

GR_GERICHTE SB 2004 7 vom 18. August 2004

GR Gerichte, 2004-08-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SB_2004_7

FR: GR_GERICHTE SB 2004 7 du 18 août 2004

IT: GR_GERICHTE SB 2004 7 del 18 agosto 2004

Regeste

grobe Verletzung von Verkehrsregeln | Strassenverkehrsgesetz

Erwägungen

E. 2

A. X. Z. wurde am 6. März 1968 in A. geboren, wo er zusammen mit zwei Schwestern und einem Bruder bei seinen Eltern aufwuchs. Er besuchte fünf Jahre die Volksschule, vier Jahre die Mittelschule und zweieinhalb Jahre die Berufsschule. In der Folge übersiedelte er in die Schweiz, wo er eine Zusatzlehre als Heizungs- und Sanitärmonteur absolvierte. Nach einer sechsjährigen Berufstätigkeit bei der B. AG, bei C. in D. und bei der E. trat er im Dezember 2000 bei der Firma F. eine Stelle als Chauffeur an. In der Folge wurde er arbeitslos. Alsdann arbeitete er bei der Firma G. im H.. Eigenen Angaben zufolge erzielt er dort ein monatliches Einkommen von Fr. 5'000.-- bis Fr. 5'300.--. X. Z. hatte Schulden von rund Fr. 15'000.--, wobei er eigenen Angaben zufolge einen Teil davon bereits zurückbezahlt hat und dies mit monatlich Fr. 500.-- immer noch tut. Aus der Ehe mit I. Z. gingen die gemeinsamen Kinder K. Z., geb. 1989, und L. Z., geb. 1994, hervor. Diese Ehe wurde nach Angaben des Berufungsklägers inzwischen rechtskräftig geschieden. Das Sorgerecht über die Kinder wurde dabei X. Z. zugesprochen, welcher während der Arbeitszeit für eine Tagesmutter besorgt sein muss. Nach dem Leumundsbericht der Kantonspolizei Graubünden geniesst X. Z. in der Gemeinde M. einen rechten Leumund. Seine Lebensführung und sein Verhalten gaben dort bis anhin zu keinen Klagen Anlass. Im Schweizerischen Zentralstrafregister ist X. Z. mit folgenden Eintragungen verzeichnet. Am 31. Mai 1994 wurde er vom Kreispräsidenten Q. wegen mehrfachen Diebstahls mit 14 Tagen Gefängnis, bedingt ausgesprochen auf eine Probezeit von drei Jahren, bestraft. Es wurde die Weisung zu einer ambulanten psychiatrisch-psychotherapeutischen Behandlung bzw. zur Fortführung einer solchen erteilt. Am 6. September 2000 wurde X. Z. vom Kreispräsidenten N. wegen Nötigung mit 10 Tagen Gefängnis, bedingt ausgesprochen auf eine Probezeit von drei Jahren, bestraft. Schliesslich bestrafte ihn der Kreispräsident N. am 9. April 2001 wegen vorsätzlichen Fahrens in angetrunkenem Zustand mit einer Busse von Fr. 1'000.--. Bereits in den Jahren 1989 bis 1992 hat sich X. Z. verschiedener Straftaten schuldig gemacht. Er wurde am 14. April 1989 und am 17. November 1989 vom Kreispräsidenten O. wegen Widerhandlung gegen das ANAG mit einer Busse von Fr. 500.-- einerseits und mit acht Tagen Gefängnis mit einer Probezeit von zwei Jahren sowie Fr. 200.- Busse andererseits bestraft. Am 12. November 1991 bestrafte ihn das Bezirksamt P. wegen Diebstahls mit zwei Wochen Gefängnis unter Gewährung einer Probezeit von zwei Jahren. Am 13. April 1992 bestrafte ihn

E. 3

der Verh rrichter des Kantons Glarus wegen wiederholten Diebstahls mit 10 Tagen Gefängnis, bedingt ausgesprochen auf eine Probezeit von zwei Jahren. Schliesslich verurteilte ihn der Kreisgerichtsausschuss O. am 7. Oktober 1992 wegen mehrfachen Diebstahls mit zwei Monaten Gefängnis. Im SVG-Massnahmeregister (ADMAS) ist X. Z. mit einer Eintragung verzeichnet. Ihm wurde der Führerausweis mit Verfügung vom 21. März 2001 wegen Angetrunkenheit für zwei Monate entzogen. B. Am 11. Dezember 2001 eröffnete die Staatsanwaltschaft Graubünden gegen X. Z. eine Strafuntersuchung wegen grober Verletzung von Verkehrsregeln etc. Auf Mandatsantrag hin wurde X. Z. vom Kreispräsidenten R. am 30. Januar 2002 der groben Verletzung von Verkehrsregeln gemäss Art. 34 Abs. 4 SVG, Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV in Verbindung mit Art. 90 Ziff. 2 SVG sowie des pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 SVG und Art. 56 Abs. 4 VRV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 1 SVG schuldig gesprochen und mit 14 Tagen Gefängnis und Fr. 1'000.-- Busse bestraft. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde mit einer Probezeit von vier Jahren aufgeschoben. Auf den Widerruf des mit Strafmandat des Kreispräsidenten N. vom 6. September 2000 gewährten bedingten Strafvollzuges von 10 Tagen wurde verzichtet, indessen die Probezeit um eineinhalb Jahre verlängert. C. Dagegen erhob X. Z. am 5. Februar 2002 fristgerecht Einsprache beim Kreispräsidenten R.. Nach Schluss der Untersuchung erliess die Staatsanwaltschaft am 11. Juni 2003 eine Anklageverf gung, mit welcher sie X. Z. wegen grober Verletzung von Verkehrsregeln gemäss Art. 34 Abs. 4 SVG, Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV in Verbindung mit Art. 90 Ziff. 2 SVG, pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 SVG und Art. 56 Abs. 4 VRV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 1 SVG, Sachbeschädigung gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB, Hausfriedensbruchs gemäss Art. 186 StGB und mehrfachen geringfügigen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB in Anklagezustand versetzte. Gemäss Anklageschrift vom gleichen Tag wurde der Anklage folgender Sachverhalt zugrunde gelegt: „1. Am 27. Oktober 2001 fuhr X. Z. um 11.00 Uhr mit seinem Sohn K. Z. auf dem Beifahrersitz und seiner Tochter L. Z. auf dem Rücksitz von R. Platz in Richtung S.. Bei der Örtlichkeit U. oberhalb V. schloss er zu drei Fahrzeugen auf, die mit einer Geschwindigkeit von ca. 50 km/h bergwärts fuhren. Nach der Örtlichkeit W. wird auf der rechten Seite die Sicht auf die Passstrasse frei. Auf der Brücke, vor einer

E. 4

SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV in Verbindung mit Art. 90 Ziff. 2 SVG sowie pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 SVG und Art. 56 Abs. 4 VRV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 1 SVG mit 14 Tagen Gefängnis, Probezeit vier Jahre, und Fr. 1'000.00 Busse bestraft. Gegen dieses Strafmandat liess X. Z. am 5. Februar 2002 durch Rechtsanwalt lic. iur. Martin Suenderhauf Einsprache erheben.

E. 5

2. Das Z. lebt getrennt. Das Sorgerecht für die Kinder K. Z. und L. Z. hat X. Z.. Am 03. Februar 2002 fuhren Stephan, K. Z. und L. Z. um 11.30 Uhr zu I. Z. nach AD.. Um sich für Skifahren bereit zu machen, brauchte I. Z. noch 30 - 45 Minuten Zeit. Die drei begaben sich im Einverständnis mit I. Z. in deren Wohnung, um zu warten. Nach kurzer Zeit kam es zwischen dem Ehepaar zu einer verbalen Auseinandersetzung. I. Z. wies ihren Mann und die Kinder aus der Wohnung. Im Wagen stellte L. Z. fest, dass sie ihre Jacke in der Wohnung vergessen hatte. Sie begab sich deshalb zur Wohnung, die verschlossen war. Auf ihr Läuten reagierte I. Z. nicht. L. Z. kehrte zu ihrem Vater zurück. X. Z. stellte fest, dass I.

Z. in ihrer Wohnung laut Musik hörte. Auf einen Natelanruf reagierte I. Z. nicht. X. Z. begab sich zur Wohnung, läutete und rief mit lauter Stimme, seine Frau solle die Tür öffnen, da L. Z. die Jacke vergessen habe. Er erhielt keine Antwort. Mit einem Fusstritt öffnete er die Wohnung und ging hinein. Im Wohnzimmer beschimpfte er seine Frau. Er nahm L. Z.s Jacke und verliess die Wohnung. Am 04. Februar 2002 stellte I. Z. Strafantrag gegen X. Z. wegen Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs. 3. Zwischen dem 14. Oktober 2002 und dem 31. Oktober 2002 entwendete X. Z. in der AE. in R. Dorf in vier Malen maximal Fr. 150.-- und beim vierten Mal zudem Kosmetikartikel im Wert von insgesamt Fr. 215.25. Fr. 20.-- und die Kosmetikartikel konnten Apotheker AF. zurückerstattet werden. Am 31. Oktober 2002 stellte AF. Strafantrag gegen X. Z. wegen Diebstahls.“ D. Mit Urteil vom 20. November 2003, mitgeteilt am 30. Januar 2004, erkannte der Bezirksgerichtsausschuss Prättigau/Davos: „1. X. Z. wird von der Anklage des pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 SVG sowie von der Anklage der Übertretung von Geschwindigkeitsvorschriften gemäss Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV freigesprochen. 2. X. Z. ist schuldig: a) Der groben Verletzung von Verkehrsregeln im Sinne von Art. 34 Abs. 4, Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG in Verbindung mit Art. 90 Ziff. 2 SVG. b) Des pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall im Sinne von Art. 56 Abs. 4 VRV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 1 SVG. c) Der Sachbeschädigung gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB und des Hausfriedensbruchs gemäss Art. 186 StGB.

E. 6

Die Kosten des Verfahrens, bestehend aus: - der Untersuchungsgebühr der Staatsanwaltschaft von Fr. 3'150.00 - den Barauslagen der Staatsanwaltschaft von Fr. 1'418.00 - den Kosten des Kreispräsidenten R. von Fr. 250.00 - einer Gerichtsgebühr von Fr. 2'800.00 - den Kosten des amtlichen Verteidigers von Fr. 6'500.00 total somit von Fr. 14'118.00 gehen zu Lasten des X. Z. und sind mittels beigeschlossenem Einzahlungsschein innert 30 Tagen nach Rechtskraft dieses Urteils der Bezirksgerichtskasse, PC 70-3922-1, zu überweisen.

E. 7

(Rechtsmittelbelehrung).

E. 8

Angeklagten der alleinige Schuldige gefunden werden wollte und sich die Zeugen hinsichtlich des Unfallherganges abgesprochen hätten. Weder die Zeugen AB. und AH. noch der Zeuge AI. hätten das eigentliche Überholmanöver, insbesondere das Fahrverhalten des Zeugen AG., mitbekommen. In formeller Hinsicht sei zudem zu beanstanden, dass am 21. August 2002 der Angeklagte, dessen Sohn K. Z. sowie die Zeugen AI. und AH. gleichzeitig und formlos an der Unfallörtlichkeit befragt worden seien. Letztere hätten durch reaktive Depositionen ihre Aussagen mehr oder weniger untereinander abstimmen können. Diese Aussagen seien folglich nicht verwertbar. Zutreffend sei, dass das Überholmanöver äusserst knapp gewesen sei und objektiv eine Verletzung von Art. 34 Abs. 4 SVG vorliege. Gleiches gelte für die Streifkollision gemäss Art. 35 Abs. 3 SVG. Bestritten werde der objektive Schuldvorwurf der Verletzung von Art. 35 Abs. 4 SVG. Das Überholmanöver sei nicht an unübersichtlicher Stelle ausgeführt worden. Entscheidend sei, dass zu Beginn des Überholmanövers eine Lücke in der Autokolonne bestanden habe, die nicht mehr hätte geschlossen werden dürfen. Andernfalls sei X. Z. das Wiedereingliedern in die Kolonne verunmöglicht worden. X. Z. habe das Überholmanöver an gut sichtbarer

Stelle begonnen. Vor ihm hätten sich drei Fahrzeuge mit einer Geschwindigkeit von 40 bis 50 km/h befunden. Der Abstand zwischen dem erst- und zweitüberholten Fahrzeug habe anfänglich etwa zwei PW- Längen betragen, derjenige zwischen dem zweit- und drittüberholten erheblich mehr. Eigenen Aussagen zufolge habe der Angeklagte zwischen dem zweit- und drittüberholten Fahrzeug wieder auf die Fahrbahn einbiegen wollen. Der fragliche Streckenabschnitt habe dazu ohne weiteres ausgereicht. Eine Verletzung von Art. 35 Abs. 2 und 3 SVG stehe damit aus subjektiver Sicht nicht zur Diskussion. Er habe darauf vertrauen dürfen, dass der zweitüberholte Lenker nicht die Lücke zum vorderen Fahrzeug schliesse. Genau dies sei aber geschehen. Anhaltspunkte für die Reduktion der Geschwindigkeit des vorderen Fahrzeuges gebe es nicht. Die Aussagen von X. Z. und seines Sohnes seien glaubwürdig, da sie zum Teil selbstbelastend und unvoreilhaft seien. Wenn der Zeuge AG. ausführe, die Lücke nicht geschlossen zu haben, sei dies unglaublich. Dieser habe sich offenbar über das Verhalten von X. Z. aufgeregt. Es sei denkbar, dass dieser selbst habe überholen wollen, zumal die Geschwindigkeit ausserordentlich tief gewesen sei. Die Aussage des Zeugen AG., nach gesundem Menschenverstand sei ein Überholmanöver nicht durchzuführen, zeige eine Missbilligung des Verhaltens von X. Z.. Es sei nicht einzusehen, weshalb

