

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Urteil

SK 23 33

Bern, 16. August 2023

Besetzung

Oberrichter Knecht (Präsident i.V.), Oberrichter Horisberger,
Oberrichterin Friederich Hörr
Gerichtsschreiberin Bucher

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Rechtsanwalt B. _____
Beschuldigter/Berufungsführer

gegen

Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern



Gegenstand

Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz

Berufung gegen das Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-
Seeland (Einzelgericht) vom 16. September 2022 (PEN 22 352)

Erwägungen:

I. Formelles

1. Erstinstanzliches Urteil

Das Regionalgericht Berner Jura-Seeland (Einzelgericht; nachfolgend Vorinstanz) erklärte den Beschuldigten und Berufungsführer A._____ (nachfolgend Beschuldigter) mit Urteil vom 16. September 2022 der einfachen Verkehrsregelverletzung durch Überschreiten der allgemeinen, fahrzeugbedingten oder signalisierten Höchstgeschwindigkeit um 31 km/h, begangen am 15. Dezember 2021 in C._____ (Ortschaft), schuldig (Ziff. I. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs, pag. 66). Die Vorinstanz verurteilte den Beschuldigten in Anwendung der einschlägigen Gesetzesbestimmungen zu einer Übertretungsbusse von CHF 600.00, unter Festsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung auf sechs Tage, sowie zu den erstinstanzlichen Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 1'250.00 (Ziff. I.1.-2. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs, pag. 67).

2. Berufung

Gegen dieses Urteil meldete der Beschuldigte, nunmehr vertreten durch Rechtsanwalt B._____, mit Eingabe vom 19. September 2022 fristgerecht Berufung an (pag. 70 f.). Die ebenso fristgerechte Berufungserklärung datiert vom 23. Januar 2023 (pag. 100 ff.).

Die Generalstaatsanwaltschaft verzichtete mit Schreiben vom 26. Januar 2023 auf die Teilnahme am oberinstanzlichen Verfahren (pag. 135).

3. Oberinstanzliche Beweisergänzungen

Mit Berufungserklärung vom 23. Januar 2023 reichte Rechtsanwalt B._____ namens und auftrags des Beschuldigten Erklärungen von D._____, E._____, F._____ und G._____ vom 21. September 2022 sowie Fotos der Unterzeichnenden ein mit dem Antrag, diese seien zu den Akten zu nehmen. Weiter wurde deren Einvernahme beantragt (pag. 101). Mit begründetem Beschluss vom 30. Januar 2023 (pag. 136 ff.) wies die Kammer die Beweisanträge des Beschuldigten ab und stellte in Aussicht, die Erklärungen vom 21. September 2022 mit den Fotos nach rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens an die Verteidigung zu retournieren. Die entsprechenden Erklärungen und Bilder wurden in der Folge aus den Akten entfernt (pag. 104-111). Soweit die Verteidigung in der Berufungsbegründung vom 2. März 2023 Bezug auf die Verfügung [recte: den Beschluss] vom 30. Januar 2023 nimmt (vgl. pag. 147), ist unter Verweis auf die Begründung im Beschluss nicht erneut darauf einzugehen.

Von Amtes wegen wurden im Berufungsverfahren sodann ein Strafregisterauszug und ein Auszug aus dem Register für Administrativmassnahmen über den Beschuldigten, beide datierend vom 30. Januar 2023, ediert (pag. 139; pag. 140). Schliesslich wurde die bei der Vorinstanz nachverlangte Audioaufnahme der ersten

stanzlichen Einvernahme des Beschuldigten hinter dem Protokoll der erstinstanzlichen Hauptverhandlung in den Akten abgelegt (pag. 161 f.).

4. **Schriftliches Verfahren**

Mit Beschluss vom 30. Januar 2023 wurde gestützt auf Art. 406 Abs. 1 Bst. c StPO die Durchführung eines schriftlichen Verfahrens angeordnet und der Beschuldigte aufgefordert, innert 30 Tagen eine schriftliche Begründung der Berufung einzureichen (Art. 406 Abs. 3 StPO). Weiter wurde der Hinweis angebracht, dass die Berufungssache – infolge Verzichts der Generalstaatsanwaltschaft auf die Teilnahme am oberinstanzlichen Verfahren – nach Einlangen der schriftlichen Berufungsbegründung entschieden werden könne und der Schriftenwechsel entfalle (pag. 137). Die schriftliche Berufungsbegründung datiert vom 2. März 2023 und ging innert Frist beim Obergericht des Kantons Bern ein (pag. 142 ff.). Mit Verfügung vom 13. März 2023 wurde dem Beschuldigten eine Kopie der Audioaufnahme seiner erstinstanzlichen Einvernahme zugestellt und Gelegenheit gegeben, allfällige ergänzende Bemerkungen einzureichen (pag. 161 f.). Mit Eingabe vom 15. März 2023 gingen ergänzende Bemerkungen ein (pag. 164 f.). Der Entscheid im schriftlichen Verfahren wurde mit Verfügung vom 17. März 2023 in Aussicht gestellt (pag. 168 f.).

5. **Anträge der Verteidigung**

Die Verteidigung stellt für den Beschuldigten mit Berufungserklärung vom 23. Januar 2023 die folgenden Anträge (pag. 101; Hervorhebungen im Original):

«[...] In **Abänderung des erstinstanzlichen Urteils** Folgendes beantragt wird:

1. Es sei das Urteil des Regionalgerichtes Berner Jura-Seeland aufzuheben und das Verfahren gemäss Art. 409 Abs. 1 StPO an die Vorinstanz zur rechtskonformen Durchführung des Hauptverfahrens zurückzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Staates.

