

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB210486-O/U/nm

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Wenker, Präsident, Ersatzoberrichterin lic. iur. Keller und Ersatzoberrichter Dr. iur. Bezgovsek sowie Gerichtsschreiber MLaw Huter

Urteil vom 1. Juni 2022

in Sachen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat, vertreten durch den Staatsanwalt Dr. iur. Brändli,
Anklägerin und Berufungsklägerin

sowie

A._____,
Privatkläger und Berufungskläger

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X._____,

gegen

B._____,
Beschuldigter und Berufungsbeklagter

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____,

betreffend **fahrlässige schwere Körperverletzung**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 9. Juni 2021 (GG210040)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 10. Februar 2021 (act. 16) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist nicht schuldig und wird vom Vorwurf der fahrlässigen Körperverletzung i.S.v. Art. 125 Abs. 2 StGB freigesprochen.
2. Die Zivilklage der Privatklägerschaft wird auf den Zivilweg verwiesen.
3. Die Sicherstellungen gemäss Spurenbericht des Forensischen Instituts Zürich vom 12. Dezember 2019, d.h. Taschentuch (Asservat-Nr. A013'250'641), Pullover (Asservat-Nr. A013'250'652), Herrenjacke (Asservat-Nr. A013'250'663), Herrenunterwäsche (Asservat-Nr. A013'250'674), Sporthose (Asservat-Nr. A013'250'685), Herrensocken (Asservat-Nr. A013'250'696), Herrenhose (Asservat-Nr. A013'250'709), Sportschuhe (Asservat-Nr. A013'250'710), Herrenjacke (Asservat-Nr. A013'250'732), Herrenjacke (Asservat-Nr. A013'250'743), Fahrrad (Asservat-Nr. A013'246'792), Bestandteil/Zubehör für Fahrrad (Asservat-Nr. A013'246'543), Bestandteil/Zubehör für Fahrrad (Asservat-Nr. A013'246'565), Bestandteil/Zubehör für Fahrrad (Asservat-Nr. A013'246'576) und Bestandteil/Zubehör für Fahrrad (Asservat-Nr. A013'246'587) werden nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils auf erstes Verlangen dem Privatkläger herausgegeben.

Beantragt der Privatkläger nicht innert einer Frist von 90 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheides die Herausgabe, wird Verzicht angenommen und die Gegenstände werden der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen.

4. Die übrigen Sicherstellungen gemäss Spurenbericht des Forensischen Instituts Zürich vom 12. Dezember 2019 werden der Lagerbehörde nach Eintritt

der Rechtskraft dieses Entscheides zur gutscheinenden Verwendung bzw. Vernichtung überlassen.

5. Die Entscheidunggebühr fällt ausser Ansatz; die übrigen Kosten werden auf die Gerichtskasse genommen.
6. Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____ wird für seine Aufwendungen als unentgeltlicher Rechtsbeistand des Privatklägers mit CHF 6'464.85 (inkl. MWST und Barauslagen) aus der Gerichtskasse entschädigt.
7. Die Kosten des unentgeltlichen Rechtsbeistands des Privatklägers werden auf die Gerichtskasse genommen.
8. Dem Beschuldigten wird eine Prozessentschädigung von pauschal Fr. 8'000.– (inkl. MWST und Barauslagen) für anwaltliche Verteidigung aus der Gerichtskasse zugesprochen.

Berufungsanträge:

a) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich:

(Urk. 35 S. 2 f.)

1. Schuldigsprechung des Beschuldigten wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 2 StGB
2. Bestrafung mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 80.– (entsprechend Fr. 14'400.–) sowie einer Busse von Fr. 1'000.–
3. Gewährung des bedingten Vollzuges der Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren
4. Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Tagen bei schuldhafter Nichtbezahlung der Busse
5. Entscheid über Sicherstellungen, Asservate, Spuren und Spureenträger

6. Entscheid über die Zivilansprüche der Privatklägerschaft
 7. Kostenaufgabe (inkl. Gebühr für das Vorverfahren von Fr. 4'733.55)
- b) Des Vertreters der Privatklägerschaft:
(Urk. 37 S. 2; Urk. 45 S. 1)
1. Es sei Ziffer 1 im Dispositiv des Urteils des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. Juni 2021 dahingehend abzuändern, dass der Beschuldigte als schuldig erkannt und wegen fahrlässiger Körperverletzung i.S.v. Art. 125 Abs. 2 StGB verurteilt wird.
 2. Es sei davon Vormerk zu nehmen, dass die Dispositivziffern 2 bis 8 des vorinstanzlichen Urteils nicht angefochten werden.
- c) Der Verteidigung des Beschuldigten:
(Urk. 47 S. 1 f.)
1. Das vorinstanzliche Urteil sei zu bestätigen und der Beschuldigte freizusprechen.
 2. Die Verfahrenskosten seien auf die Staatskasse zu nehmen und es sei für das Verfahren beider Instanzen eine angemessene Prozessentschädigung zuzusprechen.

