

# **BGer 1B\_333/2019 vom 1. Oktober 2019**

Bundesgericht, 2019-10-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1B\\_333\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_333_2019)

FR: TF 1B\_333/2019 du 1 octobre 2019

IT: TF 1B\_333/2019 del 1 ottobre 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Angefochten ist ein kantonales letztinstanzliches Entscheid in einer strafrechtlichen Angelegenheit, gegen den die Beschwerde in Strafsachen grundsätzlich offensteht ( Art. 78 Abs. 1 und Art. 80 BGG ). Der strittigen Erstellung eines DNA-Profiles kommt eine über das erwähnte laufende Strafverfahren hinausgehende eigenständige Bedeutung zu. Der vorinstanzliche Entscheid ist deshalb als Endentscheid zu qualifizieren ( BGE 128 II 259 E. 1.4 S. 264 ), der nach Art. 90 BGG anfechtbar ist ( vgl. Urteil 1B\_17/2019 vom 24. April 2019 E. 1 mit Hinweis, zur Publikation vorgesehen ). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist als Adressat der Zwangsmassnahmenverfügung zur Beschwerde berechtigt ( Art. 81 Abs. 1 StPO ). Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass, so dass auf die Beschwerde grundsätzlich einzutreten ist.

### **E. 1.2**

Anfechtbar ist allerdings nur der Entscheid des Obergerichts ( sog. Devolutiveffekt ); dem Antrag des Beschwerdeführers auf Aufhebung auch der erstinstanzlichen Verfügung kann daher von vornherein nicht entsprochen werden. Immerhin gelten Entscheide unterer Instanzen als inhaltlich mitangefochten ( vgl. BGE 136 II 539 E. 1.2 S. 543; 129 II 438 E. 1 S. 441; je mit Hinweisen ).

### **E. 1.3**

Mit der Beschwerde in Strafsachen kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). Dieses wendet das Bundesgericht grundsätzlich von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Die Verletzung von Grundrechten wird vom Bundesgericht allerdings nur insofern geprüft, als eine solche Rüge in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ). Hierzu gelten qualifizierte Begründungsanforderungen: In der Beschwerde ist klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids darzulegen, inwiefern die angerufenen Rechte verletzt worden sein sollen ( BGE 142 V 577 E. 3.2 S. 579 mit Hinweis ).

### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs ( Art. 29 Abs. 2 BV ), da das ihn entlastende Videomaterial zwar von der Polizei ausgewertet und von der Staatsanwaltschaft ins vorinstanzliche Verfahren eingebracht worden sei, die Vorinstanz dieses aber offensichtlich gar nie zur Kenntnis genommen habe. Nach seinem Kenntnisstand verfügten die beiden Ersatzmitglieder des Obergerichts, welche am angefochtenen Entscheid mitgewirkt hätten, über keine Büroräumlichkeiten am Obergericht des Kantons Schaffhausen. Nur so liesse sich wohl erklären, dass im vorinstanzlichen Entscheid mit keinem Wort auf das Videomaterial eingegangen werde.

Entgegen den beschwerdeführerischen Ausführungen nahm die Vorinstanz in E. 4.2.3 ihres Entscheids ausdrücklich Bezug auf "die sichergestellten Aufnahmen der Videoüberwachungsanlage im U.\_\_\_\_\_gässchen", was der Beschwerdeführer an anderer Stelle in seiner Beschwerde denn auch selber wiedergibt (Ziffer 2.3). Seine Rüge zielt daher ins Leere. Im Übrigen befinden sich die entsprechenden Videoaufnahmen in Form einer DVD in den Akten und ist nicht ersichtlich, dass und weshalb diese nicht von sämtlichen Richtern hätten eingesehen werden können. Eine Befragung der Oberrichter sowie des Gerichtsschreibers, wie sie der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang beantragt, erübrigt sich daher.

Soweit der Beschwerdeführer sodann eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör geltend macht, weil die Vorinstanz die Einvernahme der Auskunftsperson C.\_\_\_\_\_ nicht berücksichtigt habe, ergibt sich aus untenstehender Erwägung 4.4, dass die Vorinstanz diese mit Blick auf ihren Entscheid zu Recht nicht als relevant erachtet hat. Mithin ist darin, dass die Vorinstanz im Rahmen ihres Entscheids auf diese Einvernahme nicht einging, noch keine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör zu erblicken (vgl. auch nachfolgende E. 2.2).

## **E. 2.2**

Weiter macht der Beschwerdeführer eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör auch dahingehend geltend, dass es dem angefochtenen Entscheid an einer nachvollziehbaren Begründung fehle.

Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör ergibt sich die Pflicht der Behörden, ihre Entscheide so zu begründen, dass sie sachgerecht angefochten werden können. Die Begründung muss daher kurz die Überlegungen nennen, auf welche die Behörde ihren Entscheid stützt. Dagegen ist nicht erforderlich, dass sie sich mit jeder tatsächlichen Behauptung und mit jedem rechtlichen Einwand ausdrücklich auseinandersetzt ( BGE 142 II 49 E. 9.2 S. 65; 137 II 266 E. 3.2 S. 270; je mit Hinweisen).

Soweit der Beschwerdeführer seine Rüge mit der nach seiner Auffassung ungenügenden und einseitigen vorinstanzlichen Sachverhaltsdarstellung begründet, ist auf die untenstehende E. 4 zu verweisen. Im Übrigen werden die entscheidungswesentlichen Faktoren im angefochtenen Entscheid hinlänglich festgestellt und gewürdigt, so dass der Beschwerdeführer sich über dessen Tragweite ein Bild machen und diesen sachgerecht anfechten konnte. Eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör ist mithin auch in dieser Hinsicht zu verneinen.

## **E. 3.1**

Zur Aufklärung eines Verbrechens oder eines Vergehens kann von der beschuldigten Person eine Probe genommen und ein DNA-Profil erstellt werden ( Art. 255 Abs. 1 lit. a StPO ). Ein solches Vorgehen fällt in Betracht, um jenes Delikt aufzuklären, welches dazu Anlass gegeben hat, oder zur Zuordnung von bereits begangenen und den Strafverfolgungsbehörden bekannten Delikten. Wie aus Art. 259 StPO i.V.m. Art. 1 Abs. 2 lit. a des Bundesgesetzes vom 20. Juni 2003 über die Verwendung von DNA-Profilen im Strafverfahren und zur Identifizierung von unbekanntem oder vermissten Personen (DNA-Profil-Gesetz; SR 363) klarer hervorgeht, muss die Erstellung eines DNA-Profiles es auch erlauben, Täter von Delikten zu identifizieren, die den Strafverfolgungsbehörden noch unbekannt sind. 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 (Urteil 1B\_17/2019 vom 24. April 2019 E. 3.3 mit Hinweisen, zur Publikation vorgesehen).

### **E. 3.2**

Erkennungsdienstliche Massnahmen und die Aufbewahrung der Daten können das Recht auf persönliche Freiheit ( Art. 10 Abs. 2 BV ) und auf informationelle Selbstbestimmung ( Art. 13 Abs. 2 BV und Art. 8 EMRK ; BGE 136 I 87 E. 5.1 S. 101; 128 II 259 E. 3.2 S. 268; je mit Hinweisen) berühren. Dabei ist von einem leichten Grundrechtseingriff auszugehen ( BGE 144 IV 127 E. 2.1 S. 133; 134 III 241 E. 5.4.3 S. 247; 128 II 259 E. 3.3 S. 269 f.). Einschränkungen von Grundrechten müssen durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sein ( Art. 36 Abs. 2 und 3 BV ). Art. 255 StPO erlaubt nicht die routinemässige (invasive) Entnahme von DNA-Proben und deren Analyse. Dies konkretisiert Art. 197 Abs. 1 StPO . Danach können Zwangsmassnahmen nur ergriffen werden, wenn ein hinreichender Tatverdacht vorliegt (lit. b), die damit angestrebten Ziele nicht durch mildere Massnahmen erreicht werden können (lit. c) und die Bedeutung der Straftat die Zwangsmassnahme rechtfertigt (lit. d). Nach der Rechtsprechung ist die Erstellung eines DNA-Profiles, das nicht der Aufklärung der Straftaten eines laufenden Strafverfahrens dient, nur dann verhältnismässig, wenn erhebliche und konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Beschuldigte in andere - auch künftige - Delikte verwickelt sein könnte. Dabei muss es sich allerdings um Delikte von einer gewissen Schwere handeln (vgl. BGE 141 IV 87 E. 1.3 und 1.4 S. 90 ff.; Urteile 1B\_17/2019 vom 24. April 2019 E. 3.4, zur Publikation vorgesehen; 1B\_274/2017 vom 6. März 2017 E. 2.1; je mit Hinweisen). Zu berücksichtigen ist auch, ob der Beschuldigte vorbestraft ist (vgl. Urteil 1B\_381/2015 vom 23. Februar 2016 E. 3.5); trifft dies nicht zu, schliesst das die Erstellung eines DNA-Profiles jedoch nicht aus, sondern es fliesst als eines von vielen Kriterien in die Gesamtabwägung ein und ist entsprechend zu gewichten (Urteil 1B\_17/2019 vom 24. April 2019 E. 3.4 mit Hinweisen, zur Publikation vorgesehen).

