

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB220497-O/U/jv

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. B. Gut, Präsident, lic. iur. C. Maira und
Oberrichterin lic. iur. S. Fuchs sowie Gerichtsschreiberin
MLaw N. Hunziker

Urteil vom 6. Februar 2023

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger

gegen

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. R. Michel,
Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **mehrfaches Fahren ohne Berechtigung etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Uster, Einzelgericht,
vom 25. April 2022 (GG220007)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 21. Januar 2022 (Urk. 17) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:
(Urk. 38 S. 22 ff.)

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte, A._____, ist schuldig
 - des mehrfachen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des erforderlichen Ausweises im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG;
 - der mehrfachen Nichtabgabe ungültiger oder entzogener Ausweise oder Kontrollschilder trotz behördlicher Aufforderung im Sinne von Art. 97 Abs. 1 lit. b SVG;
 - der vorsätzlichen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 und Abs. 5 VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 8 Monaten Freiheitsstrafe sowie mit einer Busse von Fr. 300.–.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 4 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
4. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
5. Die beim Forensischen Institut Zürich (FOR) unter der Geschäfts-Nr. 79618272 (Referenz-Nr. K210616-049 / 21102) gelagerten Spuren und Spurenräger sind nach Eintritt der Rechtskraft zu vernichten.
6. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'500.–.

Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, so reduziert sich die Entscheidgebühr um einen Drittel.

7. Die weiteren Kosten betragen:
Fr. 2'100.–Gebühren für das Vorverfahren
Fr. 1'218.–Auslagen (Gutachten)
8. Die Entscheidungsbüher und die weiteren Kosten werden dem Beschuldigten auferlegt.
9. [Mitteilung.]
10. [Rechtsmittel.]"

Berufungsanträge:
(Prot. II S. 4 f.)

- a) Des Beschuldigten:
(Urk. 39 S. 2 f. und Prot. II S. 6)

"1.1. Dispositiv Ziffer 1. des angefochtenen Urteils sei aufzuheben und zu ersetzen durch:

Der Beschuldigte, A. _____, ist schuldig

- des Führens eines Motorfahrzeuges trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des erforderlichen Ausweises im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG i. V. m. Art. 10 Abs. 2 SVG (Vorwurf begangen gemäss Anklage am 18.1.2022, Dossier 4 der Anklage);
- der mehrfachen Nichtabgabe ungültiger oder entzogener Ausweise oder Kontrollschilder trotz behördlicher Aufforderung im Sinne von Art. 97 Abs. 1 lit. b SVG;

und der Beschuldigte, A. _____, wird freigesprochen betreffend

- des Führens eines Motorfahrzeuges trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des erforderlichen Ausweises im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG i. V. m. Art. 10 Abs. 2 SVG (Vorwurf begangen gemäss Anklage am 7.1.2021, Dossier 1 der Anklage), und er wird weiter freigesprochen betreffend

- der vorsätzlichen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 und Abs. 5 VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV.
- 1.2. Dispositiv Ziffern 2., 3. und 4. des angefochtenen Urteils seien aufzuheben und der Beschuldigte sei angemessen mit teilbedingter Geldstrafe in richterlich zu bemessender Höhe und mit einer nach richterlichem Ermessen festzusetzenden Probezeit zu bestrafen;
 - 1.3. Dispositiv Ziffern 6., 7. und 8. des angefochtenen Urteils seien aufzuheben und die Kosten dem Staats zu überbinden;
 - 1.4. Dies alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Staates."
- b) Der Staatsanwaltschaft:
(Urk. 47; schriftlich)
- Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

Erwägungen:

I. Verfahrensgang

Zum Verfahrensgang bis zur Zustellung des begründeten vorinstanzlichen Urteils an die Verfahrensparteien kann zwecks Vermeidung von Wiederholungen auf die Erwägungen der Vorinstanz im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 38 S. 3 E. 1.).

Am 14. September 2022 und damit innert gesetzlicher Frist (Art. 399 Abs. 3 StPO; Urk. 37) reichte der erbetene Verteidiger Rechtsanwalt lic. iur. X. _____ die Berufungserklärung samt Vollmacht des Beschuldigten bei der Berufungsinstanz ein (Urk. 39 und Urk. 41).

Mit Verfügung vom 30. September 2022 wurde der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um zu erklären, ob Anschlussberufung erhoben wird, oder um begründet

ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen. Gleichzeitig wurde der Beschuldigte aufgefordert, dem Gericht ein Datenerfassungsblatt sowie diverse Unterlagen einzureichen (Urk. 45). Mit Eingabe vom 3. Oktober 2022 verzichtete die Staatsanwaltschaft sinngemäss auf eine Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 47).

Am 6. Februar 2023 fand die Berufungsverhandlung statt. Es erschien der Beschuldigte in Begleitung seines erbetenen Verteidigers Rechtsanwalt lic. iur. X._____ (Prot. II S. 4). Vorfragen waren keine zu entscheiden. Es wurden keine Beweisanträge gestellt (a.a.O. S. 6).

