

Fabian Teichmann / Fabian Zeller

Private Dashcam-Aufnahmen als Beweismittel im Strafverfahren

Strafprozessuale Herausforderungen der fortschreitenden Digitalisierung im Strassenverkehr

Das Bundesgericht äusserte sich in seinem Urteil vom 26. September 2019 erstmals zur Verwertbarkeit privat erlangter Dashcamaufnahmen als Beweismittel im Strafprozess. Im besagten Fall kam es dabei zum Schluss, die Aufnahmen nicht als Beweismittel zuzulassen und hiess damit die Beschwerde der angeklagten Partei gut. Das Urteil ist insofern von Relevanz, als dass mit diesem einige Neuerungen im Vergleich zur bestehenden Praxis einhergingen. Der vorliegende Beitrag knüpft an die Problematik privater Dashcamaufnahmen als Beweismittel im Strafverfahren an und zeigt zunächst das Spannungsverhältnis solcher Aufnahmen mit dem Datenschutzgesetz (DSG) auf. Im Anschluss daran folgen Ausführungen über die Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweismittel von Privatpersonen im Strafprozess, wobei auch das eingangs erwähnte Bundesgerichtsurteil Diskussionsgegenstand bildet. Abschliessend wird festgehalten, was diese Ergebnisse konkret in Bezug auf Dashcams bedeuten.

Beitragsart: Strafrecht

Region: Schweiz

Rechtsgebiete: Strafrecht; Strassenverkehr

Zitiervorschlag: Fabian Teichmann / Fabian Zeller, Private Dashcam-Aufnahmen als Beweismittel im Strafverfahren, in: Jusletter IT 30. September 2020

Inhaltsübersicht

1. Einleitung
2. Spannungsverhältnis mit dem DSG
3. Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweismittel durch Privatpersonen
4. Bedeutung für die Verwertbarkeit von Dashcamaufnahmen
5. Technische Anpassungsmöglichkeiten – Eine Chance für die Verwertbarkeit?
6. Ausblick in die Zukunft
7. Blick nach Deutschland
8. Fazit

1. Einleitung

[1] Dashcams, am Armaturenbrett des Autos befestigte Miniaturkameras, verzeichnen in der Schweiz ein immer grösseres Mass an Beliebtheit.¹ Bei der Verwendung solcher Kameras umstritten ist jedoch die Frage nach deren Verwertbarkeit in einem Strafverfahren. In der überwiegenden Anzahl der Fälle werden Dashcamaufzeichnungen von Privatpersonen im Strassenverkehr getätigt, weshalb es sich folglich zumeist um ein privat erlangtes Beweismittel handelt. Die genannte Problematik ist insbesondere auch im Hinblick auf die fortschreitende Entwicklung autonomer Fahrzeuge, welche ebenfalls Aufnahmen tätigen, von besonderer zukunftsweisender Bedeutung.

[2] Die schweizerische Strafprozessordnung (StPO) enthält derweil keine Bestimmungen zu Beweismitteln, die von Privatpersonen erlangt worden sind und regelt nur die Verwertbarkeit solcher seitens der Strafbehörden. Diese sind gemäss Art. 6 Abs. 1 StPO auch für die Beweissammlung zuständig, was gleichzeitig jedoch nicht bedeutet, dass es den Privatpersonen nicht freisteht, in einem Strafverfahren auch selbst Beweise einzubringen.² Insofern war es Aufgabe der Lehre und der Rechtsprechung, Regeln über die Verwertbarkeit privat erlangter Beweismittel im Strafverfahren zu definieren.

[3] Keine Probleme bereiten rechtskonform erlangte Beweismittel Privater, welche grundsätzlich ohne weiteres für verwertbar erklärt werden können.³ Handelt es sich allerdings um einen Beweis, welcher privat unter Verstoss gegen materielles Recht erhoben wurde, haben zur Verwertbarkeit gewisse Voraussetzungen erfüllt zu sein. Hierzu wurde in der Rechtspraxis ein zweistufiges Prüfschema entwickelt⁴, welches durch den eingangs erwähnten Bundesgerichtsentscheid vom 26. September 2019⁵ teilweise bestätigt, teilweise jedoch auch erneuert wurde. Der vorliegende Beitrag wird sich hiermit – wie bereits erwähnt – in einem zweiten Schritt befassen, nachdem nachfolgend in einem ersten Schritt kurz das Spannungsverhältnis von Dashcamaufzeichnungen mit dem DSG erläutert wird. Das Ziel ist schliesslich, konkrete Antworten auf die Problematik der Verwertbarkeit privater Dashcamaufnahmen im Strafprozess geben zu können.

¹ KATHRIN ALDER, Bundesgericht: Dashcams liefern keine Beweise – Videos sind vor Gericht nicht in jedem Fall zugelassen, NZZ Nr. 237, 15.

² BSK StPO-GLESS, Art. 139 N 6, in: Marcel A. Niggli/Marianne Heer/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), Schweizerische Strafprozessordnung, Jugendstrafprozessordnung, Basler Kommentar, 2. A., Basel 2014 (zit. BSK StPO-Verfasser); WOLFGANG WOHLERS, Beweisverwertungsverbote nach privater Beweiserlangung – wann bzw. unter welchen Voraussetzungen dürfen rechtswidrig durch Private erlangte Beweismittel im Strafverfahren verwertet werden?, recht 2020, 90.

³ BSK StPO-GLESS (FN 3), Art. 141 N 40c.

⁴ Vgl. BGer 6B_1241/2016 E. 1.2.2; BGer 6B_786/2015 E. 1.2; BGer 6B_983/2013 E. 3.2.

⁵ BGer 6B_1188/2018.

2. Spannungsverhältnis mit dem DSG

[4] Durch das Verwenden einer Dashcam im Basismodell wird das gesamte Verkehrsgeschehen während einer Autofahrt aufgezeichnet und abgespeichert, was potentiell eine unzulässige Bearbeitung von Personendaten im Sinne des DSG darstellt und somit rechtswidrig wäre. Dieser Abschnitt will dieser Frage nachgehen und hierfür in einem ersten Schritt die Anwendbarkeit des DSG prüfen. Das DSG ist gem. Art. 2 Abs. 1 anwendbar für Bearbeitungen von Daten natürlicher oder juristischer Personen durch Privatpersonen resp. Bundesorgane.

