46

Auszug aus dem Urteil der Abteilung I
i.S. A. gegen Bundesamt für Polizei
A–1713/2014 vom 17. November 2014

Anspruch auf Löschung von Daten aus dem elektronischen Informationssystem HOOGAN nach Einstellung eines Strafverfahrens.

Art. 24*a* Abs. 1, Abs. 2, Abs. 6 und Abs. 10 BWIS. Art. 5 Abs. 2 und Art. 25 DSG. Art. 4, Art. 5 und Art. 12 VVMH.

Auf die Beurteilung der Strafbehörden ist zumindest dann abzustellen, wenn keine besonderen Gründe dagegen sprechen (E. 4).

Droit à la suppression de données saisies dans le système électronique d'information HOOGAN après classement d'une procédure pénale.

Art. 24*a* al. 1, al. 2, al. 6 et al. 10 LMSI. Art. 5 al. 2 et art. 25 LPD. Art. 4, art. 5 et art. 12 OMAH.

Il convient de se référer à l'appréciation des autorités pénales, à tout le moins en l'absence de motifs particuliers qui s'y opposeraient (consid. 4).

Diritto alla cancellazione di dati dal sistema d'informazione HOOGAN a seguito dell'abbandono di un procedimento penale.

Art. 24*a* cpv. 1, cpv. 2, cpv. 6 e cpv. 10 LMSI. Art. 5 cpv. 2 e art. 25 LPD. Art. 4, art. 5 e art. 12 OMPAH.

A meno che circostanze particolari vi si oppongano, occorre fondarsi sul giudizio delle autorità penali (consid. 4).

A. besuchte im Jahr 2012 im Stadion Letzigrund in Zürich ein Fussballspiel. Beim Betreten des Stadions wurde er vom Sicherheitspersonal einer Kontrolle unterzogen. Dabei wurden in seinem Rucksack zwei Rauchpetarden der Kategorie P1 aufgefunden. A. wurden ein zweijähriges nationales Stadionverbot und ein zehnmonatiges Rayonverbot auferlegt. Weiter eröffnete die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat eine

Strafuntersuchung wegen versuchter Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz vom 25. März 1977 (SprstG, SR 941.41). Schliesslich gab das Bundesamt für Polizei (Fedpol) A. davon Kenntnis, dass seine Daten im elektronischen Informationssystem HOOGAN erfasst worden seien.

Mit Verfügung vom 17. Juni 2013 stellte die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren ein. Sie führte aus, mangels weiterer Beweise könnten die Aussagen von A. nicht rechtsgenügend widerlegt werden. Es sei ihm somit nicht nachzuweisen, gewusst zu haben, dass sich im von ihm mitgeführten Rucksack pyrotechnische Gegenstände befinden. Da der (fahrlässige) Besitz von pyrotechnischen Gegenständen nicht strafbar sei, sei das Strafverfahren einzustellen.

Mit Schreiben vom 19. Februar 2014 ersuchte A. das Fedpol, sämtliche über ihn in HOOGAN gespeicherten Daten zu löschen.

Mit Verfügung vom 26. Februar 2014 wies das Fedpol das Löschungsgesuch ab. Zur Begründung führte es aus, A. habe gemäss dem Polizeirapport zugegeben, zwei pyrotechnische Gegenstände im Rucksack ins Stadion transportiert zu haben. Der Eintrag sei nach Art. 24*a* Abs. 2 Bst. b des Bundesgesetzes vom 21. März 1997 über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (BWIS, SR 120) zu Recht erfolgt, da gegen A. ein Stadion- und ein Rayonverbot ausgesprochen worden seien und sich diese Massnahmen ihrerseits auf eine polizeiliche Anzeige wegen Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz gestützt hätten. Komme es in solchen Fällen zu einer Überprüfung durch die Strafverfolgungsbehörden, so habe das Fedpol die Resultate der Untersuchung zwar zu berücksichtigen, doch mache es den Ausgang der Prüfung nicht von einem förmlichen strafprozessualen Resultat abhängig. Dies, zumal Personen, gegen die Massnahmen wie ein Stadion- oder ein Rayonverbot verhängt worden seien, nach Art. 24*a* Abs. 2 Bst. c BWIS auch dann in HOOGAN erfasst werden könnten, wenn es weder zu einer Anzeige noch zu einer Beurteilung durch die Strafverfolgungsbehörden gekommen sei. Eine automatische Übertragung der Erkenntnisse der Strafbehörden auf die verwaltungs- beziehungsweise polizeirechtlich zu beurteilenden Sachverhalte sei insbesondere dann zu verwerfen, wenn diese Erkenntnisse auf spezifische Eigenarten des strafprozessualen Beweisrechts oder der materiellrechtlichen Subsumtion unter einen Straftatbestand zurückzuführen seien. Da A. vom Vorwurf der Widerhandlung gegen das Sprengstoffgesetz nicht freigesprochen worden sei, sondern das Verfahren nach dem Grundsatz « in dubio pro reo » (im Zweifel für den Angeklagten) eingestellt worden sei, vermöge der Ausgang des Strafverfahrens an der Ein-

