

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB120206-O/U

Mitwirkend: Obergerichter lic. iur. M. Langmeier, Präsident, Ersatzoberrichter
lic. iur. A. Flury und Ersatzoberrichterin lic. iur. D. Brühwiler sowie
die Gerichtsschreiberin lic. iur. C. Semadeni

Urteil vom 30. Oktober 2012

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis,

vertreten durch Leitende Staatsanwältin lic. iur. C. Wiederkehr,
Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend

grobe Verletzung der Verkehrsregeln etc.

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Uster, Einzelgericht, vom
13. Juli 2011 (GG110016)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis vom 2. Mai 2011 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 16).

Entscheid der Vorinstanz:
(Urk. 28)

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - der groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 SVG, Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV,
 - der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 SVG, Art. 4a Abs. 1 lit. d VRV.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 360 Tagessätzen zu Fr. 100.– sowie mit einer Busse von Fr. 60.–.
3. Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag.
4. Die Geldstrafe wird vollzogen. Die Busse ist zu bezahlen.
5. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 1'600.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 3'286.50 Auslagen und Gebühren für das Vorverfahren.

Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, so reduziert sich die Entscheidgebühr um einen Drittel.
6. Die Kosten werden dem Beschuldigten auferlegt.
7. (...)
8. (...)

Berufungsanträge:

(Prot. II S. 5 f.)

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 59 S. 1 i.V.m. Urk. 40)

1. Der Beschuldigte sei der groben Verletzung der Verkehrsregeln von Schuld und Strafe freizusprechen. Im Übrigen sei der Schuldspruch der Vorinstanz zu bestätigen (einfache Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG).
2. Dispositivziffern 2-4 des Urteils seien aufzuheben und der Beschuldigte sei einzig mit einer (Ordnungs)Busse von Fr. 60.– zu bestrafen.
3. Dispositivziffern 5-6 des Urteils seien aufzuheben und die Kosten sowohl des Vorverfahrens und des erstinstanzlichen Verfahren als auch des Berufungsverfahrens seien vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen.
4. Dem Beschuldigten sei eine angemessene Entschädigung für anwaltlichen Aufwand für das Vorverfahren, das erst- und das zweitinstanzliche Verfahren zuzusprechen.

b) Der Staatsanwaltschaft:

(schriftlich; Urk. 46)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Prozessgeschichte

1.1 Mit dem eingangs im Dispositiv zitierten Urteil vom 13. Juli 2011 wurde der Beschuldigte A._____ vom Bezirksgericht Uster, Einzelgericht, der groben Verlet-

zung von Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV sowie der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. d VRV schuldig gesprochen und mit einer Geldstrafe von 360 Tagessätzen zu Fr. 100.– sowie mit einer Busse von Fr. 60.– bestraft. Der Vollzug der Geldstrafe wurde nicht aufgeschoben.

1.2 Gegen dieses Urteil meldete der Beschuldigte im Anschluss an die mündliche Eröffnung am 13. Juli 2011 fristgerecht Berufung an (Prot. I S. 8). Der begründete Entscheid wurde den Parteien am 2. April 2012 zugestellt (Urk. 27). Am 11. April 2012 gingen die Akten am hiesigen Gericht ein.

Mit Eingabe vom 21. April 2012 reichte die Verteidigung fristgerecht ihre Berufungserklärung ein und beschränkte die Berufung auf den Schuldspruch betreffend die grobe Verkehrsregelverletzung mit den dazugehörenden Folgen (Urk. 40). Mit Präsidialverfügung des Obergerichts des Kantons Zürich vom 23. April 2012 wurde der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis eine Kopie der Berufungserklärung zugestellt und Frist zu einer allfälligen Anschlussberufung oder zu einem Nichteintretensantrag gestellt (Urk. 44). Mit Eingabe vom 2. Mai 2012 verzichtete die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis sinngemäss auf eine Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils (Urk. 46). Mit Eingaben vom 14. Mai 2012 und 18. Mai 2012 liess der Beschuldigte dem Gericht die eingeforderten Unterlagen zu seinen finanziellen Verhältnissen zukommen (Urk. 51 - 55).

2. Umfang der Berufung

2.1 Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung lediglich im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung. Nachdem der Beschuldigte den Schuldspruch betreffend (einfacher) Verletzung der Verkehrsregel im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. d VRV nicht angefochten hat (Urk. 40), ist festzustellen, dass Dispositiv Ziff. 1 des Urteils des Einzelgerichts des Bezirks Uster vom 13. Juli 2011 diesbezüglich in Rechtskraft erwachsen ist.

2.2 Die Verteidigung beantragte einen Freispruch bezüglich der groben Verletzung der Verkehrsregeln sowie die Aufhebung von Dispositivziffer 2 bis 6, wobei die Kosten sowohl des erstinstanzlichen Verfahrens – inklusive Vorverfahren – als auch des Berufungsverfahrens vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen seien und dem Beschuldigten eine angemessene Entschädigung für den anwaltlichen Aufwand zuzusprechen sei. Nachdem die Verteidigung von einem Freispruch bezüglich der groben Verkehrsregelverletzung ausgeht, beantragt sie die Ahndung der zugestandenen einfachen Verkehrsregelverletzung im Ordnungsbussenverfahren mit der dafür vorgesehenen Sanktion in Höhe von Fr. 60.–, was zur Folge hätte, dass bei schuldhafter Nichtbezahlung keine Ersatzfreiheitsstrafe auszusprechen wäre. Was die grobe Verkehrsregelverletzung anbelangt, machte die Verteidigung sinngemäss eine unzutreffende Sachverhalts- und Beweiswürdigung sowie eine unhaltbare rechtliche Würdigung der Erstinstanz in Bezug auf die Frage der Mittäterschaft bei der groben Verkehrsregelverletzung geltend.

2.3 An der Berufungsverhandlung präzisierte die Verteidigung, die vorinstanzliche Kostenfestsetzung gemäss Dispositivziffer 5 ebenfalls nicht anzufechten (Prot. II S. 6). Es ist deshalb vorzumerken, dass das vorinstanzliche Urteil auch diesbezüglich in Rechtskraft erwachsen ist.

3. Verwertbarkeit der Beweismittel

3.1 Anlässlich der Berufungshandlung vom 5. Juli 2012 brachte die Verteidigung erstmals vor, dass die Filme, auf welche sich die Anklage stützt, nicht verwertbar seien (Urk. 59). Die Filme seien nur einem beschränkten Benutzerkreis, sogenannten Freunden, auf dem Facebook-Account des Beschuldigten zugänglich gemacht worden, weshalb die Polizei auf rechtswidrigem Weg in Besitz der Videosequenzen gekommen sei. In der Folge wurde mit Beschluss vom 16. Juli 2012 der hiesigen Kammer die Stadtpolizei Zürich darum ersucht, in Form eines Amtsberichtes innert Frist darzutun, wie sie in Besitz der beiden im vorliegenden Verfahren gegen den Beschuldigten verwendeten Videosequenzen gekommen sei (Urk. 61).

