

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB180049-O/U/jv

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. R. Naef, Präsident, lic. iur. M. Langmeier und die Ersatzoberrichterin lic. iur. N. Kaiser Job sowie die Gerichtschreiberin lic. iur. N. Anner

Urteil vom 23. August 2018

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____,

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl,

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. D. Kloiber

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **grobe Verletzung der Verkehrsregeln**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Andelfingen, Einzelgericht,
vom 28. November 2017 (GG170007)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 23. Juni 2017 (Urk. 18) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 35 S. 16 ff.)

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 110.– (entsprechend Fr. 1'100.–) sowie mit einer Busse von Fr. 300.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Die Busse ist zu bezahlen.
4. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.
5. Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf:
Fr. 1'200.–; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'000.– Gebühr für das Vorverfahren

Fr. 2'200.– Total
6. Die Kosten der Untersuchung (Fr. 1'000.–) und des gerichtlichen Verfahrens (Fr. 1'200.–), insgesamt Fr. 2'200.–, werden dem Beschuldigten auferlegt.
7. Es werden keine Entschädigungen zugesprochen.
8. (Mitteilungen.)
9. (Rechtsmittel.)"

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 38 S. 2; Urk. 52 S. 1)

1. Freispruch des Beschuldigten vom Vorwurf der groben Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV (Dispositiv Ziffer 1 des angefochtenen Urteils).
2. Schuldspruch wegen einfacher Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV (Dispositiv Ziffer 1 des angefochtenen Urteils).
3. Bestrafung mit einer angemessenen Übertretungsbusse (Dispositiv Ziffern 2, 3 und 4 des angefochtenen Urteils).
4. Ausgangsgemässe Kosten- und Entschädigungserledigung nach richterlichem Ermessen (Dispositiv Ziffern 5, 6 und 7 des angefochtenen Urteils).

b) Der Staatsanwaltschaft:

(schriftlich, Urk. 43)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Verfahrensgang

1.1. Mit eingangs im Dispositiv wiedergegebenem Urteil der Vorinstanz vom 28. November 2017 wurde der Beschuldigte der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV schuldig gesprochen und mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 110.– sowie mit einer Busse von Fr. 300.– bestraft. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens von gesamthaft Fr. 2'200.– wurden dem Beschuldigten auferlegt. Entschädigungen wurden keine zugesprochen (Urk. 35 S. 16 ff.).

1.2. Gegen diesen Entscheid liess der Beschuldigte durch seinen Verteidiger mit Schreiben vom 1. Dezember 2017 innert gesetzlicher Frist Berufung anmelden (Urk. 28). Das begründete Urteil wurde dem Beschuldigten sowie der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl je am 23. Januar 2018 zugestellt (Urk. 32/1-2). Die Berufungserklärung des Beschuldigten wurde fristgerecht am 12. Februar 2018 erstattet (Urk. 38). Mit Präsidialverfügung vom 14. Februar 2018 wurde der Staatsanwaltschaft eine Kopie der Berufungserklärung zugestellt und Frist angesetzt zur Erklärung, ob Anschlussberufung erhoben werde oder um begründet Nichteintreten auf die Berufung zu verlangen. Der Beschuldigte wurde gleichzeitig aufgefordert, das ihm zugestellte Datenerfassungsblatt auszufüllen sowie verschiedene Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen einzureichen (Urk. 41). Mit Schreiben vom 19. Februar 2018 teilte die Staatsanwaltschaft mit, sie verzichte auf Anschlussberufung und beantrage die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 43). Der Beschuldigte reichte am 11. April 2018 nach einmaliger Fristerstreckung das Datenerfassungsblatt und einen Teil der verlangten Unterlagen ein (Urk. 44, 46, 48/1-2). Bereits am 2. Februar 2018 war überdies ein aktueller Strafregisterauszug über den Beschuldigten eingeholt worden (Urk. 37), welcher mit dem bereits bei den Akten liegenden (Urk. 14) inhaltlich übereinstimmt.

1.3. Zur heutigen Berufungsverhandlung erschienen der Beschuldigte in Begleitung seines erbetenen Verteidigers, Rechtsanwalt lic. iur. X.____ (Prot. II S. 4). Beweisanträge wurden im Berufungsverfahren nicht gestellt (Urk. 38, Prot. II S. 5 f.).

2. Umfang der Berufung

Die Verteidigung beantragt, der vorinstanzliche Schuldspruch wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln sei aufzuheben, und der Beschuldigte sei lediglich der einfachen Verkehrsregelverletzung schuldig zu sprechen, unter Bestrafung mit einer angemessenen Übertretungsbusse (Dispositivziffern 1-4). Weiter beantragt sie die ausgangsgemässe Kosten- und Entschädigungserledigung nach richterlichem Ermessen (Dispositivziffern 5-7). Mithin ist das gesamte vorinstanzliche Urteil angefochten und umfassend zu überprüfen.

