



Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt

An den Grossen Rat

12.0652.01 / 10.5323.03

JSD/P120652
Basel, 23. Mai 2012

Regierungsratsbeschluss
vom 22. Mai 2012

Ratschlag und Entwurf

betreffend

Teilrevision des Gesetzes betreffend die Kantonspolizei des Kantons Basel-Stadt (Polizeigesetz, PolG) vom 13. November 1996 - Ergänzung mit Normen zur verdeckten Fahndung und zur verdeckten Ermittlung

sowie

Bericht zur Motion Annemarie Pfeifer und Konsorten betreffend Weiterführen von verdeckten Ermittlungen durch die Polizei (P105323)

1. Inhaltsverzeichnis

1. Inhaltsverzeichnis	2
2. Begehren	3
3. Ausgangslage	3
3.1 Motion Annemarie Pfeifer und Konsorten betreffend Weiterführen von verdeckten Ermittlungen durch die Polizei	3
3.2 Einleitung	4
3.3 Begriffsklärung	4
3.4 Aufhebung des Bundesgesetzes über die verdeckte Ermittlung durch die Schweizerische Strafprozessordnung	5
3.5 Handlungsbedarf	6
4. Entwicklungen auf Bundesebene	7
5. Vorgeschlagene Lösung: Ergänzung des Polizeigesetzes mit zwei neuen Paragraphen (§§ 33a und 33b)	7
5.1 Systematische Einordnung	7
5.2 Die neuen Bestimmungen im Einzelnen	8
5.2.1 Regelung der verdeckten Fahndung (§33a PolG)	8
5.2.2 Regelung der verdeckten Ermittlung (§33b PolG)	9
6. Fazit	11
7. Finanzielle Auswirkungen der Vorlage	11
8. Ergebnisse der Regulierungsfolgenabschätzung (RFA)	11
9. Stellungnahmen des Finanzdepartements und des Justiz- und Sicherheitsdepartements	11
10. Anträge	12

2. Begehren

Mit diesem Ratschlag beantragen wir Ihnen, den vorgelegten Entwurf zur Ergänzung des Gesetzes betreffend die Kantonspolizei des Kantons Basel-Stadt vom 13. November 1996 (Polizeigesetz, PolG, SG 510.000) zu genehmigen und die Motion Annemarie Pfeifer und Konsorten betreffend „Weiterführen von verdeckten Ermittlungen durch die Polizei“ abzuschreiben.

3. Ausgangslage

3.1 Motion Annemarie Pfeifer und Konsorten betreffend Weiterführen von verdeckten Ermittlungen durch die Polizei

Der Grosse Rat hat mit Beschluss vom 29. Juni 2011 die nachstehende Motion Annemarie Pfeifer und Konsorten dem Regierungsrat zur Ausarbeitung einer Vorlage überwiesen:

„Das Internet bietet leider neue Möglichkeit für kriminelle Handlungen, wie Presseberichte in den letzten Tagen aufgezeigt haben. Innert weniger Minuten finden verdeckt arbeitende polizeiliche Ermittler in Chatrooms Pädophile, welche ein minderjähriges Opfer suchen. Vor allem die Zürcher Kantonspolizei konnte durch diese Art der Ermittlung Kinder und Jugendliche wirksam vor Sexualtättern schützen.

Auch im Drogenhandel wird verdeckte Ermittlung eingesetzt, um dem organisierten Verbrechen auf die Spur zu kommen. Gerade beim professionell arbeitenden organisierten Verbrechen ist diese Form der Ermittlung besonders wichtig.

Neben Waffen- und Drogenhandel ist der Menschenhandel ein lukrativer Zweig des organisierten Verbrechens. Gemäss Bericht der OSZE leben über 500'000 der Opfer in der EU. Sie werden zur Prostitution gezwungen oder für pornografische Zwecke missbraucht. Jährlich gelangen 1'500 - 3'000 Opfer von Menschenhandel in die Schweiz. Besonders verwerflich ist dabei der Missbrauch von Mädchen, welcher dann lukrativ auf dem Internet verkauft wird.

Der Staat trägt die Verantwortung, um mit allen legalen Mitteln gegen diese Verbrechen anzugehen. Die Ermittlungstätigkeit soll nicht behindert, sondern im Gegenteil unterstützt werden.

Bisher war es möglich, verdeckt präventiv zu ermitteln, sei es im Internet oder aber auch im Drogen- und Rotlichtmilieu. Nach neuem Bundesrecht soll diese Möglichkeit nun wegfallen. Allerdings gehen die Meinungen zu den Auswirkungen der neuen Strafprozessordnung auf die kantonale Ermittlungstätigkeit auseinander. Bundespolitiker bemängeln, dass die Kantone sich im Gesetzgebungsprozess hätten einbringen können, dies aber nicht getan hätten. Nun sollen die Kantone eigene Gesetze erlassen, um die bewährte verdeckte Ermittlung weiterführen zu können.