[5] Daten i.S.d. DSG sind gem. Art. 3 lit. a «alle Angaben, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen». Aufzeichnungen von Dashcams sind demnach eindeutig als Daten zu bezeichnen, da darauf andere Personen resp. Autokennzeichen zu sehen sind, welche einen Rückschluss auf eine bestimmte Person zulassen, womit diese zumindest bestimmbar ist. Den Begriff *Bearbeiten* versteht das DSG umfassend, womit gem. Art. 3 lit. e «jeder Umgang mit Personendaten» und zwar unabhängig von den gewählten Methoden oder dem Verfahren eine Bearbeitung dieser darstellt. Insofern ist also festzustellen, dass das Aufzeichnen einer Fahrt mittels einer Dashcam eine Bearbeitung von Personendaten i.S.d. DSG darstellt.

[6] Bevor die definitive Anwendbarkeit des DSG bejaht werden kann, ist allerdings zwingend noch die Ausnahme von Art. 2 Abs. 2 lit. a zu beachten, gemäss welcher das DSG nicht zur Anwendung kommt, wenn die Daten von einer natürlichen Person einzig zum persönlichen Gebrauch verwendet und nicht an Aussenstehende weitergegeben werden. Im Fall von Dashcamaufnahmen ist eine solche Ausnahme jedoch auszuschliessen, weil die Aufnahmen von den Privatpersonen als Beweismittel an die Strafbehörden weitergegeben werden und folglich nicht nur zum persönlichen Gebrauch bestimmt sein können. Im Rahmen eines Zwischenfazit lässt sich demnach festhalten, dass das DSG bei Aufzeichnungen des Verkehrsgeschehens durch Dashcams anwendbar ist.

[7] Da das Bearbeiten von Personendaten gemäss Art. 4 Abs. 1 DSG ausschliesslich rechtmässig erfolgen darf, gilt es, diese Rechtmässigkeit vorliegend in einem weiteren Schritt zu überprüfen. Dabei hat die Bearbeitung selbstredend im Einklang mit allen übrigen Grundsätzen aus Art. 4 DSG zu erfolgen. Dashcamaufnahmen stehen in einem besonderen Konflikt mit dem Grundsatz von Art. 4 Abs. 4, gemäss welchem die Datenbeschaffung und insbesondere auch der Zweck der Bearbeitung dieser Daten für die betroffenen Personen erkennbar sein müssen. Auch die Botschaft des Bundesrats hebt die Bedeutung dieses Grundsatzes hervor indem betont wird, dass Daten «nicht in einer Art erhoben werden [sollen], mit der die betroffene Person nicht rechnen musste und sie nicht einverstanden gewesen wäre».⁶

[8] Da Dashcams nur sehr kleine Kameras sind und am Armaturenbrett befestigt werden, sind sie für die anderen Verkehrsteilnehmer allerdings kaum erkennbar. Eine mögliche Lösung hierfür könnte bspw. das Anbringen besonderer Hinweise am Fahrzeug in Form von Schildern darstellen, womit die anderen Verkehrsteilnehmer über das eigene Verwenden einer Dashcam informiert würden. Das Problem hierbei wäre allerdings die damit verbundene Ablenkung derselben, weshalb dieser Vorschlag nicht wirklich praktikabel erscheint. Zudem würde die betroffene Person das Schild erst zu einem Zeitpunkt wahrnehmen, nachdem sie bereits gefilmt wurde.

⁶ Botschaft vom 23. März 1988 zum Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG), BBl 1988 II 449.

[9] Des Weiteren kann bei der Verwendung von Dashcams – trotz der immer grösseren Beliebtheit – auch nicht von einem üblichen Lebensvorgang ausgegangen werden, was das Erfordernis eines gesonderten Hinweises obsolet werden liesse.⁷ Insofern sind Dashcamaufnahmen als heimliche Datenerhebungen zu qualifizieren, welche dem Grundsatz aus Art. 4 Abs. 4 DSG nicht genügen. Art. 12 Abs. 2 lit. a statuiert derweil, dass eine Missachtung der Grundsätze von Art. 4 DSG – mit Ausnahme allfälliger Rechtfertigungsgründe – stets eine widerrechtliche Verletzung der Persönlichkeit der von der Aufnahme betroffenen Individuen darstellt.

[10] Die genannten, zulässigen Rechtfertigungsgründe finden sich konkret in Art. 13 Abs. 1 DSG wieder. Somit hat, um die Widerrechtlichkeit aufzuheben, entweder eine Einwilligung des Verletzten, ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse oder eine entsprechende Gesetzesnorm, welche das besagte Handeln rechtfertigt, vorzuliegen. Zu beachten gilt an dieser Stelle, dass allfällige Rechtfertigungsgründe im Datenschutzrecht gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur mit Zurückhaltung angenommen werden sollten.⁸

[11] Im Fall von Dashcamaufzeichnungen kann eine Einwilligung des Verletzten resp. eine gesetzliche Grundlage bereits im Vorfeld ausgeschlossen werden. Dies ist damit zu begründen, dass der Verletzte i.d.R. gar keine Kenntnisse der Aufzeichnung hatte und somit nicht in diese einwilligen konnte und gleichzeitig auch keine gesetzliche Grundlage ausgemacht werden kann, welche zur Aufzeichnung von Daten mittels einer Dashcam berechtigen würde.