Erwägungen:

1. Verfahrensgang und Prozessuales

1.1. Mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 9. Juni 2021 wurde der Beschuldigte im Sinne des eingangs wiedergegebenen Urteilsdispositivs vom Vorwurf der fahrlässigen schweren Körperverletzung freigesprochen (Urk. 34 S. 27 ff.). Gegen das mündlich eröffnete Urteil meldeten die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) sowie der Privatkläger fristgerecht Berufung an (Urk. 27 und 28). Das begründete Urteil wurde beiden Berufungsklägern am 10. September 2021 zugestellt (Urk. 33/1 und 33/3). Mit Eingabe vom 14. September 2021 reichte die Staatsanwaltschaft fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 35), der Privatkläger tat selbiges ebenfalls fristgerecht mit Eingabe vom 28. September 2021 (Urk. 37). Anschlussberufungen wurden keine erhoben (Urk. 39). Mit Eingabe vom 21. Oktober 2021 reichte der Beschuldigte das Datenerfassungsblatt samt Unterlagen zu den finanziellen Verhältnissen ein (Urk. 41/1 bis 42). Am 19. Januar 2022 wurde zur Berufungsverhandlung auf den 1. Juni 2022 vorgeladen (Urk. 43). Erschienen sind zur heutigen Berufungsverhandlung der Beschuldigte persönlich in Begleitung seines Verteidigers Rechtsanwalt lic. iur. Y._____, der Staatsanwalt Dr. iur. Brändli sowie Rechtsanwalt Dr. iur. X._____ namens und in Vertretung des Privatklägers (Prot. II S. 4 ff.).

1.2. Der vorinstanzliche Entscheid wurde von der Staatsanwaltschaft ohne Einschränkung angefochten (Urk. 35 S. 1 f.), weshalb er vollumfänglich zu überprüfen ist (vgl. Art. 399 StPO). Der Privatkläger ficht nur den Freispruch (Dispositivziffer 1) an, nicht aber das Erkenntnis betreffend die Zivilansprüche (Urk. 37 S. 2).

2. Sachverhalt

2.1. Ausgangslage

2.1.1. Dem Beschuldigten wird zusammengefasst vorgeworfen, am 21. November 2019 um ca. 11:40 Uhr mit einem Sattelschlepper den auf einem Fahrrad fahrenden

den Privatkläger überfahren zu haben, obwohl er die Kollision hätte verhindern können, indem er genügend aufmerksam gewesen wäre und sich mit der erforderlichen Wachsamkeit auf das Verkehrsgeschehen vor sich konzentriert hätte. Bei der Lichtsignalanlage Ecke C._____-strasse / D._____-strasse habe der Beschuldigte – als vorderstes Fahrzeug – angehalten, weil das Signal auf Rot gestanden sei. Er habe den Blinker gestellt und sei bei Grün als erstes Fahrzeug rechts in die D._____-strasse eingebogen. Gleichzeitig habe der Geschädigte sein Mountainbike von der C._____-strasse oder allenfalls vom Trottoir der C._____-strasse herkommend auf die D._____-strasse gelenkt. Als die Signalanlage auf Grün gesprungen sei, sei der Beschuldigte in die D._____-strasse eingebogen und habe sein Fahrzeug leicht beschleunigt. Dabei habe er den vor ihm am Strassenrand der D._____-strasse fahrenden Privatkläger übersehen, weshalb ca. 11 Meter nach dem Fussgängerstreifen der vordere rechte Bereich der Frontstossstange des Sattelschleppers mit dem Hinterrad des Fahrrades kollidiert und der Privatkläger mit dem Fahrrad von den rechten Rädern des Sattelschleppers überrollt worden sei. Der Privatkläger habe sich dabei lebensgefährlich verletzt und sich eine bleibende Verstümmelung, namentlich die Amputation des rechten Beins auf Höhe Oberschenkel und des linken Beins auf Höhe Unterschenkel, zugezogen (Urk. 16 S. 2 f.).

2.1.2. Der Beschuldigte bestätigt, dass er als vorderstes Fahrzeug, als die Ampel von Rot auf Grün wechselte, nach rechts in die D._____-strasse abbog und es dann zur Kollision mit den vorgenannten schweren Verletzungsfolgen beim Privatkläger gekommen ist. Er bestreitet aber, die Kollision infolge pflichtwidriger Unaufmerksamkeit verursacht zu haben, und stellt sich auf den Standpunkt, er habe keine Chance gehabt, zu reagieren: Er habe sämtliche erforderlichen Spiegelblicke beim Losfahren und beim Abbiegen vorgenommen, er habe den Privatkläger aber nicht gesehen und ihn auch nicht rechtzeitig sehen können (Urk. 4/1 F/A 5 und 16 ff.; Urk. 4/2 F/A 6; Urk. 4/3 F/A 17 und 24; Prot. I S. 10 f.; Prot. II S. 9 ff.).

2.1.3. Es wird zu prüfen sein, wie der Privatkläger auf die D._____-strasse gelangt ist und ob der Beschuldigte ihn rechtzeitig hätte sehen und den Unfall bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit hätte vermeiden können.

2.2. Beweismittel und Beweisgrundsätze

Die Vorinstanz hat zutreffend die relevanten Beweismittel aufgeführt, deren Verwertbarkeit geprüft und die Grundsätze der Beweiswürdigung dargelegt (Urk. 34 S. 8 ff.), worauf verwiesen werden kann. Entgegen den Vorbringen der Privatklägervertretung (Urk. 45 Rz. 9) sind die Aussagen von E. _____ in deren polizeilichen Einvernahme vom 22. November 2019 nicht verwertbar, da der Beschuldigte im Untersuchungsverfahren keine Möglichkeit bekam, ihr gegenüber sein Konfrontationsrecht gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO auszuüben. Im Übrigen ist festzuhalten, dass gemäss Art. 10 Abs. 2 StPO die Beweise frei nach der aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung zu würdigen sind. Bestehen unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat, so muss das Gericht – entgegen den Vorbringen der Privatklägervertretung (Urk. 45 Rz. 18) – von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage ausgehen (vgl. Art. 10 Abs. 3 StPO). Dabei sind bloss abstrakte und theoretische Zweifel nicht massgebend, weil solche immer möglich sind und absolute Gewissheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich um erhebliche und nicht zu unterdrückende Zweifel handeln, d.h. um solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen (zum Ganzen: BGE 124 IV 86 E. 2; BGE 120 Ia 31 E. 2c).