II. Sachverhalt

1. Anklagevorwurf

Dem Beschuldigten wird in der Anklage zusammengefasst vorgeworfen, am 14. Oktober 2016 um ca. 18:49 Uhr, auf der B.____-strasse, Höhe C.____, D.____, in Kenntnis der signalisierten Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h anlässlich eines Überholmanövers seinen Personenwagen Mercedes-Benz TG ... zumindest eventualvorsätzlich mit einer Geschwindigkeit von mindestens 111 km/h (nach Abzug der Sicherheitsmarge) gelenkt zu haben. Dadurch habe er eine nicht bestimmbare Vielzahl von Verkehrsteilnehmern, welche mit einem solchen Fahrverhalten nicht rechneten oder hätten rechnen müssen, zumindest abstrakt in Gefahr gebracht, hätte er doch aufgrund des drastisch verlängerten Bremsweges bei einer überraschend auftretenden Situation nicht mehr rechtzeitig reagieren und abbremsen können, was er zumindest billigend in Kauf genommen habe (Urk. 18 S. 2).

2. Standpunkt des Beschuldigten und Erstellung des Sachverhalts

2.1. Der Beschuldigte anerkannte von Beginn weg und auch heute wieder, sein Fahrzeug zum fraglichen Zeitpunkt am betreffenden Ort mit der ihm zur Last gelegten rechtlich relevanten Geschwindigkeit gelenkt zu haben (Urk. 5 S. 2; Urk. 11 S. 3; Urk. 24 S. 2; Urk. 51 S. 5). Die gemessene Fahrgeschwindigkeit von 117 km/h folgt aus den Fotografien der Geschwindigkeitsmessung (Urk. 6) sowie der Beilage zur Strafanzeige (Urk. 2). Abzüglich des Sicherheitsabzugs gemäss Art. 8 Abs. 1 lit. a Ziff. 2 Verordnung des ASTRA vom 22. Mai 2008 zur Strassenverkehrs-kontrollverordnung von 6 km/h für Radargeräte ergibt dies die dem Beschuldigten in der Anklage vorgeworfene und von diesem anerkannte massgebende Geschwindigkeit von 111 km/h. Der Beschuldigte bestätigte zudem, dass die Strecke mit 80 km/h signalisiert ist (Urk. 11 S. 3). Sein Wissen um die dort geltende allgemeine Höchstgeschwindigkeit ist damit erstellt und wird zu Recht auch von der Verteidigung nicht in Abrede gestellt.

2.2. Dem Beschuldigten war es stets wichtig zu betonen, dass es zur Geschwindigkeitsüberschreitung während eines Überholmanövers kam, nachdem der zu überholende Fahrzeuglenker sein Fahrzeug während des Überholvorgangs unvermittelt beschleunigt hatte. Er habe sich gewissermassen in einer Notsituation befunden, da der Weg zurück, d.h. der Abbruch des Überholvorgangs schlechter gewesen wäre. Dies bekräftigte er auch anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung (Urk. 51 S. 4). Daraus leitet die Verteidigung – wie bereits vor Vorinstanz – ab, dass der subjektive Tatbestand der groben Verkehrsregelverletzung nicht erfüllt sei (Urk. 52 S. 3 ff.; Urk. 25 S. 4 ff.). Auf die genauen Umstände der Geschwindigkeitsüberschreitung wird nachfolgend im Rahmen der rechtlichen Würdigung einzugehen sein.

2.3. Vor Vorinstanz wandte der Beschuldigte ausserdem ein, nicht gesehen zu haben, dass es 111 km/h seien (Urk. 24 S. 2). Damit zog er nicht die Korrektheit der Geschwindigkeitsmessung in Zweifel, sondern stellte – wenn überhaupt – sein Wissen und Wollen im Tatzeitpunkt bezüglich der gefahrenen Geschwindigkeit in Frage. Allerdings war sich der Beschuldigte eigenen Angaben zufolge bewusst, dass er sein Überholmanöver nicht mit der gleichen Geschwindigkeit abschlies-

sen konnte, als der andere Lenker, ungefähr auf Höhe des Wagens des Beschuldigten, auf einmal beschleunigte (Urk. 11 S. 2). Der Beschuldigte räumte ausserdem ein, währenddessen nicht auf den Tacho geschaut (Urk. 11 S. 5; Urk. 51 S. 4) und "durchgezogen" zu haben (Urk. 11 S. 6), um das Überholmanöver zu Ende zu führen. Er habe sich gedacht: "Nur weg von dem" (Urk. 51 S. 4). Daraus ergibt sich, dass der Beschuldigte in Kauf nahm, seinen Wagen mit der schliesslich erreichten Geschwindigkeit zu lenken. Der Anklagesachverhalt ist damit rechtsgenügend erstellt, wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat (Urk. 35 S. 4 f.).

III. Rechtliche Würdigung

1. Objektiver Tatbestand

1.1. Nach Art. 90 Abs. 2 SVG macht sich strafbar, wer durch grobe Verletzung der Verkehrsregeln eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft oder in Kauf nimmt. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung begeht in objektiver Hinsicht ungeachtet der konkreten Umstände eine grobe Verkehrsregelverletzung, wer die zulässige Höchstgeschwindigkeit auf Strassen ausserorts um 30 km/h oder mehr überschreitet (BGE 124 II 259, E. 2c; 121 IV 230, E. 2c).

