

## Little Red Corvette, Big Black Box



**ARNOLD F. RUSCH**

Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, LL.M., Zürich

*Vor mehr als dreissig Jahren besang Prince eines seiner amourösen Abenteuer in der «little red Corvette». In der aktuellen Corvette kämen wahrscheinlich nur noch Exhibitionisten auf ihre Kosten: Diese schafft eine Überwachung Orwell'schen Ausmasses.*

In meiner Jugend musste man sich noch entscheiden, ob man eher für Prince oder Michael Jackson war. Ich war für Prince. Eines meiner Lieblingslieder ist nach wie vor *Little Red Corvette*. Prince besingt darin ein faszinierendes *rencontre* mit einer atemberaubend schönen Frau: *A body like yours oughta be in jail, 'cause it's on the verge of bein' obscene*. Die Gute frönt aber einer derart ausgeprägten Promiskuität, dass sogar Prince der Kragen zu platzen droht. Bei der Verabschiedung gibt er ihr den für Männer untypischen Rat: *Baby you're much too fast (...) You need to find a love that's gonna last*.<sup>1</sup> Man merkt nicht immer, ob er gerade die Corvette, die Frau oder das Treffen mit der

Frau in der Corvette besingt. Die Metapher, die Handlung und die Akteure werden eins.

Für ein privates *tête-à-tête* eignet sich die aktuelle Corvette nicht mehr. Auf der Optionenliste steht der *Performance Data Recorder*, der auf Wunsch des Fahrzeugbesitzers alle möglichen Daten aufnehmen kann und im *Valet Mode* – also wenn eine fremde Person das Fahrzeug fährt – eine *dashcam* mitsamt *Innenraummikrofon* aktiviert und das Handschuhfach abschliesst. Die aufgezeichneten Daten lassen sich problemlos herunterladen und auf anderen Geräten abspielen, bis zu 200 Minuten lang. Wer den *Performance Data Recorder* als Option mitbestellt, weiss, worum es geht. Ausgerechnet diejenigen Personen aber, die das Fahrzeug und seine Sammelwut nicht kennen, sind dieser Datenkrake ahnungslos ausgeliefert. Es ist keine auf dem Armaturenbrett aufgefropfte Billig-Kamera, sondern diskret versteckte Technik. Dadurch zeigen sich die Probleme in datenschützerischer Hinsicht gleich in dreifacher Multiplikation: *Erstens* muss sich der Fahrzeugeigentümer bewusst sein, dass die Corvette auch gegen ihn selbst aussagen kann, wenn strassenverkehrsrechtliche Verfehlungen zur Debatte stehen. *Zweitens* sind davon Beifahrer und Fahrer betroffen, die von der Aufzeichnung der Daten in der geliehenen oder gemieteten Corvette nichts wissen. *Drittens* müssen auch andere Verkehrsteilnehmer nicht damit rechnen, im Visier diverser Kameras zu stehen. Das potentiell permanente und anlasslose Aufnehmen der *dashcam* verstösst damit vordergründig gegen die Grundsätze der Erkennbarkeit und Verhältnismässigkeit (Art. 4 Abs. 2, 4 DSGVO). Deutschland kennt mit § 6b BDSG eine Norm, die sich explizit gegen die Beobachtung öffentlich zugänglicher Räume mit optisch-elektronischen Einrichtungen

richtet. Auf *dashcams* ist diese Norm wegen der fehlenden ortsfesten Ausrichtung nicht anwendbar.<sup>2</sup> Eine Einwilligung aller gefilmten Personen ist undenkbar. Ob nur schon der jeweilige Lenker in die Datensammlung eingewilligt hat, ist zu bezweifeln. Der eidgenössische Datenschutzbeauftragte erliess deshalb eine Empfehlung, wonach auf private *dashcams* zu verzichten sei.<sup>3</sup> Dass man Gespräche im Fahrzeug nicht verdeckt aufnehmen darf, leuchtet angesichts der Art. 179<sup>bis</sup> und 179<sup>ter</sup> StGB ein. Das ist aber nicht das Problem der Corvette, sondern der Person, die den *Valet Mode* aktiviert. Doch ist es abgesehen davon wirklich verboten, Beweise im Strassenverkehr zu filmen? Die Technik will primär das Fahrzeug vor unbefugter Verwendung durch Dritte sowie den Fahrer vor Beweisnot schützen, was im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung<sup>4</sup> eigentlich genügen sollte.

Erweist sich die Datenbearbeitung als unzulässig, muss für die Verwertbarkeit der Beweise eine Abwägung zwischen dem Interesse an der Wahrheitsfindung und der verletzten Norm erfolgen (Art. 152 Abs. 2 ZPO).<sup>5</sup> In Deutschland liessen das Amtsgericht München und das Landgericht Heilbronn *dashcam*-Aufzeichnungen als

<sup>2</sup> AG Nienburg, Urteil vom 20. Januar 2015 – 4 Ds 520 Js 39473/14 (155/14), BeckRS 2015, 07708, E. III.b.aa; vgl. aber AG München, Beschluss vom 13. August 2014 – 345 C 5551/14, BeckRS 2014, 16291, E. 1.

<sup>3</sup> Internet: [www.edoeb.admin.ch/datenschutz/00625/00729/01075/index.html?lang=de](http://www.edoeb.admin.ch/datenschutz/00625/00729/01075/index.html?lang=de) (6.2.2016); Stellungnahme des Zuger Datenschutzbeauftragten, GVP 2013, 267 ff.

<sup>4</sup> Vgl. Urteil BGer 9C 785/2010, E. 6.3 f., m.w.H.; REINHARD GREGER, Kamera on board – Zur Zulässigkeit des Video-Beweises im Verkehrsunfallprozess, NZV 2015, 114 ff., 117 bejaht die Zulässigkeit der Datenaufnahmen.