2.3. Beweiswürdigung

2.3.1. Die Vorinstanz gelangte im Wesentlichen zum Schluss, dass im Sinne der für den Beschuldigten günstigeren Anklagesachverhaltsvariante davon auszugehen sei, dass der Privatkläger vom Trottoir der C. _____-strasse herkommend, bzw. von der Ein-/Ausfahrt zwischen den Liegenschaften herkommend auf die D. _____-strasse gefahren sei (Urk. 34 S. 17 und 24). Aufgrund der kurzen Strecke zwischen Fussgängerstreifen und Unfallort von ca. 11 Metern und des geringen Abstands zwischen dem Fahrrad und dem LKW habe der Beschuldigte den Privatkläger im toten Winkel nicht gesehen und habe ihn auch nicht sehen können (Urk. 34 S. 21).

2.3.2. Zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen kann vorab auf die grundsätzlich zutreffenden Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden

(Art. 82 Abs. 4 StPO; Urk. 34 S. 11 ff.). Die nachfolgenden Ausführungen stellen in erster Linie Hervorhebungen sowie Präzisierungen dar.

2.3.3. Vorab ist mit der Vorinstanz aufgrund der durchaus glaubhaft wirkenden Aussagen des Beschuldigten zu seinen Gunsten davon auszugehen, dass dieser beim Losfahren bei Grün und beim Abbiegen in die D.____-strasse die erforderlichen Spiegelblicke vorgenommen und sich pflichtgemäss vergewissert hat, dass keine anderen Verkehrsteilnehmer wie Fussgänger oder Fahrräder sich in seinen toten Winkeln um den LKW befanden (Urk. 34 S. 22; Urk. 4/2 F/A 6; Urk. 4/3 F/A 17 und 24, Prot. I S. 10 f.; Prot. II S. 10 ff.). Ebenso wenig gibt es Anzeichen für ein auffälliges Fahrverhalten des Beschuldigten (vgl. Urk. 5/1 F/A 14; Urk. 5/3 F/A 22; Urk. 5/4 F/A 23). Und mit einer Geschwindigkeit von 10 km/h in der Kurve und der Beschleunigung auf 15 km/h (vgl. Fahrtenschreiber: Urk. 7/5) ist auch nicht von einer übersetzten Fahrgeschwindigkeit des Beschuldigten auszugehen. Solche Faktoren werden ihm im Anklagesachverhalt denn auch nicht vorgeworfen.

2.3.4. Nachfolgend ist anhand der Fotodokumentation (Urk. 6 S. 2 und 4) die Unfallstelle zu betrachten, um den Unfallhergang rekonstruieren zu können:

... [Foto]

Auf Höhe des hinteren Endes der ununterbrochenen Längslinie, welche an die Haltelinie der Gegenfahrbahn angrenzt, wurde das Hinterrad des Fahrrads des Privatklägers vom LKW des Beschuldigten erfasst (Punkt B1, vgl. Urk. 6 S. 4, hier in Foto von Urk. 6 S. 2 nachträglich eingezeichnet). Unmittelbar unterhalb des unteren Randes des Fotos befindet sich ein Fussgängerstreifen der D.____-strasse. Gemäss Spurenbericht FOR beträgt der Abstand zwischen diesem Fussgängerstreifen und der Kollisionsstelle ca. 11 Meter (Urk. 8 S. 9). Weiter ist aufgrund der vorstehenden Fotografie festzuhalten, dass der Randstein des Trottoirs kurz vor der Ein-/Ausfahrt zwischen den Liegenschaften abgeschrägt wird. Die Zeugin F.____ befand sich zum Tatzeitpunkt links neben dem Unterstand der Bushaltestelle (Urk. 5/1 F/A 2) und somit gleich ausserhalb des linken Bildrandes. Der Zeuge G.____ befand sich in einem Fahrzeug in der stehenden Fahrzeug-

kolonne auf der Gegenfahrbahn, wobei er nicht im vordersten Fahrzeug war (Urk. 5/4 F/A 13 ff., 36 ff. und 42 sowie Urk. 5/4 S. 10).