[12] Insofern bleibt ausschliesslich die Möglichkeit einer Rechtfertigung mittels eines überwiegenden privaten oder öffentlichen Interesses seitens des Filmenden. Als solche kommen ein privates Interesse der Beweissicherung, ein öffentliches Interesse der Erhöhung der Strassenverkehrssicherheit und allfällig ein öffentliches Interesse der verbesserten Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs infrage. Hinsichtlich der beiden öffentlichen Interessen, ist allerdings zu beachten, dass sowohl die Erhöhung der Strassenverkehrssicherheit mittels Kontrollen als auch die Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs und somit der strafrechtlichen Aufarbeitung von Vorfällen im Strassenverkehr staatliche und nicht private Aufgaben darstellen und deshalb in der Interessensabwägung nicht berücksichtigt werden sollten.⁹ Die von der Dashcam erfasste Person auf der anderen Seite könnte dagegen ihr privates Interesse an der Wahrung der eigenen Persönlichkeitsrechte oder auch ein öffentliches Interesse an einem überwachungsfreien Zustand geltend machen.

[13] Die Verletzung der Persönlichkeitsrechte des Gefilmten ist durchwegs als schwerwiegend zu bezeichnen, da die Aufnahme i.d.R. heimlich erfolgte und somit gegen einen datenschutzrechtlichen Grundsatz besonderer Bedeutung – den Transparenzgrundsatz aus Art. 4 Abs. 4 DSG – versties. Auch gilt es, dem geltend gemachten öffentlichen Interesse an einem überwachungsfreien Zustand ausreichendes Gewicht beizumessen, da ansonsten die Gefahr bestünde, das DSG viel zu einfach zu umgehen. Die filmende Person hat folglich ein Interesse besonderen Gewichts nachzuweisen, um die schwerwiegenden Interessen des Gefilmten zu übertreffen.

⁷ Vgl. hierzu SOPHIE HAAG, Die private Verwendung von Dashcams und der Persönlichkeitsschutz, in: Rene Schaffhauser (Hrsg.), Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2016, Bern 2016, 173–174; MATTHIAS MAAGER, Verwertbarkeit privater Dashcam-Aufzeichnungen im Strafverfahren, *sui generis* 2018, S. 177, N 9.

⁸ BGE 136 II 508 E. 5.2.4.

⁹ HAAG (FN 8), 180; STEFAN MAEDER, Verwertbarkeit privater Dashcam-Aufzeichnungen im Strafprozess, *AJP* 2018, 165.

[14] Zumeist wird die Dashcam vom Filmenden dazu betrieben, um bei einem möglichen Unfall ein Beweismittel zu haben.¹⁰ Dabei wird bei einer Kamera im Grundmodell jeweils die gesamte Fahrt aufgezeichnet und abgespeichert, womit viel mehr Daten gesammelt werden als eigentlich nötig und zahlreiche Personen somit willkürlich und wohl gegen ihren Willen erfasst werden.¹¹ Aus der Perspektive der Verhältnismässigkeit erscheint dies als sehr problematisch, weshalb das ausschliesslich persönliche Interesse des Filmenden diejenigen des Gefilmten wohl in den seltensten Fällen zu überwiegen vermag. Unterstützt wird dies durch den Umstand, dass allfällige Rechtfertigungsgründe im Datenschutzrecht, wie zuvor bereits erwähnt, nur mit Zurückhaltung angenommen werden dürfen.

[15] Als Zwischenfazit kann deshalb festgehalten werden, dass Aufnahmen permanent aufzeichnender Dashcams Privater grundsätzlich als rechtswidrig zu qualifizieren sind, da sie gegen den Grundsatz von Art. 4 Abs. 4 DSGVO verstossen und somit die Persönlichkeit der von der Aufnahme betroffenen Individuen verletzen. Eine Rechtfertigung dieser Rechtswidrigkeit mittels einer Interessensabwägung zu Gunsten des Filmenden kann bei permanent aufzeichnenden Dashcams mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden, da die entgegenstehenden Interessen des Gefilmten zu schwer wiegen.

3. Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweismittel durch Privatpersonen

[16] Wie eingangs bereits erwähnt, enthält die StPO keine Regelungen zu Beweismitteln, welche von Privaten erlangt wurden. Allerdings entwickelten Lehre und Rechtsprechung ein zweistufiges Prüfprogramm zur Beantwortung der Frage, wann ein *rechtswidrig* erlangtes Beweismittel Privater im Strafprozess ausnahmsweise zugelassen wird. Vor dem Urteil des Bundesgerichts vom 26. September 2019¹² gingen sie übereinstimmend davon aus, dass zur Verwertbarkeit eines solchen Beweises einerseits verlangt wird, dass die Strafbehörden den Beweis hypothetisch rechtmässig hätten erlangen können und andererseits kumulativ eine Interessensabwägung für die Verwertung zu sprechen hat.¹³

[17] Das Bundesgericht entschied sich im besagten Urteil nun jedoch zu einer Änderung dieser Praxis, indem es die erforderliche hypothetisch rechtmässige Erreichbarkeit seitens der Strafbehörden zwar bestätigte, die Interessensabwägung allerdings weitgehend erneuerte. So gilt nun auch bei dieser der Massstab von Art. 141 Abs. 2 StPO, was demnach eine Gleichstellung mit der Regelung über rechtswidrig erlangte Beweise von Strafbehörden bedeutet. In anderen Worten heisst das, dass ein rechtswidrig erlangter Beweis von Privatpersonen ausschliesslich dann zugelassen wird, wenn er zur «Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich ist».¹⁴ Begründet wird dies mit dem Argument, es sei aus Sicht der beschuldigten Person unerheblich, ob der Beweis von Privaten oder von Strafbehörden erhoben wurde.¹⁵ Demnach ist schlusszufolgern, dass ein

¹⁰ HAAG (FN 8), 175.

¹¹ HAAG (FN 8), 177.

¹² BGer 6B_1188/2018.

¹³ BGer 1B_22/2012, E. 2.4.4; CAROLINE GUHL, Trotz rechtswidrig beschaffter Beweise zu einem gerechten Straf- und Zivilurteil, Zürich/St. Gallen 2018, N 302; MAAGER (FN 8), N 29; MAEDER (FN 10), 158–161.

¹⁴ BGer 6B_1188/2018 E. 2.2.