E. 9

X. Z. sich und seine Kinder hätte in Gefahr bringen sollen. Bei objektiver Betrachtung würden sich Zweifel finden, ob sich der Sachverhalt im Sinne der Anklage zugetragen habe. Es würde diesfalls auch die Verantwortlichkeit für das Geschehen entfallen. Die unangepasste Reaktion auf das verkehrsregelwidrige Verhalten anderer könne nicht als Fehlverhalten qualifiziert werden. Es fehle insbesondere an der Rechtswidrigkeit anschliessender Verkehrsregelverletzungen. Der Angeklagte könne sich auf Notstand bzw. Notstandshilfe berufen. Ihm sei nichts anderes übrig geblieben, als entweder eine Vollbremsung einzuleiten oder das Überholmanöver durchzuziehen. Falls er sich falsch entschieden habe, könne ihm dies nicht zum Vorwurf gereichen. Zu Unrecht werde ihm schliesslich vorgeworfen, Art. 56 Abs. 4 VRV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 1 SVG verletzt zu haben, wonach jemand, der erst nachträglich von einer Beteiligung an einem Unfall erfährt, unverzüglich zur Unfallstelle zurückzukehren habe. Der Zeuge AG. habe den Angeklagten offenbar auf die erfolgte Auffahrkollision zwischen den Zeugen AB. und AH. aufmerksam gemacht. Er sei in der Folge aber zu Fuss so weit zurückgegangen, dass er die Unfallstelle habe einsehen können. An der fraglichen Stelle aber seien keine Fahrzeuge sichtbar gewesen. Eine Meldepflichtverletzung habe nicht vorgelegen. Es würden keine gesicherten Erkenntnisse vorliegen, wo sich die Zeugen AH. und AB. anschliessend aufgehalten hätten. Bei der eigentlichen Unfallstelle habe es keinen Ausstellplatz. Wenn er nun zum Schluss gekommen sei, dass sich gar kein Unfall ereignet habe, habe auch keine entsprechende Verpflichtung zur Rückkehr bestanden. Hinsichtlich des Vorwurfs des Hausfriedensbruchs und der Sachbeschädigung sei festzuhalten, dass kein explizites Hausverbot bestanden habe. X. Z. und die Kinder hätten das Haus von I. Z. verlassen und bemerkt, dass das Kind L. Z. ihre Skijacke vergessen habe. Daraufhin seien sie zurückgekehrt, um diese zu holen. Die Tür sei indessen abgeschlossen gewesen und I. Z. habe auch telefonisch nicht erreicht werden können. Daraufhin habe X. Z. der Tür einen Tritt versetzt, wobei die Tür sofort nachgegeben habe. Am Vorsatz zur Sachbeschädigung habe es gefehlt. Ohnehin sei ein Rechtfertigungsgrund im Sinne einer Selbsthilfe gegeben. Von einem Hausverbot könne ebenfalls nicht gesprochen werden, zumal die Skijacke gezielt vorenthalten worden sei. Ein derartiger Wille von I. Z. wäre krass

rechtsmissbräuchlich.

E. 10

F. Die Staatsanwaltschaft Graubünden verzichtete mit Schreiben vom 2. März 2004 auf eine Vernehmlassung. G. Der Bezirksgerichtsausschuss Prättigau/Davos führte in seiner Vernehmlassung vom 9. März 2004 aus, wenn der Angeklagte nun ausführe, es lasse sich aktenmässig nicht nachvollziehen, ob er alle drei Fahrzeuge in einem Zug habe überholen wollen, so fusse die gegenteilige Aussage auf den Ausführungen des amtlichen Verteidigers vor Schranken. Dies sei aus dem angefochtenen Urteil ersichtlich. H. Anlässlich der mündlichen Berufungsverhandlung vom 18. August 2004 waren der Angeklagte X. Z. und sein amtlicher Verteidiger, Rechtsanwalt lic. iur. Martin Suenderhauf, anwesend. Die Staatsanwaltschaft Graubünden verzichtete auf einen Vortritt. I. In der persönlichen Befragung führte X. Z. im Wesentlichen aus, dass er der Wohnungstüre von I. Z. einen Tritt versetzt habe. Daraufhin sei die Türangel herausgeflogen. Sie hätten mit der Familie zum Skifahren abgemacht. I. Z. sei allerdings gar noch nicht bereit gewesen, worauf es zum Streit gekommen sei. Sie hätten das Haus verlassen, wobei die Jacke der Tochter liegen geblieben sei. Trotz Läutens und telefonischer Anrufe habe I. Z. die Türe nicht geöffnet. Hinsichtlich des vorgeworfenen Überholmanövers treffe es zu, dass er drei Fahrzeuge überholt und das letzte Fahrzeug beim Wiedereinbiegen gestreift habe. Er sei zu diesem Manöver aber gezwungen worden. Er kenne diese Strecke gut, da er diese zwei Mal täglich absolviere. Die Fahrzeuge vor ihm seien mit 40 bis 50 km/h gefahren. Zu Beginn des Überholmanövers habe zwischen dem vordersten und dem zweiten Fahrzeug ein grosser Abstand bestanden. Als er vorne gewesen sei, habe das zweite Fahrzeug absichtlich zum vorderen Jeep aufgeschlossen. Er habe die Wahl gehabt, sich zurückfallen zu lassen oder zu beschleunigen. Im Reflex habe er beschleunigt. Er habe noch nie einen Unfall gehabt und glaube nicht, falsch gehandelt zu haben. Das entgegenkommende Fahrzeug habe eine erhebliche Geschwindigkeit aufgewiesen. J. Der amtliche Verteidiger von X. Z., Rechtsanwalt lic. iur. Martin Suenderhauf, hielt in seinem Plädoyer an den in der Berufungsschrift gestellten Anträgen fest. Ebenso stellte er erneut die in der Berufungsschrift erwähnten Beweisanträge, insbesondere die Befragung des Zeugen AG.. Es sei Sache der Anklage, den Sachverhalt nachzuweisen. Beweisanträge könnten auch noch anlässlich der Hauptver-

E. 11

handlung gestellt werden. Ein Konfront sei durchzuführen, soweit nicht auf die Darstellung des Angeklagten abgestellt werde. Der Angeklagte habe nämlich bei bestem Wetter an einer gut übersichtlichen Stelle drei Fahrzeuge überholt. Bei der Befragung des Fahrzeuglenkers AG. hätten keine Ergänzungsfragen gestellt werden können. Eine untersuchungsrichterliche Befragung habe nie stattfinden können. Die Aussagen des Zeugen AG. seien von zentraler Bedeutung. Ein Konfront sei daher unumgänglich. Die Vorinstanz habe dessen Aussagen zudem als glaubwürdiger erachtet. Ebenso sei der Sohn K. Z. zu befragen, welcher auf dem Beifahrersitz gesessen habe. Anlässlich der untersuchungsrichterlichen Befragung sei dieser erst 12-jährig gewesen. Eine Kollektivbefragung, wie sie anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme durchgeführt worden sei, hätte nicht stattfinden dürfen. In materiellrechtlicher Hinsicht hielt der Rechtsvertreter im Wesentlichen an den Ausführungen in der Berufungsschrift fest. Es sei unklar, ob X. Z. alle drei Fahrzeuge habe überholen oder nach zwei überholten Fahrzeugen wieder habe einbiegen wollen. Hinsichtlich der Tatbestände von Art. 35 Abs.

2 und 3 SVG stehe der subjektive Tatbestand gar nicht zur Debatte, da kein Gegenverkehr geherrscht habe. Im Übrigen habe der Angeklagte nach dem Vertrauensgrundsatz auf das verkehrsregelkonforme Verhalten von AG. vertrauen dürfen. Die Aussagen des Angeklagten seien glaubwürdig. Es herrsche ein hoher Detaillierungsgrad. Die Aussagen seien nicht nur vorteilhaft, sondern auch selbstbelastend gewesen. Im Ergebnis habe X. Z. die Schaffung einer hohen Gefahr zugegeben. Die Aussage von AG., er habe abgebremst, um das Wiedereingliedern zu ermöglichen, lasse sich nicht nachweisen. Vielmehr scheine dessen Unmut über die von ihm missbilligte Fahrweise des Angeklagten Anlass dazu gegeben zu haben, die Lücke zu schliessen. Dies könnte AG. auch zur Rückkehr an den Unfallort bewogen haben. Soweit die Vorinstanz dem Angeklagten die Verursachung einer grossen Gefahr anlaste, habe dieser ja die Möglichkeit gehabt, wieder einzubiegen. Bei Zweifeln am Sachverhalt sei nach dem Grundsatz in dubio pro reo für den Angeklagten zu entscheiden. Es fehle daher an der Rechtswidrigkeit des Tuns, auch wenn sich X. Z. letztlich für die schlechtere der Varianten entschieden habe. Was den Vorwurf der Sachbeschädigung und des Hausfriedensbruchs betreffe, so sei zumindest von einer Strafmilderung wegen Provokation auszugehen. Das Zurückbehalten der Skijacke habe eine emotionale Handlung nach sich gezogen. Bei den Verfahrenskosten sei der Angeklagte auf jeden Fall zu entlasten. K. In seinem Schlusswort führte X. Z. aus, er habe den Fall so geschildert, wie er geschehen sei. Er weise viel Erfahrung im Strassenverkehr auf. Es sei zu bedenken, dass er Kinder im Auto gehabt habe und er mit ihnen sicherlich nicht

E. 12

fahrlässig umgehe. Würde ihm der Führerausweis entzogen, verliere er auch seine Arbeit. Dies sei nicht leicht für ihn und seine Familie. Auf die weiteren Ausführungen im Plädoyer, in den Rechtsschriften sowie auf die richterliche Befragung des Angeklagten wird, soweit erforderlich, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen. Der Kantonsgerichtsausschuss zieht in Erwägung : 1.a. Gegen Urteile der Bezirksgerichte und ihrer Ausschüsse können der Verurteilte und die Staatsanwaltschaft beim Kantonsgerichtsausschuss Berufung erheben (Art. 141 Abs. 1 StPO). Diese ist innert 20 Tagen seit der schriftlichen Eröffnung des angefochtenen Entscheides einzureichen; sie ist zu begründen und es ist darzutun, welche Mängel des erstinstanzlichen Urteils gerügt werden und ob das ganze Urteil oder lediglich Teile davon angefochten werden (Art. 142 Abs. 1 StPO). Vorliegend ist die Berufung von X. Z. innert Frist eingereicht worden, weshalb darauf einzutreten ist. b. Der Berufungskläger beantragt, es sei ihm die Einsetzung eines amtlichen Verteidigers auch für das Berufungsverfahren zu bewilligen. Seinem Begehren ist unter Hinweis auf Art. 102 Abs. 1 lit. c StPO Folge zu leisten (vgl. auch Padrutt, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Graubünden [StPO], 2. Aufl., Q. 1996, S. 274). 2.a. X. Z. wurde aufgrund der in der Anklageschrift beschriebenen Verhaltensweise des pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 und Art. 56 Abs. 4 VRV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 1 SVG angeklagt. Die Vorinstanz hat ihn von der Anklage des pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 SVG freigesprochen, demgegenüber des pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall im Sinne von Art. 56 Abs. 4 VRV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 1 SVG schuldig gesprochen. b. Wer nach einem Unfall Pflichten verletzt, welche ihm das Strassenverkehrsrecht auferlegt, wird nach Art. 92 Abs. 1 SVG mit Haft oder Busse bestraft. Damit stellen die von der Staatsanwaltschaft angeklagten Pflichtwidrigkeiten Übertretungen dar. Vor Inkrafttreten der revidierten Bestimmungen des Strafgesetzbuchs-

E. 13

ches am 1. Oktober 2002 betrug die relative Verjährungsfrist für Übertretungen ein Jahr und die absolute zwei Jahre (Art. 109 und Art. 72 Ziff. 2 Abs. 2 StGB). Nachdem das X. Z. vorgeworfene Handeln vom 27. Oktober 2001 datiert und damit nach dem Grundsatz der *lex mitior* (Art. 2 StGB) das Handeln hinsichtlich der Verjährungsfristen nach den altrechtlichen Bestimmungen zu beurteilen ist, muss festgehalten werden, dass eine allfällige Straftat nach Art. 92 Abs. 1 SVG zum Zeitpunkt des vorinstanzlichen Urteils am 20. November 2003 bereits verjährt war. Die Vorinstanz hätte daher die Angelegenheit hinsichtlich der Pflichtverletzungen nicht mehr beurteilen dürfen, ebenso nicht jene gemäss Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV. Der in Ziff. 1 ergangene Freispruch ist damit ebenso von Amtes wegen aufzuheben wie die in Ziff. 2 lit. b des angefochtenen Urteils erfolgte Verurteilung nach Art. 56 Abs. 4 VRV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 1 SVG. Das Verfahren ist diesbezüglich einzustellen. 3. Der Berufungskläger rügt das angefochtene Urteil hinsichtlich der Verurteilungen wegen Sachbeschädigung nach Art. 144 Abs. 1 StGB und wegen Hausfriedensbruchs nach Art. 186 StGB. a. Nach Art. 144 Abs. 1 StGB wird auf Antrag mit Gefängnis oder Busse bestraft, wer eine Sache, an der ein fremdes Eigentums-, Gebrauchs- oder Nutzungsrecht besteht, beschädigt, zerstört oder unbrauchbar macht. Geschützt wird in erster Linie eine fremde Sache. Unter Beschädigen ist jeder Eingriff in die Substanz zu verstehen, welcher Funktion und Ansehnlichkeit der Sache beeinträchtigt (Trechsel, Schweizerisches Strafbuch, Kurzkomentar, 2. Aufl., Zürich 1997, N 1 ff. zu Art. 144 StGB). b. In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz erforderlich. Nach Art. 18 Abs. 2 StGB erfüllt einen Tatbestand vorsätzlich, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Zum Vorsatz gehört dabei nur das auf die objektiven Merkmale des Deliktstatbestandes bezogene Wissen und Wollen, nicht aber auch das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit oder gar dasjenige der Strafbarkeit (BGE 107 IV 192, 99 IV 58). Aus dem Wissen des Täters um das Vorliegen eines objektiven Tatbestandsmerkmals allein kann ohne weiteres auf das Wollen geschlossen werden, wenn sein Handeln vernünftigerweise nicht anders verstanden werden kann denn als Billigung des vom Gesetz verpönten Verhaltens (BGE 92 IV 67). Eventualvorsatz genügt. Er liegt vor, wenn der Täter den als möglich vorausgesehenen Erfolg für den Fall seines Eintrittes billigt, sich mit ihm abfindet oder in Kauf nimmt (BGE 96 IV 100). Was der Täter weiss, will oder in Kauf nimmt, ist Tatfrage. Auch die Beweislast für die