1.2. Mit Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit um netto 31 km/h auf der fraglichen Strecke erfüllte der Beschuldigte den objektiven Tatbestand der groben Verkehrsregelverletzung, was auch von der Verteidigung letztlich anerkannt wird (Urk. 25 S. 3; Urk. 52 S. 2 f.). Die Vorinstanz hat in diesem Zusammenhang zutreffend darauf hingewiesen, dass der Beschuldigte durch die massive Geschwindigkeitsüberschreitung eine hohe abstrakte Unfallgefahr schuf, da es ihm bei diesem Tempo und dem dadurch stark verlängerten Bremsweg nicht mehr möglich gewesen wäre, einem plötzlich auftretenden Hindernis auszuweichen (Urk. 35 S. 6). Zudem dürfen sich Verkehrsteilnehmer darauf verlassen, dass sich andere in etwa an die Geschwindigkeitsvorschriften halten. Das Unfallrisiko wird bei Geschwindigkeitsüberschreitungen deshalb nicht nur durch die

höhere kinetische Energie, sondern auch durch den Überraschungseffekt für Dritte erhöht.

2. Subjektiver Tatbestand

2.1. In subjektiver Hinsicht setzt der Tatbestand von Art. 90 Abs. 2 SVG ein rücksichtsloses oder sonst schwerwiegend verkehrswidriges Verhalten voraus. Die Rücksichtslosigkeit ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ausnahmsweise zu verneinen, wenn besondere Umstände vorliegen, die das Verhalten subjektiv in einem milderen Licht erscheinen lassen (Urteil des Bundesgerichts 6B_50/2013 vom 4. April 2013, E. 1.3, m.H.).

2.2. Wie schon vor Vorinstanz ist der Beschuldigte auch im Berufungsverfahren der Ansicht, dass ihm weder ein rücksichtsloses noch krass verkehrswidriges Verhalten vorgeworfen werden könne (Urk. 52 S. 8 ff.; Urk. 25 S. 4 f.). Nachdem er während geraumer Zeit hinter einem Personenwagen hergefahren sei, der ausserorts lediglich mit einer Geschwindigkeit von ca. 50-70 km/h unterwegs gewesen sei, habe er sich entschlossen, auf der langen und übersichtlichen Geraden zwischen D._____ und E._____, nachdem es dort keinerlei Gegenverkehr oder anderen Verkehr gehabt habe, das andere Fahrzeug zu überholen. Als er sich neben bzw. mit seiner Fahrposition bereits vor dem zu überholenden Fahrzeug befunden habe, habe dieses plötzlich und unerwartet begonnen, seine Geschwindigkeit markant zu erhöhen und habe erst wieder gebremst, als man sich der Geschwindigkeitsmessstelle genähert habe, was er damals aber nicht gewusst habe. Durch das völlig unerwartete, sinnlose und klar rechtswidrige Fahrverhalten des zu überholenden Fahrzeuges sei er verständlicherweise von einer Sekunde auf die andere in eine Stresssituation geraten. Er habe innert kürzester Zeit entscheiden müssen, ob er nun abbremsen und sein Überholmanöver abbrechen oder dieses zu Ende führen solle. In der kurzen zur Verfügung stehenden Zeit habe er sich spontan zur Flucht nach vorne entschlossen, denn er habe es in nachvollziehbarer Weise als zu heikel und gefährlich erachtet, in dieser Situation auf die Bremse zu gehen, zumal er das zu überholende Fahrzeug bereits zum grössten Teil passiert gehabt habe. In einer solchen Situation nicht ebenfalls abzubremsen, sondern reflexartig sich für das Abschliessen des angefangenen

Überholmanövers zu entschliessen, könne ihm nicht verübelt und allerhöchstens als pflichtwidrig unachtsames, jedoch nicht als rücksichtsloses Verhalten angelastet werden (Urk. 25 S. 4 ff.; Urk. 51 S. 4 ff.; Urk. 52 S. 3 ff.).

2.3. Die Vorinstanz ist zwar der Darstellung des Beschuldigten gefolgt, wonach dieser aufgrund des Verhaltens des Lenkers des zu überholenden Fahrzeugs zur vorliegenden Geschwindigkeitsüberschreitung veranlasst worden sei, ist aber in subjektiver Hinsicht gleichwohl von einem qualifizierten Verschulden ausgegangen. Sie hat erwogen, die Unberechenbarkeit der Situation aufgrund des nicht einschätzbaren Verhaltens des anderen Fahrzeuglenkers (Beschleunigen, Abbremsen) hätte den Beschuldigten dazu veranlassen sollen, das Überholmanöver sofort abubrechen und auf diese Weise Platz zwischen sich und dem verkehrsfährdenden Fahrzeug zu schaffen. Wäre er seiner Obliegenheit nachgekommen, während des Überholmanövers die hinter ihm liegende Strecke über den Rückspiegel zu überschauen und den Tacho zu kontrollieren, hätte er feststellen müssen, dass ein Abbruch des Überholmanövers möglich und geboten gewesen wäre. Die geltend gemachte individuelle Drucksituation mit der Flucht nach vorne hat die Vorinstanz mit Blick auf die Aussage des Beschuldigten, der Überholvorgang habe ca. 30 Sekunden gedauert, als nicht glaubhaft zurückgewiesen und den vorgebrachten Zustand des Beschuldigten mit einem Blindflug ohne Möglichkeit, adäquat zu reagieren, verglichen. Zudem ist sie unter Hinweis auf die Sonnenuntergangszeit um ca. 18:30 Uhr am fraglichen Tag von einer erheblichen tageszeitbedingten Beeinträchtigung der Sicht ausgegangen, was die Anforderungen an die Reaktionsfähigkeit des Beschuldigten, insbesondere während des Überholmanövers zusätzlich erhöht habe (Urk. 35 S. 8 f.).

