

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2023.59 vom 13. Februar 2023

BS Appellationsgericht, 2023-02-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2023.59

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2023.59 du 13 février 2023

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2023.59 del 13 febbraio 2023

Erwägungen

E. 1

1.1 Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Polizei und der Staatsanwaltschaft kann innert zehn Tagen Beschwerde erhoben werden (Art. 393 Abs. 1 lit. a und Art. 396 Abs. 1 der Strafprozessordnung [StPO, SR 312.0]). Zu deren Beurteilung ist das Appellationsgericht als Einzelgericht zuständig (§ 88 Abs. 1 und § 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]).

1.2 Als Verfügungsadressat ist der Beschwerdeführer von der Zwangsmassnahme unmittelbar berührt und hat ■ ungeachtet der bereits erfolgten erkennungsdienstlichen Erfassung (vgl. dazu AGE BES.2014.116 vom 22. Mai 2015 E. 2.1) ■ ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des Entscheids, womit er zur Beschwerde legitimiert ist (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

1.3 Im Sinne eines Verfahrensanspruchs ersuchte der Beschwerdeführer das Gericht in seiner Beschwerde vom 28. März 2023 (act. 2) um Gewährung der aufschiebenden Wirkung und um Anordnung von vorsorglichen Massnahmen. Zur Begründung führte er im Wesentlichen an, dass die eingesetzte «Rundum-Kamera» eine systematische Erfassung von Beschuldigten ermögliche, wodurch «Vorratsdaten» für eine (noch) nicht zulässige Gesichtserkennung gesammelt würden. Ausserdem sei er bereits am 11. April 2017 auf dem Polizeiposten Dornach in der fraglichen Sache rechtshilfweise befragt und erkennungsdienstlich erfasst worden, sodass die Notwendigkeit der angeordneten Massnahme zu verneinen sei (Ziff. 10 ff.). Mit Verfügung vom 28. März 2023 wurde dem Beschwerdeführer eröffnet, dass sich die Gewährung der aufschiebenden Wirkung erübrige, da die Staatsanwaltschaft bei Beschwerden gegen erkennungsdienstliche Erfassungen ohnehin den Verfahrensausgang abwarte. Aus dem gleichen Grund waren auch keine vorsorglichen Massnahmen angezeigt, zumal die Staatsanwaltschaft bei Gutheissung entsprechender Beschwerden regelmässig angewiesen wird, gewonnene Daten wieder zu vernichten (statt vieler: AGE BES.2022.115 vom 19. Dezember 2022 E. 3.4). Im Übrigen handelt es sich bei der Annahme, die Staatsanwaltschaft würde erkennungsdienstlich erfasste Daten in unzulässiger Weise weiterverwenden, um blosser Spekulation (dazu bereits AGE BES.2023.60 vom 29. September 2023 E. 1.2).

E. 2

Strittig ist zunächst, ob die Staatsanwaltschaft das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt hat.

2.1 In seiner Beschwerde vom 28. März 2023 (act. 2) macht der Beschwerdeführer geltend, der Verfügung vom 13. Februar 2023 (act. 1) sei lediglich zu entnehmen, dass er eines Delikts beschuldigt werde. Es sei selbstredend, dass gegen eine Person nur im Falle eines Tatverdachts ein Verfahren eröffnet werden könne. Auf weitere individuell-konkrete Umstände werde dagegen nicht hingewiesen, sodass die Anordnung wie ein «begründungsloser routinemässiger Eingriff» daherkomme, was gemäss ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung unzulässig sei. In der Begründung werde zudem auch nicht die Aufklärung der untersuchten Straftat an sich als Grund für die erkennungsdienstliche Erfassung genannt, sondern bereits begangene Delikte, für welche noch gar kein Tatverdacht bestehe (Ziff. 19 ff.).