3.2 Im Amtsbericht der Stadtpolizei Zürich vom 27. Juli 2012 wird vorab auf den Rapport der Stadtpolizei Zürich vom 10. Februar 2010 verwiesen, welchem zu entnehmen ist, dass die Stadtpolizei Zürich einen Hinweis bezüglich der Videoaufnahmen erhalten habe. Dieser Hinweis und die Beibringung der Videoaufnahmen sei durch einen Polizisten der Stadtpolizei erfolgt, der auf Facebook auf privater Basis mit dem Beschuldigten befreundet gewesen sei und so Zugang zu diesen Aufnahmen gehabt habe. Dieser Polizist sei mittlerweile nicht mehr bei der Stadtpolizei Zürich angestellt (Urk. 63 S. 2). Der Amtsbericht wurde den Parteien zur Stellungnahme zugestellt (Urk. 65). Während die Anklagebehörde auf eine Vernehmlassung verzichtete (Urk. 67), nahm die Verteidigung mit Eingabe vom 27. August 2012 innert Frist Stellung (Urk. 69). Sie macht im Wesentlichen geltend, dass im Zweifel davon auszugehen sei, der anonyme Hinweisgeber der Stadtpolizei habe in seiner Funktion als Polizist und nicht als Privatperson gehandelt. Die Beweise seien bei der Stadtpolizei erhoben worden und hätten somit zwingend eines Durchsuchungsbefehls sowie einer Beschlagnahmeverfügung von privaten Dateien des Beschuldigten durch die Staatsanwaltschaft bedurft. Die Beweise seien illegal erhoben worden und dürften nicht gegen den Beschuldigten verwendet werden (Urk. 69 S. 2 f.).

3.3 Vorab ist auf die Datenverwendungsrichtlinien von Facebook hinzuweisen (http://www.facebook.com/full_data_use_policy#onfb, Stand 13. Juli 2012), welchen unter Ziff. II. Folgendes zu entnehmen ist: "Denke immer nach, bevor du etwas postest. Ebenso wie alle anderen Inhalte, die du ins Internet stellst oder per E-Mail verschickst, können Informationen, die du auf Facebook veröffentlichst, von jedem, der diese Informationen sehen kann, kopiert und an Dritte weitergegeben werden." Unter diesem Aspekt ist es bereits höchst fraglich, ob es sich beim Facebook-Account überhaupt um einen nicht öffentlich zugänglichen Privatbereich handelt.

Selbst wenn man davon ausgeht, dass es sich beim Facebook-Account um einem nicht öffentlich zugänglichen Privatbereich handelt, ist festzuhalten, dass der Beschuldigte seinen Aussagen zufolge (Urk. 5 S. 2) die Videosequenzen auf seinem Facebook-Profil 'postete'. So ermöglichte er seinen Freunden diese anzuschauen. Unter den Freunden war gemäss dem Amtsbericht ein Polizist der Stadtpolizei

Zürich. Es besteht kein Anlass, am Wahrheitsgehalt dieses Amtsberichts zu zweifeln. Dem Polizisten war es unbenommen, sich die Videosequenzen auf dem Facebook-Account des Beschuldigten anzuschauen. Der Polizist handelte somit nicht als verdeckter Ermittler, sondern sah sich die Videosequenzen als Privatperson an. Das damals in Kraft gestandene Bundesgesetz über die verdeckte Ermittlung (BVE, AS 2004, S. 1409 und den seitherigen Änderungen) fand mithin keine Anwendung. Der Beschuldigte teilte diese Information seinen Facebook-Freunden freiwillig mit. Selbstredend durfte der Polizist das Gesehene auch zu Anzeige bringen: Die Situation verhält sich gleich, wie wenn der Polizist als Privatperson zufällig Zeuge eines Verkehrsdelikts geworden wäre und dieses sodann rapportiert hätte.

Vorliegend handelt es sich entgegen den Ausführungen der Verteidigung auch nicht um eine "fishing expedition" (Urk. 59 S. 3). Von einer solchen Beweisausforschung spricht man, wenn einer Zwangsmassnahme kein genügend dringender Tatverdacht zugrunde lag, sondern planlos Beweisaufnahmen getätigt werden (vgl. hierzu 137 I 218 E. 2.3.2). *Zwangsmassnahmen* wiederum sind Verfahrenshandlungen der Strafverfolgungsbehörden, welche in grundrechtlich geschützte Güter eingreifen (vgl. Hug in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich 2010, N 1 zu Art. 196). Dies ist vorliegend nicht der Fall. Anders als in dem von der Verteidigung zitierten Bundesgerichtsentscheid (BGE 137 I 218) wird nicht in die Persönlichkeitsrechte des Beschuldigten eingegriffen. Während im vorgenannten Entscheid die Auswertung einer verlorengegangenen Filmkamera zur Diskussion stand, mithin ohne Einwilligung des Besitzers, bewegte sich hier der Polizist auf der ihm in legaler Art und Weise zugänglichen Facebook-Seite des Beschuldigten. Der Beschuldigte kann sich nicht auf den Schutz seiner Privatsphäre berufen, da er selbst dem Anzeigerstatter den Zugang zur Seite verschaffte.

Lediglich der Vollständigkeit halber ist in Nachachtung der vorerwähnten Datenverwendungsrichtlinien von Facebook festzuhalten, dass jeder Facebook-Freund des Beschuldigten die Videosequenzen hätte kopieren und mit weiteren Facebook-Freunden und Dritten teilen können. Selbst wenn der Polizist somit

nicht Facebook-Freund des Beschuldigten gewesen wäre, sondern die Information beispielsweise über einen gemeinsamen Facebook-Freund erfahren hätte, hätte der Polizist dies der Polizei melden und die entsprechenden Screenshots als Beweismaterial einreichen dürfen.

3.4 Die Screenshots und die Videosequenzen (Urk. 2; Urk. 6/1) wurden folglich legal erlangt und sind – wie auch das darauf basierende Gutachten der B._____ (Urk. 6/4) und das Geständnis des Beschuldigten (Urk. 4 S. 1) – verwertbar.

4. Nachfolgend wird verschiedentlich auf die Erwägungen der Vorinstanz zu verweisen sein. Dies geschieht jeweils in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO, ohne dass dies jedes Mal speziell angefügt wird.

II. Sachverhalt

1. Die Vorinstanz hat den Anklagevorwurf korrekt zusammengefasst (Urk. 28 S. 3 f. Ziffer 2.1. und 2.2.), worauf zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen werden kann.

2. Vom Beschuldigten bestritten werden insbesondere die ihm in der Anklage vorgeworfenen subjektiven Tatumstände. Dabei handelt es sich um innere Vorgänge, auf die anhand der äusseren Umstände geschlossen werden muss. Konkret bestritt der Beschuldigte den Vorwurf, er habe zusammen mit einem Verwandten in C._____ [Staat in Europa] einen PW Lamborghini gemietet, um dieses Fahrzeug in der Schweiz zu lenken und dessen maximale Beschleunigung zu testen, mit der Absicht, sich jeweils gegenseitig vom Beifahrersitz aus zu filmen und die Filme ins Internet zu stellen. Er bestritt auch, dass es ein gemeinsamer Entschluss gewesen sei, auf einer Ausserortsstrecke die maximale Beschleunigung zu testen, insbesondere, dass abgesprochen worden sei, eine Höchstgeschwindigkeit von 180 km/h zu erreichen. Schliesslich bestritt der Beschuldigte, eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer – insbesondere des entgegenkommenden Radfahrers – in Kauf genommen zu haben (Urk. 5 S. 2 f., Urk. 22 S. 3, S. 4; Urk. 58 S. 7).