2.3.5. Um eine pflichtwidrige Unaufmerksamkeit des Beschuldigten prüfen zu können, ist vorerst die Frage, wie der Privatkläger mit seinem Fahrrad auf die D.____-strasse gelangte, wesentlich. Die Staatsanwaltschaft und die Privatklägervvertretung stellen sich dabei auf den Standpunkt, der Privatkläger sei ordnungsgemäss auf der Strasse gefahren (Urk. 44 S. 5; Urk. 45 Rz. 28). Der Beschuldigte selber konnte diesbezüglich keine Angaben machen, da er den Privatkläger gemäss seinen konstanten und glaubhaften Aussagen erst nach dem Knall bzw. nach der Kollision das erste Mal gesehen habe (Urk. 4/1 F/A 5 und 16; Urk. 4/3 F/A 17; Prot. I S. 10 und 11; Prot. II S. 10). Die Privatklägervvertretung und die Staatsanwaltschaft bringen dagegen vor, der Beschuldigte habe an der ersten Einvernahme bei der Polizei zuerst ausgesagt, er habe den Privatkläger gesehen, wie er aus einer Hausausfahrt von rechts gekommen sei (Urk. 45 Rz. 11; Prot. II S. 18). Konkret sagte der Beschuldigte an der ersten Einvernahme bei der Polizei wie folgt aus: Auf die Bitte, im Detail den Sachverhalt zu schildern, gab der Beschuldigte an, auf der Strasse sei aus seiner Sicht plötzlich von rechts aus einer Hausausfahrt ein Velofahrer gekommen. Anders könne er es sich nicht erklären. Die Strasse sei leer gewesen (Urk. 4/1 F/A 5). Gefragt danach, wann er erstmals den Fahrradfahrer gesehen habe, antwortete er, zuerst habe es einen Knall gegeben. Er habe sofort in den rechten Spiegel geschaut. Im Spiegel habe er dann den Velofahrer gesehen, hinter dem Aufleger auf der Strasse liegend. Und auf die Folgefrage, ob er sagen könne, woher der Fahrradfahrer gekommen sei, sagte er aus, aus seiner Sicht sei der Velofahrer rechts aus einer Hausausfahrt gekommen (Urk. 4/1 F/A 16 f.). Damit sagte der Beschuldigte aber eindeutig nicht aus, dass er den Privatkläger tatsächlich von rechts kommend gesehen hätte, sondern bloss, dass er sich den Unfallhergang so erkläre (so zutreffend auch die Verteidigung: Prot. II S. 15). Die Wendung "aus meiner Sicht" ist unter diesen Umständen unmissverständlich im Sinne von "meiner Meinung nach" zu interpretieren.

2.3.6. Die Aussagen des Privatklägers, welcher als Beschuldigter am 2. Dezember 2019 polizeilich einvernommen wurde (Urk. 3), sind wenn, dann bloss zugunsten des Beschuldigten verwertbar, wären dann aber jedenfalls mit einer gewissen Zurückhaltung zu würdigen. Der Privatkläger leidet an einer paranoiden Schizophrenie, weshalb seine Aussagefähigkeit zum Zeitpunkt der Einvernahme nicht mit Sicherheit gegeben war. Da die Aussagen des Privatklägers für die Sachverhaltserstellung im Ergebnis aber nicht wesentlich sind, können diese unberücksichtigt und die Frage der Verwertbarkeit offen bleiben.

2.3.7. Betrachtet man die lokalen Gegebenheiten an der Ecke C.____-strasse / D.____-strasse, besteht die nicht unwahrscheinliche Möglichkeit, dass der erheblich alkoholisierte Privatkläger (vgl. den Polizeirapport, welcher von "fahruntfähig" spricht [Urk. 1 S. 8], zumal auch eine eigentliche Alkoholabhängigkeit vorlag [Urk. 12/8]) von der C.____-strasse herkommend die Kurve in die D.____-strasse über das Trottoir schnitt und dann vom Trottoir auf die D.____-strasse gelangte (vgl. zur Illustration der Gegebenheiten folgender GIS-Browser-Kartenausschnitt).



Einem solchen Verkehrsgeschehen hätte der Beschuldigte, als er am Rotlicht stand, nicht wesentliche Beachtung schenken müssen. Falls der Privatkläger die Kurve Ecke C.____-strasse / D.____-strasse über das Trottoir geschnitten hat, wäre nach allgemeiner Lebenserfahrung davon auszugehen, dass er bei einem abgeschrägten Randstein vom Trottoir auf die Strasse gefahren ist, konkret entweder beim Fussgängerstreifen der D.____-strasse oder erst unmittelbar vor der

Unfallstelle auf Höhe der Ein-/Ausfahrt zwischen den Liegenschaften (vgl. vorstehend in E. 2.3.4).

2.3.8. Der Zeuge G._____ sagte aus, er habe gesehen, wie ein Fahrradfahrer von der C._____ -strasse auf die D._____ -strasse rechts abgebogen sei. Auch ein Lastwagen sei gleich wie der Fahrradfahrer abgebogen. Er könne jedoch nicht sagen, ob der Fahrradfahrer auf dem Trottoir oder auf der Strasse gefahren sei (Urk. 5/4 F/A 15). In der Folge wiederholte der Zeuge, er habe aus dem Augenwinkel den Velofahrer beim Fussgängerstreifen auf der Strasse gesehen (Urk. 5/4 F/A 18), erklärte danach aber wieder, dass er nicht genau sagen könne, ob der Velofahrer auf der Strasse oder auf dem Trottoir gefahren sei (Urk. 5/4 F/A 19 und 40). Am Schluss der Einvernahme gab er nochmals an, seiner Meinung nach sei der Velofahrer nach dem Fussgängerstreifen auf der Strasse gefahren (Urk. 5/4 F/A 44). Aus den Aussagen des Zeugen G._____ ergibt sich damit eine erhöhte Wahrscheinlichkeit, dass sich der Privatkläger zumindest ab Höhe des Fussgängerstreifens der D._____ -strasse auf der Strasse und nicht auf dem Trottoir befand. Allerdings bekundete der Zeuge G._____ auch mehrmals, dass er sich dessen nicht sicher sei. Zu berücksichtigen ist dabei auch, dass der Zeuge G._____ mehrfach betonte, er habe die Situation vor dem Unfall nur aus dem Augenwinkel gesehen und seine Aufmerksamkeit hauptsächlich auf die Geschehnisse seiner Fahrspur bzw. der ihn betreffenden Ampel gerichtet (Urk. 5/4 F/A 24, 38 f. und 43).