2.2 Die Staatsanwaltschaft erwidert in ihrer Stellungnahme vom 2. Mai 2023 (act. 4), dass auch nicht beschuldigte Personen erkennungsdienstlich erfasst werden könnten. Deswegen sei es nötig, in der Verfügung klarzustellen, dass der Beschwerdeführer eines Delikts beschuldigt werde. Weiter werde darin auch eindeutig aufgezeigt, dass die aktuelle erkennungsdienstliche Erfassung notwendig sei, um den Beschwerdeführer im Zusammenhang mit der Übergabe von CHF 2'000.─ für 500 Ecstasy-Tabletten zu identifizieren. Unter Umständen müsse eine Fotowahlkonfrontation mit dem Belastungszeugen B_____ durchgeführt werden; dazu werde Bildmaterial benötigt. Der konkret vorgeworfene Erwerb von Betäubungsmitteln sei zudem ein Hinweis auf weitere Delinquenz. Der Betäubungsmittelhandel sei weit verzweigt; oft bestünden in laufenden Untersuchungsverfahren Hinweise auf weitere involvierte Personen. Die erkennungsdienstlichen Daten dienten dazu, eine Beteiligung des Beschwerdeführers an weiteren Straftaten zu bestätigen oder zu entkräften. Anlässlich der vor der erkennungsdienstlichen Erfassung stattgefundenen Einvernahme sei ihm denn auch vorgehalten worden, dass er seinen Lebensunterhalt mit dem Verkauf von Ecstasy, Amphetamin, Meth und Marihuana finanziere, wofür es konkrete Hinweise in einem WhatsApp-Chat gebe, den man ihm vorgelegt habe. Damit seien die Gründe für die Zwangsmassnahme aus der Verfügung ersichtlich gewesen; durch die Vorhalte in der Einvernahme seien sie noch zusätzlich untermauert worden. Die in Frage stehende Verfügung erfülle somit die Anforderungen an eine rechtsgenügeliche Begründung (S. 2 f.).

2.3 In seiner Replik vom 4. Dezember 2023 (act. 9) wendet der Beschwerdeführer dagegen ein, dass ein Blick in die Kurzbegründung der angefochtenen Verfügung zeige, dass die Massnahme nicht etwa die Straftat zum Gegenstand habe, wegen welcher das laufende Verfahren geführt werde, sondern es darum gehe, herauszufinden, ob der Beschwerdeführer möglicherweise noch in andere, in der Vergangenheit liegende Delikte involviert sein könnte, für die noch gar kein Tatverdacht bestehe. Die in der Verfügung angegebene Begründung decke also die nun in der Stellungnahme vorgebrachten Gründe in keiner Weise. Im zweiten Teil der Stellungnahme versuche die Staatsanwaltschaft immerhin, so etwas wie einen konkreten Tatverdacht hinsichtlich weiterer Delikte zu konstruieren, allerdings ohne jeglichen Bezug zu irgendwelchen konkreten Straftaten. Sie probiere dieses Manko dadurch zu retuschieren, dass sie ausführe, dem Beschwerdeführer sei vorgehalten worden, er würde seinen Lebensunterhalt mit dem Verkauf von Betäubungsmitteln bestreiten, wofür es in dem ihm vorgelegten WhatsApp-Chat konkrete Anhaltspunkte gebe. Blosser Behauptungen der Staatsanwaltschaft könnten jedoch keinen Tatverdacht untermauern. Aus den Akten ergäben sich keine konkreten Anhaltspunkte, die einen Tatverdacht im Sinne der aufgestellten Behauptungen begründen könnten (Ziff. 3 ff.).

E. 2.4

2.4.1 Die erkennungsdienstliche Erfassung ist gemäss Art. 260 Abs. 3 Satz 1 StPO schriftlich anzuordnen und kurz zu begründen. An die Begründungsdichte dürfen keine übermässigen Anforderungen gestellt werden, was bereits durch die gesetzliche Formulierung zum Ausdruck kommt, welche lediglich eine «kurze» Begründung fordert. Wie umfassend diese Begründung sein muss, kann nicht mit einer allgemeingültigen Formel umschrieben werden (vgl. AGE BES.2021.54 vom 29. November 2021 E. 2.4, BES.2021.84 vom 21. Oktober 2021 E. 2.1, BES.2018.216 vom 7. Juni 2019 E. 3; Weber, in: Basler Kommentar, 3. Auflage 2023, Art. 199 StPO N 5 f.). Nach der Rechtsprechung muss sie aber jedenfalls auf die konkrete Situation des Einzelfalls Bezug nehmen (vgl. AGE BES.2021.54 vom 29. November 2021 E. 2.4, BES.2020.186 vom 5. März 2021 E. 3.3, BES.2020.23 vom 18. Mai 2020 E. 2.2.4, BES.2019.158 vom 17. Dezember 2019 E. 3.3, BES.2017.209 vom 14. August 2019 E. 4.3, BES.2018.148 vom 12. Februar 2019 E. 2.3).

