

# **BE\_ZIVILSTRAF BK 2023 115 vom 14. März 2023**

BE Obergericht, 2023-03-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_zivilstraf\\_BK\\_2023\\_115](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_BK_2023_115)

FR: BE\_ZIVILSTRAF BK 2023 115 du 14 mars 2023

IT: BE\_ZIVILSTRAF BK 2023 115 del 14 marzo 2023

## **Regeste**

DNA-Analyse / erkennungsdienstliche Erfassung | Andere Verfügungen StA, Polizei (393-a)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Regionale Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) führt eine Strafuntersuchung gegen den Beschuldigten A. \_\_\_\_\_ wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz. Mit Verfügung vom 14. März 2023 ordnete sie an, dass der Beschuldigte erkennungsdienstlich zu behandeln (inkl. Abnahme eines Wangenschleimhautabstrichs [WSA]) und von ihm ein DNA-Profil zu erstellen sei. Ferner wies sie die Kantonspolizei Bern an, den Beschuldigten erkennungsdienstlich (inkl. Abnahme eines WSA) zu erfassen und die WSA-Probe zur Erstellung eines DNA-Profiles an das Institut für Rechtsmedizin der Universität Bern (IRM) zu übermitteln. Das IRM wurde gleichzeitig mit der Erstellung eines DNA-Profiles beauftragt. Gegen diese Verfügung erhob der Beschuldigte (nachfolgend: Beschwerdeführer), amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_, am 23. März 2023 Beschwerde bei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer) und beantragte die vollumfängliche Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Zudem sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen. Die Verfahrensleitung eröffnete mit Verfügung vom 24. März 2023 ein Beschwerdeverfahren und erteilte der Beschwerde antragsgemäss die aufschiebende Wirkung. Nach Eingang der verfahrensrelevanten Akten eröffnete sie am 30. März 2023 den Schriftenwechsel. Die Generalstaatsanwaltschaft beantragte mit Stellungnahme vom 21. April 2023 die kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Die Stellungnahme der Generalstaatsanwaltschaft wurde dem Beschwerdeführer am 30. März 2023 zur Kenntnisnahme zugestellt. Mit Schreiben vom 4. Mai 2023 replizierte der Beschwerdeführer innert gewährter Fristerstreckung und stellte den Be-weisantrag, es sei mittels Abfrage in der AFIS-Datenbank festzustellen, ob der Beschwerdeführer bereits erfasst sei. Diesen Beweisantrag wies die Verfahrensleitung der Beschwerdekammer mit Verfügung vom 5. Mai 2023 zunächst ab, zog diese indes am 19. Juni 2023 in Wiedererwägung und gab den Verfahrensbeteiligten mit Verfügung vom selben Tag von der entsprechenden Meldung bzw. dem entsprechenden Beleg der Abfrage Kenntnis. Weitere Eingaben gingen daraufhin nicht mehr ein.

### **E. 2**

Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft kann innert zehn Tagen schriftlich und begründet bei der Beschwerdekammer Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]; Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der

Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Der Beschwerdeführer ist durch die angeordneten erkennungsdienstlichen Massnahmen (d.h. die erkennungsdienstliche Erfassung [Art. 260 StPO] und die DNA-Profil-Erstellung [Art. 255 StPO]) unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und damit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerecht erhobene Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 3**

Kantonspolizei Bern am 10. März 2023 im Barbetrieb C.\_\_\_\_\_ eine Kontrolle der anwesenden Gäste durchgeführt hatte. Der Beschwerdeführer soll sich gemäss Ausführungen im Anzeigerapport vom 28. März 2023 zusammen mit weiteren Gästen im hinteren Raum aufgehalten haben. Beim Betreten dieses Raums seien auf diversen Tischen Minigrrips mit Marihuana-Blüten festgestellt worden. Ca. eine Arm-länge vom Beschwerdeführer entfernt habe sich ein grauer Rucksack befunden, in welchem sich Betäubungsmittel befunden hätten. Die Frage, ob der Rucksack ihm gehöre, sei vom Beschwerdeführer verneint worden. Er habe jedoch einen nervösen Eindruck gemacht. Aktenkundig ist weiter, dass der Beschwerdeführer anlässlich der im Anschluss an die Anhaltung durchgeführten Einvernahme zunächst erneut jeglichen Kontakt zum Rucksack und dessen Inhalt verneint hatte. Erst auf Vorhalt der Erkenntnisse aus der im Lokal angebrachten Videoüberwachung, gemäss welchen der Beschwerdeführer beim Betreten des Lokals den hier interessierenden Rucksack über die Schulter gehängt hatte, räumte er ein, dass der Rucksack samt Inhalt ihm gehöre (zum Ganzen: Anzeigerapport vom 28. März 2023 und Einvernahmeprotokoll vom 10. März 2023). Der Beschwerdeführer streitet den Handel mit Betäubungsmitteln ab. Die bei ihm sichergestellte Bargeldsumme von CHF 623.20 stamme nicht aus dem Verkauf von Betäubungsmitteln, sondern von seinem Lohn (Einvernahmeprotokoll vom 10. März 2023 Z. 73 ff.).

### **E. 4**

Es sei offensichtlich, dass es der Staatsanwaltschaft nur um eine routinemässige Anordnung einer erkennungsdienstlichen Erfassung und DNA-Entnahme gehe.

