

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB220067-O/U/cwo

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. R. Faga, Präsident, die Ersatzoberrichterinnen
lic. iur. V. Seiler und Dr. E. Borla sowie der Gerichtsschreiber
MLaw L. Zanetti

Urteil vom 15. September 2022

in Sachen

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

vertreten durch Stv. Leitende Staatsanwältin lic. iur. S. Steinhauser,
Anklägerin und I. Berufungsklägerin

gegen

A._____,

Beschuldigter und II. Berufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____,

betreffend **fahrlässige Gefährdung durch Verletzung der Regeln der Baukun-
de**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Bülach, Einzelgericht,
vom 20. Oktober 2021 (GG200019)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland vom 22. April 2020 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 37).

Entscheid der Vorinstanz:

(Urk. 107 S. 28 f.)

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig der fahrlässigen Gefährdung durch Verletzung der Regeln der Baukunde im Sinne von Art. 229 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 9 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 1 Tag durch Haft erstanden ist.
3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
4. Die folgenden von der Kantonspolizei Zürich am 24. April 2018 sichergestellten Gegenstände werden dem Privatkläger nach Eintritt der Rechtskraft des Urteiles auf Verlangen herausgegeben:
 - Gelber Baustellenhelm der Firma "B._____", gesplittert (Asservat Nr. A011'428'072);
 - Angestellten-Karte, lautend auf C._____ (Asservat Nr. A011'445'560).

Wird innert 30 Tagen ab Rechtskraft des Urteils kein entsprechendes Begehren gestellt, werden die genannten Gegenstände vernichtet.

5. Der von der Kantonspolizei Zürich am 25. April 2018 sichergestellte Datenträger mit Videoaufnahmen (Asservat Nr. A011'445'424) verbleibt in den Akten.
6. Die Zivilansprüche des Privatklägers werden auf den Zivilweg verwiesen.
7. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
 - Fr. 1'800.-; die weiteren Auslagen betragen:
 - Fr. 8'000.- Gebühr für die Strafuntersuchung
 - Fr. 63.70 Auslagen Vorverfahren
 - Fr. 13'299.35 Gutachten

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, so reduziert sich die Entscheidungsgebühr um einen Drittel.

8. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.
9. (Mitteilung)
10. (Rechtsmittel)"

Berufungsanträge:

- a) der Staatsanwaltschaft:
(Urk. 120)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils.

- b) der Verteidigung des Beschuldigten:
(Urk. 138 S. 2)

- "1. Das angefochtene Urteil des Bezirksgerichts Bülach vom 20. Oktober 2021 sei aufzuheben.
2. A._____ sei von Schuld und Strafe freizusprechen.
3. Es seien sämtliche Verfahrenskosten (Gerichts- und Parteikosten) für das erst- und zweitinstanzliche Verfahren auf die Staatskasse zu nehmen. Ausgangsgemäss sei dem Beschuldigten eine angemessene Parteientschädigung auszurichten.
4. Die Zivilansprüche seien abzuweisen resp. auf den Zivilweg zu verweisen."

Erwägungen:

I. Ausgangslage / Verfahrensgang

1. Am 24. April 2018 kam es beim Bewegen einer Palette mit Bitumenrollen durch einen Kran auf der Baustelle D._____ beim E._____ zu einem schweren Bauunfall. Der Privatkläger C._____ erlitt dadurch lebensgefährliche Verletzungen und ist seither querschnittgelähmt. Aufgrund des Unfalls führte die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland Strafverfahren wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung und (nach entsprechender Rückweisung der Anklage) zudem wegen fahrlässiger Gefährdung durch Verletzung der Regeln der Baukunde gegen A._____ (Beschuldigter) als Anschläger der Ladung sowie gegen den Kranführer F._____ (der Letztgenannte wurde mit Urteil der erkennenden Kammer vom 6. September 2021 [Geschäfts-Nr. SB210079] vollumfänglich freigesprochen).

2. Nach Einholung eines Gutachtens samt Ergänzungsgutachten (Urk. 67 und 79) sowie Durchführung der Hauptverhandlung sprach das Einzelgericht in Strafsachen des Bezirksgerichts Bülach (Vorinstanz) den Beschuldigten am 20. Oktober 2021 der fahrlässigen Gefährdung durch Verletzung der Regeln der Baukunde im Sinne von Art. 229 StGB schuldig und bestrafte ihn mit 9 Monaten Freiheitsstrafe (davon ein Tag durch Haft erstanden). Der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt. Die Zivilansprüche des Privatklägers verwies die Vorinstanz auf den Zivilweg. Die Vorinstanz entschied ferner über die Herausgabe von beschlagnahmten Gegenständen an den Privatkläger, ordnete den Verbleib eines sichergestellten Datenträgers mit Videoaufnahmen in den Akten an und regelte die Kostenfolgen des Verfahrens (Urk. 107).

3. Gegen das mündlich eröffnete Urteil (Prot. I S. 32 ff.) liessen sowohl der Beschuldigte als auch die Staatsanwaltschaft rechtzeitig Berufung anmelden (Urk. 100 und 101). Am 25. Januar 2022 versandte die Vorinstanz das begründete Urteil an die Parteien (Urk. 106) und übermittelte mit Verfügung vom 21. Januar 2022 die Berufungsanmeldungen zusammen mit den Akten dem Obergericht (Urk. 105 und 108). Das Urteil ging dem Beschuldigten, der Staatsanwaltschaft

und dem Privatkläger je am 26. Januar 2022 in begründeter Fassung zu (Urk. 106).

4. Die Verteidigung des Beschuldigten reichte am 15. Februar 2022 der ererkennenden Kammer rechtzeitig ihre schriftliche, begründete Berufungserklärung ein, in welcher sie einen Beweisantrag stellte und die Einstellung des Verfahrens beantragte (Urk. 113). Seitens der Staatsanwaltschaft ging keine Berufungserklärung ein, auf ihre Berufung wurde daher mit Beschluss vom 23. Februar 2022 nicht eingetreten (Urk. 116).

5. Die Berufungserklärung des Beschuldigten wurde in Anwendung von Art. 400 Abs. 2 und 3 StPO und Art. 401 StPO mit Präsidialverfügung vom 4. März 2022 der Staatsanwaltschaft und dem Privatkläger übermittelt (Urk. 118), um schriftlich zu erklären, ob in Beachtung von Art. 399 Abs. 3 und 4 StPO Anschlussberufung erhoben werde oder um begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen sowie um zum Antrag des Beschuldigten auf Einstellung des Verfahrens und zu seinen Beweisanträgen Stellung zu nehmen (Urk. 118). Hierauf verzichtete die Staatsanwaltschaft am 28. März 2022 auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils. Zudem ersuchte sie um Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung (Urk. 120), was der Verteidigung zur Kenntnis gebracht wurde (Urk. 126). Nach erneuter Fristansetzung vom 7. April 2022 zur Stellungnahme zum Antrag des Beschuldigten auf Einstellung des Verfahrens und zu seinem Beweisantrag (Urk. 125) beantragte die Staatsanwaltschaft die Abweisung dieser prozessualen Anträge des Beschuldigten (Urk. 127). Mit Beschluss vom 4. Mai 2022 wurde sowohl der Antrag des Beschuldigten auf Einstellung des Verfahrens als auch der Beweisantrag auf Durchführung eines Experiments betreffend Abrutschen der Ladung abgewiesen, letzteres unter dem Hinweis, dass der Beweisantrag anlässlich der Berufungsverhandlung erneut vorgebracht werden könne (Urk. 129).