E. 14

dem Angeklagten zur Last gelegten subjektiven Tatbestandsmerkmale liegt grundsätzlich beim Staat (Schmid, Strafprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1997, N 278). c. X. Z. bestreitet im Berufungsverfahren nicht, dass er durch einen Fusstritt die Eingangstüre der Wohnung von I. Z. beschädigt hat. Er bestätigte sowohl anlässlich der polizeilichen Einvernahme als auch an der mündlichen Berufungsverhandlung, dass er die Türe mit einem Fusstritt versehen hat, als I. Z. diese trotz Läutens und telefonischer Anrufe nicht mehr aufgemacht habe. Ebenso ist erstellt, dass an der Türe ein Schaden entstanden ist. Dies hat X. Z. auch in der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 10. Dezember 2002 bestätigt, wobei er den eingetretenen Schaden als klein und schnell reparierbar beurteilt hat. Daraus geht aber klar hervor, dass einerseits eine Beschädigung an der Türe durch das Eintreten mit dem Fuss entstanden ist. Der objektive Tatbestand von Art. 144 Abs. 1 StGB ist damit erfüllt. Gleiches gilt auch für den subjektiven Tatbestand. X. Z. hat den Schaden zumindest in Kauf genommen, als er mit Wissen und Willen die abgeschlossene Türe eingedrückt hat,

um sich Zugang zur Wohnung von I. Z. zu verschaffen. Die Umstände lassen eine andere Schlussfolgerung gar nicht zu. X. Z. hat selbst festgestellt, dass die Türe verschlossen war und er folglich die Wohnung nicht betreten konnte. Wenn er der verschlossenen Tür nun einen Fusstritt versetzte, um sie gleichwohl zu öffnen, nahm X. Z. nach aller Lebenserfahrung zumindest in Kauf, dass eine Beschädigung an der Tür beziehungsweise am Türrahmen oder an der Türangel entstehen würde. Er durfte nicht davon ausgehen, dass sich die Türe ohne Beschädigung durch eine Krafteinwirkung öffnen lässt. Daran kann auch nicht ändern, dass die Türe bereits beim ersten Tritt nachgegeben haben soll. Dies gilt umso mehr, als die Türe abgeschlossen war und es dem Angeklagten nicht gelungen war, in die Wohnung einzudringen. Der objektive und subjektive Tatbestand von Art. 144 Abs. 1 StGB wurde damit von X. Z. fraglos erfüllt. d. X. Z. beruft sich auf den Rechtfertigungsgrund der Selbsthilfe nach Art. 926 ZGB. I. Z. habe gezielt vereitelt, dass der Berufungskläger die Skijacke seiner Tochter habe behändigen können. Es könne ihr nicht entgangen sein, dass ihr Mann und vorgängig auch die Kinder die Herausgabe der Skijacke verlangt hätten. e. Rechtswidrig ist jedes tatbestandsmässige Verhalten, welches nicht durch einen Rechtfertigungsgrund gedeckt ist (Rehberg/Donatsch, Strafrecht I, 7. Aufl., Zürich 2001, S. 172). Einen Rechtfertigungsgrund stellt nach Art. 32 StGB auch das Selbsthilferecht von Art. 926 ZGB dar, auf welches sich der Berufungskläger beruft (Seelmann, Basler Kommentar zum StGB, Strafgesetzbuch I, Art. 1 - 110

E. 15

StGB, N 4 zu Art. 32 StGB). Dieser Rechtfertigungsgrund verlangt indessen eine Interessenabwägung. Art. 926 Abs. 3 ZGB weist den sich wehrenden Besitzer an, sich jeder nach den Umständen nicht gerechtfertigten Gewalt zu enthalten. Abwehr über diese Grenzen hinaus ist nicht erlaubt und damit rechtswidrig. Die Grenzen der erlaubten Selbsthilfe überschreitet auch, wer Gewalt anwendet, obschon obrigkeitliche Hilfe rechtzeitig eingreifen könnte. Selbsthilfe ist schliesslich ohnehin nur gegen rechtswidrige Beeinträchtigungen zugelassen, nämlich nach Art. 926 Abs. 1 ZGB in Form der Abwehr des den Besitz verletzenden Verhaltens, das heisst solange ein Angriff noch nicht zur Entziehung der Sache geführt hat. Des Weiteren berechtigt sie den Besitzer, sich bereits verlorenen Besitz wieder zu beschaffen, sofern der Besitz ihm durch Gewalt oder heimlich entzogen worden ist (Art. 926 Abs. 2 ZGB; Stark, Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch II, 2. Auflage, Basel 2003, N 4 ff. zu Art. 926 ZGB). f. Ein Rechtfertigungsgrund von Art. 926 ZGB ist vorliegend offensichtlich nicht gegeben. I. Z. hat die Skijacke ihrer Tochter L. Z. nicht im Sinne von Art. 926 Abs. 2 ZGB durch Gewalt oder heimlich entzogen. Vielmehr hat die Tochter diese in der Wohnung nach der verbalen Auseinandersetzung übereinstimmenden Angaben zufolge liegen gelassen und wird nicht behauptet, I. Z. habe diese entzogen. Ebenso wenig kann von einem noch andauernden Angriff nach Art. 926 Abs. 1 ZGB gesprochen werden. Damit liegt aber kein Rechtfertigungsgrund vor, welcher das nach Art. 144 Abs. 1 StGB objektiv und subjektiv tatbestandsmässige Verhalten rechtfertigen würde. Die Vorinstanz hat den Berufungskläger folglich zu Recht der Sachbeschädigung schuldig gesprochen. Die Berufung ist in diesem Punkt abzuweisen. 4.a. Wer gegen den Willen des Berechtigten in ein Haus, in eine Wohnung, in einen abgeschlossenen Raum eines Hauses oder in einen unmittelbar zu einem Hause gehörenden umfriedeten Platz, Hof oder Garten oder in einen Werkplatz unrechtmässig eindringt oder, trotz Aufforderung eines Berechtigten, sich zu entfernen, darin verweilt, wird, auf Antrag, mit Gefängnis oder Busse bestraft (Art. 186 StGB). Diese Bestimmung schützt die Freiheit des Berechtigten, darüber zu entscheiden, wer sich in

bestimmten Räumen aufhalten darf und wer nicht. Der Wille des Hausherrn muss deutlich geäußert werden, wobei ein konkludentes Verhalten ausreichen kann (Trechsel, a.a.O., N 14 zu Art. 186 StGB). Dieses konkludente Verhalten kann auch aus den Umständen hervorgehen, etwa durch eine verschlossene Tür (Delnon/Rüdy, Basler Kommentar zum StGB, Strafgesetzbuch II; Art. 111 - 401 StGB, Basel 2003, N 24 zu Art. 186 StGB). Privatpersonen sind in der Betäti-

E. 16

gung des Willens frei. Sie können den Zutritt zu den geschützten Räumen grundsätzlich jedermann ohne Begründung oder willkürlich verweigern. b. In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz erforderlich, wobei Eventualvorsatz genügt. Der Täter muss den Willen haben, das Hausrecht seines Opfers zu verletzen, und er muss sich bewusst sein, dass sein Verhalten diese Wirkung hervorruft, beziehungsweise muss er dies zumindest billigend in Kauf nehmen. Der Täter muss zudem um die Unrechtmässigkeit seines Eindringens wissen und dies auch wollen oder in Kauf nehmen (Delnon/Rüdy, a.a.O., N 35 zu Art. 186 StGB). c. Der Berufungskläger macht geltend, die von I. Z. geäußerte Willenserklärung an die Adresse der Familie könne nicht dahingehend interpretiert werden, die Wohnung habe definitiv nicht mehr betreten werden dürfen, zumal die Skijacke von L. Z. aus Sicht des Berufungsklägers gezielt vorenthalten worden sei. Ein derartiger Wille wäre ein krasser Rechtsmissbrauch, welcher die Unrechtmässigkeit des Betretens der Wohnung aufheben würde. Dem Berufungskläger habe jeglicher Vorsatz und Wille gefehlt, das Hausrecht der Ehefrau zu verletzen. Die Absicht habe sich alleine darauf beschränkt, die vorenthaltene Skijacke wieder behändigen zu können. d. Vorliegend ist erstellt, dass I. Z. und der Berufungskläger am 3. Februar 2002 mit ihren Kindern K. Z. und L. Z. Skifahren gehen wollten. Der Berufungskläger begab sich daher mit den Kindern in die Wohnung von I. Z.. In der Wohnung von I. Z. gerieten die Ehegatten Z. in Streit. Übereinstimmenden Angaben von I. Z. und dem Berufungskläger zufolge forderte I. Z. den Berufungskläger daraufhin auf, die Wohnung zu verlassen. Nachdem dies erfolgt war, hat I. Z. die Wohnung abgeschlossen und das Radiogerät laut eingestellt. Im Auto bemerkte die Tochter L. Z., dass sie ihre Skijacke in der Wohnung vergessen hatte. Aus diesem Grund kehrte sie zur Wohnung zurück. Trotz Läutens öffnete I. Z. die Tür nicht. In der Folge begab sich auch der Berufungskläger zur Tür. I. Z. konnte telefonisch ebenfalls nicht erreicht werden und reagierte nicht. Sie reagierte auf das Läuteln der Türklingel nicht. Aus diesem Grund versetzte der Berufungskläger der Wohnungstür einen Tritt und betrat die Wohnung. Sowohl in der polizeilichen als auch in der untersuchungsrichterlichen Einvernahme sagte X. Z. aus, I. Z. habe sich bei seinem erneuten Betreten der Wohnung mit dem Telefon in der Hand in der Stube befunden.

E. 17

e.aa. Mit diesen Aussagen ist erstellt, dass I. Z. dem Berufungskläger mitgeteilt hat, dass er die Wohnung zu verlassen habe. I. Z. hat ihren Willen damit klar dokumentiert. X. Z. hat dieser Weisung denn auch Folge geleistet und selbst untermauert, dass er dies nicht anders verstanden hat, als dass ihm das Aufenthaltsrecht in der Stube entzogen worden war. Dies galt umso mehr, als I. Z. die Tür nach dem Verlassen der Wohnung abgeschlossen hatte. Diesen Umstand konnte X. Z. nicht anders verstehen, als dass ihm das Recht, die Wohnung wiederum zu betreten, verweigert worden war. Wenn er nun gleichwohl nach dem Eintreten der Tür die Wohnung betrat, erfüllte er den objektiven Tatbestand des Hausfriedensbruchs nach Art. 186 StGB. bb. Auch den subjektiven Tatbestand hat X. Z.

offensichtlich erfüllt. Er hatte eigenen Aussagen zufolge die Wohnung in Kenntnis seiner Wegweisung verlassen. Wenn I. Z. die Wohnung daraufhin abgeschlossen hat und sich der Berufungskläger bei seiner Rückkehr vor verschlossener Türe befand, musste ihm klar sein, dass I. Z. ein erneutes Betreten von X. Z. nicht mehr dulden wollte. Wenn er gleichwohl in die Wohnung trat, so wollte er dem ausdrücklich und durch das Abschliessen der Wohnung auch konkludent zum Ausdruck gegebenen Willen von I. Z. zuwiderhandeln. Zumindest nahm er in Kauf, dass er gegen den Willen von I. Z. deren Wohnung wieder betrat. Der Tatbestand des Hausfriedensbruchs von Art. 186 StGB wurde damit auch in subjektiver Hinsicht erfüllt. f. Nach den Vorbringen des Berufungsklägers fragt es sich, ob für das Handeln von X. Z. ein Rechtfertigungsgrund für das Eindringen in die Wohnung von I. Z. bestand. Dies ist zu verneinen. Wie bereits unter Ziff. 3 lit. e und f erwähnt wurde, bestand ein Rechtfertigungsgrund im Rahmen von Art. 926 ZGB nicht, da I. Z. die Skijacke der Tochter L. Z. weder durch Gewalt oder heimlich entzogen hatte noch von einem andauernden Angriff ausgegangen werden konnte. Vielmehr hatten sämtliche Beteiligten übereinstimmend erklärt, dass die Tochter L. Z. die Skijacke nach dem Verweilen in der Wohnung vergessen hatte. Ein Rechtfertigungsgrund aufgrund einer Besitzesstörung kann zudem bereits deshalb nicht angenommen werden, weil aufgrund der im Recht liegenden Aussagen davon auszugehen ist, dass I. Z. von der zurückgelassenen Jacke gar nicht gewusst hat. Selbst wenn dies der Fall gewesen wäre, liegt eine Besitzesstörung im Sinne von Art. 926 ZGB nicht vor, da es die Tochter L. Z. gewesen war, welche die Jacke ohne Zutun der Mutter zurückgelassen hat. Es kann I. Z. daher keine Rechtsmissbräuchlichkeit vorgeworfen werden, wenn sie den Berufungskläger aus der Wohnung verwies und die Türe anschliessend abgeschlossen hat.