¹⁵ BGer 6B_1188/2018 E. 2.2.

rechtswidrig erlangter Beweis stets unverwertbar ist, wenn es sich bei der fraglichen Tat nicht um eine schwere Straftat handelt. Verschiedene Autoren sprechen hiervon von einem Beitrag zur Rechtssicherheit, welcher das Bundesgericht mit dieser Änderung herbeigeführt hat.¹⁶

[18] Im Gegensatz dazu existieren aber auch gegenteilige Ansichten, welche diese Änderung der Rechtsprechung kritisieren. So wird bspw. hervorgebracht, dass das Bundesgericht mit dieser Neuerung einen strengeren Massstab für die rechtswidrig von Privatpersonen erlangten Beweismittel anwendet als für diejenigen der Strafbehörden. Gemäss Art. 141 Abs. 2 StPO sind rechtswidrig erlangte Beweismittel von Strafbehörden dann verwertbar, wenn sie «zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich» sind. Die neue bundesgerichtliche Rechtsprechung hingegen legt nun nahe, dass zur Verwertbarkeit einer Dashcamaufnahme als rechtswidrig erlangtes Beweismittel von Privatpersonen diese für Strafbehörden einerseits hypothetisch rechtmässig erreichbar hätte sein müssen und sie sich als Beweismittel zusätzlich zur Aufklärung einer schweren Straftat für unerlässlich erweisen muss.¹⁷

[19] Tatsächlich lässt sich auf Basis dieser Überlegungen einen Widerspruch des Bundesgerichts in sich selber ausmachen, denn die Erwägung möchte ja eigentlich gerade nahelegen, dass für widerrechtlich erhobene Beweismittel von Privatpersonen die gleichen Regeln angewendet werden sollten wie für widerrechtlich erlangte Beweismittel von Strafbehörden. Es ist fraglich, ob dies auch wirklich so beabsichtigt war.¹⁸ Im vorliegenden Urteil ging das Bundesgericht allerdings nicht mehr weiter darauf ein, da es im vorliegenden Fall bereits am Erfordernis einer schweren Straftat fehlte. Aus diesem Blickwinkel betrachtet, kann dieses Urteil somit anstatt als ein Beitrag zur Rechtssicherheit auch mehr als ein Beitrag zur Rechtsunsicherheit betrachtet werden.

[20] Es bleibt zunächst zu konkretisieren, was genau unter dem Begriff *schwere Straftat* verstanden wird, wobei zu sagen gilt, dass der Gebrauch resp. die Definition dieses Begriffs in der Rechtspraxis höchst uneinheitlich erfolgt.¹⁹ Durch den fraglichen Bundesgerichtsentscheid ist neu jedoch klar, dass Übertretungen und Vergehen keinesfalls als schwere Straftaten zu qualifizieren sind und somit nur Verbrechen i.S.v. Art. 10 Abs. 2 StGB infrage kommen.²⁰ Dies steht ganz im Einklang mit der Meinung eines Teils der Lehre, welcher besagt, dass eine schwere Straftat «nur ein Delikt der Schwere der Kriminalität sein [kann], also ein Straftatbestand, bei dem als Strafe ausschliesslich Freiheitsstrafe angedroht ist».²¹

[21] Ein anderer Teil der Lehre spricht sich derweil für einen Rückgriff auf die Deliktskataloge von Art. 269 Abs. 2 und Art. 286 Abs. 2 StPO aus, um den Begriff einer schweren Straftat zu definieren. Allerdings ist ein solcher Ansatz in Übereinstimmung mit Gless, Wohlens und Maeder abzulehnen, da sich diese Kataloge nicht an einer bestimmten Schwere der Delikte orientieren, sondern nur festlegen, wann geheime Ermittlungsmassnahmen zur Aufklärung einer Straftat zu-

¹⁶ Vgl. FIONA LEU/BENJAMIN STÜCKELBERGER, Besprechung des Urteils des Bundesgerichts 6B_1188/2018 vom 26.9.2019 zur Verwertbarkeit von durch Private illegal erlangten Beweismitteln im Strafverfahren, *forumpoenale* 2/2020, 137; STEFAN MAEDER, Bekanntes und Neues zur Verwertbarkeit privater Dashcam-Aufnahmen, *forumpoenale* 3/2020, 227.

¹⁷ Vgl. URSULA UTTINGER/THOMAS GEISER, Einsatz von Dashcams im Strassenverkehr, in: *dRSK*, publiziert am 31. Oktober 2019, N 7.

¹⁸ UTTINGER/GEISER (FN 18), N 7.

¹⁹ LEU/STÜCKELBERGER (FN 17), 138.

²⁰ BGer 6B_1188/2018 E. 4.

²¹ BSK StPO-GLESS (FN 3), Art. 141 N 72; sowie WOLFGANG WOHLERS, in: Andreas Donatsch/Thomas Hansjakob/Viktor Lieber (Hrsg.), *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)*, 2. A., Zürich/Basel/Genf 2014 (zit. StPO Komm.-Verfasser), Art. 141 N 21a.

lässig sind.²² Insofern ist beim Begriff einer schweren Straftat also davon auszugehen, dass ausschliesslich Verbrechen gem. Art. 10 Abs. 2 StGB darunter zu subsumieren sind. Deshalb stellt eine grobe Verkehrsverletzung auch nicht automatisch eine schwere Straftat im Sinne des Gesetzes resp. der Rechtsprechung dar.²³ Der Vollständigkeit halber gilt schliesslich noch der Begriff *unerlässlich* zu definieren. Im Einklang mit Wohlers ist ein Beweis nur dann unerlässlich, wenn eine Verurteilung ohne diesen nicht möglich wäre.²⁴

[22] An dieser Stelle ebenfalls zu erwähnen ist der Hinweis von Leu und Stückelberger, die zu Recht einwenden, dass die Rechtsgutverletzung der Privatperson bei der Beweiserlangung nicht unberücksichtigt bleiben sollte. Um den Umständen des Einzelfalls ausreichend Rechnung zu tragen, ist die Schwere dieser stets zwingend mitzubedenken. So kann es bspw. vorkommen, dass eine Verwertung des fraglichen Beweises aufgrund der noch schwerwiegenderen Rechtsgutverletzung bei der Beweiserlangung selbst im Falle eines Verbrechens abgelehnt wird.²⁵