6. Mit der Vorladung zur Berufungsverhandlung auf den 15. September 2022 wurde der Staatsanwaltschaft das Erscheinen freigestellt (Urk. 131). Nach der in Anwesenheit des Beschuldigten und seiner Verteidigung durchgeführten Berufungsverhandlung (Prot. II S. 8 ff.) erweist sich der Prozess als spruchreif.

II. Umfang der Berufung / Prozessuales

1. Die Berufung hat im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung (Art. 402 StPO). Die nicht von der Berufung erfassten Punkte erwachsen in Rechtskraft (Art. 437 StPO; vgl. BSK StPO-SPRENGER, 2. Aufl. 2014, Art. 437 N 29). Der Beschuldigte hat mit der Berufungserklärung die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Einstellung des Verfahrens, eventualiter einen (vollumfänglichen) Freispruch beantragt (Urk. 113 S. 2). Seine Berufung richtet sich mithin gegen das vorinstanzliche Urteil, soweit er dadurch beschwert ist und namentlich gegen den Schuldspruch, die Strafe und die Kostenaufgabe (Dispositiv Ziff. 1-3 und 8).

2. Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). In den übrigen Punkten, d.h. hinsichtlich der Rückgabe von sichergestellten Gegenständen an den Privatkläger und Anordnung des Verbleibs eines sichergestellten Datenträgers mit Videoaufnahmen in den Akten (Dispositiv Ziff. 4 und 5), der Verweisung des Privatklägers auf den Zivilweg (Dispositiv Ziff. 6) und der Kostenfestsetzung (Dispositiv Ziff. 7) ist das vorinstanzliche Urteil in Rechtskraft erwachsen, was vorab vorzumerken ist (Art. 399 Abs. 3 StPO i.V.m. Art. 402 StPO).

3. Nach Art. 391 Abs. 2 StPO darf die Rechtsmittelinstanz Entscheide nicht zum Nachteil der beschuldigten Person abändern, wenn das Rechtsmittel nur zu deren Gunsten ergriffen worden ist. Auf die Berufung der Staatsanwaltschaft wurde wie erwähnt nicht eingetreten (Urk. 116). Die Staatsanwaltschaft hat in der Folge ausdrücklich die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantragt (Urk. 120). Eine Abänderung des vorinstanzlichen Urteils zulasten des Beschuldigten ist daher in prozessualer Hinsicht ausgeschlossen. Der in der Anklage ebenfalls erhobene Vorwurf der fahrlässigen schweren Körperverletzung steht in untrennbarem innerem Zusammenhang mit dem vorinstanzlichen Schuldspruch wegen fahrlässiger Gefährdung durch Verletzung der Regeln der Baukunde, weshalb der Beschuldigte vom Vorwurf der fahrlässigen schweren Körperverletzung trotz diesbezüglich nicht erstelltem Sachverhalt nicht freizusprechen war. Dessen ungeachtet verbietet sich (nur schon) aufgrund des Verschlechterungsverbots nach Art. 391 Abs. 2 StPO eine Verurteilung wegen fahrlässiger Körperverletzung. Thema des vorlie-

genden Berufungsverfahren ist einzig der Anklagevorwurf der fahrlässigen Gefährdung durch Verletzung der Regeln der Baukunde.

4. Den mit Beschluss der erkennenden Kammer vom 4. Mai 2022 (Urk. 129) abgewiesenen Beweisantrag auf Durchführung eines Experiments betreffend Abrutschen der Ladung liess der Beschuldigte an der Berufungsverhandlung erneut stellen (Prot. II S. 10). Es wird im Rahmen der rechtlichen Würdigung darauf zurückzukommen sein (vgl. E. IV.5).

III. Sachverhalt / Beweiswürdigung

1. Dem Beschuldigten wird in der Anklage (soweit relevant) zusammengefasst vorgeworfen, er habe im Bewusstsein, dass die Verpackung der Bitumen-Rollen nicht mehr fabrikneu, sondern bereits geöffnet war, eine textile Gurte waagrecht um die maximal 18 verbleibenden, stehenden Bitumenrollen gelegt und einen einfachen Doppelknopf zur Fixierung angefertigt, ohne sie mittels Spannsatz zusammenzuziehen. Entgegen den geltenden SUVA-Vorschriften und Berufsregeln habe er es pflichtwidrig unterlassen, die offene Palette mit einem Schutzkorb und einer an der Palettgabel hängenden Sicherungskette zu sichern, oder aber (alternativ) die Bitumenrollen (ohne Palette) mittels Kettenzug an den Kran anzuschlagen. Der Beschuldigte habe die Palettgabel sodann linksseitig unter der Palette platziert, obschon die Berufsregeln eine mittige Platzierung vorsähen. Für den Beschuldigten sei voraussehbar gewesen, dass die Bitumenrollen, so wie er sie am Kran angeschlagen habe, aus grosser Höhe unkontrolliert zu Boden stürzen könnten und würden. Ebenso sei für ihn voraussehbar gewesen, dass die Bitumenrollen die anwesenden Personen treffen und so schwer verletzen oder gar töten könnten. Dies gelte selbst dann, falls der Beschuldigte eine Sicherungskette waagrecht um die Bitumenrollen geführt hätte. Hätte der Beschuldigte eine Palettgabel mit Schutzkorb verwendet oder – als weiteres mögliches und taugliches Anschlagmittel – zwei Ketten unter Verwendung der Schlaufenbindung um die Bitumenrollen gelegt und diese in mehreren Zügen transportieren lassen (Kettenzug), wären die Bitumenrollen nicht gekippt, nicht zu Boden gestürzt und hätten

nicht neben dem Privatkläger mindestens vier weitere anwesende Personen gefährdet.