Die Unterzeichnenden beauftragen den Regierungsrat, dem Grossen Rat die notwendigen gesetzlichen Änderungen vorzuschlagen, damit künftig verdeckte präventive Ermittlungen wieder erlaubt sind, so wie sie bisher mit Erfolg durchgeführt worden sind.

Annemarie Pfeifer, Rolf von Aarburg, Brigitta Gerber, Lorenz Nägelin, Christoph Wydler, Christophe Haller, André Auderset, Guido Vogel, Martina Bernasconi“

3.2 Einleitung

Gemäss ihrem allgemeinen Auftrag sorgt die Kantonspolizei für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sowie für die Einhaltung der Gesetze. Wie beispielsweise die in der Motion erwähnte Internetkriminalität zeigt, muss die Kantonspolizei dabei einer Vielzahl zum Teil neuer Phänomene auf geeignete Weise begegnen können. Dafür ist es erforderlich, dass ihr die notwendigen Instrumente zur Verfügung gestellt werden. Gleichzeitig ist für die betroffene Person ein hinreichender Grundrechtsschutz zu gewährleisten.

Die Aufgaben der Polizei sind im kantonalen Polizeigesetz festgelegt. Gemäss § 2 PolG hat die Kantonspolizei Basel-Stadt unter anderem Massnahmen zur Verhütung und Verfolgung von Straftaten sowie vorsorgliche Massnahmen für eine zweckmässige Strafverfolgung zu treffen. Die Erfüllung dieses Auftrags setzt teilweise voraus, dass sich Angehörige der Polizei nicht sofort als solche zu erkennen geben. Um sich bei Bedarf unerkannt in realen oder virtuellen Lebensräumen bewegen und Kontakt mit anderen Personen aufnehmen zu können, kann es darüber hinaus erforderlich sein, aktiv einen falschen Eindruck über die Identität und/oder die Aufgabe zu erwecken. Konkrete Beispiele solcher Ermittlungstätigkeiten sind in der nachfolgenden Ziffer dieses Ratschlags aufgeführt.

Auch die polizeilich ermittelnden Mitarbeitenden der Staatsanwaltschaft, namentlich der Kriminalpolizei, könnten in die Lage kommen, im Vorfeld oder im Rahmen eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens eine präventive verdeckte Fahndung oder verdeckte Ermittlung durchführen zu müssen. Gemäss § 10 des Gesetzes über die Einführung der StPO (EGStPO) sind sie befugt, die zur Auftragserfüllung erforderlichen polizeilichen Handlungen vorzunehmen und Zwang auszuüben. Damit gilt in diesen Fällen das Polizeigesetz.

Klar unzulässig – weil unredlich, gegen die Verhältnismässigkeitsprinzip und die Maxime des fairen Verfahrens verstossend – ist ein tatprovokierendes Einwirken der verdeckt ermittelnden bzw. fahndenden Person (Verbot des „Agent Provocateurs“)¹. Die Zielperson darf nur angesprochen werden, um deren bereits vorhandenen Tatentschluss zu konkretisieren. Sie darf nicht zu anderen oder schwereren als den geplanten Straftaten provoziert werden. Die strengen Voraussetzungen der Schweizerischen Strafprozessordnung werden deshalb, sofern es sich nicht ohnehin um verfassungsmässige Rechte handelt, im Gesetzesentwurf explizit als sinngemäss anwendbar erklärt.

3.3 Begriffsklärung

Innerhalb und ausserhalb - namentlich im Vorfeld - eines Strafverfahrens werden verschiedene polizeiliche Tätigkeiten unterschieden. Die Terminologie dieser Vorermittlungstätigkeiten ist uneinheitlich. Von Vorermittlung ist immer die Rede, wenn die Polizei im Hinblick auf einen erst noch zu konkretisierenden Anfangsverdacht auf strafbare Handlungen tätig ist. Straftaten sollen in diesem Stadium überhaupt erst erkannt werden. Zudem soll die Erhebung belastender, aber ebenso die Erhebung entlastender Beweismittel sowie die Ermittlung

¹ Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Art. 293 N. 6

von Tatverdächtigen ermöglicht werden. Im vorliegenden Ratschlag wird von folgender, allgemein üblicher Begrifflichkeit ausgegangen:

Bei der **verdeckten Fahndung** lassen Polizeiangehörige **ausserhalb eines konkreten Strafverfahrens** lediglich den Umstand nicht erkennen, dass sie für die Polizei tätig sind. Sie verfügen nicht über eine überprüfbare und allenfalls durch Dokumente abgesicherte Legende. Ebenso wenig ist die verdeckte Fahndung auf eine längere Kontaktzeit oder den Aufbau eines Vertrauensverhältnisses ausgerichtet. Zivile Fahnder bewegen sich in bestimmten, polizeilich als Brennpunkte bekannten Umgebungen, um verdachtsunabhängig zu beobachten, ob und allenfalls durch wen strafrechtlich relevante Handlungen begangen werden könnten. Dazu gehören beispielsweise zivile Verkehrspatrouillen oder Kontrollen zum Schutz der Prostituierten im Rotlichtmilieu. Das Auftreten in Uniform wäre in diesen Situationen nicht zweckmässig, da es das Verhalten der Verkehrsteilnehmenden bzw. Leistungsanbietenden mutmasslich verändern sowie Beobachtungen und Beweiserhebungen verunmöglichen würde. Konkret geben sich verdeckte Fahnder etwa als Kunden im Rotlichtmilieu aus und versuchen zu ermitteln, ob eine Frau der Prostitution nachgeht. Nach der Ausweisung als Polizist können sich gestützt auf ein anschliessendes Gespräch, z.B. über die Herkunft, wie die Frau in die Schweiz gekommen ist usw. allenfalls Hinweise ergeben, die auf einen Fall von Menschenhandel hindeuten. Weitere Anwendungsfälle sind namentlich mögliche Betrugs- oder Erpressungsfälle, in denen Polizeiangehörige zum Beispiel die Rolle eines potenziellen Opfers einnehmen (z.B. Internetbörsen).

Bei der **präventiven verdeckten Ermittlung** werden Angehörige der Polizei - ebenfalls **ausserhalb eines Strafverfahrens** - mit einer auf Dauer angelegten und durch Urkunden abgesicherten Legende ausgestattet. Sie sollen so in ein kriminelles Umfeld eindringen sowie mit den Zielpersonen Kontakte knüpfen und ein Vertrauensverhältnis aufbauen, um besonders schwere Straftaten aufklären zu können (z.B. Strukturermittlung in der Drogenszene, Einschleusen in einen pädosexuellen Verein oder in eine Motorradgang sowie das Eruiere möglicher Opfer von Menschenhandel). Aber auch die - in der Regel rasche - Abwicklung von Scheingeschäften auf Internetplattformen bedingen regelmässig zusätzliche Legendierungsmassnahmen (Erstellen eines fingierten Internetprofils, Einsetzen einer fiktiven Kreditkarte etc.).

Die Regelung des polizeilichen Handelns im Rahmen der Strafverfolgung ist seit dem 1. Januar 2011 Sache des Bundes. Die rechtlichen Grundlagen für verdeckte Ermittlungen im Rahmen eines Strafverfahrens finden sich daher in der Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO) und sind nicht Gegenstand dieses Ratschlags.

3.4 Aufhebung des Bundesgesetzes über die verdeckte Ermittlung durch die Schweizerische Strafprozessordnung

Vor dem Inkrafttreten der StPO am 1. Januar 2011 wurden sämtliche verdeckten Ermittlungen durch das Bundesgesetz über die verdeckte Ermittlung (BVE) geregelt. Das BVE wurde im Zuge dieser Einführung aufgehoben. Im Gegensatz zum BVE, welches von der Polizei angeordnete verdeckte Ermittlungen bereits im Vorfeld von Strafverfahren - also präventiv - ermöglichte, sehen Art. 286 ff. StPO verdeckte Ermittlungen nur noch auf Anordnung der

Staatsanwaltschaft und zum Zwecke der Aufklärung bereits begangener Straftaten vor (Art. 286 Abs. 1 lit. a StPO). Das Bundesgericht hat hierzu festgehalten, dass die strafprozessuale verdeckte Ermittlung nicht der Verhinderung von zukünftigen Straftaten dient, sondern deren Aufklärung für den Fall, dass sie begangen werden (BGE 134 IV 266 E. 4.1.1). Für präventive verdeckte Ermittlungen durch die Polizei vor der Eröffnung eines Strafverfahrens bestehen aktuell auf Bundesebene keine gesicherten gesetzlichen Grundlagen.

3.5 Handlungsbedarf

Infolge des Inkrafttretens der StPO entstand im Bereich präventiver verdeckter Ermittlungen durch die Polizei - und aufgrund der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung auch für weite Teile der verdeckten Fahndung - gesamtschweizerisch eine Gesetzeslücke. Die Strafverfolgungsbehörden haben grosses Interesse, weiterhin präventive verdeckte Fahndungen und Ermittlungen durchführen zu können. Insbesondere verdeckte Fahndungen stellen unerlässliche Polizeiarbeit im Vorfeld eines Strafverfahrens dar. Die nicht sofortige Erkennbarkeit kann für die Aufklärung von Straftaten – zum Beispiel ob eine Frau Opfer von Menschenhandel ist – oder die Identifizierung von Straftätern eminent wichtig sein. Auch die in der Motion Pfeifer erwähnten polizeilichen Ermittlungen in Chatrooms fallen in diese Kategorie. Erfahrungsgemäss gehen gerade pädophile Täter sehr vorsichtig vor und die Polizei kann gar nicht ermitteln, wenn ihr das Instrument der verdeckten Fahndung bzw. verdeckten Ermittlung nicht zur Verfügung steht. Die Notwendigkeit verdeckter polizeilicher Vorermittlungstätigkeiten wird generell anerkannt. Die verdeckte Fahndung war bisher im Kanton Basel-Stadt nicht explizit geregelt, da diese Tätigkeit nach verbreiteter Ansicht von der allgemeinen Ermittlungskompetenz der Polizei miterfasst wird. Angesichts der Diskussionen im Zusammenhang mit der Aufhebung des BVE erscheint die Aufnahme einer entsprechenden Norm in das Polizeigesetz jedoch sinnvoll.