Sollte dem Hauptantrag nicht stattgegeben werden wird für das Berufungsverfahren vor dem Obergericht des Kantons Bern Folgendes beantragt:

1. A. _____ sei von Schuld und Strafe vollumfänglich freizusprechen.
2. A. _____ seien die Kosten seiner privaten Verteidigung von MLaw B. _____ für das Berufungsverfahren vom Staat zu ersetzen.
3. Die Gerichts- und Verfahrenskosten seien vom Staat zu tragen.»

6. **Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer**

Der Beschuldigte hat das Urteil der Vorinstanz vom 16. September 2022 vollumfänglich angefochten (pag. 100), weshalb die Kammer das gesamte erstinstanzliche Urteil zu überprüfen hat.

Die Überprüfung erfolgt, weil ausschliesslich eine Übertretung Gegenstand des Verfahrens bildet, mit eingeschränkter Kognition: Mit der Berufung kann nur geltend gemacht werden, das Urteil sei rechtsfehlerhaft oder die Feststellung des Sachverhalts sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung. Neue Be-

hauptungen und Beweise können nicht vorgebracht werden (Art. 398 Abs. 4 StPO). Die Rüge der offensichtlich unrichtigen oder auf Rechtsverletzung beruhenden Feststellung des Sachverhalts entspricht Art. 97 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110; vgl. EUGSTER, in: Basler Kommentar zur Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 3a zu Art. 398 StPO). Offensichtlich unrichtig ist eine Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist (BGE 141 IV 249 E. 1.3.1 mit Hinweisen). Willkür im Sinne von Art. 9 der Bundesverfassung (BV; SR 101) in der Beweiswürdigung liegt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist oder mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht. Dass eine andere Lösung oder Würdigung ebenfalls vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt für die Annahme von Willkür nicht (Urteil des Bundesgerichts 6B_1203/2014 vom 9. Juni 2015 E. 1.2 mit Hinweisen). Eine Sachverhaltsermittlung ist insbesondere nicht schon dann offensichtlich unrichtig, wenn sich Zweifel anmelden, sondern erst dann, wenn sie eindeutig und augenfällig unzutreffend ist (BGE 132 I 42 E. 3.1). Erforderlich ist also ein qualifizierter Mangel, ein klares Abweichen der tatsächlichen Gegebenheiten von der Sachverhaltsfeststellung im angefochtenen Entscheid (SCHOTT, in: Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 2. Aufl. 2011, N. 9 zu Art. 97 BGG). Auch dem Grundsatz «in dubio pro reo» kommt in seiner Funktion als Beweiswürdigungsregel keine über das Willkürverbot hinausgehende Bedeutung zu (vgl. BGE 123 I 1 E. 4a).

Mangels eigenständiger Berufung oder Anschlussberufung der Generalstaatsanwaltschaft ist die Kammer im vorliegenden Fall an das Verschlechterungsverbot nach Art. 391 Abs. 2 StPO gebunden, d.h. sie darf das angefochtene Urteil nicht zu Ungunsten des Beschuldigten abändern.

II. Formelle Rügen des Beschuldigten

7. Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes

7.1 Oberinstanzliche Vorbringen des Beschuldigten

Mit Berufungserklärung vom 23. Januar 2023 (pag. 100 ff.), Berufungsbegründung vom 2. März 2023 (pag. 142 ff.) und Stellungnahme vom 15. März 2023 (pag. 164) bringt Rechtsanwalt B._____ namens und auftrags des Beschuldigten im Wesentlichen vor, die Staatsanwaltschaft und die Vorinstanz hätten den Sachverhalt nicht von Amtes wegen umfassend abgeklärt. Damit liege eine Verletzung von Art. 6 StPO vor. Zur Begründung führt er zusammengefasst aus, die Staatsanwaltschaft habe dem Beschuldigten im Schreiben vom 5. April 2022 mitgeteilt, dass sie ihn als Lenker weder ausschliessen könne noch als zweifelsfrei identifizierbar erachte und ausdrücklich festgehalten, dass bis zu diesem Zeitpunkt noch kein umfassendes Beweisverfahren zur Klärung der Straftat durchgeführt worden sei. Vor der Vorinstanz habe der Beschuldigte mehrfach bekräftigt, was er bereits in seiner Einsprachebegründung erwähnt habe, nämlich, dass er nicht wisse und nicht sagen könne, wer gefahren sei, er es aber nicht gewesen sei. Im letzten Wort habe er noch angegeben, dass er viele Kollegen habe, die ihm ähnlich sehen würden und auch einen Bart hätten. Er wisse schlicht nicht, wer gefahren sei. Spätestens ab

