

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SU170025-O/U/cw

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Spiess, Präsident, lic. iur. Ruggli und lic. iur. Stiefel sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. Schwarzenbach-Oswald

Urteil vom 14. November 2017

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Berufungskläger

gegen

Stadtrichteramt Zürich,

Untersuchungsbehörde und Berufungsbeklagte

betreffend **Verletzung der Verkehrsregeln**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 23. Mai 2017 (GC160381)

Strafbefehl:

Der Strafbefehl des Stadtrichteramts Zürich vom 18. Juli 2016 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 2).

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Einsprecher ist schuldig der einfachen Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 32 Abs. 2 SVG sowie Art. 4a Abs. 1 lit. a VRV.
2. Der Einsprecher wird bestraft mit einer Busse von Fr. 120.–.
3. Bezahlt der Einsprecher die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen.
4. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf Fr. 400.–. Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
5. Die Gerichtskosten werden dem Einsprecher auferlegt. Über diese Kosten stellt die Gerichtskasse Rechnung.

Die Kosten des Stadtrichteramtes Zürich im Betrag von Fr. 377.50 (Fr. 150.– Kosten- und Gebührenpauschale gemäss Strafbefehl Nr. 2016-051-884 vom 18. Juli 2016 sowie Fr. 227.50 Untersuchungskosten) werden dem Einsprecher auferlegt. Diese Kosten sowie die Busse von Fr. 120.– werden durch das Stadtrichteramt Zürich eingefordert.

Berufungsanträge:

Des Beschuldigten:

(Urk. 21, sinngemäss)

Der Berufungskläger sei freizusprechen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Gunsten des Berufungsklägers.

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Mit Strafbefehl des Stadtrichteramts Zürich vom 18. Juli 2016 wurde der Berufungskläger und Beschuldigte (fortan der Beschuldigte) gestützt auf Art. 27 Abs. 1 und Art. 32 Abs. 2 SVG sowie Art. 4a Abs. 1 lit. a VRV und in Anwendung von Art. 90 Abs. 1 SVG wegen Überschreitens der allgemeinen Höchstgeschwindigkeit nach Abzug der vorgeschriebenen Geräte- und Messtoleranz innerorts um 6-10 km/h schuldig gesprochen und mit einer Busse von Fr. 120.– bestraft (Urk. 2). Der Beschuldigte erhob mit Schreiben vom 8. August 2016 Einsprache gegen den Strafbefehl (Urk. 3). Mit Eingabe vom 28. November 2016 überwies das Stadtrichteramt Zürich die Akten ans Bezirksgericht Zürich mit dem Antrag, den Strafbefehl zu bestätigen (Urk. 10).

Im Rahmen der gerichtlichen Beurteilung wurde der Beschuldigte mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 23. Mai 2017 der einfachen Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 32 Abs. 2 SVG sowie Art. 4a Abs. 1 lit. a

VRV schuldig gesprochen und mit einer Busse von Fr. 120.– bestraft. Für das schuldhaftige Nichtbezahlen der Busse wurde eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen festgelegt (Urk. 20). Das Urteil wurde nicht mündlich eröffnet (Prot. I S. 22).

2. Das schriftlich begründete Urteil wurde dem Beschuldigten am 16. Juni 2017 zugestellt (Urk. 15; Urk. 16/2). Der Beschuldigte erhob mit Eingabe vom 26. Juni 2017 rechtzeitig Berufung (Urk. 18).

3. Der Beschuldigte reichte mit Schreiben vom 6. Juli 2017 fristgerecht die Berufungserklärung ein, mit welcher er das Urteil vollumfänglich anfocht und einen Freispruch beantragte (Urk. 21). Anschlussberufung wurde nicht erhoben (Urk. 28).

Mit Beschluss vom 31. Juli 2017 wurde das schriftliche Verfahren angeordnet und dem Beschuldigten Frist zur Einreichung der Berufungsbegründung angesetzt (Urk. 30). Da innert Frist keine Berufungsbegründung des Beschuldigten einging, ist androhungsgemäss davon auszugehen, dass die Berufungserklärung des Beschuldigten als Berufungsbegründung gilt. Diese wurde mit Präsidialverfügung vom 7. September 2017 dem Stadtrichteramt Zürich zugestellt und diesem Frist zur Einreichung der Berufungsantwort angesetzt. Der Vorinstanz wurde Gelegenheit zur freigestellten Vernehmlassung eingeräumt (Urk. 32). Das Stadtrichteramt Zürich liess sich mit Eingabe vom 15. September 2017 dahingehend vernehmen, dass es auf eine Berufungsantwort verzichte und die Abweisung der Berufungsanträge des Beschuldigten beantrage (Urk. 34). Die Vorinstanz liess sich innert Frist nicht vernehmen.

