

BE_ZIVILSTRAF BK 2024 384 vom 6. September 2024

BE Obergericht, 2024-09-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_BK_2024_384

FR: BE_ZIVILSTRAF BK 2024 384 du 6 septembre 2024

IT: BE_ZIVILSTRAF BK 2024 384 del 6 settembre 2024

Regeste

Erkennungsdienstliche Erfassung | Andere Verfügungen StA, Polizei (393-a)

Erwägungen

E. 1

Mit Verfügung vom 6. September 2024 wies die Regionale Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) die Kantonspolizei Bern an, den Beschuldigten erkennungsdienstlich zu behandeln (ohne Abnahme eines Wangenschleimhautabstrichs [WSA]). Dagegen erhob der Beschuldigte (nachfolgend: Beschwerdeführer), vertreten durch Rechtsanwältin B._____, am 19. September 2024 bei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer) Beschwerde und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und den Verzicht auf eine erkennungsdienstliche Erfassung. Zudem ersuchte er um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde. Letztgenanntem Antrag wurde mit Verfügung vom 20. September 2024 stattgegeben. Mit Verfügungen vom 25. September und 1. Oktober 2024 nahm und gab die Verfahrensleitung der Beschwerdekammer von den eingereichten amtlichen Akten und dem nachgereichten Anzeigerapport der Kantonspolizei Bern samt Beilagen Kenntnis. Am 15. Oktober 2024 beantragte die Generalstaatsanwaltschaft unter Auflage der Verfahrenskosten an den Beschwerdeführer die Abweisung der Beschwerde.

E. 2

Gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft kann innert zehn Tagen Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]). Zuständig ist die Beschwerdekammer (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 [OrROG; BSG 162.11]). Der Beschwerdeführer ist durch die angeordnete erkennungsdienstliche Erfassung unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

E. 3

durch die Polizei (ohne WSA)» teilte er mit E-Mail vom 18. August 2024 mit, dass er nach Rücksprache mit seiner Rechtsvertretung nicht bereit sei, sich erkennungsdienstlich erfassen zu lassen (Anzeigerapport vom 27. September 2024 S. 4, 2. Absatz). In der Folge ordnete die Staatsanwaltschaft am 6. September 2024 die hier monierte erkennungsdienstliche Erfassung des Beschwerdeführers an. Als Begründung führte sie an, dass die meldende und strafantragsstellende Mitarbeiterin des C._____ angegeben

habe, sie und weitere Mitarbeiter hätten den Beschwerdeführer wiederholt – oft am selben Wochentag (Freitag) und um dieselbe Uhrzeit – am gleichen Ort mit demselben verdächtigen Verhalten bemerkt. Damit sei nicht auszuschliessen, dass der Beschwerdeführer, der die Aussage verweigere, dasselbe Vorgehen auch anderswo bzw. zu anderen Zeitpunkten begangen habe. Die erkennungsdienstliche Erfassung erweise sich als verhältnismässig.

E. 4

und – v.a. – welche konkreten erkennungsdienstlichen Erhebungen (Erstellen von Fotografien, die Erfassung des Signalements und/oder die Abnahme von Fingerabdrücken) überhaupt erforderlich und geeignet sind. Die angefochtene Verfügung genügt somit den Anforderungen an die Begründungspflicht nicht. Die Staatsanwaltschaft hat das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt, was im vorliegenden Beschluss entsprechend festzustellen ist. Ob eine Heilung in Betracht fällt, kann hier offenbleiben, da sich die Beschwerde auch bei Heilung der Gehörsverletzung – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird – als berechtigt erweist und gutzuheissen ist.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer rügt vorab eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, da insbesondere nicht rechtsgenügend dargelegt worden sei, weshalb die Massnahme notwendig und verhältnismässig resp. im Hinblick auf die Aufklärung angeblicher sexueller Belästigungen erforderlich und geeignet sei.

