

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2021.42 vom 4. November 2021

BS Appellationsgericht, 2021-11-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2021.42

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2021.42 du 4 novembre 2021

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2021.42 del 4 novembre 2021

Erwägungen

E. 1

1.1 Gemäss Art. 398 Abs. 1 der Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) ist die Berufung gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte zulässig, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen wird. Das ist vorliegend der Fall. Der Berufungskläger ist gemäss Art. 382 Abs. 1 StPO zur Erhebung von Rechtsmitteln legitimiert. Er hat seine Berufungsanmeldung und -erklärung innert der gesetzlichen Fristen gemäss Art. 399 Abs. 1 und 3 StPO eingereicht. Auf die Berufung ist daher einzutreten. Zuständiges Berufungsgericht ist gemäss § 88 Abs. 1 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 1 des baselstädtischen Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG, SG 154.100) ein Dreiergericht des Appellationsgerichts.

1.2 Nach Art. 398 Abs. 3 StPO können mit der Berufung Rechtsverletzungen einschliesslich Überschreitung und Missbrauch des Ermessens, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Unangemessenheit gerügt werden. Im Rechtsmittelverfahren gilt die Dispositionsmaxime. Die Berufung kann beschränkt werden. Erfolgt bloss eine Teilanfechtung, erwachsen die nicht angefochtenen Punkte in Teilrechtskraft. Im vorliegenden Fall ficht der Berufungskläger das gesamte Urteil an mit der Begründung, er sei im Zeitpunkt der inkriminierten Verkehrsregelverletzungen nicht der Fahrer des fehlbaren Fahrzeugs gewesen. Er beantragt einen kostenlosen Freispruch.

E. 2

Gemäss dem Strafbefehl vom 4. September 2019 und dem Urteil des Einzelgerichts in Strafsachen vom 10. November 2020 soll der Berufungskläger am 24. Februar 2019 als Lenker des Personenwagens [...] auf der Autobahn A2 in Richtung Bern/Luzern über eine Strecke von 900 Metern mit einer Geschwindigkeit von mindestens 50 km/h und einem ungenügenden Sicherheitsabstand von 0,59 Sekunden hinter einem auf dem mittleren Fahrstreifen fahrenden Personenwagen hergefahren sein, wodurch er eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorgerufen und in Kauf genommen habe. Anschliessend habe er auf den rechten Fahrstreifen gewechselt und ■ wiederum unter Hervorrufung und Inkaufnahme einer ernstlichen Gefahr für die Sicherheit anderer ■ vorschriftswidrig rechtsseitig fünf auf dem mittleren Fahrstreifen fahrende Personenwagen überholt, bevor er zurück auf den mittleren Fahrstreifen gewechselt habe. Dies wurde als mehrfache grobe Verletzung der Verkehrsregeln qualifiziert.

E. 2.2

mit Hinweisen; Weissenberger, Kommentar SVG und OBG, 2. Auflage 2015, Art. 90 SVG N 97). Bei einer Geschwindigkeit von 50 km/h muss somit ein Abstand von rund 25 Metern

zum voranfahrenden Fahrzeug eingehalten werden, andernfalls eine (zumindest) einfache Verkehrsregelverletzung anzunehmen ist. Für die Beurteilung, ob eine grobe Verkehrsregelverletzung vorliegt, wird auf Autobahnen als Richtschnur die Regel «1/6-Tacho» bzw. Abstand von 0,6 Sekunden herangezogen (BGE 131 IV 133 E. 3.2.2; BGer 6B_1138/2019 vom 3. April 2020 E. 2.2 m.w.H., Weissenberger, a.a.O., Art. 90 SVG N 98 f.). Bei einer Geschwindigkeit von 50 km/h liegt damit bei einem Abstand unter 8,33 Metern eine grobe Verkehrsregelverletzung vor.

5.2.3 Der Berufungskläger folgte mit seinem Personenwagen über eine Strecke von rund 900 Metern mit einer Geschwindigkeit von 50 km/h einem anderen Personenwagen mit einem Abstand von geschätzt «rund einer Wagenlänge». Es steht ausser Frage, dass der Abstand somit ungenügend war und das Verhalten des Berufungsklägers zumindest eine einfache Verkehrsregelverletzung gemäss Art. 90 Abs. 1 SVG darstellte. Nach der Berechnung der Kantonspolizei aufgrund des (nicht verwertbaren) Standbildes betrug der Abstand des Berufungsklägers zum vorderen Fahrzeug 0,59 Sekunden (Akten S. 32) und damit nur knapp weniger als die Richtschnur von 0,6 Sekunden. Ohne Verwertung des genannten Standbildes lässt sich nicht nachweisen, dass der Abstand weniger als 0,6 Sekunden betrug. Eine grobe Verkehrsregelverletzung kann dem Berufungskläger somit nicht nachgewiesen werden. Er ist daher der einfachen Verkehrsregelverletzung gemäss Art. 90 Abs. 1 i.V.m. Art. 34 Abs. 4 SVG und 12 Abs. 1 VRV schuldig zu sprechen.