II. Prozessuales

Bildeten ausschliesslich Übertretungen Gegenstand des erstinstanzlichen Hauptverfahrens, so kann mit der Berufung nur geltend gemacht werden, das Urteil sei rechtsfehlerhaft oder die Feststellung des Sachverhalts sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung. Neue Behauptungen und Beweise können nicht vorgebracht werden (Art. 398 Abs. 4 StPO). Mit der Berufung

bei Übertretungen können Fehler bei der Anwendung des anwendbaren materiellen oder formellen Rechts geltend gemacht werden, insbesondere des StGB und der StPO. Gerügt werden können sodann Überschreitungen und Missbrauch des Ermessens sowie Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, nicht aber blosser Unangemessenheit (Schmid/Jositsch, Handbuch StPO, 3. Aufl., N 1538). Soweit die Beweiswürdigung bzw. die Feststellung des (rechtmässig erhobenen) Sachverhalts gerügt wird, beschränkt sich die Überprüfung auf offensichtliche Unrichtigkeit, also auf Willkür (Hug/Scheidegger, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, StPO Komm., 2. Aufl., Art. 398 N 23). Gerügt werden können damit nur klare Fehler bei der Sachverhaltsermittlung, wobei zunächst an Versehen und Irrtümer, ferner an Diskrepanzen zwischen der sich aus den Akten sowie der Hauptverhandlung ergebenden Beweislage und den Feststellungen im Urteil zu denken ist. In Betracht fallen sodann Fälle, in denen die gerügte Sachverhaltsfeststellung auf einer Verletzung von Bundesrecht, vorab der StPO selbst beruht. Zu denken ist weiter an Fälle, in denen die an sich zur Verfügung stehenden Beweismittel offensichtlich ungenügend ausgeschöpft wurden, also der Sachverhalt unvollständig festgestellt und damit der Grundsatz der Wahrheitsforschung von Amtes wegen missachtet wurde (Schmid/Jositsch, a.a.O., N 1538).

III. Sachverhalt

1. Dem Beschuldigten wird vorgeworfen, am 29. Februar 2016 um 09.09 Uhr als Lenker des Personenwagens ZH ... in Zürich ..., B._____-Strasse/C._____-Quai, Fahrtrichtung stadteinwärts, die allgemeine Höchstgeschwindigkeit nach Abzug der vorgeschriebenen Geräte- und Messtoleranz um 9 km/h überschritten zu haben.

2. Der Beschuldigte bestritt den ihm vorgeworfenen Sachverhalt vor Vorinstanz nicht (Prot. I S. 9 ff.). In seiner Berufungsbegründung macht er aber geltend, die Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz beruhe auf einer Rechtsverletzung. Er führte dazu aus, dass sich gemäss Art. 15 StPO die Tätigkeit der Polizei im Rahmen der Strafverfolgung nach den Vorschriften der Strafprozessordnung richte. Soweit kantonale Gesetze oder Verordnungen des Bun-

des anders lauteten, so seien diese unbeachtlich. In Art. 241 ff. StPO seien die einzelnen Untersuchungshandlungen, welche die Strafverfolgungsbehörden anzuwenden hätten, (abschliessend) aufgezählt. Im 8. Kapitel (Art. 269 ff. StPO) seien die geheimen Überwachungsmassnahmen (abschliessend) aufgezählt, der 2. Abschnitt des 8. Kapitels (Art. 280 ff. StPO) behandle die Überwachung mit technischen Überwachungsgeräten. Gemäss Art. 280 StPO könne nur die Staatsanwaltschaft technische Überwachungsgeräte einsetzen, gemäss Art. 280 Abs. 1 lit. b StPO dürften jedoch nur Vorgänge an nicht öffentlich zugänglichen Orten aufgezeichnet werden. Sodann dürften gemäss Art. 281 StPO technische Überwachungsgeräte nur gegenüber beschuldigten Personen eingesetzt werden, darüber hinaus richte sich gemäss Art. 281 Abs. 4 StPO der Einsatz technischer Überwachungsgeräte nach den Artikeln 269-279 StPO. Mithin fehle es in der Schweiz an einer gesetzlichen Grundlage für Radarkästen. Eine solche gesetzliche Grundlage könne durch irgendwelche Verordnungen nur geschaffen werden, wenn die Strafprozessordnung als *lex specialis* dies ausdrücklich vorsehe (Urk. 21).