E. 18

g. Hat X. Z. aber sowohl den objektiven und subjektiven Tatbestand des Hausfriedensbruchs erfüllt und fehlt es an dem vorgebrachten Rechtfertigungsgrund, hat die Vorinstanz ihn zu Recht des Hausfriedensbruchs nach Art. 186 StGB schuldig gesprochen. Seine Berufung ist daher in diesem Punkt ebenfalls abzuweisen. h. Der Berufungskläger hat Beweisanträge auf eine Konfrontation mit I. Z., eventuell auf deren Befragung, sowie auf eine Einvernahme der Kinder K. Z. und L. Z. gestellt. Auf eine Einvernahme der besagten Personen kann in antizipierter Beweiswürdigung aber verzichtet werden (BGE 121 I 308 f. = Pr. 85 Nr. 143, S. 488; PKG 1993 Nr. 27). In tatsächlicher Hinsicht ist unbestritten, dass die Tochter L. Z. die Skijacke ohne Zutun von I. Z. in der Wohnung hat liegen lassen. Ebenso ist den Aussagen zu entnehmen, dass in der Folge vergeblich versucht wurde, wieder in die Wohnung von I. Z. zu gelangen beziehungsweise die Jacke von ihr herauszuverlangen. Eine Berechtigung für den Berufungskläger, die Haustüre einzutreten und das Haus gegen den Willen von I. Z. zu betreten, kann daraus jedoch nicht abgeleitet werden. Ebenso fehlt es am Rechtfertigungsgrund von Art. 926 ZGB, nachdem I. Z. die Jacke nicht selbst zurückbehalten hat. Nachdem die Aussagen der Beteiligten, insbesondere jene von X. Z. hinsichtlich seines tatbestandsmässigen Verhaltens, wonach er kurzentschlossen mit dem Fuss die Türe einschlug und die Wohnung betrat, aber auch jene von I. Z., wonach sie die Wohnungstüre abschloss, an Klarheit nichts zu wünschen übrig lassen, ist nicht einzusehen, was eine nochmalige Befragung oder gar ein Konfront noch bringen soll. Dies legt der Berufungskläger denn auch nicht näher dar. 5. Es bleibt des Weiteren zu prüfen, ob X. Z. die Berufung gegen die aufgrund des Überholmanövers ergangene Verurteilung nach Art. 34 Abs. 4 SVG, Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG in Verbindung mit Art. 90 Ziff. 2 SVG zu Recht erhoben hat. a. Gegenüber allen

Strassenbenützern ist grundsätzlich ein ausreichender Abstand zu wahren, namentlich beim Kreuzen und Überholen sowie beim Neben- und Hintereinanderfahren (Art. 34 Abs. 4 SVG). Die Pflicht zur Wahrung eines ausreichenden Abstands besteht gemäss Art. 34 Abs. 4 SVG gegenüber allen Strassenbenützern und auch beim Überholen. Art. 34 Abs. 4 SVG missachtet beim Überholen, wer vor der Einleitung des Überholmanövers zu nahe auf den Vordermann aufschliesst oder während des Überholvorgangs einen ungenügenden seitlichen Abstand zum entgegenkommenden Fahrzeug einhält. Gleichzeitiges Überho-

E. 19

len und Kreuzen ist daher nur gestattet, wenn die Fahrbahn so breit ist, dass sowohl zum Überholten wie auch zum entgegenkommenden Fahrzeug ein genügender seitlicher Abstand gewahrt werden kann (Giger, Strassenverkehrsgesetz, 6. Aufl., Zürich 2002, Ziff. 4 zu Art. 34 SVG, Ziff. 2c zu Art. 35 SVG). b. Hingegen ist die Längsdistanz, das heisst die Entfernung zu einem entgegenkommenden Fahrzeug, die sich naturgemäss fortwährend verringert, nicht im Sinne von Art. 34 Abs. 4 SVG ein Abstand, der zu wahren ist. Diese Längsdistanz ist auch beim Wiedereinbiegen kein im Sinne dieser Bestimmung zu wahrender Abstand. Daher liegt kein Verstoss gegen Art. 34 Abs. 4 SVG vor, wenn bei Einleitung des Überholmanövers oder beim Wiedereinbiegen bei Abschluss des Überholvorganges die Längsdistanz, das heisst die Entfernung zu einem entgegenkommenden Fahrzeug zu kurz ist. Wer überholt, obschon ein entgegenkommendes Fahrzeug zu nahe ist, oder wer in zu geringer Entfernung vom entgegenkommenden Fahrzeug wieder nach rechts einbiegt, missachtet dadurch Art. 35 Abs. 2 SVG und nicht auch Art. 34 Abs. 4 SVG (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 29. Juli 2004, 6P.35/2004, 6S. 100/2004). c. Art. 35 SVG regelt das Kreuzen und Überholen. Was den ausreichenden Abstand beim Überholen betrifft, so hat derjenige, welcher überholt, zum überholenden und zu einem allenfalls entgegenkommenden Strassenbenützer ausreichend Abstand zu wahren. Nur wo auch letzteres möglich ist, ist der zum Überholen nötige Raum im Sinne von Art. 35 Abs. 2 SVG frei und das Überholen – Übersicht vorausgesetzt – gestattet (Giger, Kommentar zum SVG, Zürich 2002, Ziff. 4 zu Art. 34 SVG). Nach Art. 35 Abs. 2 SVG darf im Kolonnenverkehr nur überholen, wer die Gewissheit hat, rechtzeitig und ohne Behinderung anderer Fahrzeuge wieder einbiegen zu können. Nach dem Sinn dieser Bestimmung darf der Überholte selbstverständlich auch nicht behindert werden, wenn sich vor ihm kein anderes Fahrzeug befindet. Zur Rücksichtnahme auf die übrigen, namentlich auf die überholten Strassenbenützer gehört vor allem die Pflicht, mit dem Wiedereinbiegen zuzuwarten, bis für den überholten Verkehrsteilnehmer keine Gefahr mehr besteht (Art. 35 Abs. 3 SVG; Art. 10 Abs. 2 VRV). Der Abstand, der diesen Anforderungen entspricht, hängt von den Geschwindigkeiten der beteiligten Fahrzeuge, aber auch von den Strassen- und Sichtverhältnissen ab. Gemäss BGE 104 IV 194 genügt bei Tag und auf trockener ebener Strasse regelmässig ein Abstand von halb soviel Metern, als die Geschwindigkeit in Kilometern beträgt (vgl. auch BGE 101 IV 225). Mit anderen Worten darf der Überholende auf trockener Fahrbahn erst wieder nach rechts einbiegen, wenn sein Abstand zum überholten Personenwagen mindestens einen halben Ta-

E. 20

cho beträgt (BGE 104 IV 194). Kann der Überholende mit unverminderter, erheblicher Geschwindigkeitsdifferenz wieder nach rechts einbiegen, weil sich vor dem Überholten kein Fahrzeug befindet, so kann der notwendige Sicherheitsabstand etwas kleiner gehalten werden (Boll, Grobe Verkehrsregelverletzung, R. 1999, S. 81 f.). Hält der Überholende

beim Wiedereinbiegen einen viel zu geringen Abstand ein, so liegt eine erhöhte abstrakte Unfallgefahr im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG vor. In der Regel liegt diese Grenze bei einem Abstand, welcher 1/6 der gefahrenen Geschwindigkeit in Kilometern unterschreitet (Boll, a.a.O., S. 85). Gegenüber dem überholten Fahrzeug muss - wie bereits erwähnt - auch der seitliche Abstand gewahrt werden (vgl. Art. 34 Abs. 4 SVG). d. Gemäss dem Wortlaut von Art. 35 Abs. 4 SVG darf in unübersichtlichen Kurven nicht überholt werden. Aus der Entstehungsgeschichte ergibt sich jedoch, dass der Ausdruck „in unübersichtlichen Kurven“ mit „bei“ oder „im Bereich von derartigen Kurven“ gleichgesetzt werden muss (BGE 109 IV 136; Boll, a.a.O., S. 83). Wer vor einer unübersichtlichen Kurve vorfahren will, muss berücksichtigen, dass bis zum Abschluss seines Unternehmens aus der Biegung heraus ein Fahrzeug erscheinen und sich ihm nähern könnte. Nicht nur die für den Überholvorgang benötigte Strecke muss übersichtlich und frei sein, sondern zusätzlich jene, die ein allfällig entgegenkommendes Fahrzeug bis zu jenem Punkt zurücklegt, wo der Überholende die Strasse freigegeben haben wird. Es genügt daher nicht, dass der letztere danach trachtet, den Überholvorgang kurz vor der unübersichtlichen Kurve abzuschliessen, sondern er muss ihn so weit vor der Biegung oder Kuppe beendet haben, dass ein während des Überholens auf der Gegenfahrbahn auftauchendes Fahrzeug seinen Weg fortsetzen kann, ohne gefährdet zu werden (BGE 121 IV 238, 109 IV 135 f.). Zu beachten ist insbesondere, dass ein Fahrzeuglenker nach dem Vertrauensgrundsatz nicht damit rechnen muss, dass ihm auf seiner Fahrbahn ein anderes Fahrzeug frontal entgegen kommt. Er darf daher mit der zulässigen Höchstgeschwindigkeit auch in eine Biegung oder auf eine Kuppe fahren, sofern er innerhalb der von ihm überblickbaren Strecke anhalten kann. Vielmehr muss derjenige, welcher überholen will, berücksichtigen, dass aus dem für ihn nicht überblickbaren Teil der Gegenfahrbahn ein Fahrzeug mit der ausserorts zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h entgegenkommen könnte. Das Bundesgericht hat in BGE 118 IV 283 sogar ausgeführt, dass auf Hauptstrassen ausserorts generell nicht mit Geschwindigkeiten von über rund 90 km/h gerechnet werden müsse. Daraus ergibt sich, dass derjenige, welcher überholen will, bei der Bemessung des Überholwegs zu berücksichtigen hat, dass ihm aus dem nicht überblickbaren Bereich ein Fahrzeug mit einer Geschwindigkeit von 90 km/h entgegen kommen könnte (Boll,

E. 21

a.a.O., S. 83). Was den Sicherheitsabstand des Wiedereinbiegens betrifft, so darf der Überholende den Überholweg nicht so kurz bemessen, dass er bei einem allfällig mit 90 km/h entgegenkommenden Fahrzeug noch haarscharf vor das überholte Fahrzeug wieder einbiegen kann. Die Beurteilung des erforderlichen Überholwegs basiert entscheidend auf einer Schätzung der Länge der überblickbaren Strecke. Deren Einschätzung ist naturgemäss mit Unsicherheiten verbunden. Muss ein entgegenkommendes Fahrzeug zur Vermeidung der Gefahr einer Frontalkollision bremsen, so zeigt dies, dass sich der Überholende über die erforderliche Überholstrecke in einem schwerwiegenden Ausmass getäuscht hat. Dies ist als grobfahrlässig zu qualifizieren und erfüllt in der Regel auch subjektiv den Tatbestand von Art. 90 Ziff. 2 SVG (Boll, a.a.O., S. 85 f.). 6.a. Wer Verkehrsregeln dieses Gesetzes oder der Vollziehungsvorschriften des Bundesrates verletzt, wird mit Haft oder mit Busse bestraft (Art. 90 Ziff. 1 SVG). Wer durch grobe Verletzung der Verkehrsregeln eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft oder in Kauf nimmt, wird mit Gefängnis oder Busse bestraft (Art. 90 Ziff. 2 SVG). b. Der qualifizierte Tatbestand von Art. 90 Ziff. 2 SVG ist objektiv erfüllt, wenn der Täter eine wichtige Verkehrsvorschrift in objektiv schwerer Weise missachtet und die Verkehrssicherheit ernstlich gefährdet. Eine

ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer ist nicht erst bei einer konkreten Gefährdung, sondern bereits bei einer erhöhten abstrakten Gefährdung gegeben (BGE 130 IV 32, 123 II 106, 123 IV 88). Ob eine konkrete, eine erhöhte abstrakte oder nur eine abstrakte Gefahr geschaffen wird, hängt von der Situation ab, in welcher die Verkehrsregelverletzung begangen wird. Wesentliches Kriterium für die Annahme einer erhöhten abstrakten Gefahr ist die Nähe der Verwirklichung. Die allgemeine Möglichkeit der Verwirklichung einer Gefahr genügt demnach nur zur Erfüllung des Tatbestandes von Art. 90 Ziff. 2 SVG, wenn in Anbetracht der Umstände der Eintritt einer konkreten Gefährdung oder gar einer Verletzung nahe liegt (BGE 123 IV 88, 118 IV 285). c. Subjektiv erfordert der Tatbestand von Art. 90 Ziff. 2 SVG nach der Rechtsprechung ein rücksichtsloses oder sonst schwerwiegendes verkehrswidriges Verhalten, das heisst ein schweres Verschulden, bei fahrlässigem Handeln mindestens grobe Fahrlässigkeit (BGE 130 IV 32, 126 IV 192, 123 IV 88, 118 IV 285). Diese ist zu bejahen, wenn der Täter sich der allgemeinen Gefährlichkeit seiner verkehrswidrigen Fahrweise bewusst ist. Grobe Fahrlässigkeit kann aber auch vorliegen, wenn der Täter die Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer pflichtwidrig gar nicht

E. 22

in Betracht gezogen, also unbewusst fahrlässig gehandelt hat (BGE 130 IV 32). In solchen Fällen ist grobe Fahrlässigkeit zu bejahen, wenn das Nichtbedenken der Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer auf Rücksichtslosigkeit beruht (BGE 118 IV 285). Rücksichtslos ist unter anderem ein bedenkenloses Verhalten gegenüber fremden Rechtsgütern. Dieses kann auch in einem blossen momentanen Nichtbedenken der Gefährdung fremder Interessen bestehen. 7.a. Bei der Würdigung der Beweismittel entscheidet das Gericht gemäss Art. 125 Abs. 2 StPO in Verbindung mit Art. 146 Abs. 1 StPO nach freier, in der Hauptverhandlung gewonnener Überzeugung (vgl. Schmid, a.a.O., N 286). Die Beweislast für die dem Angeklagten zur Last gelegten Tat liegt dabei grundsätzlich beim Staat (Padrutt, a.a.O., S. 306). An den Beweis sind hohe Anforderungen zu stellen. Verlangt wird mehr als eine blosser Wahrscheinlichkeit, nicht aber ein absoluter Beweis der Täterschaft. Nach der aus Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK fliessenden Beweiswürdigungsregel „in dubio pro reo“ darf sich der Strafrichter jedoch nicht von der Existenz eines für den Angeklagten ungünstigen Sachverhaltes überzeugt erklären, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel an den tatsächlichen Voraussetzungen für ein verurteilendes Erkenntnis bestehen (BGE 124 IV 87 f.). Bloss theoretische und abstrakte Zweifel sind indessen nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich vielmehr um erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel handeln, das heisst um solche, die sich nach der objektiven Rechtslage aufdrängen (BGE 120 Ia 37). Aufgabe des Richters ist es, ohne Bindung an Beweisregeln die an sich möglichen Zweifel zu überwinden und sich mit Überzeugung für einen bestimmten Sachverhalt zu entscheiden, wobei die Bildung der Überzeugung objektivier- und nachvollziehbar sein muss. Die Schuld des Angeklagten muss sich dabei auf vorgelegte Beweise und Indizien stützen, die vernünftige Zweifel in ausschliesslicher Weise zu beseitigen vermögen (vgl. PKG 1987 Nr. 12; Padrutt, a.a.O., S. 307; Schmid, a.a.O., N 289). Diese allgemeine Rechtsregel kommt nicht schon dann zur Anwendung, wenn Aussage gegen Aussage steht. Es ist vielmehr anhand sämtlicher sich aus den Akten ergebenden Umstände zu untersuchen, ob die Darstellung der Anklage oder jene des Angeklagten den Richter zu überzeugen vermag. Erst wenn eine solche Überzeugung weder in der einen noch in der anderen Richtung zu gewinnen ist, muss gemäss dem Grundsatz „in

dubio pro reo“ der für den Ange- klagten günstigere Sachverhalt angenommen werden (PKG 1978 Nr. 31; Padrutt, a.a.O., S. 307). In diesem Fall hat ein Freispruch zu erfolgen.