Ob eine genügende Begründung vorliegt, beurteilt sich nicht nur anhand der schriftlichen Anordnung. Zu berücksichtigen ist auch die übrige Aufklärung, die anlässlich der Eröffnung des Befehls geleistet und dokumentiert wird. So werden namentlich die Bekanntgaben in einer gleichzeitig durchgeführten Einvernahme mitberücksichtigt. Entscheidend ist, ob für den Betroffenen insgesamt hinreichend klar erkennbar ist, was ihm vorgeworfen wird und weshalb die Massnahme durchgeführt wird (vgl. AGE BES.2022.82 vom 13. Dezember 2022 E. 2.2, BES.2022.110 vom 14. November 2022 E. 2.2, BES.2020.186 vom 5. März 2021 E. 3.3, BES.2019.18 vom 5. August 2019 E. 3.3.1, BES.2019.82 vom 30. Juli 2019 E. 3.2, BES.2018.206 vom 5. Juni 2019 E. 3.4, BES.2018.213 vom 23. April 2019 E. 3.3).

2.4.2 Die Staatsanwaltschaft weist in ihrer Stellungnahme zu Recht darauf hin, dass eine erkennungsdienstliche Erfassung grundsätzlich nicht nur gegenüber einer beschuldigten Person, sondern auch gegenüber Dritten zulässig ist, sofern die Erfassung im Rahmen des Verfahrens erforderlich ist (Hansjakob/Graf, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 2020, Art. 260 N 5 und 7a; Beydoun/Santschi, in: Basler Kommentar, 3. Auflage 2023, Art. 260 StPO N 4). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers kommt also dem Umstand, dass die Kurzbegründung des angefochtenen Befehls einleitend feststellt, dass er eines Deliktes beschuldigt wird, sehr wohl Bedeutung zu. Aus dem Befehl ergibt sich sodann, dass dem Beschwerdeführer der Erwerb einer qualifizierten Menge Ecstasy vorgeworfen wird, dass sich dieser Verdacht auf konkrete Aussagen stützt und dass die erkennungsdienstlichen Massnahmen zu seiner Identifizierung sowie zur Bestätigung oder Entkräftung weiterer Delikte notwendig sind. Es trifft daher nicht zu, dass die angeordneten Massnahmen gemäss Begründung gar nicht der Aufklärung der konkret untersuchten Straftat dienen sollen. Immerhin ist dem Beschwerdeführer jedoch dahingehend zu folgen, dass die Begründung äusserst knapp ausfällt und insbesondere in Bezug auf die «weiteren Delikte» wenig konkret erscheint. Wie bereits dargelegt, sind bei der Beurteilung einer Kurzbegründung allerdings unter anderem auch allfällige Bekanntgaben anlässlich einer gleichzeitig durchgeführten Einvernahme mitzubedenken. Die angefochtene Verfügung wurde dem Beschwerdeführer anlässlich seiner Einvernahme vom 23. März 2023 eröffnet (Vollzugsprotokoll vom 23. März 2023, act. 5). In dieser Einvernahme (act. 5) wurde er ausführlich mit den Tatvorwürfen konfrontiert. So wurde ihm vorgehalten, gemäss Aussagen von B_____ diesem im September 2016 in der Nähe des Bahnhofs Basel SBB

CHF 2'000.■ übergeben zu haben, damit er ihm bei einem Dealer in Luzern 500 Ecstasy-Pillen besorge. Ihm wurde auch ein WhatsApp-Chat vorgelegt, der belegen soll, dass B_____ ihn an einen Dealer namens C_____ alias «[...]» vermittelt habe und dass er seinen Lebensunterhalt mit dem Verkauf von Betäubungsmitteln finanziere. Dem Chatverlauf ist zu entnehmen, dass B_____ von einer Person namens «E_____», bei der es sich um den Beschwerdeführer handeln soll, nach Ecstasy und anderen Betäubungsmitteln gefragt wurde. Dabei interessierte sich «E_____» unter anderem für eine grosse Anzahl an Ecstasy-Pillen und sprach von einer «grossen Nachfrage» nach Speed; es wurde ausführlich über Mengen und Preise kommuniziert (Fotodokumentation der Stadtpolizei Winterthur vom 7. November 2016, act. 5). Damit wurden die Vorwürfe des Erwerbs einer qualifizierten Menge an Ecstasy und von «weiteren» begangenen Delikten anlässlich der Einvernahme hinreichend und in einer für den Beschwerdeführer erkennbaren Weise konkretisiert. Dass die erkennungsdienstliche Erfassung dazu dienen soll, diese Vorwürfe unter anderem im Wege einer Fotowahlkonfrontation mit dem Belastungszeugen zu bestätigen oder zu entkräften, liegt sodann auf der Hand. Der Vorwurf der Gehörsverletzung erweist sich somit als unbegründet.

