

ZH_OBERGERICHT SB140286 vom 10. März 2015

ZH Obergericht, 2015-03-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB140286

FR: ZH_OBERGERICHT SB140286 du 10 mars 2015

IT: ZH_OBERGERICHT SB140286 del 10 marzo 2015

Erwägungen

E. 8

Juli 2014 auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils (Urk. 46 S. 2). II. Prozessuales 1. Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung und wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils dementsprechend gehemmt. Das Berufungsgericht überprüft somit das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Die Beschuldigten 1 und 2 haben ihre Berufung nicht beschränkt (Urk. 41 S. 2 und - 5 - Urk. 42 S. 2). Entsprechend erwächst das vorinstanzliche Urteil in keinem Punkt in Rechtskraft und ist vollumfänglich zu überprüfen. 2. Die Verteidigung des Beschuldigten 1 rügte eine Verletzung des Anklageprinzips. In der Anklage fehle eine Umschreibung des Kausalverlaufes, mit Hinblick auf den Kollisionspunkt und die Positionen der Beteiligten sowie der Weg des Fahrradfahrers (Urk. 28 S. 2; Urk. 53 S. 2 ff.). Nach dem aus Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a und b EMRK abgeleiteten und nunmehr in Art. 9 Abs. 1 StPO festgeschriebenen Anklagegrundsatz bestimmt die Anklage den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion), indem sie die dem Beschuldigten zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben hat, dass die Vorwürfe in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert sind. Zugleich bezweckt das Anklageprinzip den Schutz der Verteidigungsrechte des Beschuldigten und garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion; BGE 133 IV 235 E. 6.2 f., Urteil des Bundesgerichts 6B_799/2014 vom

E. 11

Dezember 2014 E. 1.1). Den Beschuldigten wird in der Anklage vom 13. August 2013 (Urk. 22) vorgeworfen, sie hätten sich am Samstag, 24. Januar 2009 ca. um 03.20 Uhr in 8001 Zürich zusammen auf dem linken Trottoir vom C._____ herkommend die D._____ - Strasse hinauf begeben und diese auf Höhe der Liegenschaft D._____ - Strasse .. betreten, um sie zu überqueren, ohne dass sich dort ein Fussgängerstreifen befunden habe. Sie hätten sich pflichtwidrig nicht genügend versichert, ob sich ein Fahrzeug näherte und so den aus ihrer Sicht von links auf der D._____ - Strasse herannahenden Fahrradlenker nicht bzw. zu spät wahrgenommen, was - da die Beschuldigten zusammen und jeder für sich alleine ein Hindernis für den Fahrradfahrer dargestellt hätten - zu einer Kollision zwischen dem Beschuldigten 1 und dem Fahrradfahrer geführt habe, wobei der Fahrradfahrer gestürzt sei und sich derart schwere Kopfverletzungen zugezogen habe, dass er an deren Folgen verstorben sei. Den Beschuldigten sei bewusst gewesen, dass wenn sie einem Zweiradlenker auf einer abfallenden Strasse den Vortritt nicht gewährten, dies im Falle einer Kollision tödliche Folgen für diesen Verkehrsteilnehmer haben könne.

- 6 - Hätten die beiden Beschuldigten die gut überschaubare und beleuchtete Fahr- bahn pflichtgemäss aufmerksam beobachtet, bevor und während sie diese betre- ten hätten, so wären sie in der Lage gewesen, dem Fahrradfahrer, welcher ohne Fahrradlicht aus einer Distanz von mindestens 70 Metern und einer Dauer von mindestens 8 Sekunden vom Trottoir und der Strasse auf Höhe des Unfallortes aus sichtbar und erkennbar gewesen sei, den ihm zustehenden Vortritt zu gewäh- ren und wäre die Kollision zwischen dem Beschuldigten 1 und dem Fahrradfahrer und damit dessen Tod vermeidbar gewesen (Urk. 22 S. 2 f.). Die Rüge der Verteidigung des Beschuldigten 1 trifft nicht zu, denn die An- klageschrift bezeichnet die den Beschuldigten vorgeworfenen Handlungen im Einzelnen, indem sie detailliert und konkret ausführt, wann, wo, unter welchen Umständen und wie die Beschuldigten sich strafrechtlich vorwerfbar verhielten. Für die Prüfung der Einhaltung des Anklageprinzips ist nicht massgeblich, ob von der Verteidigung behauptete Vorgänge genau so in der Anklageschrift zu finden sind. Massgebend ist wie erwähnt, dass dem Beschuldigten 1 klar ist, welches Verhalten ihm vorgeworfen wird. Es verbleibt kein Zweifel daran, wogegen er sich zu verteidigen hat. Ob die der Anklage zugrundeliegenden Sachverhaltselemente beweismässig erstellt werden können oder für die Anwendung der angerufenen Strafnormen ausreichend sind, ist nicht unter dem Aspekt des Anklageprinzips zu prüfen, sondern wird Gegenstand des materiellen Erkenntnisses gestützt auf die Beweiswürdigung sein. Das Anklageprinzip ist vorliegend jedenfalls nicht verletzt. 3. Beide Beschuldigten liessen beweisergänzend beantragen, es sei der zum Unfall führende Kausalverlauf gutachterlich festzustellen (Urk. 41 S. 2 und Urk. 42 S. 2). Dieser Beweis Antrag wurden an der heutigen Berufungsverhand- lung von beiden Beschuldigten bestätigt (Prot. II S. 5). Auf die einzelnen Beweis- mittel und auf die Begründung für die Nichtabnahme von beantragten Beweiser- gänzungen wird in den nachfolgenden Erwägungen zurückzukommen sein. Dabei ist schon an dieser Stelle festzuhalten, dass aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs zwar die Pflicht zur Berücksichtigung rechtzeitig und formrichtig gestellter Beweisanträge folgt, dies indessen nicht bedeutet, dass sämtliche angebotenen Beweise abgenommen werden müssen.

- 7 - 4. Die Vorinstanz hat mit Verweis auf den Beschluss der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 24. April 2013 (Urk. 14/10) zutreffend festgehalten, dass die Aussagen des Beschuldigten 2 in den Einvernahmen vom 26. Januar 2009 (Urk. 4/1) und vom 12. Februar 2010 (Urk. 4/2) nicht zu seinen Lasten und auch nicht zu Lasten des Beschuldigten 1 verwertet werden dürfen, da der Beschuldigte korrekterweise von Anfang an als Beschuldigter hätte einver- nommen und auf sein Aussageverweigerungsrecht hätte hingewiesen werden müssen. Auf diese zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen kann verwiesen werden (Urk. 40 S. 8; Art. 82 Abs. 4 StPO). Die Unverwertbarkeit der Aussagen des Beschuldigten 2 ist bei der nachfolgenden Sachverhaltserstellung entspre- chend zu berücksichtigen. 5. Anlässlich der Berufungsverhandlung machte der Verteidiger des Be- schuldigten 2 geltend, die Aussagen des Beschuldigten 1 seien nicht zulasten des Beschuldigten 2 verwertbar. Dem Beschuldigten 2 und seinem Verteidiger sei es anlässlich der Konfrontationseinvernahme vom 16. November 2010 verunmöglicht gewesen, Ergänzungsfragen zu stellen und den Beweiswert früherer Aussagen des Beschuldigten 1 zu überprüfen, da dieser anlässlich der Konfrontationsein- vernahme nur pauschal auf seine früheren Aussagen verwiesen habe und keine weiteren Aussagen mehr machen wollte (Urk. 55 S. 3 f.). Mit Verweis auf den eigens vom Verteidiger des Beschuldigten 2 zitierten Bundesgerichtsentscheid 6B_75/2013 vom 10. Mai 2013 ist dem zu widerspre- chen. Dass der Beschuldigte 1 anlässlich der

Konfrontationseinvernahme vom

E. 16

November 2010 von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch machte und folglich der Beschuldigte 2 seine Angaben nicht durch weitergehende Fragen überprüfen und in Zweifel ziehen konnte, kann in casu nicht den Strafverfolgungsbehörden vorgeworfen werden und steht damit einer Verwertbarkeit der Aussagen des Beschuldigten 1 nicht entgegen (E. 3.3.3. des vorgenannten Bundesgerichtsentscheides). Sie sind somit entgegen den Einwendungen des Verteidigers des Beschuldigten 2 verwertbar.