tragung in HOOGAN nichts zu ändern. Denn die Massnahmen, die zu einer Eintragung in HOOGAN führen könnten, seien präventiver Natur und hätten keinen strafrechtlichen Charakter. Der Grundsatz « in dubio pro reo » als Bestandteil der strafrechtlichen Unschuldsvermutung komme in Bezug auf HOOGAN daher nicht zum Tragen.

Am 31. März 2014 erhebt A. (nachfolgend: Beschwerdeführer) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen die Verfügung vom 26. Februar 2014. Er beantragt, die Verfügung sei aufzuheben und die in HOOGAN über ihn gespeicherten Daten seien zu löschen.

Der Beschwerdeführer macht geltend, nach dem klaren Wortlaut der bundesrätlichen Botschaft sei bei einem Freispruch eine Löschung der Daten in HOOGAN zwingend. Daran vermöge auch die Bestimmung von Art. 24*a* Abs. 2 Bst. c BWIS nichts zu ändern. Weiter sei zu beachten, dass der Grundsatz « in dubio pro reo » nicht anwendbar sei, wenn die Staatsanwaltschaft über eine Anklageerhebung beziehungsweise eine Einstellung des Strafverfahrens entscheide. In diesem Fall gelte vielmehr der Grundsatz « in dubio pro duriore » (im Zweifel für das Härtere). Bestehe eine unklare Beweislage, seien die Hürden für eine Einstellung des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft also erheblich höher als für einen Freispruch durch das Strafgericht. Soweit die Vorinstanz eine Einstellung des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft als « Freispruch zweiter Klasse » ansehe, verkehre sie die Dinge demnach ins Gegenteil.

Die Vorinstanz erläutert im Beschwerdeverfahren, gestützt auf Art. 12 Abs. 1 und 2 der Verordnung vom 4. Dezember 2009 über verwaltungspolizeiliche Massnahmen des Bundesamtes für Polizei und über das Informationssystem HOOGAN (VVMH, SR 120.52) würden die Daten drei Jahre nach Ablauf der letzten zu einer Person eingetragenen Massnahme aus HOOGAN gelöscht. Im vorliegenden Fall sei eine der beiden eingetragenen Massnahmen, nämlich das Stadionverbot, noch bis zum (Datum im Jahr 2014) aktiv. Während der anschliessenden Dreijahresfrist würden die Daten als inaktiv gekennzeichnet. Das bedeute, dass sie für die HOOGAN-Verantwortlichen von Bund und Kantonen noch sichtbar seien, nicht aber für Polizei- oder Sicherheitskräfte an Sportanlässen. Am (Datum im Jahr 2017) würden die Daten des Beschwerdeführers, sofern keine neue Massnahme hinzukomme, sodann definitiv gelöscht.

Das Bundesverwaltungsgericht heisst die Beschwerde gut, hebt die Verfügung vom 26. Februar 2014 auf und weist die Vorinstanz an, die den

Beschwerdeführer betreffenden Daten aus dem elektronischen Informationssystem HOOGAN zu löschen.

Aus den Erwägungen:

3. Zunächst ist ein Überblick über die rechtlichen Grundlagen zu geben, die im Zusammenhang mit der beanstandeten Eintragung beziehungsweise deren Löschung massgeblich sind.

3.1 Gemäss Art. 24*a* Abs. 1 BWIS betreibt die Vorinstanz ein elektronisches Informationssystem, in das Daten über Personen aufgenommen werden, die sich anlässlich von Sportveranstaltungen im In- und Ausland gewalttätig verhalten haben. Dieses Informationssystem trägt nach Art. 8 ff. VVMH die Bezeichnung HOOGAN.