2. Vom Beschuldigten anerkannt und aufgrund des Untersuchungsergebnisses erstellt ist das Folgende: Der Beschuldigte musste (unter anderem) jene Palette mit den herabgefallenen Bitumenrollen mittels Kran abtransportieren lassen. Dafür schlug er die Palette mit Bitumenrollen an eine Palettgabel an. Die Palette mit den Bitumenrollen war nicht mehr fabrikneu. Zwar war die Plastikhülle noch rund um die Rollen und die Palette herum angebracht. Die Plastikverpackung war aber auf der breiten Seite, auf welcher der Beschuldigte die Palettgabel reinschob, in der Mitte vertikal, wenn auch nicht vollständig aufgeschnitten und es waren zuvor (mindestens) zwei Bitumenrollen von der Palette entfernt worden (vgl. Prot. I S. 18, 22; Urk. 5/3 Frage 5; Urk. 5/5 Frage 62; Urk. 137 S. 5). Mit Bezug auf das Anschlagmittel hatte der Beschuldigte weder vor, eine Palettgabel mit Schutzkorb zu a (vgl. Urk. 5/5 Frage 43; Prot. S. 23), noch die Bitumenrollen einzeln (ohne Palette) mittels Kettenzug transportieren zu lassen (Prot. I S. 24). Stattdessen legte der Beschuldigte eine textile Gurte um die Bitumenrollen, zog diese mit Körperkraft, jedoch ohne Verwendung von Spannset und Spanner an und fixierte sie mit einem Knopf (vgl. Urk. 5/5 Fragen 14, 19; Prot. I S. 22; Urk. 137 S. 5 f.). Der Beschuldigte positionierte die Palettgabel leicht linksseitig unter der Palette (Prot. I S. 19; Urk. 137 S. 5). Der Kranführer F._____ hob diese Palette in der Folge mit dem Kran an und schwenkte sie nach links. Dabei fielen die Bitumen-Rollen von der Palette unkontrolliert in die Baugrube, wo sich mindestens fünf Personen aufhielten (vgl. Urk. 5/5 Frage 74; Urk. 10/1-17; vgl. auch Prot. I S. 25 f.).

3. Der Beschuldigte bestreitet sowohl die fahrlässige Verletzung der Regeln der Baukunde als auch eine dadurch bewirkte konkrete Gefährdung von Mitmenschen. Die relevanten Beweismittel dazu wurden von der Vorinstanz korrekt und vollständig aufgezählt (Urk. 107 S. 13). Die Vorinstanz hat auf Ausführungen zur Theorie der Beweiswürdigung verzichtet, sich hingegen eingehend mit den Aussagen und deren Glaubhaftigkeit des Beschuldigten, des ebenfalls beschuldigten Kranführers sowie der Zeugen auseinandergesetzt (Urk. 107 S. 13 ff.). Darauf kann vorab verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO).

4. Die Vorinstanz ging zugunsten des Beschuldigten anhand seiner konstanten Aussagen davon aus, dass er kein Zeichen und keine Handbewegung gemacht habe, die den Kranführer zum Anheben der Ladung hätte veranlassen können, dieser die Ladung vielmehr eigenständig angehoben habe (Urk. 107 S. 13 ff.). Bezüglich der Frage, welches Vorgehen der Beschuldigte beabsichtigt hätte, wenn die Last nicht ohne Zeichengabe angehoben worden wäre, stellte die Vorinstanz ebenfalls auf die unwiderlegbaren Aussagen des Beschuldigten (Urk. 5/3 Fragen 5, 40 ff., 52, 56; Urk. 5/5 Frage 11; Urk. 6 S. 12, 15; Prot. S. 18 ff., 28) ab und hielt entsprechend zu seinen Gunsten fest, dass er die an der Palettgabel hängende Sicherungskette noch um die Bitumenrollen legen und die Palettgabel mittig unter der Palette habe platzieren wollen, dazu jedoch nicht mehr gekommen sei, ehe der Kranführer die Palette angehoben habe bzw. dass er ohne eigenständiges Anheben der Last durch den Kranführer die Absicht auch umgesetzt hätte (Urk. 107 S. 17 f.). Diesen Erwägungen der Vorinstanz kann in allen Teilen gefolgt werden, weshalb vollumfänglich darauf verwiesen wird (Urk. 107 S. 13 ff.). Der rechtlichen Würdigung ist der von der Vorinstanz als erstellt erachtete Sachverhalt zugrunde zu legen, wonach ein Handzeichen zum Anheben der Last oder eine missverständliche Handbewegung des Beschuldigten nicht bewiesen werden konnte, der Beschuldigte zudem noch die Sicherungskette um die Last legen und die Palettgabel mittig platzieren wollte, jedoch nicht mehr dazu kam, weil der Kranführer die Last eigenständig und unerwartet anhob.

5. Der Beschuldigte bestreitet mit Bezug auf eine konkrete Gefährdung, dass die Bitumenrollen auch dann wahrscheinlich heruntergefallen wären, wenn er (wie beabsichtigt) die Palettgabelkette darum gelegt und die Palettgabel mittig unter die Palette geschoben hätte. Das bleibt nachfolgend zu prüfen. Da bei Fahrlässigkeitsdelikten – wie sie hier zur Diskussion stehen – Tat- und Rechtsfragen sehr eng miteinander verbunden sind und der tatsächliche Ablauf des Unfallhergangs weitgehend unbestritten und somit erstellt ist, sind die relevanten Vorbringen des Beschuldigten, auch soweit sie den Sachverhalt betreffen, nachfolgend im Rahmen der rechtlichen Würdigung zu prüfen. Dabei ist präzisierend und teilweise ergänzend zu den Ausführungen der Vorinstanz (Urk. 107 S. 18 f.) auf das Gutachten (Urk. 67) samt Ergänzung (Urk. 79) einzugehen.

6. Zur Beweiswürdigung ist anzumerken, dass das Gericht nicht von einem belastenden Sachverhalt ausgehen darf, wenn nach objektiver Würdigung der gesamten Beweise ernsthafte Zweifel bestehen, ob sich der Sachverhalt tatsächlich so verwirklicht hat, oder wenn eine für den Beschuldigten günstigere Tatversion vernünftigerweise nicht ausgeschlossen werden kann. Das Gericht muss bei solchen unüberwindlichen Zweifeln an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat von der für den Beschuldigten günstigeren Sachlage ausgehen bzw. ihn freisprechen (vgl. Art. 10 Abs. 3 StPO; BGE 144 IV 345, E. 2.2.1; BGE 127 I 38, E. 2.a; BGE 120 Ia 31, E. 2.d; BGer Urteile 6B_396/2021 vom 31. März 2022, E. 1.1.1; 6B_265/2022 vom 7. April 2022, E. 1.1; BSK StPO I-HOFER, Art. 10 N 60 f.).

IV. Rechtliche Würdigung

1. Wer bei der Leitung oder Ausführung eines Bauwerkes oder eines Abbruches die anerkannten Regeln der Baukunde fahrlässig ausser Acht lässt und dadurch Leib und Leben von Mitmenschen gefährdet, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 229 Abs. 2 StGB).

2. Die Vorinstanz setzte sich zunächst mit den Voraussetzungen für einen Schuldspruch wegen Fahrlässigkeit auseinander und erwog dazu korrekt, Grundvoraussetzung für das Bestehen einer Sorgfaltspflichtverletzung bilde die Voraussehbarkeit und Vermeidbarkeit des Erfolgs, wobei es für die Zurechnung des Erfolgs genüge, wenn das Verhalten der beschuldigten Person mindestens mit einem hohen Grad der Wahrscheinlichkeit die Ursache des Erfolgs gebildet habe (vgl. Urk. 107 S. 12; BGE 135 IV 65 E. 2.1 f.; OFK StGB-DONATSCH, Art. 12 N 26). Sowohl bei der fahrlässigen Körperverletzung gemäss Art. 125 StGB als auch bei Art. 229 StGB wird vorausgesetzt, dass der Unfall durch die Vornahme der erforderlichen Sicherungsmassnahmen wahrscheinlich hätte vermieden werden können (vgl. OGer ZH, II. StrK, SB120370 vom 15. März 2013, E. B.B.1.; OGer ZH, I. StrK., SB150298 vom 17. Dezember 2015, E. 3.1; BGer 6B_566/2011 vom 13. März 2012, E. 2.3.2).