E. 23

b. Beim Vorliegen verschiedener Beweismittel verbietet der Grundsatz der freien Beweiswürdigung eine Rangordnung. Vielmehr schliesst der strafprozes- suale Grundsatz der Ermittlung der materiellen Wahrheit eine Bindung an die An- träge und Vorlagen der Parteien aus (ZR 90 1991 Nr. 30). Insbesondere sind Aus- sagen von Zeugen, Auskunftspersonen und Angeklagten vollgültige Beweismittel mit derselben Beweiseignung. Auch wenn der Angeklagte am Verfahren direkt be- teiligt ist, stellt seine Aussage gleichwohl ein Beweismittel dar und sind seine Aus- sagen richterlich auf ihre materielle Richtigkeit hin zu würdigen. Bei der Würdigung der Beweise ist weniger die Form, sondern vielmehr der Gesamteindruck, das heisst die Art und Weise der Bekundung sowie die Überzeugungskraft entscheidend. Massgebend ist mit anderen Worten allein die Beweiskraft des konkreten Beweis- mittels (ZR 91/92 1992/1993 Nr. 35; Hauser/Schweri, Schweizerisches Strafpro- zessrecht, 4. Aufl., Basel/Genf/München 1999, S. 269), wobei nicht in erster Linie die Glaubwürdigkeit des Aussagenden, sondern vielmehr die Glaubhaftigkeit seiner konkreten Aussage im Vordergrund steht. 8.a. Im konkreten Fall liegen Fotoblätter im Recht, welche die Überholstelle und die beim Überholmanöver überblickbare Strecke dokumentieren. Des Weiteren liegen mehrere Aussagen zu den Vorgängen vor. Der Berufungskläger führte an der polizeilichen Einvernahme vom 29. Oktober 2001 sowie anlässlich der untersu- chungsrichterlichen Einvernahme vom 3. April 2002 im Wesentlichen aus, die Ab- sicht habe darin bestanden, zwischen dem zweiten und dem dritten vorausfahren- den Fahrzeug wieder einzubiegen. Ebenso führte er aber auch im Widerspruch dazu aus, weil die Strasse weit und übersichtlich sei, habe er beabsichtigt, alle drei Fahrzeuge zu überholen. Unmittelbar nach der Flüelabrücke habe er zum Überho- len dreier Fahrzeuge angesetzt, die mit einer Geschwindigkeit von 40 bis 50 km/h gefahren seien. Dabei habe er keine talwärts entgegenkommenden Fahrzeuge fest- stellen können. Er habe drei Fahrzeuge überholt. Zwischen dem erst- und zweitü- berholten Fahrzeug habe er vor Beginn des Überholvorganges den Abstand auf ca. zwei PW-Längen, jenen zwischen dem zweit- und drittüberholten auf etwa drei bis vier PW-Längen eingeschätzt. Als er sich auf der Höhe des zweiten Fahrzeuges befunden habe, habe er den entgegenkommenden silbergrauen Mercedes festge- stellt. Er habe zwischen dem ersten und zweiten Fahrzeug nicht wiedereinbiegen können, weil dieses Fahrzeug seine Fahrweise geändert habe und zum ersten Fahr- zeug aufgeschlossen habe. Der zweitüberholte Fahrzeuglenker habe ihn nicht mehr wiedereinbiegen lassen. Aus diesem Grund habe er seinen Personenwagen be- schleunigen müssen, um nach dem dritten überholten Fahrzeug wieder auf seine Fahrspur gelangen zu können. Das Überholen auch des ersten Fahrzeuges habe

E. 24

die schnellstmögliche Variante dargestellt, um auf seine Fahrbahnhälfte zurückzu- kehren. Der zweitüberholte Lenker habe mit den Händen gefuchelt. Er schliesse aus, dass der vorderste Fahrzeuglenker langsamer geworden sei und die Lücke sich so geschlossen habe. Beim Wiedereinbiegen habe er bemerkt, wie er den Jeep an der vorderen linken Fahrzeugpartie mit dem Heckbereich hinten rechts gestreift habe. Den entgegenkommenden Mercedes habe er aber nicht berührt. Beim Anset- zen des Überholmanövers sei er ca. 60 km/h gefahren, bei Beendigung eher mehr als 80 km/h. Die Restdistanz zum unmittelbaren Gegenverkehr habe beim Wieder- einbiegen höchstens noch fünf bis sieben Meter betragen.

Der entgegenkommende Fahrzeuglenker habe mit Bestimmtheit abbremsen müssen. Der entgegenkommende Fahrzeuglenker müsse zu schnell gefahren sein und habe nicht verlangt. Er schätze, dass dieser mit 80 km/h oder mehr talwärts gefahren sei. b. Der entgegenkommende Lenker Y. führte an der polizeilichen Einvernahme vom 27. Oktober 2001 aus, als er sich talwärts fahrend mit einer Geschwindigkeit von rund 40 km/h einige Meter vor der Kurve befunden habe, sei ihm ein Lenker auf seiner Fahrspur entgegen gekommen. Er habe heftig abbremsen müssen, ansonsten es zu einer Kollision gekommen wäre. Beim Wiedereinbiegen des Lenkers habe die Distanz zu seinem Fahrzeug noch einen halben Meter betragen. Durch das Abbremsen sei der hinter seinem Fahrzeug fahrende Toyota auf sein Fahrzeug aufgefahren. An der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 27. September 2002 machte er geltend, höchstens mit 50 km/h unterwegs gewesen zu sein. Es wäre zur Kollision gekommen, wenn er nicht sofort abgebremst hätte. Der entgegenkommende Fahrzeuglenker habe eine hohe Überholgeschwindigkeit aufgewiesen. Für die Insassen beider Fahrzeuge sei klar gewesen, dass der Auslöser des Auffahrunfalles der Überholende gewesen sei. c. AH., welcher auf das Fahrzeug von Y. aufgefahren war, führte anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 29. Oktober 2001 aus, er habe talwärts fahrend auf etwa 60 km/h beschleunigt. Plötzlich habe er festgestellt, wie der vor ihm fahrende Lenker sein Fahrzeug abgebremst habe. Er habe ebenfalls eine Bremsung eingeleitet. Nach einer kurzen Bremsphase habe sein Auto mit dem Fahrzeugheck des vorausfahrenden Lenkers kollidiert. Praktisch gleichzeitig habe er festgestellt, wie aus der Gegenrichtung ein überholender Personenwagenlenker vor dem deutschen Automobilisten wieder auf seine Fahrspur gewechselt habe. Es sei sehr knapp ausgegangen und es wäre mit Sicherheit zu einer Frontalkollision gekommen, wenn der vor ihm fahrende Automobilist nicht abgebremst hätte.

E. 25

d. Der Zeuge AG., welcher das zweitüberholte Fahrzeug lenkte, sagte anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 13. November 2001 aus, er sei von R. aus mit seinem Personenwagen in Richtung AJ. hinter einem schwarzen 4x4 Fahrzeug hergefahren. Plötzlich habe er festgestellt, wie das hinterher fahrende Fahrzeug bereits am Überholen gewesen sei. Er habe dieses Überholmanöver als gewagt eingestuft. Deshalb habe er sein Fahrzeug abgebremst, um dem Überholenden Platz beim Einbiegen zu verschaffen. Zu seinem Erstaunen habe der Überholende aber noch zum Überholen des vor ihm fahrenden Fahrzeuges angesetzt. Als dieser auf der Höhe des schwarzen Fahrzeuges gewesen sei, habe er Gegenverkehr festgestellt. Beim Wiedereinbiegen sei es sehr knapp gewesen, der entgegenkommende Lenker habe stark abbremsen müssen. Es treffe nicht zu, dass er das Fahrzeug noch beschleunigt habe. Im Gegenteil, er habe noch abgebremst, um einen grösseren Raum zu verschaffen. e. Das Untersuchungsrichteramt Q. führte am 21. August 2002 einen Augenschein auf der S.strasse durch. Dabei wurden die Örtlichkeiten aufgenommen und ein Plan erstellt, welcher den Ablauf des Überholmanövers darstellt (act. 3.18). Am Augenschein nahmen der Berufungskläger, dessen Rechtsverteter lic. iur. Martin Suenderhauf, K. Z., AH. und AI. teil. Über die Aussagen wurde ein Protokoll erstellt. K. Z. machte dabei geltend, als sein Vater am Überholen gewesen sei, habe das zweite zum dritten Fahrzeug aufgeschlossen. Ein Auto hätte danach nicht mehr Platz gehabt. 9.a. Vorliegend geht aus den Akten klar hervor, dass mit dem Überholen der drei Fahrzeuge die Verkehrsregeln von Art. 34 Abs. 4, Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG verletzt worden sind. Hinsichtlich der Verletzung von Art. 34 Abs. 4 SVG ist festzuhalten, dass X. Z. in der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 3. April 2002 selbst ausgesagt hat, beim

Wiedereinbiegen nach dem Überholmanöver habe er den überholten Jeep gestreift. Damit wurde aber klarerweise der zum überholten Fahrzeug erforderliche Abstand zur Seite und nach hinten nicht eingehalten. Der objektive Tatbestand von Art. 34 Abs. 4 SVG ist damit ohne weiteres erfüllt. b.aa. Überholen und Vorbeifahren an Hindernissen ist nur gestattet, wenn der nötige Raum übersichtlich und frei ist und der Gegenverkehr nicht behindert wird. Im Kolonnenverkehr darf nur überholen, wer die Gewissheit hat, rechtzeitig ohne Behinderung anderer Fahrzeuge wieder einbiegen zu können (Art. 35 Abs. 2 SVG). Dass im vorliegenden Fall ein ausreichender Abstand beim Überholen gefehlt hat, geht aus allen Zeugenaussagen eindeutig hervor und wird vom Berufungsklä-

E. 26

ger auch nicht bestritten. So wurde von allen einvernommenen Zeugen übereinstimmend festgehalten, dass X. Z. das Überholmanöver unmittelbar vor dem Kreuzen mit dem entgegenkommenden Fahrzeug von Y. hat beenden können. Während Y. von einigen wenigen Zentimetern spricht, machte X. Z. dafür rund 5 bis 7 Meter geltend. Wird vor Augen gehalten, dass X. Z. beim Überholvorgang die Fahrgeschwindigkeit noch beschleunigt hat und eigenen Angaben zufolge mit eher über 80 km/h gefahren ist, erhellt, dass das Kreuzungsmanöver nur Sekundenbruchteile nach der Wiedereinbiegung auf die korrekte rechte Fahrspur stattgefunden hat und vom nötigen Raum nicht die Rede sein kann (80 km/h entsprechen 22 m/s!). Die Verkehrsregel von Art. 35 Abs. 2 SVG wurde daher objektiv klar verletzt. bb. Nicht anders verhält es sich hinsichtlich der Verletzung von Art. 35 Abs. 3 SVG, wonach wer überholt, auf die anderen Strassenbenützer Rücksicht zu nehmen hat. Zur Rücksichtnahme auf die übrigen, namentlich auf die überholten Strassenbenützer gehört insbesondere die Pflicht, mit dem Wiedereinbiegen zuzuwarten, bis für den überholten Verkehrsteilnehmer keine Gefahr mehr besteht (VRV Art. 10 Abs. 2). Der Abstand, der diesen Anforderungen entspricht, hängt von den Geschwindigkeiten der beteiligten Fahrzeuge, aber auch von den Strassen- und Sichtverhältnissen ab. Gemäss BGE 104 IV 194 genügt bei Tag und auf trockener ebener Strasse regelmässig ein Abstand von halb soviel Metern, als die Geschwindigkeit in Kilometern beträgt (vgl. auch BGE 101 IV 225; vgl. Giger, a.a.O., Ziff. 2d zu Art. 35 SVG). Mit dem Überholen von drei Fahrzeugen bei auftauchendem Gegenverkehr hat X. Z. die Rücksichtnahme gegenüber anderen Verkehrsteilnehmern klar vermissen lassen. Insbesondere die entgegenkommenden Verkehrsteilnehmer mussten brüsk abbremsen. Eine Kollision mit dem Berufungskläger konnte offensichtlich nur unter glücklichen Umständen verhindert werden. Damit hat X. Z. mit seinem Verhalten ebenfalls eine Verletzung von Art. 35 Abs. 3 SVG begangen. cc. Schliesslich muss nach den im Recht liegenden Beweisen auch davon ausgegangen werden, dass der Berufungskläger im Bereich einer unübersichtlichen Kurve bzw. vor einer unübersichtlichen Kuppe überholt und damit Art. 35 Abs. 4 SVG verletzt hat. Wie der Berufungskläger selbst ausgeführt hat, hat er den Gegenverkehr zu Beginn des Überholmanövers gar nicht wahrgenommen, da dieser sich noch hinter der sich im Bereich X. befindlichen Kuppe bzw. Kurve befunden hatte. Dies bestätigen auch die von der Kantonspolizei Graubünden anlässlich des Unfalles ereignisses und später angefertigten Fotoblätter. Diese stellen klar, dass lediglich die folgende Gerade und die Hälfte der darauf folgenden Kurve für den Berufungskläger zu Beginn des Überholmanövers einsehbar waren. Offensichtlich war die