3. Da der Beschuldigte sich zur Identität seines Verwandten aus C._____ nicht äusserte, dieser nicht identifiziert und deshalb auch nicht befragt werden konnte, lässt sich nicht mit genügender Sicherheit feststellen, wer den Personenwagen Lamborghini angemietet hatte. Zwar sind Anhaltspunkte – auf die sich die Anklage offensichtlich stützte – vorhanden, dass der Beschuldigte zusammen mit seinem Verwandten das Fahrzeug in C._____ mietete. So gab er in der ersten Befragung noch an, er habe den Lamborghini in C._____ gemietet (Urk. 4 S. 2). Andernorts führte er aus: "Hätten wir rasen wollen, hätten wir das ja gleich in C._____ tun können" (Urk. 5 S. 3), woraus geschlossen werden könnte, dass er und sein Verwandter mit dem Lamborghini in C._____ unterwegs waren, bevor sie in die Schweiz kamen, sie also gemeinsam das Fahrzeug mieteten. Nachdem dieses Kriterium bei der rechtlichen Würdigung jedoch nicht ausschlaggebend ist, ist diesbezüglich auf die Ausführungen des Beschuldigten anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung, welche er anlässlich der Berufungsverhandlung bestätigte, abzustellen. Demnach war es sein Verwandter aus C._____, der den Wagen dort mietete und damit zum Beschuldigten nach Zürich kam (Urk. 21 S. 5; Urk. 58 S. 5). Dabei wusste der Verwandte, dass der Beschuldigte ein Lamborghini-Fan ist und wollte diesem eine Freude machen (Urk. 21 S. 7; Urk. 58 S. 6).

4. Dass sich der Beschuldigte als Lamborghini-Fan über eine Fahrt mit einem solchen Fahrzeug freute, erscheint lebensnah und zeigt sich auch daran, dass er sich selber ans Steuer setzte (Geschwindigkeitsübertretung auf der Autobahn). Dabei wurde er von seinem Verwandten als Beifahrer gefilmt (Urk. 6/1), wobei er – gemäss seinen eigenen Angaben – davon ausging, sein Beifahrer mache nur eine Foto (Urk. 5 S. 2). Sein Eingeständnis, dass es seine Idee gewesen sei, seinen Verwandten bei der Beschleunigungsfahrt auf der D._____ -Strasse zu filmen (Urk. 5 S. 2), erscheint vor diesem Hintergrund folgerichtig und plausibel. Dass die beiden von Anfang an vereinbart hätten, sich gegenseitig zu filmen – so wie dies dem Beschuldigten in der Anklageschrift vorgeworfen wird –, erscheint insofern als wenig wahrscheinlich, als der Beschuldigte den Film erst rund einen Monat nach der fraglichen Fahrt ins Internet stellte. Wäre dies von Anfang an geplant gewesen, ist kein Grund ersichtlich, weshalb die Veröffentlichung im Internet nicht sofort erfolgte. Auf jeden Fall kann bei der gegebenen Aktenlage nicht rechtsge-

nügend erstellt werden, dass von Anfang an geplant war, sich gegenseitig zu filmen und die Filme ins Internet zu stellen, weshalb auch hier von der Darstellung des Beschuldigten auszugehen ist.

5. Festzuhalten ist, dass das Gutachten ... B._____ vom 28. Januar 2011 (Urk. 6/4) vom Beschuldigten weder vor Vorinstanz noch anlässlich der Berufungsverhandlung bestritten wurde (Urk. 5 S. 1, Urk. 21 S. 7, Urk. 22 S. 2, Urk. 59 S. 4 ff.). Entsprechend anerkennt der Beschuldigte, dass sein Verwandter den Lamborghini auf der D._____ -Strasse aus dem Stand auf eine Geschwindigkeit von 180 km/h beschleunigte (Urk. 5 S. 2, Urk. 21 S. 8, Urk. 22 S. 2, Urk. 58 S. 7). Ebenso ist unbestritten, dass der Beschuldigte als Beifahrer diesen Vorgang filmte und diese Bilder rund einen Monat später ins Internet stellte (Urk. 5 S. 2, Urk. 21 S. 5, S. 9, Urk. 58 S. 8 f.). Demzufolge ist erstellt, dass der unbekannte Verwandte auf der D._____ -Strasse in E._____ Richtung D._____ den Personenwagen aus dem Stand bis auf eine Geschwindigkeit von 180 km/h beschleunigte, wodurch er die zulässige Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um 100 km/h überschritt. Erstellt und im Übrigen vom Beschuldigten auch anerkannt (Urk. 21 S. 8; Urk. 58 S. 7) ist aufgrund des gefilmten Ablaufs ausserdem, dass bei dieser Beschleunigungsfahrt ein Velofahrer entgegen kam. Dass – gemäss seinen eigenen Aussagen – der Beschuldigte und sein Verwandter darob erschraaken (Urk. 22 S. 8; Urk. 58 S. 7), lässt darauf schliessen, dass sich beide der Gefährlichkeit ihrer Fahrweise bewusst gewesen sein mussten. Dies bestätigte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung sodann auch explizit (Urk. 58 S. 9).

6. Wie bereits erwähnt, anerkennt der Beschuldigte, dass er vor der in Frage stehenden Beschleunigungsfahrt selber am Steuer des Lamborghinis sass und auf der Autobahn A3 die Geschwindigkeitsübertretung gemäss Anklage beging. Gemäss den Ausführungen des Beschuldigten bzw. des Verteidigers wollte der Verwandte dem Beschuldigten in der Folge die Beschleunigung des Lamborghinis aus dem Stand auf einer Ausserortsstrecke demonstrieren (Urk. 21 S. 8 f., Urk. 22 S. 4, Urk. 58 S. 6). Die Vorinstanz erachtete es als erstellt, dass der Beschuldigte dem Verwandten die D._____ -Strasse in E._____ als Teststrecke empfohlen habe und verwies hierbei auf die Ausführungen der Verteidigung (Urk. 28 S. 11). Der