5.3 Im Weiteren steht aufgrund der Angaben im Rapport und der Zeugenaussagen von Wm C_____ fest, dass der Berufungskläger mehrere Autos rechts überholt hat, indem er von der mittleren Spur auf die rechte Spur geschwenkt ist, rechts an mehreren Fahrzeugen vorbeigefahren und wieder auf die linke Spur eingebogen ist.

5.3.1 Gemäss Art. 35 Abs. 1 SVG ist rechts zu kreuzen und links zu überholen. Daraus folgt das Verbot des Rechtsüberholens. Rechtsvorbeifahren ist nur beim Fahren in parallelen Kolonnen erlaubt (Art. 8 Abs. 3 und Art. 36 Abs. 5 lit. a der Verkehrsregelverordnung; vgl. BGE 98 IV 317 E.1 S. 318). Rechtsüberholen durch Ausschwenken und Wiedereinbiegen ist hingegen gemäss Art. 8 Abs. 3 Satz 2 VRV auch beim Fahren in parallelen Kolonnen ausdrücklich untersagt. Dies ist namentlich der Fall, wenn ein Fahrzeuglenker die Lücken in den parallelen Kolonnen ausnützt, um auf der rechten Fahrbahn zu überholen (vgl. BGE 142 IV 93 E. 3.3 S. 97; 133 II 58 E. 4 S. 59 f.; 126 IV 192 E. 2a S. 194 f.; je mit Hinweisen; Weissenberger, a.a.O., Art. 35 N 44). Auch bei Art. 35 Abs. 1 SVG handelt es sich um eine für die Verkehrssicherheit objektiv wichtige Vorschrift, deren Missachtung eine erhebliche Gefährdung der Verkehrssicherheit mit beträchtlicher Unfallgefahr nach sich zieht und daher objektiv schwer wiegt. Das Rechtsüberholen auf der Autobahn, wo hohe Geschwindigkeiten gefahren werden, stellt eine erhöht abstrakte Gefährdung dar (BGE 142 IV 93 E. 3.2 S. 96, 126 IV 192 E. 3 S. 196 f., je m.w.H.). Gemäss der (früheren) Bundesgerichtspraxis wog Rechtsüberholen auf der Autobahn objektiv immer und subjektiv in der Regel schwer, so dass es eine grobe Verkehrsregelverletzung nach Art. 90 Abs. 2 SVG darstellte. Dies wurde von der Lehre als zu streng kritisiert (vgl. BGE 142 IV 93 E. 3.4 S. 98 f. m.H.).

5.3.2 Am 1. Januar 2021 (AS 2020 S. 2139) ■ nach dem Zeitpunkt der hier zu beurteilenden Verkehrsregelverletzung vom 24. Februar 2019 und nach dem erstinstanzlichen Urteil vom 10. November 2020 ■ trat die Regelung von Art. 36 Abs. 5 VRV in Kraft, nach welcher der Fahrzeugführer neu bei Kolonnenverkehr auf dem linken oder mittleren Fahrstreifen mit der gebotenen Vorsicht rechts an den Fahrzeugen auf dem links von ihm liegenden

Fahrstreifens vorbeifahren darf (sog. passives Rechtsüberholen). Weiterhin verboten bleibt das klassische Rechtsüberholen durch Ausschwenken und Wiedereinbiegen, jedoch kann dieses gemäss der neuen Regelung auch als einfache Verletzung der Verkehrsregeln mit einer Ordnungsbusse von CHF 250.■ geahndet werden (Art. 36 Abs. 5 VRV, Ziff. 314 der Ordnungsbussenverordnung [OBV, SR 314.11]). Mit der Einführung dieses Ordnungsbussentatbestandes soll zum Ausdruck gebracht werden, dass nicht alle Fälle von Rechtsüberholen als grobe Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 2 SVG respektive als schwere Widerhandlung im Sinne von Art. 16c SVG zu qualifizieren sind und somit nicht zwingend zu einem Führerausweisentzug führen müssen (Bundesamt für Strassen ASTRA, Erläuterungen zu den Änderungen der Verkehrsregeln und Signalisationsvorschriften S. 3 f. und S. 14).

5.3.3 Gemäss Art. 2 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs (StGB, SR 311.0) ist grundsätzlich jenes Gesetz auf den Täter anwendbar ist, das im Zeitpunkt der verübten Tat galt, es sei denn, dass das neue Gesetz das mildere ist («lex mitior»-Grundsatz, vgl. BGE 134 IV 82 E. 6.1 S. 86 f.). Ob das neue im Vergleich zum alten Gesetz milder ist, beurteilt sich nicht nach einer abstrakten Betrachtungsweise, sondern in Bezug auf den konkreten Fall (Grundsatz der konkreten Vergleichsmethode). Das Gericht hat die Tat sowohl nach altem als auch nach neuem Recht (hypothetisch) zu beurteilen und durch Vergleich der Ergebnisse festzustellen, nach welchem der beiden Rechte der Täter besser wegkommt. Der Gesetzesvergleich hat sich ausschliesslich nach einem objektiven Massstab zu richten (Grundsatz der Objektivität; vgl. BGE 134 IV 82 E. 6.2 S. 87). Anzuwenden ist in Bezug auf ein und dieselbe Tat nur entweder das alte oder das neue Recht (vgl. BGE 134 IV 82 E. 6.2.3 S. 88; vgl. zum Ganzen: Popp/Berkemeier, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 4. Auflage 2018, Art. 2 N 1 ff.; AGE SB.2019.107 vom 24. März 2021 E. 6.4-6.6).