3.2 Die Voraussetzungen für eine Eintragung in HOOGAN sind in Art. 24*a* Abs. 2 BWIS näher geregelt. Diese Bestimmung lautet wie folgt:

> In das Informationssystem dürfen Informationen über Personen, gegen die Ausreisesperren, Massnahmen nach kantonalem Recht im Zusammenhang mit Gewalttätigkeiten anlässlich von Sportveranstaltungen oder andere Massnahmen wie Stadionverbote verhängt worden sind, aufgenommen werden, wenn:
>
> a. die Massnahme von einer richterlichen Behörde ausgesprochen oder bestätigt worden ist;
>
> b. die Massnahme aufgrund einer strafbaren Handlung ausgesprochen worden ist, die zur Anzeige an die zuständigen Behörden gebracht wurde; oder
>
> c. die Massnahme zur Wahrung der Sicherheit von Personen oder der Sportveranstaltung notwendig ist und glaubhaft gemacht werden kann, dass die Massnahme begründet ist.

Während die in der Bestimmung erwähnten « Ausreisesperren » in Art. 24*c* ff. BWIS geregelt sind, ergeben sich die Massnahmen nach kantonalem Recht (insbesondere) aus Art. 4–9 des Konkordats vom 15. November 2007 über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen (vgl. Loseblattsammlung des Kantons Zürich [LS] 551.19, nachfolgend: Konkordat). Die ebenfalls erwähnten Stadionverbote sind sodann privatrechtlicher Natur, doch können die zuständigen Behörden den Organisatoren von Sportveranstaltungen nach Art. 7*a*

Abs. 1 VVMH beziehungsweise nach Art. 10 des Konkordats empfehlen, eine solche Massnahme auszusprechen.

3.3 Gestützt auf Abs. 4 von Art. 24*a* BWIS haben bestimmte Behörden und Amtsstellen Informationen über Personen nach Abs. 1 an die Vorinstanz weiterzugeben. Diese hat gemäss Abs. 6 zu prüfen, ob die Informationen, die ihr übermittelt werden, richtig und erheblich im Sinn von Abs. 2 sind.

3.4 In Art. 24*a* Abs. 10 BWIS wird festgehalten, das Recht, Auskünfte über die Daten HOOGAN zu erhalten und diese berichtigen zu lassen, richte sich nach Art. 5 und 8 DSG (SR 235.1). Damit stellt der Gesetzgeber klar, dass das DSG auf das Einsichtsrecht und den Anspruch auf Berichtigung von Personendaten ohne Einschränkungen zur Anwendung kommt (vgl. dazu BELSER/EPINEY/WALDMANN, Datenschutzrecht, 2011, § 8 N. 79 ff.). Gestützt auf Art. 5 Abs. 2 DSG kann somit jede betroffene Person verlangen, dass unrichtige Daten in HOOGAN berichtigt werden. Zu beachten ist indes, dass sich diese Bestimmung allein auf die inhaltliche Richtigkeit, die Aktualität und die Vollständigkeit von Daten bezieht. Es geht also um das Recht, falsche Daten in Übereinstimmung mit der Realität bringen zu lassen (vgl. dazu MAURER-LAMBROU/SCHÖNBÄCHLER, in: Basler Kommentar, Datenschutzgesetz/Öffentlichkeitsgesetz, 3. Aufl. 2014, Art. 5 N. 5 und 17; BELSER/EPINEY/WALDMANN, a.a.O., § 11 N. 57 ff.).

Vorliegend macht der Beschwerdeführer nicht geltend, die in HOOGAN eingetragenen Daten seien falsch, sondern bestreitet, dass die Eintragung zu Recht besteht. Aus Art. 4 Abs. 1 und Art. 17 DSG geht einzig hervor, dass für eine Datenbearbeitung durch Bundesorgane eine ausreichende gesetzliche Grundlage bestehen muss. Die einzelnen materiellen Voraussetzungen für die Datenbearbeitung sind der jeweiligen spezialgesetzlichen Regelung, vorliegend also Art. 24*a* BWIS, zu entnehmen. Doch äussert sich das DSG in Art. 25 Abs. 1 und 3 (auch) zu den Ansprüchen, die bestehen, wenn eine Datenbearbeitung ohne ausreichende gesetzliche Grundlage erfolgt. Im Fall von HOOGAN ergeben sich diese Ansprüche allerdings in erster Linie aus Art. 24*a* Abs. 6 Satz 2 BWIS. Danach hat die Vorinstanz unerhebliche Informationen zu vernichten und den Absender darüber zu benachrichtigen. Die Frage, ob gestützt auf Art. 25 Abs. 1 und 3 DSG weitere Ansprüche bestehen, kann vorliegend offengelassen werden. Nicht anwendbar ist jedenfalls Art. 25 Abs. 2 DSG betreffend Bestreitungsvermerk. Diese Bestimmung bezieht sich allein auf Daten,

deren Richtigkeit bestritten wird (vgl. dazu BVGE 2013/30 E. 5.1; BELSER/EPINEY/WALDMANN, a.a.O., § 12 N. 167 ff.).