3. Fraglich ist weiter, ob die Staatsanwaltschaft durch den Ausschluss der Verteidigung von der Anwesenheit bei der erkennungsdienstlichen Erfassung des Beschwerdeführers dessen Teilnahmerecht verletzt hat.

3.1 In seiner Beschwerde vom 28. März 2023 (act. 2) beruft sich der Beschwerdeführer darauf, dass sein Verteidiger anlässlich der Einvernahme vom 23. März 2023 beantragt habe, bei der erkennungsdienstlichen Erfassung anwesend zu sein, was ihm jedoch nicht gewährt worden sei. Gerade der vorliegende Fall zeige auf, warum ein Teilnahmerecht nicht nur bei Einvernahmen, sondern bei jeglicher Art von Beweiserhebung zweckmässig sei. Hätte man den Verteidiger nämlich zur erkennungsdienstlichen Erfassung zugelassen, hätte dieser die neuartige «Rundum-Kamera» zur 3D-Gesichtsprofilierung sofort erkennen und die Problematik direkt vor Ort ansprechen können. Das Teilnahmerecht diene eben nicht nur der Kontrolle einer korrekten Beweiserhebung, sondern auch dazu, einzuschreiten, wenn die Beweiserhebung an sich unzulässig sei. Aufgrund der Verletzung des Teilnahmerechts, welches die Teilnahme des Verteidigers miteinschliesse, dürfe die erkennungsdienstliche Erfassung nicht zu seinem Nachteil verwertet werden (Ziff. 33 ff.).

3.2 Die Staatsanwaltschaft verweist in ihrer Stellungnahme vom 2. Mai 2023 (act. 4) darauf, dass das Teilnahmerecht nur bei parteiöffentlichen Beweiserhebungen gelte, welche sich im 4. Titel der StPO befänden. Die Zwangsmassnahmen nach dem 5. Titel hingegen seien vom Teilnahmerecht unbestrittenermassen nicht erfasst (S. 5).

3.3 Dem hält der Beschwerdeführer in seiner Replik vom 4. Dezember 2023 (act. 9) entgegen, für das Teilnahmerecht sei nicht entscheidend, ob staatlicher Zwang geübt werde oder nicht, sondern ob eine Beweiserhebung erfolge. Die Verteidigung wolle gar nicht an der Zwangsmassnahme als solcher teilnehmen, sondern an der Beweiserhebung. Würde man so argumentieren wie die Staatsanwaltschaft oder das Appellationsgericht in AGE BES.2023.60 vom 29. September 2023, würde auch an Einvernahmen kein Teilnahmerecht bestehen. Natürlich hätten der Beschwerdeführer und sein Verteidiger keinerlei Mitwirkungsrecht am Erlass einer Vorladung, unbestrittenermassen aber an der Beweiserhebung mittels Einvernahme. Ein rechtsstaatliches Verfahren zeichne sich durch die Möglichkeit der Kontrolle aus; dies sei der Grund, warum es das Teilnahmerecht gebe. In diesem Sinne verkenne die Auffassung des Appellationsgerichts in AGE BES.2023.60,

wonach der Antrag auf Augenscheinnahme der von der Staatsanwaltschaft eingesetzten Kamera obsolet geworden sei, die Grundzüge eines rechtsstaatlichen, parteiöffentlichen Beschwerdeverfahrens. Der Beschwerdeführer und seine Verteidigung seien nicht nur von der Staatsanwaltschaft, sondern auch vom Appellationsgericht von der Augenscheinnahme anlässlich der gerichtlichen Weiterbildung ausgeschlossen worden. In rechtsstaatlichen Verfahren gebe es keine geheime Beweiserhebung und keine geheimen Akten. Da weder der Beschwerdeführer noch seine Verteidigung die Möglichkeit gehabt hätten, an der Augenscheinnahme durch das Appellationsgericht teilzunehmen, sei eine solche im vorliegenden Verfahren zwingend durchzuführen (Ziff. 11 ff.).