Der Vorstand der KKJPD (Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren) hat sich ebenfalls mit diesem gesamtschweizerischen Problem befasst. Die Vorstandsmitglieder sind der Ansicht, dass es in den kantonalen Gesetzen Regelungen für die präventive verdeckte Fahndung brauche, die mit den Bestimmungen auf Bundesebene abzustimmen seien. Die Kantone wurden aufgefordert, präventive verdeckte Fahndungen und allenfalls präventive verdeckte Ermittlungen im kantonalen Recht zu regeln. Zu diesem Zweck wurde den Mitgliedern der KKJPD ein ausformulierter Entwurf zur Verfügung gestellt. Durch eine gesamtschweizerisch koordinierte Lösung soll verhindert werden, dass sich Täter der Strafverfolgung entziehen können, indem sie von ausserhalb eines mit einem entsprechenden Gesetz ausgestatteten Kantons agieren. In verschiedenen Kantonen sind die Gesetzgebungsarbeiten fortgeschritten² oder bereits abgeschlossen³.

² BL, BS, GL, LU, SG, SO, SH, VD, ZH (Stand Februar 2012, Quelle: Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats vom 03.02.12 i.S. Parlamentarische Initiative Jositsch)

³ AG, BE, OW, SZ, TG (noch nicht in Kraft), UR, ZG (Stand Februar 2012, Quelle: Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats vom 03.02.12 i.S. Parlamentarische Initiative Jositsch)

4. Entwicklungen auf Bundesebene

Die Parlamentarische Initiative Nr. 08.458 von Nationalrat Daniel Jositsch hat zum Ziel, dass einfache Ermittlungshandlungen wie die einfache Lüge, das Auftreten in milieuangepasster Erscheinung oder Scheinkäufe nicht mehr unter die Bestimmungen der verdeckten Ermittlung fallen (vgl. Ziff. 3.5). Die Rechtskommissionen der beiden Räte stimmten dieser Initiative zu. Die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats weist aber darauf hin, dass die geplanten Bestimmungen in der StPO ausschliesslich Fälle betreffen, bei denen ein – wenn auch nur vager – Verdacht auf eine strafbare Handlung besteht. Für Handlungen vor einem Strafverfahren, die zur Verhinderung oder Erkennung einer möglichen Straftat dienen, seien die notwendigen Grundlagen im kantonalen Polizeirecht zu schaffen.

Im Zuge der aktuellen Bestrebungen auf Bundesebene, verdeckte Fahndung resp. verdeckte Ermittlung zu regeln, wurde Art. 286a StPO in den Vorentwurf für ein neues Bundesgesetz über die polizeilichen Aufgaben des Bundes (PolAG) aufgenommen. Dieser soll die strafprozessuale verdeckte Ermittlung nach Art. 286 ff. StPO von den übrigen polizeilichen Fahndungs- und Ermittlungsmassnahmen abgrenzen, bei denen Angehörige der Polizei ohne Bekanntgabe ihrer polizeilichen Identität in Kontakt mit Privaten treten. Hierzu zählt die verdeckte Fahndung. Wann dieser neue Artikel in Kraft treten wird, ist jedoch unklar.

Art. 286a Abgrenzung zu anderen Fahndungs- und Ermittlungsmassnahmen

¹ Einsätze von Angehörigen der Polizei, welche zu Fahndungs- und Ermittlungszwecken Kontakte knüpfen, ohne ihre wahre Identität und Funktion bekannt zu geben, gelten nicht als verdeckte Ermittlung, so lange davon abgesehen wird, durch Aufbau eines besonderen Vertrauensverhältnisses zu den kontaktierten Personen in ein kriminelles Umfeld einzudringen.

² Für das Mass der zulässigen Einwirkung gilt Artikel 293 sinngemäss.

Der Bundesrat hat in seinen Antworten vom 24. November 2010 auf die Motion Fiala 10.3714 („Verdeckte Ermittlung“) sowie vom 13. Dezember 2010 auf die Motion Schmid-Federer 10.5581 („Verdeckte Ermittlung. Artikel 286a StPO“) festgehalten, dass der vorgeschlagene Art. 286a StPO keine eigenständige Rechtsgrundlage für die erwähnten Fahndungs- und Ermittlungsmassnahmen bilde, sondern alleine die Abgrenzung zwischen Polizei- und Strafprozessrecht festlege. Die Rechtsgrundlage für diese Art der polizeilichen Fahndungs- und Ermittlungsmassnahmen sei deshalb in der jeweils „massgeblichen kantonalen Polizeigesetzgebung“ zu schaffen.

5. Vorgeschlagene Lösung: Ergänzung des Polizeigesetzes mit zwei neuen Paragraphen (§§ 33a und 33b)

5.1 Systematische Einordnung

Die Einreihung der neuen Paragraphen ergibt sich aus dem inhaltlichen Bezug zu § 33 PolG.

