Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B 499/2013

Urteil vom 22. Oktober 2013

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Mathys, Präsident,
Bundesrichter Schneider,
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari,
Bundesrichter Denys, Oberholzer,
Gerichtsschreiberin Pasquini.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dominik Zillig,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsa nwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, 8001 Zürich,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Strafzumessung (mehrfache grobe Verletzung der Verkehrsregeln etc.),

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 18. März 2013.

Sachverhalt:

A.

X._____ überschritt als Lenker eines Personenwagens bei zehn Fahrten massiv die zulässige Höchstgeschwindigkeit.

B.

Das Bezirksgericht Bülach sprach X._____ der mehrfachen groben Verletzung der Verkehrsregeln (Nichtanpassen der Geschwindigkeit an die Umstände, Missachten der signalisierten und der allgemeinen Höchstgeschwindigkeit innerorts sowie auf der Autobahn, ungenügender Abstand beim Hintereinanderfahren und Rechtsüberholen), des Nichtmitführens der erforderlichen Ausweise und der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes schuldig. Es verurteilte ihn zu einer teilbedingten Freiheitsstrafe von drei Jahren und einer Busse von Fr. 500.–. Es schob den Vollzug der Freiheitsstrafe im Umfang von 18 Monaten auf und setzte die Probezeit auf fünf Jahre fest.

Das Obergericht des Kantons Zürich stellte die Rechtskraft der erstinstanzlichen Schuldsprüche fest. Es be-

strafte X._____ mit einer Freiheitsstrafe von 42 Monaten und einer Busse von Fr. 500.–.

C.

X._____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen, Dispositiv-Ziffern 1 und 2 (Strafpunkt und -vollzug) des Urteils des Obergerichts des Kantons Zürich seien aufzuheben. Er sei mit einer teilbedingten Freiheitsstrafe von drei Jahren zu bestrafen, wovon der Vollzug von mindestens 24 Monaten unter Ansetzung einer Probezeit von fünf Jahren aufzuschieben sei.

D.

Das Obergericht und die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich haben auf eine Stellungnahme verzichtet.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Strafzumessung. Er macht geltend, die Vorinstanz trage seinem Wohlverhalten seit der letzten Tat keine und seinem Geständnis sowie der Wirkung der Strafe auf sein Leben zu wenig Rechnung. Sie attestiere ihm zu Unrecht keine aufrichtige Reue. Daher erweise sich die ausgesprochene Freiheitsstrafe von 42 Monaten als zu hoch. Schuldangemessen seien höchstens drei Jahre.

1.2. Die Vorinstanz verweist in ihrer Strafzumessung teilweise auf die Erwägungen der ersten Instanz und nimmt Ergänzungen sowie Änderungen vor. Sie geht von der groben Verkehrsregelverletzung bei der Fahrt des Beschwerdeführers vom 21. Februar 2010 als gravierendstes Delikt aus. Die objektive und subjektive Tatschwere stuft sie als schwer ein und setzt die Einsatzstrafe auf 18 Monate fest. Der Beschwerdeführer sei nachts auf einem ländlichen Autobahnabschnitt bei schlechten Sichtverhältnissen über eine längere Strecke mit hoher Geschwindigkeit parallel neben einem anderen Personenwagen gefahren. Der kleinste Fehler hätte zu einer Kollision mit fatalen Folgen geführt. Er habe für den Beifahrer sowie den oder die Insassen des anderen Fahrzeugs eine konkrete und für die weiteren Verkehrsteilnehmer eine abstrakte Gefahr geschaffen. Trotz der nächtlichen Stunde sei die Strasse nicht leer gewesen. Auch ein unvorhersehbares Manöver des Lenkers eines vom Beschwerdeführer mit sehr hoher Geschwindigkeit überholten Drittfahrzeugs hätte fatale Folgen gehabt. Dass dies nicht geschah, sei Glück gewesen. Der Beschwerdeführer habe eine beispiellose Gewissen- und Verantwortungslosigkeit mit entsprechend grosser krimineller Energie an den Tag
gelegt. Wer nachts mit über 240 km/h auf einer öffentlichen Strasse ein Fahrzeug lenke, blende alle möglichen Dritteinflüsse aus. Diese Einstellung sei verwerflich und zeuge von einem niederen Charakter. Er habe einzig aus Geltungssucht, mithin aus nichtigem Grund, die Gesundheit und das Leben von anderen aufs Spiel gesetzt. Die Vorinstanz erhöht in Anwendung des Asperationsprinzips die Einsatzstrafe wegen der weiteren Delikte auf 40 Monate. Angesichts der Täterkomponenten erachtet sie eine Strafe von 42 Monaten als angemessen (Urteil S. 7 ff. E. 3.1-3.6).