- 8 - III. Sachverhalt 1.1. Bestreitet ein Beschuldigter die ihm vorgeworfene Tat, ist der Sachverhalt aufgrund der Untersuchungsakten und der vor Gericht vorgebrachten Argumente nach den allgemein gültigen Beweisregeln zu erstellen. Gemäss der aus Art. 8 und 32 Abs. 1 BV fliessenden und in Art. 6 Ziff. 2 EMRK verankerten Maxime "in dubio pro reo" ist bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld zu vermuten, dass der einer strafbaren Handlung Beschuldigte unschuldig ist (BGE 137 IV 219, E. 7.3. mit Hinweisen; BGE 127 I 38, E. 2a; Urteil des Bundesgerichts 6B_617/2013, E. 1.2., vom 4. April 2014). Angesichts der Unschuldsvermutung besteht Beweisbedürftigkeit, d.h. der verfolgende Staat hat dem Beschuldigten alle objektiven und subjektiven Tatbestandselemente nachzuweisen (Schmid, Handbuch, a.a.O., N 216) und nicht der Beschuldigte seine Unschuld (BGE 127 I 38, E. 2a). Als Beweiswürdigungsregel besagt die Maxime, dass sich der Strafrichter nicht von der Existenz eines für den Beschuldigten ungünstigen Sachverhaltes überzeugt erklären darf, wenn bei objektiver Betrachtung Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so verwirklicht hat (BGE 138 V 74, E. 7; BGE 128 I 81, E. 2 mit Hinweisen). Die Überzeugung des Richters muss auf einem verstandesgemäss einleuchtenden Schluss beruhen und für den unbefangenen Beobachter nachvollziehbar sein (Hauser/Schweri/Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. A., Basel 2006, § 54 Rz 11 ff.). Wenn erhebliche oder nicht zu unterdrückende Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt so abgespielt hat, wie er eingeklagt ist, ist der Beschuldigte nach dem Grundsatz "in dubio pro reo" freizusprechen (Bernard Corboz, "in dubio pro reo", in ZBJV 1993, N 419 f.). Soweit ein direkter Beweis nicht möglich ist, ist der Nachweis der Tat mit Indizien zu führen, wobei die Gesamtheit der einzelnen Indizien, deren "Mosaik" zu würdigen ist (vgl. dazu auch Pra 2004 Nr. 51 S. 256, Ziff. 1.4.; Pra 2002 Nr. 180 S. 962 f., Ziff. 3.4.). 1.2. Liegen keine direkten Beweise vor, ist nach der Rechtsprechung auch ein indirekter Beweis zulässig. Beim Indizienbeweis wird aus bestimmten Tatsachen, die nicht unmittelbar rechtserheblich, aber bewiesen sind (Indizien), auf die zu beweisende, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache geschlossen. Eine Mehrzahl von Indizien, welche für sich alleine nur mit einer gewissen Wahrscheinlich-

- 9 - keit auf die Täterschaft oder die Tat hinweisen und einzeln betrachtet die Möglichkeit des Andersseins offen lassen, können einen Anfangsverdacht verstärken und in ihrer Gesamtheit ein Bild erzeugen, das bei objektiver Betrachtung keine Zweifel bestehen lässt, dass sich der Sachverhalt so verwirklicht hat. Das ist mit hin auch der Fall, wenn sich die als belastend gewerteten Indizien zu einer Gewissheit verdichten, welche die ausser Acht gelassenen entlastenden Umstände als unerheblich erscheinen lassen (Urteil des Bundesgerichts 6B_678/2013 vom 3. Februar 2014, E. 3.3. mit Hinweisen). 1.3. Aufgabe des Richters ist es demzufolge, seinem Gewissen verpflichtet, in objektiver Würdigung des gesamten Beweisergebnisses zu prüfen, ob er von einem bestimmten Sachverhalt überzeugt ist und an sich mögliche Zweifel an dessen Richtigkeit zu überwinden vermag (Art. 10 Abs.

3 StPO; ZR 72 Nr. 80; Max Guldener, Beweiswürdigung und Beweislast, S. 7; Pra 2004 Nr. 51 S. 256 Ziff. 1.4.; BGE 124 IV 88, 120 1a 31 E. 2c). Es liegt in der Natur der Sache, dass mit menschlichen Erkenntnismitteln keine absolute Sicherheit in der Beweisführung erreicht werden kann. Daher muss es genügen, dass das Beweisergebnis über jeden vernünftigen Zweifel erhaben ist. Bloss abstrakte oder theoretische Zweifel dürfen dabei nicht massgebend sein, weil solche immer möglich sind (BGE 138 V 74, E. 7 mit Hinweisen). Es genügt also, wenn vernünftige Zweifel an der Schuld ausgeschlossen werden können. Hingegen darf ein Schuldspruch nie auf blosser Wahrscheinlichkeit beruhen. 2. Unbestritten und gemäss Untersuchung erstellt ist, dass der Beschuldigte 1 gemeinsam mit dem Beschuldigten 2 am 24. Januar 2009, ca. um 03.20 Uhr, vom C._____ herkommend auf dem linken Trottoir die D._____ -Strasse Richtung E._____ -Strasse hinaufging. Sie waren im Begriffe, die D._____ -Strasse etwa auf Höhe der Hausnummer ... zu überqueren, ohne dass sich dort ein Fussgängerstreifen befunden hätte, um die Treppe des D._____ -Fussweges zu erreichen (Urk. 3/1 Zusatzfrage 6; Urk. 3/2 S. 2; Urk. 4/1 S. 2). Weiter steht fest, dass auf der D._____ -Strasse - aus der Sicht der Beschuldigten - von links ein Fahrradfahrer ohne Helm und ohne Vorderlicht herannahte und dass es in der Folge etwa auf der Höhe der Liegenschaft Nr. ... auf der - in Richtung C._____ gesehen - 10 - - rechten Fahrbahn zu einer Kollision zwischen dem Beschuldigten 1 und dem Fahrradfahrer kam, wodurch beide stürzten und der Fahrradfahrer sich derart schwere Kopfverletzungen zuzog, dass er wenige Stunden später verstarb. Diese Sachdarstellung wird denn auch von den Beschuldigten nicht bestritten (Urk. 28 S. 5; Urk. 30 S. 4) und ergibt sich zudem aus dem Obduktionsgutachten des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Zürich vom 29. Juni 2009 (Urk. 9/2 S. 2 f.). 3. Die Beschuldigten liessen geltend machen, die Vorinstanz sei zu ihren Lasten von einem nicht bewiesenen Kausalverlauf ausgegangen (Urk. 41 S. 2; Urk. 42 S. 2; Urk. 53 S. 5 ff. und Urk. 55 S. 9 ff.). Es seien weder der Kollisionspunkt noch ihre Positionen im Zeitpunkt der Kollision vollständig geklärt und auch der Weg des Fahrradfahrers sei nicht bekannt. Ein pflichtwidriges Verhalten ihrerseits sei nicht rechtsgenügend erstellt, weshalb sie in dubio pro reo freizusprechen seien (Urk. 28 S. 4 f.; Urk. 30 S. 5 f.). Da die Beschuldigten den massgeblichen Anklagesachverhalt im Übrigen auch heute in der Berufungsverhandlung erneut bestritten, ist nachfolgend aufgrund der vorhandenen Beweismittel zu prüfen, ob er sich rechtsgenügend erstellen lässt. 3.1. Als Beweismittel liegen neben den Aussagen der Beschuldigten (Urk. 3/1-8; Urk. 4/1-4), eine Fotodokumentation der Unfallörtlichkeiten der Stadtpolizei Zürich vom 24. Januar 2009 und ein Ergänzungsschreiben vom 28. Mai 2009 (Urk. 6/1 und Urk. 6/4), ein spurentechnischer Rapport der Stadtpolizei Zürich vom 27. Januar 2009 (Urk. 6/3), ein Untersuchungsbericht des Forensischen Instituts Zürich vom 10. Juli 2012 (Urk. 7/7), ein Kurzbericht zu den spurenkundlichen Untersuchungen des Forensischen Instituts Zürich vom 26. Juli 2011 (Urk. 8), die medizinischen Unterlagen und Gutachten betreffend das Opfer (Urk. 9/1-2), und die medizinischen Unterlagen betreffend den Beschuldigten 1 (Urk. 10-1-3) vor. Auf diese Beweismittel ist im Folgenden – soweit für die Urteilsfindung relevant – einzugehen. 3.2. Den Beschuldigten wird zunächst vorgeworfen, sie hätten sich nicht genügend vergewissert, ob sich auf der D._____ -Strasse, welche sie betraten, ein

- 11 - Fahrzeug genähert habe. Die Anklage geht davon aus, der Beschuldigte 1 sei zuerst auf die Fahrbahn der D._____ -Strasse getreten, und der Beschuldigte 2 sei ihm im Abstand von ca. einem Meter gefolgt. Dabei hätten beide zusammen und jeder für sich alleine ein

Hindernis für den Fahrradfahrer dargestellt und ihm den Vortritt verwehrt (Urk. 22 S. 2).