[23] Wie erwähnt wird vorgängig noch immer die hypothetisch rechtmässige Erreichbarkeit des Beweises durch die Strafbehörden verlangt. Die Strafbehörden sind gem. bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur dann zur Beweiserhebung befugt, wenn ihnen ein konkreter Anfangsverdacht vorliegt.²⁶ Es betont dabei, dass nicht verlangt wird, dass die Strafbehörden zum Zeitpunkt der privaten Beweiserlangung bereits auch tatsächlich von den Straftaten wussten, sondern nur, ob sie den strittigen Beweis hätten rechtmässig erlangen können, wenn sie hypothetisch vom Tatverdacht Kenntnis gehabt hätten.²⁷ Festzuhalten ist somit, dass die vorliegende Voraussetzung erfüllt ist, wenn ein konkreter Tatverdacht vor der fraglichen privaten Beweiserhebung bejaht werden konnte, welcher die Strafbehörden in der Folge im Rahmen des Vorverfahrens gem. Art. 299 Abs. 1 und Abs. 2 StPO theoretisch zur eigenen Beweiserhebung legitimiert hätte. Diese Voraussetzung dürfte bei Dashcam Aufnahmen, welche Privatpersonen routinemässig im Strassenverkehr angefertigt haben, wohl nur höchst selten erfüllt sein.

[24] An dieser Stelle gebietet es sich, kurz allgemeine Überlegungen zum Sinn und Zweck von Beweisverwertungsverböten zu tätigen. Aus Sicht der Strafbehörden stellen Beweisverwertungsverböte Hindernisse im Prozess der Wahrheitsfindung dar, da ein fehlerhaft erhobener Beweis möglicherweise neu auf korrekte Weise erhoben werden muss, was unter Umständen jedoch gar nicht mehr möglich sein dürfte. Dies hätte wiederum zur Folge, dass der fragliche Beweis ausfallen würde, was sodann mangels ausreichender Beweise zu einem Freispruch der beschuldigten Partei führen könnte, obwohl der unverwertbare Beweis eigentlich nahegelegt hätte, dass diese die Tat wirklich beging.²⁸

[25] Das oben genannte Szenario hinterlässt ein etwas unbefriedigendes Gefühl. Tatsächlich ergibt es zunächst eigentlich wenig Sinn, einen bereits in den Strafprozess eingebrachten Beweis, von welchem die Strafbehörden in der Folge also auch schon Kenntnis erlangen konnten, wie-

²² BSK StPO-GLESS (FN 3), Art. 141 N 72; MAEDER (FN 17), 226; StPO Komm.-WOHLERS (FN 22), Art. 141 N 21a.

²³ URSULA UTTINGER, Nutzung von Dashcam als Beweismittel, in: Jusletter 12. Februar 2018, Rz 13.

²⁴ StPO Komm.-WOHLERS (FN 22), Art. 141 N 21a.

²⁵ LEU/STÜCKELBERGER (FN 17), 138.

²⁶ GUHL (FN 14), N 305; vgl. auch MAEDER (FN 10), 159.

²⁷ BGer 6B_983/2013 E. 3.3.1.

²⁸ WOLFGANG WOHLERS/LINDA BLÄSI, Dogmatik und praktische Relevanz der Beweisverwertungsverböten im Strafprozessrecht der Schweiz, recht 2015, 158.

der aus diesem auszuschliessen.²⁹ Fragt man sich allerdings nach den eigentlichen Gründen für Verwertungsverbote, bestehen diese einerseits darin, den Einzelnen zu schützen, indem auf eine Wahrheitsfindung um jeden Preis verzichtet wird und andererseits darin, die Wahrheitsfindung selbst zu bewahren. Dies kann damit begründet werden, dass von Verwertungsverböten erfasste Beweismittel i.d.R. weder eine ausreichende Zuverlässigkeit ausweisen noch mit dem Grundsatz eines fairen Verfahrens vereinbar sind.³⁰ Die Schweiz verfolgt mit den in der StPO kodifizierten Beweisverwertungsverböten konkret zwei Ziele. Einerseits sollen mit selbständigen Verwertungsverböten, welche aus Art. 141 Abs. 1 StPO hervorgehen, der Wahrheitsfindung zwingend vorrangige Interessen und Rechte geschützt und eine Tatsachenermittlung um jeden Preis verhindert werden. Andererseits sollen sogenannte unselbständige Verwertungsverböte, welche in Art. 141 Abs. 2 StPO kodifiziert sind, die Einhaltung von für zwingend betrachtete Grenzen in einem Strafprozess bezwecken.³¹

[26] Wirft man einen Blick in die USA, so dienen Beweisverwertungsverböte dort hauptsächlich der Disziplinierung der Untersuchungsbehörden. Diese sollen keinen Anreiz haben, Ermittlungen unter Verstoß gegen materielles Recht zu tätigen und somit rechtswidrig Beweise zu erlangen.³² In der Schweiz lässt sich diese Überlegung weder direkt aus dem Gesetz noch aus den dazugehörigen Materialien erkennen, wobei eine Präventivwirkung gem. Gless dennoch auch hierzulande anerkannt ist.³³

[27] Insgesamt lässt sich feststellen, dass in der Schweiz nicht wirklich Einigkeit über den Sinn von Verwertungsverböten besteht. Es lassen sich Ansichten erkennen, nach welchen Verwertungsverböte in erster Linie dem Schutz der Integrität der Rechtspflege und dem Schutz der Legitimität von Strafverfahren dienen, währenddessen andere in Beweisverwertungsverböten die Gewährleistung der Rechtmässigkeit von Ermittlungen sehen, indem vor rechtswidriger Beweisermittlung abgeschreckt wird. Nicht zuletzt wird auch die Meinung vertreten, nach welcher anhand von Beschränkungen in der Verwertbarkeit von Beweisen primär die Interessen der beschuldigten Partei geschützt werden sollen. Der einzige Konsens, der sich in der Schweiz in Bezug auf diese Diskussion erkennen lässt, besteht in der Einigkeit darüber, dass es keine Wahrheitsermittlung um jeden Preis gibt und dass anhand von Beweisverwertungsverböten stets auch Individualinteressen geschützt werden.³⁴