3. Die fahrlässige Gefährdung durch Verletzung der Regeln der Baukunde nach Art. 229 Abs. 2 StGB verlangt als Taterfolg zudem die konkrete Gefährdung von Leib und Leben (vgl. BSK StGB II-ROELLI, Art. 229 N 41). Die Gefahr muss konkret und für den Täter vorhersehbar und vermeidbar sein. Von konkreter Gefahr spricht man gemäss der Rechtsliteratur dann, wenn die Verletzung des geschützten Rechtsguts wahrscheinlich ist (vgl. Wipf, Widerrechtlich gebaut: wie es dann weitergeht, in: Schweizerische Baurechtstagung 2019, S. 192; RIKLIN, Zum Straftatbestand des Art. 229 StGB, BR 1985 S. 48; ferner RIEDO/RIKLIN, § 21, Die strafrechtliche Verantwortung des Planers, in: Stöckli/Siegenthaler (Hrsg.), Planerverträge, Verträge mit Architekten und Ingenieuren, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2019, S. 953 f.). Dass bei den konkreten Gefährdungsdelikten die vorausgesetzte Gefahr nach der Rechtsprechung (schon) dann angenommen wird, wenn nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit der Verletzung des geschützten Rechtsguts besteht, ohne dass ein Wahrscheinlichkeitsgrad von mehr als 50% verlangt wird, lässt nicht den Schluss zu, dass die blosse Möglichkeit des Erfolgseintritts genügt (vgl. BGE 106 IV 12 E. 2a, S. 14; BGE 111 IV 51 E. 2, S. 55; BGE 121 IV 67 E. 2b/aa, S. 70; BGer 6S.268/2002 vom 6. Februar 2003, E. 5.2; BGer 6B_969/2008 vom 16. Februar 2009, E. 3.1; vgl. ferner RIEDO/RIKLIN, § 21, Die strafrechtliche Verantwortung des Planers, in: Stöckli/Siegenthaler (Hrsg.), Planerverträge, Verträge mit Architekten und Ingenieuren, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2019, S. 953 f.). In den französischen Entscheiden des Bundesgerichts wird meist folgende Formulierung verwendet: "la simple possibilité abstraite d'une atteinte ne suffit cependant pas; il faut que cette atteinte apparaisse à tout le moins vraisemblable dans le cas concret" (vgl. BGE 126 IV 136 E. 1b, S. 138 f.; BGE 125 IV 64 E. 1a, S. 69; BGer 6B_1220/2020 vom 1. Juli 2021, E. 1.2.; BGer 6B_138/2021 vom 23. September 2021, E. 4.1.2.). Die bundesgerichtliche Rechtsprechung verlangt mithin, dass die vorausgesetzte Gefährdung nicht bloss abstrakt besteht, sondern eine nahe und ernstliche Wahrscheinlichkeit des Erfolgseintritts vorliegt. Ob eine solche konkrete Gefahr im Rechtssinne vorgelegen hat, ist anhand der Würdigung des Sachverhalts zu entscheiden. Dabei ist die Vorhersehbarkeit der Gefährdung bzw. Adäquanz zu verneinen, wenn ganz aussergewöhnliche Umstände, wie das Mitver-

schulden eines Dritten, als Mitursache hinzutreten, mit denen schlechthin nicht gerechnet werden musste und die derart schwer wiegen, dass sie als wahrscheinlichste und unmittelbarste Ursache des Erfolgs erscheinen und so alle anderen mitverursachenden Faktoren – namentlich das Verhalten des Beschuldigten – in den Hintergrund drängen. Ein bestimmter Erfolg soll einer Person (nur) dann objektiv zugerechnet werden, wenn diese Person durch ihr Verhalten eine rechtlich missbilligte Gefahr für den Erfolgseintritt geschaffen und sich diese Gefahr auch tatsächlich in der konkreten Gestalt realisiert hat. Eine Zurechnung verbietet sich, wenn der Erfolg gar nicht als Realisierung des pflichtwidrig herbeigeführten Risikos zu werten ist (vgl. BGE 135 IV 56, E. 2.1 und 2.2, S. 64 ff.; OGer ZH, II. StrK., SB110720 vom 14. April 2014, E. II.2.4.1.).

4.

4.1. Der Beschuldigte sicherte die sich noch in der aufgeschnittenen Plastikverpackung befindenden (laut Anklage "maximal 18"; vgl. Urk. 37 S. 2 f.) Bitumenrollen mit einem textilen Gurt, den er waagrecht und satt, aber ohne zusätzlichen Anzug, um die stehenden Rollen legte. Zudem beabsichtigte er die an der Palettgabel hängende Sicherungskette waagrecht um die stehenden Rollen zu legen und die Palettgabel mittig zu platzieren. Dieses Vorgehen widerspricht den Faustregeln der Beratungsstelle für Arbeitssicherheit. Wenn die Ladung bereits zum Teil ausgepackt ist, muss die Ware gemäss Faustregeln der Beratungsstelle für Arbeitssicherheit mit Folie, in einem Korb oder mit einem Netz gegen Auseinanderfallen und Absturz gesichert werden, d.h. eine nicht mehr fabrikneue Palette mit Bitumenrollen muss entweder zusätzlich mit einem Netz bzw. Schutzkorb gesichert werden oder die Bitumenrollen müssen komplett ausgepackt und ohne Palette (mittels Kettenzug) gehoben werden (vgl. BfA Infobroschüre Nr. 58 als Anhang zu Urk. 79 S. 11 f.; vgl. auch Lerneinheit Wahl der Anschlagmittel der SUVA in Urk. 5/4 S. 3 und Urk. 9, Lehrbuch, S. 19). Die Bitumenrollen waren mit dem textilen Gurt selbst bei Umlegung der Palettgabelkette und mittiger Platzierung der Palettgabel wegen der aufgeschnittenen Folie und Entnahme von mindestens zwei Rollen nicht vorschriftsgemäss vor dem Auseinanderfallen geschützt (vgl. dazu auch das Urteil gegen den Kranführer F._____ [Geschäfts-Nr. SB210079]

vom 6. September 2021, S. 9; Urk. 79 S. 6 und 10). In subjektiver Hinsicht kann dem Beschuldigten indessen nicht zum Vorwurf gemacht werden, entgegen den einschlägigen Vorschriften kein Netz bzw. keinen Schutzkorb für den Transport der Bitumenrollen verwendet zu haben. Gemäss konstanter und glaubhafter Darstellung des Beschuldigten sei in seinen 12 Jahren Tätigkeit auf Baustellen nie ein solches Netz bzw. ein Schutzkorb zum Transport von Bitumenrollen verwendet worden (Urk. 137 S. 10 f.; Urk. 5/5 Frage 43). Auch der Zeuge G._____ führte hierzu aus, er habe vor dem Unfall zum Beschuldigten gesagt, er müsse die Ladung mit einer Sicherungskette sichern; dies gemäss SUVA-Vorschriften (Urk. 7/3 Frage 28). Es muss entsprechend davon ausgegangen werden, dass die Sicherheitsverantwortlichen auf den Baustellen, auf welchen der Beschuldigte bislang tätig war, entgegen den einschlägigen Vorschriften bzw. Faustregeln während Jahren den Transport von Bitumenrollen, bei welchen der Plastik aufgeschnitten war, mittels Sicherungskette toleriert bzw. ihre Untergebenen sogar in dieser Weise instruiert hatten.