2.4. Der vorinstanzlichen Beurteilung ist im Ergebnis zuzustimmen. Der Beschuldigte war dem zu überholenden Fahrzeug, welches ausserorts mit einer Geschwindigkeit von ca. 50-60 km/h bzw. ca. 50-70 km/h unterwegs und nach Wahrnehmung des Beschuldigten "geschlichen" war (Urk. 24 S. 3), während geraumer Zeit gefolgt, als sich ihm auf der gerade verlaufenden Strecke zwischen D._____ und E._____ die Gelegenheit zum Überholen bot. Gemäss seinen Aussagen dachte der Beschuldigte, dass er, wenn dieses Fahrzeug so langsam fah-

ren wolle, da gut überholen könne, ohne zu schnell zu fahren (Urk. 11 S. 2; Urk. 24 S. 3; Urk. 51 S. 4). In der Folge fing er mit dem Überholmanöver an. Nach seiner insoweit gleichbleibenden Darstellung begann das zu überholende Fahrzeug erst dann unvermittelt zu beschleunigen, als er sich bereits neben diesem auf Türhöhe bzw. etwas vor diesem, praktisch auf gleicher Höhe auf der Gegenfahrbahn befand (Urk. 11 S. 2; Urk. 24 S. 3, 6; Urk. 51 S. 4). Daraus ergibt sich, dass bis zu diesem Moment die Geschwindigkeit beider Fahrzeuge innerhalb bzw. auf Seiten des Beschuldigten höchstens geringfügig über der signalisierten Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h gelegen haben kann, jedenfalls weit unter der schliesslich beim Beschuldigten gegen Ende des Überholvorgangs unter Berücksichtigung des Sicherheitsabzugs erreichten 111 km/h. Der Beschuldigte erhöhte mithin seine Geschwindigkeit (erst) massiv, als der Lenker des zu überholenden Fahrzeugs zu beschleunigen begann. Das räumt der Beschuldigte indirekt selber ein, wenn er ausführt, er habe dann sein Überholmanöver nicht mehr mit der gleichen Geschwindigkeit abschliessen können; er habe irgendwann entscheiden müssen, gehe er retour oder vorwärts (Urk. 11 S. 2; Urk. 51 S. 4 und S. 6). Spätestens in jenem Zeitpunkt hätte der Beschuldigte den Überholvorgang abbrechen müssen. Dass der andere Fahrzeuglenker seinerseits in Verletzung von Art. 35 Abs. 7 Satz 2 SVG pflichtwidrig und unvermittelt zu beschleunigen begann, berechtigte den Beschuldigten nicht zur massiven Geschwindigkeitsüberschreitung, wie das Bundesgericht in mehreren anderen Fällen klargestellt hat (BGE 96 I 766, E. 7; Urteil 6A.2006 vom 27. Februar 2006, E. 3; Urteil 6B_50/2013 vom 4. April 2013, E. 1.5). Dem zuletzt erwähnten und bereits weiter vorne zitierten Entscheid lag im Übrigen eine Geschwindigkeitsüberschreitung von ebenfalls netto 31 km/h zugrunde, die ein Fahrzeuglenker auf derselben Strecke, jedoch aus der Gegenrichtung herkommend, bei optimalen Strassen- und Lichtverhältnissen ebenfalls während eines Überholmanövers begangen hatte. Der zu überholende Fahrzeuglenker hatte dort zwar unabhängig vom Überholmanöver seine Geschwindigkeit aufgrund der weggefallenen Geschwindigkeitsbeschränkung am Ortsende E._____ auf die erlaubten 80 km/h erhöht. Das Bundesgericht qualifizierte das Verhalten des dortigen Beschwerdeführers in subjektiver Hinsicht jedoch selbst für den Fall als rücksichtslos, dass der andere Fahrzeuglenker pflichtwidrig wäh-

rend des Überholmanövers zu beschleunigen begonnen hätte, und es bestätigte den Schuldspruch der Kammer wegen grober Verkehrsregelverletzung (E. 1.5 und 1.6). Die während des Überholvorgangs in Verletzung der Verkehrsregeln erfolgte Beschleunigung des anderen Fahrzeugs stellt daher auch nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung keinen besonderen Umstand dar, der das Fehlverhalten des Beschuldigten relativieren könnte. Vielmehr hätte dieser das Überholmanöver abbrechen müssen, als ihm bewusst wurde, dass er es nur unter erheblicher Missachtung der Höchstgeschwindigkeit würde abschliessen können (vgl. dazu Urteile des Bundesgerichts 6B_193/2008 vom 7. August 2008, E. 2.3; 6B_283/2011 vom 3. November 2011, E. 1.4). An dieser höchstrichterlichen Rechtsprechung ändert auch eine von der Verteidigung beigebrachte Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft See / Oberland vom 28. Februar 2012 betreffend eine andere Fahrzeuglenkerin (Urk. 15/7) nichts.