2.3.9. Die Zeugin F._____ sagte an ihrer polizeilichen Einvernahme aus, gegenüber sei ein Fahrradfahrer am Strassenrand gefahren. Dann sei ein Lastwagen von der C._____ -strasse her rechts abgebogen. Der LKW-Chauffeur bzw. der Beschuldigte habe in ihre Richtung geschaut und es sei ihr vorgekommen, als hätten sie Blickkontakt gehabt. Dann habe es sogleich geknallt. Auf die Frage, ob der Privatkläger auf der Strasse oder dem Trottoir gefahren sei, antwortete sie, auf der Strasse. Weiter führte sie aus, der Lastwagen habe in der Kurve ausgeholt. Sie sei sich sicher, dass das Fahrrad normal am Strassenrand gefahren sei. Als der Beschuldigte zu ihr gesehen habe, habe sie schon gedacht, oh nein, dieser habe den Fahrradfahrer sicher nicht gesehen, das komme nicht gut (Urk. 5/1

F/A 3 f. und 6). Auf die Frage, wo sie das Fahrrad zum ersten Mal gesehen habe, gab sie an, sie denke ca. beim Fussgängerstreifen am Ende auf der Seite D.____-platz (Urk. 5/1 F/A 12), womit sie wohl den Fussgängerstreifen der D.____-strasse meinte. An der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme sagte die Zeugin F.____ aus, sie habe den Fahrradfahrer vor dem Unfall gesehen. Auf die Frage, wo er fuhr, sagte sie aus, sie habe ihn am Strassenrand Fahrrad fahren sehen. Auf die Nachfrage, ob er auf der Strasse oder auf dem Trottoir gefahren sei, antwortete sie, sie sei sich heute nicht mehr sicher (Urk. 5/3 F/A 16 ff.). Auf die Frage, wie sie auf die beiden Unfallbeteiligten aufmerksam geworden sei, erklärte sie, sie habe den Fahrradfahrer zuerst und dann den LKW gesehen. Sie habe gedacht, das komme nicht gut. Im Moment, als der Lastwagenfahrer um die Kurve gefahren sei, sei der Fahrradfahrer "etwas weiter hinten" gewesen. Als der Lastwagenfahrer "etwas gerade stand, hätte er den Fahrradfahrer gar nicht sehen können". Das habe sie sich so gedacht (Urk. 5/3 F/A 23). Auf Vorhalt, dass sie sich in der polizeilichen Einvernahme sicher gewesen sei, dass das Fahrrad normal am Strassenrand gefahren sei, gab sie an, sie habe bereits bei der Polizei damals gesagt, dass sie sich diesbezüglich nicht sicher sei. Gefragt danach, wohin der Blick des Beschuldigten gerichtet gewesen sei, sagte die Zeugin, sie sei sich diesbezüglich auch nicht sicher, habe aber das Gefühl, sie hätten ganz kurz Blickkontakt gehabt (Urk. 5/3 F/A 24 f.). Auf Ergänzungsfrage des Vertreters des Privatklägers, weshalb sie aussage, dass sie sich nicht sicher sei, obwohl sie bei der polizeilichen Einvernahme bestätigt habe, dass der Privatkläger sich auf der Strasse bewegt habe, führte sie aus, sie könne sich nun nach einem Jahr nicht mehr richtig erinnern (Urk. 5/3 F/A 32). Zu berücksichtigen ist auch bei der Zeugin F.____, dass sie ihre Aufmerksamkeit hauptsächlich auf das Gespräch mit ihrer Kollegin gerichtet hatte und die Geschehnisse vor dem Unfall nur peripher bzw. nach ihren Worten "im Unterbewusstsein" wahrnahm (Urk. 5/3 F/A 35).

2.3.10. Die Zeugin F.____ zeigte sich somit in der polizeilichen Einvernahme davon überzeugt, dass der Privatkläger ab dem Ende des Fussgängerstreifens der D.____-strasse, wo sie ihn das erste Mal sah, auf der Strasse und nicht auf dem Trottoir fuhr. An der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme konnte sie sich diesbezüglich aber nicht mehr erinnern und bestätigte deshalb auch ihre Aussage vor

Polizei nicht. Aufgrund ihrer Aussagen in der polizeilichen Einvernahme besteht trotzdem ein gewisses Indiz dafür, dass sich der Privatkläger zumindest ab dem Fussgängerstreifen der D._____-strasse und damit ca. 11 Meter vor der Kollisionsstelle auf der Strasse befand, auch wenn bei der Zeugin F._____ schlussendlich erhebliche Zweifel hieran aufkamen.