diesem Zeitpunkt sei es zwingend notwendig gewesen nachzufragen oder zu ermitteln, welche Kollegen ihm ähnlich sehen würden. Das Beweisverfahren hätte gemäss Art. 349 StPO nochmals aufgenommen werden können und müssen. Die Frage, wer denn sonst gefahren sein könnte, sei in diesem Kontext unabdingbar, um zumindest die Erklärung des Beschuldigten auf dessen Richtigkeit hin zu überprüfen. Es sei die Pflicht der Gerichtspräsidentin gewesen abzuklären, welche anderen Fahrer in Frage kommen und ob sie dem Beschuldigten gleichen würden. Hätte sie dies gefragt, hätte der Beschuldigte die Namen bekannt geben können und diese Personen wären zu befragen gewesen. Beim Beschuldigten handle es sich um einen juristischen Laien, der von seinen Rechten und Pflichten nicht in gleicher Art und Weise Kenntnis habe, wie eine Rechtsvertretung. Nachdem er sich habe vertreten lassen, sei sofort klar gewesen, dass er die Freunde habe nennen können und es seien entsprechende Erklärungen eingeholt worden. Bis auf eine einseitig geführte Befragung des Beschuldigten, welche zum Vornherein darauf abgezielt habe, ihn zum Rückzug der Einsprache zu bewegen, seien keine Beweisabnahmen vorgenommen worden. Der Beschuldigte habe durchgehend angegeben, dass er nicht sagen könne, wer von seinen Freunden oder seiner Familie gefahren sei, es aber jemand von diesem Personenkreis gewesen sein müsse. Es hätte von den Strafbehörden zumindest nachgefragt werden müssen, wer dieser Freunde bzw. Familienmitglieder genau in Fragen komme. Der Beschuldigte habe nie angegeben, dass er überhaupt nicht sagen könne, wer als Lenker in Frage kommen könne, sondern nur, dass es mehrere Personen seien und er von diesem überschaubaren Personenkreis nicht sagen könne, wer der tatsächliche Lenker gewesen sei, weshalb er nie eine spezifische Person habe angeben können. Ansonsten wäre er Gefahr gelaufen, sich der falschen Anschuldigung schuldig zu machen. Dies als Schutzbehauptung abzutun und zu sagen, das qualitativ schlechte Foto gleiche dem Beschuldigten, weil er einen Bart trage, ohne jedoch je abgeklärt zu haben, ob andere Personen des genannten Personenkreises ebenfalls einen Bart getragen hätten und dem Foto gleichen könnten, könne nicht als umfassende Abklärung des Sachverhaltes qualifiziert werden.

Weiter führte Rechtsanwalt B. _____ zusammenfassend aus, der Grundsatz von in dubio pro reo bedinge, dass sich das Gericht ein umfassendes Bild der Sache gemacht habe. Dieser Grundsatz sei verletzt, wenn die Feststellung des Sachverhaltes als ungenügend zu qualifizieren sei. Die Begründung des Obergerichts, der Beschuldigte habe darauf verzichtet, Beweisanträge zu stellen, vermöge die Pflicht gemäss Art. 6 StPO nicht zu untergraben. Das Recht, Beweisanträge zu stellen, sei ein Recht und keine Pflicht. Es obliege der Strafbehörde, die Beweise rechtskonform zu erheben, dazu bedürfe es keines Antrags durch eine Partei. Hätte der Beschuldigte zum Lenker nichts sagen können oder wollen, hätte ihm allenfalls ein Vorwurf gemacht werden können. Diese Frage aber zu unterlassen und nicht einmal zu prüfen, wer als Lenker in Frage kommen könnte, verletze eindeutig die Pflichten, das Beweisverfahren umfassend zu führen und den Sachverhalt von Amtes wegen vollständig zu klären. Es gebe keine Beweislastumkehr im Strafprozess, insbesondere auch nicht bei Ordnungsbussenverfahren, bei welchen es dem Halter des Fahrzeugs durch die Nennung des Lenkers gelingen könne, sich zu exkulpieren. Könne oder wolle er diesen Lenker nicht nennen, bedeute das nicht,

dass es plötzlich seine Pflicht wäre zu beweisen, dass er nicht der Lenker gewesen sei. Bei vollständiger und richtiger Durchführung des Beweisverfahrens, welches weder die Staatsanwaltschaft noch das erstinstanzliche Gericht durchgeführt habe, sei ein Schuldspruch in dubio pro reo nicht möglich. Aufgrund dessen sei das Verfahren gemäss Art. 409 Abs. 1 StPO mit der Weisung nach Art. 409 Abs. 2 StPO an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventualiter die Berufung unter Abnahme der beantragten Beweise, welche schon im erstinstanzlichen Verfahren hätten abgenommen werden müssen, direkt gutzuheissen.

7.2 Theoretische Grundlagen

Gemäss dem Untersuchungsgrundsatz von Art. 6 StPO klären die Strafbehörden von Amtes wegen alle für die Beurteilung der Tat und der beschuldigten Person bedeutsamen Tatsachen ab (Abs. 1). Sie untersuchen die belastenden und entlastenden Umstände mit gleicher Sorgfalt (Abs. 2). Der Untersuchungsgrundsatz gilt sowohl für die Strafverfolgungsbehörden als auch für die Gerichte (vgl. Art. 12 ff. StPO; WOHLERS, in: DONATSCH/HANSJAKOB/LIEBER [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 4 zu Art. 6 StPO; RIEDO/FIOLKA, in: Basler Kommentar StPO/JStPO, 2. Aufl. 2014, N. 47 zu Art. 6 StPO). Der Untersuchungsgrundsatz verpflichtet das Gericht nicht, von Amtes wegen Beweiserhebungen vorzunehmen, wenn es sich aufgrund der bereits erhobenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen darf, dass die zusätzlichen Beweise nichts an seiner Überzeugung zu ändern vermöchten (BGE 141 I 60 E. 3.3; BGE 136 I 229 E. 5.3; Urteil des Bundesgerichts 6B_656/2017 vom 5. Juli 2017 E. 2 mit Hinweis). Die beschuldigte Person kann den Behörden grundsätzlich zudem nicht vorwerfen, gewissen Beweisen nicht nachgegangen zu sein, wenn sie es unterliess, rechtzeitig und formgerecht entsprechende Beweisanträge zu stellen (BGE 125 I 127 E. 6c/bb S. 134; Urteile des Bundesgerichts 1B_115/2021 vom 3. Mai 2021 E. 2.1.; 6B_130/2012 vom 22. Oktober 2012 E. 3.3, nicht publ. in: BGE 138 IV 209; je mit Hinweisen). Wenn die Gerichte ihrer Amtsermittlungspflicht genügen, dürfen sie einen Sachverhalt als erwiesen (oder nicht erwiesen) ansehen und in freier Beweiswürdigung darauf eine Rechtsentscheidung gründen (BGE 147 IV 409 E. 5.3.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_918/2021 vom 4. Mai 2022 E. 4.1; je mit Hinweisen).