2.5. Das Handeln des Beschuldigten wäre vor diesem Hintergrund einzig dann nicht als rücksichtslos zu werten, wenn ihn die konkreten Umstände am Abbruch des Überholmanövers gehindert hätten (BGE 96 I 766, E. 7). Davon kann hier keine Rede sein. Entgegen der Verteidigung leuchtet nicht ein, weshalb das Betätigen der Bremse zwecks Abbrechen des Überholmanövers in der damaligen Situation zu heikel und gefährlich gewesen wäre. Die Strecke war übersichtlich und gerade. Vor dem Überholvorgang hatte sich der Beschuldigte davon überzeugt, dass weder von vorne noch von hinten andere Fahrzeuge nahten (Urk. 24 S. 4, 7; Urk. 11 S. 3; Urk. 51 S. 4). Er hätte genug Zeit gehabt, um noch einmal in den Rückspiegel zu schauen, sich zurückfallen zu lassen und wieder hinter dem anderen Fahrzeuglenker einzureihen. Der Beschuldigte behauptet nicht, dass sich in der Zwischenzeit von hinten Fahrzeuge genähert hätten, welche ihm ein gefahrloses Einschwenken auf die rechte Fahrbahn verunmöglicht oder dieses Vorhaben auch nur in Frage gestellt hätten. Wie er selber einräumt, schaute er während des Überholvorgangs gar nicht in den Rückspiegel (Urk. 24 S. 6, 8; Urk. 51 S. 4). Bei dieser Sachlage geht auch die harsche Kritik der Verteidigung an der Argumentation im bundesgerichtlichen Entscheid 6A.4/2006 vom 27. Februar 2006 an der Sache vorbei. Ob ein Fahrzeuglenker auf der Überholspur die dicht hinter ihm fahrenden Fahrzeuge durch mehrmaliges kurzes Antippen der Brem-

sen vorwarnen könnte, dass er das Überholmanöver abbrechen will, ist bei der hier ganz anderen Verkehrslage nicht relevant.

2.6. Wenn die Verteidigung einwendet, der Beschuldigte habe den Weg zurück als länger und viel zu heikel qualifiziert, zumal er das andere Fahrzeug bereits zum grössten Teil überholt gehabt habe, ist ihr entgegen zu halten, dass sich der Beschuldigte gemäss seinen Aussagen auf Türhöhe bzw. etwas vor dem zu überholenden Fahrzeug, praktisch auf gleicher Höhe auf der Gegenfahrbahn befand, als dieses unvermittelt zu beschleunigen begann. Hätte der Beschuldigte, als er letzteres bemerkte, gebremst anstatt seinerseits zu beschleunigen, hätte sich die Distanz zwischen den beiden Fahrzeugen rasch vergrössern lassen, so dass der Weg zurück kürzer und nicht länger gewesen wäre. Dies entspricht der allgemeinen automobilistischen Lebenserfahrung und musste auch dem Beschuldigten bekannt sein.

2.7. An all dem ändert auch nichts, dass der andere Fahrzeuglenker kurz vor der Geschwindigkeitsmessstelle plötzlich wieder abgebremst haben soll. Der Beschuldigte erhöhte seine Geschwindigkeit, als das andere Fahrzeug während des Überholvorgangs unvermittelt zu beschleunigen begann (s. vorne). Den Entschluss, das Überholmanöver fortzusetzen und nicht abubrechen, fasste er somit, bevor der andere Automobilist wieder abbremste. Dies steht auch mit seiner weiteren Aussage im Einklang, wonach er die Überholgeschwindigkeit bereits ungefähr erreicht gehabt habe, als der andere gebremst habe (Urk. 24 S. 7). In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme schilderte er anschaulich, dass es eine Spontanentscheidung gewesen sei; er habe dann einfach überholt, und dann habe es schon geblitzt. Der andere sei noch auf die Bremse. Eventuell habe dieser dies absichtlich gemacht, aber er – der Beschuldigte – wolle niemandem etwas in die Schuhe schieben (Urk. 11 S. 2). Entgegen den teils anderslautenden Behauptungen des Beschuldigten vor Vorinstanz lässt sich seine massive Geschwindigkeitsüberschreitung daher nicht mit dem plötzlichen Abbremsen des anderen Fahrzeuglenkers erklären. Ohnehin wäre nach dem Bremsmanöver des anderen keine weitere Geschwindigkeitserhöhung notwendig gewesen, hätte doch der

Beschuldigte dann mit gleichbleibender Geschwindigkeit wieder auf die rechte Fahrbahn wechseln können.

2.8. Mit der Vorinstanz ist auch die von der Verteidigung geltend gemachte überraschende Stresssituation für den Beschuldigten zu verneinen. Auf die von diesem in der vorinstanzlichen Befragung genannte Dauer des Überholmanövers wird zwar nur mit Vorsicht abzustellen sein – in 30 Sekunden hätte der Beschuldigte mit einer Geschwindigkeit von 80 km/h rund 666 Meter und mit einer solchen von 100 km/h rund 833 Meter zurückgelegt – doch zeigt seine gefühlsmässige Schätzung, dass sich der Überholvorgang aus seiner Sicht jedenfalls nicht nur in Sekunden abgespielt haben kann. Dazu passt, dass er dem Vorderichter erklärte, es sei für ihn "nicht unbedingt" ein zügiges Überholmanöver gewesen (Urk. 24 S. 5). Von einer "völlig unerwartet entstandenen Situation, welche unter erforderlicher Berücksichtigung des Vertrauensprinzips in keiner Weise vorhersehbar gewesen ist, Herrn A. _____ völlig unvermittelt und überraschend in eine äusserst heikle Situation gebracht hat, wo er plötzlich nicht mehr wusste, wie ihm geschah" (Urk. 52 S. 6) – wie dies die Verteidigung anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung schilderte – kann gewiss nicht gesprochen werden. So erscheint es keineswegs aussergewöhnlich, dass ein Autofahrer, welcher auf einer kurvigen Strecke zuvor mit vermindertem Tempo gefahren ist, bis zur erlaubten Höchstgeschwindigkeit beschleunigt, sobald er auf eine lange Gerade kommt. Dass der Beschuldigte in dieser Situation "reflexartig und instinktiv" gehandelt habe, indem er den Weg nach vorne wählte und das Überholmanöver fortsetzte, ist nicht nachvollziehbar. Immerhin muss er sein Fahrzeug von den 80 km/h, mit welchen er das Überholmanöver ausführen wollte (Urk. 51 S. 4), noch einmal massiv beschleunigt haben, so dass er schliesslich die gemessene Geschwindigkeit von 111 km/h erreichen konnte.

2.9. Die Argumentation der Verteidigung des Beschuldigten anlässlich der Berufungsverhandlung, wonach das Fehlverhalten des Beschuldigten nicht als grobfahrlässig bzw. rücksichtslos, sondern nur als möglicherweise suboptimale Reaktion in einer Stresssituation qualifiziert werden könne (Urk. 52 S. 11 f.), ist nicht stichhaltig. Im Zusammenhang mit den von ihm zitierten Bundesgerichtsentschei-

den erkennt der Verteidiger sodann, dass bei einem Überholmanöver die Gefahrensituation grundsätzlich durch den Überholenden heraufbeschwört wird, die Situation somit grundlegend anders ist, als wenn ein Tier unvermittelt die Fahrbahn überquert oder ein Fahrzeug überraschend einbiegt.

3. Fazit

Besondere Umstände, die das Verhalten des Beschuldigten subjektiv in einem milderen Licht erscheinen lassen, sind bei dieser Sachlage nicht auszumachen, und der vorinstanzliche Schuldspruch ist zu bestätigen. Dass dieses Verhalten nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts rechtlich als rücksichtslos zu qualifizieren ist, bedeutet hingegen nicht, dass das Gericht dem Beschuldigten unterstellt, er sei per se ein rücksichtsloser Mensch (vgl. Urk. 51 S. 6). Zu präzisieren ist, dass der Beschuldigte der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 **lit. b** VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV schuldig zu sprechen ist.

IV. Strafe und Vollzug

1. Strafraumen und Strafzumessungsregeln

1.1. Art. 90 Abs. 2 SVG sieht als Sanktion Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe vor. Während nach dem zum Tatzeitpunkt geltenden Recht die Geldstrafe von einem bis zu 360 Tagessätzen reichte, beträgt nach dem revidierten und seit 1. Januar 2018 in Kraft stehenden Art. 34 Abs. 1 StGB die Geldstrafe mindestens drei und höchstens 180 Tagessätze und ein Tagessatz beträgt neu in der Regel mindestens Fr. 30.–. Weiter wurde die Mindestdauer der Freiheitsstrafe auf drei Tage herabgesetzt (Art. 40 Abs. 1 nStGB). Das neue Recht ist für den Beschuldigten nicht milder, weshalb sich der Strafraumen nach bisherigem Recht bestimmt (Art. 2 Abs. 1 und 2 StGB).

1.2. Die Staatsanwaltschaft hat eine Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu Fr. 100.– sowie eine Busse von Fr. 400.– beantragt (Urk. 18 S. 4). Die Verteidigung hat im Berufungsverfahren keinen Eventualantrag zum Strafmass für den

Fall einer Schuldigsprechung wegen grober Verkehrsregelverletzung gestellt (Urk. 52 S. 1).

1.3. Es liegen weder Strafschärfungs- noch Strafmilderungsgründe vor. Im Ergebnis bleibt es demnach beim ordentlichen Strafrahmen.

1.4. Die Vorinstanz hat die Grundsätze zur Strafzumessung ausführlich und korrekt dargestellt (Urk. 35 S. 10 f.). Zwecks Vermeidung von Wiederholungen kann darauf verwiesen werden.