E. 4.2

Gemäss Art. 260 Abs. 3 StPO ist die erkennungsdienstliche Erfassung in einem schriftlichen, kurz begründeten Befehl anzuordnen. Die Begründungspflicht ist Ausfluss des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101] und Art. 107 StPO). Um dem verfassungsmässigen Gehörsanspruch Genüge zu tun, muss ein Entscheid dergestalt abgefasst sein, dass sich die betroffene Person über seine Tragweite Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Tatsache an die höhere Instanz weiterziehen kann (BGE 143 IV 40 E. 3.4.3 mit Hinweisen). Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur. Seine Verletzung führt grundsätzlich ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn sie nicht besonders schwer wiegt und die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann. Von einer Rückweisung der Sache ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn sie zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wäre (BGE 147 IV 340 E. 4.11.3, 142 IV 218 E. 2.8.1 und 137 I 195 E. 2.3.2).

E. 4.3

Soweit der Beschwerdeführer eine durch die Staatsanwaltschaft fragwürdig vorgenommene Interpretation des Sachverhalts moniert und darin eine Gehörsverletzung erblickt, kann ihm nicht gefolgt werden. Allfällige falsche Sachverhaltsannahmen sind im Rahmen der materiellrechtlichen Zulässigkeitsprüfung der angeordneten Zwangsmassnahme zu prüfen. Dem Beschwerdeführer ist jedoch darin beizufolgt, dass sich der

angefochtenen Verfügung mit keinem Wort entnehmen lässt, weshalb sich die erkennungsdienstliche Erfassung als verhältnismässig erweist

E. 5

In materieller Hinsicht macht der Beschwerdeführer – wie bereits erwähnt – zunächst geltend, die Staatsanwaltschaft habe den Sachverhalt fragwürdig interpretiert. Anhaltspunkte dafür, dass er angeblich wiederholt mit demselben verdächtigen Verhalten bemerkt worden sei, liessen sich den Akten – und insbesondere auch den Aussagen der Auskunftsperson D. _____ – nicht entnehmen. Ausserdem sei die erkennungsdienstliche Erfassung für die Aufklärung der mutmasslichen Anlasstat nicht nötig und hinsichtlich anderer Delikte fehle es an erheblichen und konkreten Anhaltspunkten dafür, dass er in Delikte von gewisser Schwere verwickelt sein könnte. Er sei nicht vorbestraft und der Umstand, dass er die Aussage verweigere, rechtfertige nicht automatisch eine erkennungsdienstliche Erfassung. Nicht aufgezeigt werde schliesslich, weshalb eine erkennungsdienstliche Erfassung seiner Person geeignet sein soll, sexuelle Belästigungen durch ihn aufzudecken. Ebenso wenig sei deren Erforderlichkeit ersichtlich, zumal sein Fahrzeug inkl. Kennzeichen bekannt sei. Selbst wenn jedoch die Erforderlichkeit zu bejahen wäre, erwiese sich die Massnahmen bei sorgfältiger Prüfung der sich entgegenstehenden privaten und öffentlichen Interessen als nicht zumutbar.

E. 6

Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 23 115 vom 13. Juli 2023 E. 8.3 mit Hinweisen). In der hier interessierenden Ausgangslage ergeben sich aus diesen jedoch zumindest aktuell keine rechtsgenügenden Anhaltspunkte für eine erhöhte Wahrscheinlichkeit der Begehung gleichartiger Delikte. Gestützt auf die Akten lässt sich einzig ein hinreichender Tatverdacht der einmaligen Vornahme einer sexuellen Handlung (Onanieren) vor einer unbeteiligten Drittperson begründen. Daran ändert nichts, dass die Auskunftsperson D. _____ und weitere Mitarbeiter des C. _____ den Beschwerdeführer wiederholt am selben Wochentag (Freitag) um dieselbe Uhrzeit am selben Ort gesehen haben, zumal nicht ausreichend dokumentiert ist, dass sie den Beschwerdeführer dabei jeweils ebenfalls beim Onanieren beobachtet haben wollen. Dem Einvernahmeprotokoll von D. _____ lässt sich lediglich entnehmen, dass sie den Beschwerdeführer einzig am 2. Mai 2024 bei der Vornahme einer (mutmasslichen) sexuellen Handlung gesehen hat (dort Z. 21-24 Ich sah, dass der Beschuldigte im Auto sass und eindeutige Handbewegungen machte. Es waren deutliche Hoch- und Runterbewegungen. Ich habe nicht mehr genauer hingesehen, weil ich dies nicht wollte und schliesslich wegging. Sein Geschlechtsteil habe ich nie gesehen; Z. 76-78, wonach sie zu keinem anderen Zeitpunkt sonst noch etwas von einer sexuellen Handlung wahrgenommen habe). An den anderen Tagen hat sie scheinbar nur bemerkt, dass der Beschwerdeführer wieder mit seinem Auto da war und entweder im Auto sass oder gerade wegfuhr (a.a.O. Z. 44-58). Hinweise, die gegen die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen sprechen, sind nicht auszumachen. Aus welchen Gründen der Beschwerdeführer an den anderen Tagen das Parking des C. _____ aufgesucht hat, ist (noch) nicht erstellt. Angesichts der wiederholt gleichen zeitlichen und örtlichen Verhältnisse kann das Aufkommen von Verdachtsmomenten, wonach der Beschwerdeführer an jenen Tagen ebenfalls sexuelle Handlungen an sich vorgenommen haben könnte, nicht ohne Weiteres als an den Haaren herbeigezogen bezeichnet werden. Gleichzeitig ist aber auch aktenkundig, dass der Beschwerdeführer, nachdem er anlässlich der Anhaltung der Polizei gegenüber ausgesagt