3. Entgegen der Auffassung des Beschuldigten sind allgemein technische Überwachungen und Registrierungen von Vorgängen, die sich in der Öffentlichkeit abspielen, also z.B. das Registrieren regelwidrigen Verhaltens von Strassenbenützern mittels Radar- und ähnlicher Geräte, von Art. 280 f. StPO nicht erfasst (Schmid, StPO Praxiskommentar, 2. Aufl., Art. 280 N 3; vgl. auch BSK StPO-Eugster/Katzenstein, 2. Aufl., Art. 280 StPO N 7a). Dies weil etwa Verkehrsüberwachungsanlagen wie Radargeräte oder Blitzgeräte zur Rotlichtkontrolle nur den öffentlichen Raum und keine bestimmten Zielpersonen überwachen (Hansjakob, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, 2. Aufl., StPO Komm., Art. 280 N 4). Solche Vorkehren werden durch die entsprechend anwendbaren (kantonalen) Polizeigesetze geregelt (BSK StPO-Eugster/Katzenstein, 2. Aufl., Art. 280 StPO N 7a).

Sodann sind Massnahmen, die nicht mindestens einen der in Art. 196 StPO genannten Zwecke verfolgen, keine Zwangsmassnahmen und bedürfen für ihren Einsatz weder einer staatsanwaltschaftlichen Anordnung noch einer richterlichen Genehmigung. Nicht bewilligungspflichtig sind daher sicherheitspolizeilich moti-

vierte Bildüberwachungen (z.B. die Aufzeichnung von Verkehrsüberwachungen oder Kameras in Unterführungen; BSK StPO, a.a.O., Art. 280 StPO N 9). Radarmessungen dienen der Kontrolle darüber, ob eine vorgeschriebene Höchstgeschwindigkeit nicht überschritten wird. Geschwindigkeitskontrollen sollen mithelfen, eine möglichst umfassende Einhaltung geltender Höchstgeschwindigkeiten zu bewirken. Höchstgeschwindigkeiten dienen wie alle übrigen Verkehrsvorschriften der Verkehrssicherheit (BGE 103 IV 186 E. 5.a und c). Es handelt sich bei Radarmessungen nicht um eine Zwangsmassnahme. Somit musste auch das Radargerät, welches die Aufnahme des Beschuldigten machte, nicht von der Staatsanwaltschaft eingesetzt werden.

Was die gesetzliche Grundlage der Radarkästen betrifft, welche vom Beschuldigten bemängelt wird, ist Folgendes auszuführen:

Gemäss Art. 82 Abs. 1 BV erlässt der Bund Vorschriften über den Strassenverkehr. Es steht ihm die umfassende Gesetzgebungskompetenz im Bereich der polizeilichen Verkehrsregelung zu. Der Vollzug der Strassenverkehrsgesetzgebung obliegt den Kantonen, welche die dafür notwendigen Massnahmen treffen und die zuständigen kantonalen Behörden bezeichnen (Art. 106 Abs. 2 SVG). Der Bundesrat wird in Art. 106 Abs. 1 SVG ermächtigt, die zum Vollzug dieses Gesetzes notwendigen Vorschriften zu erlassen und das ASTRA mit der Regelung von Einzelheiten zu betrauen. An entsprechende Regelungen, insbesondere an Vorschriften über technische Anforderungen zur verkehrspolizeilichen Überwachung, sind die Kantone gebunden (BGer 6B_656/2012 vom 14. Juni 2013 E. 1.3.3). Die Verkehrskontrollen werden durch die Strassenverkehrskontrollverordnung (SKV) geregelt, welche der Bundesrat gestützt auf die Art. 30 Abs. 4, 55 Abs. 7, 56 Abs. 1, 57 Abs. 3 lit. b, 103 sowie 106 Abs. 1 SVG erlassen hat. Gemäss Art. 3 Abs. 1 Satz 1 SKV obliegt die Kontrolle des Verkehrs auf öffentlichen Strassen der nach kantonalem Recht zuständigen Polizei. Nach Möglichkeit sind bei den Kontrollen technische Hilfsmittel einzusetzen, insbesondere bei der Kontrolle der Geschwindigkeit (Art. 9 Abs. 1 lit. a SKV). Gemäss Art. 9 Abs. 2 SKV regelt das Bundesamt für Strassen (ASTRA) für die Kontrollen mit technischen Hilfsmitteln die Durchführung und das Verfahren sowie die Anforderungen an die Messsysteme.