#### **E. 4.1**

Die Staatsanwaltschaft begründet die angeordnete erkennungsdienstliche Erfassung sowie die DNA-Profil-Erstellung wie folgt: Vorliegend werden dem Beschuldigten Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz, insbesondere Betäubungsmittelhandel, vorgeworfen. Die erkennungsdienstliche Erfassung sowie die DNA-Profil-Erstellung dienen vorliegend insbesondere dem Vergleich mit Spuren auf dem am 10.03.2023 sichergestellten Rucksack sowie grundsätzlich den Verpackungen von Betäubungsmitteln (Aufklärung der Anlasstat). Für die sich aus den zu sichernden Spuren ergebenden Ermittlungen wird deshalb das DNA-Profil von A.\_\_\_\_\_ benötigt, womit die ED-Erfassung sowie die Erstellung des DNA-Profiles erforderlich und geeignet sind. In Anbetracht dieser Ausführungen und der Schwere des Tatvorwurfes erweisen sich die DNA-Profil-Erstellung sowie die erkennungsdienstliche Erfassung als verhältnismässig und sind daher anzuordnen.

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer bringt dagegen zusammengefasst vor, dass die angefochtene Verfügung weder hinsichtlich des für die erkennungsdienstlichen Massnahmen

erforderlichen «hinreichenden Tatverdachts» noch bezüglich der Verhältnismässigkeit den Begründungsanforderungen zu genügen vermöge, weshalb sein Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt worden sei. Ausserdem mangle es ohnehin an einem hinreichenden Tatverdacht und seien die angeordneten Massnahmen unter Verhältnismässigkeitsaspekten nicht erforderlich. Auszuwertende Vergleichsspuren lägen gemäss Akten nicht vor und aufgrund seines Aussageverhaltens brächte ein Abgleich der biometrischen Daten auch keine neuen Erkenntnisse. Er sei im «C. \_\_\_\_\_» mit dem Rucksack und dem sich darin befindliche Haschisch und Gras aufgegriffen worden und er habe eingeräumt, dass diese ihm gehörten.

#### **E. 4.3**

In ihrer Stellungnahme bejaht die Generalstaatsanwaltschaft zunächst das Vorliegen eines hinreichenden Tatverdachts betreffend die Anlasstat bzw. den Betäubungsmittelhandel sowie insgesamt die Verhältnismässigkeit des geringfügigen Grundrechtseingriffs. Von einer standardmässigen und unbegründeten Erfassung könne keine Rede sein. Darüber hinaus hält die Generalstaatsanwaltschaft dafür, dass die erkennungsdienstliche Erfassung und DNA-Profilherstellung auch im Hinblick auf die Aufklärung weiterer (vergänger oder künftiger) Delikte gerechtfertigt sei. Dies mit der Begründung, dass das dem Beschwerdeführer vorgeworfene Delikt in aller Regel wiederholt begangen werde. Zusätzlich deuteten die Menge der Drogen ebenso wie deren Verpackung und die weiteren vorhandenen Utensilien (Minigrips, Waage, Messer) darauf hin, dass es sich beim Beschwerdeführer nicht um eine einmalige deliktische Tätigkeit handeln dürfte. Vielmehr bestünden angesichts der vorgenommenen Sicherstellungen klare Hinweise, dass er in weitere Delikte verwickelt sein könnte.

#### **E. 4.4**

Mit Eingabe vom 4. Mai 2023 replizierte der Beschwerdeführer zur von der Generalstaatsanwaltschaft erstmals vorgebrachten Argumentation der Zulässigkeit der erkennungsdienstlichen Massnahmen im Hinblick auf die Aufklärung weiterer Delikte und verneinte die hierfür nötigen Voraussetzungen. Zum einen fehle es an erheblichen und konkreten Anhaltspunkten dafür, dass er in andere Delikte verwickelt sein könnte. Jedenfalls liessen sich solche nicht allein aus den sichergestellten Gegenständen ableiten. Angesichts der klaren Rechtsprechung des Bundesgerichts, wonach das Erstellen von DNA-Profilen auf Vorrat unzulässig sei, und der bevorstehenden Inkraftsetzung der neuen StPO-Bestimmungen, mit welchen der Gesetzgeber die Kompetenz der präventiven Erstellung von DNA-Profilen neu dem Sachgericht zugewiesen habe, rechtfertigten sich vorliegend die erkennungsdienstliche Erfassung und die DNA-Profilherstellung, die nicht der Aufklärung der Straftat des laufenden Strafverfahrens diene, nicht. Schliesslich rügt der Beschwerdeführer eine weitere Gehörsverletzung, weil die Generalstaatsanwaltschaft zur Legitimation der angeordneten erkennungsdienstlichen Massnahmen einzig eine Alternativbegründung herangezogen und sich so von der Begründungslinie der Staatsanwaltschaft distanziert habe.

#### **E. 5**

Die angefochtene Verfügung genügt mit der unter E. 4.1 hiervor wiedergegebenen Begründung den Mindestanforderungen an die Begründungspflicht. Dem Beschwerdeführer war der gegen ihn erhobene Vorwurf resp. Tatverdacht aufgrund der delegierten Einvernahme durch die Polizei vom 10. März 2023 ausreichend bekannt (vgl.

Einvernahmeprotokoll vom 10. März 2023 Z. 5-7). Auch hinsichtlich der Begründung der Verhältnismässigkeit kann keine Verletzung der Begründungspflicht ausgemacht werden. Die Staatsanwaltschaft hielt fest, dass die angeordneten Massnahmen mit Blick auf die zu sichernden Spuren resp. die sich daraus ergebenden Ermittlungen erforderlich und geeignet seien. Die Zumutbarkeit der Massnahmen ergibt sich implizit aus der von ihr vorgenommenen Würdigung, wonach sich die Massnahmen angesichts der Schwere der Tat und der Erforderlichkeit und Geeignetheit der Massnahmen als verhältnismässig erweisen würden. Eine Gehörsverletzung liegt somit hinsichtlich der angefochtenen Verfügung nicht vor (zur Substitution der Begründung vgl. nachfolgend E. 8.1).