4. Nachfolgend ist zu prüfen, ob die einzelnen Voraussetzungen für die Datenbearbeitung vorliegend (noch) erfüllt sind. Voraussetzung für eine Eintragung in HOOGAN ist gemäss Art. 24*a* Abs. 1 und 2 BWIS, dass sich die betreffende Person anlässlich einer Sportveranstaltung gewalttätig verhalten hat und aus diesem Grund eine Massnahme gegen sie ausgesprochen worden ist. Weiter muss eine der alternativen Bedingungen von Art. 24*a* Abs. 2 Bst. a–c BWIS erfüllt sein.

4.1 Ein gewalttätiges Verhalten liegt gemäss Art. 4 VVMH vor, wenn die betreffende Person im Vorfeld einer Sportveranstaltung, während einer solchen Veranstaltung oder im Nachgang dazu bestimmte Straftaten begangen hat (Abs. 1). Ferner gilt als gewalttätiges Verhalten « die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit durch das Mitführen oder Verwenden von Waffen, Sprengmitteln, Schiesspulver oder pyrotechnischen Gegenständen in Sportstätten, in deren Umgebung sowie auf An- und Rückreisewegen zu und von Sportstätten » (Abs. 2). Das Konkordat umschreibt den Begriff des gewalttätigen Verhaltens in seinem Art. 2 in gleicher Weise.

4.2 Nach Art. 5 VVMH beziehungsweise Art. 3 des Konkordats gelten als Nachweis gewalttätigen Verhaltens unter anderem entsprechende Gerichtsurteile und polizeiliche Anzeigen sowie glaubwürdige Aussagen der Polizei oder des Sicherheitspersonals, die schriftlich festgehalten wurden. Wie das Bundesgericht klargestellt hat, führen diese Nachweise aber nicht automatisch zu einer der im Konkordat vorgesehenen Massnahmen. Bei der Beurteilung, ob eine Massnahme nach dem Konkordat angezeigt ist, sind die in Art. 3 des Konkordats erwähnten Unterlagen vielmehr im Einzelfall zu prüfen (vgl. BGE 140 I 2 E. 8; vgl. auch BGE 137 I 31 E. 8 in fine). Die Anordnung von konkreten Massnahmen hängt sodann von der Art und Schwere des gewalttätigen Verhaltens ab und muss verhältnismässig sein (vgl. BGE 140 I 2 E. 8; 137 I 31 E. 7.5.2). Dieselben Überlegungen gelten bei der Anordnung von Ausreisebeschränkungen in Bezug auf Art. 5 VVMH (vgl. dazu BVGE 2013/33 E. 6.2.2 und 7.2).

Der Bundesrat hat in seiner Botschaft ausgeführt, Daten würden dann in HOOGAN registriert, wenn der Grund der Massnahme belegt werden könne (vgl. Botschaft vom 17. August 2005 zur Änderung des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit, BBl

2005 5613, 5628, nachfolgend: Botschaft BWIS). Was die in Art. 4–9 des Konkordats vorgesehenen Massnahmen betrifft, hat nach dem Gesagten jedoch schon die anordnende Behörde die Nachweise für das gewalttätige Verhalten zu beurteilen und die Frage der Verhältnismässigkeit zu prüfen. Handelt es sich bei dieser Behörde um eine richterliche Behörde, erübrigt sich grundsätzlich eine erneute Prüfung durch die Vorinstanz. Wurde eine Massnahme lediglich von der Polizei ausgesprochen, besteht aber die Möglichkeit, sie von einer richterlichen Behörde überprüfen zu lassen, so kann die Vorinstanz grundsätzlich ebenfalls auf eine eigene Prüfung verzichten. Dies, weil die Eintragung wieder zu löschen ist, wenn die Massnahme von der überprüfenden Behörde aufgehoben wird.

4.3 Vorliegend wurden das Rayonverbot und das Stadionverbot damit begründet, der Beschwerdeführer habe beim Betreten des Letzigrund-Stadions zwei Rauchpetarden der Kategorie P1 mit sich geführt. Solche Petarden fallen gemäss Art. 6 Abs. 1 der Sprengstoffverordnung vom 27. November 2000 (SprstV, SR 941.411) unter die « pyrotechnischen Gegenstände zu gewerblichen Zwecken » nach Art. 7 Bst. a SprstG.