4.2. Zudem gilt es Folgendem Rechnung zu tragen. Dass der Unfall durch die korrekte Verwendung beispielsweise eines Netzes samt Palettgabelkette oder durch einzelnen Transport der Rollen mittels korrekt umgelegten Kettenzug wahrscheinlich hätte vermieden werden können, liegt auf der Hand. Für die fahrlässige Gefährdung genügt das hingegen nicht. Nicht ausser Acht zu lassen ist, dass der Kranführer die Last anhub, ohne dass der Beschuldigte die Palettgabelkette umhängen und die Palettgabel mittig platzieren konnte, wie es seine Absicht war. Es gilt zunächst, den hypothetischen Kausalverlauf bei Umlegen der Kette und mittiger Platzierung der Palettgabel zu beurteilen.

4.3. Zur Frage, welchen Einfluss das vom Beschuldigten beabsichtigte Anbringen der Palettgabelkette und die mittige Platzierung der Palettgabel auf die Sicherheit gehabt hätten, holte die Vorinstanz mit Gutachtensauftrag vom 30. September 2020 ein gerichtliches Gutachten mit späterer Ergänzung ein (Urk. 67; Urk. 79). Dem Gutachter wurde der Sachverhalt wie folgt geschildert: "Eine Palette enthaltend (noch) 18 Bitumenrollen, bei welcher die die Bitumenrollen und die Palette umfassende Plastikverpackung schon geöffnet worden war und aus welcher be-

reits 2 Bitumenrollen entfernt worden waren, wird mit einer textilen Gurte waagrecht um die stehenden Rollen von Hand satt, aber ohne zusätzlichen Anzug umschlossen und mit einem Doppelknopf fixiert. Die Palettgabel des Krans wird linksseitig unter der Palette platziert. Die Palette wird mit dem Kran langsam in die Höhe gehoben. In einer Höhe von ca. 10 bis 15 Metern wird die Ladung am Kranarm zurückgezogen und dann wird eine Schwenkbewegung nach links ausgeführt". Der Gutachter wurde erstens gefragt, ob in dieser Situation die Ladung auch gekippt und unkontrolliert zu Boden gefallen wäre, wenn zusätzlich die Palettgabelkette waagrecht um die Bitumen-Rollen geführt und angezogen worden wäre, ohne dazu einen Kettenzug zu verwenden. Zweitens wurde er gefragt, ob sich an seiner Antwort auf die erste Frage etwas ändern würde, wenn die Palettgabel nicht linksseitig, sondern mittig unter der Palette platziert worden wäre (Urk. 64).

4.4. Im Gutachten vom 30. Dezember 2020 (Urk. 67) hatte der Gutachter in der Antwort zur ersten Frage nach den Auswirkungen der Palettgabelkette auf das Herunterfallen der Last zusammenfassend festgehalten, auch mit der korrekt angebrachten Palettgabelkette wäre die Ladung wahrscheinlich gestürzt. Dies begründete er damit, dass die aufgeschnittene Schrumpffolie ihre Funktion nicht mehr wahrnehmen können. Die durch die Entnahme einzelner Bitumenrollen entstandene Lücke habe zu einem losen, instabilen Verbund geführt. Die Sicherungskette diene einzig der Sicherung einer kompakten, stabilen Last gegen Abrutschen von der Palettgabel. Die Kette lasse sich nicht im notwendigen Masse festzurren, um die teilweise entfallene Stützwirkung einer verletzten Verpackung samt Hohlräumen im Rollengefüge zu kompensieren (Urk. 67 S. 8). In Beantwortung der zweiten Frage führte der Gutachter aus, die linksseitige Platzierung der Palettgabel habe aufgrund deren Exzentrizität hingegen einen vermutlich geringen Einfluss auf den Kippvorgang bei einem bewegten System gehabt. Es hätte unabhängig von der Platzierung der Palettgabel ein Kippen der Bitumenrollen eintreten können (Urk. 67 S. 10). Die Vorinstanz wies den Gutachter mit Verfügung vom 17. März 2021 unter anderem darauf hin, dass seine Antwort auf die erste Frage mangels (ausführlicher) Erwägungen zu Sinn, Funktion und Auswirkungen der Palettgabelkette nicht nachvollziehbar sei. Auch sei unklar, welche Wahr-

scheinlichkeit mit der Formulierung "wahrscheinlich gestürzt" gemeint sei. Entsprechend wurde der Gutachter um zusätzliche Erwägungen zu Sinn, Funktion und Auswirkungen der Palettgabelkette in der beschriebenen Situation mit 18 verbleibenden Bitumenrollen und einer geöffneten Plastikverpackung ersucht sowie darum ersucht, genauere Angaben zum Grad der Wahrscheinlichkeit zu machen (Urk. 76). Im Ergänzungsgutachten vom 12. Mai 2021 (Urk. 79) präzisierte der Gutachter seine Erwägungen nicht nur, sondern korrigierte seine Einschätzung ausdrücklich. Er hielt fest, die Palettgabelkette habe die Funktion, die Liefereinheit als ganze gegen Abrutschen, allenfalls auch gegen geringfügige Kippbewegungen zu sichern. Bei einer mittig platzierten Palettgabel verbleibe nur der Einfluss der exzentrisch liegenden Achse der Rollen auf die Kippstabilität sowie der Einfluss der Pendel-Auslenkung infolge Schwenk-Veränderungen. Das Umstürzen der Ladung bei korrekt angebrachter Palettgabelkette beurteilte der Gutachter unter Berücksichtigung aller Einflussfaktoren gemäss geschilderter Situation und nach eingehender Diskussion mit Fachkollegen nunmehr zurückhaltender mit "möglich". Dabei unterschied er folgende Wahrscheinlichkeitsgrade: mit Sicherheit, mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit, überwiegend wahrscheinlich, wahrscheinlich, möglicherweise und unwahrscheinlich. Der Gutachter führte erläuternd aus, im Gutachten vom 30. Dezember 2020 stehe noch wahrscheinlich, weil er irrtümlicherweise von einer oben angelegten Kette ausgegangen sei, was gemäss den Abbildungen 3 und 4 nicht der Fall sei (Urk. 79 S. 6). Zusammenfassend hielt er "je nach Anordnung der Bitumenrollen, der Geometrie der Palettgabel sowie der Befestigung der Palettgabelkette (Art, Höhe)" eine seitliche Bewegung des Transportguts für kinematisch möglich. Hierbei spiele auch die glatte Verpackung der Bitumenrollen, die unregelmässige Aufstandsfläche auf der Holzpalette mit Zwischenräumen und das Unterlegen der Bitumenrollen z.B. mit Karton eine Rolle. Zudem stehe nicht gesichert fest, ob alle Bitumenrollen aufrecht gestanden seien. Die für die Bestimmung der Versagenswahrscheinlichkeit erforderlichen Dichtefunktionen fehlten im vorliegenden Fall z.B. für die Höhenlage und die Stärke des Anziehens des verknoteten textilen Gurts und der Palettgabelkette, für die Lage, Anzahl und Geometrie der noch verbliebenen Bitumenrollen, für die Lage, Form und Erstreckung der Öffnung in der Schrumpffolie oder