3.4 Gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO haben die Parteien, unter anderem also die beschuldigte Person und ihr Rechtsbeistand, das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein. Bei Zwangsmassnahmen hingegen besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Teilnahme der Verteidigung (AGE BES.2023.15 vom 25. April 2023 E. 2.3 mit Verweis auf Thormann/Mégevand, in: Jeanneret et al. [Hrsg.], Commentaire romand, 2. Auflage 2019, Art. 147 StPO N 1 und Schmid/Jositsch, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 4. Auflage, Zürich 2023, Art. 147 N 2). Da allerdings auch aus Zwangsmassnahmen Beweise resultieren können, kann es sich unter Umständen aufdrängen, auf deren Durchführung die gleichen Grundsätze zur Anwendung zu bringen, die für die Teilnahme an Beweiserhebungen gelten (AGE BES.2023.15 vom 25. April 2023 E. 2.3). Was jedoch die vorliegend zur Diskussion stehende fotografische Erfassung der beschuldigten Person anbelangt, hat das Appellationsgericht bereits in seiner Entscheidung AGE BES.2023.60 vom 29. September 2023 E. 2.2.3 (mit Verweis auf Thormann/Mégevand, a.a.O., Art. 147 StPO N 1; Wohlers, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung,

E. 3

Auflage, Zürich 2020, Art. 147 N 1; Weder, Teilnahmerechte bei Beweiserhebungen ■ Eine Beurteilung aus staatsanwaltschaftlichem Blickwinkel, fokussiert auf das Teilnahmerecht mitbeschuldigter Personen, in: *forum poenale* 2016, S. 281, 284]) festgestellt, dass der Verteidigung kein Teilnahmerecht zusteht. Der vom Beschwerdeführer in seiner Replik gezogene Vergleich mit der Einvernahme vermag dieses Urteil nicht in Frage zu stellen ■ im Unterschied zu einer Befragung kann der Verteidiger nämlich durch seine Anwesenheit den technischen Vorgang des Fotografierens als solchen nicht beeinflussen (so bereits AGE BES.2023.60 vom 29. September 2023 E. 2.2.3).

In Bezug auf den Antrag des Beschwerdeführers, die Kamera-Installation der Staatsanwaltschaft in seiner Anwesenheit erneut in Augenschein zu nehmen, kann zunächst ebenfalls auf den genannten Entscheid des Appellationsgerichts verwiesen werden. Darin wurde die Funktionsweise der fraglichen Kameras detailliert beschrieben und auf ihre Gesetzeskonformität hin überprüft (a.a.O., E. 3.2.2), sodass von einer Wiederholung der Augenscheinnahme (oder einer ebenfalls beantragten Fotodokumentation und Edierung des Benutzerhandbuchs) keine neuen Erkenntnisse zu erwarten sind. Darüber hinaus lässt sich aus dem Teilnahmerecht ohnehin kein Anspruch darauf ableiten, die von der Staatsanwaltschaft eingesetzten technischen Hilfsmittel einer parteiöffentlichen Augenscheinnahme zu unterziehen, handelt es sich doch dabei nicht um eine strafprozessuale Beweiserhebung zur Abklärung eines konkret untersuchten Sachverhalts. Eine Verletzung des Teilnahmerechts liegt somit nicht vor.

E. 4

Strittig ist schliesslich, ob die materiellen Voraussetzungen der erkennungsdienstlichen Erfassung gegeben waren.

4.1 Die Staatsanwaltschaft begründete ihre Verfügung vom 13. Februar 2023 (act. 1) damit, dass der Beschwerdeführer eines Delikts beschuldigt werde und die Massnahmen zur Identifizierung seiner Person notwendig seien. Es bestünden konkrete Aussagen über den Erwerb einer qualifizierten Menge an Betäubungsmitteln, weshalb davon ausgegangen werden müsse, dass er in weitere Delikte verwickelt sein könnte. Die erkennungsdienstlichen Massnahmen seien dazu geeignet, diese Annahme zu bestätigen oder zu entkräften.