4.3.1 Gemäss Art. 37 Ziff. 1 SprstG macht sich strafbar, wer ohne Bewilligung oder entgegen Verboten des SprstG mit Sprengmitteln oder pyrotechnischen Gegenständen verkehrt, insbesondere solche herstellt, lagert, besitzt, einführt, abgibt, bezieht, verwendet oder vernichtet. Nach Art. 15 Abs. 5 SprstG ist es verboten, Sprengmittel und pyrotechnische Gegenstände, die für andere Zwecke bestimmt sind, zu Vergnügungszwecken zu verwenden. Entsprechend stellt das Zünden von « pyrotechnischen Gegenständen zu gewerblichen Zwecken » in einer Fankurve eine strafbare Handlung dar. Gemäss dem Bundesgericht hat das Stadium des Versuchs dabei bereits erreicht, wer den pyrotechnischen Gegenstand beim Passieren der Zutrittskontrolle mit sich führt (vgl. Urteil des BGer 6B_612/2011 vom 14. Dezember 2011 E. 1.1 und 1.6).

Nach Art. 4 Abs. 2 VVMH beziehungsweise Art. 2 Abs. 2 des Konkordats gilt das Mitführen pyrotechnischer Gegenstände denn auch als gewalttätiges Verhalten. Wie das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 19. Februar 2013 festgehalten hat, wird dieser Begriff damit zweifellos weit gefasst. Ziel sei es jedoch, Gewalt – darunter auch das Abbrennen pyrotechnischer Gegenstände im Stadion – mit vorbeugenden Massnahmen zu bekämpfen. Angesichts dessen sei die Regelung nicht zu beanstanden. Denn wer einen nicht legal verwendbaren pyrotechnischen Gegenstand auf dem Weg ins Stadion mit sich führe, ziele darauf ab, die-

sen dort auch zu verwenden (vgl. BVGE 2013/33 E. 5.5.5). Das Bundesgericht schloss sich diesen Ausführungen in seinem Urteil vom 14. Oktober 2013 an. Es hielt ebenfalls fest, das Verbringen pyrotechnischer Gegenstände ins Stadion sei grundsätzlich darauf ausgerichtet, diese dort zu zünden (vgl. Urteil des BGer 1C_370/2013 vom 14. Oktober 2013 E. 4.2).

4.3.2 Die in HOOGAN eingetragenen Massnahmen wurden demnach mit einem gewalttätigen Verhalten im Sinn von Art. 4 Abs. 2 VVMH begründet. Da die Polizei dieses Verhalten der zuständigen Staatsanwaltschaft zur Anzeige gebracht hat, ist zudem auch die Bedingung von Art. 24*a* Abs. 2 Bst. b BWIS erfüllt. Die Voraussetzungen für den Eintrag des polizeilichen Rayonverbots waren damit gegeben. Dies, obschon der Beschwerdeführer ein vorsätzliches Handeln stets bestritt. Denn es hätte ihm frei gestanden, das Rayonverbot vom Haftrichter des Bezirksgerichts Zürich überprüfen zu lassen und dabei geltend zu machen, die gegen ihn vorliegenden Verdachtsmomente reichten für eine solche Massnahme nicht aus (vgl. § 2 Abs. 2 des [zürcherischen] kantonalen Gesetzes vom 18. Mai 2009 über den Beitritt zum Konkordat über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen, LS 551.19, für die ursprüngliche Fassung vgl. Offizielle Sammlung [OS] 64, 562). Was das privatrechtliche Stadionverbot betrifft, hatte die Vorinstanz hingegen zu prüfen, ob ein Grund für die Massnahme belegt wird (vgl. E. 4.2). Das Stadionverbot bestand indessen aus dem gleichen Grund wie das Rayonverbot. Solange das Rayonverbot nicht wieder aufgehoben wurde, durfte die Vorinstanz daher davon ausgehen, das Stadionverbot sei ebenfalls begründet. Ob und inwiefern die Vorinstanz das Stadionverbot auch auf Verhältnismässigkeit hin zu prüfen hatte, kann angesichts der nachfolgenden Ausführungen offengelassen werden.

4.4 Zu prüfen bleibt, ob die Eintragung in HOOGAN aufgrund der Einstellung des gegen den Beschwerdeführer geführten Strafverfahrens wieder zu löschen ist.

4.4.1 Gemäss dem Bundesgericht stellt das Konkordat, das vorliegend Grundlage für das Rayonverbot bildete, spezifisches Polizeirecht dar. Das Konkordat bezwecke, Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen frühzeitig zu erkennen und zu bekämpfen. Im Vordergrund stehe also die Prävention. Bei der Definition des gewalttätigen Verhaltens, das Massnahmen nach dem Konkordat nach sich ziehen könne, werde zwar an Straftatbestände angeknüpft. Die vorgesehenen Massnahmen wiesen grundsätzlich aber keinen pönalen Charakter auf, würden nicht als Be-

strafung wegen der Erfüllung von Straftatbeständen ausgesprochen und bezweckten nicht die Besserung der betroffenen Person (vgl. BGE 140 I 2 E. 5.1 und 6.1).

