

# Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: SB220643-O/U/jv

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. B. Gut, Präsident, lic. iur. C. Maira und  
Oberrichterin lic. iur. M. Knüsel sowie die Gerichtsschreiberin  
MLaw J. Bischof

## Urteil vom 31. Mai 2023

in Sachen

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

Beschuldigter und Berufungskläger

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

gegen

**Staatsanwaltschaft See/Oberland,**

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. M. Kehrlı,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **vorsätzliche grobe Verletzung der Verkehrsregeln**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Uster, Einzelgericht,  
vom 20. Mai 2022 (GG210069)**

**Anklage:**  
(Urk. 23)

Die (korrigierte) Anklageschrift der Staatsanwaltschaft See/Oberland vom 11. Februar 2022 ist diesem Urteil beigeheftet.

**Urteil der Vorinstanz:**  
(Urk. 41)

**"Das Gericht erkennt:**

1. Der Beschuldigte A. \_\_\_\_\_ ist schuldig der vorsätzlichen groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 28 SVG und Art. 93 Abs. 2 SSV.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu Fr. 30.– (entsprechend Fr. 900.–) und einer Busse von Fr. 200.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
4. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen.
5. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'800.–.  
Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, so reduziert sich die Entscheidgebühr um einen Drittel.
6. Die weiteren Kosten betragen Fr. 1'100.– (Gebühr für das Vorverfahren).
7. Die Entscheidgebühr und die weiteren Kosten werden dem Beschuldigten auferlegt.
8. (Mitteilungen)
9. (Rechtsmittel)"

**Berufungsanträge:**

(Prot. II S. 4 f.)

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 56 S. 1 f.)

1. In Gutheissung der Berufung sei das Urteil des Bezirksgerichts Uster vom 20.05.2022 aufzuheben und der Beschuldigte sei vom Vorwurf der vorsätzlichen groben Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 28 SVG und Art. 93 Abs. 2 SSV vollumfänglich freizusprechen.
2. Eventualiter sei der Beschuldigte wegen Nichtbeachten eines Wechselblinksignals im Sinne von Ziff. 3.309.2 OBV, subeventualiter wegen einfacher Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 28 SVG und Art. 93 Abs. 2 SSV mit einer Busse in Höhe von Fr. 250.– zu bestrafen.
3. Die Verfahrenskosten des erstinstanzlichen Verfahrens sowie des Berufungsverfahrens seien vollständig auf die Staatskasse zu nehmen.
4. Der Beschuldigte sei für seine Kosten im Zusammenhang mit der Ausübung seiner Verfahrensrechte (Mandatierung des sprechenden Anwalts) gemäss beiliegenden Honorarnoten für das erstinstanzliche Verfahren und das Berufungsverfahren zu entschädigen, wobei die Entschädigung direkt auf das Kanzleikonto des Unterzeichnenden zu überweisen sei.

b) Der Staatsanwaltschaft:

(schriftlich: Urk. 48)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

## **Erwägungen:**

### **I. Prozessuales**

#### 1. Verfahrensgang

1.1. Am 20. Mai 2022 fällte das Bezirksgericht Uster, Einzelgericht, das eingangs im Dispositiv wiedergegebene Urteil (Urk. 41). Zum Prozessverlauf bis zum erstinstanzlichen Urteil kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 41 S. 3).

1.2. Gegen das mündlich eröffnete Urteil vom 20. Mai 2022 (Prot. I S. 15) liess der Beschuldigte mit Eingabe vom 23. Mai 2022 innert Frist Berufung anmelden (Urk. 37). Nach Zustellung des begründeten Urteils an die Verteidigung (per 2. Dezember 2022, Urk. 40) reichte diese am 22. Dezember 2022 beim hiesigen Gericht fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 43).

1.3. Mit Präsidialverfügung vom 29. Dezember 2022 wurde der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um bezüglich der Berufung des Beschuldigten Anschlussberufung zu erklären oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 46). Mit Eingabe vom 5. Januar 2023 erklärte die Staatsanwaltschaft den Verzicht auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 48).

1.4. Am 17. Februar 2023 wurde zur Berufungsverhandlung auf den 31. Mai 2023 vorgeladen (Urk. 49). Zu dieser erschien der Beschuldigte in Begleitung seines Verteidigers, Rechtsanwalt lic. iur. X. \_\_\_\_\_ (Prot. II S. 4).

#### 2. Umfang der Berufung

Der Beschuldigte ficht das erstinstanzliche Urteil vom 20. Mai 2022 vollumfänglich an (Urk. 43), womit dieses gänzlich zur Disposition steht.

#### 3. Allgemeine Hinweise

3.1. Es ist an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes ein-

zelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss. Das Berufungsgericht 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).

3.2. Soweit für die tatsächliche und die rechtliche Würdigung des angeklagten 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.