me und Messarten inkl. die technisch bedingten Sicherheitsabzüge. Gestützt darauf wurden am 22. Mai 2008 die Verordnung des ASTRA zur Strassenverkehrskontrollverordnung (VSKV-ASTRA) sowie die Weisungen des eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation UVEK über polizeiliche Geschwindigkeitskontrollen und Rotlichtüberwachung im Strassenverkehr erlassen (BGer 6B_656/2012 vom 14. Juni 2013 E. 1.3.1). Gemäss Art. 4 Abs. 1 VSKV-ASTRA muss jede durch ein Messsystem festgestellte Widerhandlung so erfasst werden, dass die Messwerte eindeutig einem bestimmten Fahrzeug oder einem Fahrzeugführer oder einer Fahrzeugführerin zugeordnet werden können. Sodann hält § 3 des Polizeigesetzes des Kantons Zürich fest, dass die Polizei durch Information, Beratung, sichtbare Präsenz und andere geeignete Massnahmen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung beiträgt und insbesondere Massnahmen zur Erhöhung der Verkehrssicherheit und Verhütung von Unfällen im Strassenverkehr trifft.

Zusammenfassend liegt eine gesetzliche Grundlage für Radargeräte vor. Gestützt darauf erfasste das an der B. _____-Strasse/C. _____-Quai in Zürich stationierte Messgerät am 29. Februar 2016 um 09.09 Uhr das Fahrzeug mit dem Kontrollschild ZH ... mit einer Geschwindigkeit von 64 km/h (vgl. Urk. 1/10). Die dabei entstandenen Fotos zeigen deutlich das genannte Kontrollschild sowie den Beschuldigten als Lenker des betreffenden Fahrzeuges (vgl. Urk. 1/1, 1/2 und 1/10). Die Polizei war befugt, diese Kontrolle durchzuführen und auszuwerten. Sie zog gestützt auf Art. 8 VSKV-ASTRA die Sicherheitsmarge von 5 km/h ab und kam so auf eine massgebende Geschwindigkeit von 59 km/h und damit auf eine Geschwindigkeitsüberschreitung von 9 km/h (Urk. 1).

Gemäss Art. 139 Abs. 1 StPO setzen die Strafbehörden zur Wahrheitsfindung alle nach dem Stand von Wissenschaft und Erfahrung geeigneten Beweismittel ein, die rechtlich zulässig sind. Gestützt auf das Polizeigesetz (rechtmässig) erlangte Erkenntnisse können im Strafverfahren grundsätzlich verwendet werden (BSK StPO-Rhyner, 2. Aufl., Art. 306 StPO N 7a). So sind auch im Einklang mit dem Polizeirecht erstellte Registrierungen regelwidrigen Verhaltens von Strassenbenützern regelmässig als Beweise im Strafprozess verwertbar (Schmid,

StPO Praxiskommentar, 2. Aufl., Art. 280 N 3). Damit sind die vorliegenden Radaufnahmen, welche rechtskonform erstellt und ausgewertet wurden, als Beweismittel im Strafverfahren verwertbar.

Indem die Vorinstanz auf die Messresultate der Geschwindigkeitskontrolle vom 29. Februar 2016 abstellte und den Sachverhalt als erstellt erachtete, verletzte sie kein Bundesrecht.