für die Bewegung des Kranhakens in vertikaler und horizontaler Richtung. Aus diesem Grund könne mathematisch kein plausibler Prozentwert errechnet werden. Ob die Bitumenrollen in der aufgeschnittenen Schrumpffolie gesichert mit einem nicht vorgespannten, bei Zug nachgiebig verknoteten Textilgurt auf unbekannter Höhe und einer geschlossenen, nicht vorgespannten Palettgabelkette bei einer Translation der Palette standfest geblieben wären, könne wegen der vielen Unbekannten nur mit einem unverhältnismässigen Aufwand rechnerisch untersucht werden (vgl. Urk. 79 S. 6, 10).

4.5. Die Vorinstanz erwog zur Gefährdung von Leib und Leben von Mitmenschen gemäss Art. 229 StGB im Kern, dass gemäss gutachterlicher Feststellung ein Abstürzen der Ladung auch bei Umlegen der Sicherungskette möglich und nicht unwahrscheinlich gewesen sei, da immer noch keine Sicherung gegen ein Kippen der Ladung vorhanden gewesen wäre (vgl. Urk. 79 S. 6). Die Ausführungen des Gutachters erschienen wissenschaftlich fundiert, schlüssig und überzeugend. Es seien keine Gründe ersichtlich, um an den fachmännischen Einschätzungen des Gutachters zu zweifeln oder von diesen abzuweichen. Es könne somit zwar nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit gesagt werden, dass die Ladung auch bei Umlegen der Sicherungskette abgestürzt wäre. Jedoch sei das Vorliegen einer Gefahr zu bejahen, da auch bei Umlegen der Sicherungskette aufgrund der fehlenden Sicherung gegen ein Kippen der Ladung die nahe Möglichkeit eines Abstürzens bestanden habe (Urk. 107 S. 18 ff.).

4.6. Die Verteidigung rügt im Wesentlichen, mit der Feststellung, dass eine nahe Möglichkeit des Absturzes der Ladung bestanden habe, habe die Vorinstanz das Beweisergebnis falsch gewürdigt. Die Vorinstanz verkenne, dass der Gutachter das Abstürzen der Ladung gerade für nicht wahrscheinlich halte. Er stelle lediglich fest, dass einzelne Rollen möglicherweise auch beim Anbringen der Palettgabelkette gekippt wären, abhängig von der Anordnung der Bitumen-Rollen, der Geometrie der Palettgabel sowie der Befestigung der Palettgabelkette. Damit habe er nicht bestätigt, dass im vorliegenden Fall eine nahe Möglichkeit eines Absturzes bestanden habe. Im Gegenteil habe der Gutachter eigens ausgeführt, dass ihm eine exakte rechnerische Untersuchung wegen der vielen Unbekannten nicht

möglich sei resp. nur mit einem unverhältnismässigen Aufwand möglich wäre. Zudem halte der Gutachter selber fest, dass das Ergebnis stark abhängig von den Annahmen sei, welche die Aussagekraft erheblich einschränkten. Ob ein Kippen der Rollen oder sogar ein Absturz der Ladung tatsächlich möglich wäre, habe der Gutachter nicht rechnerisch/wissenschaftlich untersucht. Davon abgesehen verkenne der Gutachter in seinem Ergänzungsgutachten, dass sowohl die Geometrie der Palettgabel wie die Art und Höhe der Befestigung der Palettgabelkette aufgrund der Fotodokumentation der Kantonspolizei ZH keine Unbekannten seien und hätten berücksichtigt werden können, was der Gutachter aber nicht getan habe. Stattdessen stelle er selber Annahmen auf, die weder so aus dem Gutachtersauftrag hervorgingen noch aus den Untersuchungsakten. So halte er beispielsweise fest, dass nicht gesichert sei, dass alle Bitumen-Rollen aufrecht gestanden seien. Dem widersprächen sämtliche Zeugenaussagen, namentlich die Aussagen der Zeugen G._____ und H._____, die Aussagen des Beschuldigten sowie die Videoaufnahmen der Überwachungskamera. Auch der Sachverhalt gemäss Anklageschrift spreche klar von aufrechtstehenden Bitumenrollen. Der Gutachter sei somit von falschen Tatsachen ausgegangen. Im Weiteren stütze der Gutachter seine Schlussfolgerung auf ungünstige Annahmen, die dem Beweisergebnis widersprächen. So klaffe auf der Beispielszeichnung (Urk. 79 S. 10 Abb. 27) ein riesiges Loch in der Mitte der Palette, was den Untersuchungsakten nicht zu entnehmen sei und den Aussagen des Beschuldigten und der Zeugen widerspreche. Die undifferenzierte Aussage des Gutachters, einzelne Rollen wären möglicherweise auch gestürzt, wenn die Palettgabelkette angebracht und satt angelegt worden wäre, könne nicht als "nahe Möglichkeit" einer Gefährdung interpretiert werden. Mit dem Gutachten lasse sich daher keine Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit eines Absturzes der Ladung begründen (Urk. 113 S. 11 ff.; Urk. 138 S. 5 ff.).