Wie das Bundesgericht weiter festgehalten hat, kommt in den in Art. 3 des Konkordats umschriebenen « Nachweisen » lediglich ein Verdacht zum Ausdruck. Dieser Verdacht sei es, der Ausgangspunkt für die Anordnung eines Rayonverbots bilde. Ein strafrechtlicher Vorwurf gehe damit nicht einher. Es verhalte sich nicht wesentlich anders als bei strafprozessualen Massnahmen, die einen entsprechenden Tatverdacht voraussetzten und gleichwohl mit der Unschuldsvermutung vereinbar seien (vgl. BGE 137 I 31 E. 5.2). Das Bundesgericht bezog sich dabei auf den Umstand, dass es die Unschuldsvermutung zwar verbietet, eine Person vor ihrer rechtskräftigen Verurteilung als schuldig zu behandeln, sie aber Massnahmen nicht entgegensteht, die bereits durch das Vorliegen eines Verdachts legitimiert werden. Darunter fallen insbesondere die strafprozessualen Zwangsmassnahmen (vgl. WOLFGANG WOHLERS, Grundsätze des Strafverfahrensrechts, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, Art. 10 N. 16, nachfolgend: Kommentar StPO). Dass die Massnahmen nach Art. 4–9 des Konkordats unabhängig von einer strafrechtlichen Verurteilung angeordnet werden können, bedeutet allerdings nicht, dass der Ausgang eines allfälligen Strafverfahrens irrelevant wäre: Zu beachten ist, dass die Unschuldsvermutung nach einem Freispruch oder einer Verfahrenseinstellung weiterhin zu wahren ist (vgl. WOHLERS, a.a.O., Art. 10 N. 20). Es stellt sich demnach die Frage, ob sich die Konkordats-Massnahmen in diesem Fall weiterhin durch das Vorliegen eines Verdachts legitimieren lassen. Dies ist, gerade aufgrund der Analogie zu den strafprozessualen Zwangsmassnahmen, zu verneinen. Letztere erweisen sich bei einem Freispruch zwar nicht rückwirkend als rechtswidrig, sind im Nachhinein aber dennoch als objektiv ungerechtfertigt zu qualifizieren (vgl. BGE 107 Ia 138 E. 4c; vgl. auch YVONA GRIESSER, Verfahrenskosten, Entschädigung und Genugtuung, in: Kommentar StPO, Art. 431 N. 2 ff.). Lässt sich der Verdacht eines strafbaren Verhaltens im Strafverfahren nicht ausreichend erhärten, können daher auch Massnahmen nach Art. 4–9 des Konkordats nicht mehr als gerechtfertigt erachtet werden.

Auch das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich hat sich bereits in diesem Sinn geäussert. Es hat ausgeführt, zwar solle vor der Anordnung eines Rayonverbots nach Art. 4 des Konkordats kein langwieriges Strafverfahren abgewartet werden müssen. Daher setze Art. 3 des Konkordats für

den Nachweis gewalttätigen Verhaltens keine strafrechtliche Verurteilung voraus. Müsse ein Strafverfahren jedoch mangels genügender Nachweise eingestellt werden, dann erscheine es problematisch, ein Rayonverbot auf die Aussagen der Polizei abzustützen, die zu dieser Strafuntersuchung geführt hätten. Grundsätzlich könne ein Rayonverbot daher nicht gestützt auf einen Sachverhalt angeordnet werden, den die Strafverfolgungsbehörden nicht für anklagewürdig erachteten (vgl. Urteil des Einzelrichters des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich VB.2010.00734 vom 14. Februar 2011 E. 3.1). Das Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen hat immerhin angemerkt, wenn sich der Anfangsverdacht im Strafverfahren als offensichtlich unzutreffend herausgestellt habe, sei ein ausgesprochenes Rayonverbot im Rechtsmittelverfahren aufzuheben (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons St. Gallen B 2012/225 vom 11. Dezember 2012 E. 3.4.6). Im Hinblick auf HOOGAN hält die Botschaft des Bundesrats denn auch fest, Strafanzeigen, die zu einem Freispruch geführt hätten, seien zu löschen (vgl. Botschaft BWIS, BBl 2005 5613, 5628 f.).