4.2 Dagegen wendet der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde vom 28. März 2023 (act. 2) ein, dass seine Identität schon vor der Anordnung vom 13. Februar 2023 (act. 1) bekannt gewesen sei (Ziff. 32) und dass man ihn bereits am 11. April 2017 wegen des in Frage stehenden Tatverdachts auf dem Polizeiposten Dornach erkennungsdienstlich erfasst habe. Eine neuerliche Erfassung sei somit nicht notwendig gewesen. Sie sei allein zu dem Zweck angeordnet worden, Löschfristen in rechtsmissbräuchlicher Weise um Jahre hinauszuschieben (Ziff. 18). Zur Abklärung von allfälligen vergangenen Straftaten, für welche noch gar kein Tatverdacht bestehe, seien erkennungsdienstliche Massnahmen nicht zulässig. Das Bundesgericht setze hierfür in BGE 147 I 372 eine Vorstrafe wegen eigenhändiger Gewaltdelikte («Delikte gegen die besonders schützenswerte körperliche oder sexuelle Integrität») voraus. Er sei weder vorbestraft noch würden ihm in irgendeiner Form Gewaltdelikte vorgeworfen. Selbst wenn man schwere Betäubungsmittelkriminalität für einen Eingriff genügen lassen wolle, stehe vorliegend als Anlasstat nur der Versuch eines einmaligen Erwerbs von Betäubungsmitteln für einen Kaufpreis von CHF 2'000.■ zur Debatte (Ziff. 29 ff.). Das «völlig neuartige System der fotografischen Erfassung mittels einer Rundum-Kamera» stelle den Beginn einer vorratsmässigen Sammlung von Daten für die Gesichtserkennung dar, die präventiven Zwecken diene (Ziff. 31) und der es bereits an einer gesetzlichen Grundlage fehle (Ziff. 23 ff.).

4.3 In ihrer Stellungnahme vom 2. Mai 2023 (act. 4) entgegnet die Staatsanwaltschaft, dass sich das Aussehen einer Person verändere, sodass die erkennungsdienstliche Erfassung aus dem Jahr 2017 nicht ausreichend sei. Dass die neuerliche Erfassung des Beschwerdeführers lediglich dem Hinausschieben von Löschfristen diene, sei eine haltlose Unterstellung, zumal sich Löschfristen nicht nach dem Datum der Erfassung, sondern nach dem Entscheid des urteilenden Sachgerichts beziehungsweise der allgemeinen Verfolgungsverjährung richteten (S. 2). Auch der Vorwurf einer flächendeckenden Rohdatensammlung für die Gesichtserkennung sei entschieden zurückzuweisen. Es sei schlicht unsachlich, den Strafverfolgungsbehörden zu unterstellen, sie würden die Möglichkeiten der Technik entgegen den klaren Vorgaben des Gesetzes ausnützen. Die 3D-Vermessung werde sowohl von der Lehre als auch vom Obergericht Zürich als zulässig erachtet. Die neue Kamera erlaube es zwar grundsätzlich, mit den aufgenommenen Bildern ein 3D-Kopf-Modell zu erstellen. Im System würden jedoch wie bisher drei 2D-Bilder (Seiten-, Kopf- und Ganzkörperansicht) abgelegt. Die Rohdaten, die die Erstellung eines 3D-Kopf-Modells ermöglichten, würden separat abgespeichert und nach den gleichen Fristen gelöscht. Nur auf spezifische Anordnung der Verfahrensleitung hin würden 3D-Kopf-Modelle hergestellt; z.B., wenn ein Abgleich mit besonderen Tatortaufnahmen erforderlich sei. Selbst dies habe aber nichts mit einer automatisierten Gesichtserkennung zu tun (S. 3 f.). Was die Frage der

Verhältnismässigkeit angehe, sei es inkorrekt, dass das Bundesgericht für die Zulässigkeit erkennungsdienstlicher Massnahmen zur Aufklärung von allfälligen vergangenen Straftaten eine Vorstrafe wegen Delikten gegen die besonders schützenswerte körperliche oder sexuelle Integrität verlange. Es habe im Zusammenhang mit der Erstellung von DNA-Profilen schon mehrfach ausgeführt, dass die in Frage kommenden Delikte von einer gewissen Schwere sein müssten, ohne aber «eigenhändige Gewaltdelikte» zu verlangen. Als ausreichend seien etwa Urkunden- und Ausweisfälschungen sowie Sprühereien an Zügen erachtet worden. Zu berücksichtigen sei ausserdem, dass die erkennungsdienstliche Erfassung auch bei Übertretungen zulässig sei. Vorliegend gehe es um die Zuordnung des Beschwerdeführers zu bereits begangenen Betäubungsmitteldelikten. Diesbezüglich liege ein «tatbezogener Tatverdacht» vor. Für den Abgleich mit Spuren- und Bildmaterial aus anderen der Staatsanwaltschaft bekannten Betäubungsmitteldelikten sei kein milderes Mittel ersichtlich. Da es sich zudem aufseiten des Beschwerdeführers um einen leichten Grundrechtseingriff handle und es auf der anderen Seite um die Aufklärung seiner Beteiligung am Betäubungsmittelhandel gehe, seien die Massnahmen auch als zumutbar zu qualifizieren (S. 4 f.).