3.2.1. Die Beschuldigten führten mehrfach und übereinstimmend aus, sie hätten vor dem Betreten der D._____-Strasse in beide Richtungen geschaut und sich vergewissert, dass sich kein Fahrzeug nähere. So deponierte der Beschuldigte 1, sie hätten nach links und nach rechts geschaut und nichts gesehen, weshalb sie die Strasse betreten hätten (Urk. 3/1 S. 5; Urk. 3/2 S. 1 f.; Urk. 3/3 S. 2 und S. 4). Er habe auf alles geschaut, sicherlich auf Autos, Motorräder und Fahrräder (Urk. 3/3 S. 4). Damit übereinstimmend machte der Beschuldigte 2 geltend, er habe nichts kommen sehen (Urk. 4/1 S. 2) bzw. sie hätten geschaut, rechts, links, und nichts gesehen (Urk. 4/2 S. 2 und S. 6). Der Beschuldigte 1 führte auf konkrete Nachfragen der einvernehmenden Staatsanwältin aus, er habe vor dem Betreten der Fahrbahn angehalten, wobei er aber nicht mehr sagen könne, wie lange er angehalten habe. Er und der Beschuldigte 2 hätten sich nicht unterhalten, als sie die Strasse betreten hätten. Wie es gewesen sei, als sie sich auf der Fahrbahn befunden hätten, könne er nicht mehr sagen (Urk. 3/2 S. 2; Urk. 3/3 S. 4). Sein Kollege, der Beschuldigte 2, sei beim Betreten der Fahrbahn direkt hinter ihm (Urk. 3/1 S. 6) bzw. ungefähr einen Meter hinter ihm gegangen, wobei er sich ziemlich auf gleicher Höhe, allenfalls ein paar Zentimeter versetzt, befunden habe (Urk. 3/2 S. 1 f.; Urk. 3/3 S. 5).

3.2.2. Mangels objektiver Beweismittel, die das Gegenteil beweisen würden, und aufgrund der übereinstimmenden Aussagen der Beschuldigten sowie in Nachachtung des Verwertungsverbotes von belastenden anderslautenden Aussagen des Beschuldigten 2 ist erstellt, dass sie vor dem Betreten der Fahrbahn der D._____-Strasse anhielten und - jeder für sich - nach links und nach rechts schauten, wobei es unerheblich ist, auf welche Seite der jeweilige Beschuldigte zuerst schaute. Es kann aufgrund ihrer Aussagen zudem als erwiesen erachtet werden, dass sie beide nichts haben kommen sehen und daher die Strasse betre-

- 12 - ten haben. Für die Annahme der Vorinstanz, dass es sich dabei um Schutzbehauptungen handelt, fehlen jedoch - wie noch weiter ausgeführt werden wird - objektive Anhaltspunkte oder Indizien, die diesen Schluss nahelegen würden. Da die Anklage auch dem Beschuldigten 2 vorwirft, ein Hindernis für den Fahrradfahrer dargestellt zu haben, dürfen angesichts des Verwertungsverbotes seine ersten Aussagen gegenüber Polizei und Staatsanwaltschaft (Urk. 4/1-2) zur Frage seines Abstandes und seiner Position zum Beschuldigten 1 nicht in die Beweiswürdigung einbezogen werden, da sie ihn belasten könnten. Allerdings ist aufgrund der eindeutigen und widerspruchsfreien Aussagen des Beschuldigten 1 als erstellt zu erachten, dass die Beschuldigten zusammen die Fahrbahn betreten, wobei sich der Beschuldigte 2 in einem Abstand von ungefähr einem Meter leicht versetzt hinter dem Beschuldigten 1 befand. Dies erkannte die Vorinstanz zurecht, auf deren zutreffende Erwägungen auch hinsichtlich der Würdigung der protokollarisch festgehaltenen Wortwahl verwiesen werden kann (Urk. 40 S. 12).

3.3. Aus den Untersuchungsakten und der Anklageschrift ergibt sich weder der Kollisionspunkt zwischen dem Beschuldigten 1 und dem Fahrradfahrer einwandfrei noch dessen Endlage oder diejenige des Fahrrades, da dies alles nicht auf der Strasse markiert oder angezeichnet worden war (Urk. 1, Urk. 6/1; Urk. 3/6, S. 4 und Urk. 22 S. 2).

3.3.1. Der Beschuldigte 1 sagte aus, der Fahrradfahrer sei in seine linke Seite geprallt, er habe einen Aufprall am linken Oberschenkel hinten gespürt, aber er habe den Fahrradfahrer nicht kommen sehen (Urk. 3/1 S. 5; Urk. 3/2 S. 3; Urk. 3/3 S. 5). Zum Kollisionspunkt führte der Beschuldigte 1 anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 12. Februar 2010 aus, er wisse nicht mehr, wie viele Meter er bereits auf der D._____-Strasse zurückgelegt habe, bis es zur

Kollision gekommen sei, aber er sei etwa auf der Höhe des weissen Striches (sc. der Leitlinie, die die Tramgeleise von der Fahrbahn trennen; siehe Urk. 6/1, S. 2) gewesen, als es "täschte" (Urk. 3/4 S. 2). Das wird durch die Aussage des Beschuldigten 2 bestätigt, wonach der Aufprall des Fahrradfahrers auf den Beschuldigten 1 ca. 30 cm vor der weissen Bodenmarkierung auf der Fahrbahn

- 13 - stattgefunden habe. Der Fahrradfahrer sei seitlich in die linke Seite des Beschuldigten 1 gefahren (Urk. 4/1 S. 2 f. und S. 10). 3.3.2. Aus der Fotodokumentation der Stadtpolizei Zürich vom 24. Januar 2009 und dem dazugehörenden Ergänzungsschreiben vom 28. Mai 2009 ergibt sich, dass der Fahrradfahrer auf der D. _____-Strasse etwas oberhalb der Liegenschaft D. _____-Strasse ... stark abbremste und eine Blockierbremsspur parallel zur Leitlinie mit einer Länge von 3,58 Metern hinterliess, die sich zudem 2,14 Meter vom rechtsseitigen Trottoir entfernt befand (Urk. 6/1 S. 3 und Urk. 6/4). Weitere objektive Beweismittel zum Weg des Fahrradfahrers liegen nicht vor, namentlich konnte nicht ermittelt werden, wo die Fahrt begann und wohin der Fahrradfahrer unterwegs war. 3.3.3. Es kann aufgrund der übereinstimmenden Aussagen der Beschuldigten und der Blockierbremsspur, welche unbestrittenermassen dem verstorbenen Fahrradfahrer zuzuordnen ist, als erstellt gelten, dass der Geschädigte die D. _____-Strasse von oben - aus ungeklärter Richtung - gegen das C. _____ heruntergefahren kam und dass er jedenfalls im Zeitpunkt des Bremsvorgangs und vor der Kollision auf der - in Richtung C. _____ gesehen - rechten Fahrbahn, aber nicht am rechten Fahrbahnrand sondern auf der linken Fahrbahnseite entlang der Leitlinie, unterwegs war. Gestützt auf die Fotodokumentation der Stadtpolizei Zürich von der Unfallnacht, namentlich aufgrund der festgestellten Blockierbremsspur und der Kratzspur vom Fahrrad, die sich in Fahrtrichtung gesehen in der Verlängerung der Bremsspur in Richtung C. _____ befand und schliesslich aufgrund der Aussagen der Beschuldigten zum Betreten der Strasse ist als erstellt zu betrachten, dass sich die Kollision demnach irgendwo im Bereich auf Höhe der Liegenschaft Nr. ... auf der rechten Fahrbahn nahe bei der die Tramgeleise abgrenzenden Leitlinie ereignete. Aufgrund der Fotodokumentation steht indes auch fest, dass zwischen dem Ende der Blockierbremsspur und der Kratzspur des Fahrrades keine weitere Bremsspur sichtbar ist (Urk. 6/1 S. 3). 3.4. Die Anklage hält nicht fest, mit welcher Geschwindigkeit der verstorbene Fahrradfahrer vor der Kollision unterwegs gewesen war, jedoch ergibt sich aus den Untersuchungsakten, dass sich die Anklage auf den Untersuchungsbe-