Bei den Massnahmen nach Art. 4–9 des Konkordats handelt es sich somit um solche präventiver Natur, die rasch und unabhängig von einer allfälligen Strafuntersuchung ergriffen werden können. Stellt sich in einem allfälligen Strafverfahren heraus, dass ein strafbares Verhalten nicht nachweisbar ist, kann jedoch keine Massnahme mehr angeordnet werden.

4.4.2 Es wäre indes zu prüfen, wie hinsichtlich von Massnahmen zu verfahren ist, die zu diesem Zeitpunkt bereits rechtskräftig sind. MÜLLER vertritt den Standpunkt, die anordnende Behörde müsse eine Einstellung des Strafverfahrens respektive einen Freispruch als neue erhebliche Tatsache von Amtes wegen berücksichtigen und die rechtskräftigen Konkordats-Massnahmen inhaltlich neu überprüfen und aufheben (vgl. JOËL O. MÜLLER, Das revidierte Konkordat über Massnahmen zur Bekämpfung der Gewalt an Sportveranstaltungen, recht 3/2013 S. 115). Demnach hätte die Vorinstanz grundsätzlich die Überprüfung der Massnahmen durch die anordnende Behörde abzuwarten und die Löschung nicht von sich aus vorzunehmen (vgl. dazu die Ausführungen in E. 4.2). Die Frage kann im Rahmen des vorliegenden Entscheids allerdings offengelassen werden. Denn vorliegend ist das Rayonverbot bereits abgelaufen und daher nicht mehr wirksam. Einzig die Eintragung in HOOGAN wurde gestützt auf Art. 12 VVMH noch nicht definitiv gelöscht. Die Frage nach einer Aufhebung des Rayonverbots durch die anordnende Behörde stellt

sich damit nicht mehr, während über die Eintragung in HOOGAN aber noch zu befinden ist.

Die Vorinstanz vermag sich einer Überprüfung der Eintragung im Übrigen nicht unter Hinweis auf Art. 24*a* Abs. 2 Bst. c BWIS zu entziehen. Diese Bestimmung erlaubt es ihr in bestimmten Fällen zwar, eine Massnahme in HOOGAN einzutragen, die weder von einer richterlichen Behörde angeordnet wurde noch auf einem zur Anzeige gebrachten Sachverhalt beruht. Sie spricht sich jedoch nicht darüber aus, wie in Fällen zu verfahren ist, in denen die Strafbehörden nun einmal mit der Sache befasst waren.

4.4.3 Wie soeben ausgeführt, sind Massnahmen nach Art. 4–9 des Konkordats nicht mehr gerechtfertigt, wenn sich ein strafbares Verhalten im Strafverfahren als nicht nachweisbar herausgestellt hat. Es stellt sich jedoch die Frage, inwiefern die Vorinstanz als Verwaltungsbehörde von der entsprechenden Beurteilung der Strafverfolgungsbehörden beziehungsweise der Strafgerichte abweichen kann.

Gemäss der Praxis des Bundesgerichts im Bereich der strassenverkehrsrechtlichen Administrativmassnahmen binden Strafurteile die Verwaltungsbehörden grundsätzlich nicht. Damit widersprüchliche Entscheide vermieden werden, darf die Verwaltungsbehörde jedoch nicht ohne ernsten Grund von den Tatsachenfeststellungen des Strafrichters abweichen. Sie ist dazu nur dann befugt, wenn sie ihren Entscheid auf Tatsachen stützen kann, die dem Strafrichter nicht bekannt waren oder von ihm nicht berücksichtigt wurden, wenn neue Beweise vorliegen oder wenn die Beweiswürdigung des Strafrichters den feststehenden Tatsachen klar widerspricht (vgl. BGE 136 II 447 E. 3.1 m.H.). Mehr Spielraum lässt das Bundesgericht den Verwaltungsbehörden im Hinblick auf die rechtliche Würdigung der festgestellten Tatsachen (vgl. BGE 136 II 447 E. 3.1; 120 Ib 312 E. 4b), was insbesondere darauf zurückzuführen sein dürfte, dass diesen bei der Abgrenzung zwischen einfachen und groben Verkehrsregelverletzungen eine eigene Beurteilung zugestanden werden soll.

Es ergibt sich somit, dass zumindest dann, wenn keine besonderen Gründe dagegen sprechen, auf die Beurteilung der Strafbehörden abzustellen ist (in diesem Sinne auch Urteil des Einzelrichters des Verwaltungsgerichts des Kantons Zürich VB.2010.00734 E. 3.3; vgl. zudem BVGE 2013/33 E. 4.3 und 6.2.2 betreffend Ausreisebeschränkungen).

