

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2023.53 vom 31. Mai 2024**

BS Appellationsgericht, 2024-05-31, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_BES.2023.53](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2023.53)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2023.53 du 31 mai 2024

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2023.53 del 31 maggio 2024

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Gemäss Art. 393 Abs. 1 lit. a der Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) unterliegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Polizei und der Staatsanwaltschaft der Beschwerde an die Beschwerdeinstanz.

1.2 Nach Ansicht der Kantonspolizei ist auf die Beschwerde mangels Anfechtungsobjekt nicht einzutreten. Es handle es sich bei den im Rahmen des Polizeieinsatzes vom 8. März 2023 getätigten polizeilichen Massnahmen um Realakte. Rechtsgrundlage sei das baselstädtische Polizeigesetz (PolG, SG 510.100). Dies gelte auch für die Bild- und Tonaufnahmen, die von der Kantonspolizei angefertigt worden seien. Gestützt auf § 58 Abs. 1 PolG könne die Kantonspolizei aus Gründen der Beweissicherung Teilnehmerinnen und Teilnehmer einer öffentlichen Veranstaltung aufnehmen, sofern die konkrete Gefahr bestehe, dass Straftaten begangen würden. Solche Aufnahmen seien gemäss § 58 Abs. 2 PolG zu vernichten, sobald feststehe, dass sie zur Strafverfolgung nicht mehr benötigt würden (act. 9).

Dem halten die Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer entgegen, dass es in § 58 PolG um präventive Aufnahmen für die eventuelle spätere Strafverfolgung gehe und nicht um Fotos jeder einzelnen Person bei einer Personenkontrolle zur Identifizierung, nachdem eine Veranstaltung bereits zu Ende ist. Werde davon ausgegangen, dass eine Person bereits eine Straftat begangen habe, richte sich das Fotografieren nach der StPO. Vorliegend habe durch die Personenkontrolle die Identität sämtlicher eingekesselter Personen festgestellt werden können. Das Fotografieren sei für deren Identifizierung nicht erforderlich und deshalb unverhältnismässig gewesen. Aus Sicht der Polizei sei es offensichtlich um die Zuordnung allfälliger individueller Straftaten gegangen, weshalb eine erkennungsdienstliche Erfassung gemäss StPO hätte durchgeführt werden müssen. Daher sei das Appellationsgericht für die Entscheidung über die Beschwerde zuständig (act. 23).

### **E. 1.3**

1.3.1 Wie das Bundesgericht bereits verschiedentlich erwogen hat, lässt sich die verwaltungsrechtliche Polizeitätigkeit bisweilen nicht leicht vom strafprozessualen, im Dienst der Strafverfolgung stehenden Aufgabenbereich abgrenzen. Die beiden Gebiete können sich überschneiden oder fliessend ineinander übergehen (BGer 6B\_1061/2020 vom 26. Oktober 2022 E. 1.4.2 mit Verweis auf BGE 146 I 11 E. 4.1 und 143 IV 27 E. 2.5, 140 I 353 E. 5.2). Während das Polizeirecht regelt, mit welchen Mitteln Straftaten verhindert werden können oder ihre erst mögliche Begehung festgestellt werden kann, legt das Strafprozessrecht die Vorkehrungen und die Schritte des Verfahrens fest, mit welchem die Richtigkeit des Verdachts, eine strafbare Handlung sei begangen worden, überprüft und