2. Konkrete Strafzumessung

2.1. Die Vorinstanz hat den Beschuldigten mit einer bedingt auf 2 Jahre aufgeschobenen Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 110.– sowie einer (unbedingten) Busse von Fr. 300.– bestraft. Das ist im Ergebnis angemessen. Die Erwägungen der Vorinstanz dazu sind jedoch in mancher Hinsicht widersprüchlich ausgefallen, worauf nachfolgend einzugehen ist.

2.2. Tatkomponente

2.2.1. Zunächst geht die Vorinstanz von einer "mittleren" objektiven Tatschwere aus (Urk. 35 S. 11), was bei einem Strafrahmen von bis zu 3 Jahren Freiheitsstrafe auch unter grosszügiger Berücksichtigung einer "geringen" Relativierung durch die subjektiven Aspekte offensichtlich nicht zu einer Einsatzstrafe von 10 Tagessätzen führen kann (Urk. 35 S. 12). Indessen liegt die Vorinstanz mit ihrer Verschuldensbewertung falsch, weil sie dabei sie ausser Acht gelassen hat, dass die ernstliche Gefährdung der Sicherheit anderer bereits Tatbestandsmerkmal der groben Verletzung von Verkehrsregeln ist. Zwar können sich auch diesbezüglich für die Strafzumessung relevante Unterschiede ergeben, da das Ausmass der Gefährdung ebenfalls eine Rolle spielt. Vorliegend hat der Beschuldigte die für die Qualifikation als grobe Verkehrsregelverletzung massgebende untere Geschwindigkeitsgrenze jedoch nur geringfügig und während verhältnismässig kurzer Zeit überschritten, und er hat die Tat bei guten Strassen- und Witterungsbedingungen sowie bei geringem Verkehrsaufkommen begangen. Allerdings hat sich der Beschuldigte im Tatzeitpunkt auf der Gegenfahrbahn befunden, was das

Gefährdungsmoment etwas erhöhte. Dennoch ist die objektive Tatschwere als leicht zu bezeichnen und es ist vorliegend sicher nur eine Strafe im untersten Bereich des Strafrahmens angebracht.

2.2.2. In subjektiver Hinsicht ist mit der Vorinstanz festzuhalten, dass die vom Beschuldigten verursachte Gefährdung nicht sein eigentliches Handlungsziel darstellte. Er wollte das begonnene Überholmanöver beenden und nahm die erreichte hohe Geschwindigkeit und die dadurch bewirkte Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer in Kauf. Dass er sich gegen den Abbruch des Überholvorgangs entschied, als der andere Fahrzeuglenker unvermittelt beschleunigte, ist zwar bis zu einem gewissen Grad nachvollziehbar, vermag sein Verhalten aber dennoch nicht zu entschuldigen. Er war nicht in Eile und hätte das Überholmanöver ohne Weiteres abbrechen können. Da die grobe Verkehrsregelverletzung auch fahrlässig begangen werden kann, hat die Vorinstanz das eventualvorsätzliche Handeln zutreffend nur geringfügig verschuldensrelativierend gewertet.

2.2.3. Insgesamt ist von einem leichten Tatverschulden auszugehen und die Einsatzstrafe ist auf 12 Tagessätze anzusetzen.

2.3. Täterkomponente

2.3.1. Aus dem zivilen Vorleben und den persönlichen Verhältnissen des mittlerweile 70-jährigen Beschuldigten ergibt sich nichts für die Strafzumessung Relevantes. Sein einwandfreier strafrechtlicher und automobilistischer Leumund wirkt sich entgegen der Ansicht der Vorinstanz bei der Strafzumessung neutral aus (BGE 136 IV 1). Der Beschuldigte hat den Tatvorwurf in objektiver Hinsicht zwar von Anfang an eingestanden. Echte Reue und Einsicht sind allerdings nicht zu erkennen. Sein Geständnis kann daher kaum strafmindernd berücksichtigt werden.

2.4. Zwischenfazit

2.4.1. Entsprechend ist zwar zutreffend, dass sich die Täterkomponenten strafzumessungsneutral auswirken (Urk. 35 S. 13). Wiederum widersprüchlich und nicht nachvollziehbar ist es indessen, wenn die Vorinstanz auf S. 13 unter "Würdigung aller massgeblichen Strafzumessungsgründe" eine Geldstrafe von 10 Tagessätzen als angemessen erachtet und auf S. 14 schliesst, es sei "unter

Berücksichtigung sämtlicher massgebender Strafzumessungsgründe" angemessen, den Beschuldigten mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen sowie einer (Verbindungs-) Busse von Fr. 300.– zu bestrafen. Bekanntlich müssen die ausgesprochenen Sanktionen in ihrer Summe schuldangemessen sein (BGE 134 IV 53, E. 5.2). Dass die Vorinstanz alleine die Geldstrafe von 10 Tagessätzen als "unter Würdigung aller massgeblichen Strafzumessungsgründe" angemessen erachtet, darf mithin nicht zum Nennwert genommen werden.