4.4 Dagegen führt der Beschwerdeführer in seiner Replik vom 4. Dezember 2023 (act. 9) an, dass es nicht nachvollziehbar sei, warum die Staatsanwaltschaft die Rohdaten überhaupt abspeichere, wenn es doch «absoluter Humbug» sein solle, dass sie auf Vorrat Gesichtsdaten sammle. Die einzige Erklärung hierfür könne sein, dass sie eben doch auf die Einführung einer automatisierten, flächendeckenden Überwachung der Bevölkerung hoffe (Ziff. 1). Hinzu komme, dass sie die gesammelten Rohdaten bereits jetzt mit zulässigen ED-Bildern gleichsetze, indem sie sie abspeichere und erst nach Ablauf der für die ED-Bilder geltenden Fristen lösche (Ziff. 2). Bei der Verhältnismässigkeitsprüfung verkenne sie zudem, dass die Rohdatenerfassung eher mit der Abnahme eines Wangenschleimhautabstrichs als mit der einfachen fotografischen Erfassung zu vergleichen sei (Ziff. 8). Entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft ergebe sich schliesslich aus BGE 147 I 372 eindeutig, dass die Anordnung von erkennungsdienstlichen Massnahmen zur Aufklärung von vergangenen Taten eigenhändige Gewaltdelikte voraussetze (Ziff. 9).

E. 4.5

4.5.1 Bei der erkennungsdienstlichen Erfassung werden die Körpermerkmale einer Person festgestellt und Abdrücke von Körperteilen genommen (Art. 260 Abs. 1 StPO). Zweck der Zwangsmassnahme, die auch für Übertretungen angeordnet werden kann (BGE 147 I 372 E. 2.1), ist die Abklärung des Sachverhalts (BGE 141 IV 87 E. 1.3.3).

Erkennungsdienstliche Massnahmen und die Aufbewahrung der daraus gewonnenen Daten berühren das Recht auf persönliche Freiheit (Art. 10 Abs. 2 der Bundesverfassung [BV, SR 101]) und auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 13 Abs. 2 BV und Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK, SR 0.101]; BGE 147 I 372 E. 2.2, 145 IV 263 E. 3.4, 136 I 87 E. 5.1). Der Eingriff in die körperliche Integrität ist nach ständiger Rechtsprechung als leicht einzustufen (BGE 147 I 372 E. 2.3, 145 IV 263 E. 3.4, 144 IV 127 E. 2.1). Auch der Eingriff in die informationelle Selbstbestimmung wurde durch das Bundesgericht in seiner früheren Rechtsprechung als leicht bewertet (vgl. 145 IV 263 E. 3.4, 144 IV 127 E. 2.1, je mit Hinweisen). In einem neueren Entscheid liess es allerdings offen, ob an dieser Praxis festgehalten werden könne (BGE 147 I 372 E. 2.3).

Einschränkungen von Grundrechten bedürfen einer gesetzlichen Grundlage und müssen durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt sowie verhältnismässig sein (Art. 36 Abs. 1-3

BV). Dies wird in Art. 197 Abs. 1 lit. b bis lit. d StPO weiter präzisiert. Danach können Zwangsmassnahmen nur ergriffen werden, wenn ein hinreichender Tatverdacht vorliegt, die damit angestrebten Ziele nicht durch mildere Massnahmen erreicht werden können und die Bedeutung der Straftat die Zwangsmassnahme rechtfertigt (BGE 147 I 372 E. 2.3.3).

4.5.2 Das Appellationsgericht hat in AGE BES.2023.60 vom 29. September 2023 festgestellt, dass es sich bei der vom Beschwerdeführer als «neuartige Rundum-Kamera» bezeichneten Installation um fünf «normale» Kameras handelt, die es ermöglichen, zeitgleich aus mehreren Winkeln zweidimensionale Fotografien in guter Qualität zu erstellen, aus denen auf Anordnung der Verfahrensleitung hin mit der entsprechenden Software ein dreidimensionales Gesichtsprofil angefertigt werden kann (E. 3.2.2.3). Im selben Entscheid hat es auch konstatiert, dass Art. 260 Abs. 1 StPO eine ausreichende gesetzliche Grundlage für diese Art der Erfassung darstellt (E. 3.2.3). Folglich erweist sich der Einwand des Beschwerdeführers, dass es der vorliegend angeordneten erkennungsdienstlichen Erfassung an einer gesetzlichen Grundlage fehle, als unbegründet.

