

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SU150002-O/U/ad

Mitwirkend: die Obergerichter Dr. Bussmann, Präsident, und lic. iur. Ruggli, die Ersatzoberrichterin lic. iur. Affolter sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. Schneeberger

Urteil vom 4. Mai 2015

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Statthalteramt Bezirk Affoltern,

Untersuchungsbehörde und Berufungsbeklagte

betreffend **Verletzung der Verkehrsregeln**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Affoltern, Einzelgericht, vom 1. September 2014 (GB140005)

Strafbefehl:

Der Strafbefehl des Statthalteramts Bezirk Affoltern vom 20. März 2014 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 2/3).

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 22 Abs. 1 SSV (Missachtung der signalisierten Höchstgeschwindigkeit).
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Busse von Fr. 390.–.
3. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen.
4. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:
Fr. 600.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 300.– Kosten der Untersuchung (Strafbefehl)
Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, ermässigt sich die Entscheidgebühr auf zwei Drittel.
5. Die Kosten gemäss vorstehender Ziffer 4 werden dem Beschuldigten auferlegt.

Berufungsanträge:

a) Des Verteidigers des Beschuldigten:

(Urk. 32 S. 2 f.)

1. Das angefochtene Urteil des Bezirksgerichts Affoltern vom 1. September 2014 sei vollumfänglich aufzuheben.
2. Es sei der Messbeamte B._____ als Zeuge vor den Schranken des Obergerichtes zu befragen und ein Gutachten zur Geschwindigkeitsmessung am Fahrzeug ... vom 16. Oktober 2013, um 11:50 Uhr festgestellt mit dem Radargeschwindigkeitsmessgerät GATSO RS-GS11, METAS ... anzuordnen.
3. Für den Fall, dass die Geschwindigkeitsmessung aufgrund der Befragung B._____ oder des Gutachtens unrichtig war, ist der Angeklagte vom Vorwurf der einfachen Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG freizusprechen. Die Kosten des Statthalteramtes Affoltern im Einspracheverfahren sowie die Gerichtskosten des Bezirksgerichts Affoltern und des Obergerichtes seien auf die Staatskasse zu nehmen. Dem Angeklagten sei eine Prozessentschädigung in der Höhe von CHF 5'300.00 zzgl. MwSt. zuzusprechen.
4. Für den Fall, dass die Geschwindigkeitsmessung korrekt war, ist der Angeklagte aufgrund der Erwägungen nachfolgend Ziff. 3 und Ziff. 4 der Geschwindigkeitsübertretung im Umfange von maximal 21 km/h statt von 31 km/h und damit der einfachen Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG schuldig zu sprechen. Er ist mit einer Busse von CHF 150.00 zu bestrafen. Sämtliche Kosten sind dem Angeklagten zu zwei Dritteln aufzuerlegen. Ein Drittel sind auf die Staatskasse zu nehmen. Dem Angeklagten sei eine Prozessentschädigung von CHF 1'500.00 zzgl. MwSt. zuzusprechen.

b) Des Statthalteramtes Bezirk Affoltern:

(Urk. 36)

Abweisung der Berufung und Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I. Verfahrensgang

1. Gegen das eingangs wiedergegebene Urteil des Bezirksgerichts Affoltern, Einzelgericht, vom 1. September 2014 meldete der Beschuldigte bei der Vorinstanz fristgerecht Berufung an (Urk. 13). Nach Zustellung des begründeten Urteils am 19. Dezember 2014 (Urk. 18 S. 2) reichte er am 23. Dezember 2014 bei der hiesigen Kammer innert Frist die Berufungserklärung ein (Urk. 20). Das Statthalteramt des Bezirks Affoltern verzichtete auf eine Anschlussberufung und beantragte auch kein Nichteintreten auf die Berufung des Beschuldigten (Urk. 23).
2. Mit Beschluss vom 26. Januar 2015 wurde das schriftliche Verfahren angeordnet und dem Beschuldigten Frist angesetzt, um seine Berufungsanträge zu stellen und zu begründen (Urk. 24). Am 30. März 2015 liess dieser, nachdem ihm die Frist zweimal erstreckt worden war (Urk. 26 und Urk. 31), rechtzeitig seine Berufungsbegründung einreichen (Urk. 32). Das Statthalteramt verzichtete auf das Einreichen einer Berufungsantwort (Urk. 36) und auch die Vorinstanz liess sich nicht vernehmen (Urk. 35).

II. Sachverhalt und rechtliche Würdigung

1. Bilden ausschliesslich Übertretungen Gegenstand des erstinstanzlichen Hauptverfahrens, so kann mit der Berufung nur geltend gemacht werden, das Urteil sei rechtsfehlerhaft oder die Feststellung des Sachverhaltes sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung. Neue Behauptungen und Beweise können nicht vorgebracht werden (Art. 398 Abs. 4 StPO).