5.3.4 Im vorliegenden Fall hat der Berufungskläger bei trockener Fahrbahn, guter Sicht und flüssigem Verkehr mit rund 50 km/h mehrere Fahrzeuge rechts überholt. Sein Verhalten stellt sowohl nach altem als auch nach neuer Rechtslage ein unerlaubtes Rechtsüberholen dar, was zumindest einen Schuldspruch nach Art. 90 Abs. 1 SVG nach sich zieht. Nach altem Recht und der diesbezüglichen Rechtsprechung wäre ein solches Verhalten ■ wie oben E. 5.3.2 dargelegt ■ grundsätzlich als grobe Verkehrsregelverletzung zu qualifizieren. Unter Anwendung des neuen Rechts wäre dies nur der Fall, wenn konkret eine erhöhte abstrakte Gefährdung anzunehmen wäre, also wenn in Anbetracht der Umstände der Eintritt einer konkreten Gefährdung oder gar einer Verletzung naheliegt (vgl. oben E. 3.1). Im vorliegenden Fall ergibt sich aus den Angaben von Wm C_____ nicht, dass es infolge des Rechtsüberholens durch den Berufungskläger mit rund 50 km/h bei flüssigem Verkehr und guten Strassen- und Sichtverhältnissen zu gefährlichen Situationen gekommen wäre, etwa indem die nachfolgenden Fahrzeuge hätten abbremsen müssen. Nach neuer Rechtslage ist das Rechtsüberholen im konkreten Fall somit nur als einfache Verkehrsregelverletzung nach Art. 90 Abs. 1 SVG zu beurteilen. Damit erweist sich das neue, am 1. Januar 2021 in Kraft getretene Recht (Art. 36 Abs. 5 Bst. a und c VRV) als milder als die zur Tatzeit geltende Regelung. Wie obenstehend aufgezeigt wurde, bezweckte die Gesetzesänderung explizit, das Rechtsüberholen in gewissen Konstellationen weniger schwer zu betrafen. Der Berufungskläger ist somit gemäss den neueren, für ihn mildereren Bestimmungen zu beurteilen. Auch in Bezug auf das Rechtsüberholen ist er demnach bloss der einfachen Verkehrsregelverletzung gemäss Art. 90 Abs. 1 SVG schuldig zu sprechen.

5.4 Insgesamt ist der Berufungskläger nach dem Gesagten in teilweiser Gutheissung seiner Berufung der mehrfachen einfachen Verletzung der Verkehrsregeln nach Art. 90 Abs. 1 i.V.m. 34 Abs. 4 und 35 Abs. 1 SVG sowie Art. 12 Abs. 1 und 36 Abs. 5 VRV (in der seit 1. Januar 2021 geltenden Fassung) schuldig zu sprechen.

E. 3

3.1 Der Berufungskläger bestreitet, im fraglichen Zeitpunkt der Lenker des inkriminierten Fahrzeugs gewesen zu sein (Berufungsbegründung, Akten S. 162 f.; zweitinstanzliches Protokoll, Akten S. 195). Es treffe zwar zu, dass es sich bei diesem Fahrzeug um das Geschäftsauto seiner Einzelfirma handelt, aber er habe dieses am Tag einem Kollegen ausgeliehen. Dies habe er bereits im Untersuchungsverfahren den Polizisten mitgeteilt und in der Verhandlung vor dem Strafgericht mehrfach wiederholt. Während er in der erstinstanzlichen Verhandlung auf die Frage, wer denn gefahren sei, noch geantwortet hatte, er wisse es nicht mehr und müsse es zuerst abklären, gab er im Berufungsverfahren einen B_____ aus [...], Mazedonien als Fahrer an (Akten S. 164).