Die verfassungsmässige Garantie von Art. 30 Abs. 1 BV gewährleistet jeder Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, unter anderem den Anspruch auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht. Eine Gerichtsperson gilt als befangen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in ihre Unparteilichkeit zu erwecken. Diese Garantie ist verletzt, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung den Anschein der Voreingenommenheit erwecken (Urteile des Bundesgerichts 4A_327/2017 vom 31. August 2017 E. 5.2; 1B_97/2017 vom 7. Juni 2017 E. 2). Art. 56 ff. StPO konkretisiert im gerichtlichen Verfahren die Mindestanforderungen des Anspruchs auf ein verfassungsmässiges Gericht nach Art. 30 Abs. 1 BV (BOOG, in: Basler Kommentar StPO/JStPO, 2. Aufl. 2014, N. 1 f. zu Vor Art. 56-69 StPO). Will eine Partei den Ausstand einer in einer Strafbehörde tätigen Person verlangen, so hat sie der Verfahrensleitung ohne Verzug ein entsprechendes Gesuch zu stellen, sobald sie vom

Ausstandsgrund Kenntnis hat (Art. 58 Abs. 1 StPO). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts muss der Ablehnungsgrund unverzüglich nach dessen Kenntnisnahme geltend gemacht werden; andernfalls ist der Anspruch verwirkt (BGE 140 I 271 E. 8.4.3).

Tritt das Berufungsgericht auf eine Berufung ein, so fällt es grundsätzlich ein neues Urteil, welches das erstinstanzliche Urteil ersetzt (Art. 408 StPO). Weist das erstinstanzliche Verfahren aber wesentliche Mängel auf, die im Berufungsverfahren nicht geheilt werden können, so hebt es das angefochtene Urteil auf und weist die Sache zur Durchführung einer neuen Hauptverhandlung und Fällung eines neuen Urteils an das erstinstanzliche Gericht zurück (Art. 409 Abs. 1 StPO). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die kassatorische Erledigung durch Rückweisung aufgrund des reformatorischen Charakters des Berufungsverfahrens die Ausnahme und kommt nur bei derart schwerwiegenden, nicht heilbaren Mängeln des erstinstanzlichen Verfahrens in Betracht, in denen die Rückweisung zur Wahrung der Parteirechte, in erster Linie zur Vermeidung eines Instanzenverlusts, unumgänglich ist (BGE 143 IV 408 E. 6.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_1394/2017 vom 2. August 2018 E. 1.2; je mit Hinweisen). Dies gilt auch, wenn die Kognition des Berufungsgerichts bei Übertretungen in Tatfragen auf Willkür beschränkt ist (Urteil des Bundesgerichts 6B_362/2012 vom 29. Oktober 2012 E. 8.4.1).

7.3 Erwägungen der Kammer

Soweit der Beschuldigte eine ungenügende Beweiserhebung durch die Staatsanwaltschaft geltend macht, ist er nicht zu hören:

Wie die Verteidigung selbst festhält, forderte die Staatsanwaltschaft nach Erhalt der Einsprachebegründung bei der Motorfahrzeugkontrolle des Kantons H. _____ (Kanton) (nachfolgend I. _____) das Bild des Beschuldigten an (pag. 143) und sammelte demnach auch allfällig entlastende Beweise (vgl. pag. 26 ff.). Hinzu kommt, dass die Staatsanwaltschaft nur in die Richtung ermitteln kann, in welche Anhaltspunkte bestehen bzw. auf die sie hingewiesen wird. Vorliegend gab der Beschuldigte zunächst auf dem Formular vom 23. Dezember 2021 zum Fahrzeuglenker an, er bitte um Zustellung des Fotos, da er unsicher sei, wer gefahren sei (pag. 8), und verweigerte anschliessend an der polizeilichen Einvernahme vom 5. Januar 2021 [recte: 2022] die Aussagen zur Sache (pag. 3 f.). Erst in der Einsprachebegründung vom 1. April 2022 brachte er andere mögliche Fahrzeuglenker ins Spiel, nur um diese Angabe sogleich wieder zu relativieren. Konkret führte der Beschuldigte Folgendes aus: «Es ist auf den Bildern jedoch nicht zu erkennen, wer der Lenker meines Fahrzeuges zum Zeitpunkt der Geschwindigkeitsüberschreitung war. Grundsätzlich benützen das Fahrzeug mehrere Personen, zum einen ich als Halter, jedoch auch Familienmitglieder und Freunde von mir. Es ist nun nicht mehr nachvollziehbar, wer zum fraglichen Zeitpunkt das Fahrzeug gelenkt hatte und der verantwortliche Lenker kann mit den vorhandenen Bildern nicht bestimmt werden.» (pag. 23). Vor diesem Hintergrund war die Staatsanwaltschaft nicht gehalten, weitere Beweise zu erheben und durfte nach einem Vergleich des Radarfotos mit dem Foto des Beschuldigten und unter Berücksichtigung seiner Angaben auf dessen Täterschaft schliessen (vgl. die Ausführungen im Schreiben vom 5. April 2022 [pag. 30]). Kommt hinzu, dass der Untersuchungsgrundsatz im Vorverfahren insofern eine Re-

lativierung erfährt, als der Beweisaufwand in einem vernünftigen Verhältnis zum mutmasslichen Delikt stehen muss (zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 6B_1290/2021 vom 31. März 2022 E. 4.1. mit weiteren Hinweisen). Dass die Staatsanwaltschaft nicht gegen unbekannte Personen aus dem Umfeld des Beschuldigten ermittelte, ist angesichts der ausgesprochenen Strafe (Übertretungsbusse in der Höhe von CHF 600.00 [pag. 10]) folglich nicht zu beanstanden.

Die Rüge der Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes geht aber auch in Bezug auf das erstinstanzliche Beweisverfahren fehl:

Der Beschuldigte bestätigte im Rahmen der Berufungsbegründung, ordentlich vorgeladen worden zu sein und die Gelegenheit erhalten zu haben, Beweisanträge zu stellen, wovon er allerdings absah (pag. 144; vgl. pag. 38 f. und pag. 49 f.). Zudem ist dem Protokoll der vorinstanzlichen Hauptverhandlung zu entnehmen, dass der Beschuldigte zur Person (pag. 59, Z. 12 ff.) und zur Sache (pag. 60, Z. 21 ff.) befragt wurde. Ihm wurde ermöglicht, sich zum Vorwurf zu äussern (pag. 60, Z. 34 ff.) und Ergänzungen zur Sache anzubringen (pag. 61, Z. 22 ff.), und ihm wurde das Radarfoto vorgehalten (pag. 60, Z. 44 ff.). Weiter konnte sich der Beschuldigte hinsichtlich der edierten Fotos seines Facebook-Accounts (pag. 61, Z. 1 ff.) sowie zur Einschätzung der Gerichtspräsidentin äussern, wonach eine grosse Ähnlichkeit zum Radarfoto bestehe (pag. 61, Z. 8 ff.) und es doch er auf dem Radarfoto sei (pag. 60, Z. 44 ff.). Dem Einwand, dass die Einvernahme einseitig geführt worden sei und einzig darauf abgezielt habe, den Beschuldigten zum Rückzug der Einsprache zu bewegen, kann vor diesem Hintergrund nicht gefolgt werden. Zwar trifft zu, dass die beschuldigte Person keine Beweisführungslast trifft und sie keinen Antrag auf Befragung weiterer, möglicher Täter stellen muss. Der Beschuldigte beschränkte sich im Rahmen seiner Einvernahme jedoch auf die Aussage, er könne sich nicht mehr erinnern, wer an diesem Tag mit seinem Fahrzeug gefahren sei (pag. 60, Z. 37 ff.) oder ob er selbst gefahren sei (pag. 60, Z. 42). Auch auf Vorhalt des Radarfotos und der Frage, wonach dies doch er sei, gab er an, es sei nicht ein scharfes Bild, und er könne es nicht sagen (pag. 60, Z. 46). Nichts Anderes ergibt sich aus dem letzten Wort des Beschuldigten. Neben der ebenfalls unspezifischen Angabe, er habe viele Kollegen, die ihm ähnlich sähen und einen Bart hätten, wiederholte er, dass er wirklich nicht wisse, wer gefahren sei (pag. 62). Für die Vorinstanz bestand demnach keine Veranlassung, von Amtes wegen weitere Beweise zu erheben.

Trotz Erklärungsbedarfs nannte der Beschuldigte während des gesamten Verfahrens weder Namen von Personen, die das Fahrzeug an seiner Stelle gelenkt haben könnten, noch machte er Angaben dazu, wo er sich zum Tatzeitpunkt befunden hatte. Dies, obwohl er spätestens ab der polizeilichen Einvernahme Kenntnis von den Radarfotos hatte (pag. 3; pag. 60, Z. 45) und mit Schreiben vom 23. Dezember 2021 über die genaue Zeit und den Ort der Geschwindigkeitsüberschreitung informiert worden war (pag. 7). Angesichts des pauschalen Hinweises auf einen unbestimmten Personenkreis in der Einsprachebegründung sowie der weiteren Aussagen des Beschuldigten erübrigte sich auch die Nachfrage, wer als Lenker konkret in Frage kommt. So sagte der Beschuldigte selbst aus, dass er nicht wisse, wer der Lenker gewesen sei. Die Vorinstanz durfte sich somit gestützt

auf die erhobenen Beweise ihre Überzeugung bilden. Daran ändert nichts, dass es sich beim Beschuldigten um einen juristischen Laien handelt. Er wurde unbestritten massen über seine Rechte und Pflichten im Strafverfahren belehrt und wusste sich zu verteidigen; machte er doch teilweise von seinem Aussageverweigerungsrecht Gebrauch (vgl. pag. 3 f.). Ferner dürfte er Unterstützung durch seine Rechtsschutzversicherung erhalten haben, zumal er mit deren Jurist im Zusammenhang mit der Einsprachebegründung offenbar zuvor Rücksprache genommen hatte (vgl. pag. 21). Es wäre dem Beschuldigten somit ohne weiteres möglich gewesen, andere mögliche Fahrzeuglenker konkret zu benennen und entsprechende Beweise ins Verfahren einzubringen bzw. deren Abnahme zu beantragen. Hiervon sah er jedoch ab.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Vorinstanz und die Staatsanwaltschaft ihrer Amtsermittlungspflicht genügend nachgekommen sind und den Sachverhalt hinreichend abgeklärt haben. Der Beschuldigte hat seinerseits auf das Stellen von (ergänzenden) Beweisanträgen verzichtet. Die vorinstanzliche Beweiserhebung erweist sich damit als vollständig, weshalb auch die von der Verteidigung zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Beweiserhebung im Rechtsmittelverfahren (pag. 145 f.) unbehelflich ist. Dasselbe gilt für die Rechtsprechung zur Schliessung des Beweisverfahrens (pag. 146).

Vor diesem Hintergrund geht schliesslich auch das Vorbringen des Beschuldigten fehl, die Gerichtspräsidentin sei von Beginn weg von seiner Schuld überzeugt gewesen und in keiner Art und Weise ergebnisoffen an die Verhandlung herantreten (pag. 101; pag. 164). Es gehört zur Aufgabe der Gerichtspräsidentin, die Verfahrensakten vor der Durchführung der Hauptverhandlung zu sichten und zu studieren und sich gestützt darauf eine vorläufige Meinung über die sich stellenden formellen und materiellen Fragen zu bilden. Diese vorläufige Meinungsbildung, die u.a. auch Auswirkungen auf die der beschuldigten Person zu machenden Vorhalte und zu stellenden Fragen haben kann, stellt eine Etappe im Erkenntnisprozess dar und begründet keine Voreingenommenheit. Auch die Tatsache, dass die Gerichtspräsidentin die Aussagen und Angaben des Beschuldigten aufgrund der weiteren Beweismittel als unglaubhaft taxierte und nicht in seinem Sinne entschied, begründet keine Voreingenommenheit. Der Einwand wurde zudem erst mit Berufungserklärung vom 23. Januar 2023 und damit verspätet erhoben.

Nach dem Gesagten erweisen sich die formellen Rügen des Beschuldigten als unbegründet und liegt dem erstinstanzlichen Verfahren kein wesentlicher Mangel zugrunde, der eine Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils sowie eine Rückweisung im Sinne von Art. 409 Abs. 1 StPO erforderte.

III. Sachverhalt und Beweiswürdigung

8. Sachverhalt

8.1 Vorwurf gemäss Strafbefehl

Dem Beschuldigten wird mit Strafbefehl vom 31. Januar 2022 zum Vorwurf gemacht, er habe sich des Überschreitens allgemeiner, fahrzeugbedingter oder signa-

lisierter Höchstgeschwindigkeit nach Abzug der technisch bedingten Sicherheitsmarge auf Autobahnen um 31 km/h (Kontrollschild _____), begangen am 15. Dezember 2021 um 23:03 Uhr in C. _____ (Ortschaft) auf der _____ (Autobahn) von J. _____ (Ortschaft) nach K. _____ (Ortschaft) in Fahrtrichtung J. _____ (Ortschaft), schuldig gemacht (pag. 10).

8.2 Unbestrittener und bestrittener Sachverhalt

Wie die Vorinstanz richtig festgehalten hat, sind sowohl die Haltereigenschaft des Beschuldigten als auch die Geschwindigkeitsüberschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 120 km/h um 31 km/h (nach Abzug der Sicherheitsmarge) am 15. Dezember 2021 in C. _____ (Ortschaft) unbestritten. Der Beschuldigte bestreitet demgegenüber, das Fahrzeug gelenkt zu haben.

9. Beweiswürdigung

9.1 Allgemeine Grundlagen der Beweiswürdigung

Betreffend die allgemeinen Grundlagen der Beweiswürdigung kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 85 ff., S. 4 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

9.2 Willkürprüfung durch die Kammer

Wie bereits erwähnt, verfügt das Berufungsgericht in Sachverhaltsfragen nur über eine beschränkte Kognition (vgl. E. 6. hiervor). Zudem ist auf die reichhaltige Rechtsprechung zur Würdigung der Haltereigenschaft bei Strassenverkehrsdelikten hinzuweisen:

Die Haltereigenschaft kann bei einem Strassenverkehrsdelikt, das von einem nicht eindeutig identifizierbaren Fahrzeuglenker begangen worden ist, ein Indiz für die Täterschaft sein (Urteile des Bundesgerichts 6B_243/2018 vom 6. Juli 2018 E. 1.4.2; 6B_812/2011 vom 19. April 2012 E. 1.5; je mit Hinweisen; 6B_628/2010 vom 7. Oktober 2010 E. 2.3 mit Hinweis). 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 (Urteile des Bundesgerichts 6B_243/2018 vom 6. Juli 2018 E. 1.4.2; 6B_914/2015 vom 30. Juni 2016 E. 1.2; vgl. 6B_812/2011 vom 19. April 2012 E. 1.5; je mit Hinweisen; 1P.641/2000 vom 24. April 2001 E. 4). Nichts Anderes kann gelten, wenn der Halter zwar Angaben zum Lenker macht, diese aber unglaubhaft oder gar widerlegt sind (Urteile des Bundesgerichts 6B_243/2018 vom 6. Juli 2018 E. 1.4.2 mit Hinweisen; vgl. 6B_748/2009 vom 2. November 2009 E. 2.2 e contrario; 1P.641/2000 vom 24. April 2001 E. 4 e contrario). Sich auf das Aussageverweigerungsrecht zu berufen oder die Möglichkeit ins Spiel zu bringen, nicht gefahren zu sein, hindert das Gericht nicht daran, eine Täterschaft anzunehmen (Urteile des Bundesgerichts 6B_1168/2020 vom 11. Oktober 2022 E. 1.5.1.; 6B_1066/2021 vom 27. Januar 2022 E. 2.3.3; 6B_235/2021 vom 29. Juli 2021 E. 2.3.2; 6B_812/2011 vom 19. April 2012 E. 1.5; je mit Hinweisen).

Die Vorinstanz listete die zu würdigenden Beweismittel auf und fasste deren wesentlicher Inhalt korrekt zusammen (pag. 88 f., S. 7 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Die Beweismittel würdigend erwog sie zunächst, auf der Radaraufnahme sei erkennbar, dass das Fahrzeug von einer männlichen Person mit Bart gelenkt worden sei. Das Gesicht der am Steuer sitzenden Person sei jedoch auf den Nahaufnahmen unscharf, was eine Identifizierung grundsätzlich erschwere. Die Radaraufnahme lasse aber die Feststellung zu, dass die groben Gesichtszüge, namentlich die markanten Gesichtszüge wie die Nase und die Augenbrauen, gut erkennbar seien. Die Vorinstanz verglich sodann die Radaraufnahme mit den aktenkundigen Portraitaufnahmen des Beschuldigten und gelangte gestützt darauf sowie aufgrund des persönlichen Eindrucks vom Beschuldigten anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung zum Ergebnis, dass der Beschuldigte mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit der Lenker sei. Die Vorinstanz legte dabei nachvollziehbar dar, dass insbesondere die Portraitaufnahmen des Beschuldigten dieselben markanten Gesichtszüge bei Nase und Augenbrauen aufwiesen (pag. 89, S. 8 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Diese Würdigung der objektiven Beweise durch die Vorinstanz erfolgte willkürfrei. Auch die Kammer konnte sich anhand eines Vergleiches der aktenkundigen Aufnahmen von der grossen Ähnlichkeit der markanten Gesichtszüge überzeugen.

Die Vorinstanz verfiel sodann auch nicht in Willkür, indem sie beweiswürdigend festhielt, dass die subjektiven Beweismittel dieses Ergebnis nicht zu entkräften vermögen und das Vorbringen des Beschuldigten, dass auch andere Familienmitglieder und Freunde sein Fahrzeug gelegentlich benutzten, die ihm ähnlich sehen würden, als Schutzbehauptung zu qualifizieren sei. So wies die Vorinstanz zu Recht darauf hin, dass der Beschuldigte nicht explizit bestritten habe, das Fahrzeug gelenkt zu haben, sondern nur ausgesagt habe, dass er die Person am Steuer auf dem Radarfoto nicht erkennen könne, und er somit gemäss seinen eigenen Aussagen nicht wisse, ob er oder jemand anderes an diesem Abend gefahren sei. Angesichts des belastenden Radarfotos könne vom Beschuldigten erwartet werden, seine Version des Sachverhalts durch zusätzliche detailliertere Angaben und Erklärungen zu belegen. Es genüge nicht, wenn der Beschuldigte lediglich behauptete, dass auch andere Familienmitglieder und Freunde sein Fahrzeug gelegentlich benutzten, die ihm ähnlich sehen würden.

Wie die Vorinstanz unter Hinweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung zutreffend erwog, hätte unter den gegebenen Umständen, namentlich angesichts seiner Haltereigenschaft, des Radarfotos und der grossen Ähnlichkeit, vom Beschuldigten erwartet werden können, Angaben dazu zu machen, wer ausser ihm konkret als Täter in Frage kommt. Darin liegt weder eine Verletzung der Unschuldsvermutung noch des Verbots des Selbstbelastungszwangs (sog. nemo tenetur Grundsatz). Diese Grundsätze hindern das Gericht nicht daran, die zur Entlastung vorgebrachte Behauptung des Beschuldigten, dass es auch ein Familienmitglied oder ein Freund gewesen sein könnte, der ihm ähnlich sehe, aufgrund der konkreten Fallumstände als unglaublich zu würdigen. Aussagen, auch jene des Beschuldigten, sind Beweismittel. Fehlt eine solche Aussage, fehlt lediglich ein Beweismittel. Auch das Schweigen des Beschuldigten schliesst die Annahme der Täterschaft nicht aus, wenn sie aufgrund der Beweis- und Indizienlage unzweifelhaft ist. Der Schluss

auf die Täterschaft begründet auch keine Umkehr der Beweislast, welche die Unschuldsumutung verletzen könnte. In dem Masse, wie der Betroffene auf Mitwirkung verzichtet, vergibt er sich der Möglichkeit, auf sein Verfahren einzuwirken und seine Interessen aktiv wahrzunehmen. Dies kann die Behörden nicht hindern, ihre gesetzliche Aufgabe wahrzunehmen. Zu prüfen ist in solchen Fällen nur noch, ob die Behörden wirksame Verteidigungsmöglichkeiten gewährt und das Beweismaterial gesetzmässig verwendet haben (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1395/2019 vom 3. Juni 2020). Dass dies nicht geschehen wäre, ist nicht ersichtlich (vgl. auch E. 7. oben).

Insgesamt hat sich die Vorinstanz mit den entscheidungsrelevanten Beweismitteln hinreichend auseinandergesetzt und diese willkürfrei gewürdigt. Der Beschuldigte vermag nicht darzutun, dass die Schlussfolgerung, wonach die Radaraufnahme seine Täterschaft beweise, schlechterdings unhaltbar wäre. Alleine die Möglichkeit, dass es sich trotz der augenfälligen Ähnlichkeit des Beschuldigten mit der Person auf der Radaraufnahme nicht um den Beschuldigten, sondern um ein Familienmitglied oder einen Freund handelt, der ihm ähnlich sieht, vermag noch keine Willkür zu begründen. Die vorinstanzliche Feststellung des Sachverhalts erweist sich damit weder als offensichtlich unrichtig noch als auf einer Rechtsverletzung beruhend. Auch die Kammer geht folglich vom Sachverhalt gemäss Strafbefehl vom 31. Januar 2022 aus.

IV. Rechtliche Würdigung

10. Tatbestand der einfachen Verkehrsregelverletzung

Wer Verkehrsregeln des Strassenverkehrsgesetzes oder der Vollziehungsvorschriften des Bundesrates verletzt, wird nach Art. 90 Abs. 1 des Strassenverkehrsgesetzes (SVG; SR 741.01) mit Busse bestraft. Für die hier relevanten Verkehrsregeln kann vollumfänglich auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 90, S. 9 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

11. Subsumtion

Gemäss dem als erstellt zu betrachtenden Sachverhalt fuhr der Beschuldigte auf der Autobahn _____ (Autobahn) bei einer geltenden Höchstgeschwindigkeit von 120 km/h mit einer Geschwindigkeit von 158 km/h. Nach Abzug der vom ASTRA festgelegten Geräte- und Messunsicherheit von 7 km/h überschritt er die geltende Höchstgeschwindigkeit um 31 km/h. Der Beschuldigte hat damit die Verkehrsregeln gemäss Art. 27 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 4a Abs. 1 Bst. d VRV verletzt. Die Verkehrsregelverletzung ist nicht als schwer bzw. grob im Sinne der Qualifikation von Art. 90 Abs. 2 SVG zu qualifizieren. Mit der gebotenen Sorgfalt hätte er die signalisierte Geschwindigkeit einhalten können; entsprechend handelte er mindestens fahrlässig. Da bereits die fahrlässige Begehung strafbar ist, ist auch der subjektive Tatbestand der einfachen Verkehrsregelverletzung erfüllt. Es sind sodann weder Rechtfertigungs- noch Schuldausschlussgründe geltend gemacht noch ersichtlich. Der Beschuldigte ist somit wegen einfacher Verkehrsregelverletzung im Sinne von Art. 90 Abs. 1 SVG schuldig zu sprechen.

V. Strafzumessung

12. Allgemeine Ausführungen und Strafraumen

Die Vorinstanz hat die theoretischen Grundlagen der Strafzumessung korrekt ausgeführt. Darauf wird verwiesen (pag. 91, S. 10 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Die einfache Verkehrsregelverletzung ist mit Busse bis zu CHF 10'000.00 bedroht (Art. 90 Abs. 1 SVG i.V.m. Art. 102 Abs. 1 SVG und Art. 106 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs [StGB; SR 311.0]).

13. In concreto

Die Vorinstanz hat sich an den Richtlinien für die Strafzumessung des Verbands Bernischer Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte (VBRS-Richtlinien; Stand per 1. Januar 2021) orientiert, welche für eine Geschwindigkeitsüberschreitung auf Autobahnen zwischen 31 und 34 km/h eine Busse von CHF 600.00 empfehlen (VBRS-Richtlinien, S. 22). Die ausgesprochene Busse in der Höhe von CHF 600.00 erscheint mit Blick auf das Tatverschulden als angemessen. Allerdings liess die Vorinstanz die Täterkomponenten unberücksichtigt. Mit Blick auf die einschlägige Vorstrafe, welche aus dem eingeholten Strafregisterauszug hervorgeht (pag. 139 f.), wäre eine Erhöhung der Bussenhöhe angezeigt gewesen. Aufgrund des vorliegend geltenden Verschlechterungsverbots (vgl. E. 6. hiavor) bleibt es indessen bei CHF 600.00.

Somit ist die durch die Vorinstanz ausgesprochene Busse von CHF 600.00 zu bestätigen. Die Ersatzfreiheitsstrafe für den Fall der schuldhaften Nichtbezahlung der Busse wird auf 6 Tage festgesetzt (vgl. Art. 106 Abs. 2 StGB i.V.m. Art. 102 Abs. 1 SVG).

VI. Kosten und Entschädigung

Gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO trägt die beschuldigte Person die erstinstanzlichen Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO).

Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten von CHF 1'250.00 werden bestätigt und gehen infolge des Schuldspruches zu Lasten des Beschuldigten. Die oberinstanzlichen Verfahrenskosten werden bestimmt auf CHF 1'500.00 (Art. 5 i.V.m. Art. 24 Bst. a des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]) und dem unterliegenden Beschuldigten zur Bezahlung auferlegt.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens steht dem Beschuldigten keine Entschädigung zu (Art. 429 Abs. 1 StPO e contrario).

VII. Dispositiv

Die 2. Strafkammer erkennt:

I.

A._____ wird schuldig erklärt der **einfachen Verkehrsregelverletzung**, begangen am 15. Dezember 2021, 23:03 Uhr, auf der _____(Autobahn) J._____(Ortschaft) - K._____(Ortschaft), J._____(Ortschaft) in C._____(Ortschaft) durch Überschreiten der allgemeinen, fahrzeugbedingten oder signalisierten Höchstgeschwindigkeit nach Abzug der vom ASTRA festgelegten Geräte- und Messunsicherheit um 31 km/h;

und in Anwendung der Artikel

47, 106, 333 StGB

27 Abs. 1, 32 Abs. 2, 90 Abs. 1 SVG

4a Abs. 1 Bst. d VRV

Art. 426 Abs. 1, 428 Abs. 1 StPO

verurteilt:

1. zu einer **Übertretungsbusse** von **CHF 600.00**. Die Ersatzfreiheitsstrafe bei schuldhafter Nichtbezahlung wird auf 6 Tage festgesetzt;
2. zur Bezahlung der **erstinstanzlichen Verfahrenskosten** von **CHF 1'250.00**;
3. zur Bezahlung der **oberinstanzlichen Verfahrenskosten** von **CHF 1'500.00**.

II.

Zu eröffnen:

- dem Beschuldigten/Berufungsführer, v.d. Rechtsanwalt B._____
- der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Vorinstanz
- der L._____ (Amt) Kanton H._____(Kanton) (nach unbenutztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Entscheid der Rechtsmittelbehörde)

Bern, 16. August 2023

Im Namen der 2. Strafkammer

Der Präsident i.V.:

Oberrichter Knecht

Die Gerichtsschreiberin:

Bucher

i.V. Gerichtsschreiberin Hafner

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.