2.3.11. Vorab ist festzuhalten, dass sich nach dem Gesagten jedenfalls nicht erstellen lässt, dass der Privatkläger sich stets auf der Strasse und auch in der Kurve Ecke C._____-strasse / D._____-strasse nicht auf dem Trottoir befand. Niemand hat den Privatkläger vor dem Fussgängerstreifen der D._____-strasse gesehen. Es erscheint aufgrund der Aussagen der Zeugen aber auch unwahrscheinlich, dass der Privatkläger sich erst auf Höhe der Ein-/Ausfahrt zwischen den Liegenschaften vom Trottoir auf die Strasse bewegte. Am wahrscheinlichsten erscheint, dass der Privatkläger beim Fussgängerstreifen D._____-strasse auf die Strasse gelangte.

2.3.12. Fraglich ist, was die Zeugin F._____ damit gemeint haben könnte, dass der Privatkläger "etwas weiter hinten" gewesen sei, als der Beschuldigte um die Kurve gefahren sei. Vorstellbar wäre aufgrund dieser Aussage, dass der Privatkläger sich in der Kurve neben (und nicht vor) dem ausholenden LKW befand, sich dann nach vorne unmittelbar vor den LKW schieben konnte, schliesslich aber beim Geradeausfahren aufgrund der Beschleunigung des Lastwagens gleichwohl erfasst wurde. Dann stellt sich die Frage, ob der Beschuldigte den Privatkläger vor sich auf der Strasse hätte rechtzeitig erkennen und reagieren können. Wie bereits erwähnt, beträgt der Abstand zwischen diesem Fussgängerstreifen und der Kollisionsstelle ca. 11 Meter, welche gemäss den zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz bei einer Geschwindigkeit des Beschuldigten von 10 km/h in vier Sekunden zurückgelegt werden (Urk. 34 S. 21). Dabei handelt es sich – entgegen der Vorinstanz (Urk. 34 S. 21) – um eine im Strassenverkehr nicht unerhebliche Zeitspanne, in welcher bei Geradeausfahrt Verkehrsteilnehmer vor sich grundsätzlich zu erkennen sind und auf diese, mit einer üblichen Reaktionszeit von einer Sekunde, reagiert werden kann. Der Beschuldigte stellt sich allerdings auf den Standpunkt, der Privatkläger habe sich wohl im toten Winkel befunden, weshalb

er ihn nicht rechtzeitig habe sehen können. Er reichte diesbezüglich einen Inter-
netauszug ein, in welchem illustriert wird, dass ein Lastwagen an der Front einen
toten Winkel von ca. 2.2 Metern habe (Urk. 4/3, zweitletzte Seite). Ausgehend von
den Vorbringen der Verteidigung, wonach Fahrräder üblicherweise ca. 1.8 Meter
lang seien (Urk. 23 S. 8), stellt sich die Frage, ob sich der Privatkläger im toten
Winkel unmittelbar vor dem Lastwagen befunden haben und vom Beschuldigten
deshalb nicht gesehen worden sein könnte.

2.3.13. Der Zeuge G._____ führte zur Frage des Abstands zwischen den Beteilig-
ten aus, er könne nicht mehr deutlich etwas dazu sagen. Die Situation sei für ihn
eigentlich normales Verkehrsgeschehen gewesen, bei welchem ein Abstand zwi-
schen Fahrrad und LKW bestanden habe, wobei der Abstand eher gering gewe-
sen sei. Er könne nicht sagen, ob es eine oder zwei Velolängen gewesen seien,
da er das Geschehen vor sich im Auge gehabt und den Abstand aus dem Au-
genwinkel beobachtet habe (Urk. 5/4 F/A 44). Ausgehend von einem Abstand von
einer Velolänge, also ca. 1.8 Meter, könnte sich der Privatkläger mit seinem wei-
tere 1.8 Meter messenden Fahrrad mehr als 2.2 Meter vor dem Lastwagen des
Beschuldigten und damit ausserhalb des toten Winkels bewegt haben. Allerdings
sagte die Zeugin F._____ wie bereits erwähnt aus, der Lastwagenfahrer hätte, als
er gerade stand, den Fahrradfahrer gar nicht sehen können, das habe sie sich so
gedacht (Urk. 5/3 F/A 23). Zudem äusserte der Zeuge G._____ in der vorstehen-
den Aussage deutlich, dass er sich bezüglich der geschilderten Wahrnehmung
des Abstandes nicht sicher sei. Konkrete Indizien, wie lange der Privatkläger sich
gegebenenfalls ausserhalb des toten Winkels bewegt haben könnte, sind
schliesslich gar nicht ersichtlich.

2.3.14. Nach dem Gesagten lässt sich nicht erstellen, dass der Privatkläger mit
seinem Fahrrad innerhalb einer zur Reaktion des Beschuldigten genügenden
Zeitspanne sichtbar vor dessen Lastwagen fuhr. Weder lässt sich rechtsgenügend
ausschliessen, dass der Privatkläger sich erst bei der Ein-/Ausfahrt zwischen den
Liegenschaften beim dort abgeschrägten Randstein vom Trottoir auf die Strasse
bewegte. Noch könnte ohne vernünftige Zweifel erstellt werden, dass der Privat-
kläger, falls er sich schon seit dem Fussgängerstreifen der D._____ -strasse auf

der Strasse befand, solange ausserhalb des toten Winkels vor dem Lastwagen des Beschuldigten fuhr, dass dieser den Privatkläger hätte rechtzeitig erkennen und reagieren können.