1.3. Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung wiederholt dargelegt (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff. mit Hinweisen). Darauf kann verwiesen werden.

1.4. Die Rügen des Beschwerdeführers sind unbegründet. Die Vorinstanz bezieht sein Wohlverhalten seit der letzten Tat zu Recht nicht in die Strafzumessung ein. Das straffreie Verhalten während des hängigen Verfahrens ist grundsätzlich nicht strafmindernd, sondern neutral zu werten (Urteil 6B 164/2012 vom 7. Juni 2012 E. 5.3 mit Hinweisen). Somit kann dahingestellt bleiben, ob auf die Vorbringen des Beschwerdeführers betreffend die besuchten Verkehrstherapien nicht eingetreten werden kann, weil nicht erst der angefochtene Entscheid dazu Anlass gab (Art. 99 Abs. 1 BGG).

Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, er weise eine erhöhte Strafempfindlichkeit auf bzw. die Ver-

büssung einer unbedingten Freiheitsstrafe sei für ihn unzumutbar, weil er ein Unternehmen führe, ist die Beschwerde ebenfalls unbegründet. Der Vollzug einer Freiheitsstrafe bringt es zwangsläufig mit sich, dass der Betroffene einem günstigen beruflichen Umfeld entzogen wird. Als unmittelbare gesetzmässige Folge einer unbedingten Freiheitsstrafe müssen die negativen Auswirkungen nach der Praxis nur bei aussergewöhnlichen Umständen berücksichtigt werden (Urteil 6B 748/2012 vom 13. Juni 2013 E. 5.4). Solche sind vorliegend nicht ersichtlich.

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers verletzt die Vorinstanz kein Bundesrecht, indem sie erwägt, sein Geständnis wirke sich nicht erheblich strafmindernd aus, da er aufgrund der objektiv belastenden Beweismittel seine Taten gar nicht hätte überzeugend bestreiten können (Urteil S. 14 E. 3.5; vgl. Urteil 6B 473/2011 vom 13. Oktober 2011 E. 5.4 mit Hinweisen). Nicht gefolgt werden kann dem Beschwerdeführer ausserdem, wenn er argumentiert, die Vorinstanz attestiere ihm keine aufrichtige Reue. Das Gericht erwägt, selbst wenn die Reuebekundungen nicht zu widerlegen seien, würden die erschwerenden Momente der Täterkomponenten die erleichternden deutlich überwiegen (Urteil S. 15 E. 3.5).