4. Bedeutung für die Verwertbarkeit von Dashcamaufnahmen

[28] Aus den vorangehenden Ausführungen wurde ersichtlich, dass Aufnahmen permanent aufzeichnender Dashcams gegen das DSGVO verstossen und somit widerrechtlich sind, weshalb sie in einem Strafverfahren nur verwertet werden dürfen, wenn sie von den Strafbehörden hypothetisch rechtmässig hätten erlangt werden können und kumulativ als Beweismittel zur Aufklärung einer

²⁹ SABINE GLESS, Sinn und Unsinn von Beweisverwertungsverböten – strafprozessuale Wahrheitssuche und ihre Grenzen im Rechtsvergleich, ZStrR 137/2019, 2.

³⁰ BSK StPO-GLESS (FN 3), Art. 141 N 6.

³¹ Vgl. hierzu WOHLERS/BLÄSI (FN 29), 159–160.

³² WOHLERS/BLÄSI (FN 29), 158–159.

³³ BSK StPO-GLESS (FN 3), Art. 141 N 6.

³⁴ Vgl. hierzu GLESS (FN 30), 5–6.

schweren Straftat unerlässlich sind. Hinsichtlich der hypothetisch rechtmässigen Erreichbarkeit wird ausschliesslich ein Anfangsverdacht vorausgesetzt.

[29] In Anwendung auf den Strassenverkehr bedeutet dies, dass sich die aufgenommene Person bereits im Vorfeld auffällig verhalten musste, indem sie bspw. mit übersetzter Geschwindigkeit unterwegs war, damit ein Anfangsverdacht ausgemacht werden kann. Eignet sich ein Unfall dagegen aus dem nichts, fehlt es an einem solchen, womit die Voraussetzung der hypothetisch rechtmässigen Erreichbarkeit durch die Strafbehörden nicht erfüllt ist. Letztgenanntes Szenario dürfte in einem Grossteil der Fälle eintreten, da einem zukünftigen Fehlverhalten nicht zwingend Verdachtsmomente vorangehen. Nur wenn vorgängig bereits ein Verstoss gegen die Verkehrsregeln vorliegt oder sich die fragliche Person auffällig verhält, kann das Erfordernis der hypothetisch rechtmässigen Erreichbarkeit seitens der Strafbehörden als erfüllt betrachtet werden.

[30] Ist ein Anfangsverdacht vorhanden, bedarf es zur Verwertbarkeit der Dashcamaufnahme kumulativ einer schweren Straftat, für dessen Beweis die Aufnahme unerlässlich ist. Diese Hürde erweist sich durchwegs als hoch, da die beklagte Partei mit ihrem Verhalten einerseits ein Verbrechen begangen haben muss für welches eine Verurteilung andererseits nur mit der Dashcamaufnahme als Beweismittel möglich ist. Die Rechtsgutverletzung durch den Filmenden dürfte dabei bei einem schweren Strassenverkehrsdelikt nicht ausreichen, eine Beweisverwertung aufgrund dessen Gewichtigkeit abzulehnen, da das Strassenverkehrsgesetz (SVG) bei Verbrechen von einem hohen Risiko eines Unfalls mit Schwerverletzten oder Todesopfer spricht.³⁵

[31] Folglich sind Dashcamaufnahmen permanent aufzeichnender Modelle aufgrund der zuvor erläuterten, hohen Hürden wohl in den wenigsten Fällen als Beweismittel im Strafverfahren zuzulassen. Es stellt sich deshalb die Frage nach einer Möglichkeit, mittels welcher Dashcamaufnahmen dennoch als Beweismittel im Strafverfahren verwendet werden können. Ein möglicher Ansatz stellt die Aufhebung der Rechtswidrigkeit solcher Aufnahmen dar. Wurden die Aufzeichnungen rechtskonform erlangt, steht der Verwertbarkeit grundsätzlich nichts entgegen.³⁶

5. Technische Anpassungsmöglichkeiten – Eine Chance für die Verwertbarkeit?

[32] Wie bereits aufgezeigt, verstossen Dashcamaufnahmen insbesondere gegen den Transparenzgrundsatz aus Art. 4 Abs. 4 DSGVO, was in den meisten Fällen nicht mit den Rechtfertigungsgründen von Art. 13 Abs. 1 DSGVO begründet werden kann. Dies ist deshalb der Fall, weil die Persönlichkeitsverletzung des Gefilmten zusammen mit dem öffentlichen Interesse an einem überwachungsfreien Zustand in einer Interessensabwägung im Vergleich zum Beweissicherungsinteresse des Filmenden zu schwer wiegen. Zu diesem Ergebnis gelangt man insbesondere aufgrund der Tatsache, dass mit einer permanent aufzeichnenden Dashcam viel mehr Personendaten als eigentlich nötig gespeichert werden.

[33] Bestünde theoretisch eine technische Möglichkeit, die Datensammlung von Dashcams zu verringern, könnten die schwerwiegenden Interessen der gefilmten Person an Gewicht verlieren, womit sich wiederum die Möglichkeit öffnen würde, eine Interessensabwägung zu Gunsten des Filmenden ausfallen zu lassen. Gleichzeitig könnten mit einer Verringerung der Datensammlung

³⁵ Vgl. Art. 90 Abs. 3 SVG.