E. 27

überblickbare Strecke für ein gefahrloses Überholmanöver von drei - mit 40 bis 50 km/h zudem eher langsam fahrenden - Fahrzeugen nicht geeignet. Der herannahende Gegenverkehr konnte jedenfalls vom Berufungskläger nicht eingesehen werden. Der Berufungskläger hat sein Überholmanöver denn auch, wie die Beweisaufnahme der Kantonspolizei deutlich zeigt, in einem Bereich abgeschlossen, in welchem der sich anfänglich hinter der Kurve befindliche Verkehr durchaus von Bedeutung war. Diese Fahrzeuge durften übrigens - tatsächlich fuhren sie langsamer - mit 80 km/h talwärts fahren (d.h. mit 22 m/s) und waren mitnichten gehalten, sich talwärts gewissermassen vorzutasten, um eine Kollision mit einem auf ihrer Fahrbahn verantwortungslos daherfahrenden Überholer verhindern zu können. Damit ist klarerweise von einer für dieses Überholmanöver relevanten, unübersichtlichen Kurve auszugehen. Der Berufungskläger hat folglich in objektiver Hinsicht auch gegen Art. 35 Abs. 4 SVG verstossen. 10.a. Es gilt damit des Weiteren zu prüfen, ob der Berufungskläger mit den Verkehrsregelverletzungen jeweils den qualifizierten Tatbestand von Art. 90 Ziff. 2 SVG erfüllt hat, wonach er die Verkehrsvorschriften in objektiv schwerer Weise missachtet und die Verkehrssicherheit ernstlich gefährdet hat. Hiezu ist gemäss den Ausführungen in der vorstehenden Erw. 6 der objektive und subjektive Tatbestand zu erfüllen. b. Vorliegend muss von einem objektiv schweren Verstoss gegen die wichtigen Verkehrsvorschriften gesprochen werden. Das Überholen von drei Verkehrsteilnehmern hat dazu geführt, dass X. Z. nach Erscheinen des sich anfänglich hinter der Kurve befindlichen Gegenverkehrs sein Überholmanöver nur abschliessen konnte, indem er beim Wiedereinbiegen den zuletzt überholten Verkehrsteilnehmer streifte und nur Sekundenbruchteile vor dem Kreuzen des Gegenverkehrs wieder auf die eigene Fahrbahn zurückkehren konnte. Damit hat X. Z. fraglos die Verkehrsregeln von Art. 34 Abs. 4 SVG und Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG in objektiv schwerer Weise missachtet und die Verkehrssicherheit ernstlich gefährdet. Er hat eine konkrete Gefahr für sich, seine Kinder und die anderen Verkehrsteilnehmer hervorgerufen, indem er den überholten Lenker mit einer Geschwindigkeit von rund 80 km/h beim Wiedereinbiegen touchiert hat. Gleichzeitig hat er den aus der Gegenrichtung erscheinenden Y. einer unmittelbaren grossen Gefahr ausgesetzt, als er mit seiner erheblichen Geschwindigkeit nur um Sekundenbruchteile vor dem Kreuzen wieder auf die eigene Fahrbahn zurückgekehrt ist und eine heftige Kollision zwischen dem Berufungskläger und Y. nur aufgrund des von letzterem eingeleiteten Bremsmanövers vermieden werden konnte.

E. 28

c.aa. Subjektiv erfordert der Tatbestand von Art. 90 Ziff. 2 SVG nach der Rechtsprechung ein rücksichtsloses oder sonst schwerwiegendes verkehrswidriges Verhalten, das heisst ein schweres Verschulden, bei fahrlässigem Handeln mindestens grobe Fahrlässigkeit (BGE 130 IV 32, 126 IV 192, 123 IV 88, 118 IV 285). Diese ist zu bejahen, wenn der Täter sich der allgemeinen Gefährlichkeit seiner verkehrswidrigen Fahrweise bewusst ist. Grobe Fahrlässigkeit kann aber auch vorliegen, wenn der Täter die Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer pflichtwidrig gar nicht in Betracht gezogen, also unbewusst fahrlässig gehandelt hat (BGE 130 IV 32). In solchen Fällen ist grobe Fahrlässigkeit zu bejahen, wenn das Nichtbedenken der Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer auf Rücksichtslosigkeit beruht (BGE 118 IV 285). Rücksichtslos ist unter anderem ein bedenkenloses Verhalten gegenüber fremden Rechtsgütern. Dieses kann auch in einem blossen momentanen Nichtbedenken der Gefährdung fremder Interessen bestehen. bb. Vorliegend hat der Berufungskläger in der Strafuntersuchung sowie auch anlässlich der Hauptverhandlung

zugegeben, dass er sich der Gefährlichkeit des Überholmanövers bewusst gewesen war. Er sei nach Erblicken des Gegenverkehrs und der festgestellten Unmöglichkeit des Wiedereinbiegens nach dem zweitüberholten Fahrzeug vor der Entscheidung gestanden, entweder brüsk abzubremesen oder das Überholmanöver durch das Überholen des Jeeps fortzusetzen. Allerdings habe er dabei sein Tempo erheblich verschärfen müssen. Es war ihm angesichts der entgegenkommenden Fahrzeuge und der durch den Gegenverkehr massiv eingeschränkten Überholstrecke somit klar, dass das Überholen aller drei Verkehrsteilnehmer, insbesondere auch des dritten Fahrzeuges, nur unter Inkaufnahme einer erheblichen Gefahr vorgenommen werden konnte. Wenn der Berufungskläger ausführt, er habe sein Überholmanöver auf einer übersichtlichen Strasse ausgeführt, so war dies - wie bereits festgehalten wurde - für ein Überholmanöver mit drei Fahrzeugen gerade nicht der Fall. Wenn er geltend macht, er habe sich auf Höhe des zweiten Fahrzeuges entschlossen, das Überholmanöver fortzuführen, hat er die Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer nicht bedacht, sondern ist rücksichtslos darüber hinweggegangen. Dies gilt umso mehr, als er eigenen Angaben zufolge das Überholmanöver durch ein Abbremsen auch hätte abbrechen können. Stattdessen hat er seine Geschwindigkeit noch auf eher mehr als 80 km/h erhöht, so dass eine heftige Kollision nur unter glücklichen Umständen hat vermieden werden können. Damit hat X. Z. auch in subjektiver Hinsicht den Tatbestand einer groben Verkehrsregelverletzung nach Art. 90 Ziff. 2 SVG verletzt, und zwar sowohl hinsichtlich des knappen Wiedereinbiegens in seine eigene Fahrbahn unter Berührung des überholten Jeeps, der Rücksichtslosigkeit gegenüber den anderen Verkehrsteilnehmern

E. 29

durch das Fortsetzen des Überholmanövers trotz unübersichtlicher Strasse und nicht freier Gegenfahrbahn. 11.a. Der Berufungskläger bestreitet insbesondere die Rechtswidrigkeit seiner Fahrweise. Entscheidend sei, dass bei Beginn des Überholmanövers eine Kolonnenlücke bestanden habe. Diese habe durch den Überholten während seines Überholmanövers nicht mehr geschlossen werden dürfen. Art. 35 Abs. 7 SVG schütze genau dieses Verhalten. Der Abstand zwischen erst- und zweitüberholtem Fahrzeug habe zwei PW-Längen betragen, der Abstand zwischen dem zweiten und dritten Fahrzeug erheblich mehr. Er habe folglich davon ausgehen dürfen, dass er zwischen dem zweit- und drittüberholten Fahrzeug wieder habe einbiegen können. Dass der fragliche Streckenabschnitt für das Überholen von zwei Fahrzeugen ausgereicht habe, werde nicht bestritten. Nach dem in Art. 26 Abs. 1 SVG stipulierten Vertrauensgrundsatz habe er sich darauf verlassen dürfen, dass sich AG. verkehrskonform verhalte und die Lücke zum vorausfahrenden Fahrzeuglenker nicht schliesse. Für eine Reduktion der Geschwindigkeit des vorausfahrenden Jeeps bestünden keine Anhaltspunkte. Der Zeuge AG. sei dazu nie befragt worden. b. Nach dem aus Art. 26 SVG ableitbaren Vertrauensprinzip darf jeder Verkehrsteilnehmer erwarten, dass ihn andere in der ordnungsgemässen Benutzung der Strasse weder behindern noch gefährden (vgl. BGE 98 IV 275 und 118 IV 280; vgl. insbesondere BGE 125 IV 83 ff., der diesen Grundsatz in Änderung der bisherigen Rechtsprechung bestätigt und konkretisiert). Das gilt grundsätzlich so lange, als nicht besondere Umstände im Sinne von Art. 26 Abs. 2 SVG dafür sprechen, dass sich ein anderer Verkehrsteilnehmer nicht richtig verhält oder verhalten wird (BGE 104 IV 30). Wer selbst pflichtwidrig handelt, kann sich jedoch nicht auf das Vertrauensprinzip berufen. Unerlässliche Grundlage des Vertrauens im Verkehr bildet die Gegenseitigkeit pflichtgemässen Verhaltens (vgl. BGE 91 IV 91 ff., 99 IV 173, 100 IV 189). Auf den

Vertrauensgrundsatz kann sich nur stützen, wer sich selbst verkehrsregelkonform verhalten hat. Wer gegen die Verkehrsregeln verstösst und dadurch eine unklare oder gefährliche Verkehrslage schafft, kann nicht erwarten, dass andere diese Gefahr durch erhöhte Vorsicht ausgleichen (BGB 118 IV 277). Jedoch gilt diese Einschränkung dort nicht, wo gerade die Frage, ob der Verkehrsteilnehmer eine Verkehrsvorschrift verletzt hat, davon abhängt, ob er sich auf den Vertrauensgrundsatz berufen kann oder nicht. Denn es wäre zirkelschlüssig, in einem solchen Fall den Vertrauensgrundsatz nicht anzuwenden mit der Begründung, der Täter habe eine Verkehrsregel verletzt. Dies hängt ja gerade davon ab, ob und inwieweit er sich auf das verkehrsgerechte Verhalten der anderen Verkehrs-

E. 30

teilnehmer verlassen darf (BGE 120 IV 253 ff.). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Satz, das Strafrecht kenne keine Schuldkompensation. Wo die strafrechtliche Verantwortlichkeit eines Verkehrsteilnehmers davon abhängt, ob sich ein anderer in einer Weise verkehrsregelwidrig verhalten hat, mit der nicht gerechnet werden musste, kann auch nicht mit der Begründung, eine Schuldkompensation sei ausgeschlossen, von der Prüfung der Frage abgesehen werden, ob sich der andere verkehrsregelwidrig verhielt oder nicht. c. Schliesslich ist auf die Bestimmungen über den Notstand (Art. 34 Ziff. 1 Abs. 1 StGB) hinzuweisen. Danach bleibt ein Täter straflos, wenn er zur Rettung eines Rechtsgutes in ein anderes Rechtsgut eingreift, welches von gleichem oder geringerem Wert ist als das von der Gefahr bedrohte. Ist das zu rettende Rechtsgut wertvoller als das verletzte, ist die notwendige Handlung rechtmässig. Zwar widerrechtlich, aber entschuldigt und somit straflos ist die notwendige Handlung, wenn die im Konflikt stehenden Rechtsgüter von vergleichbarem Wert sind (BGE 122 IV 1). Bei der Abwägung der einander gegenüberstehenden Interessen müssen auch der Grad der Gefahr sowie das Ausmass der befürchteten Rechtsgutverletzung einerseits und des Eingriffes in fremde Interessen andererseits einbezogen werden. Bei einer groben Verkehrsregelverletzung werden Menschen an Leib und Leben zumindest gefährdet. Ein Notstand darf nur dann bejaht werden, wenn konsequenterweise auch eine fahrlässige Tötung als durch Notstand gedeckt angesehen werden dürfte (Boll, a.a.O., S. 107 f.). Voraussetzung ist zudem, dass beim Notstand eine unmittelbare Gefahr besteht, welche vom Täter nicht verschuldet ist und nicht anders abgewendet werden kann als durch einen Eingriff in ein höchstens gleichwertiges Rechtsgut. 12.a. Auf einen Notstand kann sich der Berufungskläger nicht berufen. Er hat durch das von ihm angehobene Überholmanöver die gefährliche Lage selber geschaffen. Dies gilt umso mehr, als er eigenen Angaben zufolge auf Höhe des zweitüberholten Fahrzeuges den Gegenverkehr wahrgenommen hat und sich anstatt zur Wiedereingliederung in die Kolonne oder zur Einleitung eines Bremsmanövers - diese Möglichkeit wäre ihm eigenen Angaben zufolge ebenfalls zur Verfügung gestanden - zur Fortführung des Überholmanövers entschlossen hat. Damit hat der Berufungskläger eine Gefahr geschaffen, welche er durch sein eigenes Handeln leicht hätte vermeiden können. b. Ebenfalls schlägt die Berufung auf den Vertrauensgrundsatz fehl, wonach der zweitüberholte Lenker AG. durch sein Fahrverhalten ein anfänglich kor-

E. 31

rektes Überholmanöver verunmöglicht habe und seinerseits durch eine Verkehrsregelverletzung von Art. 35 Abs. 7 SVG den Berufungskläger zur Begehung einer Verkehrsregelverletzung überhaupt veranlasst habe. Wohl führt Art. 35 Abs. 7 SVG aus, dass derjenige, welcher überholt wird, die Geschwindigkeit nicht erhöhen darf und damit ein

letztlich korrektes Überholmanöver nicht verunmöglichen darf. Vorliegend ist angesichts der im Recht befindlichen Beweise allerdings nicht von einem Überholmanöver auszugehen, welches vom Berufungskläger korrekt hätte durchgeführt werden können. Der Berufungskläger wäre daher selbst dann nicht von der Begehung einer groben Verkehrsregelverletzung befreit, wenn der zweitüberholte Lenker AG. tatsächlich seine Geschwindigkeit erhöht hätte. Dies hat er aber gemäss eigenen Aussagen nicht getan, hat er doch - unter Hinweis auf die Straffolgen des Art. 307 StGB - als Zeuge ausgesagt, dass er sein Fahrzeug abgebremst habe, um dem überholenden PW beim Einbiegen Platz zu verschaffen. c. Der Berufungskläger führte aus, die Kolonne sei mit einer Geschwindigkeit von 40 bis 50 km/h bergwärts gefahren. Beim Ansetzen des Überholmanövers habe er eine Geschwindigkeit von etwa 60 km/h aufgewiesen. Weil die Strasse weit und übersichtlich gewesen sei, habe er beabsichtigt, alle drei Personenwagen zu überholen. Als er sich auf der Höhe des zweiten Fahrzeuges befunden habe, habe er unmittelbar Gegenverkehr festgestellt und sich entschlossen, nach dem Fahrzeug schon einzubiegen. Dieses Vorhaben habe er aber nicht mehr umsetzen können, weil dieser Fahrer seine Fahrweise geändert habe, indem er zum vordersten aufgeschlossen habe. Daraus kann einerseits geschlossen werden, dass die Absicht des Berufungsklägers durchaus von Anfang an auf das Überholen der ganzen Kolonne gerichtet war und er nicht schon zum vornherein nach dem zweiten Fahrzeug wieder habe einbiegen wollen. Festzuhalten ist zudem, dass der Berufungskläger in der untersuchungsrichterlichen Einvernahme vom 3. April 2002 festgehalten hatte, dass er den Abstand zwischen dem erst- und zweitüberholten Fahrzeug auf ca. zwei PW-Längen eingestuft habe, während jener zwischen dem zweit- und drittüberholten Fahrzeug etwa drei bis vier PW-Längen betragen habe. Damit ging X. Z. eigenen Angaben zufolge von einem Abstand von rund 15 bis 20 Metern zwischen den beiden Fahrzeugen aus. Auch sein Sohn K. Z. machte anlässlich des Augenscheins vom 21. August 2002 geltend, bevor der Abstand zwischen den beiden Fahrzeugen kleiner geworden sei, wäre der Zwischenraum vom zweiten Fahrzeug zum Berufungskläger und vom Berufungskläger zum dritten Fahrzeug kleiner als eine Fahrzeuglänge gewesen. Mit dieser Aussage schätzte damit K. Z. die Lücke ebenfalls auf kaum drei Fahrzeuglängen ein.