2.3.15. Der von der Zeugin F._____ geschilderte Blickkontakt mit dem Beschuldigten erscheint im Übrigen nur prima vista als Indiz für eine Unaufmerksamkeit. Einerseits war sich die Zeugin nämlich auch diesbezüglich nicht sicher. Sie sagte aus, sie habe das "Gefühl gehabt" bzw. "es sei ihr so vorgekommen", welche Formulierungen schlussendlich eine unsichere Interpretation und keine Überzeugtheit darstellen (so auch die Verteidigung: vgl. Prot. II S. 15). Andererseits erfolgte der Blickkontakt wohl in der Kurvenfahrt des Beschuldigten (vgl. Urk. 5/3 S. 4, wo nach der Blickrichtung des Beschuldigten bevor er bzw. als er in die D._____ -strasse abbog, gefragt wurde) und nicht danach bei der Geradeausfahrt auf der D._____ -strasse, was bereits aufgrund der nachvollziehbaren Schilderung des Beschuldigten, dass in diesem Zeitpunkt der Blick nach vorne bzw. auf die Gegenfahrbahn zwingend nötig ist, um ein zu starkes Ausschwenken zu verhindern (Urk. 4/2 S. 2; Prot. I S. 10 f.; Prot. II S. 10 f.), weder als Unaufmerksamkeit noch als Fahrfehler interpretiert werden kann. Im Zeitpunkt der Kurvenfahrt ist gemäss den vorstehenden Erwägungen nun aber völlig unklar, wo sich der Privatkläger befand (auf dem Trottoir oder der Strasse, neben oder vor dem Lastwagen). Eine Unaufmerksamkeit betreffend das Verkehrsgeschehen vor sich liesse sich somit auch nicht aus anderen Indizien wie einem allfälligen Blickkontakt zur Zeugin F._____ erstellen. Selbst wenn, könnte eine derartige Unaufmerksamkeit aber nicht als unfallkausal bezeichnet werden, da auch dann die Möglichkeit des rechtzeitigen Erkennens und Reagierens vorausgesetzt wäre.

3. Rechtliche Würdigung

Mit der Vorinstanz, auf deren zutreffende theoretische Ausführungen verwiesen werden kann (Urk. 34 S. 18 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO), kann ein Schuldspruch wegen fahrlässiger Körperverletzung im Sinne von Art. 125 Abs. 2 StGB nur dann erfolgen, wenn eine pflichtwidrige Unvorsichtigkeit der beschuldigten Person für die Körperverletzung ursächlich nachgewiesen ist. Allein schon im Zustandekommen eines Unfalls kann dabei – entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft (Urk. 35

S. 2) – kein schlüssiger Beweis für eine sorgfaltspflichtverletzende Unaufmerksamkeit des Beschuldigten gesehen werden. Diese muss vielmehr rechtsgenügend, mithin unter Ausschluss rechterheblicher Zweifel, nachgewiesen werden. Eine solche pflichtwidrige Unvorsichtigkeit bzw. Unaufmerksamkeit kann vorliegend aber nicht erstellt werden, weshalb der Beschuldigte freizusprechen ist.

4. Zivilansprüche

Nachdem der Freispruch der Vorinstanz zu bestätigen ist und der Sachverhalt in zivilrechtlicher Hinsicht gemäss den Ausführungen des Privatklägervertreters (vgl. Urk. 22 S. 7 f.; Urk. 45 Rz. 30) im Ergebnis nicht spruchreif ist, ist die Zivilklage des Privatklägers, wie von diesem beantragt, auf den Zivilweg zu verweisen.

5. Beschlagnahmungen

Die Vorinstanz hat hierzu die rechtlichen Grundlagen zutreffend umschrieben, worauf vollumfänglich verwiesen werden kann (Urk. 34 S. 25). Die Staatsanwaltschaft hat die Anfechtung betreffend die beschlagnahmten Gegenstände und Spuren nicht begründet (Urk. 44) und es sind auch keine Gründe für eine abweichende Würdigung gegenüber der Vorinstanz ersichtlich. Entsprechend sind nach Rechtskraft die im Spurenbericht des FOR aufgeführten persönlichen Gegenstände des Privatklägers diesem auf erstes Verlangen herauszugeben und die übrigen Sicherstellungen der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung bzw. Vernichtung zu überlassen (vgl. Aufstellung der Asservate in Urk. 34 S. 25 f.).

6. Kosten- und Entschädigungsfolgen

6.1. Gestützt auf Art. 428 Abs. 3 StPO hat die Rechtsmittelinstanz von Amtes wegen auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung zu befinden, wenn sie selber ein neues Urteil fällt und nicht kassatorisch entscheidet. Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Wird sie freigesprochen, so können ihr die Verfahrenskosten ganz oder teilweise nur dann auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft die Einleitung des Verfahrens bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat (Art. 426 Abs. 2 StPO).

6.2. Nachdem es auch im Berufungsverfahren beim vorinstanzlichen Freispruch bleibt und der Beschuldigte die Einleitung des Verfahrens weder rechtswidrig oder schuldhaft bewirkt noch dessen Durchführung erschwert hat, ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv gemäss Dispositivziffern 5 bis 8 des angefochtenen Entscheides zu bestätigen.

6.3. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind sodann den Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Auch eine im Berufungsverfahren unterliegende Privatklägerschaft hat demnach die Kosten (ev. anteilig, vgl. Art. 418 Abs. 1 StPO) zu tragen. Das betrifft auch Opfer im Sinne des Opferhilfegesetzes, zumindest soweit sie sich gegen einen erstinstanzlichen Freispruch wenden (so ausdrücklich: BGE 143 IV 154 E. 2.3.5). Wurde der Privatklägerschaft die unentgeltliche Prozessführung gewährt, sind die sie treffenden Kosten einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, und ist in analoger Anwendung von Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO die Rückzahlung vorzubehalten (Urteil des Bundesgerichts 6B_370/2016 vom 16. März 2017 E. 1.2; BGE 141 IV 262 E. 2.2).