1.5. Die Vorinstanz setzt nach der Beurteilung der Tatkomponenten des schwersten Delikts die hypothetische Einsatzstrafe auf 18 Monate Freiheitsstrafe fest. Sie führt aus, diese Strafe sei in Abgeltung der weiteren Verkehrsdelikte angemessen zu erhöhen (Urteil S. 11 E. 3.3 am Ende). Sie zählt die neun Fahrten des Beschwerdeführers auf und merkt an, welche Sanktion gemäss den Strafmassempfehlungen der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich für die jeweilige Verfehlung auszufällen wäre. Der Beschwerdeführer habe alle Delikte direktvorsätzlich begangen und einzig dem Geschwindigkeitsrausch frönen sowie die Kollegen beeindrucken wollen. Die Strafe gemäss den Empfehlungen sanktioniere die Verkehrsregelverletzung ohne zusätzliche Faktoren. Da er bei eingeschränkter Sicht, in gefährlicher Interaktion mit anderen Fahrzeugen und ohne Rücksichtnahme auf sonstige Verkehrsteilnehmer unterwegs gewesen sei, seien die angemerkten Strafen zu tief.
- Fahrt vom 15. November 2010, Geschwindigkeit bis 172 km/h anstelle der signalisierten Höchstgeschwindigkeit von 100 km/h (80 Tagessätze Geldstrafe [nachfolgend: TS GS]), ungenügender Abstand zum vorausfahrenden Fahrzeug (45 TS GS) und Rechtsüberholen eines Drittfahrzeugs (20 TS GS),
- Fahrt vom 18. Dezember 2009, Geschwindigkeit bis 205 km/h anstelle der erlaubten Höchstgeschwindigkeit von 120 km/h (110 TS GS),
- Fahrt vom 24. Dezember 2009, Geschwindigkeit bis 187 km/h anstelle der erlaubten Höchstgeschwindigkeit von 120 km/h (65 TS GS) und Rechtsüberholen (20 TS GS),
- Fahrt vom 3. Januar 2010, Geschwindigkeit bis 150 km/h anstelle der erlaubten Höchstgeschwindigkeit von 60 km/h bzw. 80 km/h (300 TS GS),
- Fahrt vom 7. Februar 2010, Geschwindigkeit bis 140 km/h anstelle der signalisierten Höchstgeschwindigkeit von 100 km/h (15 TS GS) und Rechtsüberholen des Rennpartners (20 TS GS),
- Fahrt vom 17. Februar 2010, Geschwindigkeit bis 200 km/h anstelle der signalisierten Höchstgeschwindigkeit von 100 km/h (180 TS GS) und Rechtsüberholen des Rennpartners (20 TS GS),
- Fahrt vom 28. Februar 2010, Geschwindigkeit bis 218 km/h anstelle der erlaubten Höchstgeschwindigkeit von 120 km/h (150 TS GS),
- Fahrt vom 5. März 2010, Geschwindigkeit bis 209 km/h anstelle der erlaubten Höchstgeschwindigkeit von 120 km/h (130 TS GS),
- Fahrt vom 18. Dezember 2009, Geschwindigkeit bis 128 km/h anstelle der signalisierten Höchstgeschwindigkeit von 60 km/h (90 TS GS).

Die Vorinstanz führt aus, wäre der Beschwerdeführer für die Taten einzeln zur Rechenschaft gezogen worden, hätten - bei einer wohlwollenden Zumessung - Strafen von total 1245 Tagessätzen Geldstrafe, entsprechend rund 41 Monate Freiheitsstrafe resultiert (Urteil S. 12 f.).

1.6. Der Beschwerdeführer ficht die Vorgehensweise der Vorinstanz bei der Bildung der Gesamtfreiheitsstrafe nicht an. Vorliegend ist indes von Amtes wegen zu prüfen, ob sie bundesrechtskonform ist (vgl. Art. 106 Abs. 1 BGG; BGE 137 IV 249 E. 3; 134 V 250 E. 1.2 mit Hinweisen).

1.7. Die Bild ung einer Gesamtstrafe im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB ist nur bei gleichartigen Strafen

möglich. Ungleichartige Strafen sind kumulativ zu verhängen, da das Asperationsprinzip nur greift, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen werden. Das Gericht kann somit nur auf eine Gesamtfreiheitsstrafe erkennen, wenn es für jede einzelne Tat eine Freiheitsstrafe ausfällen würde. Die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen im Sinne von Art. 49 Abs. 1 StGB sind erfüllt, wenn das Gericht im konkreten Fall für den einzelnen Normverstoss gleichartige Strafen ausfällte. Es genügt nicht, dass die anzuwendenden Bestimmungen abstrakt gleichartige Strafen androhen (BGE 138 IV 120 E. 5.2 mit Hinweisen).

Der Allgemeine Teil des Strafgesetzbuches sieht für Strafen im Bereich von sechs Monaten bis zu einem Jahr als Sanktionen Geld- (Art. 34 StGB) oder Freiheitsstrafe (Art. 40 StGB) vor. Wichtigste Kriterien für die Wahl der Sanktion bilden ihre Zweckmässigkeit, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz. Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll bei alternativ zur Verfügung stehenden Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift bzw. ihn am wenigsten hart trifft. Im Vordergrund steht daher bei Strafen von sechs Monaten bis zu einem Jahr die Geldstrafe als gegenüber der Freiheitsstrafe mildere Sanktion (BGE 134 IV 97 E. 4.2.2; 82 E. 4.1; je mit Hinweisen).