3.2 Dass der Berufungskläger wie behauptet bereits im Untersuchungsverfahren «den Polizisten» mitgeteilt habe, dass er nicht selbst gefahren sei, ergibt sich aus den Akten nicht. Vielmehr geht aus dem von Wm mbA C_____ erstellten Rapport vom 28. April 2019 hervor, dass Wm C_____, nachdem er die fraglichen Verkehrsregelverletzungen selbst beobachtet hatte, den Berufungskläger telefonisch kontaktiert habe, wobei dieser ihm mitgeteilt habe, dass er mit dem genannten Personenwagen gerade unterwegs sei (Akten S. 36). In der erstinstanzlichen Verhandlung bestätigte Wm C_____ als Zeuge diesen Sachverhalt und ergänzte, er habe den Anruf an den Berufungskläger sicher weniger als eine Stunde nach dem beobachteten Vorfall getätigt, er sei hierfür bei der Raststätte Pratteln von der Autobahn abgefahren. Der Berufungskläger habe ihm am Telefon klar bestätigt, dass er gerade mit diesem Fahrzeug unterwegs sei (Akten S. 126). Auf die schriftliche Mitteilung der Kantonspolizei vom 14. Mai 2019 an den Berufungskläger, dass gegen ihn ein Strafverfahren wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln eingeleitet worden sei und ohne seinen Gegenbericht innert 10 Tagen eine Überweisung des Strafverfahrens an die Staatsanwaltschaft erfolge (Akten S. 39), hat dieser nicht reagiert. In den vom Berufungskläger verfassten Schreiben an die Staatsanwaltschaft, in welchen er Einsprache gegen den Strafbefehl vom 4. September 2019 erhob (Schreiben vom 13. September 2019, Akten S. 52) resp. bestätigte (Schreiben vom 31. Oktober 2019, Akten S. 67), erwähnte er nicht, dass er den fraglichen Personenwagen im Tatzeitpunkt nicht selbst gelenkt habe. Die erste aktenkundige Bestreitung seiner Lenkereigenschaft erfolgte durch den Berufungskläger in der erstinstanzlichen Verhandlung am 10. November 2020, also erst 1 ½ Jahre nach dem Vorfall. Auf Frage der Gerichtspräsidentin, wer denn am fraglichen Tag gefahren sei, antwortete er, er wisse es nicht mehr, er müsse es abklären. Er habe zuerst wissen wollen, was bei der Verhandlung herauskomme. Er sei selbständig, es gehe um seine Existenz. Wenn ihm sein Führerschein entzogen werde, könne er nicht mehr arbeiten (erstinstanzliches Protokoll, Akten S. 123 f.). Dieses Aussageverhalten des Berufungsklägers spricht klar dafür, dass es sich bei seinem Einwand, er sei nicht selbst gefahren, um eine Schutzbehauptung handelt mit dem Ziel, einem drohenden administrativen Führerausweisentzug zu entgehen. Wäre er tatsächlich nicht der Lenker gewesen, wäre zu erwarten gewesen, dass er dies bereits anlässlich des Telefonats mit Wm C_____ wie auch umgehend nach Erhalt des Schreibens der Kantonspolizei vom 14. Mai 2019 erklärt und bei seiner Einsprache gegen den Strafbefehl klar festgehalten hätte. Um

trotz dieser Unterlassungen in der erstinstanzlichen Hauptverhandlung glaubhaft seine Lenkereigenschaft zu bestreiten, hätte er gleichzeitig auch erklären müssen, wem er das Fahrzeug seiner Einzelfirma am Tattag ausgeliehen hatte. Dies alles hat er nicht getan. Als er in der zweitinstanzlichen Verhandlung gefragt wurde, warum er der Strafgerichtspräsidentin nicht gesagt habe, wer gefahren sei, konnte der Berufungskläger keine nachvollziehbare Antwort geben. Er sagte bloss, er habe ohne Anwalt nichts sagen wollen, da ja alles, was er sage, gegen ihn verwendet werden könne. Es gehe um seine Existenz.

3.3 Mit der Berufungsbegründung vom 28. April 2021 teilte der Verteidiger des Berufungsklägers dem Gericht mit, der Berufungskläger habe nach der erstinstanzlichen Verhandlung den Fahrer, dem er am 24. Februar 2019 das Auto überlassen habe, kontaktiert und ihn zu einer Bestätigung veranlasst. Diese sei nun eingetroffen (Akten S. 162). Der Berufungsbegründung wurden ein Schreiben des Berufungsklägers, worin dieser «bestätigte», dass B_____ aus Mazedonien am 24.2.2021 gefahren sei, und ein angeblich von B_____ verfasstes und unterzeichnetes Schreiben in (mutmasslich) mazedonischer Sprache beigelegt. Diesem nicht übersetzten und nicht beglaubigten Schreiben kommt jedoch keinerlei Beweiswert zu. Die gesamten Umstände weisen zudem darauf hin, dass es sich ■ falls denn B_____ tatsächlich existiert und das Schreiben von ihm stammt ■ um ein reines Gefälligkeitschreiben handelt. Argwohn erweckt auch der Umstand, dass das angeblich aus Mazedonien eingetroffene Schreiben aus einem makellosen, ungefalteten A4-Blatt besteht.

3.4 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann die Haltereigenschaft bei einem Strassenverkehrsdelikt, das von einem nicht eindeutig identifizierbaren Fahrzeuglenker begangen worden ist, ein Indiz für die Täterschaft sein. Das Gericht kann im Rahmen der Beweiswürdigung ohne Verletzung der Unschuldsvermutung zum Schluss gelangen, der Halter habe das Fahrzeug selber gelenkt, wenn dieser die Tat bestreitet und sich über den möglichen Lenker ausschweigt, oder wenn der Halter zwar Angaben zum Lenker macht, diese aber unglaublich oder gar widerlegt sind (BGer 6B_243/2018 vom 6. Juli 2018 E. 1.4.2, 6B_914/2015 vom 30. Juni 2016 E. 1.2, 6B_791/2011 vom 4. Juni 2012 E. 1.4.1, je mit Hinweisen). Wie vorstehend ausgeführt wurde, sind die unerklärbar spät im Verfahren aufgestellten Behauptungen des Berufungsklägers, dass nicht er selbst gefahren sei und dass er sein Fahrzeug am Tattag einem B_____ ausgeliehen habe, unglaublich. Sie vermögen die glaubhaften Angaben von Wm C_____ im Rapport und als Zeuge an der erstinstanzlichen Verhandlung, wonach der Berufungskläger ihm gegenüber zugestanden habe, dass er selbst am Tattag der Lenker des fehlbaren Fahrzeugs war, nicht zu widerlegen. Es ist daher mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass der Berufungskläger als Halter resp. als Inhaber der Einzelfirma, auf welche das Fahrzeug ausgestellt ist, dieses am Tattag selbst gelenkt hat.

E. 4

4.1 Zur Ermittlung der konkreten Fahrweise des Berufungsklägers und zum Beweis der ihm vorgeworfenen Verkehrsregelverletzungen hat sich die Vorinstanz zum einen auf die Videoaufzeichnungen des UeVM (übergeordnetes Videomanagementsystem), zum anderen auf die Angaben von Wm C_____ im Rapport vom 24. Februar 2019 und als Zeuge ihn der erstinstanzlichen Verhandlung gestützt.

E. 4.2

4.2.1 Das Bundesgericht hat im BGE 146 I 11 im Zusammenhang mit Videoaufzeichnungen im Strassenverkehr entschieden, dass die automatische Fahrzeugfahndung und Verkehrsüberwachung (AFV) einen schweren Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung gemäss Artikel 13 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV, SR 101) bedeute. Schwere Grundrechtseingriffe benötigten eine klare und ausdrückliche Grundlage in einem formellen Gesetz. Für einen effektiven Schutz des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung sei es insbesondere erforderlich, dass im Gesetz der Verwendungszweck, der Umfang der Erhebung sowie die Aufbewahrung und Löschung der Daten hinreichend bestimmt seien. Das zur Diskussion stehende Thurgauer Polizeigesetz bilde keine hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage für den Einsatz der AFV (a.a.O. E. 3 S. 13 ff.). Bei der Kontrolle mittels AFV handle es sich um eine Handlung der Polizei im Rahmen ihrer präventiven Kontrolltätigkeit, die grundsätzlich dem kantonalen Recht unterstehe. Zwar setze die präventivpolizeiliche Tätigkeit grundsätzlich keinen Anfangsverdacht voraus und sei die Abgrenzung zwischen polizeilicher Kontrolle und Ermittlung nicht in jedem Falle trennscharf möglich, da die Grenze zwischen polizeirechtlicher und strafprozessualer Tätigkeit in der Praxis fließend verlaufe. Stelle die Polizei im Rahmen ihrer präventiven Kontrolltätigkeit allerdings strafbare Handlungen fest, nehme sie kriminalpolizeiliche Aufgaben wahr. In diesen Fällen ermittle die Polizei nach Art. 306 ff. StPO, wobei sie gemäss Art. 306 Abs. 2 lit. a StPO namentlich Spuren und Beweise sicherzustellen und auszuwerten habe. Urkunden und andere Aufzeichnungen seien sachliche Beweismittel. Auch wenn sie im Rahmen der präventivpolizeilichen Tätigkeit erhoben würden, seien die Beweisverbotsregelungen der StPO zu beachten (a.a.O., E. 41 S. 18 f.). Die Verwertbarkeit von Beweismitteln, die ohne ausreichende gesetzliche Grundlage, d.h. rechtswidrig, erhoben worden seien, richte sich nach Art. 140 f. StPO. Beweise, die in Verletzung von Art. 140 StPO erhoben worden seien, seien in keinem Falle verwertbar. Dasselbe gelte, wenn die StPO einen Beweis als unverwertbar bezeichne (Art. 141 Abs. 1 StPO). Nach Art. 141 Abs. 2 StPO dürften Beweise, die Strafbehörden in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben hätten, nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich (a.a.O., E. 4.2 S. 19 m.w.H.). Da der durch die AFV verbundene Eingriff in die Privatsphäre des Beschwerdeführers mangels hinreichend bestimmter gesetzlicher Grundlage gegen Art. 13 Abs. 2 i.V.m. Art. 36 Abs. 1 BV verstosse, handle es sich bei den Aufzeichnungen um ein rechtswidrig erhobenes Beweismittel im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO (a.a.O., E. 4.3 S. 19).

4.2.2 Das Appellationsgericht hatte im Urteil SB.2019.63 vom 19. November 2020 einen Fall zu beurteilen, in dem die dem damaligen Beschuldigten vorgeworfenen Verkehrsregelverletzungen nicht mittels AFV, sondern ■ wie im vorliegenden Fall ■ mit dem übergeordneten Videomanagementsystem (UeVM) aufgezeichnet worden waren. Es hat ■ unter Berufung auf den obgenannten Bundesgerichtsentscheid ■ erwogen, dass gemäss der Weisung des Bundesamts für Strassen (ASTRA) betreffend Videoüberwachung (Ausgabe 2020 V1.00 abrufbar unter <https://www.astra.admin.ch/astra/de/home/fachleute/dokumente-nationalstrassen/standards/betriebs-sicherheitsausruestungen.html>) die Videoanlagen eine konstante Beurteilung des Strassenverkehrs erlaubten, sodass das Verkehrsmanagement frühzeitig verkehrsbeeinflussende Massnahmen einleiten und im Ereignisfall die Situation durch die Sicherheitsverantwortlichen überwacht werden könne. Diese Videoüberwachung fusse auf einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage (Art. 57c des Strassenverkehrsgesetzes [SVG,

SR 741.01] bzw. Art. 51 der Nationalstrassenverordnung [NSV, SR 725.111]). Eine gesetzliche Grundlage für die Videoüberwachung zum Zweck der Strafverfolgung finde sich hierin aber genauso wenig wie in Art. 89g SVG, wo es ausschliesslich um die Datenbekanntgabe betreffend Verkehrszulassung gehe. Auch in den kantonalen Erlassen finde sich keine entsprechende diesbezügliche Grundlage. Zwar seien im Basler Polizeigesetz (PolG, SG 510.100) im Kapitel «Umgang mit personenbezogenen Informationen und Daten» (§ 57 ff.) einige grundsätzliche Aspekte der Bearbeitung von Personendaten angeführt. Indes werde die Überwachung des Strassenverkehrs per Videoaufnahme nicht speziell geregelt. Die Videoaufzeichnungen der inkriminierten Fahrt des damaligen Beschuldigten seien somit mangels ausreichender gesetzlicher Grundlage rechtswidrig erhoben worden. Ihre Verwertung als Beweis wäre gemäss Art. 141 Abs. 2 StPO allenfalls dann zulässig, wenn es um die Aufklärung schwerer Straftaten gehen würde. Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts würden die zur Diskussion stehenden Verkehrsdelikte aber nicht unter diese Kategorie fallen. Die zu den zu beurteilenden Vorfällen verfügbaren Videoaufnahmen seien daher nicht verwertbar (a.a.O., E. 2.2).

4.2.3 Auch im vorliegenden Fall wurden die dem Berufungskläger vorgeworfenen Verkehrsregelverletzungen mit dem UeVM aufgezeichnet. Mit Hilfe eines daraus erstellten Standfotos wurde der Abstand zwischen dem Fahrzeug des Berufungsklägers und des voranfahrenden Fahrzeugs errechnet. Diese Beweismittel ■ Videoaufzeichnung und daraus erstelltes Standfoto ■ wären nach dem oben Gesagten gemäss Art. 141 Abs. 2 StPO nur zulässig, wenn es um die Aufklärung schwerer Straftaten ginge. Art. 141 Abs. 2 StPO beinhaltet eine Interessenabwägung. Je schwerer die zu beurteilende Straftat ist, umso eher überwiegt das öffentliche Interesse an der Wahrheitsfindung das private Interesse des Beschuldigten daran, dass der fragliche Beweis unverwertet bleibt. Als schwere Straftaten im Sinne des Gesetzes fallen vorab Verbrechen in Betracht (BGE 143 I 11 E. 4.2 S. 19 m.W.H.). Bei groben Verkehrsregelverletzungen handelt es sich um Vergehen, die mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft werden (Art. 90 Abs. 2 des Strassenverkehrsgesetzes [SVG, SR 741.01]). Sie stellen keine schweren Straftaten i.S. von Art. 141 Abs. 2 StPO dar (BGE 137 I 218 E. 2.3.5.2 S. 224). Die Videoaufnahme und das daraus erstellte Standfoto sind daher nicht verwertbar.

Da das vorinstanzliche Urteil am 10. November 2020 und damit vor dem AGE SB.2019.63 vom 19. November 2020 ergangen ist, ist der Vorinstanz nicht vorzuwerfen, dass sie von der Verwertbarkeit der Videoaufnahme und des Standfotos ausging. Im vorliegenden Berufungsverfahren dürfen diese Beweismittel jedoch nicht verwertet werden.

4.3 Damit verbleiben als Beweismittel einzig die Angaben von Wm C____. Im Rapport vom 28. April 2019 hatte dieser festgehalten, dass der Berufungskläger über eine Distanz von rund 900 Metern einen sehr kleinen Abstand zu dem vor ihm fahrenden Fahrzeug gehalten habe, wobei der Abstand zwischen dem Fahrzeugheck des voranfahrenden Personenwagens und der Fahrzeugfront des Berufungsklägers zum grössten Teil der Länge eines Personenwagens entsprochen habe (Akten S. 35 f.). In der Folge habe der Berufungskläger auf Höhe von Autobahnkilometer 4.0 R den rechten Richtungsanzeiger gesetzt und einen Fahrstreifenwechsel auf den rechten Fahrstreifen vollzogen, auf dem rechten Fahrstreifen mehrere Verkehrsteilnehmer überholt, sodann auf Höhe von Autobahnkilometer 4.3 R den linken Richtungsanzeiger gesetzt und wieder auf den mittleren Fahrstreifen gewechselt. Unmittelbar danach, beim Autobahnkilometer 4.4 R, habe er erneut den linken Richtungsanzeiger gesetzt und auf den linken Fahrstreifen gewechselt (4.5 R). Durch diesen

Vorgang habe er verbotenerweise mehrere Verkehrsteilnehmer (5 Personenwagen) rechts überholt. Die Geschwindigkeit des Berufungsklägers habe in diesem Zeitpunkt 60-70 km/h betragen. Der Verkehr habe nicht gestockt und es sei kein Kolonnenverkehr gewesen. Der Verkehr sei flüssig gelaufen (Akten S. 35).

In der erstinstanzlichen Verhandlung gab Wm C_____ als Zeuge zu Protokoll, er selbst sei auf der Autobahn auf dem Überholstreifen gefahren. Bei der Einfahrt Riehenstrasse sei ein grauer Mercedes AMG (das Fahrzeug des Berufungsklägers) auf die Autobahn gefahren und nach links auf den Normalstreifen gekommen. Da sei er ziemlich nahe auf ein anderes Auto aufgefahren. Nachdem die Autobahn dreispurig geworden sei, sei der graue Wagen «nach rechts rübergezogen bis vor zum Prattelertunnel und hat da einen doppelten Fahrstreifenwechsel gemacht und ein paar Autos überholt» (Akten S. 126). Auf Frage erklärte er, die Geschwindigkeit des Berufungsklägers habe er aufgrund seiner eigenen Geschwindigkeit geschätzt (Akten S. 128).

Genauere Angaben zum Abstand zwischen den beiden Fahrzeugen lassen sich ohne Verwendung des unverwertbaren Standbildes nicht machen.

4.4 Aufgrund der verwertbaren, auf eigenen Beobachtungen von Wm C_____ beruhenden Angaben im Rapport und seinen Zeugenaussagen ist indessen nachgewiesen, dass der Berufungskläger ■ bei flüssigem Verkehr ohne Stockungen ■ über eine längere Strecke nur etwa eine Wagenlänge Abstand zum voranfahrenden Fahrzeug hatte, dass er anschliessend auf den rechten Fahrstreifen wechselte, mehrere Fahrzeuge rechts überholte und wieder auf den mittleren Fahrstreifen (und gleich anschliessend auf den linken Fahrstreifen) wechselte. Dabei ist von einer Geschwindigkeit des Berufungsklägers von 50 km/h (nach Abzug des Toleranzabzugs von 10 km/h) auszugehen.

E. 5

5.1 In rechtlicher Hinsicht stellt sich die Frage der Abgrenzung zwischen einfacher Verkehrsregelverletzung nach Art. 90 Abs. 1 und grober Verkehrsregelverletzung nach Art. 90 Abs. 2 SVG. Der qualifizierte Tatbestand der groben Verkehrsregelverletzung setzt in objektiver Hinsicht voraus, dass der Täter eine wichtige Verkehrsvorschrift in objektiv schwerer Weise missachtet und dadurch die Verkehrssicherheit ernstlich gefährdet. Dabei genügt eine erhöhte abstrakte Gefährdung. Wesentliches Kriterium für die Annahme einer erhöhten abstrakten Gefahr ist die Nähe der Verwirklichung. Die allgemeine Möglichkeit der Verwirklichung einer Gefahr genügt demnach nur dann zur Erfüllung des Tatbestands von Art. 90 Abs. 2 SVG, wenn in Anbetracht der Umstände der Eintritt einer konkreten Gefährdung oder gar einer Verletzung nahe liegt. Subjektiv erfordert der Tatbestand ein rücksichtsloses oder sonst schwerwiegend verkehrswidriges Verhalten, d.h. ein schweres Verschulden, bei fahrlässiger Begehung grobe Fahrlässigkeit. Je schwerer die Verkehrsregelverletzung objektiv wiegt, desto eher wird Rücksichtslosigkeit subjektiv zu bejahen sein, sofern keine besonderen Gegenindizien vorliegen. Die Annahme von Rücksichtslosigkeit i.S.v. Art. 90 Abs. 2 SVG ist restriktiv zu handhaben (BGE 142 IV 93 E. 3.1 S. 97 m.w.H.).

5.2 Vorliegend fuhr der Berufungskläger über rund 900 Meter mit einem Abstand von ca. einer Wagenlänge bei einer Geschwindigkeit von 50 km/h hinter einem anderen Fahrzeug her. Die Fahrbahn war trocken, die Sicht gut, der Verkehr lief flüssig.

5.2.1 Nach Art. 34 Abs. 4 SVG ist gegenüber allen Strassenbenützern ausreichender Abstand zu wahren, namentlich beim Kreuzen und Überholen sowie beim Neben- und

Hintereinanderfahren. Gemäss Art. 12 Abs. 1 der Verkehrsregelverordnung (VRV; SR 741.11) hat der Fahrzeugführer beim Hintereinanderfahren einen ausreichenden Abstand zu wahren, so dass er auch bei überraschendem Bremsen des voranfahrenden Fahrzeugs rechtzeitig halten kann. Die Regel betreffend die Wahrung eines ausreichenden Abstands beim Hintereinanderfahren ist von grundlegender Bedeutung. Viele Unfälle sind auf ungenügenden Abstand zurückzuführen (BGE 131 IV 133 E. 3.2.1 S. 137 m.w.H.).

5.2.2 Die Rechtsprechung hat keine allgemeinen Grundsätze zur Frage entwickelt, bei welchem Abstand in jedem Fall, d.h. auch bei günstigen Verhältnissen, eine einfache Verkehrsregelverletzung anzunehmen ist. Im Sinne von Faustregeln wird für Personenwagen auf die Regel «halber Tacho» (entsprechend 1,8 Sekunden) und die «Zwei-Sekunden»-Regel abgestellt (BGer 6B_1138/2019 vom 3. April 2020 E.

E. 6

Einfache Verkehrsregelverletzungen nach Art. 90 Abs. 1 SVG sind Übertretungen, die mit Busse bestraft werden. Die Busse ist nach Art. 106 StGB in Verbindung mit Art. 102 Abs. 1 SVG zu bemessen. Der Bussenrahmen für eine Übertretung nach Art. 90 Abs. 1 SVG reicht bis zu CHF 10'000.■ (Art. 106 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 102 Abs. 1 SVG). Da die Bestimmungen des Ersten Teils des Strafgesetzbuches grundsätzlich auch für Übertretungen gelten (Art. 104 StGB), ist der Deliktsmehrheit in Anwendung von Art. 49 Abs. 1 StGB strafscharfend Rechnung zu tragen. Hierfür ist in einem ersten Schritt die Einsatzstrafe für die schwerste Tat innerhalb des Strafrahmes festzusetzen, welche in einem zweiten Schritt unter Einbezug der anderen Straftat in Anwendung des Asperationsprinzips angemessen zu erhöhen ist (vgl. Ackermann, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 4. Auflage 2019, Art. 49 N 113 ff.).

Bei der Bemessung der einzelnen Bussen kann auf die Bussenliste gemäss der Ordnungsbussenverordnung (OBV, SR 314.11) und auf die Strafmassrichtlinien der Staatsanwaltschaft als Richtschnur abgestellt werden. Gemäss den Strafmassrichtlinien liegt die Regelbusse für zu nahes Aufschliessen bei Abständen zwischen 2,0 Sekunden und 0,61 Sekunden abgestuft zwischen CHF 400.■ und CHF 800.■. Vorliegend erscheint für den ungenügenden Sicherheitsabstand eine Busse von CHF 600.■ angemessen. Für das Rechtsüberholen durch Ausschwenken und Wiedereinbiegen auf Autobahnen und Autostrassen mit mehreren Fahrstreifen beträgt die Regelbusse gemäss Ziff. 314.3 OBV CHF 250.■. In Anwendung des Asperationsprinzips erweist sich eine Gesamtbusse von CHF 750.■ als angemessen.

E. 7

7.1 Die schuldig gesprochene Person hat ■ sofern keine gesetzlichen Ausnahmen vorliegen ■ gestützt auf Art. 426 Abs. 1 StPO sämtliche kausalen Verfahrenskosten zu tragen (BGer 6B_811/2014 vom 13. März 2015 E. 1.4). Die Verfahrenskosten werden demnach gemäss Verursacherprinzip verlegt.

Wie der Kostenrechnung der Kantonspolizei und dem Kostenbogen der Staatsanwaltschaft (Akten S. 45 f.) entnommen werden kann, wurde die Sicherung und Auswertung der nicht verwertbaren Videoüberwachung dem Berufungskläger nicht belastet. Die in Rechnung gestellten Aufwendungen der Staatsanwaltschaft in Höhe von insgesamt CHF 255.30 (Akten S. 48) wären auch angefallen, wenn von Beginn an bloss wegen den vorliegend zu beurteilenden Übertretungen ermittelt worden wäre. Diese sind daher dem Berufungskläger zusammen mit einer reduzierten erstinstanzlichen Urteilsgebühr im Betrag von CHF 300.■

zu überbinden.

7.2 Die Verteilung der Kosten des Rechtsmittelverfahrens richtet sich nach Art. 428 Abs. 1 StPO. Ob bzw. inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (BGer 6B_1025/2014 vom 9. Februar 2015 E. 2.4.1). Der Berufungskläger beantragte mit seiner Berufung einen vollumfänglichen Freispruch. Die (aus formellen Gründen) erfolgte Umqualifizierung seiner Taten als mehrfache einfache statt als mehrfache grobe Verkehrsregelverletzung entspricht einem Obsiegen zu 50 %. Damit ist ihm für das zweitinstanzliche Verfahren eine um 50 % reduzierte Urteilsgebühr von CHF 500.■ (inkl. Kanzleiauslagen, zuzüglich allfällige übrige Auslagen) aufzuerlegen.

7.3 Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hat der Berufungskläger gemäss Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO Anspruch auf eine ebenfalls um 50 % reduzierte Parteientschädigung. Gemäss der vom Vertreter des Berufungsklägers eingereichten Kostennote beträgt die beantragte Parteientschädigung für das zweitinstanzliche Verfahren (einschliesslich Barauslagen und Mehrwertsteuer) CHF 2'633.35. Es ist dem Berufungskläger nach dem Gesagten die Hälfte dieses Betrags, also CHF 1'316.70, als reduzierte Parteientschädigung zuzusprechen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.