Beschuldigte selber hat sich diesbezüglich indes nie derart klar geäußert: Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme vom 24. Februar 2011 machte er geltend, sein Verwandter habe ihm zeigen wollen, was wirklich in dem Fahrzeug stecke und er (der Beschuldigte) sei auch der Ansicht gewesen, es sei besser, dies auf einer Landstrasse zu tun (Urk. 5 S. 2). Vor Vorinstanz wiederholte der Beschuldigte, dass der Verwandte ihm auf einer Landstrasse habe zeigen wollen, was für eine Power das Auto habe (Urk. 21 S. 8 f.). Auch anlässlich der Berufungsverhandlung machte er geltend, es sei die Idee des Verwandten gewesen, das Fahrzeug auf einer Landstrasse zu testen und bezeichnete es als Zufall, dass man auf der D.____-Strasse gelandet sei (Urk. 58 S. 5 f.). Aufgrund dieser grundsätzlich konstanten Aussagen kann nicht erstellt werden, dass der Beschuldigte dem Verwandten die D.____-Strasse als Teststrecke geradezu empfahl, jedoch ersterer um die Absichten des Verwandten wusste und sie sich diesbezüglich einig waren (Urk. 5/2 S. 2: "Ich fand es auch besser, dies auf der Landstrasse zu tun."). Daraus kann nichts anderes geschlossen werden, als dass der Beschuldigte sich den Vorsatz seines Verwandten, den Lamborghini auf der D.____-Strasse aus dem Stand heraus zu beschleunigen, zu eigen machte. Auf die Frage, was seine Erwartungen von diesem Manöver gewesen seien, entgegnete der Beschuldigte, dass er (der Verwandte) ihm den 1., 2. und 3. Gang habe zeigen wollen, "was der Karren unten raus für eine Power habe" (Urk. 58 S. 7). Dabei wäre es lebensfremd anzunehmen, der Beschuldigte sei davon ausgegangen, der Fahrer beschleunige lediglich auf die erlaubten 80 km/h, wollte dieser dem Beschuldigten – gemäss dessen eigenen Aussagen – auf der Landstrasse ja zeigen, was für eine Power das Auto hatte (Urk. 21 S. 8) bzw. was wirklich in dem Fahrzeug steckte (Urk. 5 S. 2). Mit andern Worten war dem Beschuldigten klar, dass sein Verwandter das Auto über die erlaubten 80 km/h beschleunigen würde. Wenn er geltend machte, er hätte nicht gedacht, dass sein Verwandter so viel beschleunige (Urk. 21 S. 9), heisst dies nichts anderes, als dass er zwar damit rechnete, dass der Fahrer über die erlaubten 80 km/h beschleunige, dass er aber nicht von Anfang an annahm, der Fahrer beschleunige bis auf 180 km/h. Entsprechend sind auch seine Aussagen anlässlich der Berufungsverhandlung zu würdigen: So gab er zu Protokoll, dass er ehrlich gesagt nicht davon ausgegangen sei, dass er (der

Verwandte) nur bis 80 km/h beschleunigen würde, es sei ihm schon klar, dass man im 2. Gang auf 120 km/h komme, aber er habe nicht gedacht, dass der Verwandte auf 180 km/h gehen würde. Wenn er indes kurz vorher ausführte, er habe erwartet, dass der Verwandte ihm nicht nur den 1. und 2., sondern auch den 3. Gang habe zeigen wollen, und er gleichzeitig wusste, dass man im 2. Gang bereits 120 km/h erreicht, hat er zumindest damit gerechnet, dass 120 km/h auch überschritten werden. Dass sie indes abgesprochen hätten, bis auf 180 km/h zu beschleunigen – wie ihm dies die Anklage vorhält – kann aufgrund dieser Beweislage nicht als erstellt erachtet werden. Indem der Beschuldigte diese Beschleunigungsfahrt filmte und zwar bis am Schluss, als das Fahrzeug die 180 km/h erreicht hatte, brachte er dann aber in jenem Moment sein Einverständnis zum Ausdruck, d.h. er billigte damit auch die gefahrenen 180 km/h. Dass der Beschuldigte mit dieser Beschleunigungsfahrt nicht einverstanden gewesen wäre, lässt sich auch der Filmsequenz nicht entnehmen. Im Gegenteil muss aus den hörbaren Äusserungen geschlossen werden, dass der Beschuldigte diese Beschleunigungsfahrt toll fand und er den Fahrer zu keiner Zeit davon abzuhalten versuchte, noch weiter zu beschleunigen, obschon er sich als Beifahrer bewusst sein musste, dass die erlaubten 80 km/h bei weitem überschritten wurden.

7. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass ein gemeinsames Anmieten des Personenwagens Lamborghini nicht zu erstellen, sondern von den diesbezüglichen Angaben des Beschuldigten auszugehen ist, wonach der Verwandte das Fahrzeug in C._____ mietete und damit den Beschuldigten in der Schweiz besuchte, um diesem eine Freude zu bereiten. Erstellt ist ferner, dass sich der Beschuldigte und sein Verwandter nach der Fahrt auf der Autobahn A3 darüber einig waren, sich auf eine Landstrasse und mithin nach E._____ zu begeben, um dort auf der D._____ -Strasse den Lamborghini aus dem Stand zu beschleunigen. Dass der Beschuldigte die Strecke vorgeschlagen hätte, kann nicht als erstellt erachtet werden. Dem Beschuldigten war seinen Aussagen zufolge auch klar, dass sein Verwandter bei dieser Beschleunigungsfahrt die erlaubte Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um mindestens 40 km/h überschreiten würde. Sodann beschleunigte der Verwandte den Lamborghini aus dem Stand bis zu einer Höchstgeschwindigkeit von 180 km/h. Mit dem Filmen dieser Fahrt

brachte der Beschuldigte als Beifahrer zum Ausdruck, dass er die Fahrweise seines Verwandten gut hiess und nichts lässt darauf schliessen, dass er mit der gefahrenen Geschwindigkeit nicht einverstanden war. Es kann allerdings nicht nachgewiesen werden, dass die massive Geschwindigkeitsübertretung des Verwandten bis 180 km/h vorgängig abgesprochen war. Dass mit dieser Fahrweise andere Verkehrsteilnehmer gefährdet wurden, liegt auf der Hand und war dem Beschuldigten wie erwähnt auch bewusst (vgl. vorstehend Ziff. II. 5).

III. Rechtliche Würdigung

1. Die rechtliche Würdigung der *Haupttat* (zweiter Abschnitt des Anklagesachverhaltes) als grobe Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV ist zutreffend und wurde überdies von der Verteidigung nicht beanstandet. Auf die insoweit zutreffenden Ausführungen im vorinstanzlichen Entscheid kann verwiesen werden (Urk. 28 S. 13 f. Ziff. 4.2.2.)