## **II. Sachverhalt**

### **1. Anklagevorwurf**

Dem Beschuldigten wird zur Last gelegt, am 17. April 2021 um 09:08 Uhr mit dem Sattelschlepper "Mercedes-Benz ..." (Kontrollschild ZH 1) samt Sachentransportanhänger "..." (Kontrollschild ZH 2) auf der B.\_\_\_\_-Strasse in C.\_\_\_\_ gefahren zu sein, wobei er das Wechselblinklichtsignal des dortigen Bahnübergangs missachtet habe, indem er trotz des blinkenden Wechselblinklichts auf den Bahnübergang gefahren sei und die Bahnschranken sich hinter und vor ihm gesenkt und ihn damit eingeschlossen hätten. Der Beschuldigte habe den Rückwärtsgang eingelegt, um vom Gleisbereich wegzufahren, wobei Sachschaden an einer Bahnschranke entstanden sei. Durch das waghalsige Fahrmanöver habe er eine erhöhte abstrakte Gefahr für die eigene und die Sicherheit anderer Verkehrsteilnehmer geschaffen und zumindest in Kauf genommen, eine Kollision mit Gefahr für Leib und Leben zu verursachen (Urk. 23).

### **2. Ausgangslage**

Der Beschuldigte anerkannte anlässlich der Untersuchung, zur besagten Zeit am fraglichen Ort mit dem genannten Sattelschlepper und Sachentransportanhänger unterwegs gewesen zu sein. Er behauptete indes zusammengefasst, dass er das Blinklicht nicht gesehen habe, als er zur Barriere gekommen sei. Das akustische Signal habe er nicht gehört, womit er auch nichts missachtet habe (Urk. 3 S. 3, Urk. 15 S. 1, Urk. 53 S. 3 ff.).

### 3. Beweiswürdigung

3.1. Die Vorinstanz hat die Grundlagen der Beweiswürdigung korrekt dargelegt und die zur Erstellung des Sachverhalts vorhandenen Beweismittel vollständig aufgeführt (Urk. 41 S. 5 ff.). Relativierend ist einzig festzuhalten, dass der allgemeinen Glaubwürdigkeit (vgl. Urk. 41 S. 7 f.) im Sinne einer dauerhaften personalen Eigenschaft nach heutiger Erkenntnis bei der Würdigung von Aussagen kaum mehr relevante Bedeutung zukommt. Weitaus bedeutender für die Wahrheitsfindung als die allgemeine Glaubwürdigkeit ist die Glaubhaftigkeit der konkreten Aussagen.

### 3.2. Beweismittel

#### 3.2.1. Aussagen des Beschuldigten

3.2.1.1. Zusammenfassend schilderte der Beschuldigte den Vorfall wie folgt: Anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 17. April 2021 führte der Beschuldigte aus, die Lichter erst gesehen zu haben, als er in der Mitte der Absperrung gewesen sei. Er habe nicht auf das Wechselblinklicht geachtet, da er sich auf zwei Fahrradlenker konzentriert habe. Das akustische Signal habe er wegen des geschlossenen Fensters nicht gehört. Er sehe ein, dass es gefährlich gewesen sei (Urk. 3 S. 2 ff.). An der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 19. November 2021 machte er wiederum geltend, es seien von der anderen Seite zwei junge Velofahrer herangefahren gekommen. Er sei mit der Kabine in der Mitte der ersten unteren Barriere gewesen. In dieser Position in der Mitte habe er dieses Licht nicht gesehen. Der Lastwagen und der laufende Kühler seien so laut gewesen, dass er das akustische Signal nicht gehört habe. Danach gefragt, weshalb er auf den Bahnübergang gefahren sei, obschon das Wechselblinklicht bereits geblinkt habe, erklärte der Beschuldigte, dass die Strasse in dem Moment, als er gefahren sei, frei gewesen sei und diese zwei Jungen von der linken Seite vom Trottoir gekommen seien, logisch habe er stoppen müssen. Es wäre nichts passiert, wenn diese zwei Velofahrer nicht gekommen wären. Er sei nicht abgelenkt gewesen (Urk. 15 S. 2 ff.).

3.2.1.2. An der erstinstanzlichen Hauptverhandlung machte der Beschuldigte in Bezug auf die Sache von seinem Recht Gebrauch, die Aussage zu verweigern (Prot. I S. 10 ff.).

3.2.1.3. Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte zusammengefasst aus, dass er wegen den Kindern, die von links her in die Mitte der Strasse hineingefahren seien, habe bremsen müssen. Die Kinder seien auf dem Fahrrad über den Bahnübergang gefahren. Später gab der Beschuldigte zu Protokoll, die Kinder seien vor den Gleisen durchgefahren. Er habe in diesem Moment richtig reagiert und er habe keine Personen verletzt. In dem Moment, als er gefahren sei, sei alles offen und frei gewesen. Das Lichtsignal habe nicht geblinkt. Er kenne diesen Bahnübergang in C.\_\_\_\_\_. Diese Barriere sei ein grosses Problem in C.\_\_\_\_\_. Als er wieder losgefahren sei mit dem Lastwagen, habe er auf der anderen Seite bei der zweiten Barriere ein oranges Blinklicht gesehen, das Blinklicht für die Fussgänger (Urk. 54).