### **E. 6.1**

Gemäss Art. 255 Abs. 1 Bst. a StPO kann zur Aufklärung eines Verbrechens oder Vergehens von der beschuldigten Person eine Probe genommen und ein DNA-Profil erstellt werden (zur Registrierung in einer Datenbank nachfolgend E. 8.4.3). Mit Hilfe des Vergleichs von DNA-Profilen sollen verdächtige Personen identifiziert und weitere Personen vom Tatverdacht entlastet, Tatzusammenhänge und damit insbesondere organisiert operierende Tätergruppen sowie Serien- und Wiederholungstäter rascher erkannt und die Beweisführung unterstützt werden (Art. 1 Abs. 2 Bst. a des Gesetzes über die Verwendung von DNA-Profilen im Strafverfahren und zur Identifizierung von unbekanntem oder vermissten Personen [DNA-Profil-Gesetz; SR 363]). Dabei kann es sich um vergangene oder künftige Delikte handeln. Das DNA-Profil kann so Irrtümer bei der Identifikation einer Person und die Verdächtigung Unschuldiger verhindern. Es kann auch präventiv wirken und damit zum Schutz Dritter beitragen. Auch hinsichtlich derartiger Straftaten bildet Art. 255 Abs. 1 Bst. a StPO eine gesetzliche Grundlage für die DNA-Probenahme und -Profilerstellung (vgl. zum Ganzen: BGE 145 IV 263 E. 3.3 mit Hinweisen). Art. 255 StPO ermöglicht aber nicht bei jedem hinreichenden Tatverdacht die routinemässige (invasive) Entnahme von DNA-Proben, geschweige denn deren generelle Analyse (BGE 147 I 372 E. 2.1, 145 IV 263 E. 3.4 und 141 IV 87 E. 1.4.2, je mit Hinweisen). Das zur DNA-Probenahme und -Profilerstellung Ausgeführte gilt gleichermassen für die erkennungsdienstliche Erfassung gemäss Art. 260 Abs. 1 StPO (d.h. die Feststellung von Körpermerkmalen und die Abnahme von Abdrücken von Körperteilen [siehe auch Art. 2 der Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten, SR 361.3, wonach unter den Begriff «biometrische erkennungsdienstliche Daten» die daktyloskopischen Daten, d.h. Finger-, Handflächen- und Handkantenabdrücke, Fotografien und Signalelemente fallen]), mit dem Unterschied, dass diese auch zur Aufdeckung von Übertretungen angeordnet werden kann (BGE 147 I 372 E. 2.1).

### **E. 6.2**

Erkennungsdienstliche Massnahmen (d.h. die erkennungsdienstliche Erfassung gemäss Art. 260 StPO und die DNA-Profilerstellung gemäss Art. 255 StPO) sowie die Aufbewahrung der entsprechenden Daten (vgl. dazu auch E. 8.4.3 hiernach) können das Recht auf persönliche Freiheit und auf informationelle Selbstbestimmung berühren (Art. 10 Abs. 2 und Art. 13 Abs. 2 BV und Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK; SR 0.101]; BGE 136 I 87 E. 5.1 und 128 II 259 E. 3.2, je mit Hinweisen). Die Rechtsprechung geht bei der heutigen Rechtslage von einem leichten Grundrechtseingriff aus (vgl. Art. 36 Abs. 1 BV; BGE 145 IV 263 E. 3.4, 144 IV 127 E. 2.1 und 128 II 259 E. 3.3, je mit Hinweisen; offengelassen in BGE 147 I 372 E. 2.2 und E. 2.3.3). Da es sich um strafprozessuale Zwangsmassnahmen handelt (Art. 196 StPO), setzen

sie neben einer gesetzlichen Grundlage (Art. 197 Abs. 1 Bst. a StPO) und einem hinreichenden Tatverdacht (Art. 197 Abs. 1 Bst. b StPO) voraus, dass der mit der Massnahme verbundene Eingriff in die Grundrechte verhältnismässig ist. Strafprozessuale Zwangsmassnahmen können nur ergriffen werden, wenn die damit angestrebten Ziele nicht durch mildere Massnahmen erreicht werden können und die Bedeutung der untersuchten Straftat die Zwangsmassnahme rechtfertigt (Art. 197 Abs. 1 Bst. c und Bst. d StPO).

