Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 1172/2017

Urteil vom 14. Februar 2018

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Oberholzer, Rüedi,
Gerichtsschreiber Briw.

Verfahrensbeteiligte
X. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Daniel Zbinden,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Staatsanwaltschaft des Kantons Freiburg, Liebfrauenplatz 4, 1701 Freiburg,
2. A. _____,
vertreten durch Fürsprecher Ismet Bardakci,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Fahrlässige schwere Körperverletzung; Willkür,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Freiburg, Strafappellationshof, vom 6. September 2017 (501 2016 29).

Sachverhalt:

A.
Nach dem Anklagesachverhalt des Strafbefehls vom 5. März 2015 übersah X. _____ am 22. August 2014 gegen 17 Uhr bei einem Fussgängerstreifen den Fussgänger A. _____, welcher die Strasse von rechts nach links überquerte, und kollidierte mit ihm. Dieser erlitt eine Beckenring-, Femur- und schwerwiegende Tibiaplateaufraktur. Die Staatsanwaltschaft bestrafte ihn wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung mit bedingter Geldstrafe und Busse. Der Polizeirichter des Sensebezirkes verurteilte ihn auf seine Einsprache hin am 27. Oktober 2015 wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung (Art. 125 Abs. 2 StGB) zu einer bedingten Geldstrafe von 40 Tagessätzen à Fr. 100.-- und zu Fr. 800.-- Busse. Er hiess die Zivilklage dem Grundsatz nach gut und verwies sie auf den Zivilweg.

B.
Der Strafappellationshof des Kantons Freiburg wies am 6. September 2017 die Berufung von X. _____ ab und bestätigte das erstinstanzliche Urteil.

C.
X. _____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen, das vorinstanzliche Urteil aufzuheben, ihn freizusprechen, die Zivilklage abzuweisen, die Verfahrenskosten auf die Staatskasse zu nehmen, ihm eine Parteientschädigung von Fr. 10'011.10 zuzusprechen sowie subsidiär die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zur Neuurteilung zurückzuweisen.

Erwägungen:

1.
Für das Bundesgericht ist zunächst der vorinstanzlich festgestellte Sachverhalt massgebend (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Beweiswürdigung ist Aufgabe des Sachgerichts (Art. 10 Abs. 2 StPO). Soweit

der Sachverhalt und damit die Beweiswürdigung der Vorinstanz bestritten werden, hebt das Bundesgericht ein Urteil auf, wenn es willkürlich ist, d.h. sich im Ergebnis (Art. 97 Abs. 1 BGG) als schlechterdings unhaltbar erweist, nicht bereits wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erschiene. Auf eine abweichende eigene Version des Geschehens und blosser Kritik am Urteil hat das Bundesgericht nicht einzutreten (BGE 141 IV 249 E. 1.3.1 S. 253, 317 E. 5.4 S. 324, 369 E. 6.3 S. 375; 140 III 264 E. 2.3 S. 265).

2.

2.1. Der Beschwerdeführer rügt, entgegen der Vorinstanz habe sich der Kollisionspunkt nicht auf oder knapp neben dem Fussgängerstreifen, sondern in einer viel grösseren Distanz befunden, und es habe für ihn keine erhöhte Vorsichtspflicht gemäss Art. 26 SVG bestanden; sie stelle ausschliesslich auf die Aussagen der Zeugin B. _____ ab, berücksichtige jene der Zeugin C. _____ nicht, und es fehlten Angaben über die Geschwindigkeit, mit welcher der Geschädigte die Strasse überquert habe; sie stelle unbesehen auf die Aussagen des Geschädigten ab, obwohl dieser ein Schädel-Hirntrauma erlitten habe, sich teilweise nicht habe erinnern können und widersprüchlich ausgesagt habe; sie nehme willkürlich an, es sei unwahrscheinlich, dass der Geschädigte rechtwinklig zur Seite geschleudert wurde, und viel wahrscheinlicher, dass er zumindest leicht nach vorne auf die linke Seite geschleudert worden sei; sie nehme willkürlich an, er hätte den Geschädigten frühzeitig sehen und die Kollision vermeiden können; sie berücksichtige das von ihm ins Recht gelegte verkehrstechnische Gutachten vom 4. April 2016 nicht (Beschwerde S. 6).

Bei willkürfreier Würdigung hätte die Vorinstanz erkennen müssen, dass sich der Kollisionspunkt ungefähr vier bis fünf Meter ausserhalb des Fussgängerstreifens befunden habe; dass der Geschädigte die Strasse überraschend betreten und diese rennend oder zumindest in hoher Geschwindigkeit überquert habe; dass er den Geschädigten nicht frühzeitig erkennen konnte, als sich dieser noch auf dem Fussweg befunden habe; selbst wenn er ihn sehen konnte, hätten für ihn keinerlei Anzeichen bestanden, dass er die Fahrbahn verkehrsregelwidrig ausserhalb des Fussgängerstreifens plötzlich betreten würde; sie hätte erkennen müssen, dass die Kollision nach dem Gutachten räumlich wie zeitlich nicht vermeidbar war (Beschwerde S. 15 f.). Selbst wenn er seine Aufmerksamkeit auf den Fussweg hätte richten müssen, sei diese Unterlassung nicht unfallkausal. Er habe den Geschädigten aufgrund des starken Kolonnenverkehrs erst im letzten Moment erblicken können. Er habe nicht mit dessen Verhalten rechnen müssen (Beschwerde S. 16 f.).