Das Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung (Prot. II S. 9 ff.; Urk. 55).

II. Umfang der Berufung

Mit der Berufung werden die Schuldsprüche der Vorinstanz betreffend mehrfaches Führen eines Motorfahrzeuges trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des erforderlichen Ausweises im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG (Dispositiv-Ziffer 1, Lemma 1) und vorsätzliche Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 und Abs. 5 VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV (Dispositiv-Ziffer 1, Lemma 3), die Sanktion und deren Vollzug (Dispositiv-Ziffer 2 und 3), die Anordnung einer Ersatzfreiheitsstrafe bei Nichtbezahlung der Busse (Dispositiv-Ziffer 4) sowie die Kostenfestsetzung und -auflage (Dispositiv-Ziffern 6, 7 und 8) angefochten (Urk. 39 S. 2 f. und Prot. II S. 6).

Unangefochten und damit in Rechtskraft erwachsen ist das vorinstanzliche Urteil somit hinsichtlich des Schuldspruchs der Vorinstanz betreffend mehrfache Nichtabgabe ungültiger oder entzogener Ausweise oder Kontrollschilder trotz behördlicher Aufforderung im Sinne von Art. 97 Abs. 1 lit. b SVG (Dispositiv-Ziffer 1, Lemma 2) und der Anordnung der Vernichtung der beim Forensischen Institut Zürich (FOR) gelagerten Spuren und Spurenträger (Dispositiv-Ziffer 5). Dies ist vorab mittels Beschluss festzuhalten.

Es gilt das Verschlechterungsverbot im Sinne von Art. 391 Abs. 2 StPO.

III. Prozessuales

Soweit für die tatsächliche und rechtliche Würdigung des eingeklagten Sachverhaltes auf die Erwägungen der Vorinstanz verwiesen wird, so erfolgt dies in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO, auch ohne dass dies jeweils explizit Erwähnung findet. Im Übrigen ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss. Das Berufungsgesicht kann sich auf die für seinen Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 146 IV 297 E. 2.2.7; 143 III 65 E. 5.2; 141 IV 249 E. 1.3.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_1403/2019 vom 10. Juni 2020 E. 2.5 mit Hinweisen).

IV. Schuldpunkt

1. Ausgangslage

Im Schuldpunkt geht es im Rahmen des Berufungsverfahrens nur um das Anklage-Dossier 1, welche beiden Sachverhalte die Vorinstanz gestützt auf die vorliegenden Beweismittel als erstellt erachtet und rechtlich als (einfaches) Führen eines Motorfahrzeuges trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des erforderlichen Ausweises im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG und vorsätzliche Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 und Abs. 5 VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV gewürdigt hat.

Nicht Gegenstand der Berufung im Schuldpunkt ist hingegen der vorinstanzliche Schuldspruch des (einfaches) Führens eines Motorfahrzeuges trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des erforderlichen Ausweises im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG gemäss Anklage-Dossier 4 (vgl. zum Ganzen Urk. 39 S. 2 f. und Prot. II S. 6).

2. Anklagevorwurf (Anklage-Dossier 1)

Die Staatsanwaltschaft wirft dem Beschuldigten vor, am 7. Januar 2021, um ca. 10.31 Uhr, auf der B.____-Strasse bei C.____ den Personenwagen Ford Transit mit der Kontrollschildnummer SZ ... gelenkt zu haben, obschon ihm die Erteilung eines Führerausweises mit Verfügung vom 19. Dezember 2017 verweigert worden sei und er daher nicht berechtigt gewesen sei, ein Fahrzeug zu lenken. Die Staatsanwaltschaft würdigt dieses Verhalten als Führen eines Motorfahrzeuges trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des erforderlichen Ausweises im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG

Weiter wirft die Staatsanwaltschaft dem Beschuldigten eine vorsätzliche Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 und Abs. 5 VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV vor. So habe der Beschuldigte während dem vorgenannten Vorfall die signalisierte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 30 km/h um rechtlich relevante (d.h. nach Abzug der Toleranzmarge) 10 km/h überschritten.

3. Standpunkt des Beschuldigten

Mit der Berufung wiederholt der Beschuldigte seinen bisherigen Standpunkt vor Vorinstanz, wonach er den Personenwagen nicht gelenkt habe. Er habe diesen gemäss dem von ihm eingereichten Mietvertrag (Urk. 4) vom 7. Januar 2021, 8.00 Uhr, bis 9. Januar 2021, 16.30 Uhr, an D.____ vermietet gehabt. Wer den Personenwagen gefahren habe, wisse er nicht. D.____ habe angegeben, den Personenwagen auch an Dritte weitergegeben zu haben (Urk. 29 S. 3, Prot. I S. 10, Urk. 54 S. 2 ff., Prot. I S. 6 ff.).