2. Dem Beschuldigten wird vorgeworfen, am 16. Oktober 2013, 11.50 Uhr, auf der Autobahn A4 in C._____ bei km 46.300 vor dem ...tunnel in Fahrtrichtung D._____ die signalisierte Höchstgeschwindigkeit von 100 km/h um 31 km/h (Toleranzgrenze bereits abgezogen) überschritten zu haben (Urk. 2/3).

Die Vorinstanz kam aufgrund eines Vergleichs des Radarfotos mit dem Führerausweisfoto des Beschuldigten zum Schluss, beim fehlbaren Fahrzeuglenker habe es sich ohne Zweifel um den Beschuldigten gehandelt (Urk. 19 S. 6). Aus dem Eichzertifikat und dem Messprotokoll (Urk. 2/2/1 f.) ergebe sich zudem die Korrektheit der Geschwindigkeitsmessung, weshalb der dem Beschuldigten vorgeworfene Sachverhalt erstellt sei (Urk. 19 S. 7).

3. Der Beschuldigte bemängelt vorab die vorinstanzliche Ablehnung der beantragten Einvernahme des Messbeamten B._____ und wiederholt seinen Beweisergänzungsantrag vor den Schranken des Obergerichts. Zusätzlich lässt er die Erstellung eines Gutachtens zur Geschwindigkeitsmessung am Fahrzeug ... vom 16. Oktober 2013 mit dem Radargeschwindigkeitsmessgerät GATSO RS-GS11, METAS ... beantragen (Urk. 32 S. 2).

Die Einvernahme des Messbeamten B._____ lehnte die Vorinstanz mit der Begründung ab, der Sachverhalt stehe aufgrund der Akten fest. Es liessen sich keine Unregelmässigkeiten hinsichtlich der Geschwindigkeitsmessung feststellen. Das Eichprotokoll liege bei den Akten und eine Funktionskontrolle sei gemäss Vermerk auf dem Messprotokoll durchgeführt worden. Es sei nicht zu erwarten, dass eine zusätzliche Befragung des Messbeamten an diesem Beweisergebnis etwas ändern würde (Urk. 19 S. 5).

An dieser antizipierten Beweiswürdigung durch die Vorinstanz ist nichts auszusetzen: Aus dem Eichzertifikat vom 25. April 2013 geht hervor, dass das Geschwindigkeitsmessgerät Gatso RS-GS11, S.-Nr. ..., METAS ... geprüft wurde und den gesetzlichen Anforderungen entsprach (Urk. 2/2/1), womit davon ausgegangen werden darf, dass dieses ordnungsgemäss funktionierte. Dem Messprotokoll ist zudem zu entnehmen, dass eine Funktionskontrolle durchgeführt wurde (Urk. 2/2/2). Es ist nicht ersichtlich, inwiefern die Geschwindigkeitsmessung fehlerhaft gewesen sein soll, womit auch nicht auszumachen ist, was eine zusätzliche Einvernahme des Messbeamten am Beweisergebnis ändern sollte. Die Vorinstanz hat somit zu Recht auf seine Einvernahme verzichtet.

Mit der gleichen Argumentation ist auch im Berufungsverfahren auf die Einvernahme des Messbeamten zu verzichten. Beim zweiten Beweisantrag des Beschuldigten auf die Einholung eines Gutachtens über die Geschwindigkeitsmessung handelt es sich sodann um ein neues Beweismittel, welches im Berufungsverfahren nicht mehr vorgebracht werden kann.

4. Die Erstellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz erweist sich als schlüssig und überzeugend. Hinweise auf Willkür liegen keine vor, weshalb vom vorinstanzlich erstellten Sachverhalt auszugehen ist. Auf das vom Beschuldigten vorgebrachte weitere Argument, es habe sich bei der Geschwindigkeitslimite von 117 km/h um einen Schwellenwert und nicht um eine Toleranzgrenze gehandelt (vgl. Urk. 32 S. 4), ist sogleich im Rahmen der rechtlichen Würdigung einzugehen.

5. Die Vorinstanz würdigte das Verhalten des Beschuldigten als (einfache) Verletzung der Verkehrsregeln gemäss Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 22 Abs. 1 SSV (Urk. 19 S. 10).