- 14 - richt des Forensischen Instituts Zürich vom 10. Juli 2012 stützt (Urk. 7/7), da sie von einer Sichtbarkeit des Fahrradfahrers während acht Sekunden auf eine Distanz von 70 Metern ausgeht (Urk. 22 S. 2 f.). Entsprechend dem Untersuchungsbericht liegt diesen Parametern eine Durchschnittsgeschwindigkeit des Fahrradfahrers von ca. 31 m/h bis 32 km/h zugrunde (Urk. 7/7 S. 6). 3.4.1. Die Vorinstanz ging zugunsten der Beschuldigten davon aus, der Fahrradfahrer sei "kräftig in die Pedalen getreten" und sei - wie anlässlich des Augenscheins ermittelt - mit einer Geschwindigkeit von 32 km/h die D. _____-Strasse hinuntergefahren (Urk. 40 S. 9 f.). Die Verteidigung des Beschuldigten 2 wendete dagegen hauptsächlich ein, dass gestützt auf einen Selbstversuch davon auszugehen sei, dass man ohne sehr fest zu treten locker eine Geschwindigkeit von über 40 km/h erreichen könne und bei 40 km/h eine Distanz von 11 m/s zurückgelegt werde (Urk. 30 S. 7; Urk. 55 S. 9). 3.4.2. Der Beschuldigte 2 sagte - verwertbar - diesbezüglich aus, der Fahrradfahrer müsse extrem schnell die D. _____-Strasse hinuntergefahren sein, es sei alles so schnell gegangen (Urk. 4/1 S. 2 und S. 4; Urk. 4/2 S. 2, S. 5 f. und S. 8-10). Nach seiner Wahrnehmung habe

der Fahrradfahrer auch nicht gebremst, sicher habe er keine Vollbremsung gemacht (Urk. 4/1 S. 3). 3.4.3. Der unfalltechnische Dienst der Stadtpolizei Zürich hielt hinsichtlich des Fahrradfahrers fest, aufgrund der Blockierbremsspur sei davon auszugehen, dass er vor der Kollision stark gebremst habe, denn Mängel an seinen Bremsen hätten nicht festgestellt werden können (Urk. 6/4). Dem Kurzbericht zu den spurenkundlichen Untersuchungen des Forensischen Instituts Zürich vom 26. Juli 2011 ist zudem zu entnehmen, dass das Herren-Mountainbike des Beschuldigten schmutzig und in einem schlechten Allgemeinzustand war und zudem nur über ein nicht funktionstüchtiges Rücklicht verfügte (Urk. 8 S. 4). Anlässlich eines Augenscheins am 19. September 2011, ab 23.00 Uhr, wurde der mutmassliche Unfallhergang durch das Forensische Institut Zürich unter

- 15 - der Leitung von F._____, dipl. phys. ETHZ, nachgestellt. Dabei traf das Forensische Institut mangels Beweisen Annahmen. So legte es den mutmasslichen Ort, wo die Beschuldigten die D._____-Strasse betreten hatten, fest und bezeichnete diesen als Messnullpunkt, der dann als Referenz für die anschliessenden Rekonstruktionen bildete. Die oberste Tafel Nr. 15 war 150 Meter vom Messnullpunkt entfernt (Urk. 3/6 S. 4 ff. und Urk. 7/7). Dies war auch der Ausgangspunkt für die Messung der im testweise festgestellten sichtbaren Bereich von 70 Metern (siehe nachfolgende Ziffer 3.5.) gefahrenen Geschwindigkeit der Test-Fahrradfahrerin bei der Rekonstruktion anlässlich des Augenscheins. Das heisst die Geschwindigkeit der Statistin wurde aufgrund der bei Tafel 70 und Tafel 0 gemessenen Geschwindigkeit ermittelt, wobei die Statistin in Durchgang C die Anweisung hatte, kräftig in die Pedale zu treten. Dabei wurde eine Durchschnittsgeschwindigkeit von ca. 31 km/h bis 32 km/h festgestellt (Urk. 7/7 S. 6).

3.4.4. Die Geschwindigkeit, mit welcher das nachmalige Opfer vor der Kollision konkret unterwegs war, konnte nicht nachgewiesen werden. Die durch das Forensische Institut festgestellte Geschwindigkeit von höchstens 32 km/h basiert jedoch auf diversen Annahmen. Das Institut legte mangels anderer Anhaltspunkte den Startpunkt willkürlich 150 Meter vom Messnullpunkt auf der D._____-Strasse in Richtung Tramhaltestelle G._____ fest. Dabei ist vorliegend völlig unklar, ob der Fahrradfahrer tatsächlich von der D._____-Strasse her gefahren kam, oder aber aus Richtung H._____/ I._____ auf der E._____-Strasse oder gar vom D._____-Fussweg her, welche beide noch abschüssiger sind als die D._____-Strasse, so dass der Fahrradfahrer durchaus ein noch deutlich höheres Tempo gehabt haben könnte. Nicht ausgeschlossen werden kann zudem, dass mit einem Fahrrad, wie demjenigen des Verstorbenen, auf der abschüssigen Strasse ganz grundsätzlich ein höheres Tempo gefahren werden kann. In Übereinstimmung mit der Verteidigung des Beschuldigten 2 (Urk. 30 S. 7 f.; Urk. 55 S. 9) erscheint es nicht unwahrscheinlich, dass gar eine Geschwindigkeit von 40 km/h oder mehr erreicht werden kann. Dass zugunsten der Beschuldigten jedenfalls von einer deutlich höheren Geschwindigkeit als den am Augenschein gemessenen 32 km/h ausgegangen werden muss, ergibt sich schliesslich aus dem Umstand, dass die - bezüglich Grösse und Statur mit dem nachmaligen Opfer vergleichbare - Testper-

- 16 - son, die das Velo fuhr, eine Frau war und nicht wie der verstorbene Fahrradfahrer ein Mann. Es ist den Beschuldigten zugute zu halten, dass eine männliche Testperson nach allgemeiner Erfahrung (noch) kräftiger in die Pedale hätte treten und dabei eine höhere Geschwindigkeit hätte erzielen können. Schliesslich stellt auch der Umstand, dass der Fahrradfahrer kurz vor der Kollision offensichtlich sehr stark abbremste und eine 3,58 Meter lange Bremsspur hinterliess, ein Indiz dafür dar, dass er mit einer sehr hohen

Geschwindigkeit gefahren war. Weiter muss darauf hingewiesen werden, dass die Blockierbremsspur einige Meter vor der festgestellten Kratzspur des Fahrrades endet (Urk. 6/1 S. 3), so dass ebenfalls nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Fahrradfahrer die Bremsen wieder losliess, sei es weil er die Situation - vermeintlich - unter Kontrolle zu haben glaubte, indem er gegebenenfalls mit gedrosseltem Tempo ausweichen wollte (er - so muss zugunsten der Beschuldigten ausgegangen werden - machte weder durch Rufen noch durch andere Zeichen auf sich aufmerksam; siehe nachfolgende Ziffer 3.5.), sei es weil die Bremsen nicht mehr zogen oder aus einem anderen unbekanntem Grund. Das deckt sich im übrigen auch mit der Aussage des Beschuldigten 2, der aussagte, der Fahrradfahrer habe nicht gebremst, mindestens keine Vollbremsung gemacht (Urk. 4/1 S. 3). Jedenfalls kann aufgrund des Spurenbildes nicht davon ausgegangen werden, dass der Beschuldigte bis zur Kollision ununterbrochen bremste. Zugunsten der Beschuldigten ist somit von einer Fahrgeschwindigkeit des Fahrradfahrers von mindestens 40 km/h auszugehen. 3.5. Die Anklageschrift hält fest, der Fahrradfahrer sei ohne Licht aus einer Distanz von mindestens 70 Metern und einer Dauer von mindestens acht Sekunden vom Trottoir und der Strasse auf Höhe des Unfallorts aus sichtbar und erkennbar gewesen, so dass die Beschuldigten in der Lage gewesen wären, die Kollision und damit den Tod des Fahrradfahrers zu vermeiden (Urk. 22 S. 3). 3.5.1. Die Vorinstanz kam zum Schluss, es sei aufgrund sämtlicher Umstände nachgewiesen, dass der verstorbene Fahrradfahrer auf der beleuchteten und gut überschaubaren Strasse während knapp fünf Sekunden oder einer Distanz von gut 40 Metern vor der Kollision für die beiden Beschuldigten derart gut