§ 33. Legitimation

¹ Wird die Uniform getragen, so gilt diese grundsätzlich als Legitimation. Uniformierte tragen ein Namensschild; der Regierungsrat bestimmt auf dem Verordnungsweg, wann anstelle des Namensschildes eine andere individualisierende Kennzeichnung oder in besonderen Fällen keine solche Kennzeichnung getragen wird. Korpsangehörige in Zivil haben sich, sofern es die Umstände zulassen, vor Amtshandlungen unaufgefordert auszuweisen.

Verdeckte Fahndungen und verdeckte Ermittlungen stellen polizeiliche Massnahmen dar. § 33 PolG regelt, dass die Uniform grundsätzlich als Legitimation zur Vornahme polizeilicher Massnahmen gilt. Korpsangehörige in Zivil haben sich, sofern es die Umstände zulassen, vor Amtshandlungen unaufgefordert auszuweisen. Es wird vorgeschlagen, die beiden neuen Normen im Anschluss an § 33 PolG einzufügen.

5.2 Die neuen Bestimmungen im Einzelnen

5.2.1 Regelung der verdeckten Fahndung (§33a PolG)

Entsprechend den Erläuterungen zum Handlungsbedarf und zur vorliegenden Motion ist die verdeckte Fahndung mit folgendem Wortlaut ins Gesetz aufzunehmen:

§ 33a Verdeckte Fahndung

¹ Verdeckte Fahndung nach diesem Gesetz hat zum Zweck, mit Angehörigen der Polizei, deren wahre Identität und Funktion nicht erkennbar ist, im Rahmen kurzer Einsätze ohne Verwendung einer Legende die Vorbereitung von Verbrechen und Vergehen zu erkennen oder Straftaten zu verhindern.

² Die Kantonspolizei kann eine verdeckte Fahndung anordnen, wenn
a) hinreichende Anzeichen bestehen, dass es zu strafbaren Handlungen kommen könnte; und
b) andere Massnahmen erfolglos geblieben sind oder die Ermittlungen sonst aussichtslos wären oder unverhältnismässig erschwert würden.

³ Es werden ausschliesslich vereidigte Angehörige der Kantonspolizei sowie Mitarbeitende der Ermittlungsbehörden zur verdeckten Fahndung eingesetzt. Für die Aufgaben der verdeckten Fahnderinnen und Fahnder gelten die Art. 293 und 294 StPO sinngemäss.

⁴ Die Beendigung des Einsatzes erfolgt analog den Bestimmungen von Art. 297 Absatz 1 Buchstabe a und c StPO.

⁵ Sobald sich im Rahmen einer verdeckten Fahndung ein konkreter Tatverdacht gegen eine bestimmte Person ergibt, ist ein polizeiliches Ermittlungsverfahren nach Art. 306 StPO einzuleiten und, falls die Voraussetzungen nach Art. 307 Abs. 1 StPO erfüllt sind, die Staatsanwaltschaft zu informieren.

⁶ Hat eine verdeckte Fahndung einen Monat gedauert, so bedarf ihre Fortsetzung der Genehmigung durch eine Polizeioffizierin oder einen Polizeioffizier.

Die Formulierungen entsprechen im Wesentlichen dem unter Ziff. 3.4 erwähnten Mustervorschlag des KKJPD-Vorstands.

Gemäss Abs. 2 setzt die verdeckte Fahndung "hinreichende Anhaltspunkte" voraus, wonach eine Straftat voraussichtlich begangen werden könnte. Das Attribut "hinreichend" weist darauf hin, dass die verdeckte Fahndung nicht gestützt auf reine Mutmassungen oder Gerüchte beantragt werden darf. Vielmehr müssen die Anhaltspunkte eine gewisse Verdichtung auf

die zu erwartende Begehung schwerer Straftaten aufweisen. Zudem ist die verdeckte Fahndung nur subsidiär zu anderen polizeilichen Massnahmen anzuwenden.

Im Gegensatz zum Mustervorschlag der KKJPD und zur verdeckten Ermittlung nach StPO (Art. 284 Abs. 1 Bst. b StPO) sollen nur vereidigte Korpsangehörige sowie fest angestellte Mitarbeitende der Ermittlungsbehörden (Kriminalpolizei) eine verdeckte Fahndung durchführen können (Abs. 3). Es besteht kein Bedarf, dass Personen, die nur vorübergehend für polizeiliche Aufgaben angestellt werden, ebenfalls als verdeckte Fahnderinnen bzw. Fahnder eingesetzt werden. Der Verweis auf die Art 291 und 292 StPO kann weggelassen werden, da es im Bereich der präventiven verdeckten Fahndung - im Gegensatz zur verdeckten Ermittlung - keine Führungspersonen im Sinne des Artikel 291 StPO gibt.