Vom Beschuldigten wird hingegen anerkannt, als Inhaber des Einzelunternehmens E.____ in F.____ der Halter des Personenwagens gewesen zu sein (Urk. 7/1 F/A 11 und Urk. 7/3 F/A 8), was sich mit den Ermittlungsergebnissen deckt (Urk. 1). Aus dem Messprotokoll der Stadtpolizei Uster vom 7. Januar 2021 ergibt sich, dass der Personenwagen zur fraglichen Zeit an der fraglichen Örtlichkeit mit einer Geschwindigkeit von 45 km/h anstelle der erlaubten Höchstge-

schwindigkeit von 30 km/h gemessen wurde und dies nach dem Toleranzabzug von 5 km/h eine Geschwindigkeitsüberschreitung von 10 km/h ergibt (Urk. 2), was vom Beschuldigten zu Recht ebenfalls nicht in Abrede gestellt wird.

Im Berufungsverfahren geht es daher bei der Sachverhaltserstellung nur um die Frage, ob sich erstellen lässt, dass der Beschuldigte der Lenker des Personewagens war.

4. Würdigung

4.1. Vorbemerkungen

Zu den allgemeinen Beweismwürdigungsregeln ist auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz zu verweisen (vgl. Urk. 38 S. 4 ff.). Erneut ist festzuhalten, dass das Gericht die Beweise frei nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung würdigt (Art. 10 Abs. 2 StPO). Bestehen unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat, so geht das Gericht von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage aus (Art. 10 Abs. 3 StPO). Für die richterliche Überzeugung ist ein jeden vernünftigen Zweifel ausschliessendes Urteil eines besonnenen und lebenserfahrenen Beobachters erforderlich (BGE 144 IV 345, E. 2.2.3.3).

Festzuhalten ist zudem, dass der Umstand, dass jemand Halter eines Fahrzeuges ist, gegen ihn nur – aber immerhin – als Indiz dafür verwendet werden darf, dass er im Zeitpunkt einer Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsrecht das Fahrzeug selber führte. Der Beweis der Tatbegehung durch den Halter darf als erbracht angesehen werden, wenn sich dieser darauf beschränkt, die Tat zu bestreiten und er sich über den möglichen Lenker ausschweigt oder wenn er keine glaubhaften oder gar widerlegte Angaben zum Lenker macht. Der Halter muss somit den Rückschluss auf seine Urheberschaft aufgrund seiner Haltereigenschaft und der Tatsache, dass die weitere Beweislage (z.B. Radaraufnahmen) ihn nicht als Täter ausschliesst, irgendwie entkräften (PHILIPPE WEISSENBERGER, Kommentar SVG und OBG, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2015, Art. 27 SVG N 18 mit

zahlreichen Verweisen; Urteil des BGer 6B_243/2018 vom 6. Juli 2018, E. 1.4.2. m.H.).

Was die Erstellung des bestrittenen Sachverhaltselements betrifft, hat die Vorinstanz die relevanten Beweismittel einer sorgfältigen Prüfung unterzogen und zutreffend gewürdigt (Urk. 38 S. 7-14 E. 2.3.-2.7.), worauf vorab vollumfänglich verwiesen werden kann. Die nachfolgenden Erwägungen sind lediglich als teilweise ergänzende und rekapitulierende zu verstehen.

4.2. Vergleichende Betrachtung Radarfoto und Beschuldigter bzw. D._____

Bei der Geschwindigkeitskontrolle wurde ein Radarfoto erstellt, worauf der Lenker zu sehen ist. Zwar ist der Lenker darauf nicht mit aller Deutlichkeit zu erkennen, insbesondere weil er eine Mütze trägt und das Foto unscharf ist. Die Ähnlichkeit des Lenkers mit dem Beschuldigten ist jedoch augenscheinlich. Es handelt sich um einen jüngeren Mann mit dunklen Haaren, ohne Bart und von schlanker Statur. Insbesondere die Augen-, Nasen- und Mundregion stimmen überein (Urk. 2, Urk. 3 und Urk. 8/7 S. 6). Der anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung gewonnene persönliche Eindruck vom Beschuldigten bestätigt diese Beurteilung. Die Gesichtszüge von D._____, der vom Beschuldigten als Mieter und möglicher Lenker des Personenwagens bezeichnet wurde, unterscheiden sich demgegenüber wesentlich von jenen der Person auf dem Radarfoto (Urk. 8/7 S. 7). Auch der Beschuldigte identifizierte die Person auf dem Radarfoto nicht als seinen – gemäss eigenen Angaben – guten Kunden D._____ (Urk. 7/1 F/A 6).