- 17 - sichtbar gewesen sei bzw. von diesen nicht mehr habe übersehen werden können (Urk. 40 S. 10). Die Verteidigung des Beschuldigten 2 hielt dafür, dass die durchschnittliche Geschwindigkeit eines Fussgängers bei rund 1,2 m/s liege, dem sich die Vorinstanz in Anbetracht des vorgängigen Alkoholkonsums und der Müdigkeit zugunsten der Beschuldigten anschloss (Urk. 40 S. 11). Sie argumentiert weiter, dass die Beobachtung in Richtung E. _____-Strasse insgesamt knappe drei Sekunden vor der nachmaligen Kollision stattgefunden haben dürfte, so dass der Velofahrer im relevanten Beobachtungszeitpunkt noch ausserhalb der 20 Meter, wo dem mit dem Untersuchungsgegenstand bereits vertrauten Auge die Person und das Velo bei aufmerksamem Hinschauen (30 Meter) bzw. deutlich (20 Meter) erkennbar gewesen sei (Urk. 30 S. 8; Urk. 55 S. 11 f.). 3.5.2. Der Beschuldigte 1 führte zum Fahrradfahrer aus, er sei ohne Licht unterwegs gewesen. Es habe am Fahrrad gar kein Licht gehabt, weder eines zum Anklicken noch ein fest montiertes. Ausserdem habe der Fahrradfahrer keinen Helm getragen (Urk. 3/2 S. 4). Diese Umstände wurden vom Beschuldigten 2 bestätigt, welcher angab, der Fahrradfahrer sei dunkel angezogen gewesen und habe kein Licht am Fahrrad gehabt (Urk. 4/1 S. 2 und S. 4; Urk. 4/2 S. 2, S. 5 f. und S. 8-10). Der Beschuldigte 1 sagte gegenüber der Polizei aus, er selbst habe den Fahrradfahrer nie gesehen, der Beschuldigte 2 habe ihm jedoch erzählt, er habe den Fahrradfahrer erst gesehen, als er zwei oder drei Meter von ihnen entfernt gewesen sei (Urk. 3/1 S. 3). Laut dem Beschuldigten 2 habe er - worauf ohne Verletzung des Verwertungsverbotes zugunsten beider Beschuldigten abgestellt werden kann - unmittelbar vor der Kollision im Augenwinkel etwas von links in einer Distanz von ca. drei Metern kommen sehen, habe noch einen Warnruf abgeben wollen, aber da sei es schon zur Kollision gekommen (Urk. 4/1 S. 1 und Urk. 4/2 S. f.). Der Beschuldigte 1 sagte aus, er habe vor der Kollision nichts gehört, resp. der Fahrradfahrer habe nichts gesagt (Urk. 3/2 S. 4 und Urk. 3/4 S. 2). Dies bestätigte der Beschuldigte 2 mit seiner Aussage, wonach der Fahrradfahrer nichts gesagt hatte (Urk. 4/1 S. 3 und Urk. 4/2 S.

5 [implizit]).

- 18 - 3.5.3. Es trifft zu, dass der Fahrradfahrer dunkel, nämlich mit einer schwarzen Jacke und einer braunen Hose, gekleidet war und am Fahrrad ein Vorderlicht fehlte, wie sich aus dem Kurzbericht zu den spurenkundlichen Untersuchungen samt den Fotos der lebensgrossen Puppe, die mit den Kleidern des Verstorbenen bekleidet worden war, ergibt (Urk. 8). 3.5.4. Zur Frage der Sichtbarkeit des Fahrradfahrers vor der Kollision äussert sich ebenfalls der vorstehend unter Ziffer 3.4.3. bereits erwähnte Untersuchungsbericht des Forensischen Instituts vom 10. Juli 2012, welcher auf dem Augenschein an der Unfallstelle vom 19. September 2011 basiert (Urk. 7/7). Dieser Bericht hält die Erkenntnisse hinsichtlich der Sichtbarkeit eines Fahrradfahrers bei einem statischen wie auch einem dynamischen Versuch fest, wobei sich die Testfahrerin bei beiden Versuchen jeweils auf der rechten Hälfte der rechten Fahrbahn Richtung C._____ und Messnullpunkt bewegte. Im Ergebnis gelangt das Forensische Institut zum Schluss, beim statischen Versuch sei die stehende Fahrradfahrerin erst ab der Höhe der Tafel 08 bzw. 07, also ab einer Distanz von 70 bis 80 Metern zum Messnullpunkt, dem angenommenen mutmasslichen Kollisionspunkt, gut erkennbar. Die Sichtbarkeit des Fahrradfahrers habe sich verschlechtert, wenn andere motorisierte Verkehrsteilnehmer mit ihrer Fahrzeugbeleuchtung einen Beobachter im Bereich der Unfallstelle blendeten oder den Hintergrundkontrast ungünstig veränderten (Urk. 7/7 S. 6). So wird auch im Protokoll zum Augenschein festgehalten, dass eine Person, die auf Höhe der Distanz von 70 Metern eindeutig als Person auf der Strasse erkennbar war, nicht mehr zu sehen war, sobald eine Blendquelle auftrat (Urk. 3/6 S. 7). Im übrigen wird im gleichen Protokoll festgehalten, dass die Unterscheidung der (stehenden) Testfahrerin von einem zu Vergleichszwecken über die Strasse gehenden Fussgänger nur schwer möglich war (Urk. 3/6 S. 7). Im Zusammenhang mit dem dynamischen Versuch hielt der Sachverständige des Forensischen Instituts Zürich fest, die Erkennbarkeit des fahrenden Fahrradfahrers sei bei gleicher Sichtbarkeit deutlich besser. Ausgehend von 70 Metern vom Messnullpunkt ergebe sich bei einer Durchschnittsgeschwindigkeit des Fahrradfahrers von ca. 31 km/h bis 32 km/h eine Durchfahrtszeit von ca. 8 Sekunden, während welcher der Fahrradfahrer aus dem Bereich der Unfallstelle gut erkennbar gewesen sei (Urk. 7/7 S. 6).

- 19 - 3.5.5. Aufgrund der übereinstimmenden Aussagen der Beschuldigten und in dubio pro reo muss davon ausgegangen werden, dass sie den Fahrradfahrer erst sahen, als er zwei bis drei Meter von ihnen entfernt war. Ausserdem machte der Fahrradfahrer aufgrund der sich deckenden diesbezüglichen Aussagen der Beschuldigten seinerseits die Fussgänger nicht auf sich aufmerksam, weder durch Rufen noch durch Klingeln (am Fahrrad befand sich keine Klingel; Urk. 8, Foto 1 und 2) oder dergleichen. Der Untersuchungsbericht des Forensischen Instituts vermag nicht das Gegenteil zu beweisen. Zwar ist es zutreffend, dass es sich bei der D._____ -Strasse um eine gut beleuchtete und übersichtliche Strasse handelt und die Messungen anlässlich der Unfallrekonstruktion zum Ergebnis führten, dass ein sich nähernder vortrittsberechtigter Fahrradfahrer schon aus grosser Distanz, mithin aus ca. 70 bis 80 Meter sicht- und erkennbar war. Im Rahmen der Rekonstruktion anlässlich des Augenscheins wurde die Sichtbarkeit des Fahrradfahrers ausserdem unter der Annahme überprüft, der Fahrradfahrer habe sich auf der rechten Fahrbahn geradeaus und auf einer gleichbleibenden Spur bewegt, was - wie bereits vorstehend ausgeführt - nicht nachgewiesen ist. Statt dessen ist zugunsten der Beschuldigten davon auszugehen, dass der Fahrradfahrer eben nicht wie bei der Nachstellung des Unfalles die D._____ -Strasse

geradlinig herun- tergefahren kam und damit auch nicht aus grosser Distanz sicht- und erkennbar war. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ist jedoch für das Urteil gestützt auf die Visionierung der Videoaufnahmen davon auszugehen, dass der Fahrradfahrer in Fahrt spätestens in einer Entfernung von gut 40 Metern derart gut sichtbar war, dass er nicht mehr übersehen werden konnte (Urk. 40 S. 10 und Urk. 7/5 Film 3 ab ca. 00:21:14). Beide Verteidiger wiesen nach Abschluss der Rekonstruktion des Unfallhergangs aber darauf hin, dass bis und mit Position 03, d.h. von der Position 15, d.h. 150 Meter von der angenommenen Kollisionsstelle entfernt bis hin zur Distanz von noch lediglich 30 Metern, bei Vorliegen von Blendquellen die Test-FahrradfahrerIn nicht mehr sichtbar gewesen sei, was der Sachverständige bestätigte (Urk. 3/6 S. 11). Da nicht ausgeschlossen werden kann, dass auch in der Unfallnacht solche Blendquellen, wie sie anlässlich des Augenscheins festge- stellt wurden, vorhanden waren, ist zugunsten der Beschuldigten mangels gegen- teiliger Indizien oder Beweise vom Vorliegen solcher Blendquellen auszugehen,