E. 32

d. Aus den Aussagen des Berufungsklägers geht somit klar hervor, dass selbst der Berufungskläger bei Beginn des Überholmanövers von einem Abstand zwischen dem zweit- und drittüberholten Fahrzeug von höchstens vier Fahrzeuglängen ausgegangen ist. Von einem korrekt auszuführenden Überholmanöver mit der Wiedereingliederung in die Kolonne nach dem zweitüberholten Fahrzeug hat der Berufungskläger daher schon zum Vornherein nicht ausgehen dürfen. Bei einer festgestellten Lücke von rund 20 Metern wäre ein korrektes Wiedereinbiegen nach Abschluss eines Überholmanövers schlicht nicht gewährleistet gewesen. Auch beim Wiedereinbiegemanöver wäre sowohl gegenüber dem überholten als auch gegenüber dem vorderen Fahrzeug ein Abstand einzuhalten, welcher den gefahrenen Geschwindigkeiten entspricht, mindestens aber ein Abstand von halb so vielen Metern, als die Geschwindigkeit in Kilometern entspricht. Der Berufungskläger macht geltend, dass die Kolonne mit 40 bis 50 km/h gefahren sei. Bei Abschluss des Überholmanövers habe er - nachdem er nach Überholen des zweiten Fahrzeuges erneut beschleunigt hat - eine Geschwindigkeit von rund 80 km/h aufgewiesen. Wird aber festgestellt, dass er aufgrund der Kolonnengeschwindigkeit bereits zum zweitüberholten Lenker frühestens unter Wahrung eines Abstandes von mindestens 20 Metern hätte wiedereinbiegen dürfen, er zudem zum vorausfahrenden Lenker ebenfalls einen

genügenden Abstand hätte einhalten müssen, welcher gerade aufgrund seiner höheren Geschwindigkeit noch grösser als zum überholten Fahrzeug hätte sein müssen, erhellt auch unter diesem zusätzlichen Aspekt, dass ein verkehrsregelkonformes Überholmanöver schon von Anfang an nicht möglich war. Der Berufungskläger durfte bei korrekter Einschätzung der Lage nie darauf vertrauen, dass er bei diesen Gegebenheiten ein verkehrsregelkonformes Überholmanöver hätte durchführen können. Wenn er bei dieser Ausgangslage gleichwohl zum Überholmanöver angesetzt hat, musste er von Anfang an damit rechnen, nach dem zweitüberholten Fahrzeug nicht wieder einbiegen zu können. Wenn er nach eigener Einschätzung sich auf Höhe des zweitüberholten Fahrzeuges veranlasst sah, dieses nicht abzulassen zu können, so beruhte dieser Umstand zum Vornherein nicht auf einem behaupteten verkehrsregelwidrigen Verhalten von AG., sondern offensichtlich auf einer Fehleinschätzung des Berufungsklägers. Letzterer kann sich daher nicht auf den Vertrauensgrundsatz berufen. Eine allfällige Verkürzung des Abstands von AG. zum vorausfahrenden Jeep wäre für das verunmöglichte Wiedereinbiegen damit gar nicht ursächlich gewesen. Der Berufungskläger vermag daher die mit dem Überholen aller drei Fahrzeuge begangene grobe Verkehrsregelverletzung nicht unter Hinweis auf den Vertrauensgrundsatz von Art. 26 Abs. 1 SVG zu entschuldigen.

E. 33

e. Unter diesen Umständen kann offen bleiben, ob AG. seine Geschwindigkeit während des Überholmanövers erhöht hat. Zweifel an dieser Darstellung des Berufungsklägers sind allerdings evident. Zum einen hat AG. in der polizeilichen Einvernahme Gegenteiliges geltend gemacht, als er ausführte, er habe sein Fahrzeug abgebremst, um dem Berufungskläger Platz für das Wiedereinbiegen zu verschaffen. Damit war AG. seinerseits von Anfang an von einer zu kleinen Lücke ausgegangen. Anhaltspunkte dafür, dass der Zeuge AG. den Abstand absichtlich hätte verkürzen und damit einen Unfall hätte provozieren wollen, sind nicht gegeben. Ebenso sind erhebliche Zweifel an der Sachverhaltsdarstellung des Berufungsklägers angebracht, wonach der Zeuge AG. die Geschwindigkeit erhöht und die Lücke zum vorderen Fahrzeug geschlossen habe, als er auf gleicher Höhe gewesen sei. Zwar haben sowohl der Berufungskläger und AG. festgehalten, sie hätten den Gegenverkehr erkannt, als sich der Berufungskläger bereits auf der gleichen Höhe befunden habe. Angesichts der zwischen den Fahrzeugen des Berufungsklägers und von AG. bestehenden Geschwindigkeitsunterschiede wäre es letzterem wohl kaum mehr möglich gewesen, eine bereits ungenügende Lücke in einer für den Berufungskläger relevanten Weise überhaupt noch zu schliessen bzw. zu verringern. f. Ebenso wenig kann der Berufungskläger aus dem Fahrverhalten von Y. etwas ableiten. Dieser machte geltend, mit rund 50 km/h talwärts gefahren zu sein, als ihm der Berufungskläger auf seiner Fahrspur entgegengekommen sei. In der untersuchungsrichterlichen Einvernahme schätzte er dessen Geschwindigkeit auf 80 km/h oder mehr und führte an, AB. habe nicht verlangsamt. An der Qualifikation des Überholmanövers als grobe Verkehrsregelverletzung vermag dies indes nichts zu ändern. Zum einen hat selbst X. Z. festgehalten, dass der Fahrer des entgegenkommenden Fahrzeuges abgebremst hat. Nicht zuletzt ist es auf der Gefahrbahn zu einer Auffahrtskollision zwischen dem Lenker AB. und dem hinter ihm fahrenden Lenker AH. gekommen, welcher seinerseits nicht mehr rechtzeitig zum Stillstand gekommen ist. Die grobe Verkehrsregelverletzung des Berufungsklägers wurde aber fraglos nicht durch eine Verletzung des Vertrauensprinzips des entgegenkommenden Lenkers verursacht. Selbst eine Geschwindigkeit um 80 km/h

steht dem nicht entgegen, nachdem nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ausserorts mit Geschwindigkeiten bis 90 km/h gerechnet werden muss. g. Zusammenfassend kann der Berufungskläger weder eine Notstands- situation noch einen Rechtfertigungsgrund aufgrund des Vertrauensgrundsatzes von Art. 26 Abs. 1 SVG für sich beanspruchen. Er wurde daher von der Vorinstanz zu Recht der groben Verletzung der Verkehrsregeln von Art. 34 Abs. 4 SVG, Art. 35

E. 34

Abs. 2, 3 und 4 SVG in Verbindung mit Art. 90 Ziff. 2 SVG schuldig gesprochen. Seine dagegen erhobene Berufung ist daher auch in diesem Punkt abzuweisen. 13.a. Der Berufungskläger hat in seinem Berufungsantrag auch zum Überholmanöver verschiedene Beweisanträge gestellt. Sein Sohn K. Z. sei erneut als Zeuge zu befragen. Des Weiteren sei eine Konfronteinvornahme zwischen dem Berufungskläger und AG. durchzuführen, eventualiter AG. erneut als Zeuge zu befragen. b. Von der Erhebung der beantragten Beweise kann angesichts der bereits erhobenen Beweise abgesehen werden. Festzuhalten ist, dass der Berufungskläger sowohl von der Kantonspolizei Graubünden als auch untersuchungsrichterlich einvernommen worden ist. Dabei hat er Aussagen getätigt, welche hinsichtlich des von ihm beabsichtigten und getätigten Überholvorganges als auch der von ihm wahrgenommenen Abstände bereits genügend Aufschluss über dessen verkehrsregelwidriges Verhalten geben. Was die beantragte Konfronteinvornahme des Zeugen AG. betrifft, ist nach Art. 87 Abs. 9 StPO in der Regel ein Konfrontverhör durchzuführen, wenn sich die Aussagen verschiedener Personen in wesentlichen Punkten widersprechen (vgl. auch Padrutt, a.a.O., S. 199 f.). Bestritten ist vom Berufungskläger aber einzig die Frage, ob der Zeuge AG. während des Überholmanövers unzulässigerweise den Abstand zum vorausfahrenden Jeep verringert hat. Nachdem dies auf die Beurteilung der groben Verkehrsregelverletzung keinen Einfluss hat, kann darauf daher verzichtet werden. Des Weiteren ist festzuhalten, dass AG. bereits polizeilich als Zeuge einvernommen worden ist, was in Strassenverkehrssachen zulässig ist (Art. 4 Abs. 1 GAV zum SVG; BR 870.100). Nachdem aufgrund der getätigten Aussagen aber rechtsgenügend festgestellt werden kann, dass dem Berufungskläger der notwendige Überholraum schon von Anfang an nicht zur Verfügung gestanden hatte und die Berufung auf den Vertrauensgrundsatz schon aus diesem Grund scheitert, das effektiv durchgeführte Überholmanöver zudem unbestritten geblieben ist, kann von der erneuten Einvernahme des Zeugen AG. Umgang genommen werden. c. Keine Einvernahme ist auch bezüglich Y. und AH. durchzuführen. Einerseits sind beide Personen bereits polizeilich einvernommen worden, Y. später untersuchungsrichterlich als Zeuge, AH. demgegenüber als Auskunftsperson. Beide Personen haben in ihren Aussagen bestätigt, dass beim Überholmanöver eine Kollision knapp vermieden werden können. Beide Personen konnten aber das Verhalten von AG. gar nicht einsehen, weshalb davon ausgegangen werden

E. 35

muss, dass auch eine erneute Einvernahme diesbezüglich unergiebig sein wird. In antizipierter Beweiswürdigung kann daher von deren Einvernahme abgesehen werden. Soweit der Berufungskläger schliesslich die Einvernahme des Sohnes K. Z. anbegehrt, ist festzuhalten, dass dieser anlässlich des Augenscheins vom 21. August 2002 ebenfalls anwesend war und vom Untersuchungsrichter sowie vom Rechtsvertreter des Berufungsklägers in Anwesenheit des Berufungsklägers mit Ergänzungsfragen zu den

Abständen zwischen dem zweit- und drittüberholten Fahrzeug befragt worden war. Was eine derart durchgeführte Einvernahme betrifft, so ist zu Handen der Staatsanwaltschaft festzuhalten, dass die gleichzeitige Einvernahme verschiedener Zeugen vor Ort im Sinne einer Kollektivbefragung nicht die Gewähr unbeeinflussbarer Aussagen bietet und die Gefahr eines reaktiven Aussageverhaltens - entsprechend den Vorbringen des Vertreters des Berufungsklägers - nicht von der Hand zu weisen ist. Eine erneute Befragung von K. Z. vermag aber an der bereits einlässlich dargelegten Verkehrsregelverletzung durch X. Z. nichts zu ändern, zumal die Lücke zwischen dem zweiten und dritten Fahrzeug von vornherein zu eng war. d. Schliesslich kommt auch eine Konfrontation zwischen den zwei Zeugen AG. und K. Z. nicht in Frage. Auf eine Konfrontation mit K. Z. kann deshalb verzichtet werden, weil die Aussagen angesichts der bereits vom Berufungskläger unmittelbar nach dem Überholmanöver zu Protokoll gegebenen Äusserungen nicht ausschlaggebend sind. Damit sind die vom Berufungskläger gestellten Beweisanträge vollumfänglich abzuweisen. e. Angesichts des klaren und eindeutigen Beweisergebnisses ist selbstverständlich auch der Antrag auf Durchführung einer Expertise abzuweisen. Was eine solche noch bezwecken soll, ist schlechterdings nicht erkennbar. Der Berufungskläger hat dazu denn auch nichts Relevantes vorgebracht. f. Nur am Rande sei erwähnt, dass neue Beweisanträge im Berufungsverfahren nicht unzulässig sind (Art. 145 Abs. 2 StPO), auch wenn der Berufungskläger noch am 28. Juli 2003 gegenüber der Vorinstanz auf Beweisanträge verzichtet hat. 14.a. Angesichts der von der Vorinstanz zu Recht ergangenen Verurteilungen betreffend die grobe Verkehrsregelverletzung von Art. 34 Abs. 4 SVG, Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG, des mehrfachen geringfügigen Diebstahls gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB sowie der Sachbeschädigung