#### **E. 7**

genügt, dass ein Spurenlager vorhanden ist, der auf entsprechende Spuren hin untersucht werden kann (Beschlüsse des Obergerichts des Kantons Bern BK 22 110 vom 4. Mai 2022 E. 7.4, BK 21 169 vom 19. Juli 2021 E. 8 und BK 21 116 vom 18. Juni 2021 E. 6.). Das ist vorliegend der Fall, wurden doch im vom Beschwerdeführer mitgeführten Rucksack diverse Gegenstände wie Cannabis und Verpackungsmaterial und eine Waage vorgefunden, die ihm gehören. Dass sich auf diesen Spuren des Beschwerdeführers befinden, wird nicht in Abrede gestellt. Dass die angeordneten Massnahmen grundsätzlich geeignet sind, am Tatort sichergestellte (resp. – wie hier – auf Spurenlager noch zu sichernde) Spuren einem Spurenlager zuzuordnen und damit allenfalls den möglichen Täter zu identifizieren, bedarf keiner weiteren Ausführungen. Allein gestützt auf das Vorliegen des Kriteriums der Geeignetheit rechtfertigt sich eine erkennungsdienstliche Erfassung und DNA-Profilherstellung zur Aufklärung der Anlasstat indes nicht, stellt diese doch lediglich einen Teilgehalt des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes dar. Verlangt wird ebenfalls, dass die angestrebte Massnahme auch erforderlich ist. Dies muss im vorliegenden Fall im Hinblick auf die Aufklärung der Anlasstat gestützt auf die Aktenlage zumindest vorderhand verneint werden. Zum einen begründet die Staatsanwaltschaft nicht, weshalb eine DNA-Profilherstellung zusätzlich zur unbestrittenen als milder einzustufenden erkennungsdienstlichen Erfassung (hier v.a. die Abnahme von Fingerabdrücken) nötig sein soll. Für die Beschwerdekammer ist gestützt auf die Akten nicht ersichtlich, inwiefern das Abgleichen von Fingerabdrücken zur Aufklärung der Anlasstat nicht ausreichend und stattdessen auch ein DNA-Profil unabdingbar sein soll (anders der dem Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 23 5 vom 22. Februar 2023 zugrundeliegenden Sachverhalt, wonach nachweislich auf den sichergestellten Gegenständen keine Fingerabdrücke vorgefunden werden konnten [dort E. 4.6]). Zum anderen hat der Beschwerdeführer eingeräumt, dass die Sachen ihm gehören. Auch wenn ein Geständnis nicht von vornherein eine erkennungsdienstliche Erfassung (ebenso wie eine DNA-Profilherstellung) als unverhältnismässig erscheinen lässt (dieses kann immerhin jederzeit auch widerrufen werden), erweist sich die erkennungsdienstliche Erfassung jedenfalls in der vorliegenden Konstellation als nicht erforderlich. Angesichts der Videoaufnahmen, auf welchen der Beschwerdeführer beim Betreten des Lokals mit dem Rucksack ersichtlich ist, liegt ein weiteres und objektives Beweismittel dafür vor, dass der Rucksack samt Inhalt ihm gehört. Wie der Beschwerdeführer unter Verweis auf BGE 147 I 372 zutreffend festhält (dort E. 3.1 f.), ist nicht erkennbar, inwiefern es darüber hinaus einen Erkenntnisgewinn bedeuten würde, wenn auf den im Rucksack sichergestellten Gegenständen Fingerabdrücke und/oder DNA-Spuren des Beschwerdeführers nachgewiesen werden könnten. Dass auch die auf den Tischen des Lokals vorgefundenen Minigrrips mit Marihuana-Blüten auf eine Beteiligung des Beschwerdeführers hin zu untersuchen wären, wird von der Staatsanwaltschaft nicht vorgebracht.

### **E. 7.1**

Vorliegend kann der hinreichende Tatverdacht bezüglich Handels mit Cannabis nicht ernsthaft in Abrede gestellt werden. Für die Annahme eines hinreichenden Tatverdachts genügt es, wenn aufgrund der bisherigen Untersuchungsergebnisse konkrete Hinweise für eine Straftat und eine Beteiligung der beschuldigten Person bestehen. Davon ist vorliegend auszugehen. Der Beschwerdeführer gab zu, dass der sichergestellte Rucksack mit den darin befindlichen Gegenständen (220 Gramm Marihuana, wovon 101 Gramm in einem grossen Sack sowie total 118.7 Gramm portioniert in 25 Minigrips waren / 67 Gramm Haschisch / 90 Minigrips / eine Waage und ein Messer) ihm gehört. Aufgrund der Menge der dem Beschwerdeführer zuzuordnenden Betäubungsmittel, welche zu einem Teil bereits portioniert abgefüllt waren, der mitgeführten Waage, der leeren Minigrips und des – zumindest derzeit – nicht glaubhaften Aussageverhaltens des Beschwerdeführers, wonach die Betäubungsmittel zum Eigenkonsum bestimmt waren und er den Vorrat immer mit sich führe (Einvernahmeprotokoll vom 10. März 2023 Z. 125), ist nicht zu beanstanden, dass die Staatsanwaltschaft einen hinreichenden Tatverdacht bezüglich Betäubungsmittelhandels bejaht hat. Dass anlässlich der am Domizil des Beschwerdeführers durchgeführten Hausdurchsuchung nichts sichergestellt werden konnte, ändert daran nichts. Damit darf von einem Anlassdelikt im Sinne von Art. 260 und 255 Abs. 1 StPO ausgegangen werden, welches eine erkennungsdienstliche Erfassung und eine DNA-Profilierung unter Vorbehalt der weiteren Voraussetzungen erlaubt.

### **E. 7.2**

Einer näheren Prüfung bedarf die Frage der Verhältnismässigkeit der angeordneten Massnahmen im Hinblick auf die Aufklärung des Anlassdelikts. Hierzu ist zunächst darauf hinzuweisen, dass es gemäss Praxis der Beschwerdekammer entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers nicht des Nachweises von auswertbaren Vergleichsspuren an den sichergestellten Gegenständen bedarf. Es

### **E. 7.3**

Als Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, dass die erkennungsdienstliche Erfassung einerseits und die WSA-Abnahme und DNA-Profilierung andererseits zu Aufklärung der Anlasstat zumindest vorderhand nicht verhältnismässig sind.

### **E. 8**

Die Zulässigkeit der angeordneten Zwangsmassnahmen ist somit in Bezug auf allfällig weitere Delikte zu prüfen.

### **E. 8.1**

Vorab ist nicht zu beanstanden, dass die Generalstaatsanwaltschaft die ursprünglich im Hinblick auf die Anlasstat angeordneten erkennungsdienstlichen Massnahmen im Beschwerdeverfahren mit einer anderen Begründung rechtfertigt. Dies stellt keine unzulässige prozessuale Vorgehensweise dar. Eine Substitution der Begründung im Rahmen der Vernehmlassung ist zulässig, sofern der beschwerdeführenden Partei daraus kein Nachteil erwächst, wovon vorliegend auszugehen ist. Wie erwähnt, vermag die angefochtene Verfügung den Begründungsanforderungen zu genügen, so dass der Beschwerdeführer diese sachgerecht anzufechten vermochte. Im Beschwerdeverfahren konnte er sich vor dem Entscheid der Beschwerdekammer zu den Ausführungen der Generalstaatsanwaltschaft und damit zur Substitution der Begründung äussern (vgl.

Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 21 361 vom 14. Dezember 2021 E. 6.4 mit Hinweisen). Somit verletzt auch die Substitution der Begründung der Zulässigkeit der angeordneten erkennungsdienstlichen Erfassung und DNA-Profilierung im Beschwerdeverfahren den Anspruch auf rechtliches Gehör des Beschwerdeführers nicht. Mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens ist dieser Umstand indes bei den Kosten- und Entschädigungsfolgen zu berücksichtigen (vgl. nachfolgend E. 10).

### **E. 8.2**

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist die Erstellung eines DNA-Profiles, das nicht der Aufklärung der Anlass dazu gebenden Straftaten eines laufenden Strafverfahrens dient, nur dann verhältnismässig, wenn erhebliche und konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die beschuldigte Person in andere – auch künftige – Delikte verwickelt sein könnte. Dabei muss es sich um Delikte von einer gewissen Schwere handeln (vgl. BGE 145 IV 263 E. 3.4 mit Hinweisen). Zu berücksichtigen ist im Rahmen einer gesamthaften Verhältnismässigkeitsprüfung auch, ob die beschuldigte Person vorbestraft ist; trifft dies nicht zu, schliesst das die DNA-Profilierung bzw. die erkennungsdienstliche Erfassung (vgl. dazu E. 6.1 hiervor, wonach das zur DNA-Probenahme und -Profilierung Ausgeführte gleichermassen für die erkennungsdienstliche Erfassung gemäss Art. 260 Abs. 1 StPO gilt) jedoch nicht aus, sondern es fliesst als eines von vielen Kriterien in die Gesamtabwägung ein und ist entsprechend zu gewichten (vgl. zum Ganzen BGE 147 I 372 E. 4 und BGE 145 IV 263 E. 3.4 mit Hinweisen; Urteil des Bundesgerichts 1B\_171/2021 vom 6. Juli 2021 E. 4.1). Bei der Beurteilung der erforderlichen Deliktsschwere kommt es weder einzig auf die Ausgestaltung als Antrags- bzw. Officialdelikt noch auf die abstrakte Strafdrohung an. Zur Beurteilung der Schwere ist vielmehr auch das betroffene Rechtsgut und der konkrete Kontext miteinzubeziehen (vgl. BGE 147 I 372 E. 4.3.1). Eine präventive erkennungsdienstliche Erfassung erweist sich insbesondere dann als verhältnismässig, wenn erhebliche und konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Betroffene in vergleichsweise schwer wiegende Delikte verwickelt sein könnte, insbesondere solche gegen Leib und Leben, das Vermögen (Raubüberfälle, Einbruchdiebstähle) und die sexuelle Integrität. Es müssen mithin ernsthafte Gefahren für wesentliche Rechtsgüter drohen. Gewisse Beeinträchtigungen weniger existenzieller Rechtsgüter sind hingegen in Kauf zu nehmen. Solche sind mittels

### **E. 8.3**

Anders als der Beschwerdeführer vorbringt, bestehen vorliegend erhebliche und konkrete Anhaltspunkte dafür, dass er an weiteren – bereits begangenen oder künftigen – Delikten von einer gewissen Schwere beteiligt sein könnte und die Auswertung des WSA und die erkennungsdienstliche Erfassung für die Aufklärung dieser allfälligen Delikte erforderlich erscheint. Dies aus folgenden Gründen: Der Beschwerdeführer ist – u.a. auch wegen Übertretungen gegen das Betäubungsmittelgesetz – vorbestraft. So wurde er gemäss den vorliegenden Unterlagen am 3. April 2013 wegen einfacher Körperverletzung und Raufhandels zu einer bedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen und einer Busse von CHF 500.00, am 8. August 2016 wegen Übertretung gegen das Betäubungsmittelgesetz und mehrfacher Nichtabgabe von ungültigen oder entzogenen Ausweisen oder Kontrollschildern zu einer bedingten Geldstrafe von 12 Tagessätzen und einer Busse von CHF 400.00, am 5. November 2018 und 7. Juni 2019 erneut wegen Nichtabgabe von ungültigen oder entzogenen Ausweisen oder Kontrollschildern zu einer unbedingten Geldstrafe von 18 Tagessätzen resp. 5 Tagessätzen verurteilt. Am 25. Februar 2020 erfolgte wegen

vorgenannter Widerhandlung gegen die Strassenverkehrs- gesetzgebung und zusätzlich wegen Betrugs eine Verurteilung zu einer un- bedingten Geldstrafe von 110 Tagessätzen. Am 15. September 2020 wurde der Beschwerdeführer darüber hinaus erneut wegen Übertretung gegen das Betäu- bungsmittelgesetz und Widerhandlungen gegen die Strassenverkehrsgesetzge- bung zu einer unbedingten Geldstrafe von 70 Tagessätzen und einer Busse von CHF 150.00 verurteilt. Die letzte aktenkundige Verurteilung erfolgte am 25. August 2021 wegen Geldwäscherei als Mitglied einer kriminellen oder terroristischen Or- ganisation (unbedingte Geldstrafe von 30 Tagessätzen). Die Verurteilung wegen einfacher Körperverletzung betraf – wenn auch mit einer Sanktion im unteren Rahmen – immerhin ein Delikt gegen Leib und Leben und damit ein besonders schützenswertes Rechtsgut. Der Beschwerdeführer manifestierte damit, bereits früher mit dem Gesetz in Konflikt geraten zu sein und die körperliche Integrität an- derer Menschen – als besonders schützenswertes Rechtsgut – nicht zu respekzie- ren. Die Annahme der Beteiligung an unaufgeklärten oder zukünftigen Straftaten kann – wie vorliegend der Fall – auch durch Erkenntnisse aus der laufenden Strafuntersu- chung (z.B. abgenommene Beweise, ein Geständnis, die Persönlichkeitsstruktur der beschuldigten Person oder andere aktenkundige Umstände) begründet sein. Der Grundsatz der Unschuldsvermutung steht einer Berücksichtigung entspre- chender Erkenntnisse nicht zwingend entgegen (vgl. zum Ganzen: Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 16 304 vom 28. Oktober 2016 E. 4.2; ferner Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 20 16 vom 20. März 2020 E. 7.3 und Entscheid des Obergerichts des Kantons Zürich UH 120024 vom 6. Juli 2012 E. 7.3 mit Hinweisen). Vorliegend wird dem Beschwerdeführer, der bereits früher durch Übertretungen gegen das Betäubungsmittelgesetz strafrechtlich aufgefallen ist, Handel mit Betäubungsmitteln vorgeworfen. Dieses Delikt ist offenkundig von erheblicher Schwere beziehungsweise Sicherheitsrelevanz für die Allgemeinheit.