- 20 - die die Sicht auf den Fahrradfahrer bis zu einer Entfernung von der ungefähren Unfallstelle von 30 Metern behinderten resp. verunmöglichten. Geht man - wie die Verteidigung und die Vorinstanz - von der Gehgeschwindigkeit der beiden Be- schuldigten von 1,2 m/s und der von ihnen bis zur Höhe der Bremsspur zurückge- legten Distanz von mindestens 2,14 Metern aus, so brauchten sie für diese Stre- cke 1,8 Sekunden. Bei einer gefahrenen Geschwindigkeit von 40 km/h legte der Fahrradfahrer in diesen 1,8 Sekunden einen Weg von 20 Metern zurück. Weiter muss berücksichtigt werden, dass die Beschuldigten vor dem Betreten der Fahr- bahn noch stehen blieben und nach links und rechts schauten, so dass zur blos- sen Wegzeit von 1,8 Sekunden und zugunsten der Beschuldigten noch maximal drei Sekunden hinzuzurechnen sind, wobei berücksichtigt wurde, dass im Inner- ortsbereich von einer Reaktionszeit von maximal einer Sekunde auszugehen ist. Insgesamt ist folglich danach zu fragen, ob das nachmalige Opfer knapp fünf Se- kunden vor der Kollision für die Beschuldigten als Fahrradfahrer sicht- und er- kennbar war. Ausgehend von der Geschwindigkeit von 40 km/h befand sich der Fahrradfahrer im Moment, da sich die Beschuldigten über herannahende Fahr- zeuge vergewisserten, mindestens 53,3 Meter von der Unfallstelle entfernt und war damit unter den vorliegend zu beachtenden Umständen, die vorstehend aus- geführt wurden, (noch) nicht sichtbar. 3.6. Zusammengefasst ist somit aufgrund des Beweisergebnisses als er- stellt zu erachten, dass die Beschuldigten, nachdem sie am Trottoirrand angehal- ten, nach links und rechts geschaut und sich vergewissert hatten, dass sich ihnen kein vortrittsberechtigtes Fahrzeug näherte, zusammen die Fahrbahn der D. _____-Strasse betraten, wobei sich der Beschuldigte 2 in einem Abstand von ungefähr einem Meter leicht versetzt hinter dem Beschuldigten 1 befand. Von links kam ein Fahrradfahrer ohne Licht und mit einer Geschwindigkeit von min- destens 40 km/h Richtung C. _____ gefahren. In einem Abstand zum - in Richtung C. _____ gesehen - rechtsseitigen Trottoir von ca. 2,14 Metern parallel zur Leitlinie gegen die Tramgeleise, mithin an seinem linken Fahrbahnrand, bremste der Fahr- radfahrer stark ab, hinterliess eine rund 3,58 Meter lange Blockierbremsspur, be- vor es irgendwo im Bereich auf der Höhe der Liegenschaft Nr. ... zur Kollision mit dem Beschuldigten 1 kam. Es kann aufgrund des gesicherten Spurenbildes nicht

- 21 - ausgeschlossen werden, dass der Fahrradfahrer noch vor der Kollision die Brem- sen wieder losliess und ungebremst, jedenfalls nicht während einer Vollbremsung, in den Beschuldigten 1 hinein fuhr. Vor der Kollision machte der Fahrradfahrer weder durch Rufen noch Klingeln, wovon er infolge Fehlens einer Fahrradklingel nicht Gebrauch

machen konnte, oder sonst wie auf sich aufmerksam. Der Beschuldigte 1 sah den Fahrradfahrer vor der Kollision nie und der Beschuldigte 2 nahm ihn erst zwei bis drei Meter vor dem Zusammenstoss wahr. Gestützt auf die Unfallrekonstruktion des Forensischen Instituts Zürich muss davon ausgegangen werden, dass sich der Fahrradfahrer bei einer von ihm gefahrenen Geschwindigkeit von 40 km/h und einer angenommenen geradlinigen auf der D.____-Strasse zurückgelegten Wegstrecke im Zeitpunkt des Vergewisserns durch die Beschuldigten mindestens 53,3 Meter von der Unfallstelle entfernt befand. Unter der Berücksichtigung von vorkommenden Blendquellen war er aber - entsprechend den Feststellungen des Augenscheins - erst ab einer Distanz von 30 Metern und damit während einer Zeitdauer von nur 2,7 Sekunden eindeutig als Fahrradfahrer für die Beschuldigten sichtbar. Von dieser Sachlage ist bei der nachfolgenden rechtlichen Beurteilung auszugehen. 3.7. Da weder die Endlage des Fahrradfahrers noch diejenige des Fahrades sichergestellt wurden, ist der Kollisionspunkt zwischen dem Fahrradfahrer und dem Beschuldigten 1 unbekannt. Nicht erstellt werden konnte und daher unklar bleibt zudem, woher der Fahrradfahrer kam und wohin er unterwegs war. Ebenso bleibt der konkret gefahrene Weg im Dunkeln, den der verstorbene Fahrradfahrer während den von der Anklage für die Sorgfaltspflichtverletzung vorausgesetzten acht Sekunden vor der Kollision zurückgelegt hatte. Dass die Beschuldigten ausführten, sie hätten nach links und nach rechts geschaut, aber nichts gesehen und nichts gehört, stellt eine Indiz dafür dar, dass der Fahrradfahrer eben nicht schnurgerade die D.____-Strasse hinuntergefahren kam, wie das für die Unfallrekonstruktion angenommen worden war. Allein aufgrund des Umstandes, dass er im Bereich vor der Unfallstelle 2,14 Meter vom rechtsseitigen Trottoir entfernt eine Bremsspur hinterliess, lässt noch nicht den automatischen Schluss zu, dass er während seiner gesamten Fahrt auf

- 22 - der rechten Fahrbahn aber entlang der Leitlinie zu den Tramgeleisen unterwegs war. Dieser Umstand wird denn auch durch die Aussage des Beschuldigten 2 gestützt, der ausführte, der Fahrradfahrer habe zur Strassenmitte ausweichen wollen (Urk. 4/1 S. 2 f.; Urk. 4/2 S. 9), was zu seinen Gunsten verwertet werden darf und was zumindest darauf hindeutet, dass der Verlauf der Fahrt des Fahrradfahrers nicht gerade die D.____-Strasse hinunter war. Andere Verhaltensweisen des Fahrradfahrers sind denkbar und nicht unwahrscheinlich oder gar abwegig. Der Fahrradfahrer kann durchaus von der E.____-Strasse oder gar vom D.____-Fussweg her, auf dem neben der vorhandenen Treppe ein breites Trasse die Durchfahrt eines Fahrradfahrers problemlos ermöglicht, gekommen sein. Ausserdem stellt auch die vom Verteidiger des Beschuldigten 2 angegebene Variante, dass der Fahrradfahrer zunächst und gerade weil er kein Licht hatte, auf dem Trottoir fuhr und erst kurz vor der Kollision auf die Strasse wechselte (Urk. 30 S. 9; Urk. 55 S. 14 f.), nicht bloss eine theoretische, sondern durchaus eine realistische Möglichkeit dar. Die Geschwindigkeit des Fahrradfahrers konnte ebenfalls nicht erstellt werden. Die sich aus dem Untersuchungsbericht des Forensischen Instituts Zürich ergebende Durchschnittsgeschwindigkeit geht von einem angenommenen Kollisionspunkt und einem mutmasslich vom Fahrradfahrer zurückgelegten Weg aus. Ausserdem wurde für die Geschwindigkeitsmessung eine weibliche Statistin hinzugezogen und der Start der Velofahrt beim Messpunkt 150 Meter von der mutmasslichen Kollisionsstelle begonnen. Es erhellt, dass eine solcherart auf Annahmen beruhende Rekonstruktion den konkreten Unfallhergang nicht mit einer alle erheblichen Zweifel auszuräumenden Wahrscheinlichkeit nachzuweisen vermag. Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass der Fahrradfahrer von der Höhe der ungefähren Unfallstelle nicht einmal während der vom Forensischen Institut

Zürich rekonstruierten Zeitspanne von acht Sekunden auf jeden Fall gut sichtbar war. Wie im Untersuchungsbericht ausdrücklich vermerkt und bereits erwähnt, ist nicht auszuschliessen, dass die Sicht- und Erkennbarkeit des Fahrradfahrers durch eine Blendquelle wie zum Beispiel durch die Lichter eines hinter ihm fahrenden Autos, gegenüber der Versuchssituation erheblich verschlechtert war. Diesem Umstand ist Rechnung zu tragen, selbst wenn wie vorliegend aufgrund

- 23 - der Aussagen der Beschuldigten keine Hinweise auf nachfolgende Fahrzeuge, die die Sicht behindert haben könnten, vorliegen. In concreto ist eben nicht ausgeschlossen, dass ein Fahrzeug von der D. _____-Strasse her (Höhe Tramhaltestelle G. _____) in die E. _____-Strasse abbog oder sich sonst im Bereiche zwischen der Unfallstelle und der Tramhaltestelle G. _____ eine Blendquelle befand und dabei die Sichtbarkeit des Fahrradfahrers bedeutend verschlechterte, wie es auch anlässlich des Augenscheins vorkam. Da nach dem Gesagten unüberwindbare Zweifel verbleiben, dass sich der Sachverhalt wie den Beschuldigten vorgeworfen abgespielt hat, ist entsprechend dem dargelegten Beweisergebnis zugunsten der Beschuldigten dem Grundsatz in dubio pro reo verpflichtet für die nicht erwiesenen Umstände auf die für sie günstigste Variante abzustellen. IV. Rechtliche Würdigung 1. Wer fahrlässig den Tod eines Menschen verursacht, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 117 StGB). Voraussetzung ist zunächst eine Tathandlung, ein Taterfolg und die natürliche Kausalität zwischen Tathandlung und Taterfolg. 1.1. Ein Schuldspruch wegen fahrlässiger Tötung setzt nach Art. 12 Abs. 3 StGB weiter voraus, dass der Täter den Taterfolg durch die Verletzung einer Sorgfaltspflicht verursacht hat. Sorgfaltswidrig ist ein Verhalten, wenn der Täter zum Zeitpunkt der Tat aufgrund der Umstände sowie seiner Kenntnisse und Fähigkeiten die damit bewirkte Gefährdung der Rechtsgüter des Opfers hätte erkennen können und müssen und wenn er zugleich die Grenzen des erlaubten Risikos überschritten hat. Wo besondere Normen ein bestimmtes Verhalten gebieten, bestimmt sich das Mass der zu beachtenden Sorgfalt in erster Linie nach diesen Vorschriften (BGE 135 IV 56 E. 2.1). Dies schliesst nicht aus, dass der Vorwurf der Fahrlässigkeit auch auf allgemeine Rechtsgrundsätze wie etwa den allgemeinen Gefahrensatz gestützt werden kann. Denn einerseits begründet nicht jeder Verstoss gegen eine gesetzliche oder für bestimmte Tätigkeiten allgemein anerkannte Verhaltensnorm den Vorwurf der Fahrlässigkeit, und andererseits kann ein Verhalten sorgfaltswidrig sein, auch wenn nicht gegen eine bestimmte Verhal-

