

# **BGer 6B\_780/2017 vom 10. Oktober 2017**

Bundesgericht, 2017-10-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_780\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_780_2017)

FR: TF 6B\_780/2017 du 10 octobre 2017

IT: TF 6B\_780/2017 del 10 ottobre 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Entscheid der Vorinstanz verstosse gegen das Willkürverbot ( Art. 9 BV ) und verletze die Unschuldsvermutung ( Art. 32 Abs. 1 BV , Art. 6 Ziff. 2 EMRK , Art. 10 Abs. 2 StPO ) sowie das rechtliche Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ).

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; vgl. auch Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG ). Offensichtlich unrichtig ist eine Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist ( BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445 mit Hinweisen). Willkür liegt vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist oder mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht ( BGE 141 III 564 E. 4.1 S. 566 ; 138 I 305 E. 4.3 S. 319; je mit Hinweisen). Auf eine rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein ( BGE 142 III 364 E. 2.4 S. 368 mit Hinweis).

Dem Grundsatz "in dubio pro reo" kommt in seiner Funktion als Beweiswürdigungsregel im Verfahren vor Bundesgericht keine über das Willkürverbot von Art. 9 BV hinausgehende Bedeutung zu (vgl. BGE 138 V 74 E. 7 S. 82 ; 127 I 38 E. 2a S. 41; je mit Hinweisen).

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV folgt die Pflicht der Behörden, ihren Entscheid zu begründen. Das Gericht muss in seiner Begründung wenigstens kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen es sich hat leiten lassen und auf die es seinen Entscheid stützt. Es darf sich aber auf die massgebenden Gesichtspunkte beschränken und muss sich nicht ausdrücklich mit jeder tatsächlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand auseinandersetzen und diese widerlegen ( BGE 142 III 433 E. 4.3.2; 141 III 28 E. 3.2.4; 139 IV 179 E. 2.2; je mit Hinweisen).

### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz gehe in willkürlicher Weise und in Verletzung der Unschuldsvermutung davon aus, er habe anerkannt, dass das Überholmanöver bei Punkt D2 geendet habe. Sie stelle dabei auf ein polizeiliches Befragungsprotokoll ab, obwohl dieses unverwertbar sei, weil er es nicht unterschrieben habe. Sodann stelle die Vorinstanz willkürlich fest, dass der Punkt D2 im Wesentlichen dem von ihm anlässlich der Berufungsverhandlung markierten Ende des Überholmanövers entspreche, was von der Verteidigung akzeptiert worden sei.

In Bezug auf das Ende des Überholmanövers hält die Vorinstanz fest, die beiden Polizeibeamten hätten es genau beobachten können. Dessen zufolge habe der Beschwerdeführer das Überholmanöver bei einer am rechten Fahrbahnrand stehenden Stange bzw. auf der am rechten Strassenrand aufgestellten Stange, welche auf dem Foto Nr. 2 des Fotoblatts auf Höhe des Punktes D resp. hinter dem dortigen Leitpfosten ersichtlich sei, abgeschlossen. Wie der Vorsitzende in seinem an die Parteien gerichteten Schreiben vom 2. September 2016 mitgeteilt habe, habe sich im Rahmen der Instruktion gezeigt, dass sich der auf dem Fotoblatt enthaltene Punkt D nicht an der auf Seite 4 des Fotoblatts (Luftbild) angezeichneten Stelle befinde. Eine Abgleichung von Aufnahmen aus Google Maps mit der Interaktiven Karte des Kantons Graubünden zeige, dass der angegebene Punkt D effektiv nicht 86 m, sondern lediglich 57 m von der Beobachtungsposition der Polizisten entfernt liege, infolgedessen sich der Abstand zur Linkskurve entsprechend vergrössere. Die Lokalisierung des Punktes D sei aufgrund der Bitumenstreifen auf der Fahrbahn sowie der in der Aussage von A. \_\_\_\_\_ erwähnten Stange samt Leitpfosten zweifelsfrei möglich. Dieser sei vom Vorsitzenden in den Unterlagen als Punkt D2 gekennzeichnet worden und bilde nach dem Gesagten den Endpunkt des gegenständlichen Überholmanövers. Die betreffende Stelle entspreche im Wesentlichen auch dem vom Beschwerdeführer anlässlich der Berufungsverhandlung markierten Ende des Überholmanövers, sodass diesbezüglich von übereinstimmenden Aussagen ausgegangen werden könne. Darüber hinaus werde der vom Vorsitzenden zugunsten des Beschwerdeführers korrigierte Endpunkt des Überholmanövers (Punkt D2) auch von dessen Verteidiger ausdrücklich akzeptiert. Somit stehe der Endpunkt des Überholmanövers zweifelsfrei fest (Urteil S. 14 f. E. 6.e).

