

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2021.134 vom 25. Mai 2023

BS Appellationsgericht, 2023-05-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2021.134

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2021.134 du 25 mai 2023

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2021.134 del 25 maggio 2023

Erwägungen

E. 1

1.1 Gemäss Art. 393 Abs. 1 lit. a und Art. 20 Abs. 1 lit. b der Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) unterliegen Verfahrenshandlungen der Polizei der Beschwerde an die Beschwerdeinstanz. Mit Beschwerde können Rechtsverletzungen, unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts oder Unangemessenheit gerügt werden (Art. 393 Abs. 2 StPO).

E. 1.2

1.2.1 Für die Beurteilung der Zuständigkeit betreffend die Behandlung der vorliegenden Beschwerde ist zu unterscheiden, ob es sich bei der beanstandeten Anhaltung vom 22. Oktober 2021 um eine sicherheitspolizeiliche Massnahme (im Sinne einer Gefahrenabwehr oder allgemeinen Verkehrskontrolle) handelt, deren Grundlage im kantonalen Polizeigesetz (PolG, SG 510.100) zu finden ist, oder ob der Anhaltung ein kriminalpolizeilicher Aspekt zukommt und sie damit nach Art. 215 ff. StPO zu beurteilen ist. Die Abgrenzung zwischen einer strafprozessualen und einer sicherheitspolizeilichen Anhaltung ist in der Praxis fließend (vgl. hierzu Albertini/Armbruster, in: Basler Kommentar, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 215 StPO N 5). Im Gegensatz zur präventiven sicherheitspolizeilichen Kontrolle, welche verdachtsunabhängig eine Vielzahl von Personen betreffen kann, erfolgt die strafprozessuale Anhaltung einzelner Personen aufgrund eines Anfangsverdacht (vgl. dazu Weder, in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlers [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Auflage, Zürich 2020, Art. 215 N 2 f.; BGer 6B_1409/2019 vom 4. März 2021 E. 1.5). Ein konkreter Tatverdacht ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dabei nicht erforderlich (BGE 142 IV 129 E. 2.2, 139 IV 128 E. 1.2; BGer 1B_176/2016 vom 11. April 2017 E. 5.2 je mit Hinweisen), sondern es genügt ein relativ vager Verdacht (BGer 6B_1297/2017 vom 26. Juli 2018 E. 2.4.1, 1B_176/2016 vom 11. April 2017 E. 6.6; je mit Hinweis). Ein solcher ist zu bejahen, wenn in der konkreten Situation objektiv betrachtet ein Zusammenhang zwischen der angehaltenen Person und einem Delikt als möglich erscheint (BGer 6B_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 1.4.1 mit Hinweisen).

1.2.2 Die gegenständliche Kontrolle des Beschwerdeführers erfolgte aufgrund eines Anfangsverdacht (Manipulation von Geldautomaten) und nicht aus sicherheitspolizeilichen Gründen. Dieser Verdacht ergab sich aus der zeitlichen und örtlichen Nähe des Beschwerdeführers zum Tatort sowie dem übereinstimmenden Signalement zu den gesuchten Tätern (zwei unbekannte Rollerfahrer). Zudem geht aus den Akten hervor, dass keine Vielzahl von Personen kontrolliert worden ist, sondern nur der Beschwerdeführer und eine weitere Person, welche ebenfalls mit einem Roller in der Nähe

des Tatortes unterwegs war. Die polizeiliche Anhaltung ist damit nach den Bestimmungen zur Schweizerischen Strafprozessordnung zu beurteilen, welche der Beschwerde gemäss Art. 393 ff. StPO zugänglich ist. Zuständiges Beschwerdegericht ist das Appellationsgericht als Einzelgericht (§§ 88 Abs. 1 und 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]).

1.3 Der Beschwerdeführer ist als Betroffener der polizeilichen Massnahmen zur Beschwerde legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Die Beschwerde ist innert zehn Tagen schriftlich und begründet bei der Beschwerdeinstanz einzureichen (Art. 396 Abs. 1 StPO). Selbige Frist gilt für Beschwerden gegen Verfahrenshandlungen (Guidon, in: Basler Kommentar, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 396 StPO N 1). Bei mündlicher Eröffnung der Verfahrenshandlungen beginnt die zehntägige Beschwerdefrist dabei mit der tatsächlichen Kenntnisnahme durch den Adressaten zu laufen (Art. 384 lit. c StPO). Der Beschwerdeführer hat mit seiner Eingabe vom 1. November 2021 Beschwerde gegen die polizeilichen Verfahrenshandlungen vom 22. Oktober 2021 erhoben. Die Beschwerde ist dementsprechend frist- und überdies formgerecht erfolgt, sodass darauf einzutreten ist. Sie wird im schriftlichen Verfahren behandelt (Art. 397 Abs. 1 StPO).

E. 2

2.1 Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde im Wesentlichen geltend, dass die diversen Zwangsmassnahmen der Polizei nicht gerechtfertigt gewesen seien. Er beantragt, es sei festzustellen, dass folgende Verfahrenshandlungen im Zusammenhang mit der Anhaltung rechtswidrig, eventualiter unrechtmässig gewesen seien:

- «a. die mangelnde Rechtsbelehrung;
- b. die Durchsuchung meines Rucksacks und meines Roller-Fachs;
- c. das Festhalten und die Wegnahme meines Mobiltelefons respektive die Verweigerung der Filmaufnahme;
- d. das gewaltsame Festhalten meines Handgelenks;
- e. die Fesselung;
- f. das Verbringen auf den Polizeiposten unter Einsatz von Körperkraft
- g. sowie die Anordnung der Urinprobe».

Darüber hinaus beantragt der Beschwerdeführer, dass sämtliche Aufzeichnungen bezüglich der Anhaltung vom 22. Oktober 2021 zu vernichten seien. Zudem sei er aufgrund der Anhaltung und der darauffolgenden Zwangsmassnahmen in seinen persönlichen Rechten verletzt worden und habe eine immaterielle Unbill erlitten, weswegen ihm eine Genugtuung auszurichten sei. Alles unter o/e Kostenfolge.