3.2.1.4. Die Vorinstanz hat die bisherigen Aussagen des Beschuldigten zutreffend gewürdigt. Es kann darauf verwiesen werden (Urk. 41 S. 10). Zusammenfassend und in teilweiser Ergänzung aufgrund der heutigen Vorbringen dazu ist zu konstatieren, dass die Aussagen des Beschuldigten nicht überzeugen und als Schutzbehauptungen zu qualifizieren sind. Es fällt auf, dass der Beschuldigte die zentralen Punkte – Hat er die Blinklichter gesehen oder nicht, und falls ja, wann? Weshalb hat er das akustische Signal nicht gehört? – widersprüchlich darlegte. Es ist nicht nachvollziehbar, wenn der Beschuldigte zwar erklärt, dass er von links zwei Velofahrer gesehen habe, dann aber die Warnblinklichter – ebenfalls links – nicht gesehen haben will (vgl. hierzu Urk. 2 Fotos 1, 3-6). Der Beschuldigte kann nichts zu seinen Gunsten ableiten, wenn er geltend macht, das Wechselblinklicht nicht gesehen zu haben, weil er sich auf die beiden Fahrradfahrer konzentriert habe. Die Aufmerksamkeit eines jeden Strassenverkehrsteilnehmers muss sich stets auf die ganze Umgebung richten, womit die verstärkte Konzentration auf die Fahrradfahrer den Beschuldigten nicht entlasten. Ohnehin hätte sich der Beschuldigte als Strassenbenützer vor Überqueren der Bahngleise mit dem grossen Sattel-schlepper und Sachentransportanhänger vergewissern müssen, dass kein Schie-

nenfahrzeug naht und der Übergang frei ist, mithin seinen Blick nach links und rechts wenden müssen. Somit hätten ihm auch aus diesem Grund einerseits der Bahnübergang mit Bahnschranken, andererseits aber auch die Blinklichter auf der linken Seite und geradeaus auffallen müssen. Diese Wechselblinklichter befinden sich – von der Kreuzung her gesehen – genau im Blickfeld eines Fahrzeugführers. Kommt hinzu, dass der Beschuldigte wegen den Fahrradfahrern langsam fuhr, weshalb er sich noch länger an der Kreuzung aufhielt und ihm die Wechselblinklichter umso mehr hätten ins Auge stechen müssen. Ebenfalls ist darauf hinzuweisen, dass die Witterung am Unfalltag, dem 17. April 2021 um ca. 09.08 Uhr "schön" war und entsprechend auch die Sichtverhältnisse klar waren. Ausserdem war das Verkehrsaufkommen schwach (vgl. Urk. 1 S. 3, vgl. auch Urk. 2). Es ist somit nicht nachvollziehbar, dass der Beschuldigte bei diesen Verhältnissen das Wechselblinklicht nicht gesehen hat. Auch stellt sich hinsichtlich des akustischen Warnsignals die Frage, weshalb sich der Beschuldigte – sollten der Lastwagen und der Kühler tatsächlich so laut gewesen sein, wie der Beschuldigte dies geltend macht – nicht umso mehr auf die Signalisationen im Strassenverkehr geachtet hat.

3.2.2. Als Zwischenfazit ist festzuhalten, dass es gestützt auf die teilweise widersprüchlichen Aussagen des Beschuldigten nicht glaubhaft ist, dass er weder das Wechselblinklicht gesehen, noch das akustische Signal gehört hat. Vielmehr hat er dieses ignoriert. Seine Aussagen finden insbesondere in den weiteren Abklärungsergebnissen keine Bestätigung, wie nachfolgend aufzuzeigen ist.

### 3.2.3. Polizeirapport, Fotodokumentation und Übersichtsaufnahmen

3.2.3.1. Dem bei den Akten liegenden Polizeirapport (Urk. 1) ist unter anderem zu entnehmen, dass der Zugverkehr (trotz des Vorfalls) zu keiner Zeit beeinträchtigt war. Es sei lediglich der Bahnübergang bis zum Abschluss der Instandstellung der Bahnschranke geschlossen und somit gesperrt geblieben. Das Verkehrsaufkommen sei schwach, der Strassenzustand trocken und die Witterung schön gewesen und die Strassenlage sei eben. Auf S. 4 des Polizeirapports findet sich sodann eine Unfallskizze (Urk. 1).

3.2.3.2. Der Inhalt der Fotodokumentation (Urk. 2) und der Übersichtsaufnahme (Urk. 34) wird durch die Vorinstanz zutreffend wiedergegeben, worauf zu verweisen ist (Urk. 41 S. 9 f.).

3.2.3.3. Wie bereits erwähnt und auch von der Vorinstanz erwogen, ist das Wechselblinksignal gemäss Fotodokumentation von der D.\_\_\_\_-Strasse aus gut ersichtlich. Auch ist beim Blinklicht rechterhand ein weiteres Blinklicht angebracht, welches in Richtung der D.\_\_\_\_-Strasse ausgerichtet ist und bereits früh zu erkennen ist (vgl. Urk. 2, Fotos 4, 5 und 10).

3.2.3.4. Diesbezüglich umschrieb bereits die Vorinstanz zutreffend unter Verweis auf die Ausführungsbestimmungen zur Eisenbahnverordnung (SR 742.141.11) den Funktionsablauf von Bahnschrankenanlagen. Sie kam zum überzeugenden Schluss, dass die Schrankenanlage an der B.\_\_\_\_-Strasse in C.\_\_\_\_ am 17. April 2021 um ca. 09:08 Uhr entsprechend den gesetzlichen Vorgaben abgelaufen ist (Urk. 41 S. 10 ff.). Anzumerken bleibt, dass in den Akten keinerlei Hinweise dafür vorliegen, dass der Funktionsablauf der Schrankenanlage an der B.\_\_\_\_-Strasse in C.\_\_\_\_ am 17. April 2021 um ca. 09.08 Uhr (sowie auch vorher und nachher) nicht entsprechend den gesetzlichen Vorgaben erfolgt wäre. Auch bestehen gemäss den Fotoaufnahmen in der Fotodokumentation (welche nach dem Unfall erstellt wurde) keine Hinweise dafür, dass die Blinklichtanlage in ihrer Funktionsfähigkeit beeinträchtigt gewesen wäre (vgl. bspw. Urk. 2, Foto Nr. 6, 7 und 9, worauf die Blinklichter rot am Blinken sind). Entgegen der Verteidigung (Urk. 56 S. 4 f.) ist das Blinklicht auch bei schönem Wetter sehr gut erkennbar. Dass das Wechselblinklicht und das akustische Signal genau an diesem Tag um genau 09.08 Uhr erst angefangen hätte zu blinken bzw. ertönen, als der Beschuldigte die Stelle der Barriere bzw. des Wechselblinklichts bereits passierte, bleibt höchst theoretischer Natur und mithin ziemlich unwahrscheinlich.

### 3.3. Fazit

Es gibt keine Anhaltspunkte für einen fehlerhaften Warn- und Funktionsablauf der betroffenen Bahnschrankenanlage. Die widersprüchlichen Aussagen des Beschuldigten erweisen sich als Schutzbehauptungen. Selbst wenn die Verteidigung

geltend macht, dass die Aussagen auf die sprachlichen Defizite des Beschuldigten zurückzuführen seien (Urk. 56 S. 4), so ist immerhin festzuhalten, dass sich diese Widersprüche – wie aufgezeigt – auf das Kerngeschehen beziehen. Fest steht jedenfalls, dass der Beschuldigte nichts zu seinen Gunsten ableiten kann, wenn er erklärt, er habe sich auf die Kinder auf dem Fahrrad konzentriert. Dies stellt im Strassenverkehr – insbesondere wenn man mit einem grossen Lastwagen samt Sattelschlepper unterwegs ist – eine Selbstverständlichkeit dar. Diese Situation konnte den Beschuldigten nicht davon entbinden, sich weniger auf den übrigen Strassenverkehr und insbesondere auf die besonders sensitive Verkehrsachse mit Bahnübergang mit mehreren Signalen zu konzentrieren. Es bestehen insgesamt keine vernünftigen Zweifel daran, dass sich der Sachverhalt so ereignete, wie er von der Staatsanwaltschaft zur Anklage gebracht wurde. Bloss abstrakte oder theoretische Zweifel – namentlich dass das Wechselblinklicht und das akustische Signal am fraglichen Tag zum fraglichen Zeitpunkt nicht funktionierten – dürfen nicht massgebend sein, denn solche Zweifel können immer bestehen. Auf die Frage des Vorliegens einer erhöhten abstrakten Gefahr für andere ist im Rahmen der rechtlichen Würdigung einzugehen.

### **III. Rechtliche Würdigung**

#### **1. Ausgangslage**

1.1. Die Vorinstanz hat das Verhalten des Beschuldigten als vorsätzliche grobe Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 28 SVG und Art. 93 Abs. 2 SSV gewürdigt (Urk. 41 S. 31).

1.2. Die Verteidigung beantragt einen vollumfänglichen Freispruch, eventualiter sei der Beschuldigte wegen Nichtbeachtens eines Wechselblinksignals im Sinne von Ziff. 3.309.2 OBV, subeventualiter wegen einfacher Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 28 SVG und Art. 93 Abs. 2 SSV zu bestrafen (Urk. 56 S. 1 f.). Die Verteidigung führte bereits anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung aus, der subjektive Tatbestand sei nicht erfüllt, da der Beschuldigte das blinkende Wechselblinklicht nicht gesehen habe und er dieses somit nicht bewusst missachtet habe. Es sei – so die Verteidi-

gung anlässlich der Berufungsverhandlung – nicht nachgewiesen, dass der Beschuldigte gewusst haben soll, dass das Wechselblinklicht seit 17-22 Sekunden geblinkt haben soll. Der Beschuldigte habe höchstens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit gehandelt und damit fahrlässig unterlassen, sich nicht besser zu vergewissern, ob das Wechselblinklicht bereits blinkte oder ertönte. Ein fahrlässiges Verhalten sei indes nicht angeklagt. Ausserdem habe zu keinem Zeitpunkt eine konkrete oder erhöht abstrakte Gefahr für die Sicherheit anderer Verkehrsteilnehmer bestanden, da der Beschuldigte sofort den Rückwärtsgang eingelegt habe und aus dem Gefahrenbereich gefahren sei, als er bemerkt habe, dass die Bahnschranken sich senkten. Auch habe es danach ca. eine Minute gedauert, bis der Zug gekommen sei, und der Bahnübergang sei von beiden Seiten sicht- und überblickbar gewesen. Die Polizei habe im Rapport unmissverständlich festgehalten, dass der Zugverkehr zu keinem Zeitpunkt beeinträchtigt gewesen sei. Die Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer sei lediglich abstrakt gewesen, weshalb der objektive Tatbestand der groben Verkehrsregelverletzung nicht erfüllt sei (Urk. 32 S. 3 ff., Urk. 56 S. 5 und 9 f.).

## 2. Rechtliche Grundlagen

2.1. Hinsichtlich der rechtlichen Grundlagen ist zunächst auf die Erwägungen der Vorinstanz zu verweisen (Urk. 41 S. 17 ff.). Ergänzend ist Folgendes festzuhalten:

2.2. Art. 90 Abs. 1 SVG bestraft denjenigen mit Busse, der die Verkehrsregeln nach dem Strassenverkehrsgesetz oder nach den Vollziehungsvorschriften des Bundesrates verletzt. Art. 90 Abs. 2 SVG sieht hingegen eine Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe für jemanden vor, welcher durch grobe Verletzung der Verkehrsregeln eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft oder in Kauf nimmt. Eine Verletzung von Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG erfüllt also dann die qualifizierten Tatbestandsmerkmale von Abs. 2, wenn sie also "grob" ist und der Täter zudem "eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft oder in Kauf nimmt". Ist nur eine der beiden Voraussetzungen erfüllt, z.B. indem eine leichte Verletzung der Verkehrsregeln eine gravierende Gefahrensituation bewirkt, so gelangt nicht Art. 90 Abs. 2 SVG zur An-

wendung, sondern vielmehr Abs. 1. Sowohl die einfache als auch die grobe Verletzung der Verkehrsregeln kann fahrlässig begangen werden, sofern das Gesetz es nicht ausdrücklich anders bestimmt (Art. 100 Ziff. 1 SVG).

2.3. Gemäss Art. 12 Abs. 2 StGB handelt vorsätzlich, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Vorsätzlich handelt auch bereits, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt. Die Abgrenzung zwischen Eventualvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit kann im Einzelfall schwierig sein. Sowohl der eventualvorsätzlich als auch der bewusst fahrlässig handelnde Täter wissen um die Möglichkeit des Erfolgseintritts beziehungsweise um das Risiko der Tatbestandsverwirklichung. Hinsichtlich der Wissensseite stimmen somit beide Erscheinungsformen des subjektiven Tatbestands überein. Unterschiede bestehen jedoch beim Willensmoment. Der bewusst fahrlässig handelnde Täter vertraut (aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit) darauf, dass der von ihm als möglich vorausgesehene Erfolg nicht eintreten, das Risiko der Tatbestandserfüllung sich mithin nicht verwirklichen werde. Demgegenüber nimmt der eventualvorsätzlich handelnde Täter den Eintritt des als möglich erkannten Erfolgs ernst, rechnet mit ihm und findet sich mit ihm ab. Wer den Erfolg dergestalt in Kauf nimmt, "will" ihn im Sinne von Art. 12 Abs. 2 StGB. Nicht erforderlich ist, dass der Täter den Erfolg "billigt" (BGer 6B\_1159/2014, Urteil vom 1. Juni 2015, E. 3.3. m.w.H.).

2.3.1. Ob der Täter die Tatbestandsverwirklichung in diesem Sinne in Kauf genommen hat, muss der Richter – bei Fehlen eines Geständnisses des Beschuldigten – aufgrund der Umstände entscheiden. Dazu gehören die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung, die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, die Beweggründe des Täters und die Art der Tathandlung. Je grösser die Wahrscheinlichkeit der Tatbestandsverwirklichung ist und je schwerer die Sorgfaltspflichtverletzung wiegt, desto näher liegt die Schlussfolgerung, der Täter habe die Tatbestandsverwirklichung in Kauf genommen. Der Richter darf vom Wissen des Täters auf den Willen schliessen, wenn sich dem Täter der Eintritt des Erfolgs als so wahrscheinlich aufdrängte, dass die Bereitschaft, ihn als Folge hinzunehmen, vernünftigerweise nur als Inkaufnahme des Erfolgs ausgelegt werden kann (BGE 130 IV 58 E. 8.4; BGE 125 IV 242 E. 3c mit Hinweisen).

Eventualvorsatz kann indessen auch vorliegen, wenn der Eintritt des tatbestandsmässigen Erfolgs nicht in diesem Sinne sehr wahrscheinlich, sondern bloss möglich war. Doch darf nicht allein aus dem Wissen des Täters um die Möglichkeit des Erfolgseintritts auf dessen Inkaufnahme geschlossen werden. Vielmehr müssen weitere Umstände hinzukommen (BGE 131 IV 1 E. 2.2; BGE 125 IV 242 E. 3 f).

2.3.2. Bei Unfällen im Strassenverkehr kann nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht ohne Weiteres aus der hohen Wahrscheinlichkeit des Eintritts des tatbestandsmässigen Erfolgs auf dessen Inkaufnahme geschlossen werden. In BGE 133 IV 9 erwog das Bundesgericht, erfahrungsgemäss neigten Fahrzeuglenker dazu, einerseits die Gefahren zu unterschätzen und andererseits ihre Fähigkeiten zu überschätzen, weshalb ihnen unter Umständen das Ausmass des Risikos der Tatbestandsverwirklichung nicht bewusst sei. Einen unbewussten Eventualdolus aber gebe es nicht. Eventualvorsatz in Bezug auf Verletzungs- und Todesfolgen sei bei Unfällen im Strassenverkehr daher nur mit Zurückhaltung in krassen Fällen anzunehmen, in denen sich aus dem gesamten Geschehen ergibt, dass der Fahrzeuglenker sich gegen das geschützte Rechtsgut entschieden habe (a.a.O. E. 4.4).

### 3. Anwendung im vorliegenden Fall

3.1. Die Vorinstanz hat den objektiven Tatbestand von Art. 90 Abs. 2 SVG als erfüllt erachtet. Dem ist zuzustimmen. Rekapitulierend ist in Erinnerung zu rufen, dass dieser aus zwei kumulativ zu erfüllenden Merkmalen besteht: Der groben Verkehrsregelverletzung einerseits und der durch diese hervorgerufenen ernstlichen Gefährdung andererseits.

3.1.1. Mit Bezug auf die Frage, ob hier eine wichtige Verkehrsvorschrift gravierender Art missachtet wurde, hat die Vorinstanz auf Art. 28 SVG hingewiesen. Diese Bestimmung besagt, dass vor Bahnübergängen anzuhalten ist, wenn Schranken sich schliessen oder Signale Halt gebieten und, wo solche fehlen, wenn Eisenbahnfahrzeuge herannahen, wobei geschlossene oder sich schliessende Schranken, Halbschranken oder Bedarfsschranken, rotes Blinklicht, rotes

Licht sowie akustische Signale gemäss Art. 93 Abs. 2 SSV "halt" bedeuten. Art. 28 SVG und Art. 93 Abs. 2 SSV stellen mit der Vorinstanz wichtige Verkehrsregeln dar, deren Missachtung die Verkehrssicherheit schwer gefährdet und zu Verkehrsunfällen mit Sach- und Personenschaden führen kann. Das Beachten von Lichtsignalen gehört zu den elementarsten Pflichten, die ein Fahrzeuglenker zu befolgen hat (BGE 123 IV 88, E. 4.c). Der Beschuldigte befuhr gemäss erstelltem Sachverhalt den Bahnübergang, obwohl das Wechselblinklicht blinkte und das akustische Signal ertönte. Es bedarf somit keinen weiteren Erwägungen, dass die genannten Strassenverkehrsbestimmungen für die Gewährleistung der Sicherheit im Strassenverkehr wichtig sind beziehungsweise wichtige Verkehrsvorschriften darstellen, weshalb diese objektive Komponente der groben Verkehrsregelverletzung erfüllt ist, wie die Vorinstanz zutreffend schloss (Urk. 41 S. 17 f.).

3.1.2. Auch die Frage, ob der Beschuldigte mit seinem Fahrverhalten eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer geschaffen hat, wurde von der Vorinstanz zutreffend bejaht (Urk. 41 S. 18 f.). Es ist daran zu erinnern, dass das Bundesgericht die ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer als erhöhte abstrakte Gefahr versteht. Die erhöhte abstrakte Gefahr setzt die naheliegende Möglichkeit einer konkreten Gefährdung oder Verletzung voraus. Erhöhte abstrakte Gefährdungen zeichnen sich gegenüber einfachen abstrakten Gefährdungen dadurch aus, dass die Handlungsweise des Täters typischerweise besonders geeignet ist, Verletzungen der geschützten Rechtsgüter herbeizuführen beziehungsweise dass diese Art von Handlungen erfahrungsgemäss besonders oft zu solchen Verletzungen führt (BSK SVG-FIOLKA, Art. 90 N 45 f.). Ob eine konkrete Gefahr unter Art. 90 Abs. 2 SVG fällt, hängt von ihrer Intensität und ihrem Ausmass ab, also nicht nur davon, wie nahe der Erfolgseintritt liegt, sondern auch davon, wie gravierend die Folgen im Falle des Erfolgseintritts wären (BSK SVG-FIOLKA, Art. 90 N 48). Gemäss erstelltem Sachverhalt befuhr der Beschuldigte vorliegend mit einem Sattelschlepper samt Sachentransportanhänger derart spät einen hochfrequentierten Bahnübergang, so dass sich die Barrieren vor und hinter ihm senkten, als er sich in der Mitte des Bahnübergangs befand. Die Vorinstanz weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass ein Lokomotivführer spätestens im Zeit-

punkt, in dem die Barrieren die geschlossene Stellung einnehmen, darauf vertrauen können muss, dass sämtliche Spuren des Bahnübergangs frei sind, weil Züge einen sehr langen Bremsweg haben (Urk. 41 S. 19). Obwohl der Beschuldigte den Bahnübergang noch kurz vor einer Kollision mit Gefahr für Leib und Leben durch Einschalten des Rückwärtsgangs und Zerstörung der Barriere verlassen konnte, sich somit keine konkrete Gefährdung verwirklichte und auch der Zugverkehr nicht beeinträchtigt wurde, legen die Umstände der vorliegend zu beurteilenden Verkehrsregelverletzung den Eintritt einer durch das Fehlverhalten des Beschuldigten hervorgerufenen erhöhten abstrakten Gefährdung der übrigen Verkehrsteilnehmer, namentlich des Lokomotivführers und der Zuginsassen des herannahenden Zugs, objektiv nahe. Insbesondere bergen Bahnübergänge grosse Gefahrenpotentiale, was auch beim vorliegend hochfrequentierten Bahnübergang in C.\_\_\_\_\_ gilt. Damit ist auch das zweite Merkmal des objektiven Tatbestands von Art. 90 Abs. 2 SVG hier erfüllt.

3.2. Hinsichtlich des subjektiven Tatbestands kann entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen nicht nachgewiesen werden, dass der Beschuldigte hinsichtlich der Willensseite eventualvorsätzlich handelte, er also den tatbestandsmässigen Erfolg in Kauf nahm, das heisst damit rechnete und sich damit abgefunden hat. Es wäre zwar denkbar, dass er die Warnsignale sehr wohl wahrgenommen hatte und damit spekulierte, dass ein Überqueren des Bahnübergangs vor dem Senken der Schranken noch "reiche". Allein rechtsgenügende Hinweise in seinem Verhalten und seinen Aussagen fehlen für eine solch bewusste Inkaufnahme eines Risikos. Zu seinen Gunsten muss vielmehr angenommen werden, dass er die Warnsignale in pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht beachtet hat. Die Annahme einer Fahrlässigkeit ist nach dem Grundsatz "minus in maiorem" vom Anklagesachverhalt gedeckt.

3.3. Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe liegen nicht vor.

#### 4. Fazit

Zusammenfassend ist der Beschuldigte der fahrlässigen groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 28 SVG und Art. 93 Abs. 2 SSV schuldig zu sprechen.

### **IV. Sanktion und Vollzug**

#### 1. Grundlagen der Strafzumessung

Die Vorinstanz hat den Strafraumen korrekt abgesteckt und die gesetzlichen Strafzumessungsregeln zutreffend dargelegt. Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, ist auf diese Erwägungen im angefochtenen Urteil zu verweisen (Urk. 41 S. 23 f.).

#### 2. Konkrete Strafzumessung

2.1. Hinsichtlich der objektiven Tatschwere ist festzuhalten, dass der Beschuldigte trotz den klaren Warnsignalen die Bahngleise befuhr, wodurch er eine erhöhte abstrakte Kollisionsgefahr schuf. Weil der Beschuldigte nach dem Senken der Bahnschranken indessen schnell reagierte und sich keine Personen oder Fahrzeuge hinter ihm befanden, entstand kein Personenschaden, sondern nur ein Sachschaden an der Bahnschrankenanlage in der Höhe von CHF 6'000.– (Urk. 1 S. 3). Der Beschuldigte hätte sich ohne Weiteres an die Verkehrsregeln halten können. Dies tat er nicht, mutmasslich um die Wartezeit vor dem Bahnübergang zu umgehen, mithin aus einem egoistischen Motiv. Subjektiv ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte fahrlässig handelte und die verursachte Gefährdung nicht Ziel seines Verhaltens war. Das Verschulden des Beschuldigten ist mit der Vorinstanz als insgesamt leicht zu qualifizieren und die Einsatzstrafe auf 30 Tagessätze Geldstrafe festzulegen.

2.2. Zum Vorleben und den persönlichen Verhältnissen ist vollumfänglich auf die Ausführungen im vorinstanzlichen Urteil zu verweisen (Urk. 41 S. 25). Anlässlich der Berufungsverhandlung ergaben sich diesbezüglich keine Veränderungen (Urk. 54). Insgesamt ergeben sich aus der Biographie und den persönlichen Ver-

hältnissen des Beschuldigten keine Anhaltspunkte, die für die Strafzumessung von wesentlicher Bedeutung wären.

2.3. Der Beschuldigte weist zwei Vorstrafen aus den Jahren 2013 und 2015 auf. Die Delikte sind zwar nicht einschlägig und liegen einige Jahr zurück (Vergehen gegen das Waffengesetz und Sachentziehung, je mit Geldstrafe und Busse sanktioniert; Urk. 53), dennoch bringen sie eine gewisse Mühe des Beschuldigten, sich an die hiesigen Gesetze zu halten, zum Ausdruck. Die Vorstrafen sind daher entgegen der Vorinstanz leicht strafferhöhend zu berücksichtigen. Es rechtfertigt sich eine Erhöhung auf 31 Tagessätze (vgl. aber nachfolgende Erw. 2.5).

2.4. Für die Höhe des Tagessatzes ist auf die Erwägungen der Vorinstanz zu verweisen (Urk. 41 S. 26). Die Vorinstanz hat nach Darlegung der finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten die Tagessatzhöhe auf CHF 30.– festgelegt. Diese erweist sich als angemessen und ist daher zu bestätigen.

2.5. Die theoretischen Erwägungen der Vorinstanz zur Verbindungsbusse sind zu übernehmen (Urk. 41 S. 28 f.). In der Umsetzung sind Differenzierungen anzubringen, welche sich im Ergebnis gemäss nachfolgenden Erwägungen aufgrund des Verschlechterungsverbots allerdings nicht auswirken.

2.5.1. Wie nachfolgend darzulegen sein wird, ist dem Beschuldigten der bedingte Strafvollzug zu gewähren. Angesichts des Umstands, dass vorliegend eine Schnittstellenproblematik zwischen unbedingter Busse (für Übertretungen) und bedingter Geldstrafe (für Vergehen) besteht (vgl. BGE 134 IV 60 E. 7.3.1), erscheint es auch aus hiesiger Sicht sachgerecht, die bedingte Geldstrafe in Anwendung von Art. 42 Abs. 4 StGB mit einer Busse nach Art. 106 Abs. 1 StGB zu verbinden.

2.5.2. Der Verbindungsbusse darf gegenüber der bedingten Strafe nur untergeordnete Bedeutung zukommen. Die Obergrenze beträgt grundsätzlich einen Fünftel (BGE 146 IV 145 E. 2.2). Im Verhältnis zur auszufällenden Geldstrafe (31 Tages-sätze zu CHF 30.–) erweist sich eine Busse von CHF 200.– als angemessen.

2.6. Ausgehend von der heute ermittelten Geldstrafe von 31 Tagessätzen zu CHF 30.– (= CHF 930.–) und einer Verbindungsbusse von CHF 200.– (= 6 Tagessätze zu CHF 30.–), ist die Geldstrafe um 6 Tagessätze zu reduzieren, was zu 25 Tagessätzen Geldstrafe führt.

2.7. Der Beschuldigte ist demnach mit einer bedingten Geldstrafe von 25 Tagessätzen zu CHF 30.– und einer Busse von CHF 200.– zu bestrafen.

2.8. Für den Fall, dass der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht bezahlt, ist eine Ersatzfreiheitsstrafe festzusetzen (Art. 106 Abs. 2 StGB).

2.8.1. Dem Gericht steht bei der Bemessung der Ersatzfreiheitsstrafe ein weiter Ermessensspielraum zu (BGer 6B\_180/2008, Urteil vom 12. August 2008, E. 5.3.4). Hat es die Höhe des Tagessatzes für die Geldstrafe bereits ermittelt, ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung die Tagessatzhöhe als Umrechnungsschlüssel zu verwenden (BGE 134 IV 60, E. 7.3.3). Die Umwandlung der Busse in eine Ersatzfreiheitsstrafe hat folglich mit der Tagessatzhöhe der bereits festgesetzten Geldstrafe zu korrelieren.

2.8.2. Geht man von der oben festgesetzten Tagessatzhöhe von CHF 30.– aus, wie es die Rechtsprechung somit vorsieht, ergäbe sich eine Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Tagen. Die von der Vorinstanz festgelegten 2 Tage sind indessen zugunsten des Beschuldigten zu bestätigen (Art. 391 Abs. 2 StPO).

2.9. Zu den theoretischen Grundlagen des Strafvollzugs ist auf die Erwägungen der Vorinstanz zu verweisen (Urk. 41 S. 27). Die Umsetzung ist korrekt. Die Probezeit entspricht dem gesetzlichen Minimum. Es ist dem Beschuldigten daher in Bezug auf die Geldstrafe der bedingte Vollzug zu gewähren und die Probezeit auf 2 Jahre festzusetzen.

## **V. Kosten- und Entschädigungsfolgen**

1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens dem Beschuldigten aufzuerlegen. Das vorinstanzliche Kostendisposi-

tiv (Urk. 41 S. 30, Dispositivziffern 5 bis 7) ist daher zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 Satz 1 StPO).

## 2. Gerichtsgebühr im Berufungsverfahren

2.1. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf CHF 3'000.– festzusetzen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts). Im Berufungsverfahren werden die Kosten nach Obsiegen und Unterliegen auferlegt (Art. 428 Abs. 1 StPO).

2.2. Beim vorliegenden Ausgang des Verfahrens, bei dem der Beschuldigte der fahrlässigen groben Verletzung der Verkehrsregeln schuldig zu sprechen ist, rechtfertigt es sich, die Kosten des Berufungsverfahrens dem Beschuldigten zu 4/5 aufzuerlegen und zu 1/5 auf die Gerichtskasse zu nehmen.

## 3. Prozessentschädigung

Rechtsanwalt lic. iur. X.\_\_\_\_\_ macht mit seiner Honorarnote betreffend Aufwendungen im Berufungsverfahren vor dem Obergericht Zürich eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 3'986.48 geltend (Urk. 57/2). Angesichts des Ausgangs des Verfahrens rechtfertigt es sich, dem Beschuldigten für seine anwaltliche Vertretung im Berufungsverfahren eine reduzierte Prozessentschädigung von rund einem Viertel der geltend gemachten Parteientschädigung, d.h. von CHF 800.– zuzusprechen.

### **Es wird erkannt:**

1. Der Beschuldigte A.\_\_\_\_\_ ist schuldig der fahrlässigen groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 28 SVG und Art. 93 Abs. 2 SSV.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 25 Tagessätzen zu CHF 30.–, sowie mit einer Busse von CHF 200.–.

3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die Busse ist zu bezahlen. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen.
5. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 5 bis 7) wird bestätigt.
6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 3'000.–.
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten zu 4/5 auferlegt und zu 1/5 auf die Gerichtskasse genommen.
8. Dem Beschuldigten wird für seine anwaltliche Vertretung im Berufungsverfahren eine reduzierte Prozessentschädigung von CHF 800.– zugesprochen.
9. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
  - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
  - die Staatsanwaltschaft See/Oberland (versandt)sowie in vollständiger Ausfertigung an
  - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
  - die Staatsanwaltschaft See/Oberlandund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
  - die Vorinstanz
  - das Migrationsamt des Kantons Zürich
  - das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung Administrativmassnahmen, Richterliche Fahrverbote, 8090 Zürich
  - die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A.
10. 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, 31. Mai 2023

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. B. Gut

MLaw J. Bischof

Zur Beachtung:

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

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

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

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