Im Rahmen der Instruktion zur Sache korrigierte der Vorsitzende den Endpunkt D (vollständige Rückkehr auf die rechte Fahrspur gemäss der Version der Polizeibeamten) und zeichnete diesen neu als Punkt D2 ein (vorinstanzliche Akten, act. D. 8). Anlässlich der Berufungsverhandlung zeichnete der Beschwerdeführer auf der Karte ein Oval ein, in welchem seiner Ansicht nach der Endpunkt des Überholmanövers liege (vorinstanzliche Akten, act. F. 4 S. 4, act. F. 4.1 und act. D.19.2). Der Punkt D2 befindet sich innerhalb des vom Beschwerdeführer eingezeichneten Ovals. Es ist somit nicht willkürlich, wenn die Vorinstanz feststellt, dass der Punkt D2 im Wesentlichen auch dem vom Beschwerdeführer anlässlich der Berufungsverhandlung markierten Ende des Überholmanövers entspricht. Ebenfalls nicht zu beanstanden ist die Feststellung der Vorinstanz, die Verteidigung habe die - sich zu Gunsten des Beschwerdeführers auswirkende - Korrektur des Punktes D auf Seite 4 des Fotoblattes (Luftbild) durch die Vorinstanz, d.h. neu D2, als zutreffend anerkannt. Dass es die Vorinstanz unterlassen hat, darauf hinzuweisen, dass die Verteidigung nur für den Fall, dass man von der Version der Polizeibeamten ausginge, die neue Bezeichnung des Endpunktes des Überholmanövers D2 als zutreffend anerkannt hat, wirkt sich auf den Entscheid nicht aus, wurde doch dieser gestützt auf die von der Vorinstanz als glaubhaft gewerteten Aussagen der Polizeibeamten und die teilweisen Zugaben des Beschwerdeführers anlässlich der Berufungsverhandlung gefällt. Insofern zielen auch dessen Vorbringen in Bezug auf das Protokoll seiner Befragung vom 18. August 2014 ins Leere. Davon, dass die Vorinstanz gestützt auf diese Einvernahme von einer Anerkennung des Punktes D2 durch den Beschwerdeführer ausgeht, kann keine Rede sein. Daher muss vorliegend die Frage der Verwertbarkeit von Einvernahmeprotokollen, bei denen die beschuldigte Person die Unterschrift verweigert hat, nicht weiter erörtert werden.

## **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer kritisiert, die Vorinstanz habe die Länge der beiden Fahrzeuge nicht ermittelt, sondern nur geschätzt. Es fehle somit ein erforderlicher Faktor für die Beurteilung der Frage, ob er gegen die Bestimmungen des SVG verstossen habe.