<sup>5</sup> BSK-PETER GUYAN, in: Karl Spühler/Luca Tenchio/Dominik Infanger (Hrsg.), ZPO, 2. A., Basel 2013, ZPO 152 N 10 f.; Urteil BGer 5A\_313/2013, E. 3.1.

<sup>1</sup> PRINCE, *Little Red Corvette*, Warner Bros. 1983.

Beweise in Zivilverfahren nicht zu, während das Amtsgericht Nürnberg die Verwertbarkeit bejahte.<sup>6</sup>

Haben wir wirklich ein legitimes Interesse, uns im Strassenverkehr unerkannt bewegen zu können? GREGER verneint dies mit dem einfachen Hinweis darauf, dass jedes Fahrzeug ein Nummernschild tragen muss, das einzig der Identifikation dient. Nach dem Unfall liest man verdeckt agierende Navigations- und Datenspeicher aus,<sup>7</sup> fotografiert Spuren und Personen, ohne nach Persönlichkeitsrechten zu fragen. Das Verhalten im Verkehr stellt bei allen Teilnehmern keine wesentliche Betätigung der Privatsphäre dar, die einen besonderen Schutz verdient. Darauf richtet sich die *dashcam* auch nicht. Vielmehr geht es darum, die dem Verkehrsunfall stets inhärente Beweisnot zu lindern: Es handelt sich um einen flüchtigen Moment, den Beifahrer meist ungenau oder solidarisch zum Hauptfahrer wahrnehmen. Aus der Verwertbarkeit kann der Fahrer selbst nicht nur Vorteile ziehen, sondern auch Nachteile erleiden.<sup>8</sup> Die Zivilgerichte sollten die Aufnahmen nach Art. 152 Abs. 2 ZPO deshalb verwerten können.

*Und im Strafprozess?* Die Praxis orientiert sich in Strafverfahren *erstens* an der Schwere des vorgeworfenen Delikts und *zweitens* an der Möglichkeit der Strafverfolgungs-



*Die Corvette hat – ich muss es sagen – keinen Sinn für Privatsphäre. Dennoch bin ich gewillt, ihr partiell zu verzeihen (Bild: GM).*

behörden, die Beweise selber legal erheben zu können. Je schwerer der Tatvorwurf wiegt, desto eher entscheidet der Richter zu Gunsten der Verwertbarkeit illegal erhobener Beweise.<sup>9</sup> Der umgekehrte Gedanke passt bedeutend besser: Je schwerwiegender der Vorwurf, desto genauer muss man die rechtsstaatlichen Beweiserhebungsregeln beachten. Im Strassenverkehr geht es in den allerwenigsten Fällen um Vorsatztaten. Auch Praktikabilitätsgründe, die dem Verkehrsunfall inhärenten Beweisprobleme, die gänzlich gewaltfreie Beweiserhebung im öffentlichen Raum und die geringe persönlichkeitsrechtliche Relevanz der Aufnahmen legen die

Verwertbarkeit von *dashcam*-Videos nahe. Doch weshalb müsste auch der Staat die Beweise hypothetisch erheben können? Dieses Kriterium funktioniert im Strassenverkehr nur, wenn man das Wissen der Behörden um den Tatverdacht der sich innert Sekunden ereignenden Tat fingiert, was das Bundesgericht tatsächlich so zu verstehen scheint.<sup>10</sup> Dieses rechtsstaatliche Feigenblättchen kann man sich getrost sparen. Das Erfordernis des dringenden Tatverdachts gilt ohnehin für den Staat, nicht für die Privaten. Wir singen und fahren also mit Prince: *Move over baby, gimme the keys: I'm gonna try to tame your little red love machine!*

<sup>6</sup> Vgl. AG München (FN 2), E. 4 und LG Heilbronn, Urteil vom 3. Februar 2015 – I 3 S 19/14, BeckRS 2015, 03176, E. 2a; zuvor bejahte das AG München die Verwertbarkeit, Urteil vom 6. Juni 2013 – 343 C 4445/13, NZV 2014, 276 ff.; das AG Nürnberg, Urteil vom 8. Mai 2015 – 18 C 8938/14, BeckRS 2015, 14846, stützte sich auf die Ausführungen von GREGER (FN 4), NZV 2015, 116.

<sup>7</sup> Vgl. ULRICH EISENBERG, Beweisrecht der StPO, 9. A., München 2015, N 1939 f.

<sup>8</sup> GREGER (FN 4), NZV 2015, 116 und differenzierend UWE WIRSCHING, Dashcams – Datenschutz versus Beweisinteresse, NZV 2016, 13 ff., 15 f.

<sup>9</sup> Urteile BGer 6B\_786/2015, E. 1.2, 6B\_323/2013, E. 3.4 f., 1B\_22/2012, E. 2.4.4 und BSK-SABINE GLESS, in: Marcel Niggli/Marianne Heer/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), StPO, 2. A., Basel 2014, StPO 141 N 42 f.; vgl. AG Nienburg (FN 2), E. II.3 (Verwertbarkeit im Strafverfahren bejaht, allerdings aktivierte der Lenker die *dashcam* erst in einer brenzligen Situation); BGE 137 I 218 ff., 223 ff. zu Beweisen, die der Staat unrechtmässig erlangt hat.

<sup>10</sup> Vgl. Urteile BGer 6B\_786/2015, E. 1.3.1, 6B\_983/2013 E. 3.3.1; ablehnend CHRISTOF RIEDO/GERHARD FIOLKA/MARCEL NIGGLI, Strafprozessrecht, Basel 2011, N 1080.