Bereits vor Vorinstanz und erneut im Berufungsverfahren beantragt der Beschuldigte, es sei von einer effektiven Toleranzschwelle von 16 km/h auszugehen. Massgebend für die Berechnung der Geschwindigkeitsüberschreitung sei nicht die abgezogene Toleranz von 6 km/h, sondern die im Messprotokoll festgehaltene Geschwindigkeitslimite von 117 km/h, woraus ein Toleranzabzug für sämtliche Verkehrsteilnehmer von 16 km/h resultieren müsse (Urk. 9 S. 3; Urk. 32 S. 4). Die

Vorinstanz hat zu Recht erwogen, bei der Geschwindigkeitslimite von 117 km/h handle es sich nicht um einen Toleranzabzug, sondern um einen Schwellenwert, welcher aus Praktikabilitätsgründen festgelegt werde und nicht der Korrektur technischer Ungenauigkeiten diene (Urk. 19 S. 8). Um Wiederholungen zu vermeiden, ist auf diese Erwägungen zu verweisen.

Der Beschuldigte macht weiter eine Verletzung des Gleichheitsgebots gemäss Art. 8 BV geltend. Es sei unzulässig, dass durch die polizeiliche Festlegung einer Geschwindigkeitslimite von 117 km/h Geschwindigkeitsüberschreitungen bis 116 km/h nicht geahndet würden (Urk. 9 S. 3 und Urk. 32 S. 5). Es ist der Vorinstanz zuzustimmen, wonach der Beschuldigte keinen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht hat (Urk. 19 S. 8; vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 518 - 523). Zwar gilt der öffentlich-rechtliche Grundsatz der Gleichbehandlung auch im Strafrecht, das Legalitätsprinzip geht diesem aber vor (BGE 135 IV 191 E. 3.3 S. 194 f.; BGE 124 IV 44 E. 2c S. 47). Entgegen den Ausführungen des Verteidigers ist das von der Vorinstanz erwähnte Urteil des Bundesgerichts 1P.129/1991 vom 11. November 1991 denn auch nach wie vor massgebend. Bei der Festlegung einer Geschwindigkeitslimite von 117 km/h handelt es sich letztlich um einen Anwendungsfall des Opportunitätsprinzips im Sinne von Art. 8 Abs. 1 StPO in Verbindung mit Art. 52 StGB, welches zwar für die Polizei nicht unmittelbar gilt, eine sinngemässe Anwendung jedoch vom Bundesgericht zumindest im Bereich von geringfügigen Massendelikten als zulässig erachtet wird (Beat Hensler, Die Alltagsarbeit der Polizei zwischen Legalität und Opportunität, *forum* 1/2013 S. 45, S. 47 mit Verweis auf BGE 109 IV 49). Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes gemäss Art. 8 BV liegt demnach nicht vor.

Weitere Rügen bringt der Beschuldigte im Berufungsverfahren nicht vor. Es ist somit nicht ersichtlich, inwiefern das Urteil der Vorinstanz rechtsfehlerhaft sein soll.

6. Die Vorinstanz hat weder den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt, noch ist ihr Urteil rechtsfehlerhaft. Der Beschuldigte ist somit der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27

Abs. 1 SVG und Art. 22 Abs. 1 SSV schuldig zu sprechen.

III. Strafe

1. Die Vorinstanz hat den Strafraumen und die Grundsätze der Strafzumessung korrekt dargelegt, worauf verwiesen werden kann (Urk. 19 S. 7).

Das Tatverschulden des Beschuldigten wiegt noch leicht. So überschritt er die zulässige Höchstgeschwindigkeit nach Berücksichtigung des Toleranzabzuges zwar immerhin um 31 km/h, aufgrund der Strassenverhältnisse und des Verkehrsaufkommens bestand jedoch keine erhöhte Gefährdung. Straferhöhungs- oder Strafminderungsgründe sind nicht ersichtlich. Angesichts des leichten Verschuldens und der finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten erweist sich die vorinstanzlich festgesetzte Busse von Fr. 390.– als angemessen.

2. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist sodann für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse eine Ersatzfreiheitsstrafe von vier Tagen festzusetzen.

IV. Kosten

Ausgangsgemäss ist das vorinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 4 und 5) zu bestätigen (Art. 426 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt im Berufungsverfahren mit seinen Anträgen vollumfänglich, weshalb ihm die Kosten aufzuerlegen sind (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig der Verletzung der Verkehrsregeln gemäss Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 22 Abs. 1 SSV.
2. Der Beschuldigte wird mit einer Busse von Fr. 390.– bestraft.
3. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von vier Tagen.
4. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 4 und 5) wird bestätigt.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'000.–.
6. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
7. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an
 - den Verteidiger im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - das Statthalteramt Bezirk Affoltern
 - die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürichsowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz.
8. 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.

Zürich, 4. Mai 2015

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic. iur. Schneeberger