Die Vorinstanz hält fest, es sei zwar richtig, dass die erste Instanz die Fahrzeuglängen lediglich geschätzt habe, und zwar auf durchschnittlich 4,5 Meter. Doch könne der Beschwerdeführer daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten, da selbst bei einer Annahme von Fahrzeuglängen von je 3 Metern die Sichtdistanz zu gering gewesen wäre. Diese Schlussfolgerung der Vorinstanz ist nicht zu beanstanden. Der Beschwerdeführer macht denn auch nicht geltend, das von ihm gefahrene Fahrzeug (Land Rover GB Discovery 4.0i) bzw. das überholte Fahrzeug (gemäss Angaben des Beschwerdeführers ein Skoda Octavia Kombi) seien kürzer als 3 Meter gewesen. Willkür liegt nicht vor.

## **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz stelle den Sachverhalt in willkürlicher Weise und in Verletzung der Unschuldsvermutung sowie des rechtlichen Gehörs fest. Sie stelle, ohne sich mit seinen wesentlichen Argumenten zur Glaubhaftigkeit der Aussagen der Polizeibeamten auseinanderzusetzen, vorbehaltlos auf deren Aussagen ab, und zwar bezüglich des Beginns sowie des Endpunkts des Überholmanövers, des Abstands zum überholten Fahrzeug und der Geschwindigkeit des überholten Fahrzeugs.

## **E. 3.2**

Die Vorinstanz hält fest, die Aussagen der als Zeugen einvernommenen Polizeibeamten A. \_\_\_\_\_ und B. \_\_\_\_\_ seien übereinstimmend und glaubhaft. Gestützt auf die Aussagen beider Polizeibeamten sowie diejenigen des Beschwerdeführers stehe fest, dass Letzterer das Überholmanöver mit einer Geschwindigkeit von ca. 90 km/h ausgeführt und dieses rund 4 Sekunden gedauert habe. Gestützt auf die glaubhaften Aussagen der beiden Polizeibeamten befinde sich das Ende des Überholmanövers auf der Höhe des Punktes D2. Diese Stelle entspreche im Wesentlichen auch dem vom Beschwerdeführer anlässlich der Berufungsverhandlung eingezeichneten Endpunkt. Aus diesen Faktoren resultiere eine Geschwindigkeit des überholten Fahrzeuges von rund 70 km/h, was den Schätzungen der Polizeibeamten entspreche. Ebenfalls erstellt sei gestützt auf die Aussagen der beiden Polizeibeamten, welche diesen Teil des Manövers aus einer Distanz von rund 55 Metern genau beobachten konnten, dass der Beschwerdeführer dem überholten Fahrzeug beim Wiedereinbiegen sehr nahegekommen sei und dieses behindert habe. Angesichts dieser Feststellungen würden sich die weiteren Vorbringen des Beschwerdeführers als irrelevant erweisen, so dass diesbezüglich von weiteren Ausführungen abgesehen werden könne.

## **E. 3.3**

Der Beschwerdeführer führt aus, er habe im Plädoyer seines Verteidigers vor Vorinstanz ausführlich begründen lassen, weshalb die Aussagen der Polizeibeamten nicht glaubhaft seien. Er habe aufgrund von Beispielen, welche er nachfolgend wiederhole, exemplarisch die Unzuverlässigkeit der polizeilichen Aussagen aufgezeigt. Die Vorinstanz lasse diese Einwände unberücksichtigt und verletze dadurch sein rechtliches Gehör. Ferner nehme sie durch das Abstellen auf die angeblich glaubhaften Aussagen der Polizeibeamten eine willkürliche Beweiswürdigung vor.

### **E. 3.3.1**

Wenn der Polizeibeamte B.\_\_\_\_\_ zu Protokoll gab, er und sein Kollege seien daran gewesen, das Radargerät beim Landwirtschaftsweg zu platzieren und sie seien vor ihrem Bus gestanden, während A.\_\_\_\_\_ aussagte, man sei daran gewesen das Radargerät anzubringen und man sei neben dem Bus gestanden, so ist darin kein Widerspruch zu erblicken. Beide sagten übereinstimmend aus, als das Überholmanöver stattfand, seien sie daran gewesen, das Radargerät anzubringen und hätten sich bei ihrem Bus befunden (Beschwerde S. 13 Ziff. 2.3.3.2). Ebenso wenig ist ein Widerspruch darin zu erkennen, dass B.\_\_\_\_\_ gemäss eigener Aussage den Beginn des Überholmanövers nicht mitbekommen hat, während A.\_\_\_\_\_ das Überholmanöver von Anfang an beobachtet hatte (Beschwerde S. 13 Ziff. 2.3.3.2).

### **E. 3.3.2**

Als weiteren Grund für die von ihm behauptete Unglaubhaftigkeit der Aussagen der Polizeibeamten führt der Beschwerdeführer aus, ihm sei anlässlich seiner Einvernahme vom 18. April 2014 aufgefallen, dass A.\_\_\_\_\_ ständig auf seinem Mobiltelefon Kurzmitteilungen getippt habe. Ebenso habe er festgestellt, dass B.\_\_\_\_\_ auf seinem Armaturenbrett eine Kamera platziert gehabt habe. Es sei daher anzunehmen, dass B.\_\_\_\_\_ während des Überholmanövers mit seiner Kamera und A.\_\_\_\_\_ mit seinem Handy beschäftigt gewesen seien und das Überholmanöver daher nicht genau mitbekommen hätten (Beschwerde S. 14 Ziff. 2.3.3.3). Bei dieser Argumentation handelt es sich um blosser Unterstellungen, welche in den Akten keine Stütze finden. Tatsache bleibt, dass beide Polizeibeamten übereinstimmende Angaben über den Ablauf des Überholmanövers machten, wobei B.\_\_\_\_\_ einräumte, dass er dessen Beginn nicht beobachten konnte.

### **E. 3.3.3**

Weiter behauptet der Beschwerdeführer, die Polizeibeamten hätten "nicht etwa versehentlich, sondern mit voller Absicht" nur nach belastenden Argumenten gesucht, denn sie hätten das überholte Fahrzeug (nach Angaben der Polizeibeamten ein Audi, nach Angaben des Beschwerdeführers ein Skoda) nicht ermittelt. Dies werde durch die Angaben von A.\_\_\_\_\_ belegt, der ausgesagt habe, er habe es als wichtiger empfunden, den fehlbaren Lenker anhalten zu können und habe sich daher auf dessen Kontrollnummer konzentriert und sich diejenige des Audifahrers nicht auch noch merken können (Beschwerde S. 14 ff. Ziff. 2.3.3.4). Die Polizeibeamten erteilten per Funk dem Polizeiposten Savognin den Auftrag, beide beteiligten Fahrzeuglenker anzuhalten. Sie waren somit bemüht, auch den überholten Fahrzeuglenker zu eruieren. Dass sich die Polizeibeamten auf das Kontrollschild des fehlbaren Lenkers konzentrierten und sich dasjenige des überholten Fahrzeugs nicht merken konnten (und somit das Anhalten eines blauen Audis anordneten) ist nachvollziehbar und nicht zu beanstanden.

### **E. 3.3.4**

Der Beschwerdeführer argumentiert, die Aussage der Polizeibeamten, der Abstand vor dem Einbiegen vor das überholte Fahrzeug habe höchstens eine halbe Fahrzeuglänge betragen, sei realitätsfremd, denn wäre dem so, hätte das überholte Fahrzeug wohl eine Vollbremsung eingeleitet, was nicht geschehen sei, da keine Bremsspuren vorhanden seien. Es sei verdächtig, dass die Polizeibeamten übereinstimmend derart realitätsfremde Aussagen zum Abstand machten (Beschwerde S. 16 f. Ziff. 2.3.3.5). Es ist nicht ersichtlich, weshalb ein mit einem äusserst kurzen Abstand überholtes Fahrzeug zwingend eine Vollbremsung

vornehmen sollte. A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ verneinten eine Vollbremsung. Sie führten aus, das überholte Fahrzeug hätte etwas abgebremst und sei an den rechten Fahrbahnrand gefahren. Die übereinstimmenden Angaben der Polizeibeamten zum Abstand beim Wiedereinbiegen sind mitnichten realitätsfremd.

### **E. 3.3.5**

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz nehme zu Unrecht an, dass die Aussagen der Polizeibeamten in Bezug darauf, wer mit Molankegeln die Punkte A und C markiert habe, übereinstimmend seien. Die Aussagen des Polizeibeamten B.\_\_\_\_\_ seien nachweislich falsch, denn dieser habe angegeben, der Polizeibeamte vom Polizeiposten Savognin, C.\_\_\_\_\_, und A.\_\_\_\_\_ hätten die Molankegel A und C gesetzt (Beschwerde S. 17 ff. Ziff. 2.3.3.6). Mit den Molankegeln wurden einerseits die Punkte B und D (Anfang und Ende des Manövers gemäss den Polizeibeamten A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_) und andererseits die Punkte A und C (Anfang und Ende des Manövers gemäss den Angaben des Beschwerdeführers) markiert. In seiner ersten Befragung räumte der Beschwerdeführer ein, dass die Punkte A und C seinen Angaben entsprächen, die Molankegel somit richtig gesetzt worden sind. Entgegen seiner Behauptung sind die Aussagen der Polizeibeamten in Bezug darauf, wer die Molankegel bei den Punkten A und C gesetzt habe, nicht widersprüchlich. So sagte A.\_\_\_\_\_ aus, er habe zusammen mit B.\_\_\_\_\_ die Molankegel bei den Punkten B und D festgelegt. Mit dem Setzen der Punkte A und C habe er nichts mehr zu tun gehabt. Diese Punkte seien durch die Polizeibeamten des Postens Savognin zusammen mit dem Beschwerdeführer gesetzt worden. C.\_\_\_\_\_ vom Polizeiposten Savognin führte aus, er könne mit Sicherheit sagen, dass er diese Molankegel gesetzt habe, und zwar dort, wo ihm der Beschwerdeführer die beiden Positionen gezeigt habe. Schliesslich sagte auch B.\_\_\_\_\_ aus, sein Dienstkollege C.\_\_\_\_\_ habe diese Molankegel gemäss den Angaben des Beschwerdeführers gesetzt. Entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers sagte B.\_\_\_\_\_ nicht aus, A.\_\_\_\_\_ und C.\_\_\_\_\_ hätten die Molankegel A und C gesetzt. Die Aussagen der Polizeibeamten erweisen sich auch diesbezüglich als widerspruchsfrei.

### **E. 3.3.6**

Die Rüge im Zusammenhang mit der Sichtweite (nicht 109 Meter, sondern 138 Meter), erweist sich als unbehelflich, da die Vorinstanz von der zu Gunsten des Beschwerdeführers korrigierten Sichtweite von 138 Metern (Punkt D2) ausgeht (Beschwerde S. 19 f. Ziff. 2.3.3.7).

### **E. 3.3.7**

Der Beschwerdeführer moniert, die Vorinstanz lege das ihm zustehende Aussageverweigerungsrecht nachteilig aus und verwerte die von ihm nicht unterzeichnete Einvernahme zu Unrecht (Beschwerde S. 20 f. Ziff. 2.3.3.8). Die Vorinstanz hat den Umstand, dass der Beschwerdeführer in der ersten Befragung anfangs von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch gemacht hat, entgegen seiner Darstellung nicht zu seinem Nachteil ausgelegt. Seine in der ersten Einvernahme gemachte Aussage, die Punkte A und C seien gemäss seinen Angaben richtig mit Molankegeln markiert gewesen, durfte die Vorinstanz in ihre Beweiswürdigung miteinbeziehen, ebenso wie den Umstand, dass der Beschwerdeführer in späteren Einvernahmen diesbezüglich abweichende Angaben machte.