#### **E. 8.4.1**

Aktenkundig wurde der Beschwerdeführer bereits zu einem früheren Zeitpunkt er- kennungsdienstlich erfasst und seine Fingerabdrücke sind im AFIS (Automatisier- tes Fingerabdruck-Identifikationssystem) registriert. Ein DNA-Profil wurde vom Be- schwerdeführer bisher noch nicht erstellt. Die Bedeutung der Straftaten und das öf- fentliche Interesse an der Aufklärung von Betäubungsmitteldelikten rechtfertigen vorliegend somit zumindest die Erstellung eines DNA-Profiles. Wie bereits unter E. 6.2 hiervor erwähnt, geht die Rechtsprechung bei der heutigen Rechtslage von einem leichten Grundrechtseingriff sowohl in die körperliche Integrität als auch in die informationelle Selbstbestimmung aus (vgl. Art. 36 Abs. 1 BV; BGE 145 IV 263 E. 3.4, 144 IV 127 E. 2.1 und 128 II 259 E. 3.3, je mit Hinweisen; offengelassen in BGE 147 I 372 E. 2.2 und E. 2.3.3). Ob die bevorstehende Einführung der Phäno- typisierung (per 1. August 2023 [AS 2023 3309]) allenfalls eine andere Beurteilung der Eingriffsschwere erforderlich machen wird, kann an dieser Stelle offengelassen werden. Nichts zu seinen Gunsten abzuleiten vermag der Beschwerdeführer ferner aus der bevorstehenden Änderung der Strafprozessordnung, wonach die Kompe- tenz der präventiven Erstellung von DNA-Profilen (d.h. zur Aufklärung von künfti- gen Straftaten) künftig den Sachgerichten vorbehalten sein wird (vgl. Art. 257 und Art. 255 Abs. 1bis E-StPO [in: BBl 2022 1560]; voraussichtliche Inkraftsetzung per 1. Januar 2024 [vgl. [http://www.bj.admin.ch/bj/de/home/sicherheit/gesetzgebung/ aenderungstpo.html](http://www.bj.admin.ch/bj/de/home/sicherheit/gesetzgebung/aenderungstpo.html); besucht am: 27. Juni 2023]). Anders als beim bis zum Ent- scheid des Bundesgerichts 1B\_614/2022 vom 10. Januar 2023 (zur Publikation be-

#### **E. 8.4.2**

Hinsichtlich der erkennungsdienstlichen Erfassung drängt sich indes eine differenzierte Betrachtung und Beurteilung auf. Dass nebst den Fingerabdrücken auch Fotografien erstellt und/oder das Signalement erfasst worden wäre, erschliesst sich der Beschwerdekammer nicht und wird vom Beschwerdeführer auch nicht explizit vorgebracht. Insoweit hat er sich somit einer Erfassung beim Kriminaltechnischen Dienst vor Ort zu unterziehen. Anders sieht es jedoch betreffend die bereits im AFIS registrierten Fingerabdrücke aus. Einer erneuten Abnahme der Fingerabdrücke bedarf es nicht, zumal weder von der Staatsanwaltschaft noch der Generalstaatsanwaltschaft erläutert worden wäre, weshalb eine nochmalige Abnahme der Fingerabdrücke dennoch angezeigt wäre (z.B. wegen fraglicher Qualität der bereits erfassten Fingerabdrücke oder Fortentwicklung der Technik). Dies bedeutet nun aber nicht, dass die bereits im AFIS registrierten Fingerabdrücke nicht unter einer neuen PCN «erfasst» resp. registriert werden dürften (dazu E. 8.4.3 hiernach).

#### **E. 8.4.3**

Die staatsanwaltliche Anordnung einer erkennungsdienstlichen Erfassung und DNA-Profilerstellung einer beschuldigten Person im Sinne von Art. 260 und 255 StPO hat zur Folge, dass deren Daten bearbeitet und aufbewahrt werden. So erfolgt nicht nur eine physische Erfassung von u.a. Fingerabdrücken und WSA beim Kriminaltechnischen Dienst, sondern die Fingerabdrücke und das aus dem WSA gewonnene DNA-Profil werden – Ausnahmen vorbehalten – anschliessend im AFIS (betreffend Fingerabdrücke) und CODIS (DNA-Datenbank) aufbewahrt resp. unter einer (von der Polizei zugeteilten) konkreten Identifikationsnummer (sog. Process Control Number [PCN]; Art. 7 Abs. 3 DNA-Profil-Gesetz und Art. 7 Abs. 2 der Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten) gespeichert (betreffend rechtlichen Grundlagen siehe: Art. 261 Abs. 1 Bst. a und 259 StPO i.V.m. Art. 11 Abs. 1 Bst. a DNA-Profil-Gesetz resp. Art. 8 Abs. 1 Bst. a der Verordnung über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten; ferner Art. 99 Abs. 3 StPO; vgl. weiter BGE 128 II 259 E. 2). Die mit einer PCN erfolgte Registrierung in der Datenbank ist immer mit einem bestimmten Verfahren verbunden. Mit anderen Worten werden die Daten einer beschuldigten Person bei neuerlicher Delinquenz unter einer neuen PCN registriert, was sich allein schon mit Blick auf die – je nach Ausgang des Verfahrens – unterschiedlichen Löschfristen rechtfertigt (vgl. Art. 16 DNA-Profil-Gesetz und betreffend biometrischen erkennungsdienstlichen Daten Art. 354 Abs. 4 Bst. a des Schweizerischen Strafgesetzbuchs [SR 311.0]). Dies verlangt jedoch nicht in jedem Fall, dass sich die betroffene Person (erneut) physisch den erkennungsdienstlichen Massnahmen unterziehen muss. Ist die Qualität der bereits erfassten Daten nicht zu beanstanden und entsprechen die Daten dem aktuellen Stand der Technik/Wissenschaft, können die bereits vorhandenen Daten im Rahmen einer sog. administrativen Erfassung unter der neuen PCN gebucht werden, ohne dass sich eine physische Neu- resp. erneute Erfassung aufdrängen würde, die einen unnötigen Grundrechtseingriff bedeuten