haben soll, im Einkaufsgeschäft E._____ Waschmittel eingekauft zu haben, ein Paket Waschmittel vorweisen konnte. Dass ein entsprechender Kassenbeleg gefehlt hat, ist nicht weiter ungewöhnlich. Einzig im Anzeigerapport lassen sich Hinweise für allfälliges über den Vorfall vom 2. Mai 2024 hinausgehendes strafrechtlich relevantes Verhalten entnehmen. So soll der Beschwerdeführer anlässlich seiner Anhaltung eingeräumt haben, zwei- bis dreimal Hand an sich angelegt zu haben. Ausserdem soll der Melder (ein C._____ -Mitarbeiter namens Herr F._____) von mehrmaligem Onanieren gesprochen haben (Anzeigerapport vom 27. September 2024 S. 3, 5. Absatz, sowie S. 2). Mangels rechtsgenügender Dokumentation können diese beiden Hinweise jedoch nicht zur Begründung erheblicher und konkreter Anhaltspunkte für weitere (Sexual-)Delikte herangezogen werden, welche eine präventive erkennungsdienstliche Erfassung zu rechtfertigen vermögen. So fehlt bezüglich erstgenanntem Punkt ein entsprechendes (handschriftliches) Protokoll (die Aussage des Beschwerdeführers soll nach erfolgter Rechtsbelehrung erfolgt sein) resp. ein Wahrnehmungsbericht der beteiligten Beamten oder eine entsprechende Aussage der beigezogenen und mutmasslich anwesenden Auskunftsperson D._____. Beim zweiten Punkt handelt es sich um eine unbeteiligte Person, die laut eigenen Anga-

E. 6.1

Bei der erkennungsdienstlichen Erfassung im Sinne von Art. 260 StPO werden die Körpermerkmale einer Person festgestellt und Abdrücke von Körperteilen genommen. Zweck der Zwangsmassnahme, die auch für Übertretungen angeordnet werden kann, ist die Abklärung des Sachverhalts, worunter insbesondere die Feststellung der Identität einer Person fällt (BGE 141 IV 87 E. 1.3.3). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann eine erkennungsdienstliche Erfassung nicht nur zur Aufklärung bereits begangener und den Strafverfolgungsbehörden bekannter Delikte, sondern auch im Hinblick auf andere, bisher nicht bekannte frühere oder zukünftige Delikte angeordnet werden (BEYDOUN/SANTSCHI, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 5 zu Art. 260 StPO; Urteil des Bundesgerichts 7B_335/2023 vom 3. Mai 2024 E. 3.1.2, auch zum Folgenden). Art. 260 Abs. 1 StPO erlaubt indessen ebenso wenig wie aArt. 255 Abs. 1 StPO (DNA-Probenahme und -Profilerstellung) eine routinemässige erkennungsdienstliche Erfassung (BGE 147 I 372 E. 2.1 und E. 3.2). Die erkennungsdienstliche Erfassung kann die Rechte der betroffenen Person auf persönliche Freiheit bzw. körperliche Integrität (Art. 10 Abs. 2 BV) und auf informationelle Selbstbestimmung berühren (Art. 13 Abs. 2 BV und Art. 8 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und der Grundfreiheiten [EMRK; SR 0.101];