2.2 Die Kantonspolizei bringt in ihrer Stellungnahme vor, dass in der Nacht bzw. den frühen Morgenstunden vom 18. Oktober 2021 in [...] an drei Geldausgabeautomaten Manipulationen durch zwei Rollerfahrer stattgefunden hätten. Aus diesem Grund seien die Bank- und Geldausgabeautomaten in [...] in den folgenden Nächten stärker in die Patrouillentätigkeit einbezogen worden. Am 22. Oktober 2021, gegen 00:50 Uhr, habe die Kantonspolizei eine männliche Person auf einem Roller sitzend, mit einem Mobiltelefon am Ohr vor einer Bank in [...] feststellen können. Aufgrund der bekannten Delikte vom 18. Oktober 2021 und der zeitlichen und örtlichen Übereinstimmung, habe die Patrouille

diese Person kontrollieren wollen. Als sie sich deswegen dem Rollerfahrer genähert hätten, habe dieser ■ mittlerweile in Begleitung einer zweiten Person, ebenfalls auf einem Roller ■ beschleunigt und sei der Patrouille vorerst entkommen. Etwa 15 Minuten später habe der Rollerfahrer erneut gesichtet und schliesslich angehalten werden können. Dabei habe der Beschwerdeführer als Lenker des Rollers identifiziert werden können. Dass es anlässlich der Polizeikontrolle, welche nach der Anhaltung durchgeführt worden sei, zu rechtswidrigen Handlungen seitens der Polizei gekommen sei, wird von der Beschwerdegegnerin bestritten. Polizeikontrollen würden der Natur der Sache nach des Öfteren als unangenehm empfunden. Das persönliche Ungerechtigkeitsempfinden werde in solchen Situationen durch die Betroffenen intensiv gewichtet. Die Beschwerdegegnerin bedaure, dass der Beschwerdeführer die Kontrolle als einschüchternd und bedrohlich empfunden habe, allerdings sei die Kontrolle nach Massgabe der gesetzlichen Bestimmungen unter Einhaltung des Verhältnismässigkeitsprinzips durchgeführt worden und die Kontrolle habe jederzeit den gesetzlichen dienstlichen Vorschriften und Vorgaben entsprochen. Aus diesem Grund beantragt die Kantonspolizei, die Beschwerde sei vollumfänglich abzuweisen und vom Aussprechen einer Genugtuung sei abzusehen.

2.3 Im vorliegenden Beschwerdeverfahren werden diverse Verfahrenshandlungen der Kantonspolizei anlässlich der Kontrolle vom 21. Oktober 2021 vom Beschwerdeführer als unrechtmässig bzw. unverhältnismässig gerügt. Dabei handelt es sich im Einzelnen um die nachstehenden Verfahrenshandlungen:

Diese Verfahrenshandlungen der Kantonspolizei bilden Gegenstand der vorliegenden Beschwerde und sind im Folgenden jeweils separat auf deren Rechtmässigkeit zu prüfen.

E. 3

3.1 Zwangsmassnahmen sind Verfahrenshandlungen der Strafbehörden, die in die Grundrechte der Betroffenen eingreifen (Art. 196 lit. a StPO). Sie dürfen gemäss Art. 197 Abs. 1 StPO nur ergriffen werden, wenn sie gesetzlich vorgesehen sind (lit. a), ein hinreichender Tatverdacht vorliegt (lit. b), die damit angestrebten Ziele nicht durch mildere Massnahmen erreicht werden können (lit. c) und die Bedeutung der Straftat die Zwangsmassnahme rechtfertigt (lit. d). Besondere Zurückhaltung ist geboten, wenn die Zwangsmassnahmen in die Grundrechte nicht beschuldigter Personen eingreifen (Abs. 2). Auch muss die allfällige Anwendung von Gewalt bei der Durchsetzung der Zwangsmassnahmen verhältnismässig sein (Art. 200 StPO).

Die am Ursprung der vorliegenden Beschwerde stehende polizeiliche Anhaltung nach Art. 215 StPO stellt eine solche Zwangsmassnahme dar. Nach Art. 215 Abs. 1 StPO kann die Polizei im Interesse der Aufklärung einer Straftat eine Person anhalten und wenn nötig auf die Polizeiwache bringen, um die Identität festzustellen (lit. a), die Person kurz zu befragen (lit. b), abzuklären, ob sie eine Straftat begangen hat (lit. c) oder ob nach ihr oder nach Gegenständen, welche sich in ihrem Besitz befinden, gefahndet wird (lit. d). Die Polizei kann die angehaltene Person gemäss Art. 215 Abs. 2 lit. a–d StPO verpflichten, ihre Personalien anzugeben, Ausweispapiere vorzulegen, mitgeführte Sachen vorzuzeigen und Behältnisse oder Fahrzeuge zu öffnen. Die polizeiliche Anhaltung dient der Ermittlung einer allfälligen Verbindung zwischen der angehaltenen Person und einer Straftat. Voraussetzung der Anhaltung ist jedoch nicht der konkrete Tatverdacht, sondern ein gewisser (vager) Anfangsverdacht, beispielsweise, weil eine Person nach einem gemeldeten Delikt in der Nähe des Tatorts angetroffen wird oder ein Passant eine Ähnlichkeit mit einer polizeilich

ausgeschriebenen Person aufweist (Schmid/Jositsch, StPO Praxiskommentar, 3. Auflage, Zürich 2018, Art. 215 N 6). Das Ziel der Anhaltung ist es, die Identität zu überprüfen und festzustellen, ob nach den Umständen der konkreten Situation ein Zusammenhang der betreffenden Person mit Delikten als möglich erscheint (BGE 142 IV 129E. 2.2, 139 IV 128E. 1.2; BGer 6B_1409/2019 Urteil vom 4. März 2021 E. 1.6.1 mit weiteren Hinweisen).

E. 3.2

3.2.1 Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde zunächst geltend, dass er vor der Durchführung sämtlicher polizeilicher Zwangsmassnahmen im Rahmen der Anhaltung vom 22. Oktober 2021 keine Rechtsbelehrung durch die Kantonspolizei erhalten habe. Diese sei jedoch dazu verpflichtet gewesen, da offenbar ein konkreter Anfangsverdacht (Manipulation der Geldautomaten) gegen ihn vorgelegen habe und er als Beschuldigter betitelt worden sei. Zudem sei er bereits zur Sache befragt bzw. einvernommen worden.