4.7. Mit Blick auf den Einwand der Verteidigung, der Gutachter habe nicht rechnerisch bzw. wissenschaftlich untersucht, ob ein Kippen der Rollen oder sogar ein Absturz der Ladung tatsächlich möglich wäre, ist festzuhalten, dass ein Gutachten keine empirische (experimentelle) Untersuchung und keine prozentualen Wahrscheinlichkeiten enthalten muss, um wissenschaftlich fundiert und schlüssig zu

sein. Nachvollziehbar ist, dass – je nach Anordnung der Bitumenrollen, der Geometrie der Palettgabel sowie der Befestigung der Palettgabelkette (Art, Höhe) – eine seitliche Bewegung bzw. ein Kippen des Transportguts kinematisch möglich ist. Die Geometrie der Palettgabel, die Höhenlage und Stärke des Anziehens der Palettgabelkette (und des verknoteten textilen Gurts) wie auch die Geometrie der verbliebenen Bitumenrollen sowie die Lage, Form und Erstreckung der Öffnung in der Schrumpffolie waren im Nachhinein nicht mehr bestimmbar resp. sie wurden nicht vermessen. Daran ändert auch die polizeiliche Fotodokumentation (Urk. 8) nichts, sind doch die genauen Masse darauf nicht abschätzbar. Der Gutachter hält mithin nachvollziehbar fest, dass sich die Unsicherheiten der relevanten Parameter im vorliegenden Fall nicht mit Dichtefunktionen mathematisch erfassen lassen. Dass sich keine konkrete Prozentzahl für das Abstürzen der Ladung im Falle der korrekt geschlossenen Palettgabelkette angeben lässt, spricht für sich genommen nicht gegen eine konkrete Gefahr des Abstürzens der Ladung. Hinsichtlich der zweifelhaften, nicht mehr rekonstruierbaren Parameter ist aber zugunsten des Beschuldigten die am wenigsten absturzgefährdete Variante zu wählen. Der Gutachter erwähnt im Ergänzungsgutachten, dass nicht gesichert feststehe, ob alle Bitumen-Rollen aufrecht gestanden seien (Urk. 79 S. 6), während er im Gutachten vom 30. Dezember 2020 unter "Sachverhalt" richtigerweise festhielt, der Beschuldigte habe eine textile Gurte um die stehenden Rollen gelegt (Urk. 67 S. 4), was auch so in der Anklage (Urk. 37) und im Gutachtensauftrag (Urk. 64) steht. Sämtliche Abbildungen zur Anordnung des Transportguts im Gutachten zeigen denn auch stehende Bitumenrollen (vgl. Urk. 79 insbesondere Abb. 20-27). Zu berücksichtigen ist weiter, dass in der vom Gutachter angefertigten Skizze ein eher grosses Loch in der rechteckigen Anordnung der Rollen besteht, während aufgrund der glaubhaften, unwidersprochen gebliebenen und unwiderlegbaren Aussagen des Beschuldigten (vgl. Urk. 5/5 Frage 17) zu seinen Gunsten davon auszugehen ist, dass lediglich am Rand zwei Rollen fehlten. Die Rügen der Verteidigung sind insoweit durchaus berechtigt. Was die Korrektur hinsichtlich der Wahrscheinlichkeit des Absturzes der Last bei umgelegter Palettgabelkette angeht, fällt die Begründung im Ergänzungsgutachten vergleichsweise knapp aus. Mit Blick auf den zuvor offenbar übersehenen Umstand, dass die Palettgabelkette

beim vom Beschuldigten angeschlagenen Kran nicht oben angelegt war, beurteilte der Gutachter das Abstürzen der Ladung nicht mehr als wahrscheinlich. Auf Abb. 4 im Gutachten vom 30. Dezember 2020 (Urk. 67 S. 5 = Urk. 8 Bild 4) ist ersichtlich, dass die Sicherungskette etwa in der Mitte der A-förmigen Gabelwand und nicht oben angelegt ist (in Urk. 8 Bild 23 ist dies noch deutlicher zu sehen). Dies entspricht auch der Darstellung des Beschuldigten (Urk. 137 S. 6). Es ist nachvollziehbar, dass die Anbringungshöhe der Palettgabelkette je nach den Massen des Transportguts die Wahrscheinlichkeit des Herunterfallens der Last beeinflusst. Je höher die Palettgabelkette über 1 Meter befestigt ist, desto ungeeigneter erscheint die Kette zur Sicherung von 1-Meter-hohen Bitumenrollen. Im Ergänzungsgutachten werden die Auswirkungen der Anbringungshöhe der Palettgabelkette allerdings nicht näher erläutert. Grundsätzlich wäre der Gutachter anzuhalten, die Auswirkungen der nicht oben angelegten Palettgabelkette zu erläutern und seine Antworten auf die gestellten Fragen mit dem Hinweis auf die zugunsten des Beschuldigten zu beurteilenden Punkte zu präzisieren. Auf eine weitere Ergänzung des Gutachtens kann indessen verzichtet werden. Aus den dargelegten Erwägungen des Gutachters ergibt sich nämlich insgesamt nachvollziehbar und schlüssig, dass nach Berücksichtigung (nur schon) der tieferen Anleghöhe der Palettgabelkette entsprechend der Fotodokumentation bei einer anklagegemäss korrekten, waagerechten Umlegung der Palettgabelkette einzelne Rollen nur möglicherweise gekippt wären, ein Umstürzen der Ladung aber nicht als wahrscheinlich betrachtet werden kann.

4.8. Möglich ist fast alles. Eine *nahe* Möglichkeit resp. Wahrscheinlichkeit des Abstürzens der vom Beschuldigten angeschlagenen Ladung im Falle der waagerechten Umlegung der Palettgabelkette um die Bitumenrollen und mittigen Platzierung der Palettgabel lässt sich dem Gutachten nicht entnehmen. Wäre der Gutachter für diesen Fall von einer nahen Möglichkeit des Gefahreintritts ausgegangen, hätte er den Absturz der Ladung unter Berücksichtigung aller Einflussfaktoren gemäss geschilderter Situation als wahrscheinlich beurteilt. Das hat er nach dem Gesagten gerade nicht getan. Eine konkrete Gefahr für Leib und Leben von sich in der Baugrube befindenden Personen ist für diesen Fall nicht bewiesen. Die Vorinstanz bejahte das Vorliegen einer vom Verhalten des Beschuldigten ausge-

henden konkreten Gefahr daher gestützt auf das Gutachten zu Unrecht. Im Resultat bestehen erhebliche und unüberwindbare Zweifel daran, dass die Ladung bei waagerechter Umlegung der Palettgabelkette und mittiger Platzierung der Palettgabel wahrscheinlich gestürzt wäre.

5. Massgeblich kommt noch Folgendes hinzu: Mit dem geschehenen Unfall hat sich tatsächlich nicht jene Gefahr realisiert, der mit der durch den Beschuldigten missachteten Regelung vorgebeugt werden sollte, sondern das unerwartete Handeln des Kranführers. Der Kranführer hob die Last an, ohne dass der Beschuldigte ein entsprechendes Handzeichen gab und bevor der Beschuldigte dazu kam, die Palettgabelkette waagerecht um die stehenden Rollen zu legen und die Palettgabel mittig zu platzieren. Das Anheben der Last erfolgte eigenständig durch den Kranführer und wäre – so ist zugunsten des Beschuldigten anzunehmen – auch dann geschehen, wenn der Beschuldigte die Last vorschriftsgemäss beispielsweise mittels Netz und Palettgabelkette hätte sichern wollen. Mit dem Anheben der teilweise noch ungesicherten Ladung durch den Kranführer musste der Beschuldigte schlechterdings nicht rechnen. Nach den von der Vorinstanz zutreffend als stimmig gewürdigten Aussagen des Beschuldigten (Urk. 107 S. 13 f.), sei er im ersten Moment "baff" gewesen und habe umhergeschaut, wer das Zeichen gegeben habe (vgl. Urk. 6 S. 12; Prot. I S. 18, 21; Urk. 137 S. 9). Wie der Kranführer F._____ selber ausführte (vgl. Urk. 4/3 Frage 63), hebt kein Kranführer die Ladung an, ohne dass er dafür von der Person, die unten steht, das betreffende Zeichen erhält. Das derart ausserhalb des erwartbaren Geschehens liegende, unverständlich erscheinende Handeln des Kranführers wiegt derart schwer, dass es das Verhalten des Beschuldigten resp. die Wirkung seiner Pflichtverletzung in den Hintergrund drängt, den Kausalzusammenhang unterbricht und deshalb zu einer Beeinträchtigung der Vorhersehbarkeit nach dem Massstab der Adäquanz führt. Die notwendige Vorhersehbarkeit der Gefährdung ist daher in der vorliegenden Situation zu verneinen.