- 24 - tensnorm verstossen wurde. Die Vorsicht, zu der ein Täter verpflichtet ist, wird letztlich durch die konkreten Umstände und seine persönlichen Verhältnisse bestimmt, weil naturgemäss nicht alle tatsächlichen Gegebenheiten in Vorschriften gefasst werden können (BGE 135 IV 56 E. 2.1). Grundvoraussetzung für das Bestehen einer Sorgfaltspflichtverletzung und mithin der Fahrlässigkeitshaftung bildet die Vorhersehbarkeit des Taterfolgs. Die zum Taterfolg führenden Geschehensabläufe müssen für den konkreten Täter mindestens in ihren wesentlichen Zügen voraussehbar sein. Daher ist zu fragen, ob der Täter eine Gefährdung der Rechtsgüter des Opfers hätte voraussehen bzw. erkennen können und müssen. Für die Beantwortung dieser Frage gilt der Massstab der Adäquanz. Danach muss das Verhalten geeignet sein, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und den Erfahrungen des Lebens einen Erfolg wie den eingetretenen herbeizuführen oder mindestens zu begünstigen (BGE 135 IV 56 E. 2.1). Das Verhalten des Täters braucht daher nicht die einzige oder unmittelbare Ursache der Schädigung zu sein. Unerheblich ist

dagegen, ob der Täter bedacht hat oder hätte bedenken können und sollen, dass sich die Ereignisse gerade so zutragen werden, wie sie sich konkret abgespielt haben (BGE 130 IV 7 E. 3.2 und Urteil des Bundesgerichts 6B_604/2012 vom 16. Januar 2014, E. 4.3.2). Die Adäquanz und damit die Vorhersehbarkeit ist nur zu verneinen, wenn ganz aussergewöhnliche Umstände, wie das Mitverschulden des Opfers beziehungsweise eines Dritten oder Material- oder Konstruktionsfehler, als Mitsache hinzutreten, mit denen schlechthin nicht gerechnet werden musste und die derart schwer wiegen, dass sie als wahrscheinlichste und unmittelbarste Ursache des Taterfolgs erscheinen und so alle anderen mitverursachenden Faktoren – namentlich das Verhalten des Beschuldigten – in den Hintergrund drängen (BGE 135 IV 56 E. 2.1). Damit der Eintritt des Taterfolgs auf das pflichtwidrige Verhalten des Täters zurückzuführen ist, genügt seine blosser Vorhersehbarkeit aber nicht. Weitere Voraussetzung ist vielmehr, dass der Taterfolg auch vermeidbar war. Dabei wird ein hypothetischer Kausalverlauf untersucht und – aufgrund aller im Zeitpunkt ex post bekannten Umstände – geprüft, ob der Taterfolg bei pflichtgemäsem Verhalten

- 25 - des Täters ausgeblieben wäre. Für die Zurechnung des Taterfolgs genügt es, wenn das Verhalten des Täters mindestens mit einem hohen Grad an Wahrscheinlichkeit die Ursache des Erfolgs bildete (BGE 135 IV 56 E. 2.1 und 2.2). Haben mehrere durch ihr unsorgfältiges Handeln zu der Gefahr beigetragen, auf die der Erfolg zurückgeht, so ist jeder Täter des Delikts, gleichgültig ob er die den Erfolg unmittelbar herbeiführende Handlung vorgenommen oder "nur" einen anderen zu deren Vornahme veranlasst, sie ermöglicht oder gefördert hat (Urteil des Bundesgerichts 6B_604/2012 vom 16. Januar 2014, E.4.3.2 a.E.). 1.2. Wo besondere, der Unfallverhütung und der Sicherheit dienende Normen ein bestimmtes Verhalten gebieten, richtet sich das Mass der im Einzelfall zu beachtenden Sorgfalt in erster Linie nach diesen Vorschriften (BGE 135 IV 56 E.2.1 und Urteil des Bundesgerichts 6B_509/2010 vom 14. März 2011, E. 3.3.2). Im zu beurteilenden Fall sind die Bestimmungen des Strassenverkehrsgesetzes und der dazugehörigen Verkehrsregelverordnungen massgebend. Die Vorinstanz hat die von Fussgängern zu beachtenden Verkehrsregeln zutreffend dargelegt (Urk. 40 S. 16). So haben Fussgänger grundsätzlich Fussgängerstreifen zu benützen und behutsam die Fahrbahn zu betreten, wenn sie eine Strasse überqueren wollen (Art. 49 Abs. 2 SVG und Art. 47 Abs. 1 VRV). Zudem haben sie ausserhalb von Fussgängerstreifen den Fahrzeugen den Vortritt zu lassen (Art. 47 Abs. 5 VRV). Das Mass der Sorgfalt von Verkehrsteilnehmern richtet sich, so die Vorinstanz weiter korrekt, nach den gesamten Umständen, namentlich der Verkehrsdichte, den örtlichen Verhältnissen, der Zeit, der Sicht und den voraussehbaren Gefahrenquellen (Urk. 40 S. 16). Sodann auferlegt Art. 26 Abs. 2 SVG Verkehrsteilnehmern und damit auch Fussgängern die Pflicht zur besonderen Vorsicht für den Fall, dass Anzeichen dafür bestehen, dass sich ein anderer Strassenbenützer nicht richtig verhalten könnte. Den Beschuldigten wäre demnach ein Verstoss gegen diese Bestimmungen vorzuwerfen, wenn sie bei Einhaltung der erforderlichen Aufmerksamkeit den sich seinerseits verkehrswidrig verhaltenden Fahrradfahrer hätten wahrnehmen müssen und durch ein alternatives Verhalten (zum Beispiel Ausweichen) eine Kollision hätten vermeiden können. Nach der Grundregel von Art. 26 Abs. 1 SVG hat sich im Verkehr jedermann so

- 26 - zu verhalten, dass er andere in der ordnungsgemässen Benützung der Strasse weder behindert noch gefährdet. Daraus leitet die Rechtsprechung den Vertrauensgrundsatz ab, wonach jeder Strassenbenützer darauf vertrauen darf, dass sich die anderen

Verkehrsteilnehmer ebenfalls ordnungsgemäss verhalten. Auf den Vertrauensgrundsatz kann sich indes nur berufen, wer sich selbst regelkonform 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 (Urteil des Bundesgerichts 6B_509/2010 vom 14. März 2011, E.3.3.3). 2. Der Taterfolg ist mit dem Tod des Geschädigten eingetreten. Ein Schuldspruch bezüglich der beiden Beschuldigten setzt voraus, dass sie unter Berücksichtigung des erstellten Sachverhalts den Tod des Fahrradfahrers durch Verletzung einer Sorgfaltspflicht verursacht haben. 2.1. Die Beschuldigten haben gemäss erstelltem Sachverhalt vor dem Betreten der Fahrbahn angehalten und sich durch einen Blick nach links und rechts vergewissert, dass sich ihnen von links auf ihrer Fahrbahnseite kein vortrittsberechtigter Fahrzeuglenker näherte. Ausserdem haben sie auch nichts gehört. Diese Verhaltensweise war aufgrund der Verhältnisse, insbesondere des Umstandes, dass es sich um eine übersichtliche und beleuchtete Strasse handelte und zur gegebenen Tageszeit um 03.20 Uhr früh kein Verkehrsaufkommen mehr bestand, sich aber gleichzeitig bei der Stelle, an welcher die Beschuldigten die Strasse betreten wollten, kein Fussgängerstreifen befand, geboten aber auch angemessen und ausreichend. Somit haben sich die Beschuldigten auf die zu erwartenden Gefahren geachtet und sich vergewissert, dass keine solche drohten. Eine Pflicht, sich auf ungewöhnliche oder abwegige Verhaltensweisen zu achten, wie auf unbeleuchtete Velofahrer und solche, die nicht genügend rechts fahren, bestand entgegen der Ansicht der Vorinstanz nicht und sie mussten auch nicht, nur weil es offenbar immer wieder vorkommt, mit Radfahrern ohne Licht und ohne genügendes Rechtsfahren rechnen (vgl. dazu auch BGE 122 IV 225 Erw. 2). Ausserdem kann sich - ebenfalls entgegen der Vorinstanz - auch der Wartepflichtige auf den Vertrauensgrundsatz berufen (Urteil des Bundesgerichts 6B_509/2010 vom