E. 36

nach Art. 144 Abs. 1 StGB und des Hausfriedensbruchs nach Art. 186 StGB ist auch die Strafzumessung neu vorzunehmen. b. Bei der Strafzumessung kommt dem Kantonsgerichtsausschuss gegenüber den unteren Instanzen eine freie Ermessenskontrolle zu (Art. 146 Abs. 1 StPO; Padrutt, a.a.O., S. 375). Er wendet die Regeln über die Strafzumessung selbständig an. Die Strafzumessung ist vom Schuldprinzip beherrscht, hat doch der Richter nach Art. 63 StGB die Strafe innerhalb des für den betreffenden Tatbestand geltenden Strafrahmens nach dem Verschulden des Täters zu bemessen. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung bezieht sich der Begriff des Verschuldens auf den gesamten Unrechts- und Schuldgehalt der konkreten Straftat. Grundlage für die Bemessung der Schuld bildet die Schwere der Tat. Ausgehend von ihrem objektiven Erscheinungsbild erfolgt sodann eine Bemessung des Tatverschuldens nach der Beziehung des Täters zur Tat. Anschliessend wird dieses Verschulden durch Berücksichtigung der Motive, des Vorlebens und der persönlichen Verhältnisse im Hinblick auf die Persönlichkeit des Schuldigen präzisiert und individualisiert (vgl. Trechsel, a.a.O., N 10 zu Art. 63 StGB). Bei den Strafzumessungsgründen ist also zwischen der Tat- und Täterkomponente zu unterscheiden. Bei der Tatkomponente sind insbesondere das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Willensrichtung, mit welcher der Täter gehandelt hat, und die Beweggründe zu beachten. Die Täterkomponente umfasst demgegenüber das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren wie Reue, Einsicht und Strafeempfänglichkeit. Diese Elemente wirken strafmildernd oder strafe erhöhend, wobei in der Begründung der Strafzumessung die Überlegungen des Richters nachvollziehbar sein müssen (BGE 118 IV 14). Mit anderen Worten variiert das Tatverschulden mit der

Schwere des deliktischen Erfolges, den unterschiedlich gravierenden Modalitäten der Tatbegehung und dem Mass an Entscheidungsfreiheit, das dem Täter zugeschrieben werden muss. Je leichter es für ihn gewesen wäre, die Norm zu respektieren, desto schwerer wiegt die Entscheidung gegen sie (BGE 117 IV 113 ff.; Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen, Bern 1989, S. 220 ff.). Die den Täter belastenden oder entlastenden Umstände sind jeweils als Straferhöhungs- und Strafminderungsgründe innerhalb des ordentlichen Strafrahmens zu berücksichtigen. c. Im Weiteren sieht das Gesetz eine Strafrahmenerweiterung vor, wenn einer oder mehrere der besonders aufgeführten Strafschärfungs- oder Strafmilderungsgründe erfüllt sind (vgl. Art. 64 - 68 StGB). Bei ihrem Vorliegen ist der Richter nicht mehr an den für das betreffende Delikt geltenden Strafrahmen gebunden.

E. 37

d. Ausgangspunkt für die Verschuldensbemessung bildet der in Art. 90 Ziff. 2 SVG sowie in Art. 144 Abs. 1 StGB und Art. 186 StGB vorgesehene Strafrahmen von Gefängnis oder Busse. Das Verschulden des Berufungsklägers wiegt schwer. Er muss sich den Vorwurf der groben Verletzung von Verkehrsregeln von Art. 34 Abs. 4 SVG, Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG in Verbindung mit Art. 90 Ziff. 2 SVG gefallen lassen. Der Berufungskläger hat durch sein Überholmanöver ein rücksichtsloses Verhalten an den Tag gelegt und sowohl eine erhebliche und konkrete Gefährdung für sich und seine sich im Auto befindlichen Kinder geschaffen. Ebenfalls hat er mit seinem Überholmanöver auch den überholten Jeep touchiert und hat eine Kollision mit dem entgegenkommenden Y. bei einer Geschwindigkeit von rund 80 km/h nur ganz knapp verhindern können. X. Z. hat zum Überholmanöver angesetzt, obwohl er die freie Strecke für ein Überholmanöver von drei Fahrzeugen nicht hat überblicken können. Eigener Einschätzung zufolge war auch der Platz zwischen dem zweit- und drittüberholten Fahrzeug nicht gross, weshalb X. Z. bereits vor dem Überholmanöver hätte klar sein müssen, dass er für ein Wiedereinbiegen nach dem zweitüberholten Fahrzeug vom Verhalten der vor ihm fahrenden Fahrzeuge abhängig sein würde. Angesichts der sich ihm präsentierten Ausgangslage durfte er nicht davon ausgehen, gefahrlos nach dem zweiten Fahrzeug wieder einbiegen zu können. Gleichwohl hat er zum Überholmanöver angesetzt und sich später zu dessen Fortführung entschieden, auch wenn die Gefährdung durch ein Abbremsen hätte vermieden werden können. Der Berufungskläger ist damit ein sehr hohes Unfallrisiko eingegangen. Nur um Weniges hat ein Unfall denn auch vermieden werden können. Dieses Verhalten ist X. Z. schwer anzulasten. Es ist zudem zu berücksichtigen, dass es für ihn ein Leichtes gewesen wäre, die Verkehrsregelverletzung zu vermeiden, zumal ein nachvollziehbarer Beweggrund für sein Handeln gefehlt hat. e. Strafschärfend ist zu berücksichtigen, dass der Berufungskläger mit seinem Überholmanöver sowohl die Verkehrsregeln von Art. 34 Abs. 4 SVG als auch diejenigen von Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG verletzt hat (Art. 68 StGB). Des Weiteren fällt strafschärfend ins Gewicht, dass sich X. Z. nicht nur der groben Verkehrsregelverletzung schuldig gemacht hat, sondern mehrfach delinquent hat, indem er sich der Sachbeschädigung und des Hausfriedensbruchs schuldig gemacht hat, als er bei seiner Ehefrau die Türe der Wohnung seiner Ehefrau eingetreten hat. Ebenso ist zu beachten, dass sich X. Z. des mehrfachen geringfügigen Diebstahls schuldig gemacht hat. Leicht strafmildernd im Sinne von Art. 64 al. 6 StGB ist zuzugestehen, dass er sich durch die Abläufe vor der Sachbeschädigung und des Hausfriedensbruchs aus seiner Sicht nachvollziehbar provoziert gefühlt hat. Weitere Strafmilderungsgründe sind nicht gegeben. Straferhöhend ist in Betracht zu ziehen,

E. 38

dass X. Z. nur rund ein halbes Jahr zuvor wegen vorsätzlichen Fahrens in angetrunkenem Zustand mit einer Busse von Fr. 1'000.-- bestraft worden ist und sich im Strassenverkehr somit nicht immer wohlverhalten hat. Ebenso fällt straf erhöhend ins Gewicht, dass X. Z. seit 1989 bereits mehrfach wegen anderer Delikte verurteilt worden ist. Wie bereits die Vorinstanz kann dem Berufungskläger immerhin strafmildernd zugute gehalten werden, dass er die mehrfachen geringfügigen Diebstähle eingestanden hat. f. Der Kantonsgerichtsausschuss kommt in Würdigung der für die Strafzumessung ausschlaggebenden Gründe zum Schluss, dass die Zusprechung einer Gefängnisstrafe von 14 Tagen den vorliegenden Verhältnissen angemessen ist. Im Vergleich zur vorinstanzlichen Strafzumessung ist zu berücksichtigen, dass dem Berufungskläger kein pflichtwidriges Verhalten bei Unfall sowie keine Verletzung der Geschwindigkeitsvorschriften zur Last gelegt werden kann und sich im Ergebnis daher eine etwas geringere Gefängnisstrafe rechtfertigt. Damit ist die Berufung hinsichtlich der auszufällenden Gefängnisstrafe teilweise gutzuheissen. 15.a. Infolge des Verbotes der reformatio in peius ist der von der Vorinstanz gewährte Aufschub des Vollzuges der Gefängnisstrafe nicht mehr zu überprüfen. Gleiches gilt für die Probezeit von vier Jahren betreffend den Aufschub der Gefängnisstrafe. Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass eine Reduktion der Probezeit ebenfalls nicht in Frage kommt, hat sich der Berufungskläger doch der mehrfachen Begehung von Delikten schuldig gemacht und hat er bereits mehrere Vorstrafen verwirkt. Die von der Vorinstanz auferlegte Probezeit von vier Jahren darf in Anbetracht des Vorlebens des Berufungsklägers nicht unterschritten werden. b. Angesichts des Verbotes der reformatio in peius ist ebenfalls nicht mehr über den Widerruf des mit Strafmandat des Kreispräsidenten N. vom 6. September 2000 für eine Gefängnisstrafe von 10 Tagen gewährten bedingten Strafvollzugs zu befinden. 16.a. Nach Art. 158 StPO werden dem Verurteilten die Verfahrenskosten im Urteil ganz oder teilweise überbunden. Wird der Angeklagte vom Gericht nur wegen eines Teils der eingeklagten Tatbestände verurteilt, werden ihm die aufgelaufenen Verfahrenskosten in der Regel nur teilweise überbunden, es sei denn, er habe durch sein Verhalten Anlass zur Durchführung des Strafverfahrens auch in jenen Anklagepunkten gegeben, in denen er schliesslich freigesprochen wurde (Padrutt, a.a.O., S. 406). Vorliegend hat der Berufungskläger ein Überholmanöver begangen und

E. 39

sich der groben Verletzung der Verkehrsregeln von Art. 34 Abs. 4 SVG sowie Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG schuldig gemacht. Ebenso wurde er des mehrfachen geringfügigen Diebstahls sowie der Sachbeschädigung und des Hausfriedensbruchs schuldig befunden. Demgegenüber wurde das Verfahren wegen pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 SVG sowie Art. 56 Abs. 4 VRV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 1 SVG sowie wegen Verletzung von Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV eingestellt, nachdem X. Z. schon von der Vorinstanz von der Anklage des pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 SVG sowie von der Übertretung von Geschwindigkeitsvorschriften nach Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV freigesprochen worden war. Angesichts dieses Ausgangs des Verfahrens rechtfertigt es sich, die Kosten der Staatsanwaltschaft Graubünden zu 4/5 X. Z. und zu 1/5 dem Kanton Graubünden aufzuerlegen. Gleichermassen gehen die Kosten des Kreises R. zu vier Fünfteln zu Lasten von X. Z. und zu einem Fünftel zu Lasten des Kreises R.. Schliesslich sind die Kosten des

Bezirksgerichtsausschusses Prättigau/Davos zu 4/5 X. Z. und zu 1/5 dem Bezirk Prättigau/Davos aufzuerlegen, während das Honorar des amtlichen Verteidigers zu 4/5 zu Lasten von X. Z. und zu je 1/10 zu Lasten des Kantons Graubünden und des Bezirks Prättigau/Davos geht. Das Honorar wird vorschussweise durch den Bezirk Prättigau/Davos bezahlt (Art. 155 Abs. 5 StPO). b. Nach Art. 160 StPO entscheidet das Gericht über die Kostenverteilung zwischen dem Einleger, dem Staat und der ersten Instanz, wenn ein Rechtsmittel gutgeheissen wird. Vorliegend dringt X. Z. mit seiner Berufung bezüglich der Verurteilung wegen pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall und bezüglich der Verletzung von Geschwindigkeitsvorschriften durch und wird die Gefängnisstrafe auf 14 Tage reduziert. Demgegenüber wird seine Berufung in den Punkten der groben Verletzung von Verkehrsregeln von Art. 34 Abs. 4 SVG und Art. 35 Abs. 2, 3 und 4 SVG, der Sachbeschädigung sowie des Hausfriedensbruchs abgewiesen. Es rechtfertigt sich daher, die Kosten des Berufungsverfahrens sowie das Honorar des amtlichen Verteidigers ebenfalls zu 4/5 X. Z. und zu 1/5 dem Kanton Graubünden aufzuerlegen. Das Honorar wird vorschussweise durch den Kanton Graubünden bezahlt (Art. 155 Abs. 5 StPO).

E. 40

Demnach erkennt der Kantonsgerichtsausschuss : 1. Die Berufung wird teilweise gutgeheissen und die Ziffern 1, 2 lit. b, 3 und 6 des angefochtenen Urteils werden aufgehoben. 2. Das Verfahren wegen pflichtwidrigen Verhaltens bei Unfall gemäss Art. 51 Abs. 1 und 3 SVG sowie Art. 56 Abs. 4 VRV in Verbindung mit Art. 92 Abs. 1 SVG sowie wegen Verletzung von Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV wird eingestellt. 3. X. Z. wird mit 14 Tagen Gefängnis bestraft 4. a) Die Kosten der Staatsanwaltschaft Graubünden von Fr. 4'568.-- gehen zu 4/5 zu Lasten von X. Z. und zu 1/5 zu Lasten des Kantons Graubünden. b) Die Kosten des Kreises R. von Fr. 250.-- gehen zu 4/5 zu Lasten von X. Z. und zu 1/5 zu Lasten des Kreises R.. c) Die Kosten des Bezirksgerichtsausschusses Prättigau/Davos von Fr. 2'800.-- gehen zu 4/5 zu Lasten von X. Z. und zu 1/5 zu Lasten des Bezirks Prättigau/Davos. d) Das Honorar des amtlichen Verteidigers von Fr. 6'500.-- geht zu 4/5 zu Lasten von X. Z. und zu je 1/10 zu Lasten des Kantons Graubünden und des Bezirks Prättigau/Davos. Das Honorar wird vorschussweise durch den Bezirk Prättigau/Davos bezahlt. 5. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 2'000.-- sowie das Honorar des amtlichen Verteidigers von Fr. 3'000.-- gehen zu 4/5 zu Lasten von X. Z. und zu 1/5 zu Lasten des Kantons Graubünden. Das Honorar wird vorschussweise durch den Kanton Graubünden bezahlt. 6. Gegen dieses Urteil kann, sofern Verletzung eidgenössischen Rechts geltend gemacht werden will, Nichtigkeitsbeschwerde an den Kassationshof des schweizerischen Bundesgerichts geführt werden. Diese ist dem Bundesgericht innert 30 Tagen seit Zustellung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides in der in Art. 273 des Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege (BStP) vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Beschwerdelegitimation und die weiteren Voraussetzungen der Nichtigkeitsbeschwerde gelten die Art. 268 ff. BStP. 7. Mitteilung an:

E. 41

_____ Für den Kantonsgerichtsausschuss von Graubünden Der Vizepräsident: Der Aktuar ad hoc: