

ZH_KASSATIONSGERICHT AC050051 vom 31. Januar 2006

Zh Kassationsgericht, 2006-01-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_kassationsgericht_AC050051

FR: ZH_KASSATIONSGERICHT AC050051 du 31 janvier 2006

IT: ZH_KASSATIONSGERICHT AC050051 del 31 gennaio 2006

Erwägungen

E. 1

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Anklägerin, Appellantin und Beschwerdegegnerin 1 vertreten durch den Leitenden Oberstaatsanwalt Dr. iur. Andreas Brunner, Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, Postfach, 8090 Zürich

E. 2

Mit Urteil vom 23. Juni 2004 sprach das Bezirksgericht Uster den Beschwerdeführer schuldig des Fahrens in angetrunkenem Zustand im Sinne von Art. 91 Abs. 1 SVG und der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 31 Abs. 1 SVG; vom Vorwurf der fahrlässigen Tötung im Sinne von Art. 117 StGB sprach ihn das Bezirksgericht frei. Der Beschwerdeführer wurde mit einer Busse von Fr. 1'500.-- bestraft (OG act. 32). Gegen diesen Entscheid erklärte die Witwe des Verstorbenen, Z. (Beschwerdegegnerin 2), Berufung an das Obergericht des Kantons Zürich mit dem Antrag, der Beschwerdeführer sei auch der fahrlässigen Tötung schuldig zu sprechen. Der Beschwerdeführer sowie die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich beantragten die Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils. Mit Urteil vom 26. November 2004 sprach das Obergericht den Beschwerdeführer schuldig des Fahrens in angetrunkenem Zustand und der fahrlässigen Tötung und bestrafte ihn mit sechs Monaten Gefängnis unter Gewährung des bedingten Strafvollzugs. Sodann stellte das Obergericht fest, dass der Beschwerdeführer aus dem Unfallereignis Z. dem Grundsatz nach im Umfang von drei Vierteln haftbar sei (KG act. 2).

- 3 -

E. 3

Gegen das Urteil des Obergerichts richtet sich die vorliegende Nichtigkeitsbeschwerde, mit welcher der Beschwerdeführer dessen Aufhebung beantragt (KG act. 1 S. 2). Vorinstanz und Oberstaatsanwaltschaft (Beschwerdegegnerin 1) haben auf Vernehmlassung bzw. Beschwerdeantwort verzichtet (KG act. 9 und 10). Die Beschwerdegegnerin 2 beantragt Abweisung der Beschwerde (KG act. 13).

E. 4

Das Obergericht gelangte im Sinne einer Hauptbegründung zum Schluss, es habe insbesondere gestützt auf die Aussagen der Zeugin C. sowie das gerichtsmedizinische Gutachten als erstellt zu gelten, dass sich das Opfer auch nach Durchfahrt der Zeugin aufrecht gehend am rechten Fahrbahnrand in Richtung Zürich bewegt habe (KG act. 2 S. 6-8). In seinen Erwägungen hielt es fest, die Zeugin habe beobachtet, wie B. am Rand der Fahrbahn in Richtung Zürich gegangen sei; sie habe kein Ausweichmanöver machen

müssen; sie habe den Fussgänger rechtzeitig bemerkt; sie habe ihn gut gesehen; es sei ihr nicht aufgefallen, ob er geschwankt habe (KG act. 2 S. 6) . Das Obergericht stellte fest, es sei nicht bekannt, wie viel später die Kollision stattgefunden habe (KG act. 2 S. 8). Weiter stützte sich das Obergericht auf das Gutachten, wonach aus den erlittenen Verletzungen geschlossen werden könne, dass B. aufrecht gehend am linken Unterschenkel von hinten erfasst worden sei, als dieser das Standbein dargestellt habe und das rechte Bein im Moment der Kollision als Spielbein gedient habe (KG act. 2 S. 7) .

E. 4.1

Der Beschwerdeführer rügt die Feststellung des Obergerichts, es sei nicht bekannt, wie viel später nach der Vorbeifahrt der Zeugin am Opfer die Kollision stattgefunden habe, als willkürlich. Die Kollision, so der Beschwerdeführer, habe sich nachweislich um 3.40 Uhr ereignet und die Zeugin sei gemäss ihren Angaben etwa gegen 3.30 Uhr in Oetwil auf die A52 gefahren. Das Obergericht habe somit zwingend davon ausgehen müssen, dass sich die Kollision frühestens zehn Minuten nach dem Zeitpunkt ereignet habe, als die Zeugin B. auf der Autostrasse gesehen habe. Indem das Obergericht diese Zeitspanne von mindestens zehn Minuten in seine Beweiswürdigung nicht einbezogen habe, habe es den Sachverhalt willkürlich gewürdigt. Aufgrund der Nichtbeachtung der Zeitspanne

- 7 - von über zehn Minuten sei auch die Annahme des Obergerichts, das Opfer sei nach der Durchfahrt der Zeugin im gleichen Stil weiter gegangen, offensichtlich abwegig und komme einer missbräuchlichen Handhabung des richterlichen Ermessens gleich, denn das Opfer hätte bei normalem Tempo in einem Zeitraum von mindestens zehn Minuten weit mehr als hundert Meter zurückgelegt (KG act. 1 S. 3 f.). Die auf der ersten Seite des Polizeirapports aufgeführte Zeitangabe "11. Mai 2003, 0340 Uhr" (BG act. 1 S. 1), auf welche sich der Beschwerdeführer bezieht, stellt die ungefähre Unfallzeit dar. Gesichert ist einzig, dass die Kantonspolizei um 03.47 Uhr von der Verkehrszentrale Meldung erhielt (KG act. 1 S. 6). Der Beschwerdeführer konnte zum Zeitpunkt der Kollision keine Angaben machen. Er führte jedoch vor Vorinstanz aus, nach der Kollision sei er ausgestiegen, habe eine Zeitlang gesucht, aber nichts gefunden. Dann habe er ein Auto angehalten. Den Autoinsassen habe er erklärt, er habe etwas erwischt, worauf die beiden gemeint hätten, es sei wohl ein Reh oder Fuchs gewesen und weiter gefahren seien. Danach habe er wieder gesucht und am Fahrbahnrand einen Schuh gefunden. Anschliessend habe er im Wiesenbord gesucht und dort das Opfer gefunden. Er sei zurück zur Strasse gegangen und habe eine Autolenkerin angehalten. Mit dieser habe er gesprochen und sie sei nachschauen gegangen. Schliesslich hätten sie bei der Polizei angerufen (OG act. 37 S. 7 f.). Aus diesen Aussagen ist ersichtlich, dass vor dem Anruf bei der Polizei einige Zeit verstrichen sein muss - wieviel ist jedoch unbekannt. Der genaue Zeitpunkt der Kollision ist somit ungewiss. Ebenso ist offen, wann genau die Zeugin an B. vorbeigefahren ist. In der Zeugeneinvernahme konnte sie dazu gar keine Angaben mehr machen (BG act. 6); bei der Polizei führte sie aus, es sei gegen 3.30 Uhr gewesen (BG act. 1 S. 8). Die Feststellung der Vorinstanz, es sei ungewiss, wieviel später (nach der Vorbeifahrt der Zeugin) sich die Kollision ereignet hat, deckt sich mit der Aktenlage (weder der Zeitpunkt der Kollision noch derjenige der Durchfahrt der Zeugin sind feststellbar). Folglich spricht die vom Opfer nach der Vorbeifahrt der Zeugin zu-

- 8 - rückgelegte Strecke in keiner Weise gegen die Sachverhaltsannahme der Vorinstanz. Die Rüge ist abzuweisen.

E. 4.2

Die Vorinstanz ging gestützt auf das rechtsmedizinische Gutachten der Universität Zürich davon aus, das Opfer sei am Strassenrand gegangen, als es vom Fahrzeug des Beschwerdeführers am linken Unterschenkel von hinten erfasst wurde (KG act. 2 S. 12). Der Beschwerdeführer hält diese Feststellung für willkürlich, denn es sei auch möglich, dass das Opfer am Strassenrand gestanden sei (KG act. 1 S. 4, mittlerer Abschnitt). Der Beschwerdeführer führt nicht aus (und es ist auch nicht ersichtlich), inwiefern sich die vorinstanzliche Feststellung, B. sei beim Gehen (statt im Stehen) erfasst worden, zu seinem Nachteil ausgewirkt haben sollte. Wenn man auf diese Rüge eintreten würde, wäre sie abzuweisen: Im Gutachten wird festgehalten, die Verletzung am linken Bein lasse Rückschlüsse auf die Richtung der einwirkenden Gewalt zu. Es könne geschlossen werden, dass B. "aufrecht gehend, am linken Unterschenkel von hinten erfasst wurde, als dieser das Standbein darstellte, und das rechte Bein im Moment der Kollision als Spielbein diene." (BG act. 8/3 S. 4). Der Beschwerdeführer zweifelte weder vor Vorinstanz noch heute die Richtigkeit des Gutachtens an. Die Vorinstanz übernahm die gutachterliche Schlussfolgerung, B. sei im Gehen angefahren worden. In willkürfreier Beweiswürdigung durfte sie die vom Beschwerdeführer heute geltend gemachte Variante - der Beschwerdeführer könnte auch im Stehen erfasst worden sein - ausser Acht lassen: Laut Gutachten steht fest, dass im Zeitpunkt der Kollision das linke Bein belastet war (Standbein), das rechte hingegen nicht (Spielbein); dass B. normal am Strassenrand stand (Belastung auf beiden Beinen) durfte die Vorinstanz somit ausschliessen. Ebenso durfte sie - ohne in Willkür zu verfallen - die gänzlich abwegige Möglichkeit, B. sei in Fahrtrichtung Zürich ausgerichtet auf einem Bein am Rand der Autostrasse gestanden bzw. habe sich auf das linke Bein gedreht, unberücksichtigt lassen.

E. 4.3

Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, nachdem er dargelegt habe, dass die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz an einem Nichtigkeitsgrund

- 9 - leide (gemeint sind die beiden vorn unter Erw. II. 4.1 und 4.2 behandelten und verworfenen Rügen), stelle der Ausschluss anderer Sachverhaltsvarianten eine willkürliche Beweiswürdigung und Verletzung des Grundsatzes in dubio pro reo dar (KG act. 1 S. 4 unten). Diese Rüge des Beschwerdeführers, welche von der Richtigkeit seiner zuvor gemachten Beanstandungen ausgeht, ist unbehelflich.

E. 4.4

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz sei aufgrund einer willkürlichen Beweiswürdigung davon ausgegangen, dass für ein Schwanken des Opfers keine Anhaltspunkte bestanden hätten. Die Beweiswürdigung sei deshalb willkürlich, weil das Obergericht ausführe, der Zeugin sei ein Schwanken des Opfers nicht aufgefallen und dabei ausser Acht lasse, dass die Zeugin B. mindestens zehn Minuten vor dem Unfall gesehen habe. Ausserdem habe das Obergericht die erwiesene starke Angetrunkenheit des Opfers nicht als ein für ein Schwanken sprechendes Indiz berücksichtigt (KG act. 1 S. 5). Auch hier ist nicht ersichtlich, inwiefern sich das Verneinen des Schwankens zum Nachteil des Beschwerdeführers ausgewirkt haben sollte - er, der das Opfer eigenen Angaben zufolge bis zur Kollision nicht gesehen hat und glaubte, ein Tier angefahren zu haben, macht nicht geltend, B. wäre für ihn früher/besser sichtbar gewesen, wenn er geschwankt hätte. Das Obergericht hielt denn auch fest, der Umstand, ob B. getorkelt habe oder nicht, sei in bezug

auf die dem Be- schwerdeführer vorzuwerfende Unsorgfalt und die Vermeidbarkeit der Kollision ohne Belang (KG act. 2 S. 14). Wenn auf die Rüge eingetreten würde, müsste sie abgewiesen werden: Dass die Vorinstanz davon ausging, der Zeugin sei kein Schwanken aufgefallen, ist nicht zu beanstanden, entspricht doch dies ihrer Aussage. Wie vorn dargelegt, ist nicht von einer Zeitspanne von mindestens zehn Minuten auszugehen; es ist ungewiss, wie lange nach der Zeugin der Beschwerdeführer beim Opfer ankam. Entgegen der Darstellung des Beschwerdeführers berücksichtigte das Obergericht

- 10 - sehr wohl, dass B. stark alkoholisiert war, und wertete diesen Umstand als ein - wenn auch einziges - Indiz für ein Schwanken des Opfers: "Für ein starkes Torkeln des Geschädigten bestehen - mit Ausnahme des erheblichen Alkoholisierungs- grades - keine Hinweise." (KG act. 2 S. 14). Anschliessend führte die Vorinstanz aus, aufgrund welcher weiterer (nebst der Beobachtung der Zeugin) Umstände nicht davon auszugehen sei, dass B. getorkelt sei (KG act. 2 S. 14). Mit dieser Begründung setzt sich der Beschwerdeführer nicht auseinander.

E. 4.5

Sodann macht der Beschwerdeführer geltend, die Feststellung der Vo- rinstanz, für ein Absitzen, eine Pause oder ein Verschwinden von der Strasse auf das Wiesenbord, gebe es keine konkreten Anhaltspunkte, sei deshalb willkürlich, weil die Vorinstanz unberücksichtigt lasse, dass seit dem Zeitpunkt als die Zeugin an B. vorbeifuhr bis zur Kollision mindestens zehn Minuten verstrichen seien, und der Beschwerdeführer somit bei ständigem Gehen weit mehr als die effektiv zu- rückgelegten hundert Meter hätte gelangt sein müssen (KG act. 1 S. 5 f.). Wiederum wird Willkür einer vorinstanzlichen Feststellung damit begründet, dass die betreffende Zeitspanne mehr als zehn Minuten betragen haben müsse. Wie vorne festgehalten, ist jedoch unbekannt, wieviel Zeit seit dem Vorbeifahren der Zeugin an B. bis zur Kollision verstrichen ist. Demzufolge kann auch nichts aus der vom Opfer zurückgelegten Strecke abgeleitet werden, da man nicht weiss, wie viele Minuten ihm dafür zur Verfügung standen. Weitere Anhaltspunkte für ein Absitzen des Opfers nennt der Beschwerdeführer nicht und solche sind denn auch nicht ersichtlich. Die Annahme des Obergerichts, es bestünden keine konkreten Anhaltspunkte für ein Absitzen des Opfers auf dem Wiesenbord, ist nicht zu bean- standen. Die Rüge ist abzuweisen.

E. 4.6

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die vom Beschwerdeführer unter Ziff. 4 seiner Beschwerde gerügte Sachverhaltsfeststellung mit keinem Nich- tigkeitsgrund behaftet ist. Ob ausgehend von diesem Sachverhalt (sowie der aner- kannten Alkoholisierung des Beschwerdeführers) dieser den Tod des Opfers ad- äquat-kausal verursacht hat, mit anderen Worten, ob sein Verhalten als pflichtwid-

- 11 - rig zu qualifizieren sei und wenn ja, der Erfolgseintritt bei einem pflichtgemässen Verhalten vermeidbar gewesen wäre, sind Fragen des materiellen Bundesrechts.

E. 5

Im Sinne einer Alternativbegründung hielt das Obergericht fest, dass selbst ausgehend von der erstinstanzlichen Sachverhaltsvariante (das Opfer sei kurz vor der Kollision am Bord gesessen oder gelegen, habe sich erhoben, den Strassenrand betreten, sich in Fahrtrichtung gedreht, sei am rechten Strassenrand entlang gegangen, wobei es für den Beschwerdeführer während drei Sekunden sichtbar gewesen sei; OG act. 32 S. 7), die Kollision vermeidbar

gewesen wäre (KG act. 2 S. 8/9 unten und S. 7, 4. Abschnitt sowie S. 14, 2. und 3. Abschnitt). Der Beschwerdeführer rügt unter Ziffer 5 der Beschwerde auch die Alternativbegründung als willkürlich, indem er geltend macht, wegen der dunklen Kleidung des Opfers hätte bei dieser Sachverhaltsvariante die Sichtweite lediglich 30 Meter betragen und das Opfer wäre für ihn somit frühestens 1,2 Sekunden vor der Kollision sichtbar gewesen. Dies entspreche auch seiner Aussage, wonach er bei der Kollision nur einen Schatten gesehen, einen Schlag gespürt und daher auch gar nicht gebremst habe (KG act. 1 Ziff. 6 ff.). Bei der vom Beschwerdeführer unter Ziff. 4 der Beschwerde gerügten und vorn unter Erwägung II.4 geprüften Sachverhaltsfeststellung des Obergerichts handelt es sich um die eigentliche Hauptbegründung, welche für sich allein tragend ist. Da diese mit keinem Nichtigkeitsgrund behaftet ist und der Beschwerdeführer keine eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde erhoben hat (KG act. 6), braucht auf die gegen die Alternativbegründung vorgetragenen Rügen nicht eingetreten zu werden (T. Graf, Effiziente Verteidigung im Rechtsmittelverfahren, in Zürcher Studien zum Verfahrensrecht, Zürich 2000, S. 224 m.H.). Demzufolge kann auch offen bleiben, ob der Beschwerdeführer, der vor Vorinstanz ausdrücklich erklären liess, es sei zu seinen Gunsten davon auszugehen, das Opfer sei für ihn frühestens drei (und nicht sieben wie von der Geschädigten geltend gemacht) Sekunden vor der Kollision sichtbar gewesen (OG act. 37 S. 15, zweitletzter Abschnitt), im Beschwerdeverfahren mit seiner neuen tatsächlichen - nicht durch die

- 12 - Akten belegten - Behauptung, er habe das Opfer erst 1,2 Sekunden vor dem Unfall sehen können und die Annahme einer Sichtweite von drei Sekunden durch das Obergericht sei willkürlich, hätte gehört werden können. III. Bei diesem Ausgang sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. Ausserdem hat er die anwaltlich vertretene Beschwerdegegnerin 2 für die Umtriebe im vorliegenden Verfahren angemessen zu entschädigen (§ 396a StPO). Das Gericht beschliesst:

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