IV. Rechtliche Würdigung

1. Die Vorinstanz würdigte das Verhalten des Beschuldigten als einfache Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 32 Abs. 2 SVG sowie Art. 4 Abs. 1 lit. a VRV (Urk. 20 S. 10). Der Beschuldigte hat die rechtliche Würdigung in seiner Berufungsbegründung nicht gerügt. Die Vorinstanz hat die rechtlichen Grundlagen und die relevanten Gesetzesbestimmungen korrekt dargelegt, worauf deshalb ohne Weiterungen verwiesen werden kann (vgl. Urk. 20 S. 8 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

2. Damit ist der Beschuldigte auch im vorliegenden Verfahren der einfachen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 32 Abs. 2 SVG sowie Art. 4 Abs. 1 lit. a VRV schuldig zu sprechen.

V. Strafzumessung

1. Die Vorinstanz auferlegte dem Beschuldigten eine Busse von Fr. 120.– und wies ihn darauf hin, dass er an Stelle der Busse eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen abzusitzen habe, wenn er die Busse schuldhaft nicht bezahlen sollte (Urk. 20 S. 11 f.). Die Erwägungen der Vorinstanz, wieso von einer Strafe nicht abzusehen und weshalb für zwei Tathandlungen vorliegend keine Gesamtbusse auszufallen sei, wurden vom Beschuldigten in seiner Berufungsbegründung nicht gerügt. Sie erweisen sich ohnehin als zutreffend, weshalb darauf verwiesen werden kann (Urk. 20 S. 10 ff.).

2. Gemäss Art. 90 Abs. 1 SVG ist der Beschuldigte mit einer Busse zu bestrafen. Das Gericht bemisst die Busse nach den Verhältnissen des Täters so, dass dieser die Strafe erleidet, die seinem Verschulden angemessen ist (Art. 103 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 106 Abs. 3 StGB).

3. Was die finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten betrifft, so hat dieser dazu keine Angaben gemacht. Bezüglich seines Verschuldens ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte durch sein Verhalten eine abstrakte Gefährdung der Verkehrssicherheit hervorgerufen hat. Die Geschwindigkeitsübertretung von 9 km/h liegt am oberen Bereich der zweiten Schwereklasse gemäss Ordnungsbussengesetz, welches für eine Geschwindigkeitsüberschreitung innerorts von 6-10 km/h eine Busse von Fr. 120.– vorsieht (vgl. Ziff. 303.1 lit. b des Anhang 1 der Ordnungsbussenverordnung). Der Beschuldigte verursachte aber weder einen Sach- noch einen Personenschaden. Unter Berücksichtigung all dieser Umstände ist von einem noch leichten Verschulden auszugehen.

Zusammenfassend erweist sich eine Busse von Fr. 120.– als angemessen. Der Beschuldigte ist folglich mit einer Busse von Fr. 120.– zu bestrafen.

4. Gemäss Art. 106 Abs. 2 StGB spricht das Gericht im Urteil für den Fall, dass die Busse schuldhaft nicht bezahlt wird, eine Ersatzfreiheitsstrafe von mindestens einem Tag und höchstens drei Monaten aus. In ständiger Praxis erscheint ein Umwandlungssatz von 1 Tag Ersatzfreiheitsstrafe pro Fr. 100.– Busse als angemessen. Im vorliegenden Fall ist deshalb die Ersatzfreiheitsstrafe auf zwei Tage festzulegen.

VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Ausgangsgemäss ist das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 4 und 5) zu bestätigen.

2. In Berufungsverfahren tragen die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte un-

terliegt mit seinem Antrag auf einen Freispruch. Es sind ihm daher die Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der einfachen Verletzung der Verkehrsregeln im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG in Verbindung mit Art. 27 Abs. 1 SVG und Art. 32 Abs. 2 SVG sowie Art. 4 Abs. 1 lit. a VRV.

2. Der Beschuldigte wird mit einer Busse von Fr. 120.– bestraft.

Bezahlt der Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen.

3. Das erstinstanzliche Kostendispositiv (Ziff. 4 und 5) wird bestätigt.

4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 1'000.–.

5. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten auferlegt.

6. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an

- den Beschuldigten
- das Stadtrichteramt Zürich
- die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich

sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz.

7. 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
II. Strafkammer

Zürich, 14. November 2017

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Spiess

lic. iur. Schwarzenbach-Oswald