In Absatz 4 wird hinsichtlich der Beendigung einer verdeckten Fahndung auf Art. 297 Abs. 1 Buchstaben a und c StPO analog verwiesen. Der im Mustervorschlag enthaltene Verweis auf Art. 297 Abs. 3 ist mangels Legendierungsmassnahmen und mangels Einbezug von Dritten in die verdeckten Fahndungen hinfällig.

Abs. 5 bedarf keiner weiteren Erläuterung.

Mit Abs. 6 soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass die verdeckte Fahndung eine einschneidende Massnahme darstellen kann, die nicht beliebig lange und willkürlich angewendet werden darf. Die Fortsetzung einer länger andauernden verdeckten Fahndung soll deshalb durch eine Offizierin oder einen Offizier genehmigt werden. In der Praxis werden verdeckte Fahndungen regelmässig nicht auf eine längere Kontaktzeit ausgerichtet.

5.2.2 Regelung der verdeckten Ermittlung (§33b PolG)

Zur Regelung der verdeckten Ermittlung wird folgender neuer § 33b vorgeschlagen:

§ 33b Verdeckte Ermittlung

¹ Zur Verhinderung von Verbrechen oder Vergehen kann die Kantonspolizei eine verdeckte Ermittlung anordnen, wenn

a) eine in Art. 286 Abs. 2 StPO genannte Straftat vor der Ausführung steht;

b) die Schwere dieser Straftat die verdeckte Ermittlung rechtfertigt und

c) andere Massnahmen zur Informationsbeschaffung aussichtslos wären oder unverhältnismässig erschwert würden.

² Die Polizeikommandantin oder der Polizeikommandant kann verdeckte Ermittlerinnen und Ermittler mit einer Legende ausstatten, die ihre wahre Identität verschleiert.

³ Der Einsatz einer verdeckten Ermittlerin oder eines verdeckten Ermittlers bedarf der Genehmigung durch das Zwangsmassnahmengericht. Die Kantonspolizei stellt den Antrag innert 24 Stunden seit der Anordnung der verdeckten Ermittlung.

⁴ Die Art. 141, 151 und 286 bis 298 StPO sind sinngemäss anwendbar.

Während die Notwendigkeit und Rechtsstaatlichkeit verdeckter Fahndungen allgemein unbestritten ist, werden verdeckte Ermittlungen teilweise kritisch betrachtet. Aufgrund der verstärkten Täuschungshandlungen werde ein Vertrauensverhältnis aufgebaut und dadurch

weitergehend in die Grundrechte der Betroffenen eingegriffen. Zudem sei die Gefahr einer Anstiftung der Zielperson durch den verdeckten Ermittler gegeben. Einsätze von präventiver verdeckter Ermittlung sollten gemäss dieser Ansicht - wenn überhaupt - nur subsidiär zu anderen polizeilichen Massnahmen und im Hinblick auf schwere Straftaten erfolgen sowie einer richterlichen Genehmigung bedürfen.

Gemäss § 33b PolG soll deshalb unter anderem eine richterliche Genehmigung vorgesehen und der Deliktskatalog der StPO übernommen werden.

Die meisten Kantone, die eine gesetzliche Umsetzung bereits vollzogen haben, sehen die Möglichkeit, Ermittlerinnen oder Ermittler mit einer Legende auszustatten, explizit vor (BE, AG etc.). Ebenso vorgesehen ist die verdeckte Vorermittlung im vom Regierungsrat beschlossenen Gesetzesentwurf des Kantons Zürich (§ 32e des Polizeigesetzes). Hingegen verzichtet der Kanton Basel-Landschaft im Vernehmlassungsentwurf zur Revision des Polizeigesetzes (vorerst) auf eine Regelung der präventiven verdeckten Ermittlung.

Die verdeckte Ermittlung greift erheblich in die Grundrechte ein und darf nur angewendet werden, wenn sie zur Erfüllung polizeilicher Aufgaben geeignet und notwendig ist. Diesem Umstand wird mit Abs. 1 Rechnung getragen. Eine verdeckte Ermittlung kommt nur in Frage, wenn ein begründetes Deliktpotenzial hinsichtlich einer objektiv schweren Straftat vorliegt. Ausserdem hat die verdeckte Ermittlung subsidiär zu erfolgen.

Nur der Polizeikommandant bzw. die Polizeikommandantin ist befugt, verdeckte Ermittler mit einer Legende auszustatten (Abs. 2). Damit wird sichergestellt, dass nicht leichtfertig mit der Legendierung umgegangen wird.

Das Genehmigungsverfahren (Abs. 3) richtet sich sinngemäss nach Art. 289 StPO.

Es gelten auch im Rahmen präventiver Ermittlungen die strengen, in der eidgenössischen Strafprozessordnung festgelegten Anforderungen an die Beweiserhebung. Mit dem Verweis auf Art. 141 der StPO wird klargestellt, dass rechtswidrig erhobene Beweise nicht verwertet werden dürfen. Verdeckte Ermittler haben sich insbesondere an das Verbot der Tatprovokation und der unzulässigen Einwirkung („Agent Provocateurs“) zu halten, da diese Beweise im weiteren Verfahren einem Beweisverwertungsverbot unterliegen würden und vernichtet werden müssen.