2. Die Anklage wirft dem Beschuldigten vor, die grobe Verkehrsregelverletzung als Mittäter begangen zu haben. Im vorinstanzlichen Entscheid werden vorab zutreffende theoretische Ausführungen zur Mittäterschaft gemacht, worauf zur Vermeidung von Wiederholungen vollumfänglich verwiesen werden kann (Urk. 28 S. 10 Ziff. 4.2.1.1.). Die Vorinstanz hielt sodann (zusammengefasst) fest, dass der Tatbeitrag des Beschuldigten massgebend für die Tat gewesen sei. So habe der Beschuldigte die Teststrecke ausgesucht und seinem unbekanntem Verwandten empfohlen. Es erscheine rein zufällig, dass der Verwandte und nicht der Beschuldigte selbst bei der zu beurteilenden Fahrt hinter dem Lenkrad gesessen habe. Insgesamt seien die Rollen der beiden austauschbar gewesen und aufgrund der gesamten Umstände, unter Einbezug des Vor- und Nachtatverhalten des Beschuldigten, sei davon auszugehen, dass der Beschuldigte die Fahrt als Mittäter begangen habe (Urk. 28 S. 12 f.). Die Verteidigung moniert, dass weder der Entscheid noch die Planung einer groben Verkehrsregelverletzung durch den Beschuldigten angenommen oder vermutet werden könne. Das Verhalten des Beschuldigten könne weder als Mittäter- noch als Gehilfenschaft qualifiziert

werden. Weder habe der Beschuldigte vor der Tat mit seinem Hinweis auf die Ausserortsstrecke noch während der Tat mit dem Filmen oder dem Ausdruck "wow" irgendeinen wesentlichen Tatbeitrag geleistet, zumal solches keinesfalls kausal für die längst erfolgte Entschlussfassung des Verwandten gewesen sei, diese Fahrt selber vorzunehmen (Urk. 59 S. 6 f.).

2.1 Bezüglich eines gemeinsamen Tatentschlusses ist festzuhalten, dass der Verwandte dem Beschuldigten hat zeigen wollen, "was wirklich in dem Fahrzeug steckt", wobei der Beschuldigte anerkennt, es auch besser gefunden zu haben, dies auf der Landstrasse zu tun (Urk. 5 S. 2). Dass der Beschuldigte die Teststrecke empfohlen habe, konnte nicht erstellt werden (vgl. vorstehend Ziff. II. 6.). Explizit anerkennt der Beschuldigte aber, dass man extra auf die Nebenstrasse gefahren sei, um die Beschleunigung von Null aus zu testen (Urk. 5 S. 3). Der Beschuldigte trug somit den Vorsatz des Verwandten mit, auf der Nebenstrasse die Beschleunigung des Lamborghinis aus dem Stand zu testen. Diesen Test wollte der Beschuldigte filmen, was er in der Folge auch tat (Urk. 5 S. 2; Urk. 58 S. 7: F: "Was wollten Sie denn filmen?" A: "Die Kraft... Das Motorengeräusch, die Beschleunigung, die Kraft halt."). Dass sich der Vorsatz des Beschuldigten auf eine derart massive Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit bezogen hätte, wie sie schliesslich erfolgte, kann ihm nicht nachgewiesen werden, jedoch dass er eine Überschreitung der Geschwindigkeit bis mindestens 120 km/h zumindest in Kauf nahm (vgl. vorstehend Ziff. II. 7), was in objektiver Hinsicht bereits eine grobe Verletzung der Verkehrsregeln darstellt (Entscheid des Bundesgerichts vom 9. Dezember 2010, 6B.772/2010 E. 2.4). Als der Verwandte sodann voll beschleunigte – mit leicht rollendem Start bis 180 km/h in rund 15 Sekunden – musste dem Beschuldigten auch bewusst gewesen sein, dass dieser dadurch massiv die Höchstgeschwindigkeit überschritt und andere Verkehrsteilnehmer grob gefährdete (vgl. Urk. 5 S. 2: "Die Geschwindigkeit war hoch, das war mir bewusst. Das sieht man auch auf dem Video." und Urk. 58 S. 9: F: "Es war Ihnen aber schon klar, dass mit einer solchen Fahrt eine hohe Gefahr für andere Verkehrsteilnehmer heraufbeschworen worden ist?" A: "Ja, das ist mir bewusst. Das wurde mir spätestens bewusst, als der Velofahrer kam [...]"). Gleichwohl hat der Beschuldigte den Verwandten unbestrittenermassen nicht zur Mässigung angehalten. Vielmehr war er gemäss eigenem Bekunden überwältigt,

wahrscheinlich sei es "das Adrenalin" gewesen, man kriege nicht jeden Tag ein solches Auto (Urk. 21 S. 9; Urk. 5 S. 2). Durch einen bewundernden Laut und insbesondere das fortdauernde Filmen unterstützte der Beschuldigte den Verwandten in einem gewissen Masse. Dass der Beschuldigte die Fahrt gebilligt hat, zeigt sich schliesslich auch daran, dass er prahlerisch den Film ins Internet stellte.

Dass der Beschuldigte die Fahrweise des Verwandten gebilligt und durch filmen sowie bewundernde Kommentare psychologisch unterstützt hat, reicht jedoch für die Annahme einer Mittäterschaft nicht aus. Zwar hat das Bundesgericht anerkannt, dass nach den allgemeinen Regeln der Mittäterschaft eine grobe Verkehrsregelverletzung auch durch jemanden begangen werden kann, der das fragliche Fahrzeug nicht selbst gelenkt hat (BGE 126 IV 84 E. 2.c.dd; dort ging es um mittäterschaftlich geplante Versicherungsbetrüge durch das absichtliche Verursachen von Verkehrsunfällen). In BGE 130 IV 58 wurde der Teilnehmer an einem Rennen sodann der eventualvorsätzlichen Tötung in Mittäterschaft schuldig gesprochen, als sein "Renn-Gegner" die Kontrolle über sein Fahrzeug verlor und zwei Fussgänger tödlich erfasste. In diesen Fällen muss die Intensität der Mitwirkung des Mittäters als einiges erheblicher eingestuft werden als im vorliegenden Fall. Aufgrund des erstellten Sachverhaltes kann dem Beschuldigten kein massgebliches Mitwirken bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung nachgewiesen werden. Der Beschuldigte hat den Tatbestand der groben Verletzung der Verkehrsregeln nicht als Mittäter erfüllt.

2.2 Zu prüfen ist, ob der Beschuldigten sich der Gehilfenschaft zur groben Verletzung der Verkehrsregeln schuldig gemacht hat. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung macht sich der Gehilfenschaft strafbar, wer vorsätzlich in untergeordneter Stellung die vorsätzliche Haupttat eines andern fördert; Gehilfenschaft zu einer nicht vorsätzlichen Haupttat ist nicht möglich (BGE 117 IV 186 E. 3 mit Verweis auf Trechsel, Kurzkommentar, N 1 zu Art. 25; Stratenwerth, Strafrecht Allg. Teil I, § 13 N 111). Vorliegend steht insbesondere eine allfällige psychische Beihilfe zur Diskussion (vgl. dazu Forster in: BSK StGB I, 2. Aufl. 2007, N 23 ff. zu Art. 25; Trechsel, a.a.O. N 4 zu Art. 25). Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung leistet psychische Hilfe, wer den Täter in irgendeiner Form zur Tat er-

mutigt, seine Tatentschlossenheit stützt oder bestärkt, dadurch etwa, dass er Hilfe zusagt, letzte Zweifel und Hemmungen des Täters beseitigt oder ihn davon abhält, den gefassten Entschluss wieder aufzugeben (6P.40/2005 vom 1. September 2005 E. 2.1 sowie 6B_894/2009 vom 19. Januar 2010 E. 1.5.3). Den Tatentschluss bestärken kann auch die blosser Zusicherung von Hilfe nach der Tat, z.B. Fluchhilfe oder anderer Begünstigung nach erfolgter Tat (Forster in: BSK StGB I, a.a.O., N 24 zu Art. 25 StGB; Bernhard Sträuli, Commentaire romand, Code pénal I, 2009, N 15 zu Art. 25 StGB; Hans Schultz, Einführung in den allgemeinen Teil des Strafrechts, Bd. I, 4. Aufl. 1982, S. 296; Trechsel/Noll, Allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, 6. Aufl. 2004, S. 220). Die blosser innere Billigung der Straftat, welche diese nicht kausal fördert, ist keine psychische Gehilfenschaft (vgl. BGE 113 IV 84 E. 4; Günther Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, AT I, Die Straftat, 3. Aufl., Bern 2005, § 13 N 119).