2.2. Die Vorinstanz hält fest, der Geschädigte habe beantragt, auf das erst mit der schriftlichen Begründung eingereichte Privatgutachten nicht abzustellen. Die Rechtsprechung, dass Beweisanträge bis zum Abschluss des Beweisverfahrens gestellt werden könnten (Urteil 6B 542/2016 vom 5. Mai 2017 E. 3.4.2-3.4.4 und 3.5), müsse jedoch auch im schriftlichen Verfahren gelten (Urteil S. 4 f.).

Die Vorinstanz prüft daher das Gutachten (vorinstanzliche Akten, act. 40) und führt aus, es stütze sich auf Angaben des Beschwerdeführers insbesondere hinsichtlich Geschwindigkeit und Abstand. Dessen Aussagen seien widersprüchlich und unlogisch, sodass nicht oder höchstens beschränkt darauf abgestellt werden könne. Aus dem Gutachten gehe hervor, dass es mit zahlreichen Unbekannten behaftet sei. So sei den Gutachtern weder bekannt gewesen, wann der Beschwerdeführer gebremst habe noch wo sein Fahrzeug zum Stillstand gekommen sei. Die Gutachter seien dementsprechend von Mutmassungen ausgegangen. Unter diesen Umständen sprächen klare Indizien gegen die Zuverlässigkeit des Gutachtens, so dass es nicht entgegen zu nehmen sei (mit Hinweis auf MARIANNE HEER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 6 f. zu Art. 189 StPO). Selbst nach dem Gutachten liege aber der errechnete Kollisionspunkt in einem Bereich, der den Fussgängerstreifen um 0,2 m überlappe und bis 2,3 m nach dem Fussgängerstreifen reiche (Urteil S. 10 mit zutreffendem Hinweis auf das Gutachten Ziff. 2.5). Der Geschädigte sei somit gemäss Gutachten in unmittelbarer Nähe zum Fussgängerstreifen angefahren worden.

Privatgutachten haben nicht den gleichen Stellenwert wie Gutachten, die von der Untersuchungsbehörde oder von einem Gericht eingeholt wurden. Sie werden erfahrungsgemäss eingereicht, wenn sie für den Auftraggeber günstig lauten und sind mit Zurückhaltung zu würdigen (ANDREAS DONATSCH, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 15 zu Art. 182 StPO). Es handelt sich um Parteivorbringen, die nach den üblichen beweisrechtlichen Kriterien zu prüfen sind (vgl. BGE 141 IV 369 E. 6.2 S. 373 f.; Urteil 6B 1155/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 2.4; HEER, a.a.O.).

Die Vorinstanz kommt zum Ergebnis, es könne nicht mit letzter Sicherheit festgestellt werden, wo genau der Geschädigte die Fahrbahn überquert habe. Sie geht mit der Erstinstanz von den Aussagen

der Zeugin B. _____ aus, welche wie das vor ihr fahrende Fahrzeug die Fahrt verlangsamte, als sie den Geschädigten vor dem Fussgängerstreifen sah und direkten Blick auf den Fussgängerstreifen hatte. Nach ihrer ersten spontanen Aussage habe sich die Kollision auf dem Fussgängerstreifen ereignet. Der Geschädigte war mit einer Geschwindigkeit von 40-50 km/h vom Fahrzeug erfasst worden; Bremsspuren waren keine ersichtlich (Urteil S. 9).

Die Annahme der Vorinstanz erweist sich nicht als willkürlich, der Geschädigte habe die Strasse in unmittelbarer Nähe des Fussgängerstreifens betreten (Urteil S. 9).

2.3. Die Vorinstanz nimmt aufgrund der Würdigung der Aussagen des Beschwerdeführers an, es müsse davon ausgegangen werden, dass er unaufmerksam gewesen sei und nicht auf den [auf den Fussgängerstreifen einmündenden] Fussweg geschaut habe (Urteil S. 7). Der Beschwerdeführer ist dagegen der Ansicht, selbst wenn er seine Aufmerksamkeit ebenfalls auf den Fussweg hätte richten müssen, sei diese Unterlassung nicht unfallkausal gewesen (oben E. 2.1 i.f.).