4.3. Morphologischer Untersuchungsbericht des Forensischen Instituts Zürich

Die unter Ziff. IV.4.2. genannte Beurteilung wird durch den Untersuchungsbericht des Forensischen Instituts Zürich (FOR) vom 30. August 2021 gestützt. Diesem lässt sich im Wesentlichen Folgendes entnehmen: Im Rahmen eines morphologischen Bildvergleichs zwischen dem (technisch aufbereiteten) Radarfoto einerseits und Fotos vom Beschuldigten bzw. von D._____ andererseits, seien in Bezug auf den Beschuldigten übereinstimmende Einzelmerkmale festgestellt worden, die eine individualtypische Merkmalskombination darstellten. Gleichzeitig hätten keine

Ausprägungsunterschiede ermittelt werden können, die eine Identität mit der Person auf dem Radarbild ausschliessen würden. Dies werde als "eher für die Identität" des Beschuldigten mit der Person auf dem Radarfoto sprechend bewertet. In Bezug auf D._____ seien demgegenüber morphologische Ausprägungsunterschiede festgestellt worden, die als gewichtige Ausschlusskriterien für eine Identität mit der Person auf dem Radarbild zu werten seien. Zu den gewichtigen Kriterien für einen Identitätsausschluss zählten morphologische Unterschiede in der Nasen- und Ohrregion sowie der Mund- und Kinnregion. Als identitätsausschliessend sei insbesondere die Prominenz des Kinns zu bewerten. Dies werde als "eher für die Nichtidentität" von D._____ mit der Person auf dem Radarfoto sprechend bewertet (Urk. 8/7 S. 7 f.).

4.4. Zwischenergebnis

Das Untersuchungsergebnis des FOR, das Ergebnis der vergleichenden Betrachtung des Radarfotos und der Fotos des Beschuldigten sowie von D._____ und der anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung gewonnene persönliche Eindruck vom Beschuldigten liefern damit – zusätzlich zum Indiz aufgrund der unbestrittenen Haltereigenschaft des Beschuldigte – wesentliche Indizien für eine Lenkerschaft des Beschuldigten. Gleichzeitig fällt D._____ als Lenker nicht ernsthaft in Betracht.

4.5. Aussagen von D._____

Die Vorinstanz hat die wesentlichen Aussagen von D._____ anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 29. November 2021 und der staatsanwaltlichen Einvernahme vom 21. Januar 2022 korrekt wiedergegeben (Urk. 38 S. 10-13 E. 2.6.), darauf kann verwiesen werden. Die Aussagen von D._____ sind plausibel, nachvollziehbar und wirken authentisch. Er gab auch stets an, wenn er sich nicht mehr (mit Sicherheit) erinnern konnte. Er erklärte, schon mehrmals beim Beschuldigten Fahrzeuge gemietet zu haben, und dass der vom Beschuldigten eingereichte Mietvertrag grundsätzlich dem Vertragsformular entspreche, welches von diesem bei der Vermietung von Fahrzeugen verwendet werde. Soweit er sich erinnere, habe er den besagten Personenwagen aber im Zeitraum vom 7. bis

9. Januar 2021 nicht gemietet gehabt. Er habe ihn ohnehin nie länger als zwei Tage gemietet (Urk. 7/4 F/A 11 und 17). Zum vom Beschuldigten eingereichten Mietvertrag führte er sodann weiter aus, er sei sich sicher, dass er die Angaben über den Mieter gemacht habe. Auch die Unterschrift sei von ihm (Urk. 7/4 F/A 14). Dies deckt sich auch mit den Vorbringen des Beschuldigten (Urk. 54 S. 5). Weiter führte D._____ glaubhaft aus, soweit er sich erinnere, seien die Angaben über das Ersatzfahrzeug leer gewesen. Der Mietvertrag habe keine Angaben zu Uhrzeit und Datum enthalten (Urk. 7/4 F/A 15, Urk. 7/5 S. 4). Die Angaben über das Ersatzfahrzeug im vom Beschuldigten eingereichten Mietvertrag stammen – aufgrund der unverkennbar unterschiedlichen Handschriften – unzweifelhaft und unstreitig vom Beschuldigten (Urk. 4, Urk. 54 S. 5). Der Beschuldigte will aber die Felder (mit Ausnahme jener, welche die Rückgabe des Personenwagens betreffen) zusammen mit D._____ in seiner Garage ausgefüllt haben, als D._____ den Personenwagen abholte (Urk. 54 S. 4, Urk. 7/3 F/A 18 und 20). Aufgrund des Helligkeits- und Strichbreiteunterschieds unverkennbar und unstreitig verwendete der Beschuldigte einen anderen Schreibstift als D._____ (a.a.O. S. 5, Urk. 4). Der Beschuldigte machte diesbezüglich geltend, er habe auch in seinem Aufenthaltsraum Schreibstifte gehabt (Urk. 54 S. 5). Es erscheint aber abwegig, dass D._____ einen anderen Schreibstift – notabene aus einem anderen Raum stammend – verwendet haben soll, wenn – wie der Beschuldigte geltend macht – der Mietvertrag gemeinsam ausgefüllt worden sein soll. Dass D._____ seinen eigenen Schreibstift dabei hatte, erscheint eher unwahrscheinlich und wird vom Beschuldigten auch nicht geltend gemacht.

Bereits bevor D._____ der Mietvertrag vorgehalten wurde, führte dieser auf die Frage, wann genau er den Personenwagen jeweils abholt und wieder zurückgebracht habe, von sich aus spontan an, er habe ihn normalerweise immer mittags abholt und am Abend wieder zurückgebracht. Er schlafe gerne aus (Urk. 7/4 F/A 12). In der Folge wurde ihm der Mietvertrag vorgehalten und er antwortete spontan, die Zeit, 8.00 Uhr morgens, mache ihn "stutzig". Wie gesagt, habe er den Personenwagen jeweils mittags abholt (a.a.O. F/A 14). Diese spontanen Aussagen sind sehr authentisch, originell und glaubhaft. Er sagte vorsichtig aus und deklarierte auch stets, wenn er sich bezüglich einzelner Punkte nicht si-

cher war. Seine spontane Begründung, weshalb er den Personenwagen nicht vor dem Mittag abgeholt habe, ist so simpel wie nachvollziehbar.

Aktenwidrig ist die anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung vorgebrachte Behauptung der Verteidigung, wonach D._____ ausgesagt habe, den Personenwagen weitergegeben zu haben, aber nicht mehr zu wissen wem (Prot. II S. 7). Vielmehr führte D._____ glaubhaft aus, der Personenwagen sei neben ihm nur von seinem Mitbewohner G._____ gelenkt worden, wobei er dann jeweils der Beifahrer gewesen sei. Er habe ihm den Personenwagen nicht überlassen (Urk. 7/4 F/A 9 und 18, Urk. 7/5 F/A 26-28). Da auf dem Radarbild kein Beifahrer zu sehen ist und das in den Akten befindliche Foto von G._____ eine offensichtliche äusserliche Abweichung von der Person auf dem Radarbild aufweist (Urk. 6), scheidet dieser als möglicher Lenker ohne Weiteres aus.

Bei D._____ ist alles andere als ein ausgeprägter Belastungseifer erkennbar. Vom Beschuldigten wird denn auch kein Motiv von D._____ angeführt, ihn zu Unrecht zu belasten bzw. sich selbst zu entlasten. Ein solches Motiv ist auch nicht ersichtlich. Anders als der Beschuldigte verfügte D._____ über einen gültigen Führerausweis (Urk. 7/5 F/A 33), weshalb ihm einzig die Geschwindigkeitsüberschreitung zur Last gelegt werden könnte. Hierbei handelt es sich um eine Übertretung, die mit einer Ordnungsbusse geahndet wird, während ein Fahren ohne gültigen Führerausweis ein Vergehen ist und einen Strafregistereintrag zur Folge hat. Zudem droht dem Beschuldigten aufgrund seiner Vorstrafen die Ausfällung einer Freiheitsstrafe. Es ist der Verteidigung zwar beizupflichten, dass D._____ die Befragungstermine im Untersuchungsverfahren nicht immer zuverlässig wahrgenommen hat, allerdings schmälert dieser Umstand die Glaubhaftigkeit seiner Aussagen nicht in relevanter Weise. Objektive Anhaltspunkte dafür, dass D._____ während seiner Befragung unter Kokaineinfluss stand, bestehen entgegen der Behauptung der Verteidigung schliesslich keine (Prot. II S. 6 f.). Damit ist auf die Aussagen von D._____ abzustellen.

4.6. Vom Beschuldigten zu den Akten gereichter Mietvertrag

Der Mietvertrag ist äusserst zweifelhaft. Ausgerechnet die vorgedruckte Jahreszahl "2020" wurde vom Beschuldigten von Hand durchgestrichen und durch "2021" ersetzt. Der Beschuldigte setzte von Hand eine Übernahmezeit (8.00 Uhr) ein, obwohl im Mietvertrag eigentlich nur das Datum der Übernahme eingetragen werden kann. Gemäss Mietvertrag soll der Personenwagen D._____ gratis (100 km pro Tag) zur Verfügung gestellt worden sein (Urk. 4). Der Beschuldigte führte anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung hierzu aus, bei der Vermietung von Personenwagen verwende er dasselbe Formular wie wenn er Kunden ein Gratisersatzfahrzeug zur Verfügung stelle. Er stelle dem Mieter dann einfach Rechnung. Dies sei der Grund, weshalb der Mietpreis im Mietvertrag nicht aufgeführt sei. Im Übrigen seien die Mietpreise auf der Webseite seiner Garage aufgeführt gewesen (Urk. 54 S. 5 f.). Diese Argumente sind alles andere als plausibel und überzeugend. Der geschäftserfahrene Beschuldigte will das Mietverhältnis schriftlich vereinbart haben, ohne den Mietpreis im Mietvertrag zu nennen. Dies ist lebensfremd. Es ist auch deshalb nicht plausibel, weil er umfangreiche handschriftliche Ergänzungen bzw. Änderungen im Mietvertragsformular vornahm. Entsprechend erscheint es nur logisch, dass er auch den Mietpreis eingefügt hätte, wenn er die handschriftlichen Ergänzungen und Korrekturen tatsächlich, wie vom ihm behauptet, gemeinsam mit D._____ (beim Abholen des Personenwagens) angebracht hätte. Im Übrigen scheint der Beschuldigte die eigenen angeblichen Mietkonditionen nicht zu kennen. Anders als von ihm behauptet (Urk. 54 S. 4), steht im von ihm zu den Akten gereichten Mietvertrag nicht, dass ein Führerausweis erforderlich ist (Urk. 4). Ebenfalls anders als von ihm behauptet (Urk. 7/6 F/A 20) steht ihm Mietvertrag, dass das Mietfahrzeug nicht an Dritte weitergegeben darf (Urk. 4). Insgesamt ist der vom Beschuldigten eingereichte Mietvertrag äusserst zweifelhaft. Es scheint, als sei ein von D._____ teilweise ausgefülltes Mietvertragsformular nachträglich – um die Übergabe- und Rückgabezeiten und -daten – ergänzt und abgeändert (vorgedruckte Jahreszahl "2020" durch "2021" ersetzt) worden. Auf den Mietvertrag kann folglich nicht abgestellt werden.

4.7. Aussagen des Beschuldigten

Die Vorinstanz hat die wesentlichen Aussagen des Beschuldigten zutreffend zusammengefasst (Urk. 38 S. 12 f. E. 2.6.4.), darauf kann verwiesen werden. Es fällt auf, dass der Beschuldigte seine Aussagen an den jeweiligen Stand der Untersuchung anpasste. Während er in der ersten Einvernahme den Lenker auf dem Radarfoto noch nicht identifizieren konnte (Urk. 7/1 F/A 6), gab er in der zweiten Befragung – nach Einreichung des Mietvertrages – bestimmt zu Protokoll, D._____ sei der Lenker gewesen ("Es war Herr D._____."; Urk. 7/2 F/A 4). Als das Untersuchungsergebnis des FOR (vgl. Ziff. IV.4.3.) vorlag, relativierte der Beschuldigte seine Aussagen der zweiten Befragung und führte aus, er sei nicht dabei gewesen. Er kenne den Kollegenkreis von D._____ nicht. Er wisse nicht, ob jemand anderes den Personenwagen gelenkt habe (Urk. 7/3 F/A 23). Und nachdem D._____ in seiner Zeugenbefragung angegeben hatte, neben ihm habe nur sein Mitbewohner G._____ mit ihm als Beifahrer den Personenwagen gelenkt, führte der Beschuldigte plötzlich aus, D._____ habe den Personenwagen auch an weitere Personen weitergegeben (Urk. 7/6 F/A 6). Auf die Ergänzungsfrage seiner Verteidigung, woher er dies wisse, meinte er dann, er wisse dies durch die Drittperson, die den Personenwagen gelenkt habe, und durch die Nachbarn von D._____ (a.a.O. F/A 18). Trotz expliziter Nachfrage durch den Vorderrichter nannte der Beschuldigte keine konkreten Personen, sondern begnügte sich damit, seine frühere pauschale Aussage vor Vorinstanz pauschal weiter auszubauen: Nicht nur die Nachbarn von D._____ sondern auch seine gesamte Wohngemeinschaft und alle, die im Haus ein- und ausgingen, könnten dies bestätigen (Prot. I S. 11). Auch behauptete der Beschuldigte, die Aussagen von D._____ hinsichtlich Mietdauer und Übernahmezeit seien falsch (Urk. 7/6 F/A 4), unterliess es aber, zur Entkräftung der ihn belastenden Indizien weitere Mietverträge zu den Akten zu reichen. Dies, obwohl er, wie er behauptet, die Verträge immer vollständig – samt Rückgabedatum und -zeit – ausfüllt und ein Vertragsexemplar für sich behält (a.a.O.). Im Übrigen war der Personenwagen am 7. Januar 2021 um 10.31 Uhr zufälligerweise in Richtung H._____ und damit in Richtung der Garage des Beschuldigten unterwegs (Urk. 2), obwohl der Beschuldigte, wie er behauptet, diesen für drei Tage an den in I._____

wohnhaften D._____ vermietet haben will. Insgesamt erscheinen die Aussagen des Beschuldigten wenig glaubhaft.

Die Tathandlung erscheint zudem angesichts der einschlägigen Vorstrafen zumindest nicht untypisch für den Beschuldigten. Wie er selber anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung einräumte, war für ihn als selbständig erwerbender Garagist, der zeitweise keine Angestellten hatte, die Versuchung gross, ohne Führerausweis zu fahren (Urk. 54 S. 2, vgl. auch Urk. 7/1 F/A 13 f.). Bezeichnend ist im Übrigen auch, dass der Beschuldigte in der ersten Befragung vom 23. Februar 2021 ausführte, sich an das ihm auferlegte Fahrverbot zu halten (Urk. 7/1 F/A 16) und auch an der zweiten Befragung vom 29. Oktober 2021 bezeugte, ohne gültigen Führerausweis nicht zu fahren (Urk. 7/3 F/A 24), er jedoch eingeständenermassen kurze Zeit später am 18. Januar 2022 am Steuer eines Personenwagens inflagranti von der Polizei erwischt wurde (Dossier 4).

4.8. Fazit

Es bestehen gesamthaft gesehen und mit Blick auf das Untersuchungsergebnis des FOR keine erheblichen Zweifel, dass der Beschuldigte am 7. Januar 2021 um ca. 10.31 Uhr der Lenker des Personenwagens Ford Transit war. Der zur Anklage gebrachte Sachverhalt gemäss Dossier 1 ist damit erstellt.

4.9. Rechtliche Würdigung

Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz ist zutreffend (Urk. 38 S. 14 E. 3.2.), darauf kann ergänzungslos verwiesen werden. Sie wird vom Beschuldigten denn auch nicht in Abrede gestellt (vgl. Prot. II S. 6 ff.).

V. Sanktion

1. Strafzumessung

1.1. Vorbemerkungen

Die von der Vorinstanz vorgenommene Strafzumessung wurde im Berufungsverfahren von der Verteidigung des Beschuldigten zu Recht nicht kritisiert (Prot. II S. 6 ff.).

Die Vorinstanz hat den jeweiligen Strafraumen der vom Beschuldigten begangenen Delikte korrekt abgesteckt und zutreffend festgehalten, dass kein Anlass besteht, den ordentlichen Strafraumen zu verlassen und die Deliktsmehrheit innerhalb dieses Strafraumens festzusetzen ist (Urk. 38 S. 15 E. 4.1.). Auf diese Erwägungen kann vorab verwiesen werden.

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist vorab zunächst die Strafzumessung vorzunehmen und hernach die Strafart zu bestimmen (vgl. Urteil 6B_382/2021 des Bundesgerichts vom 25. Juli 2022, E. 3.). Kommt das Gericht bei separater Beurteilung jeder Tat zum Schluss, dass es je eine Freiheits- bzw. Geldstrafe ausfallen würde, ist die Strafe ausgehend von der schwersten Straftat festzusetzen und diese ist angemessen zu asperieren (Art. 49 Abs. 1 StGB).

Die Vorinstanz hat die Regeln, nach welchen eine Strafe zu bemessen ist, zutreffend zusammengefasst (Urk. 38 S. 16 E. 4.3.). Darauf ist zu verweisen.

1.2. Fahrt ohne Berechtigung vom 7. Januar 2021 (Dossier 1)

Die Vorinstanz hat zutreffende Ausführungen zur objektiven und subjektiven Tatschwere gemacht (Urk. 38 S. 17. E. 4.4.2.), darauf kann verwiesen werden. Mit der Vorinstanz kann das Tatverschulden als leicht qualifiziert werden. Die veranschlagte Strafe von 3 Monaten (bzw. 90 Tagessätzen) erscheint angemessen.

Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass die Geldstrafe der Freiheitsstrafe grundsätzlich vorgeht und dass aufgrund der mehrfachen und einschlägigen Vorstrafen des Beschuldigten, der Delinquenz während laufendem Verfahren und dem Um-

stand, dass die Ausfällung von unbedingten Geldstrafen den Beschuldigten nicht von weiteren gleichartigen Widerhandlungen gegen das Strassenverkehrsrecht abhalten konnte, eine weitere Geldstrafe vorliegend nicht zweckmässig erscheint (Urk. 38 S. 15 f. E. 4.2.). Die Delinquenz des Beschuldigten im Strassenverkehrsrecht muss als beständig und er als uneinsichtig bezeichnet werden. Daran ändert – mit der Vorinstanz (a.a.O. S. 16) – nichts, dass der Beschuldigte die bislang ausgefallten Geldstrafen offenbar jeweils bezahlte. Es erscheint daher hinsichtlich dieser Tat geboten, eine Freiheitsstrafe auszufällen, um den Beschuldigten von der Begehung weiterer Vergehen abzuhalten.

Im Übrigen ist im Zusammenhang mit den Berufungsanträgen des Beschuldigten festzuhalten, dass die Ausfällung einer teilbedingten Geldstrafe vom Gesetz nicht vorgesehen ist.

1.3. Fahrt ohne Berechtigung vom 18. Januar 2022 (Dossier 4)

Die Vorinstanz hat in diesem Zusammenhang zutreffend festgehalten, dass sich die objektiven und subjektiven Tatkomponenten kaum von denjenigen der ersten Fahrt vom Januar 2021 unterscheiden (Urk. 38 S. 17 E. 4.4.3.). Auf die entsprechenden Erwägungen kann ebenfalls verwiesen werden. Das Tatverschulden kann ebenfalls als leicht qualifiziert werden. Es erscheint auch diesbezüglich mit der vorstehend dargelegten Begründung nur eine Freiheitsstrafe zweckmässig. In Anwendung des Asperationsprinzips rechtfertigt sich eine Erhöhung der Einsatzstrafe um 2 Monate.