Wie gesehen, wusste der Beschuldigte darum, dass der Verwandte die Beschleunigung des Lamborghini auf der D._____-Strasse testen wollte und billigte dieses Unterfangen. Sodann nahm er eine Beschleunigung auf mindestens 120 km/h zumindest in Kauf (vgl. vorstehend Ziff. II. 6). Dass sie sich gemeinsam dazu entschlossen hätten, eine Geschwindigkeit von 180 km/h zu erreichen, kann dem Beschuldigten nicht nachgewiesen werden. Er hat aber ab einem bestimmten Zeitpunkt bewusst wahrgenommen, dass der Verwandte die Geschwindigkeit derart massiv überschritt. Er war dabei nicht einfach Beifahrer, sondern bestärkte den Verwandten trotz des bereits klar erfüllten Tatbestandes, indem er diesen andauernd filmte sowie schlussendlich einen bewundernd-beeindruckten Jubellaut ausstieß. So trug er zweifelsohne zu einem gruppensdynamischen Vorgehen bei. Er brachte einerseits konkludent sein Einverständnis mit dieser Fahrt zum Ausdruck und andererseits musste ihm dabei bewusst gewesen sein, dass dies seinen Verwandten noch mehr anstacheln würde um weiterzumachen. Nach der allgemeinen Lebenserfahrung kann davon ausgegangen werden, dass gerade das Wissen darum, dass er bei dieser Fahrt gefilmt wurde, den Fahrer davon abhielt, sein riskantes Fahrmanöver abubrechen, wollte er doch nicht als Angsthase oder Versager im Film festgehalten werden. Damit zeigt sich auch der Einfluss des Beschuldigten auf die Fahrt seines Verwandten und dass er mit

seinem Verhalten (Filmen) dessen Vorhaben förderte. Der Beschuldigte anerkannte sodann anlässlich der Berufungsverhandlung, dass sein Verhalten "nicht deeskalierend" wirkte (Urk. 58 S. 8: F: "Sie haben nicht nur den Fahrer nicht aufgefordert, langsamer zu fahren, sondern Sie haben gefilmt. Was hatte das Ihrer Meinung nach für eine Wirkung auf Ihren Verwandten?" A: "Es hatte sicher... nicht einen deeskalierenden Effekt, das sicher nicht.") und auf Vorhalt bestätigte er, dass sein Verhalten unterstützenden, ermutigenden und anstachelnden Effekt hatte. Das Verhalten des Beschuldigten ist folglich als Gehilfenschaft zu würdigen. Zweifellos hat der Beschuldigte seinen Verwandten darin bestärkt, seinen Tatentschluss weiter zu verfolgen.

3. Die Gehilfenschaft wird von der Anklageschrift umfasst. Dass die Worte Gehilfenschaft, Hilfe leisten etc. nicht in der Anklageschrift figurieren, ist irrelevant, da dies die rechtliche Würdigung betrifft. Der Anklageschrift ist zu entnehmen, dass der Verwandte wissentlich und willentlich die zulässige Höchstgeschwindigkeit um 100 km/h überschritt, derweilen der Beschuldigte diese Fahrt vom Beifahrersitz aus filmte und so zusammen mit seinem Verwandten eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer in Kauf nahm. Für eine Verurteilung wegen Gehilfenschaft genügt, wenn in der Anklageschrift die Haupttat umschrieben wird (vgl. BGE 130 IV 131 E. 2.5), was vorliegend der Fall ist. Schlussendlich muss auch nach dem Prinzip "a maiore ad minus" die Gehilfenschaft von der Anklage als umfasst gelten. Wird in einer Anklageschrift Mittäterschaft umschrieben, ist davon – sowohl in objektiver als auch subjektiver Hinsicht – auch eine allfällige Gehilfenschaft mitumfasst.

4. Rechtsfertigungs- und Schuldausschlussgründe sind keine ersichtlich. Der Beschuldigte hat sich somit der Gehilfenschaft zur groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV in Verbindung mit Art. 25 StGB schuldig gemacht.

IV. Strafe

1. Strafzumessung

1.1 Die Vorinstanz hat zum anwendbaren Strafraumen, zu den (fehlenden) Strafmilderungs- bzw. Strafschärfungsgründen zutreffende Ausführungen gemacht (Urk. 28 S. 15 f.), auf welche verwiesen werden kann. Der Strafraumen für das vom Beschuldigten als Gehilfe begangene Vergehen (Art. 90 Ziff. 2 SVG) beträgt damit grundsätzlich Geldstrafe bis zu 360 Tagessätze oder Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren. Gemäss Art. 25 StGB ist die Strafe zu mildern bzw. jedenfalls innerhalb des ordentlichen Strafraumens zu mindern. Da es sich bei der (einfachen) Verkehrsregelverletzung um eine Übertretung handelt, die mit Busse zu bestrafen ist und die grobe Verkehrsregelverletzung mit einer Geld- oder Freiheitsstrafe zu ahnden ist, ist keine Asperationsstrafe gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB auszusprechen, da es sich nicht um gleichartige Strafen handelt. Andererseits kann für die Übertretung aber auch keine Ordnungsbusse – wie von der Verteidigung vor Vorinstanz beantragt (Urk. 22 S. 6) – ausgesprochen werden, da dem Beschuldigten zusätzlich eine Widerhandlung vorgeworfen wird, die nicht in der Bussenliste aufgeführt ist (Art. 2 lit. d OBG). Demzufolge ist für die (vom Beschuldigten eingestandene) einfache Verkehrsregelverletzung eine Busse gemäss Art. 106 StGB auszusprechen. Im Übrigen ist die Vorinstanz zu Recht von einer auszufällenden Geldstrafe zur Ahndung der groben Verkehrsregelverletzung ausgegangen.

1.2 Innerhalb des erwähnten Strafraumens bemisst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters. Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 47 StGB). Dabei kommt dem (subjektiven) Tatverschulden bei der Strafzumessung eine entscheidende Rolle zu (BGE 136 IV 55 E. 5.4).

1.3 Nachdem die Verteidigung die von der Vorinstanz ausgesprochene Höhe der Busse für die zugestandene einfache Verkehrsregelverletzung nicht angefochten hat und die Vorinstanz das diesbezügliche Verschulden korrekt gewürdigt hat (Urk. 28 S. 17), besteht kein Anlass, hier eine Korrektur vorzunehmen. Dem-

zufolge ist die einfache Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. d VRV mit einer Busse in Höhe von Fr. 60.– zu bestrafen. In Anwendung von Art. 106 Abs. 2 StGB ist für den Fall, dass die Busse schuldhaft nicht bezahlt wird, eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag auszusprechen.

2. Gehilfenschaft zur groben Verkehrsregelverletzung

2.1 Die Vorinstanz stufte das Verschulden des Beschuldigten – welchen sie allerdings der Mittäterschaft schuldig gesprochen hat – bezüglich der groben Verkehrsregelverletzung gesamthaft betrachtet als erheblich ein (Urk. 28 S. 18). Dabei gewichtete sie das Gefährdungspotential einer Geschwindigkeitsüberschreitung von 100 km/h auf einer Ausserortsstrecke aufgrund der örtlichen Verhältnisse (relativ enge Strasse mit Gegenverkehr und ohne Richtungstrennung, nicht bis zum Ende des Manövers vollständig überblickbar, nasse Fahrbahn) als nicht unerheblich (Urk. 28 S. 17). Dies ist vom Gehalt her zu bestätigen. Vorliegend wurde die allgemeine Höchstgeschwindigkeit ausserorts von 80 km/h um mehr als das Doppelte überschritten. Der anwendbare Grenzwert des Bundesgerichts zur groben Verletzung der Verkehrsregeln wurde um 70 km/h, d.h. um ganze 230% überschritten (Urk. 34 S. 6 Ziff. 2.c). Die objektive Tatschwere der Haupttat ist durchaus als erheblich zu qualifizieren.

Was die Motivation anbelangt, sieht die Vorinstanz den Beweggrund für die Fahrt einzig im Testen der maximalen Beschleunigung des Lamborghinis aus dem Stand (Urk. 28 S. 17), wobei es beiden Beteiligten offensichtlich um das Feeling bei einer solchen Beschleunigungsfahrt ging. Dass beide erschranken, als ihnen der Radfahrer entgegen kam (Urk. 21 S. 8), zeigt, wie leichtsinnig und rücksichtslos sie handelten, nämlich einzig auf ihr eigenes Erlebnis bedacht. Dass der Beschuldigte den Fahrer durch das Filmen und den Jubelschrei in nicht unmassgeblicher Weise unterstützte, war verantwortungslos. Der Beschuldigte handelte bezüglich der Förderung der Haupttat eventualvorsätzlich, was leicht verschuldensmindernd zu berücksichtigen ist.

Ebenfalls zu berücksichtigen ist, dass der Verwandte, der am Steuer sass, die Höhe der Geschwindigkeitsüberschreitung bestimmte und der Beschuldigte folglich einen untergeordneten Tatbeitrag als Gehilfe leistete. Von der Darstellung des Beschuldigten ausgehend ist ihm zugute zu halten, dass es auch nicht seine Idee war, einen Lamborghini zu mieten, sondern er von seinem Verwandten zum Testfahren eingeladen wurde, mithin in Versuchung geführt wurde.

Nach Beurteilung der Tatkomponente erscheint eine Einsatzstrafe von 90 Tagessätzen als dem Tatverschulden angemessen.

2.2 Zu den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten kann auf die vorinstanzlichen Ausführungen (Urk. 28 S. 17 f.) verwiesen werden, die sich insbesondere auf seine Aussagen im Vorverfahren (Urk. 5 S. 4) und seine Angaben anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung (Urk. 21 S. 2 - 4) sowie auf das Datenerfassungsblatt (Urk. 20) stützen. Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte aus, dass er weiterhin ledig und nach wie vor als Aussen-dienstmitarbeiter tätig ist. In Korrektur zu den Aussagen vor Vorinstanz wurde ausgeführt, dass von einem Einkommen von Fr. 4'742.– auszugehen ist, zumal den Spesen auch Ausgaben gegenüber stehen (Urk. 58 S. 4; Prot. II S. 10). Seine Schulden beziffert er mit Fr. 30'000.–. Er hat sich von seiner Freundin getrennt und ist auf Wohnungssuche. Wie die Vorinstanz zu Recht feststellte, ergeben sich aus den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten weder strafmindernde (Urk. 28 S. 18) noch strafmildernde Umstände.

Indes ist sein automobilistischer Leumund durch eine einschlägige Vorstrafe wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln (Urk. 11/3) und zwei Fahrausweisentzüge (Urk. 11/4 - 6) getrübt, was sich leicht straf erhöhend auswirkt.

Den Aussagen des Beschuldigten kann sodann eine gewisse Einsicht und Reue entnommen werden (Prot. II S. 8), was strafmindernd zu berücksichtigen ist.

2.3 Die Verteidigung macht geltend, das Beschleunigungsgebot sei verletzt worden (Urk. 59 S. 8). Die mündliche Urteilseröffnung vor Vorinstanz erfolgte am 13. Juli 2011. Der begründete Entscheid wurde den Parteien am 2. April 2012

zugestellt (Urk. 27). Die massgebliche Frist, innert welcher das Gericht gemäss Art. 84 Abs. 4 StPO ein Urteil zu begründen hat, wurde damit sehr deutlich überschritten, ohne dass dafür Gründe von entscheidendem Gewicht vorgelegen hätten (Urk. 30-34, 37, 42, 48). Es rechtfertigt sich deshalb eine leichte Straf-
reduktion.

2.4 Auszugehen ist von einer Einsatzstrafe von 90 Tagessätzen. Bei der Täterkomponente überwiegen die positiven Faktoren leicht. Hinzu kommt eine leichte Strafreduktion aufgrund der Verletzung des Beschleunigungsgebots, weshalb eine Strafe von 60 Tagessätzen angemessen erscheint.

2.5 Von der Vorinstanz wurden die theoretischen Kriterien zur Festsetzung des Tagessatzes zutreffend wiedergegeben (Urk. 28 S. 18). Demnach sind bei der Bestimmung der Höhe des Tagessatzes gemäss Art. 34 Abs. 2 StGB namentlich das Einkommen und das Vermögen, der Lebensaufwand, allfällige Familien- und Unterstützungspflichten sowie das Existenzminimum zu berücksichtigen. Auszugehen ist in der Regel vom Nettoeinkommen, das der Täter im Zeitpunkt des Urteils durchschnittlich erzielt. Massgebend ist seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit. Die Geldstrafe soll beim Täter eine Einschränkung des Lebensstandards und Konsumverzicht bewirken (BGE 134 IV 64). Die Vorinstanz ging von einem Nettoeinkommen von rund Fr. 6'000.– aus und brachte die zu erwartende Steuerbelastung sowie die Kosten für die Grundversicherung der Krankenkasse und für die Miete (Fr. 1'500.–) in Abzug (Urk. 28 S. 18). Setzte man für die voraussichtliche Steuerbelastung einen monatlichen Betrag von Fr. 750.– und für die Krankenkassengrundversicherung Fr. 250.– ein, käme man auf einen Betrag von rund Fr. 3'500.–, der dem Beschuldigten monatlich zur freien Verfügung bliebe. Im Berufungsverfahren ist in Korrektur zum vorinstanzlichen Entscheid von einem tieferen Einkommen auszugehen (vgl. vorstehend Ziff. IV 1.5). Trotzdem erweist sich der von der Vorinstanz festgesetzte Tagessatz von Fr. 100.– – unter Berücksichtigung des Existenzminimums – als angemessen, zumal der Mietzins in der vorinstanzlichen Tagessatzberechnung entgegen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 134 IV 72) berücksichtigt worden ist. Der Tagessatz von Fr. 100.– ist folglich zu bestätigen.

3. Zusammenfassend ist der Beschuldigte somit für die Helfenschafft zur groben Verkehrsregelverletzung mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 100.– und für die einfache Verkehrsregelverletzung mit einer Busse in Höhe von Fr. 60.– zu bestrafen. Wie bereits erwähnt ist bei schuldhafter Nichtbezahlung der Busse die Ersatzfreiheitsstrafe auf einen Tag festzusetzen.

4. Vollzug

4.1 Bei der ausgefallten Busse ist gemäss Art. 105 Abs. 1 StGB ein bedingter Vollzug nicht möglich. Demzufolge ist die Busse zu bezahlen.

4.2 Gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB schiebt das Gericht den Vollzug einer Geldstrafe auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Delikte abzuhalten. Dabei ist der Strafaufschub die Regel. Für die Gewährung des bedingten Strafvollzugs ist das Fehlen einer ungünstigen Prognose vorausgesetzt, d.h. die günstige Prognose wird vermutet. Bei der Prognosestellung, d.h. bei der Einschätzung des Rückfallrisikos, ist ein Gesamtbild der Täterpersönlichkeit unerlässlich. Zu beachten sind die Tatumstände, das Vorleben, der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen (StGB Kurzkommentar, Markus Hug, Art. 42 N 6 f.).

4.3 Die Vorinstanz stützt sich bei der Verweigerung des bedingten Vollzugs einzig auf den getrüben automobilistischen Leumund, insbesondere auf die einschlägige Vorstrafe und die Administrativmassnahmen (zweimaliger Führerausweisentzug), was eine günstige Prognose im Sinne des Gesetzes nicht zulasse (Urk. 28 S. 19 f.). Diese Sichtweise ist insofern einseitig, als die konkreten Tatumstände des heutigen Delikts ausser Acht gelassen wurden. Insbesondere ist zu berücksichtigen, dass dem Beschuldigten zwar der Fahrausweis einmal aufgrund einer Geschwindigkeitsüberschreitung entzogen wurde, allerdings aufgrund einer einfachen und nicht einer groben Verkehrsregelverletzung (ansonsten dies im Vorstrafenregister vermerkt wäre). Der zweite Führerausweisentzug erfolgte im Zusammenhang mit der Vorstrafe, die das Überfahren eines Rotlichts betraf und nichts mit einer Geschwindigkeitsüberschreitung zu tun hatte. Allein aufgrund die-

ser Sachlage kann noch nicht vom Vorliegen einer Schlechtprognose gesprochen werden, zumal die massgeblichen Verfehlungen von November 2002 bzw. Dezember 2005 datieren und mithin schon recht weit zurückliegen. Massgeblich ist auch, dass die heute zu beurteilende Tat mit einem gemieteten Sportwagen begangen wurde und es auch nur deshalb zum inkriminierten Geschwindigkeitsexzess kam, weil man eben mit einem (gemieteten) Lamborghini unterwegs war. Davon ausgehend, dass es sich dabei um eine einmalige Situation handelte, ist eine Wiederholungsgefahr zwar nicht auszuschliessen, aber auch nicht so nahe liegend, dass auf eine Schlechtprognose geschlossen werden müsste. Heute benutzt der Beschuldigte einen Golf TFI, welcher ihn wohl weit weniger dazu verleitet, Geschwindigkeitsbeschränkungen nicht einzuhalten. Das massive Gefährdungspotential der Beschleunigungsfahrt ist bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, nicht aber bei der Frage, ob eine günstige / ungünstige Prognose zu stellen ist. Auch darf davon ausgegangen werden, dass das vorliegende Verfahren dem Beschuldigten die Augen öffnete und ihn zu einer gewissen Einsicht brachte (vgl. Urk. 21 S. 9, S. 10; Prot. II S. 11). Demzufolge kann nicht von einer ungünstigen Prognose ausgegangen werden, weshalb der Vollzug der Geldstrafe aufzuschieben ist.

4.5 Angesichts des getrüben automobilistischen Leumunds ist – in Anwendung von Art. 44 Abs. 1 StGB – die Probezeit auf 3 Jahre anzusetzen.

V. Kostenfolge

1. Bei diesem Ausgang des Verfahrens (es bleibt bei der Verurteilung) sind die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens mit der Vorinstanz (Urk. 28 S. 21) dem Beschuldigten aufzuerlegen (Art. 426 Abs. 1 StPO).

2. Die Gebühr des Berufungsverfahrens ist auf Fr. 3'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO i.V.m. § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts, LS. 211.11).

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt

mit seinem Antrag auf Freispruch und Ausfällung einer Ordnungsbusse für die einfache Verkehrsregelverletzung vollständig. Er obsiegt indes in seinem Eventualantrag auf mildere Bestrafung recht weitgehend. Es rechtfertigt sich somit, die Kosten des Berufungsverfahrens zur Hälfte dem Beschuldigten aufzuerlegen und zur anderen Hälfte auf die Gerichtskasse zu nehmen.

3. Ausgangsgemäss ist dem Beschuldigten eine reduzierte Prozessentschädigung in Höhe von Fr. 3'000.– (inkl. MWST und Barauslagen; Urk. 59 S. 9) zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Uster, Einzelgericht, vom 13. Juli 2011 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

" 1. Der Beschuldigte ist schuldig

– [...]

– der Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 1 SVG in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. d VRV.

2.-4. [...]

5. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 1'600.– ; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 3'286.50 Auslagen und Gebühren für das Vorverfahren.

6. [...]"

2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte **A._____** ist zudem schuldig der Gehilfenschaft zur groben Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Ziff. 2 SVG in Verbin-

zung mit Art. 32 Abs. 2 SVG und Art. 4a Abs. 1 lit. b VRV sowie Art. 25 StGB.

2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen zu Fr. 100.– sowie mit einer Busse von Fr. 60.–.
3. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 3 Jahre festgesetzt.
4. Die Busse ist zu bezahlen. Beahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag.
5. Die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.–.
7. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten zur Hälfte auferlegt. Die restliche Hälfte wird auf die Gerichtskasse genommen.
8. Dem Beschuldigten wird eine Prozessentschädigung von Fr. 3'000.– für anwaltliche Verteidigung aus der Gerichtskasse zugesprochen.
9. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die erbetene Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albissowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die erbetene Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albisund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - das Migrationsamt des Kantons Zürich

- das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich, Abteilung Administrativmassnahmen, 8090 Zürich (PIN Nr. ...)
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A

10. Rechtsmittel:

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, 30. Oktober 2012

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. M. Langmeier

lic. iur. C. Semadeni