### **E. 3.4**

Die von der Vorinstanz unberücksichtigt gelassenen Vorbringen des Beschwerdeführers, welche seiner Ansicht nach gegen die Glaubhaftigkeit der Aussagen der beiden Polizeibeamten sprechen sollen, erweisen sich allesamt als offensichtlich unbehelflich. Es war somit nicht erforderlich, dass sich die Vorinstanz mit jedem dieser Vorbringen auseinandersetzt und ausdrücklich widerlegt. Die entsprechende Rüge erweist sich als unbegründet.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer rügt sodann, die Vorinstanz nehme auch deshalb eine willkürliche Beweiswürdigung vor und verletze die Unschuldsvermutung sowie das rechtliche Gehör, wenn sie auf die Angaben der Polizeibeamten abstelle, anstatt von der für ihn realistisch günstigsten Sachverhaltsvariante auszugehen (Beschwerde S. 21 ff. Ziff. 2.4).

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz stellt willkürfrei fest, dass die Aussagen der Polizeibeamten, welche den Vorfall aus einer Distanz von rund 55 Metern beobachten konnten, widerspruchsfrei, nachvollziehbar und glaubhaft seien. Ebenso hält sie ohne in Willkür zu verfallen fest, dass der Beschwerdeführer in Bezug auf den Beginn und das Ende des Überholmanövers nicht konstant gleich ausgesagt hat, die von ihm behauptete Geschwindigkeit des überholten Fahrzeuges von 40 km/h aufgrund der gestützt auf anerkannte Faktoren vorgenommenen Berechnung unglaublich sei und sein Einwand, er habe sich bei seiner Antwort auf die Frage nach dem Abstand beim Wiedereinbiegen vom einvernehmenden Staatsanwalt unter Druck gesetzt gefühlt, sei - da sein Verteidiger anwesend gewesen sei - als Schutzbehauptung zu werten.

Die Vorinstanz basiert ihren Entscheid ohne die Unschuldsvermutung und das rechtliche Gehör zu verletzen auf den folgenden in willkürfreier Beweiswürdigung erstellen Sachverhalt: Der Beschwerdeführer hat das Überholmanöver spätestens beim Punkt B (Fotoblatt der Kantonspolizei) eingeleitet und rund hundert Meter weiter auf der Höhe von Punkt D2 und somit rund 138 Meter vor der Linkskurve beendet. Während des Überholmanövers betrug die Geschwindigkeit des Beschwerdeführers rund 90 km/h, während der Lenker des überholten Fahrzeugs mit rund 70 km/h unterwegs war. Das Überholmanöver dauerte 4 Sekunden. Beim Wiedereinbiegen auf die rechte Fahrbahnspur hielt der Beschwerdeführer zum überholten Fahrzeug einen Abstand von ca. 2,5 bis maximal 5 Metern ein.

#### **E. 5**

Soweit sich der Beschwerdeführer gegen die von der Vorinstanz vorgenommene rechtliche Qualifikation wendet, entfernt er sich von den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz. Er legt seinem Antrag auf Freispruch nicht den willkürfrei festgestellten Sachverhalt der Vorinstanz, sondern seine eigene Sachdarstellung zugrunde. Er zeigt nicht auf, inwiefern die Vorinstanz bei der von ihr festgestellten Sachlage zu Unrecht den Tatbestand der groben Verletzung der Verkehrsregeln gemäss Art. 34 Abs. 4 SVG und Art. 10 Abs. 2 VRV sowie Art. 35 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 90 Abs. 2 SVG als erfüllt erachtet hat. Die rechtliche Qualifikation durch die Vorinstanz erweist sich als zutreffend.

#### **E. 6**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die bundesgerichtlichen Kosten dem Beschwerdeführer

aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.