1.8. Gemäss aArt. 90 Ziff. 2 SVG ist die grobe Verletzung der Verkehrsregeln alternativ mit Geld- oder Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bedroht. Vorliegend ist das alte Recht anzuwenden, weil der seit dem 1. Januar 2013 revidierte Art. 90 SVG (SR 741.01) nicht milder ist (Art. 2 Abs. 2 i.V.m. Art. 333 Abs. 1 StGB). Die Vorinstanz äussert sich nicht zur Strafart. Dies war bei der Einsatzstrafe - angesichts ihrer Höhe von 18 Monaten, was über dem gesetzlichen Höchstmass für die Geldstrafe liegt (Art. 34 Abs. 1 StGB) - auch nicht nötig. Bei den anderen Verkehrsdelikten des Beschwerdeführers (wegen des Verhältnismässigkeitsprinzips und der erforderlichen Gleichartigkeit der Strafen für die Bildung einer Gesamtstrafe) hätte sich die Vorinstanz zur Strafart äussern müssen. Im Lichte der gesamten Umstände verletzt sie indessen kein Bundesrecht, wenn sie eine Gesamtfreiheitsstrafe ausfällt und folglich für die weiteren Verkehrsdelikte im Ergebnis eine Freiheitsstrafe als angemessene und zweckmässige Sanktion erachtet. Mit ihr ist festzuhalten, dass der vorliegende Fall aussergewöhnlich ist, weil nicht eine deutlich schwerere Tat zusammen mit einer oder wenigen weiteren, leichter wiegenden Nebentat (en) zu sanktionieren ist. Der
Beschwerdeführer beging innerhalb relativ kurzer Zeit bei neun zusätzlichen Fahrten insgesamt 14 grobe Verkehrsregelverletzungen, von denen einige mit der sog. schwersten Tat verschuldensmässig durchaus vergleichbar sind (vgl. Urteil S. 7 E. 2.2). In einem solchen Fall ist es nicht angebracht, entsprechend der dargelegten Praxis für jeden Normverstoss einzeln eine (hypothetische) Strafe zu ermitteln. Es ist vielmehr angezeigt, die Taten und die kriminelle Energie in einem Gesamtzusammenhang zu betrachten. Bei den einzig aus Geltungs- und Geschwindigkeitssucht begangenen Delikten des Beschwerdeführers handelt es sich um eine Reihe von schwersten Verstössen gegen das SVG, die von einer beispiellosen Gleichgültigkeit und erheblichen kriminellen Energie zeugen. Er liess sich u.a. zu Geschwindigkeitsexzessen hinreissen, bei denen es nicht mehr in seiner Macht stand, ob es zu einem fatalen Verkehrsunfall kam. Weiter weist der Beschwerdeführer zwei einschlägige Vorstrafen auf, die beide vollzogen wurden (vgl. Urteil S. 14 f. E. 3.5). Er lässt sich weder von Verurteilungen noch vom Vollzug von Strafen abschrecken und manifestiert auch eine enorme Gleichgültigkeit gegenüber dem Straf- und Vollzugssystem. Bei der Wahl der Strafart muss
vorliegend die präventive Effizienz der Strafe im Vordergrund stehen. Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände rechtfertigt sich für die weiteren Taten des Beschwerdeführers eine Freiheitsstrafe und nicht eine Geldstrafe. Mit gesamthaft 42 Monaten Freiheitsstrafe überschreitet die Vorinstanz ihr Ermessen nicht.

2.

Auf die Ausführungen des Beschwerdeführers zum teilbedingten Strafvollzug ist nicht einzugehen (Beschwerde S. 6 f.). Dieser kommt bei einer Freiheitsstrafe von 42 Monaten nicht in Betracht (Art. 43 Abs. 1 StGB).

3.

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. 2'000.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 22. Oktober 2013

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Mathys

Die Gerichtsschreiberin: Pasquini