Neben einer gesetzlichen Grundlage wird für die Anordnung von erkennungsdienstlichen Massnahmen auch ein hinreichender Tatverdacht verlangt (Art. 197 Abs. 1 lit. b StPO). Gegen den Beschwerdeführer wird ein Strafverfahren wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz geführt. Es besteht der Verdacht, dass er in den Betäubungsmittelhandel verwickelt ist. Dieser Verdacht stützt sich zum einen auf die Aussagen des Belastungszeugen B____ (Einvernahme durch die Stadtpolizei Winterthur vom 20. Dezember 2016, act. 5; Einvernahme durch die Luzerner Polizei vom 21. Juni 2018, act. 5), zum anderen auf einen WhatsApp-Chat, in welchem eine Person namens «E____» ■ vermeintlich der Beschwerdeführer ■ beim Belastungszeugen Interesse an grossen Mengen verschiedener Betäubungsmittel bekundet hatte (Fotodokumentation der Stadtpolizei Winterthur vom 7. November 2016, act. 5). Ein hinreichender Tatverdacht liegt somit vor.

Wie bereits unter dem Titel des rechtlichen Gehörs ausgeführt (E. 2.4.2), dient die erkennungsdienstliche Erfassung des Beschwerdeführers dazu, ihn im Wege eines Spuren- und Bildabgleichs in Verbindung mit der Übergabe von CHF 2'000.■ für Ecstasy-Pillen und von weiteren Betäubungsmitteldelikten zu identifizieren. Zwar trifft es zu, dass er in diesem Zusammenhang bereits im Jahr 2017 erkennungsdienstlich erfasst wurde. Gerade im jungen Alter ■ er war zu diesem Zeitpunkt neunzehn Jahre alt ■ kann sich das Aussehen einer Person jedoch innerhalb von wenigen Jahren erheblich verändern. Somit erscheint es als notwendig, zur besseren Identifizierbarkeit aktuelle Fotografien zu erstellen.

Was schliesslich die Verhältnismässigkeit (im engeren Sinne) der Anordnung betrifft, ist zunächst festzuhalten, dass die erkennungsdienstliche Erfassung vorliegend nicht bloss der Abklärung von Straftaten dient, für welche noch gar kein Tatverdacht in Bezug auf den Beschwerdeführer besteht, sondern auch von bereits konkret untersuchten Vorwürfen, bei welchen es sich keineswegs um blosser Bagatellen handelt, geht es doch um die Beteiligung am Handel mit verschiedenen Betäubungsmitteln. Die Wichtigkeit dieser Vorwürfe rechtfertigt die angeordnete Zwangsmassnahme ohne weiteres. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist die Zulässigkeit einer erkennungsdienstlichen Erfassung zur Abklärung allfälliger weiterer Straftaten sodann nicht auf Gewaltdelikte beschränkt. Vielmehr kommt es darauf an, ob erhebliche und konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die beschuldigte Person in andere Delikte «von einer gewissen Schwere» verwickelt sein könnte. Dabei muss zwar berücksichtigt werden, ob die beschuldigte Person vorbestraft

ist; trifft dies nicht zu, ist die erkennungsdienstliche Erfassung jedoch nicht ausgeschlossen. Entscheidend ist letztlich, ob ernsthafte Gefahren für wesentliche Rechtsgüter drohen (BGer 1B_259/2022 vom 23. Juni 2023 E. 4.3). Vorliegend geht es darum, eine allfällige Beteiligung des Beschwerdeführers an weiteren den Strafverfolgungsbehörden bekannten Betäubungsmitteldelikten abzuklären. Obgleich der Beschwerdeführer keine Vorstrafen aufweist, stellen die konkret untersuchten Vorwürfe angesichts der zur Diskussion stehenden Mengen an Betäubungsmitteln und der weiten Verzweigung des Betäubungsmittelhandels erhebliche Anhaltspunkte für weitere Delinquenz in diesem Bereich dar. Insgesamt ist daher mit der Staatsanwaltschaft auch in dieser Hinsicht von der Verhältnismässigkeit der angeordneten erkennungsdienstlichen Massnahmen auszugehen.

E. 5

5.1 Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen.

5.2 Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Beschwerdeführer dessen Kosten mit einer Gebühr von CHF 800.─ zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 21 Abs. 2 des Gerichtsgebührenreglements [GGR, SG 154.810]).

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