1.4. Mehrfache Nichtabgabe von Ausweisen und Kontrollschildern (Dossier 2)

Schliesslich hat die Vorinstanz auch in diesem Zusammenhang zutreffende Ausführungen zur objektiven und subjektiven Tatschwere gemacht (Urk. 38 S. 17 f. E. 4.4.4.), auf die verwiesen werden kann. Insgesamt ist das Tatverschulden auch hier als leicht zu bezeichnen. In Bezug auf die Freiheitsstrafe als zweckmässige Sanktion kann auch hier auf die vorstehende Begründung verwiesen werden. In Anwendung des Asperationsprinzips erschiene es angemessen, die Einsatzstrafe um 2 weitere Monate zu erhöhen. Insgesamt bleibt es aber bei der Erhöhung der Einsatzstrafe um 1 Monat in Nachachtung des Verschlechterungsverbots (Art. 391 Abs. 2 StPO).

1.5. Täterkomponente

Auch auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen zur Täterkomponente kann verwiesen werden (Urk. 38 S. 18 f. E. 4.4.5 ff.). Im Berufungsverfahren ergab sich diesbezüglich nichts Neues, das für die Strafzumessung relevant ist (Urk. 54 S. 1 ff.). Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass diese zu einer Erhöhung der Strafe um 2 Monate führt, womit insgesamt eine Freiheitsstrafe von 8 Monaten resultiert.

1.6. Busse für die Geschwindigkeitsübertretung (Dossier 1)

Wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat, ist das Verfahren nach Ordnungsbussengesetz ausgeschlossen, wenn dem Täter eine zusätzlich Widerhandlung vorgeworfen wird, die nicht in der Bussenliste aufgeführt wird (Art. 4 Abs. 3 lit. b OBG). Eine Bindung an den Bussentarif entfällt in diesen Fällen. Die Bussenhöhe der Vorinstanz von Fr. 300.– ist angemessen und zu übernehmen. Für den Fall, dass die Busse schuldhaft nicht bezahlt wird, ist eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen auszusprechen (Art. 106 Abs. 2 StGB).

1.7. Auszufällende Strafe

In Würdigung sämtlicher Strafzumessungsgründe und in Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheids ist der Beschuldigte mit einer Freiheitsstrafe von 8 Monaten sowie mit einer Busse von Fr. 300.– zu bestrafen.

2. Vollzug

Die Vorinstanz hat zutreffend ausgeführt, dass die Voraussetzungen für den Aufschub der auszufällenden Freiheitsstrafe vorliegen und den mehrfachen und einschlägigen Vorstrafen des Beschuldigten sowie seiner Delinquenz während laufendem Verfahren mit einer Probezeit von 4 Jahren Rechnung zu tragen ist (Urk. 38 S. 20 f. E. 5.3.), darauf ist zu verweisen.

VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Erstinstanzliches Verfahren

Die im angefochtenen Entscheid getroffene Kostenregelung (Ziff. 6-8) erweist sich ausgangsgemäss nach wie vor als angemessen, diesbezüglich kann auf die vorinstanzlichen Ausführungen dazu verwiesen werden (Urk. 38 S. 21 E. 8.). Der Beschuldigte hat im Übrigen anlässlich der Berufungsverhandlung nichts dazu ausgeführt.

2. Berufungsverfahren

Die Gebühr für das Berufungsverfahren ist praxisgemäss auf Fr. 3'000.– festzusetzen. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen vollumfänglich. Damit sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens vollumfänglich aufzuerlegen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Uster, Einzelgericht in Strafsachen, vom 25. April 2022 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte, A._____, ist schuldig
 - [...];
 - der mehrfachen Nichtabgabe ungültiger oder entzogener Ausweise oder Kontrollschilder trotz behördlicher Aufforderung im Sinne von Art. 97 Abs. 1 lit. b SVG;
 - [...].
 - 2.-4. [...]
 5. Die beim Forensischen Institut Zürich (FOR) unter der Geschäfts-Nr. 79618272 (Referenz-Nr. K210616-049 / 21102) gelagerten Spuren und Spurenträger sind nach Eintritt der Rechtskraft zu vernichten.
 - 6.-8. [...]
 9. [Mitteilung.]
 10. [Rechtsmittel.]"
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist überdies schuldig
 - des mehrfachen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des erforderlichen Ausweises im Sinne von Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 SVG;
 - der vorsätzlichen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 und Abs. 5 VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 8 Monaten Freiheitsstrafe sowie mit einer Busse von Fr. 300.–.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 4 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
4. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
5. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 6-8) wird bestätigt.
6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.–.
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
8. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - den erbetenen Verteidiger im Doppel für sich und den Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (versandt)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - den Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterlandund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
 - das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung Administrativmassnahmen, Richterliche Fahrverbote, 8090 Zürich
 - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A
 - das Strassenverkehrsamt des Kantons Thurgau
9. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

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

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

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 6. Februar 2023

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. B. Gut

MLaw N. Hunziker

Zur Beachtung:

Der/die 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/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie 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/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.