gegebenenfalls die Straftat beurteilt wird (BGer 6B\_1061/2020 vom 26. Oktober 2022 E. 1.4.2 mit Verweis auf BGE 143 IV 27 E. 2.5 und 140 I 353 E. 5.1). Massgebend für die Anwendbarkeit der Strafprozessordnung ist somit das Vorliegen eines strafprozessualen Anfangsverdachts (BGer 6B\_194/2022 vom 12. Mai 2023 E. 2.5.2 mit Verweis auf BGE 146 I 11 E. 4.1, 143 IV 27 E. 2.5 und 140 I 353 E. 5.2). Demgegenüber sind Tätigkeiten der Polizei, die nicht auf einem strafprozessualen Anfangsverdacht beruhen, wie Massnahmen zur Gefahrenabwehr oder im Rahmen von Vorermittlungen, nach dem einschlägigen Polizeirecht zu beurteilen (vgl. BGer 6B\_1061/2020 vom 26. Oktober 2022 E. 1.4.2; BGE 143 IV 27 E. 2.5, 140 I 353 E. 5.1, 6.1; Keller, in: Zürcher Kommentar StPO, 3. Auflage 2020, Art. 15 N 6). Möglich ist es, dass bei Einsätzen der Polizei Massnahmen nach Polizeirecht und solche nach Strafprozessrecht gleichzeitig und nebeneinander zur Anwendung gelangen (Galella/Rhyner, in: Basler Kommentar StPO, 3. Auflage 2023, Art. 306 N 7; Landshut/Bosshard, in: Zürcher Kommentar StPO, 3. Auflage 2020, Art. 306 N 3 mit Verweis auf BGE 140 I 353 E. 5.2). Zudem kann eine polizeiliche Massnahme auch doppelfunktional sein, wenn sie sowohl der Gefahrenabwehr wie auch der Strafverfolgung dient (BGer 6B\_1061/2020 vom 26. Oktober 2022 E. 1.5.3; Zimmerlin, in: Kommentar zum Polizeigesetz des Kantons Zürich, 2018, S. 828 ff.). So hat das Bundesgericht hinsichtlich § 58 PolG festgehalten, dass die Befugnis der Kantonspolizei, an öffentlichen Veranstaltungen bei konkret drohenden Straftaten Bild- und Tonaufzeichnungen anzufertigen, nicht nur repressiven Zwecken dient, sondern Einzelne durch das Wissen, anhand präventiv erstellter Aufzeichnungen in einem allfälligen Strafverfahren identifiziert und überführt werden zu können, auch von der Begehung von Straftaten abhalten werden (BGer 6B\_1061/2020 vom 26. Oktober 2022 E. 1.5.3 mit Hinweisen).

1.3.2 Anlässlich der Kundgebung vom 8. März 2023 hat die Kantonspolizei ab 20.20 Uhr Personenkontrollen durchgeführt. Im Rahmen dieser Kontrollen wurden die Teilnehmerinnen und Teilnehmer der Kundgebung anhand von Ausweisen identifiziert und ihre Personalien aufgenommen. Zudem wurden Kleider sowie Effekten auf verbotene, gefährliche oder zur Begehung von Straftaten bestimmte Gegenstände durchsucht. Schliesslich wurden ■ zumindest von einem Teil der Teilnehmerinnen und Teilnehmern ■ Fotoaufnahmen angefertigt (act. 10, S. 9). Gegen einzelne der Teilnehmerinnen und Teilnehmer wurden in der Folge Strafverfahren eingeleitet (act. 9, S. 2).

Vorliegend ist ■ im Lichte der zitierten Judikatur und Literatur (vgl. oben E. 1.3.1) ■ nicht ersichtlich, dass das im Rahmen der Personenkontrollen erfolgte Fotografieren einen Strafverfolgungsbezug aufgewiesen hätte. Es handelte sich vielmehr um eine polizeiliche Massnahme, die sich auf das kantonale Polizeigesetz und nicht auf die Strafprozessordnung stützte. Die Fotografien scheinen ■ ohne die Beurteilung durch die zuständigen Verwaltungsrechtspflegebehörden vorwegnehmen zu wollen ■ gestützt auf § 39 Abs. 2 Ziff. 1 PolG zur Unterstützung der Identitätsfeststellung bzw. gestützt auf § 58 Abs. 1 PolG gemacht worden zu sein, um die betroffenen Personen nach der Entlassung aus der Personenkontrolle an der Begehung allfälliger Straftaten zu hindern. Nach der bildlichen Erfassung ihres Erscheinungsbildes wussten die betroffenen Personen, dass ihnen allfällige nach der Entlassung aus der Personenkontrolle begangene Straftaten ■ selbst bei Verwendung einer Vermummung ■ hätten zugeordnet werden können. Ob die Fotografien im Einklang mit den Bestimmungen des Polizeigesetzes erfolgt sind, muss im vorliegenden strafprozessualen Beschwerdeverfahren nicht beurteilt werden. Solche verwaltungsrechtlichen Realakte sind nicht bei der Strafjustiz, sondern gemäss § 38a Abs. 1

lit. c des basel-städtischen Organisationsgesetzes (OG, SG 153.100) auf dem Verwaltungsweg anzufechten (vgl. AGE BES.2021.155 vom 20. Juli 2022 E. 1.1.2), wie dies die Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer mit Eingaben vom 20. März 2023 im Übrigen auch getan haben (vgl. act. 10■22).

1.4Nach dem Gesagten ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

## **E. 2**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dessen Kosten von den Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführern zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO), wobei vorliegend eine Gebühr von insgesamt CHF 500.■ als angemessen erscheint (§ 21 Abs. 2 Gerichtsgebührenreglement, SG 154.810).

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