5 BGE 147 I 372 E. 2.2 ff. und 145 IV 263 E. 3.4, je mit Hinweisen). Einschränkungen von Grundrechten bedürfen gemäss Art. 36 Abs. 1 bis 3 BV einer gesetzlichen Grundlage und müssen durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sein. Diese Voraussetzungen werden in Art. 197 Abs. 1 StPO präzisiert. Danach können Zwangsmassnahmen nur ergriffen werden, wenn ein hinreichender Tatverdacht vorliegt (Bst. b), die damit angestrebten Ziele nicht durch mildere Massnahmen erreicht werden können (Bst. c) und die Bedeutung der Straftat die Zwangsmassnahme rechtfertigt (Bst. d).

E. 6.2

Dass mit Art. 260 StPO eine gesetzliche Grundlage für die erkennungsdienstliche Erfassung vorliegt, wird nicht in Abrede gestellt. Weiter lässt sich der angefochtene Verfügung

entnehmen, dass die Erfassung einzig im Hinblick auf weitere, nicht auszuschliessende gleichartige Delikte verfügt wurde. Auf die Ausführungen des Beschwerdeführers, wonach die erkennungsdienstliche Erfassung für die Aufklärung der laufenden Strafuntersuchung weder geeignet noch erforderlich sei, braucht daher nicht weiter eingegangen zu werden.

E. 6.2.1

Nach der Rechtsprechung ist die erkennungsdienstliche Erfassung, soweit sie nicht der Aufklärung der 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. Es muss sich dabei um Delikte von einer gewissen Schwere handeln (BGE 145 IV 263 E. 3.4 mit Hinweisen; vgl. BGE 147 I 372 E. 4.2). Dabei ist zu berücksichtigen, ob die beschuldigte Person vorbestraft ist. Trifft dies nicht zu, schliesst das jedoch die erkennungsdienstliche Erfassung nicht aus, sondern es fliesst als eines von vielen Kriterien in die Gesamtabwägung ein und ist entsprechend zu gewichten (BGE 147 I 372 E. 2.1 und 145 IV 263 E. 3.4; Urteil des Bundesgerichts 7B_336/2023 vom 3. Mai 2024 E. 3.1.3 mit Hinweisen, auch zum Folgenden). Bei der Beurteilung der erforderlichen Deliktsschwere kommt es weder einzig auf die Ausgestaltung als Antrags- bzw. Officialdelikt noch auf die abstrakte Strafdrohung an. Vielmehr sind das betroffene Rechtsgut und der konkrete Kontext miteinzubeziehen. Eine präventive erkennungsdienstliche Erfassung erweist sich insbesondere dann als verhältnismässig, wenn die besonders schützenswerte körperliche bzw. sexuelle Integrität von Personen bzw. unter Umständen auch das Vermögen (Raubüberfälle, Einbruchdiebstähle) bedroht ist. Es müssen mithin ernsthafte Gefahren für wesentliche Rechtsgüter drohen (Urteile des Bundesgerichts 1B_259/2022 vom 23. Juni 2023 E. 4.3 und 1B_171/2021 vom 6. Juli 2021 E. 4.3 mit Hinweisen).

E. 6.2.2

Die Beschwerde erweist sich als begründet. Den Akten lassen sich – zumindest derzeit – keine erheblichen und konkreten Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass der Beschwerdeführer in andere – auch künftige – Delikte verwickelt sein könnte. Der Beschwerdeführer ist nicht vorbestraft. Die Annahme der Beteiligung an unaufgeklärten oder zukünftigen Straftaten lässt sich zwar – wie unter E. 6.2.1 hiervor erwähnt – nicht nur mit Vorstrafen, sondern auch mit Erkenntnissen aus der laufenden Strafuntersuchung (z.B. abgenommene Beweise, ein Geständnis, die Persönlichkeitsstruktur der beschuldigten Person oder andere aktenkundige Umstände) begründen. Der Grundsatz der Unschuldsvermutung steht einer Berücksichtigung entsprechender Erkenntnisse nicht zwingend entgegen (vgl. zum Ganzen:

E. 6.3

Zusammengefasst rechtfertigt sich eine präventive erkennungsdienstliche Erfassung somit (zumindest derzeit) nicht. Die Frage, ob die vom Bundesgericht im Hinblick auf bisher unbekannte (vergangene oder künftige) Delikte geforderte Deliktsschwere gegeben wäre, kann vorliegend offengelassen werden. Anzumerken ist an dieser Stelle insoweit lediglich Folgendes: Die Tatsache, dass es sich beim Rechtsgut der sexuellen Integrität um ein hohes Rechtsgut handelt, spräche einerseits für die geforderte Deliktsschwere. Andererseits stellt die sexuelle Belästigung (Art. 198 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs [StGB; SR 311.0]) im Vergleich zu anderen Sexualdelikten jedoch eine geringfügigere Zuwiderhandlung gegen die sexuelle Integrität dar (ISENRING, in: Balsler Kommentar,

Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 3 zu Art. 198 StGB). Ausserdem scheinen bisher keine Hinweise dafür zu bestehen, dass in erhöhtem Mass besonders schützenswerte Personen (wie beispielsweise Kinder) betroffen sein könnten. Der Beschwerdeführer parkierte sein Fahrzeug in der Nähe des Personaleingangs, wo sich üblicherweise weniger Personen und insbesondere nicht hauptsächlich Personen mit Kindern aufgehalten haben dürften. Sollten sich im Verlauf der Strafuntersuchung die Voraussetzungen bezüglich des Vorliegens erheblicher und konkreter Anhaltspunkte für mögliche weitere gleichartige Delikte ändern, wird die Staatsanwaltschaft die Deliktsschwere genauer zu prüfen haben. Angesichts der Tatsache, dass es bereits an erheblichen und konkreten Anhaltspunkten für eine erhöhte Wahrscheinlichkeit der Begehung gleichartiger Delikte mangelt, erübrigt sich an dieser Stelle auch eine Prüfung der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Zumutbarkeit einer erkennungsdienstlichen Erfassung. Auf die entsprechenden Einwände des Beschwerdeführers braucht daher nicht weiter eingegangen zu werden.

E. 7

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen und die angefochtene Verfügung, mit welcher die erkennungsdienstliche Erfassung des Beschwerdeführers angeordnet worden ist, aufzuheben.

E. 8

des Gerichts festgesetzt. Unter Berücksichtigung der massgeblichen Bestimmungen (Art. 41 des Kantonalen Anwaltsgesetzes [KAG; BSG 168.11] und Art. 17 Abs. 1 der Parteikostenverordnung [PKV; BSG 168.811]) erachtet die Beschwerdekammer ein Honorar in der Höhe von CHF 1'500.00 (inkl. Auslagen und MWST) als angemessen (gebotener Zeitaufwand [Aktenumfang gering] / Schwierigkeit des Prozesses: unterdurchschnittlich; Bedeutung der Streitsache: knapp durchschnittlich).

E. 9

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst: 1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 6. September 2024 betreffend erkennungsdienstliche Erfassung im Verfahren EO 24 10923 wird aufgehoben. 2. Es wird festgestellt, dass die Regionale Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt hat. 3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, trägt der Kanton Bern. 4. Dem Beschwerdeführer wird für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung von CHF 1'500.00 (inkl. Auslagen und MWST) zugesprochen, welche vom Kanton Bern zu entrichten ist. Diese wird Rechtsanwältin B. _____ unter Vorbehalt der Abrechnung mit ihrer Klientschaft ausgerichtet. 5. Zu eröffnen: - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwältin B. _____ (per Einschreiben) - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier) Mitzuteilen: - der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau, Staatsanwältin G. _____ (mit den Akten – per Einschreiben) - Kantonspolizei Bern, ED-Behandlung (per B-Post) - Kantonspolizei Bern, H. _____, Polizeiwache Langenthal, Jurastrasse 22, 4900 Langenthal (per B-Post) Bern, 18. Dezember 2024 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. Rechtsmittelbelehrung folgt auf der nächsten Seite!

E. 10

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.