2.4.2. Und schliesslich ist zwar ebenso gerechtfertigt, dass die Vorinstanz neben der Geldstrafe überhaupt eine Verbindungsbusse ausgesprochen hat. Warum sie das tut, begründet sie jedoch nicht. "Da im vorliegenden Fall eine bedingte Geldstrafe auszusprechen ist, kann dem Beschuldigten zusätzlich eine Busse auferlegt werden" (Urk. 34 S. 13) genügt als Begründung offensichtlich nicht. Es ist indessen zu beachten, dass mit der Verbindungsbusse einerseits die Schnittstellenproblematik zwischen der unbedingten Busse für Übertretungen und der bedingten Geldstrafe für Vergehen entschärft werden soll; sie hat insoweit nach Auffassung des Bundesgerichts auch eine generalpräventive Funktion. Die unbedingte Verbindungsgeldstrafe bzw. Busse trägt andererseits dazu bei, das unter spezial- und generalpräventiven Gesichtspunkten eher geringe Drohpotential der bedingten Geldstrafe zu erhöhen. Sie kommt daher insbesondere in Betracht, wenn dem Täter zusätzlich zur bedingten Grundstrafe ein sofort spürbarer Denkkettel verpasst werden soll; die Verbindungsstrafe hat damit auch eine spezialpräventive Bedeutung. Die Strafkombination darf aber nicht zu einer Straferhöhung führen oder eine zusätzliche Strafe ermöglichen (BGE 134 IV 60 E. 7.3.2). Bestimmt es das Gesetz nicht anders, beträgt der Höchstbetrag einer Busse Fr. 10'000.– (Art. 106 Abs. 2 StGB). Bei der Verbindungsbusse nach Art. 42 Abs. 4 StGB ist allerdings zu beachten, dass sich der Anteil der Verbindungsbusse an der gesamten Strafe maximal auf einen Fünftel belaufen darf. Abweichungen von dieser Regel sind jedoch im Bereich tiefer Strafen zulässig, um sicherzustellen, dass der Verbindungsstrafe nicht eine lediglich symbolische Bedeutung zukommt (BGE 135 IV 188 E. 3.4.4., BGE 134 IV 1).

2.4.3. Angesichts des vorerwähnten Strafrahmens, unter Würdigung der genannten Strafzumessungsgründe und gestützt auf die obgenannten Eckwerte erscheint eine Geldstrafe von 12 Tagessätzen als dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten angemessen.

2.5. Tagessatzhöhe

Während sich gemäss Art. 34 Abs. 1 StGB die Anzahl Tagessätze nach dem Verschulden des Täters bemisst, richtet sich die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und Vermögen, Lebensaufwand, allfälligen Familien- und Unterstützungspflichten sowie nach dem Existenzminimum (Art. 34 Abs. 2 StGB). Die Vorinstanz hat die Höhe des Tagessatzes auf Fr. 110.– festgelegt, was von der Verteidigung nicht beanstandet wurde. Eine genauere Beurteilung der finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten könnte aber wegen der dürftig eingereichten Unterlagen (Urk. 46, Urk. 48/1-2) und den schwammigen Auskünften anlässlich der Berufungsverhandlung (Urk. 51 S. 2 f.) ohnehin kaum vorgenommen werden.

2.6. Vollzug, Verbindungsbusse und Ersatzfreiheitsstrafe

2.6.1. Zu Recht hat die Vorinstanz dem Beschuldigten hinsichtlich der Geldstrafe den bedingten Strafvollzug unter Ansetzung der minimalen Probezeit von 2 Jahren gewährt.

2.6.2. Angesichts des Umstandes, dass vorliegend eine Schnittstellenproblematik zwischen unbedingter Busse für Übertretungen und bedingter Geldstrafe für ein Vergehen besteht, erscheint es im vorliegenden Fall angezeigt eine Verbindungsbusse auszufällen wobei deren Höhe bei Fr. 300.– zu belassen ist. Infolgedessen ist die schuldangemessene Anzahl Tagessätze auf 10 zu reduzieren. Die Busse ist zu bezahlen. Für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung ist eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen festzusetzen.

2.7. Fazit

Der Beschuldigte ist somit mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 110.– sowie mit einer Busse von Fr. 300.– zu bestrafen. Bei schuldhafter Nichtbezahlung der Busse tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.

V. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziffern 5-7) zu bestätigen.
2. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist praxisgemäss auf Fr. 3'000.– festzusetzen.
3. Im Berufungsverfahren unterliegt der Beschuldigte mit seinen Anträgen vollumfänglich. Demgemäss sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens vollumfänglich aufzuerlegen. Entschädigungen sind keine zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist schuldig der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG, Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV und Art. 22 Abs. 1 SSV.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 110.– sowie mit einer Busse von Fr. 300.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die Busse ist zu bezahlen. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 3 Tagen.

5. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 5, 6 und 7) wird bestätigt.
6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.–.
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
8. Für das Berufungsverfahren wird keine Entschädigung zugesprochen.
9. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl (versandt)(übergeben)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihlund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - das Strassenverkehrsamt des Kantons Thurgau, Abteilung Prävention und Massnahmen, Moosweg 7a, 8501 Frauenfeld, unter Beilage einer Kopie von Urk. 16
 - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A.
10. Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
I. Strafkammer

Zürich, 23. August 2018

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. R. Naef

lic. iur. N. Anner

Zur Beachtung:

Der Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB).

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.