3.2.2 Demgegenüber macht die Kantonspolizei in ihrer Stellungnahme geltend, es habe keine formelle Einvernahme im Sinne von Art. 124 ff. StPO (gemeint ist offenbar Art. 142 ff. StPO) des Beschwerdeführers stattgefunden, die einer Rechtsbelehrung nach Art. 158 Abs. 1 StPO bedürfe. Vielmehr sei eine informelle polizeiliche Befragung nach Art. 215 lit. b StPO durchgeführt worden, die der Rechtsbelehrungspflicht nicht unterliege.

3.2.3 Die Polizei kann eine angehaltene Person unter den Voraussetzungen von Art. 215 Abs. 1 StPO kurz befragen. Solche einfachen Erhebungen durch die Polizei sind bereits ohne konkretisierten Tatverdacht im Anfangsstadium polizeilicher Ermittlungen möglich, namentlich zur Klärung des Sachverhalts oder zur informatorischen Befragung der Anwesenden zum verfahrensrelevanten Geschehen (zum Ganzen: BGE 143 IV 397 E. 3.4.2; BGer 6B_415/2021 vom 11. Oktober 2021 E. 2.3.3, 6B_1080/2020 vom 10. Juni 2021 E. 5.4). Im Gegensatz zur formellen Einvernahme stehen informelle Befragungen nicht unter der Rechtsbelehrungs- oder Protokollierungspflicht. Die Befragung kann somit ohne Protokollierung, ohne Rechtsbelehrung und ohne Aufklärung über die Stellung im Strafverfahren erfolgen, um sich einen ersten Überblick über ein Ereignis zu verschaffen. Auch kann eine Kurzbefragung dazu dienen, den deliktsrelevanten Zusammenhang und die Rolle der gerade am Tatort angetroffenen Personen zu klären (Albertini/Armbruster, a.a.O., Art. 215 StPO N 12). Die Aussagen werden in der Regel dennoch zusammengefasst und sinngemäss im Polizeirapport wiedergegeben (Rhyner, in: Basler Kommentar, 2. Auflage, Basel 2014, Art. 306 StPO N 36; Schmid/Jositsch, a.a.O., Art. 158 N 6). Wie lange und wie ausführlich die Polizei eine solche informelle Befragung unter diesen Voraussetzungen durchführen darf, ist nicht abschliessend festgelegt (vgl. Riklin, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Auflage, Zürich 2014, Art. 158 N 2). Jedenfalls darf eine informelle Befragung nicht so weit gehen, dass eine Person zur Umgehung ihrer Verfahrensrechte über das in Frage kommende Delikt ausgefragt wird.

Vorliegend wurde der Beschwerdeführer von der Kantonspolizei nach eigenen Angaben zu seiner Herkunft und der Absicht seiner Weiterfahrt befragt. Diese Fragen hat der Beschwerdeführer schliesslich ■ teilweise auf mehrfache Nachfrage der Polizisten hin ■ beantwortet. Über eine tiefergehende Befragung lässt sich den Akten nichts entnehmen, auch wurde diese Befragung nicht rapportiert. Auf die Ausführungen des Beschwerdeführers kann vorliegend abgestellt werden. Demnach war die Befragung durch die Kantonspolizei auf wenige Fragen zum Aufenthaltsort des Beschwerdeführers beschränkt. Die wenigen und allgemein gehaltenen Fragen zielten auf den Aufenthaltsgrund

des Beschwerdeführers ab, welcher in der Nähe des Tatortes gesehen wurde. Die Befragung diene somit zur Klärung der Rolle, des in der Nähe des Tatortes angetroffenen Beschwerdeführers und diene nicht etwa dazu, den Beschwerdeführer zu diesem Delikt auszufragen. Der Kantonspolizei ist daher beizupflichten, dass es sich bei der kurzen Befragung um eine informelle Befragung vor Ort im Sinne von Art. 215 Abs. 1 StPO handelte. Eine Rechtsbelehrung durch die Polizei war demzufolge nicht notwendig. Die Rüge betreffend die unterlassene Rechtsbelehrung erweist sich damit als unbegründet.

E. 3.3

3.3.1 Der Beschwerdeführer macht sodann geltend, dass ihm der Kontrollgrund nicht genannt worden sei und er zu keinem Zeitpunkt gewusst habe, was man ihm überhaupt vorwerfe. Man habe ihm bei der Anhaltung zunächst mitgeteilt, dass es sich um eine allgemeine Verkehrskontrolle handle. Später sollen die Polizisten mitgeteilt haben, dass es für eine Kontrolle keinen Grund brauche. Auf nochmalige Nachfrage habe man ihm offengelegt, dass nach einer flüchtigen Person gesucht werde und er in dieses Profil passen würde. Auf dem Polizeiposten sei ihm dann mündlich in Aussicht gestellt worden, dass er Post von der Polizei erhalten werde. Dadurch sei er ■ bis heute ■ über den Grund und den Zweck der erfolgten polizeilichen Zwangsmassnahmen im Unklaren gelassen worden.

3.3.2 Die Kantonspolizei räumt ein, dass dem Beschwerdeführer zwar der Grund für die Personenkontrolle und die Anhaltung ■ nämlich die Fahndung nach zwei flüchtenden Rollerfahrern bzw. passendes Signalement ■ genannt worden sei, nicht jedoch das konkret in Frage stehende Delikt (Manipulation von Bankomaten). Dies aus polizeitaktischen Gründen. Mit dem Fortschreiten der Kontrolle habe sich der Anfangsverdacht entkräftet, sodass die Verkehrswiderhandlungen in den Vordergrund der Ermittlungen gerückt seien. Aus diesem Grund habe man dem Beschwerdeführer gesagt, dass er mit einer Postzustellung der Polizei zu rechnen habe.