Für den Einsatz verdeckter präventiver Ermittlungen spricht vor allem, dass der verdeckten Fahndung praktisch bedeutsame Grenzen gesetzt sind. So wäre die Bekanntgabe einer Adresse oder einer Handynummer (oder beim Austausch strafbarer Kinderpornografie die Bezahlung mit einer Kreditkarte) schwierig, weil die Angaben, um von der Zielperson nicht als fingiert erkannt werden zu können, durch weitergehende Tarnungen manipuliert werden müssten. Ohne das Mittel der verdeckten Ermittlung wäre die Polizei weitgehend auf den Einsatz von Informanten und Vertrauenspersonen angewiesen. Das BVE hat ebenfalls verdeckte Ermittlungen ausserhalb von Strafverfahren ermöglicht, wenn die Verdachtslage nicht ausreichte, um ein Strafverfahren zu eröffnen.

6. Fazit

Die Motionäre möchten eine kantonalgesetzliche Grundlage für die polizeiliche verdeckte Ermittlung mit präventivem Charakter vor Einleitung eines Strafverfahrens erwirken. Verdeckte Fahndung und verdeckte Ermittlung werden dabei nicht klar abgegrenzt. Es werden - dem Titel der Motion entsprechend - Milieus und polizeilichen Tätigkeiten (z.B. Beschaffung von Informationen über Strukturen und Personen im Rotlicht-/Drogenmilieu) umschrieben, die typischerweise präventive verdeckte Ermittlungen erfordern. Selbst die erwähnten Scheingeschäfte auf Internetplattformen, die in der Regel rasch und daher als verdeckte Fahndung abgewickelt werden, können unter Umständen nur mit dem Einsatz von zusätzlichen Legendenmassnahmen wie fingierten Accounts oder getarnten Internetanschlüssen durchgeführt werden. Das polizeiliche Handeln soll so gestärkt und damit die Sicherheit der Bevölkerung erhöht werden, indem potentielle Opfer, wie beispielsweise Kinder in Chatrooms, geschützt und vor Straftaten bewahrt werden können. Gleichzeitig erhöht das Wissen um die Möglichkeit der präventiven verdeckten Ermittlung den Druck auf (potentielle) Täter und wirkt somit auch präventiv. Dem Anliegen der Motionäre wird mit den in Ziff. 5.2 dieses Ratschlags vorgeschlagenen Ergänzungen des Polizeigesetzes vollumfänglich entsprochen. Der Regierungsrat ist der Ansicht, dass mit der vorgeschlagen Lösung ein wirkungsvolles Instrument zur Erreichung dieser Ziele eingeführt wird, das gleichzeitig der polizeilichen Tätigkeit klare rechtsstaatliche Grenzen setzt.

7. Finanzielle Auswirkungen der Vorlage

Mit der vorliegenden Gesetzesrevision soll lediglich die Fortführung der bisherigen Praxis rechtlich abgesichert werden. Es sind keine finanziellen Auswirkungen zu erwarten.

8. Ergebnisse der Regulierungsfolgenabschätzung (RFA)

Der Vortest zur Regulierungsfolgenabschätzung hat ergeben, dass Unternehmen von der Gesetzesänderung nicht betroffen sind.

9. Stellungnahmen des Finanzdepartements und des Justiz- und Sicherheitsdepartements

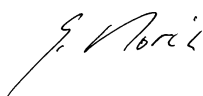
Das Finanzdepartement hat den vorliegenden Ratschlag gemäss §55 des Gesetzes über den kantonalen Finanzhaushalt (Finanzhaushaltsgesetz) vom 16. April 1997 überprüft. Zudem wurden die Formalitäten für die Aufnahme des unterbreiteten Entwurfs zur Änderung des Polizeigesetzes in die Gesetzessammlung vom Justiz- und Sicherheitsdepartement (Bereich Recht) geprüft.

10. Anträge

Gestützt auf unsere Ausführungen beantragen wir dem Grossen Rat die Annahme des nachstehenden Beschlussentwurfs:

1. Der vorgelegte Entwurf zur Änderung des Gesetzes betreffend die Kantonspolizei Basel-Stadt vom 13. November 1996 (Polizeigesetz) wird genehmigt.
2. Die Motion Annemarie Pfeifer und Konsorten betreffend Weiterführen von verdeckten Ermittlungen durch die Polizei wird als erledigt abgeschrieben.

Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt



Dr. Guy Morin
Präsident



Barbara Schüpbach-Guggenbühl
Staatsschreiberin

Gesetz betreffend die Kantonspolizei des Kantons Basel-Stadt
(Polizeigesetz, PolG)

Änderung vom

Der Grosse Rat des Kantons Basel-Stadt, nach Einsichtnahme in den Ratschlag des Regierungsrates Nr. 00.0000 vom und in den Bericht der ...-Kommission Nr. 00.0000 vom, beschliesst:

I.