6. Der Beschuldigte ist daher vollumfänglich freizusprechen. Angesichts des Freispruchs erübrigt es sich, auf den an der Berufungsverhandlung erneut gestellten Beweisantrag des Beschuldigten betreffend Wiederholung bzw. sachverstän-

dige Überprüfung seines selbst durchgeführten Experiments (Prot. II S. 10) einzu-
gehen.

V. Genugtuung

Der Beschuldigte wurde am Abend des Unfalltages, dem 24. April 2018, um 18:50 Uhr verhaftet (Urk. 16/1) und am Tag darauf um 14:30 Uhr wieder auf freien Fuss gesetzt (Urk. 16/4). Da der Beschuldigte vollumfänglich freizusprechen ist, hat er gemäss Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO Anspruch auf Genugtuung für die in Haft verbrachte Zeit. Nachdem der Beschuldigte weniger als 24 Stunden in Haft verbringen musste, steht ihm hierbei bloss für einen Tag eine Genugtuung zu (vgl. TRECHSEL/ SEELMANN, Praxiskommentar, 4. Auflage 2021, N 9 zu Art. 51 StGB). Im Falle einer ungerechtfertigten Inhaftierung erachtet das Bundesgericht bei kürzeren Freiheitsentzügen grundsätzlich eine Genugtuung von Fr. 200.-- pro Tag als angemessen, sofern nicht aussergewöhnliche Umstände vorliegen, die eine höhere oder geringere Entschädigung rechtfertigen (BGer Urteil 6B_506/2015 vom 6. August 2015 E. 1.3.1 und 6B_196/2014 vom 5. Juni 2014 E. 1.2 mit Verweisen). Da hier keine besonderen Umstände vorliegen, welche eine Erhöhung oder Minderung der Entschädigung rechtfertigen könnten, ist dem Beschuldigten für den ungerechtfertigt erlittenen Tag Haft praxisgemäss eine Genugtuung in Höhe von Fr. 200.-- aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

VI. Kosten / Entschädigung

1. Die erstinstanzliche Kostenfestsetzung (Urk. 107 Dispositiv Ziff. 7) wurde zu Recht nicht angefochten. Die Kosten gemäss erstinstanzlicher Kostenfestsetzung sind ausgangsgemäss auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 423 Abs. 1 StPO; Art. 426 Abs. 1 StPO e contrario).

2. Ausgangsgemäss fällt zudem die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr ausser Ansatz. Die Verteidigung macht für das Vorverfahren einen Aufwand von 47 Stunden geltend (vgl. Urk. 97) was beim vereinbarten Stundenansatz von Fr. 250.-- einer Entschädigung von Fr. 11'750.-- entspricht. Für das erstinstanzliche Verfahren

erscheint unter Berücksichtigung der Bedeutung, Schwierigkeit bzw. Komplexität, Verantwortung und Zeit ein Aufwand von ca. 50 Stunden angemessen (vgl. Urk. 97), was einer Entschädigung von Fr. 12'500.-- entspricht. Für das Berufungsverfahren erscheint sodann unter Berücksichtigung der Komplexität und des Aufwands der Verteidigung eine Pauschalentschädigung in Höhe von Fr. 4'500.-- angemessen. Hinzukommen zudem die geltend gemachten Barauslagen in Höhe von Fr. 805.-- (Urk. 136), womit unter Hinzurechnung der Mehrwertsteuer eine Entschädigung in Höhe von Fr. 31'830.75 resultiert. Dem Beschuldigten ist entsprechend für anwaltliche Vertretung im gesamten Verfahren dieser Betrag aus der Gerichtskasse auszurichten.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Bülach (Einzelgericht) vom 20. Oktober 2021 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1. (...)
2. (...)
3. (...)
4. Die folgenden von der Kantonspolizei Zürich am 24. April 2018 sichergestellten Gegenstände werden dem Privatkläger nach Eintritt der Rechtskraft des Urteiles auf Verlangen herausgegeben:
 - Gelber Baustellenhelm der Firma "B. _____", gesplittert (Asservat Nr. A011'428'072);
 - Angestellten-Karte, lautend auf C. _____ (Asservat Nr. A011'445'560).

Wird innert 30 Tagen ab Rechtskraft des Urteils kein entsprechendes Begehren gestellt, werden die genannten Gegenstände vernichtet.

5. Der von der Kantonspolizei Zürich am 25. April 2018 sichergestellte Datenträger mit Videoaufnahmen (Asservat Nr. A011'445'424) verbleibt in den Akten.
6. Die Zivilansprüche des Privatklägers werden auf den Zivilweg verwiesen.
7. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 1'800.-; die weiteren Auslagen betragen:
Fr. 8'000.- Gebühr für die Strafuntersuchung
Fr. 63.70 Auslagen Vorverfahren
Fr. 13'299.35 Gutachten

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

_____ Wird auf eine schriftliche Begründung des Urteils verzichtet, so reduziert sich die Entscheidgebühr um einen Drittel.

8. (...)
 9. (Mitteilungen)
 10. (Rechtsmittel)"
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte A. _____ ist nicht schuldig und wird vollumfänglich freigesprochen.
2. Die Kosten gemäss erstinstanzlicher Kostenfestsetzung (Dispositivziffer 7) werden auf die Gerichtskasse genommen.
3. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
4. Dem Beschuldigten wird für ungerechtfertigt erlittene Haft eine Genugtuung in Höhe von Fr. 200.-- aus der Gerichtskasse zugesprochen.

5. Dem Beschuldigten wird für das gesamte Verfahren für anwaltliche Vertretung eine Entschädigung von Fr. 31'830.75 (inkl. MwSt. und Barauslagen) aus der Gerichtskasse ausgerichtet.

6. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (versandt; vorab per E-Mail)
- die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland (versandt; vorab per E-Mail)
- die Vertretung des Privatklägers im Doppel für sich und die Privatklägerschaft (versandt; vorab per E-Mail)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland
- die Vertretung des Privatklägers im Doppel für sich und die Privatklägerschaft

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

- die Vorinstanz
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 109
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials"
- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG)
- die SUVA, Rechtsabteilung, ... [Adresse], Referenz Nr. ...

7. 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, 15. September 2022

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. R. Faga

MLaw L. Zanetti