3.3.3 Obwohl in Art. 215 StPO nicht explizit erwähnt, ist der angehaltenen Person analog zu Art. 219 Abs. 1 StPO mindestens summarisch der Grund der Anhaltung bekanntzugeben (Schmid/Jositsch, a.a.O., Art. 215 N 9). Der Grund für eine Anhaltung im Sinne von Art. 215 StPO muss nachvollziehbar und damit sachlich sein, was Kontrollen aus rein subjektiven oder schikanösen Motiven verbietet (vgl. dazu Albertini/Armbruster, a.a.O., Art. 215 N 7). Die Polizisten geben in den Akten übereinstimmend zu Protokoll, sie seien während einer wegen den Geldautomat-Manipulationen in den Vortagen durch zwei unbekannte Rollerfahrer verstärkter durchgeführter Patrouillenfahrt in [...] auf den Beschwerdeführer aufmerksam geworden, als sich dieser auf einem Roller sitzend vor einer [...] Filiale aufhielt. Aufgrund der Übereinstimmung mit dem beschriebenen Täterprofil entschloss man sich dazu, den Beschwerdeführer aufgrund des vorliegenden Anfangsverdachts einer polizeilichen Kontrolle zu unterziehen, was schliesslich auch erfolgte. Aus den übereinstimmenden Angaben der Parteien wurde dem Beschwerdeführer der Anfangsverdacht für das konkrete Delikt (Manipulation von Bankomaten) als Kontrollgrund nicht mitgeteilt, sondern vielmehr, dass der Grund für die Anhaltung und Kontrolle die Übereinstimmung mit dem Täterprofil (Rollerfahrer) sei. Der Beschwerdeführer wurde somit summarisch über den Grund der Anhaltung orientiert. Die Frage, ob man dem Beschwerdeführer den Kontrollgrund im weiteren Verlauf des Geschehens hätte mitteilen können, beispielsweise als sich der Tatverdacht im Laufe der Kontrolle entkräftete, kann verneint werden. Bei der Nennung des Kontrollgrundes ist irrelevant, ob sich ein Tatverdacht letztlich erhärtet oder nicht (AGE BES.2021.113 vom 5.

April 2023 E. 3.3.4). Die Kantonspolizei hat den Grund der Anhaltung summarisch und demnach in rechtsgenügender Weise bekanntgegeben.

E. 3.4

3.4.1 Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, dass er aufgefordert worden sei, seinen Rucksack sowie das Roller-Fach zu öffnen, welches in der Folge durchsucht worden sei. Dies sei aus seiner Sicht mangels Tatverdacht nicht zulässig.

3.4.2 Die Kantonspolizei begründet dieses Vorgehen damit, dass das Verhalten des Beschwerdeführers nicht zur Entkräftung des anfänglichen Verdachtes geführt habe. Aufgrund dessen sei die Durchsuchung des Rucksacks und des Fahrzeugs zur Feststellung von möglichen Tathilfsmitteln oder Beweismitteln zur Be- bzw. Entkräftung des Anfangsverdachts unerlässlich gewesen. Aus Gründen der Zweckmässigkeit (möglichst verzögerungsfreie Durchführung der Kontrolle) sei diese vor Ort durchgeführt worden, was der gängigen Praxis entspreche.

3.4.3 Die Polizei kann eine angehaltene Person verpflichten, mitgeführte Sachen vorzuzeigen und Behältnisse oder Fahrzeuge zu öffnen (Art. 215 Abs. 2 lit. c und d). Vorliegend öffnete der Beschwerdeführer auf Aufforderung der Polizei hin seinen Rucksack und das Fach seines Rollers ohne Widerstand, sodass die polizeiliche Durchsuchung durchgeführt werden konnte. Das Vorgehen der Kantonspolizei erscheint im Lichte des vorhandenen Anfangsverdachtes durchaus geeignet und zweckmässig zur Abklärung des Sachverhaltes. So war es aufgrund der stattgehabten Geldautomat-Manipulationen durch mechanische und elektronische Hilfsmittel in den Vortagen durchaus nachvollziehbar, dass die Beamten die Effekten und den Roller des Beschwerdeführers beispielsweise nach diesen Hilfsmitteln durchsuchten. Letztlich konnte die Kantonspolizei hierbei keinerlei polizeilich relevanten Gegenstände sicherstellen, die zur Erhärtung des Anfangsverdachtes hätten beitragen können. Vielmehr trug die Ergebnislosigkeit der Durchsuchung massgeblich zur Entlastung des Beschwerdeführers und zur Entkräftung des Anfangsverdachtes bei. Die Durchsuchung des Rucksacks und des Roller-Fachs erweist sich unter Verhältnismässigkeitsgesichtspunkten im Ergebnis als gerechtfertigt und somit rechtmässig.

E. 3.5

3.5.1 Der Beschwerdeführer hat im Laufe der Kontrolle sein Mobiltelefon aus der Hosentasche genommen und geäussert, die polizeiliche Kontrolle damit filmen zu wollen. Daraufhin habe man ihm das Handgelenk ■ so der Beschwerdeführer ■ unzulässigerweise gewaltsam festgehalten sowie das Mobiltelefon ohne Begründung an sich genommen und anschliessend in seinem Rucksack verstaut.

3.5.2 Die Kantonspolizei begründet die Wegnahme damit, dass man in erster Linie habe gewährleisten wollen, dass keine Vernichtung von möglichen Beweismitteln erfolgen könne und um eine mögliche Kollusion (z.B. Warnung von Mittätern/zweiter Rollerfahrer) zu verhindern. Man habe die Interessen einer möglichen Beweismittelvernichtung höher gewichtet als die Interessen des Beschwerdeführers, die Kontrolle zu filmen.

3.5.3 Die polizeiliche Anhaltung stellt eine Zwangsmassnahme im Sinne von Art. 196 ff. StPO dar. Hinsichtlich der Gewaltanwendung während solcher Massnahmen findet sich eine gesetzliche Regelung in Art. 200 StPO (auch das kantonale PolG verweist in § 31 Abs. 2 für die Anwendung polizeilichen Zwangs im Rahmen der Strafverfolgung auf die

Schweizerische Strafprozessordnung). Demgemäss darf zur Durchsetzung von Zwangsmassnahmen als äusserstes Mittel Gewalt angewendet werden, die jedoch verhältnismässig sein muss. Im Sinne eines verhältnismässigen Vorgehens ist die betroffene Person, wenn immer möglich, als Erstes dazu aufzufordern, freiwillig der jeweiligen Massnahme Folge zu leisten. Kommt sie dieser Aufforderung nicht nach, so kann die Polizei sie unter Anwendung von Zwang dazu bewegen (Albertini/Armbruster, a.a.O., Art. 217 N 11). Die zwangsanwendenden Polizeibeamten müssen entsprechend in jedem Fall dasjenige Hilfsmittel wählen, das voraussichtlich die geringste Beeinträchtigung für die betroffene Person mit sich bringt. Unbestritten ist, dass es am 22. Oktober 2021 zwischen dem Beschwerdeführer und den Polizisten zu einem Wortgefecht kam, bei welchem der Beschwerdeführer sein Mobiltelefon aus der Hostentasche nahm. Auch ist erstellt, dass ihn die Polizisten mehrfach bestimmt aufforderten, die Manipulation an seinem Mobiltelefon zu unterlassen. Nachvollziehbar ist, dass die Polizisten bezwecken wollten, dass die weitere Kontrolle ungestört vorgenommen werden kann und keine Beweismittel vernichtet oder allfällige Komplizen informiert werden. Nachdem der Beschwerdeführer der erneuten Aufforderung, das Mobiltelefon abzugeben, nicht nachkam, griff ein Beamter nach dessen Handgelenk und hielt es fest. Nach einer weiteren Aufforderung liess der Beschwerdeführer das Mobiltelefon schliesslich los, sodass dieses in dessen Rucksack verstaut werden konnte. Unter dem Aspekt der Verhältnismässigkeit erscheint die Festhaltung des Handgelenks und die Wegnahme des Mobiltelefons als gerechtfertigt, da der Beschwerdeführer der nachvollziehbaren Bitte der Polizisten, keine Manipulationen am Mobiltelefon vorzunehmen selbst nach mehrfacher Aufforderung nicht freiwillig nachkam. Nach dem Gesagten erweist sich auch diese Verfahrenshandlung als rechtmässig.

E. 3.6

3.6.1 Der Beschwerdeführer wurde nach übereinstimmenden Angaben anschliessend mit den Händen hinter dem Rücken gefesselt. Die Kantonspolizei begründet dieses Vorgehen in ihrer Stellungnahme damit, dass das Verhalten des Beschwerdeführers von Beginn der Anhaltung an sehr unkooperativ gewesen sei. Die vorangegangene Flucht sowie das erwähnte Verhalten hätten zur Verdichtung des Anfangsverdachts beigetragen. Eine Fluchtgefahr habe von den Polizeibeamten aufgrund der Umstände und der bereits erfolgten Fluchtfahrt zu diesem Zeitpunkt nicht ausgeschlossen werden können, weshalb die Fesselung unter Verweis auf § 42 Ziff. 2 PolG BS erfolgt sei.

3.6.2 Es ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer mit Handschellen gefesselt auf den Polizeiposten verbracht werden durfte. Gemäss Art. 215 Abs. 1 StPO kann eine angehaltene Person auf den Polizeiposten verbracht werden. Wie die Überführung auf den Polizeiposten zu erfolgen hat (Fesselung, Zellenwagen etc.) ist nicht geregelt. Bei dieser Frage kommt der Polizei ein grosser Ermessensspielraum zu, wobei sie den Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu beachten hat (Albertini/Armbruster, a.a.O., Art. 215 StPO N 18). Die Kantonspolizei beruft sich betreffend die Fesselung auf § 47 des Polizeigesetzes. Danach kann eine Person, die nach diesem Gesetz oder anderen Rechtsvorschriften festgehalten wird, mit Fesseln gesichert werden, wenn der Verdacht besteht, dass sie Menschen angreifen, Widerstand leisten oder Sachen beschädigen wird (Ziff. 1), fliehen wird oder befreit werden soll (Ziff. 2) oder sich töten oder verletzen wird (Ziff. 3).

Unbestritten ist, dass es am 21. Oktober 2021 zwischen dem Beschwerdeführer und der Kantonspolizei infolge einer polizeilichen Anhaltung zu einem regen Wortwechsel kam und der Beschwerdeführer eine gewisse Diskussionsbereitschaft hinsichtlich der Durchführung

der Zwangsmassnahmen zeigte. Auch ist erstellt, dass der Beschwerdeführer keinerlei (aktive oder passive) physische Gegenwehr gegenüber den Polizisten leistete. Die Kantonspolizei beschreibt das Verhalten des Beschwerdeführers in ihrer Stellungnahme als «unkooperativ», «nervös» oder «angespannt». Jedoch finden sich in den Akten keinerlei Hinweise auf eine mögliche Aggressivität, Gewaltbereitschaft oder körperlichen Widerstand des Beschwerdeführers. Nach übereinstimmenden Angaben leistete der Beschwerdeführer den Aufforderungen Beamten ■ nach mehr oder weniger ausführlichen Diskussionen ■ vielmehr widerstandslos Folge und duldete die Zwangsmassnahmen, indem er sich auswies, die Fragen beantwortete, den Rucksack, das Roller-Fach und sich selbst durchsuchen liess. Unter diesen Gesichtspunkten erweist sich eine zwangsweise Fesselung zur Durchsetzung der Zwangsmassnahmen aufgrund einer angeblich mangelnden Kooperationsbereitschaft des Beschwerdeführers von vorneherein weder als geeignet, noch als erforderlich.

Auch die Begründung, dass eine Fluchtgefahr des Beschwerdeführers aufgrund der vorangegangenen Fluchtfahrt anzunehmen sei, überzeugt nicht, zumal dem Rapport vom 27. Oktober 2021 (act. 3, S. 14 ff.) zu entnehmen ist, dass der Beschwerdeführer «mit normaler Geschwindigkeit vor uns her» fuhr. Zudem wurde rapportiert, dass der Beschwerdeführer «schliesslich zum Anhalten bewogen werden» konnte. Von einer Fluchtfahrt, wie es die Kantonspolizei beschreibt, kann vorliegend nicht die Rede sein, vielmehr fuhr der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Anhaltung mit angemessener Geschwindigkeit und leistete der Aufforderung der Beamten, das Fahrzeug zu stoppen, widerstandslos Folge. Weshalb im Verlauf eine Fesselung der Hände des Beschwerdeführers durch die Beamten der Kantonspolizei erfolgte, ist auf Grundlage dieses Sachverhalts nicht nachvollziehbar. Die Kantonspolizei ging unberechtigterweise von einer Widerstandsleistung bzw. einer Fluchtgefahr des Beschwerdeführers aus. Die vorgenommene Fesselung des Beschwerdeführers erweist sich in Anbetracht der Umstände als nicht verhältnismässig und liegt damit ausserhalb des zulässigen Ermessensspielraums der Polizeibeamten. Die Fesselung des Beschwerdeführers war im vorliegenden Fall nicht erforderlich und erweist sich damit als nicht gerechtfertigt. Vielmehr drängt sich der Eindruck auf, dass das Vorgehen dazu diene, die (teilweise berechnete) Diskussionsbereitschaft des Beschwerdeführers betreffend die Verhältnis- und Rechtmässigkeit der durchgeführten polizeilichen Massnahmen zu unterbinden.

E. 3.7

3.7.1 Der Beschwerdeführer wurde schliesslich gefesselt in das Dienstfahrzeug der Kantonspolizei und nach einer kurzen Fahrt auf den Polizeiposten Clara verbracht. Er macht geltend, dass dies unter Anwendung von Körperkraft erfolgt sei. Dies sei aus seiner Sicht als Freiheitsberaubung zu qualifizieren.

3.7.2 Die Kantonspolizei bringt hingegen vor, dass das Verbringen auf die Polizeiwache ohne Anwendung von Körperkraft verlaufen sei. Zudem seien eine vollständige Kontrolle bzw. weitere Abklärungen zum Sachverhalt vor Ort nur mit grossen Schwierigkeiten möglich gewesen. Da die Kontrolle nur 60 Minuten gedauert habe, könne nicht von einem Freiheitsentzug die Rede sein. Die Festhaltung während dieser Dauer sei nötig gewesen, um den Verdacht, dass der Beschwerdeführer für die Bankomat-Manipulationen verantwortlich sein könnte, zu erhärten. Zudem hätten auch verkehrsrechtliche Delikte im Raum gestanden.

3.7.3 Die Sachverhaltsschilderungen der Parteien weichen – hinsichtlich einer möglichen Gewaltanwendung bei der Verbringung auf den Polizeiposten – teilweise voneinander ab. Ob es tatsächlich zu einer Anwendung von Gewalt gekommen ist, lässt sich rückblickend nicht rekonstruieren. Diese Frage kann jedoch offengelassen werden, da sich die Verbringung auf den Polizeiposten von vorneherein als unzulässig erweist, wie sich auf den folgenden Erwägungen ergibt. Die in Art. 215 Abs. 2 StPO vorgesehenen Kontrollen erfolgen üblicherweise an Ort und Stelle (BGer 6B_1070/2018 vom 14. August 2019 E. 1.3.1 mit Hinweisen). Gemäss Art. 215 Abs. 1 StPO kann die Polizei eine Person im Interesse der Aufklärung einer Straftat, wenn nötig auf den Polizeiposten bringen. Angemessen erscheint dies insbesondere dann, wenn eine erste Kontrolle die vorhandenen Verdachtsgründe eher verstärkt oder sich die Person nicht ausweisen und eine nähere Überprüfung nur auf dem Polizeiposten durchgeführt werden kann (Schmid/Jositsch, a.a.O., Art. 215 N 11). Die Verbringung des Beschwerdeführers auf den Polizeiposten lag somit im Ermessen der Polizeibeamten. Die Behauptung der Kantonspolizei, dass die Verbringung auf den Polizeiposten der Aufklärung einer Straftat (Manipulation der Geldautomaten) gedient habe und die vollständige Kontrolle und die weiteren Abklärungen zum Sachverhalt vor Ort nur mit grossen Schwierigkeiten möglich gewesen seien, überzeugt indessen nicht. Die Identifikation, die Befragung und die Durchsuchung des Beschwerdeführers sowie dessen Rucksack und Fahrzeug (bei welcher keinerlei polizeilich relevante Gegenstände gefunden wurden) waren zu diesem Zeitpunkt problemlos vor Ort erfolgt. Insofern war die Verbringung auf den Polizeiposten für die weitere Sachverhaltsabklärung nicht notwendig. Auch ist eine kurzfristige Einschränkung der Bewegungsfreiheit nach Art. 10 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV, SR 101) durch die polizeiliche Anhaltung und Verbringung auf den Polizeiposten nach Art. 215 Abs. 1 StPO nur zulässig, wenn dies «im Interesse der Aufklärung einer Straftat» geschieht. Es muss demnach entweder eine Straftat begangen worden sein oder ein entsprechender Tatverdacht bestehen (Riklin, a.a.O., Art. 215 N 2). Bereits nach der Identifikation, Kurzbefragung und ergebnislosen Durchsuchung der Effekten des Beschwerdeführers war für die Polizisten zum Zeitpunkt der Kontrolle vor Ort bereits ersichtlich, dass keinerlei Hinweise für eine Erhärtung des Anfangsverdacht (Manipulation der Geldautomaten) vorlagen. Vielmehr stellte die Kantonspolizei selbst fest, dieser Anfangsverdacht habe sich «während dem Fortschreiten der Kontrolle entkräftet» (vgl. Stellungnahme vom 17. Dezember 2021, act. 3, Ziff. III lit. e). Die Verbringung auf den Polizeiposten diene somit nicht mehr der Aufklärung einer Straftat. Die Voraussetzungen für eine Zwangsmassnahme im Sinne von Art. 215 Abs. 1 StPO waren somit nicht erfüllt. Dem Einwand, dass die Verbringung auf den Polizeiposten auch im Zusammenhang mit einer Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz gestanden habe, ist entgegenzuhalten, dass es vor Ort keinerlei nachvollziehbare Anzeichen für eine mögliche Intoxikation des Beschwerdeführers gab, welche auf eine mögliche Fahrunfähigkeit hindeuten würde, zumal der durchgeführte Atemalkoholtest und Drogenschnelltest negativ ausfielen. Der Eindruck, dass eine nicht am Anhalteort anwesende Drittperson ebenfalls mit einem Roller in der Nähe unterwegs gewesen sei und nach Cannabis gerochen habe ■ wie es die Kantonspolizei vorbringt ■ ist jedenfalls nicht geeignet, um daraus eine mögliche Fahrunfähigkeit des Beschwerdeführers abzuleiten. Darüber hinaus wurden die angeblichen Strassenverkehrsdelikte auf dem Polizeiposten auch gar nicht weiter abgeklärt. Vielmehr erfolgte die Befragung des Beschwerdeführers zu diesem Vorwurf erst mehrere Wochen später (vgl. act. 3, S. 17 ff.). Aus diesem Grund ist die Begründung der Kantonspolizei, dass die Verbringung auf den

Polizeiposten auch der Abklärung möglicher Verstösse gegen das Strassenverkehrsgesetz diene, nicht nachvollziehbar. Das Verbringen des Beschwerdeführers auf den Polizeiposten diene jedenfalls nicht der Aufklärung einer möglichen Straftat und war somit nicht erforderlich.

E. 3.8

3.8.1 Auf dem Polizeiposten wurde dem Beschwerdeführer eine Urinprobe zwecks Drogenschnelltest abgenommen. Das Ergebnis ist ■ ebenso wie der bereits erfolgte Atemalkoholtest ■ negativ gewesen. Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, dass die Urinprobe zu Unrecht durchgeführt worden sei.

3.8.2 Die Kantonspolizei bringt in ihrer Stellungnahme vor, dass die Anordnung einer Urinprobe im Sinne einer von der Staatsanwaltschaft zu verfügenden Zwangsmassnahme (gemäss Art. 12a SKV [Strassenverkehrskontrollverordnung, SR 741.013]) nie stattgefunden habe. Die Polizei habe jedoch einen Urinvortest durchgeführt (gemäss Art. 10 Abs. 2 SKV), da Anzeichen vorgelegen hätten, dass der Beschwerdeführer ■ wegen eines Hinweises auf Cannabiskonsum und seiner nervösen und angespannten Auftrittsweise ■ fahrunfähig gewesen sein könne.

3.8.3 Bei der Abnahme von Blut- und Urinproben handelt es sich um Zwangsmassnahmen nach Art. 196 StPO, welche in die Grundrechte des Betroffenen eingreifen (BGer 6B_996/2016 vom 11. April 2017 E. 3.3). Sie sind daher gemäss Art. 36 BV, welcher von Art. 197 StPO konkretisiert wird, nur unter den in den vorangegangenen Erwägungen aufgeführten Voraussetzungen zulässig (siehe hierzu E. 3.1). Gemäss Art. 251 Abs. 2 lit. a StPO kann eine angehaltene Person u.a. untersucht werden, um den Sachverhalt festzustellen. Eingriffe in die körperliche Integrität der beschuldigten Person können nach Art. 251 Abs. 3 StPO angeordnet werden, wenn sie weder besondere Schmerzen bereiten noch die Gesundheit gefährden. Gemäss Art. 198 Abs. 1 lit. c StPO ist die Polizei selbst allerdings nur in den gesetzlich vorgesehenen Fällen zur Anordnung von Zwangsmassnahmen zuständig; in den übrigen Fällen liegt die Zuständigkeit bei der Staatsanwaltschaft oder den Gerichten. Es ist daher im Folgenden zu prüfen, ob sich die unmittelbare Zuständigkeit der Polizei zur Anordnung von Urinuntersuchungen zur Abklärung der Fahrfähigkeit von Fahrzeuglenkern aus einer gesetzlichen Grundlage ergibt. Die Kantonspolizei beruft sich diesbezüglich in ihrer Stellungnahme vom 17. Dezember 2021 auf Art. 10 Abs. 2 SKV. Diese Bestimmung lautet wie folgt: «Bestehen Hinweise dafür, dass die kontrollierte Person wegen einer anderen Substanz als Alkohol fahrunfähig ist und in diesem Zustand ein Fahrzeug geführt hat, so kann die Polizei zum Nachweis von Betäubungs- oder Arzneimitteln namentlich im Urin, Speichel oder Schweiß Vortests durchführen». Die SKV regelt somit die Zuständigkeit der Polizei zur Durchführung von Vortests (vgl. hierzu AGE BES.2017.55 vom 31. Juli 2017 E. 2.3.2). Die SKV erklärt die Polizei neben den genannten Vortests auch zur Durchführung von Atemalkoholproben zuständig (Art. 10 Abs. 5 SKV). Einen solchen Vortest (Urintest) hat die Polizei im vorliegenden Fall auch durchgeführt. Zu prüfen ist daher, ob hinreichende Anhaltspunkte für eine allfällige Fahrunfähigkeit des Beschwerdeführers vorlagen (im Sinne von Art. 10 Abs. 2 SKV und Art. 197 Abs. 1 lit. b StPO). Der Stellungnahme der Kantonspolizei ist zu entnehmen, dass die Polizeipatrouille die Information erreichte, dass ein weiterer Rollerfahrer, welcher sich ebenfalls zur selben Zeit in der Nähe des Tatortes aufgehalten hat und anschliessend angehalten wurde, Cannabis konsumiert habe. Aufgrund dieser Information und der polizeilichen Beobachtung, dass der Beschwerdeführer mit einem

weiteren Rollerfahrer unterwegs gewesen sei, sowie der nervösen und angespannten Auftrittsweise des Beschwerdeführers hätten ■ so die Kantonspolizei ■ entsprechende Anzeichen und Hinweise vorgelegen.

Vorliegend reicht die abstrakte Annahme von Cannabiskonsum einer dritten Person ohne weitere konkrete Hinweise auf eine Fahrunfähigkeit des Beschwerdeführers indes nicht aus als Voraussetzung für die Anordnung eines Vortests im Sinne von Art. 10 Abs. 2 SKV. Der Atemalkoholtest war bereits negativ und Anzeichen für eine Drogenintoxikation bestanden vorliegend nicht, sodass die notwendigen Voraussetzungen für die Durchführung eines Vortests nicht gegeben waren. Die Durchführung eines Vortests (Urinprobe) war vorliegend nicht erforderlich und erfolgte damit unrechtmässig.

3.9Es ist zusammenfassend festzuhalten, dass die Verfahrenshandlungen der Kantonspolizei anlässlich der Anhaltung vom 22. Oktober 2021 unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit zu Beginn der Kontrolle noch gerechtfertigt waren. Ihr mag zugestanden werden, dass ihr der Beschwerdeführer in Anbetracht der Geldausgabeautomat-Manipulationen an den Vortagen zunächst verdächtig vorkam und dass sie seine Wegfahrt zunächst als Flucht deutete. Bei seiner Anhaltung fuhr der Beschwerdeführer indessen mit normaler Geschwindigkeit, liess sich in der Folge kontrollieren und wies sich aus. Die ersten Verfahrenshandlungen zu Beginn der Kontrolle (die Anhaltung des Beschwerdeführers, seine Identifikation, die informelle Befragung, die Durchsuchung des Beschwerdeführers, des Rucksacks und des Rollers sowie die Wegnahme des Mobiltelefons) lassen sich vorliegend noch mit einem Anfangsverdacht (Manipulation der Geldautomaten) begründen. Im Verlauf der Kontrolle entkräftete sich dieser Tatverdacht jedoch, was selbst die Kantonspolizei in ihrer Stellungnahme vom 17. Dezember 2021 feststellte. Die gesetzlichen Voraussetzungen für die anschliessende Fesselung, das Verbringen auf den Polizeiposten sowie die Durchführung eines Urintests waren nicht erfüllt. Auch unter Verhältnismässigkeitsgesichtspunkten waren diese Zwangsmassnahmen nicht erforderlich. Zusammenfassend erweist sich das Vorgehen der Kantonspolizei teilweise (hinsichtlich der Fesselung, dem Verbringen auf den Polizeiposten und der Urinprobe) nach dem Gesagten als nicht gerechtfertigt.

Lediglich ergänzend anzufügen bleibt, dass trotz der teilweisen Unrechtmässigkeit bzw. Unangemessenheit von Verfahrenshandlungen der Kantonspolizei der Tatbestand des Amtsmissbrauchs (Art. 312 StGB) nicht unbedingt erfüllt ist. Des Amtsmissbrauchs nach Art. 312 StGB macht sich schuldig, wer als Mitglied einer Behörde oder als Beamter seine Amtsgewalt missbraucht, um sich oder einem andern einen unrechtmässigen Vorteil zu verschaffen oder einem andern einen Nachteil zuzufügen. Staatliche Organe können in verschiedenen Konstellationen Fehler begehen. Ein einfacher Rechtsverstoss oder eine Fehleinschätzung der Lage reichen für den Vorwurf des Amtsmissbrauchs indes nicht aus. Nach dem Wortlaut von Art. 312 StGB muss ein eigentlicher «Missbrauch» der Amtsgewalt vorliegen, was ein «wesentliches» Missverhältnis oder eine «gewisse Schwere» der Rechtsverletzung und eine «gewisse Zurückhaltung» bei der Beurteilung voraussetzt (vgl. dazu Isenring, in: Donatsch/Lieber/Summers/Wohlens [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Auflage, Zürich 2020, Art. 312 N 8-8b; Trechsel/ Vest, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], StGB Praxiskommentar, 3. Auflage 2018, Art. 312 N 6; AGE BES.2021.113 vom 5. April 2023, BES.2015.120 vom 5. Januar 2017 E. 5.3). Erst bei eigentlichem Ermessensmissbrauch ist von einem Missbrauch der Amtsgewalt auszugehen (BGer 6S.885/2000 vom 26. Februar 2002 E. 4.a.bb; AGE BES.2017.101 vom

17. Juli 2017 E. 3.2). Dies dürfte vorliegend mit Verweis auf die Kasuistik (BGer 6B_561/2010 vom 13. Dezember 2010 E. 2.4; AGE SB.2018.126 vom 12. Juni 2020 E. 5) wohl nicht der Fall sein. Die Frage ist indessen im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht abschliessend zu klären, da mangels Nichtanhandnahme- oder Einstellungsverfügung kein anfechtbares Beschwerdeobjekt vorliegt.

E. 4

4.1 Gemäss Art. 431 StPO sind rechtswidrig angewandte Zwangsmassnahmen zu entschädigen. Der erlittene Schaden kann dabei auch ein rein immaterieller sein, wobei die für die Genugtuung erforderliche schwere Persönlichkeitsrechtsverletzung im Falle rechtswidrig angeordneter Zwangsmassnahmen vermutet wird (vgl. dazu Wehrenberg/Frank, in: Basler Kommentar, 2. Auflage, 2014. Art. 431 StPO N 10).

4.2 Der Beschwerdeführer wurde vorliegend zu Unrecht verschiedenen Zwangsmassnahmen unterzogen, indem er durch die Kantonspolizei gefesselt und auf den Polizeiposten verbracht wurde, wo ihm eine Urinprobe entnommen wurde. Der Anspruch des Beschwerdeführers auf Genugtuung gemäss Art. 342 Abs. 1 StPO ist angesichts der rechtswidrig angewandten Zwangsmassnahmen zu bejahen. Im vorliegenden Fall erscheint eine Genugtuung in Höhe CHF 300.– als angemessen.

Der Antrag des Beschwerdeführers auf Vernichtung sämtlicher Aufzeichnungen bezüglich der Anhaltung vom 22. Oktober 2021 erweist sich insofern als obsolet, als die Akten keinerlei Aufzeichnungen in Form von Video-, Bild- oder Tonmaterial im Zusammenhang mit der Anhaltung enthalten.

E. 5

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen, im Übrigen aber abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens müsste grundsätzlich der Beschwerdeführer einen Teil der Verfahrenskosten tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Umstandshalber ist indessen auf die Erhebung einer Gerichtsgebühr zu verzichten (vgl. § 40 Abs. 1 Gerichtsgebührenreglement [GGR, SG 154.810]).

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