Das Gesetz betreffend die Kantonspolizei des Kantons Basel-Stadt (Polizeigesetz, PolG) vom 13. November 1996 wird wie folgt geändert:

Es wird folgender neuer § 33a eingefügt:

§ 33a. Verdeckte Fahndung

¹ Verdeckte Fahndung nach diesem Gesetz hat zum Zweck, mit Angehörigen der Polizei, deren wahre Identität und Funktion nicht erkennbar ist, im Rahmen kurzer Einsätze ohne Verwendung einer Legende die Vorbereitung von Verbrechen und Vergehen zu erkennen oder Straftaten zu verhindern.

² Die Kantonspolizei kann eine verdeckte Fahndung anordnen, wenn
a) hinreichende Anzeichen bestehen, dass es zu strafbaren Handlungen kommen könnte; und
b) andere Massnahmen erfolglos geblieben sind oder die Ermittlungen sonst aussichtslos wären oder unverhältnismässig erschwert würden.

³ Es werden ausschliesslich vereidigte Angehörige der Kantonspolizei sowie Mitarbeitende der Ermittlungsbehörden zur verdeckten Fahndung eingesetzt. Für die Aufgaben der verdeckten Fahnderinnen und Fahnder gelten die Art. 293 und 294 StPO sinngemäss.

⁴ Die Beendigung des Einsatzes erfolgt analog den Bestimmungen von Art. 297 Absatz 1 Bst. a und c StPO.

⁵ Sobald sich im Rahmen einer verdeckten Fahndung ein konkreter Tatverdacht gegen eine bestimmte Person ergibt, ist ein polizeiliches Ermittlungsverfahren nach Art. 306 StPO einzuleiten und, falls die Voraussetzungen nach Art. 307 Abs. 1 StPO erfüllt sind, die Staatsanwaltschaft zu informieren.

⁶ Hat eine verdeckte Fahndung einen Monat gedauert, so bedarf ihre Fortsetzung der Genehmigung durch eine Polizeioffizierin oder einen Polizeioffizier.

Es wird folgender neuer § 33b eingefügt:

§ 33b. Verdeckte Ermittlung

¹ Zur Verhinderung von Verbrechen oder Vergehen kann die Kantonspolizei eine verdeckte Ermittlung anordnen, wenn

- a) eine in Art. 286 Abs. 2 StPO genannte Straftat vor der Ausführung steht;
- b) die Schwere dieser Straftat die verdeckte Ermittlung rechtfertigt und
- c) andere Massnahmen zur Informationsbeschaffung aussichtslos wären oder unverhältnismässig erschwert würden.

² Die Polizeikommandantin oder der Polizeikommandant kann verdeckte Ermittlerinnen und Ermittler mit einer Legende ausstatten, die ihre wahre Identität verschleiert.

³ Der Einsatz einer verdeckten Ermittlerin oder eines verdeckten Ermittlers bedarf der Genehmigung durch das Zwangsmassnahmengericht. Die Kantonspolizei stellt den Antrag innert 24 Stunden seit der Anordnung der verdeckten Ermittlung.

⁴ Die Art. 141, 151 und 286 bis 298 StPO sind sinngemäss anwendbar.

II.

Diese Änderung ist zu publizieren. Sie unterliegt dem Referendum. Der Regierungsrat bestimmt nach Eintritt der Rechtskraft den Zeitpunkt der Wirksamkeit.



Checkliste zur Regulierungsfolgenabschätzung (RFA)

Wird im Folgenden von Unternehmen gesprochen, sind damit nicht nur privatrechtliche Unternehmen gemeint. Der Begriff umfasst hier ebenfalls öffentlich-rechtliche Unternehmen, Stiftungen, soziale Einrichtungen und Vereine/ Institutionen.

Vorfrage:

Grundsätzliche Überlegung zur Notwendigkeit des Vorhabens: Ist die staatliche Intervention notwendig oder vorgeschrieben?

Teil A: Klärung der Betroffenheit („Vortest“)

Eine Regulierungsfolgenabschätzung ist nur durchzuführen, wenn eine Betroffenheit vorliegt.

1. Können Unternehmen direkt von dem Vorhaben betroffen sein, bspw. in Form von Kosten, Berichtspflichten, Auflagen, Einschränkung des Handlungsspielraums?

Ja ☐ Nein ☒

2. Können Unternehmen mit weniger als 250 Mitarbeitenden (kleine und mittlere Unternehmen – KMU) stärker betroffen sein als grosse Unternehmen?

Ja ☐ Nein ☒

3. Kann das Vorhaben aus unternehmerischer Sicht zu einer Verschlechterung der Standortattraktivität des Kantons Basel-Stadt führen?

Ja ☐ Nein ☒

Ist mindestens eine der Fragen 1 bis 3 mit „Ja“ zu beantworten, ist die Regulierungsfolgenabschätzung (RFA) durchzuführen.

Das Ergebnis des Vortests zur Betroffenheit ist obligatorischer Bestandteil des Berichtes an den Regierungsrat bzw. des Ratschlags an den Grossen Rat.