- 27 - 14. März 2011, Erw. 3.3.3). Stellten die Beschuldigten beim Beobachten der Strasse vor dem Betreten kein sich näherndes vortrittsberechtigtes Fahrzeug fest, so durften sie die Strasse - getreu dem Vertrauensgrundsatz - überqueren. 2.2. Aufgrund des Beweisergebnisses steht fest, dass sich der Geschädigte verkehrsregelwidrig verhielt, indem er ohne Licht unterwegs war und nicht am rechten Fahrbahnrand in einer geraden Linie die D.____-Strasse hinunterfuhr, sondern sich jedenfalls unmittelbar vor der Kollision in der Fahrbahnmitte entlang der Leitlinie befand. Zugunsten der Beschuldigten ist zudem davon auszugehen, dass die Fahrt des Geschädigten einen Verlauf aufwies, welcher es den Beschuldigten unmöglich machte, ihn entsprechend dem nachgestellten Unfallhergang bereits aus einer grossen Entfernung von 70 bis 80 Metern wahrnehmen und erkennen zu können. Vielmehr bewegte sich der Geschädigte nicht im unmittelbaren Blickfeld der Beschuldigten, resp. befand sich im Zeitpunkt des Beobachtens noch 53,3 Meter entfernt, so dass er für die Beschuldigten selbst gemäss der Versuchsanordnung noch nicht derart eindeutig als Fahrradfahrer sichtbar und erkennbar war, dass er nicht mehr übersehen werden konnte, da er sich noch ausserhalb des Radius von 40 Metern befand (siehe oben Ziffer 3.5.5.). Ausserdem ist zugunsten der Beschuldigten davon auszugehen, dass diese grundsätzlich mögliche Sicht durch eine Blendquelle behindert oder verunmöglicht wurde, so dass der Fahrradfahrer für sie gar nicht sichtbar war. Ausserdem stellt, wie dargelegt, auch der Umstand, dass der Fahrradfahrer kurz vor der Kollision offensichtlich sehr stark abbremsen musste und eine 3,58 Meter lange Bremsspur hinterliess, ein Indiz dafür dar, dass er mit einer sehr hohen Geschwindigkeit gefahren war und seinerseits auch nicht genügend Aufmerksamkeit hat walten lassen. Denn genauso übersichtlich wie für die

Beschuldigten die Strasse war, genauso überschaubar und beleuchtet war sie auch für den Fahrradfahrer. Weshalb er die Beschuldigten, unter der Annahme, wie sie die Staatsanwaltschaft und die Vorinstanz getroffen haben, dass er schnurgerade die D.____-Strasse hinuntergefahren war, nicht früher erblickte, ist nicht klar. Die Gründe dafür können im Verhalten der Beschuldigten liegen, es ist aber auch nicht ohne Weiteres auszuschliessen, dass die gegenseitige verspätete Wahr-

- 28 - nehmung auf das Verhalten des Fahrradfahrers zurückzuführen war. Die Beschuldigten mussten unter den gegebenen Umständen nicht mit dem Herannahen des nachmaligen Opfers rechnen, weshalb für sie beim Betreten der Fahrbahn auch nicht voraussehbar war, dass sich eine Kollision ereignen könnte. 2.3. Schliesslich ergab das Beweisergebnis, dass die Beschuldigten das nachmalige Opfer jedenfalls 30 Meter vor der Kollision wahrnehmen konnten und mussten. In diesem Moment - sie waren gerade dabei, die Strasse zu betreten - war es ihnen aber auch unter Berücksichtigung der gebotenen Aufmerksamkeit nicht mehr möglich, den Zusammenstoss zu vermeiden. Berücksichtigt man, dass der Fahrradfahrer mit einer Geschwindigkeit von mindestens 40 km/h unterwegs war, so blieb den Beschuldigten auch unter Berücksichtigung, dass der Fahrradfahrer noch vor der Kollision stark abbremste, weniger als eine Sekunde Reaktionszeit, welche den Verkehrsteilnehmern gemeinhin anzurechnen ist (vgl. dazu BGE 115 II 283 erw. 1a mit Hinweisen und Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich SB130514 vom 13. März 2014, Erw. 3.9.). 2.4. Nach dem Gesagten haben die Beschuldigten sowohl beim Betreten der D.____-Strasse als auch bei der Fortsetzung ihres Weges die nach den Umständen gebotene Aufmerksamkeit beachtet. Eine Verletzung der geltenden Verkehrsregeln insbesondere von Art. 26 Abs. 2 SVG kann ihnen nicht vorgeworfen werden, zumal sie den Fahrradfahrer vor dem Betreten der Fahrbahn aufgrund seines eigenen verkehrsregelwidrigen Verhaltens nicht wahrnehmen konnten und müssen und der zum Unfall führende Kausalverlauf für sie damit nicht voraussehbar war. Zudem konnten die Beschuldigten die Kollision im Zeitpunkt, als sie den Geschädigten wahrnehmen konnten und mussten, auch nicht mehr vermeiden, da ihnen weniger als eine Sekunde Reaktionszeit verblieb. 2.5. Da sich die Beschuldigten beim Betreten der Fahrbahn pflichtgemäss verhalten haben, durften sie auch darauf vertrauen, dass sich allfällige ihnen nähernde Fahrzeug ebenfalls ordnungsgemäss verhalten. Der verstorbene Fahrradfahrer hat dies erwiesenermassen nicht getan, weshalb aber im Gegenzug von den Beschuldigten nicht verlangt werden konnte, dies durch eine übermässige Vorsicht auszugleichen und so eine Kollision zu verhindern. Den Beschuldigten

- 29 - steht es unter diesen Umständen zu, sich auf den Vertrauensgrundsatz gemäss Art. 26 Abs. 1 SVG zu berufen. Sie durften in der konkreten Situation darauf vertrauen, dass ein vortrittsberechtigter Fahrzeuglenker oder Fahrradfahrer sich seinerseits so verhält, dass sie ihn hätten wahrnehmen und ihm einen allfälligen Vortritt hätten gewähren können. 3. Auf eine gutachterliche Abklärung des Kausalverlaufs im Sinne der eventualiter gestellten Beweisanträge der Verteidiger kann unter diesen Umständen verzichtet werden. Es ist im Sinne einer antizipierten Beweiswürdigung nicht davon auszugehen, dass eine zusätzliche gutachterliche Expertise weitere Erkenntnisse zu Tage fördern würde, welche zu einem anderen Ausgang des vorliegenden Verfahrens führen würden, sind doch zu viele sachverhaltliche Umstände nicht mehr ermittelbar und zu viele realistische Möglichkeiten, woher der Fahrradfahrer gekommen sein könnte, denkbar und nicht ausgeschlossen. Davon ist zuletzt auch deshalb auszugehen, weil das Forensische Institut in seinem Un-

tersuchungsbericht vom 10. Juli 2012 selber festhielt, es sehe keine sinnvolle Möglichkeit, mit zusätzlichen spurenkundlichen oder unfallanalytischen Untersuchungen weitere sachdienliche Erkenntnisse liefern zu können (Urk. 7/7 S. 6). 4. Den Beschuldigten kann somit zusammengefasst keine Sorgfalts- pflichtverletzung im Sinne von Art. 12 Abs. 3 StGB vorgeworfen werden, weshalb nicht sämtliche Tatbestandsmerkmale der fahrlässigen Tötung gemäss Art. 117 StGB erfüllt sind. Die Beschuldigten A._____ und B._____ sind demnach der fahr- lässigen Tötung gemäss Art. 117 StGB nicht schuldig und freizusprechen. V. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Ausgangsgemäss sind die Kosten der Untersuchung, des erstinstanzli- chen Gerichtsverfahrens und des Berufungsverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 426 StPO und Art. 428 StPO). 2. Den Beschuldigten ist gemäss Art. 429 Abs. 1 StPO eine Entschädi- gung für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte und ihre persönli- chen Umtriebe zuzusprechen.

- 30 - Es erscheint angemessen und entspricht den geltend gemachten Aufwen- dungen für die Verteidigung (Urk. 54 und Urk. 56), den Beschuldigten je eine Pro- zessentschädigung von Fr. 16'000.- und je eine Umtriebsentschädigung von Fr. 1'000.- zuzusprechen. Es wird erkannt:

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