferlegt.
6. Die Privatklägerin wird verpflichtet, dem Beschuldigten eine Prozessentschädigung von Fr. 4'426.50 für anwaltliche Verteidigung zu bezahlen.
7. Der Privatklägerin wird keine Prozessentschädigung zugesprochen.
8. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - die erbetene Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
  - den Rechtsvertreter der Privatklägerin im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (versandt)sowie in vollständiger Ausfertigung an
  - die erbetene Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten

- den Rechtsvertreter der Privatklägerin im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- die Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich, ... [Adresse] (betr. AHV-Nr. ...)
- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG)
- die Koordinationsstelle VOSTRA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 61.

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, 18. Oktober 2019

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic. iur. Leuthard