6.4. Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'000.– festzusetzen. Sodann ist ausgehend von der eingereichten Honorarnote der unentgeltlichen Privatklägervertretung (Urk. 49) eine Entschädigung zuzusprechen (§ 17 Abs. 1 lit. a und § 18 Abs. 1 AnwGebV). Nicht berücksichtigt werden können die geltend gemachten Aufwände für das Rechtsstudium sowie vorinstanzliche Aufwendungen. Die Auslagen gemäss Kleinspesenpauschale sind zudem nicht konkret ausgewiesen. Demgegenüber sind höhere Aufwendungen für die Berufungsverhandlung angefallen als veranschlagt. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, die Entschädigung auf pauschal Fr. 5'000.– (inkl. 7.7 % MwSt.) festzusetzen.

6.5. Im Berufungsverfahren unterliegen die Staatsanwaltschaft und der Privatkläger mit ihren Berufungen je vollumfänglich, weshalb die Kosten – inklusive der unentgeltlichen Privatklägervertretung – je zur Hälfte dem Privatkläger aufzuerlegen und auf die Gerichtskasse zu nehmen sind. Da dem Privatkläger die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde und diese die Befreiung von den Verfahrenskosten umfasst (Art. 136 Abs. 2 lit. b StPO), ist sein Kostenanteil einstweilen

auf die Gerichtskasse zu nehmen. In analoger Anwendung von Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO ist der Privatkläger indessen zur Rückzahlung zu verpflichten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_370/2016 vom 16. März 2017 E. 1.2).

6.6. Überdies ist dem Beschuldigten für das Berufungsverfahren eine Entschädigung für anwaltliche Verteidigung in Höhe von Fr. 4'600.– zuzusprechen (Art. 429 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 17 lit. a AnwGebV und § 18 Abs. 1 AnwGebV sowie Urk. 48).

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte B. _____ wird freigesprochen.
2. Die Zivilklage des Privatklägers wird auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
3. Die Sicherstellungen gemäss Spurenbericht des Forensischen Instituts Zürich vom 12. Dezember 2019, d.h. Taschentuch (Asservat-Nr. A013'250'641), Pullover (Asservat-Nr. A013'250'652), Herrenjacke (Asservat-Nr. A013'250'663), Herrenunterwäsche (Asservat-Nr. A013'250'674), Sporthose (Asservat-Nr. A013'250'685), Herrensocken (Asservat-Nr. A013'250'696), Herrenhose (Asservat-Nr. A013'250'709), Sportschuhe (Asservat-Nr. A013'250'710), Herrenjacke (Asservat-Nr. A013'250'732), Herrenjacke (Asservat-Nr. A013'250'743), Fahrrad (Asservat-Nr. A013'246'792), Bestandteil/Zubehör für Fahrrad (Asservat-Nr. A013'246'543), Bestandteil/Zubehör für Fahrrad (Asservat-Nr. A013'246'565), Bestandteil/Zubehör für Fahrrad (Asservat-Nr. A013'246'576) und Bestandteil/Zubehör für Fahrrad (Asservat-Nr. A013'246'587) werden nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen dem Privatkläger herausgegeben.

Beantragt der Privatkläger nicht innert einer Frist von 90 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft die Herausgabe, wird Verzicht angenommen und die Ge-

- genstände werden der Lagerbehörde zur gutscheinenden Verwendung überlassen.
4. Die übrigen Sicherstellungen gemäss Spurenbericht des Forensischen Instituts Zürich vom 12. Dezember 2019 werden der Lagerbehörde nach Eintritt der Rechtskraft zur gutscheinenden Verwendung bzw. Vernichtung überlassen.
 5. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziffern 5 bis 8) wird bestätigt.
 6. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 5'000.– unentgeltliche Vertretung der Privatklägerschaft.
 7. Die Kosten des Berufungsverfahrens, einschliesslich der Kosten der unentgeltlichen Vertretung des Privatklägers, werden zur Hälfte dem Privatkläger auferlegt und zur Hälfte auf die Gerichtskasse genommen. Der Kostenanteil des Privatklägers wird zufolge gewährter unentgeltlicher Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse genommen, unter Vorbehalt der Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO in Verbindung mit Art. 138 Abs. 1 StPO.
 8. Dem Beschuldigten wird aus der Gerichtskasse eine Prozessentschädigung von Fr. 4'600.– für anwaltliche Verteidigung im Berufungsverfahren zugesprochen.
 9. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (übergeben)
 - die Privatklägerschaft (übergeben)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten

- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
- die Privatklägerschaft

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- das Forensische Institut Zürich, Zeughausstrasse 11, 8004 Zürich, Referenz-Nr. K191121-060 / 76818989 gemäss Dispositivziffern 3 und 4
- die Vertretung des Privatklägers gemäss Dispositivziffer 3 betreffend Herausgabefrist
- das Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich (PIN-Nr. ...)
- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG)
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 36.

10. Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang 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
II. Strafkammer

Zürich, 1. Juni 2022

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic. iur. Wenker

MLaw Huter