Der Führer muss seinen Vorsichtspflichten nachkommen (Art. 31 Abs. 1 SVG). Besondere Vorsicht ist geboten, wenn Anzeichen dafür bestehen, dass sich ein Strassenbenützer nicht richtig verhalten wird (Art. 26 Abs. 2 SVG). Vor Fussgängerstreifen hat der Fahrzeugführer besonders vorsichtig zu fahren und nötigenfalls anzuhalten, um den Fussgängern den Vortritt zu lassen, die sich schon auf dem Streifen befinden oder im Begriffe sind, ihn zu betreten (Art. 33 Abs. 2 SVG). Der Fahrzeugführer darf nur so schnell fahren, dass er innerhalb der überblickbaren Strecke halten kann. Bei unübersichtlichen Stellen muss er mit dem Erscheinen anderer Strassenbenützer (Fahrzeuge, Fussgänger) rechnen und seine Fahrweise darauf einrichten (BGE 129 IV 44 E. 1.3 S. 48; Urteil 6B 606/2017 vom 13. November 2017 E. 2.4.1). Der Fahrzeugführer, der sich einem Fussgängerstreifen nähert, hat beide Fahrbahnen und auch das Trottoir auf beiden Seiten zu beobachten. Er muss Sicht auf die gesamte Strasse haben und hat, sofern dies nicht der Fall ist, die Geschwindigkeit so zu verlangsamen, dass er jederzeit bei auftauchenden Fussgängern anhalten kann (WOLFGANG WOHLERS, Tödliche Kollision (en) auf und vor dem Fussgängerstreifen - Besprechung von BGer 6B 262/2016 vom

6.1.2017, in: forum poenale, 4/2017, S. 258, 260 mit Rechtsprechungsnachweis).

Nach Gesetz und Rechtsprechung war es somit relevant, dass der Beschwerdeführer seine Aufmerksamkeit nicht auf den Fussweg gerichtet hatte. Er verletzte seine Vorsichtspflicht. Es ist nicht ungewöhnlich, dass Fussgänger überraschend und pflichtwidrig den Fussgängerstreifen betreten (WOHLERS, a.a.O., S. 261). Die Pflichtwidrigkeit ist auch zu bejahen, wenn sich andere Verkehrsteilnehmer ihrerseits pflichtwidrig verhalten haben (a.a.O., S. 262, Zusammenfassung).

Die Vorhersehbarkeit lässt sich nicht in Frage stellen. Der Beschwerdeführer argumentiert unbehelflich, selbst wenn er den Geschädigten bereits habe sehen können, hätten für ihn keinerlei Anzeichen bestanden, dass er die Fahrbahn verkehrsregelwidrig ausserhalb des Fussgängerstreifens plötzlich betreten würde. Nach der willkürfreien Feststellung des Kollisionspunktes muss der Geschädigte die Strasse im Bereich des Fussgängerstreifens betreten haben. Es bestanden somit Anzeichen, dass er den Fussgängerstreifen betreten würde.

2.4. Der Beschwerdeführer wendet ein, die Kollision sei nach dem verkehrstechnischen Gutachten räumlich wie zeitlich nicht vermeidbar gewesen (Beschwerde S. 14 mit Hinweis auf Gutachten Ziff. 3.3, S. 9). Das Gutachten geht a.a.O. von Hypothesen aus und rekonstruiert die Ausgangsgeschwindigkeit auf 37 bis 46 km/h. Die Vermeidbarkeit sei nicht über die erlaubte Höchstgeschwindigkeit zu errechnen, sondern über eine rechtzeitige Reaktion. Die Vermeidbarkeitsbetrachtung zeige, dass nur nach der minimalen Variante die Kollision räumlich vermeidbar gewesen wäre, wenn die Reaktionsaufforderung beim Betreten der Strasse gegeben sei. Nach der maximalen Variante wäre die Kollision auch zeitlich nicht vermeidbar gewesen (Gutachten S. 9). Die Vermeidbarkeitsbetrachtung zeigt weiter, dass der Beschwerdeführer nach der minimalen Variante die Kollision mit einer rechtzeitigen Vollbremsung räumlich hätte vermeiden können (Gutachten S. 2). Das vom Beschwerdeführer geforderte Abstellen in dubio pro reo auf diese gutachterliche Minimalvariante würde mithin zu keinem anderen Ergebnis führen. Auch die Minimalvariante ist mangels rechtzeitiger Vollbremsung eine Kollisionsvariante. Da nach der willkürfreien Feststellung "die Reaktionsaufforderung beim Betreten der Strasse gegeben ist", liegt in der Nichtvermeidbarkeit der Kollision mangels rechtzeitigen Bremsens infolge unvorsichtiger Fahrweise genau der Grund der strafrechtlichen Zurechnung.

2.5. Die im Wesentlichen mit einer Nichtvorhersehbarkeit und Nichtvermeidbarkeit infolge des behaupteten verkehrsregelwidrigen Betretens der Fahrbahn begründete Beschwerde vermag eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung nicht aufzuzeigen.

Auf die weiteren im Hinblick auf die Gutheissung der Beschwerde gestellten und nicht weiter begründeten Rechtsbegehren ist bei diesem Verfahrensausgang nicht einzutreten.

4.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Gerichtskosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Freiburg, Strafappellationshof, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 14. Februar 2018

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Briw