4.4.4 Die Vorinstanz stellt sich jedoch auf den Standpunkt, eine Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft könne nicht einem gerichtlichen Freispruch gleichgestellt werden. Eine Einstellungsverfügung sage nur aus, dass für eine Überweisung an den Strafrichter bis anhin nicht genügend Beweismittel vorhanden seien. Sie sei damit rein prozessualer Natur. Eine verlässliche Beurteilung der Frage, ob der Beschuldigte die ihm vorgeworfene Tat begangen habe, sei erst nach durchgeführtem Hauptverfahren möglich.

Nach Art. 324 Abs. 1 der Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO, SR 312.0) erhebt die Staatsanwaltschaft beim zuständigen Gericht Anklage, wenn sie aufgrund der Untersuchung die Verdachtsgründe als hinreichend erachtet und keinen Strafbefehl erlassen kann. Ist kein Tatverdacht erhärtet, der eine Anklage rechtfertigt, hat sie das Verfahren gestützt auf Art. 319 Abs. 1 Bst. a StPO einzustellen. Aus diesen Bestimmungen ergibt sich indirekt der Grundsatz « im Zweifel für die Anklageerhebung » beziehungsweise « in dubio pro duriore ». Danach ist zumindest dann Anklage zu erheben, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Halten sich die Wahrscheinlichkeiten in etwa die Waage, ist grundsätzlich auch Anklage zu erheben, insbesondere bei schweren Delikten (vgl. BGE 138 IV 186 E. 4.1; 138 IV 86 E. 4.1 und 4.2; 137 IV 219 E. 7.2). Entsprechend wird eine rechtskräftige Einstellungsverfügung einem freisprechenden Endentscheid gleichgestellt (vgl. Art. 320 Abs. 4 StPO). Das bedeutet insbesondere, dass eine neuerliche Strafverfolgung in derselben Angelegenheit gegen denselben Beschuldigten grundsätzlich ausgeschlossen ist (vgl. RIEDO/FIOLKA/NIGGLI, Strafprozessrecht sowie Rechtshilfe in Strafsachen, 2011, N. 2393 ff.).

Unter diesen Umständen besteht kein Anlass, einer Einstellungsverfügung generell weniger Gewicht beizumessen als einem freisprechenden Strafurteil. Dies, zumal gerade jene Fälle zu einer Einstellung führen, in denen sich die Unschuld des Tatverdächtigen klar erwiesen hat, während in den « kritischen » Fällen eher eine gerichtliche Beurteilung erfolgt. Bedingung für die Gleichstellung mit einem Freispruch ist selbstverständlich, dass die Verfahrenseinstellung aufgrund unzureichender Verdachtsgründe erfolgt und nicht aus anderen Gründen, wie etwa aus Opportunitätsüberlegungen (vgl. dazu Art. 8 StPO).

4.4.5 Vorliegend begründete die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Strafverfahrens damit, dem Beschwerdeführer sei nicht rechtsgenügend nachzuweisen, die Rauchpetarden vorsätzlich mit sich geführt zu

haben. Dieses Beweisergebnis ist nachvollziehbar. Da der Beschwerdeführer zuvor noch nicht aufgefallen war und die Petarden nicht besser versteckt hatte, liess sich seine Version der Ereignisse nicht ohne Weiteres als unglaubhaft verwerfen. Zwar weist die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung darauf hin, dass es denkbar gewesen wäre, Zeugen einzuvernehmen oder weitere Beweismittel zu erheben. Es wäre denn auch tatsächlich in Frage gekommen, Personen aus dem Fan-Umfeld des FC C. näher zu den Absichten des Beschwerdeführers zu befragen. Wenn die Staatsanwaltschaft ein solches Vorgehen als von vornherein nicht aussichtsreich ansah, lässt sich dagegen jedoch wenig einwenden. Geht man demnach lediglich von einem fahrlässigen Mitführen der Petarden aus, ist der Vorwurf nicht mehr aufrecht zu erhalten, der Beschwerdeführer habe darauf abgezielt, diese im Stadion zu zünden. Unter diesen Umständen sind besondere Gründe, die ein Abweichen von der Beurteilung der Staatsanwaltschaft rechtfertigen könnten, nicht ersichtlich.

4.4.6 Es ergibt sich somit, dass das Rayonverbot definitiv aus HOOGAN zu löschen ist. Da nicht mehr von einem gewalttätigen Verhalten auszugehen ist, kann zudem auch das Stadionverbot nicht mehr als begründet erachtet werden (vgl. dazu E. 4.3.2). Auch dieses ist daher definitiv zu löschen.