³⁶ BSK StPO-GLESS (FN 3), Art. 141 N 40c.

durch Dashcams die geäußerten Bedenken von Uttinger und Geiser an einer Entwicklung hin zur permanenten Überwachung der Gesellschaft, welche durch eine Zulassung von Dashcam-aufnahmen als Beweismittel in einem Strafverfahren begünstigt werden soll³⁷, etwas gemindert werden. Eine Interessensabwägung zu Gunsten des Filmenden würde folglich bedeuten, dass die Dashcamaufnahme als rechtskonform erlangtes Beweismittel im Strafprozess verwertbar wäre. Hierfür wäre eine technische Lösung wünschenswert, mittels welcher nur der für das zu beweisende Delikt nötige Ausschnitt und nicht das gesamte Verkehrsgeschehen nachhaltig gespeichert und abrufbar gemacht würde. So existieren auf dem Markt tatsächlich Modelle, die ein solches System anbieten und wovon die wichtigsten nachfolgend kurz erläutert werden.

[34] Das wohl bedeutendste Modell einer datensparsameren Version stellt die Dashcam dar, welche das Verkehrsgeschehen im sogenannten Schleifenmodus aufzeichnet. Schleifenmodus bedeutet, dass die Dashcam einen Ringspeicher besitzt, welcher lediglich einen kleinen Teil des Verkehrsgeschehens abspeichert und nachhaltig zum Abruf bereitstellt, indem die jeweiligen Videoabschnitte stets überschrieben werden. Die Länge der gespeicherten Sequenz hängt jeweils von der Grösse des entsprechenden Ringspeichers ab und kann demnach beliebig variieren.

[35] Die Speicherung einer bestimmten Videoausschnittes kann entweder automatisch oder manuell ausgelöst werden, womit es möglich ist, ausschliesslich den für das fragliche Verkehrsdelikt relevanten Teil abzurufen. Eine automatische Speicherauslösung ist mithilfe von Sensoren möglich, welche auf bestimmte Bewegungen resp. auf einen Aufprall reagieren, während die manuelle Auslösung mittels Drückens eines Notfallknopfs funktioniert.³⁸

[36] Abgesehen von der Version der Aufzeichnung im Schleifenmodus bestehen weitere technische Möglichkeiten einer Modifikation einer Dashcam hin zu einer datensparsameren Variante. So ist es bspw. möglich, den Strassenrand zu verpixeln, damit Passanten inskünftig nicht mehr von der Aufnahme erfasst und somit weniger Personendaten aufgezeichnet würden. Auch besteht die Möglichkeit einer Verschlüsselung der jeweiligen Videografie oder einer Verringerung der Bildqualität. Die Grundidee hinter der Verschlüsselung besteht darin, dass die Videosequenzen bei gegebenem Anlass nur von einer bestimmten Institution entschlüsselt werden könnten. Mit dieser Lösung könnte die Missbrauchsgefahr der Aufnahmen verringert werden, wobei sich allerdings wiederum neue, eigentumsrechtliche Fragen ergeben, welche an dieser Stelle nicht weiter vertieft werden. Eine Verringerung der Bildqualität hätte einen ähnlichen Effekt wie die Verpixelung der Strassenränder, womit Passanten in den Aufnahmen nicht mehr so einfach erkennbar gemacht würden. Hier müsste allerdings zwingend darauf geachtet werden, dass sich die Aufnahme qualitativ noch immer zur Rekonstruktion eines Unfalls eignet.³⁹

6. Ausblick in die Zukunft

[37] Die vorangehende Diskussion hat insbesondere auch Einfluss auf die fortschreitende Entwicklung autonomer Fahrzeuge, die zur eigenen Funktionsfähigkeit selbst Aufnahmen vom Strassenverkehr tätigen. Vorab gilt zu erwähnen, dass Fahrzeuge bereits jetzt diverse Daten erheben,

³⁷ Vgl. weiterführend UTTINGER/GEISER (FN 18), N 18–23 oder auch UTTINGER (FN 24), Rz 14.

³⁸ Vgl. hierzu TOBIAS STARNECKER, Videoüberwachung zur Risikoversorge, Dissertation Universität Passau 2016, 326–328.

³⁹ Vgl. hierzu STARNECKER (FN 39), 316.

die durchaus sensibel sein können.⁴⁰ Bei autonomen Fahrzeugen zusätzlich hinzu kommen unter anderem die für den vorliegenden Beitrag relevanten Umgebungsdaten, welche durch in das Fahrzeug integrierte Kameras erhoben werden und so, analog wie bei Dashcams, eine grosse Menge an Personendaten aufgezeichnet wird. Wie bereits dargelegt, ist dies insbesondere aus einer datenschutzrechtlichen Perspektive problematisch, weshalb die Aufnahmen autonomer Fahrzeuge aus denselben Gründen wie Dashcamaufnahmen nur in den seltensten Fällen in einem Strafverfahren verwertet werden dürften. Wie im Abschnitt zum Spannungsverhältnis mit dem DSGVO jedoch erwähnt wurde, sind Datenerhebungen, die ausschliesslich für den persönlichen Gebrauch bestimmt sind, vom Anwendungsbereich des DSGVO ausgenommen. Insofern sind die durch autonome Fahrzeuge erhobenen Personendaten aus Sicht des DSGVO mangels Anwendbarkeit unproblematisch, jedoch nur wenn diese ausschliesslich zum Zwecke der Funktionsfähigkeit eines autonomen Fahrzeugs verwendet werden und an niemanden weitergegeben werden. In der Praxis ist es hingegen so, dass bedeutende Institutionen (bspw. die Strafverfolgungsbehörden oder Internet-Giganten wie Google) grosses Interesse an den besagten Daten bekunden.⁴¹ Aus diesen Gründen wird ein ausschliesslich persönlicher Gebrauch dieser wohl kaum möglich und der Konflikt mit dem DSGVO folglich unvermeidbar sein.

7. Blick nach Deutschland

[38] Weil der Datenschutz sowie die Persönlichkeitsrechte in Deutschland und der Schweiz einige parallelen aufweisen⁴², gebietet sich an dieser Stelle schliesslich noch ein kurzer Blick in unser Nachbarland. Dort entschied der Bundesgerichtshof in seinem Urteil vom 15. Mai 2018 (VI ZR 233/17), dass ununterbrochenes und anlassloses Videografieren des Verkehrsgeschehens nicht mit den geltenden Regelungen des Datenschutzes vereinbar seien (Stand 2017).⁴³ Begründet wurde dies mit den ähnlichen Argumenten wie in der Schweiz, indem aufgeführt wurde, dass keine Einwilligung der von der Aufnahme betroffenen Personen erfolgt sei und die Aufnahme zudem ohne einen bestimmten Anlass durchgeführt wurde.⁴⁴ Nichtsdestotrotz wurde im vorliegenden Zivilprozess die Dashcamaufnahme eines Unfallbeteiligten als verwertbares Beweismittel anerkannt.⁴⁵ Dies deshalb, weil in einer Interessensabwägung das Datenschutzinteresse des Gefilmten das ihm entgegenstehende Beweisinteresse des Filmenden nach Ansicht des Bundesgerichtshofs nicht zu überwiegen vermochte. Dabei berücksichtigte der Bundesgerichtshof den Umstand, dass die Aufnahme in der Öffentlichkeit und nicht in der privaten resp. geheimen Sphäre der betroffenen Person erfolgte und führte aus, dass der Datenschutz grundsätzlich nicht zum Ziel habe, Massnahmen zur Beweiserlangung zu unterbinden. Es bestünde ohne Dashcamaufnahmen – so auch vorliegend – zudem oftmals ein Zustand der Beweisnot.⁴⁶

⁴⁰ KAI RANNENBERG, Erhebung und Nutzbarmachung zusätzlicher Daten – Möglichkeiten und Risiken, in: Markus Maurer/J. Christian Gerdes/Barbara Lenz/Hermann Winner (Hrsg.), *Autonomes Fahren – Technische, rechtliche und gesellschaftliche Aspekte*, Berlin Heidelberg 2015, 517.

⁴¹ Vgl. RANNENBERG (FN 41), 522.

⁴² MAX BERGER, Keine Angst vor Dashcams, in: Jusletter 8. April 2019, Rz 6.

⁴³ URSULA UTTINGER, Verwertbarkeit von Dashcam-Aufnahmen als Beweismittel im Unfallhaftpflichtprozess, in: Jusletter 1. Oktober 2018, Rz 1.

⁴⁴ BERGER (FN 43), Rz 7.

⁴⁵ UTTINGER (FN 44), Rz 1.

⁴⁶ BERGER (FN 43), Rz 8.

Abschliessend hält der Bundesgerichtshof jedoch fest, dass zur Beurteilung der Verwertbarkeit von Dashcamaufnahmen stets eine Abwägung im Einzelfall zu erfolgen hat.⁴⁷

[39] Aus dem Urteil wird ersichtlich, dass auch in Deutschland zur Frage der Verwertbarkeit von Dashcamaufnahmen eine Betrachtung des Einzelfalls zu erfolgen hat. Insbesondere die Interessensabwägung gestaltet sich analog zu derjenigen aus der alten Rechtsprechungspraxis des Bundesgerichts, indem einerseits das Datenschutzinteresse des Gefilmten gegen das Beweisinteresse des Filmenden abgewogen wird. Im Einklang mit Uttinger⁴⁸ ist das Urteil des Bundesgerichtshof aus einer datenschutzrechtlichen Perspektive allerdings als bedenklich zu qualifizieren, da in der Urteilsbegründung zwar viele Argumente aufgezählt wurden, die eigentlich gegen eine Verwertung der Aufzeichnung sprächen, im Endeffekt aber nur auf die Sanktionsmöglichkeiten des Datenschutzes verwiesen wurde, um den entstehenden Risiken für die Privatsphäre entgegenzutreten.

8. Fazit

[40] Aufgrund der steigenden Nutzungstendenz von Dashcams durch Privatpersonen in der Schweiz ist es von besonderer Relevanz, offene Fragen in Bezug auf die Verwertbarkeit solcher Aufnahmen in einem Strafprozess zu klären. Zunächst ist festzustellen, dass Aufnahmen permanent aufzeichnender Dashcams i.d.R. gegen das DSGVO verstossen und somit rechtswidrig sind. Rechtswidrig erlangte Beweismittel von Privatpersonen können gem. neuer bundesgerichtlicher Rechtsprechung nur dann verwertet werden, wenn die Strafbehörden den Beweis hypothetisch rechtmässig hätten erlangen können und dieser sich kumulativ zur Aufklärung einer schweren Straftat für unerlässlich erweist. Da sich diese Hürden in den meisten Fällen wohl für zu hoch erweisen, sind Aufnahmen permanent aufzeichnender Dashcams in einem Strafverfahren i.d.R. unverwertbar. Ein gegenteiliges Ergebnis könnte dagegen potentiell in Fällen erzielt werden, in denen datensparsamere Dashcams verwendet und nicht das gesamte Verkehrsgeschehen aufgezeichnet und nachhaltig abrufbar gemacht wurde. Hier bestünde die Möglichkeit, eine Interessensabwägung i.S.v. Art. 13 Abs. 1 DSGVO zu Gunsten des Filmenden ausfallen zu lassen, womit die Rechtswidrigkeit von Dashcamaufnahmen «geheilt» würde. Da autonome Fahrzeuge zur eigenen Funktionsfähigkeit selbst auch Aufnahmen aus der unmittelbaren Umgebung tätigen, sind die eben genannten Ergebnisse auch für diese relevant. Eine Verwendung der Daten zum ausschliesslich persönlichen Gebrauch wird hierbei kaum möglich sein, weshalb sich bei autonomen Fahrzeugen ein analoges Spannungsverhältnis zum DSGVO ausmachen lässt. Dies hat wiederum zur Konsequenz, dass sich bei autonomen Fahrzeugen die gleichen rechtlichen Probleme wie bei Dashcams stellen.

⁴⁷ UTTINGER (FN 44), Rz 10.

⁴⁸ UTTINGER (FN 44), Rz 12.