#### **E. 8.5**

Zusammengefasst ist die angeordnete erkennungsdienstliche Erfassung inkl. WSA mit Ausnahme der erneuten Abnahme von Fingerabdrücken einerseits und die DNA-Profilerstellung andererseits nicht zu beanstanden. Von einer routinemässigen Anordnung einer erkennungsdienstlichen Erfassung und DNA-Entnahme resp.

-Profilerstellung kann nicht gesprochen werden. 9. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung ist insoweit aufzuheben, als im Sinne der erkennungsdienstlichen Erfassung die (erneute physische) Abnahme von Fingerabdrücken angeordnet worden ist. Soweit weitergehend ist die erkennungsdienstliche Erfassung (inkl. Abnahme WSA) und die DNA-Profilerstellung einschliesslich der Registrierung der entsprechenden Daten sowie der bereits im AFIS gespeicherten Fingerabdrücke unter der für das vorliegende Strafverfahren EO 23 3639 von der Kantonspolizei Bern bereits zugeteilten PCN .\_\_\_\_\_ (Nr.) (siehe Formular erkennungsdienstliche Erfassung durch die Polizei [mit WSA] und Antrag auf Erstellung DNA Profil vom 10. März 2023) rechtens und die dagegen erhobene Beschwerde abzuweisen (vgl. auch Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 23 5 vom 22. Februar 2023). 10.

### **E. 9**

repressiver Massnahmen zu ahnden (Urteil des Bundesgerichts 1B\_171/2021 vom 6. Juli 2021 E. 4.3).

### **E. 10**

Wie erwähnt, besteht angesichts der sichergestellten Menge an Betäubungsmitteln und Verpackungsmaterial sowie der mitgeführten Waage der hinreichende Verdacht, dass der Beschwerdeführer Handel mit Betäubungsmitteln betreibt und es bei der Anlasstat nicht um eine einmalige deliktische Entgleisung geht. Mithin bestehen beim Beschwerdeführer zufolge der inkriminierten Straftat der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und der sichergestellten Menge an Cannabis sowie der Vorstrafen wegen einfacher Körperverletzung und Übertretungen gegen das Betäubungsmittelgesetz ernsthafte und konkrete Anzeichen dafür, dass er bereits in der Vergangenheit Delikte gewisser Schwere (insbesondere Betäubungsmitteldelikte) begangen hat resp. in Zukunft in solche Delikte verwickelt sein könnte. Gerade im Bereich der Betäubungsmitteldelikte spielt die DNA eine wichtige Rolle. So werden hier häufig sichergestellte Betäubungsmittel auf Spuren untersucht und mit bekannten Spuren abgeglichen, um so deren Herkunft bzw. eine allfällige Täterschaft zu ermitteln. Folglich ist die angeordnete Zwangsmassnahme geeignet, mögliche künftige oder vergangene Delikte des Beschwerdeführers aufzuklären. Dasselbe gilt für die erkennungsdienstliche Erfassung (neben den Fingerabdrücken im Hinblick auf Lieferanten oder Abnehmer insbesondere auch Fotografie und Signalement). Diese können regelmässig zur Aufklärung dieser Delikte beitragen. Hinsichtlich der Aufklärung allfälliger weiterer Delikte steht zum heutigen Zeitpunkt noch nicht fest, ob allenfalls andere mildere Mittel vorliegen könnten. In diesem Sinne ist die Erforderlichkeit der verfügbaren DNA-Profilerstellung und erkennungsdienstlichen Erfassung grundsätzlich zu bejahen (zur konkreten Erforderlichkeit – insbesondere der erneuten Abnahme von Fingerabdrücken – vgl. nachfolgend. E. 8.4.2).

#### **E. 10.1**

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschwerdeführer ist insoweit als obsiegend zu betrachten, als er sich keiner erneuten physischen Abnahme der Fingerabdrücke unterziehen muss. Darüber hinaus rechtfertigt aber auch die Substitution des Zulässigkeitsgrunds der erkennungsdienstlichen Mass-

#### **E. 10.2**

Der Kostenentscheid präjudiziert die Entschädigungsfrage. Der Beschwerdeführer hat somit Anspruch auf eine Teilentschädigung für die angemessene Ausübung seiner Verfahrensrechte. Rechtsanwalt B.\_\_\_\_\_ machte mit Eingabe vom 4. Mai 2023 ein Honorar in der Höhe von CHF 1'100.00 (d.h. exkl. Auslagen und MWST) resp. total CHF 1'231.70 (inkl. Auslagen von CHF 43.60 und MWST) geltend. Dies erscheint unter Berücksichtigung der massgeblichen Rechtsgrundlagen (Art. 41 des Kantonalen Anwaltsgesetzes [KAG; BSG 168.11] und Art. 17 der Parteikostenverordnung [PKV; BSG 168.811]) als angemessen. Dem Beschwerdeführer ist somit für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren vom Kanton Bern eine Teilentschädigung von 3/4 des Gesamthonorars, ausmachend CHF 923.75, auszurichten. Die Teilentschädigung wird mit den vom Beschwerdeführer zu tragenden Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 300.00 verrechnet (vgl. Art. 442 Abs. 4 StPO), so dass ihm vom Kanton Bern noch eine Entschädigung von CHF 623.75 auszurichten ist.

#### **E. 11**

stimmt) durch Richterrecht begründeten Beschwerderecht der Staatsanwaltschaft gegen Haftentscheide besteht vorliegend eine gesetzliche Grundlage zur präventiven DNA-Profil-Erstellung, was das Bundesgericht bereits mehrfach bestätigt hat (Urteil des Bundesgerichts 1B\_387/2021 vom 19. Mai 2022 E. 4.4. mit Hinweis auf BGE 147 I 372 E. 2.1 und E. 4.1 sowie 145 IV 263 E. 3.3). Es besteht vorliegend kein Anlass, von dieser Rechtsprechung abzuweichen.

#### **E. 12**

würde. Nur fehlende, schlecht erfasste oder technisch nicht aktuelle Daten werden bei der betroffenen Person neu resp. erneut erhoben bzw. erfasst (Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 16 442 vom 17. Mai 2017 E. 4.3). Die Frage, ob sich bei bereits in den Datenbanken AFIS und/oder CODS registrierten Daten eine (physische) Neuerfassung aufdrängt, ist – anders als aus dem Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 16 442 vom 17. Mai 2017 abgeleitet werden könnte – auf entsprechende Rüge der betroffenen Person hin bereits im Rahmen des Beschwerdeverfahrens gegen die staatsanwaltliche Anordnung erkennungsdienstlicher Massnahmen zu beurteilen. Der Staatsanwaltschaft steht es selbstverständlich offen, bereits vor Erlass einer Verfügung betreffend Anordnung von erkennungsdienstlichen Massnahmen entsprechende Abklärungen (u.a. beim Kriminaltechnischen Dienst) zu tätigen, mit der Konsequenz, dass je nach Rückmeldung auch hinsichtlich physischer Neuerfassung oder administrativer Erfassung differenziert verfügt werden könnte. Für das vorliegende Verfahren bedeutet dies nun, dass die bereits im AFIS registrierten Fingerabdrücke unter der für das hier interessierende Strafverfahren zugeordneten PCN administrativ erfasst resp. registriert werden dürfen. Dies ist unter Berücksichtigung der Geringfügigkeit des Eingriffs als verhältnismässig im engeren Sinne – mit anderen Worten als zumutbar – zu beurteilen. Der Umstand, dass die Staatsanwaltschaft die Abfrage einer bereits früher erfolgten Registrierung nicht bereits vor Erlass der hier angefochtenen Verfügung getätigt hat, ändert daran nichts, ist jedoch bei den Kosten- und Entschädigungsfolgen zu berücksichtigen.

#### **E. 13**

nahmen eine teilweise Kostentragung durch den Staat. Die Zulässigkeit der erkennungsdienstlichen Massnahmen ergab sich infolge Substitution der Begründung erst im Beschwerdeverfahren. Die von der verfügenden Staatsanwaltschaft vorge-nommene

Begründung rechtfertigt keine DNA-Profilierung und erkennungsdienstliche Erfassung; insoweit ist die Beschwerdeerhebung denn auch begründet, auch wenn die Beschwerde letztlich dennoch grösstenteils abzuweisen ist. Vor diesem Hintergrund rechtfertigt es sich, die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, zu 1/4, ausmachend CHF 300.00, dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). 3/4 der Verfahrenskosten von CHF 1'200.00, ausmachend CHF 900.00, trägt der Kanton Bern.

#### **E. 14**

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst: 1. Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen. Die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 14. März 2023 (EO 23 3639) wird insoweit aufgehoben, als im Sinne der erkennungsdienstlichen Erfassung die (erneute) Abnahme von Fingerabdrücken angeordnet worden ist. Soweit weitergehend wird die Beschwerde abgewiesen. 2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, werden zu 1/4, ausmachend CHF 300.00, dem Beschwerdeführer auferlegt. 3/4 der Verfahrenskosten, ausmachend CHF 900.00, trägt der Kanton Bern. 3. Dem Beschwerdeführer wird für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine anteilmässige Entschädigung in der Höhe von CHF 923.75 (inkl. Auslagen und MWST) zugesprochen. Die Entschädigung wird mit den von ihm zu tragenden Verfahrenskosten in der Höhe von CHF 300.00 verrechnet. Entsprechend ist dem Beschwerdeführer vom Kanton Bern noch eine Entschädigung von CHF 623.75 auszurichten. 4. Zu eröffnen: - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwalt B.\_\_\_\_\_ (per Einschreiben) - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier) Mitzuteilen: - der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau, Staatsanwältin D.\_\_\_\_\_ (mit den Akten – per Einschreiben) - Kantonspolizei Bern, ED-Behandlung (per B-Post) - Kantonspolizei Bern, E.\_\_\_\_\_ (per B-Post) Bern, 13. Juli 2023 Im Namen der Beschwerdekammer in Strafsachen Der Präsident: Oberrichter Bähler Die Gerichtsschreiberin: Beldi Die Entschädigung für das Beschwerdeverfahren wird durch die Beschwerdekammer in Strafsachen entrichtet. Es wird um Zustellung eines Einzahlungsscheins ersucht.

#### **E. 15**

Rechtsmittelbelehrung Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.

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