### **E. 4**

Wie bereits im Verfahren vor der Vorinstanz ist auch im vorliegenden Verfahren vor Bundesgericht lediglich streitig, ob ein hinreichender Tatverdacht im Sinne von Art. 197 Abs. 1 lit. b StPO gegeben ist. Der Beschwerdeführer macht diesbezüglich geltend, die Vorinstanz habe sich nicht bzw. nicht in rechtsgenügender Weise und gestützt auf einen unmöglichen Sachverhalt mit dieser Frage auseinandergesetzt.

Die Vorinstanz hielt anhand der Ausführungen der Staatsanwaltschaft, welche den Tatverdacht ihrerseits im Wesentlichen auf die Aussagen des Beschwerdegegners stützte, Folgendes fest: Zunächst soll es im Innenhof hinter dem Restaurant D. \_\_\_\_\_ in V. \_\_\_\_\_ (U. \_\_\_\_\_ gässchen) in Anwesenheit des Beschwerdegegners zu einem Wortgefecht zwischen dem Beschwerdeführer und E. \_\_\_\_\_, einem Bekannten des Beschwerdegegners, gekommen sein. Kurz darauf soll der Beschwerdeführer dem Beschwerdegegnern in der W. \_\_\_\_\_ gasse begegnet sein. Dabei soll ihn der Beschwerdeführer an der Schulter gepackt, eine Faustfeuerwaffe aus dem Beckenbereich hervorgezogen sowie mehrmals gefragt haben, wo sich E. \_\_\_\_\_ befinde.

#### **E. 4.1**

Wie bereits erwähnt, können Zwangsmassnahmen nur ergriffen werden, wenn ein hinreichender Tatverdacht vorliegt ( Art. 197 Abs. 1 lit. b StPO ; vgl. oben E. 3.2). Im

Gegensatz zum erkennenden Sachrichter hat das für die Beurteilung von Zwangsmassnahmen im Vorverfahren zuständige Gericht bei der Überprüfung des hinreichenden Tatverdachts keine erschöpfende Abwägung sämtlicher belastender und entlastender Beweisergebnisse vorzunehmen. Bestreitet die beschuldigte (oder eine von Zwangsmassnahmen betroffene andere) Person den Tatverdacht, ist vielmehr zu prüfen, ob aufgrund der bisherigen Untersuchungsergebnisse genügend konkrete Anhaltspunkte für eine Straftat und eine Beteiligung der beschuldigten Person an dieser Tat vorliegen, die Strafbehörden somit das Bestehen eines hinreichenden Tatverdachts mit vertretbaren Gründen bejahen durften. Hinweise auf eine strafbare Handlung müssen erheblich und konkreter Natur sein, um einen hinreichenden Tatverdacht begründen zu können ( BGE 141 IV 87 E. 1.3.1 S. 90 mit Hinweisen). Zur Frage des Tatverdachts bzw. zur Schuldfrage hat das Bundesgericht weder ein eigentliches Beweisverfahren durchzuführen noch dem erkennenden Strafrichter vorzugreifen (zum Ganzen: 137 IV 122 E. 3.2 S. 126 f.; Urteil 1B\_342/2018 vom 18. Oktober 2018 E. 3.5; je mit Hinweisen).

Art. 98 BGG gelangt bei strafprozessualen Zwangsmassnahmen nicht zur Anwendung ( BGE 143 IV 330 E. 2.1 S. 334; 143 IV 316 E. 3.3 S. 319; je mit Hinweisen). Soweit jedoch reine Sachverhaltsfragen und damit Fragen der Beweiswürdigung zu beurteilen sind, greift das Bundesgericht nur ein, wenn die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz offensichtlich unrichtig sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen (Art. 97 Abs. 1 i.V.m. Art. 105 Abs. 2 BGG ; BGE 143 IV 330 E. 2.1 S. 334; 143 IV 316 E. 3.3 S. 319; je mit Hinweis).

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz hielt fest, dass das Wortgefecht im U.\_\_\_\_\_gässchen gemäss den Aussagen des Beschwerdegegners ungefähr um 22.45 Uhr stattgefunden habe. Die sichergestellten Aufnahmen der Videoüberwachungsanlage im U.\_\_\_\_\_gässchen, wonach ungefähr um 22.43 Uhr ein Fahrzeug im U.\_\_\_\_\_gässchen parkiert worden sei, stimmten damit in zeitlicher Hinsicht überein. Der Fahrer des Fahrzeugs, bei dem es sich um den Beschwerdeführer handeln dürfte, sei ebenfalls neben dem Fahrzeug stehend zu sehen. Ab einer Aufnahme ungefähr um 22.45 Uhr erscheine er indes nicht mehr. Damit könne einstweilen davon ausgegangen werden, dass das Wortgefecht mit dem Beschwerdeführer ungefähr um 22.43 Uhr begonnen und vor 22.45 Uhr geendet habe. Unbestritten sei sodann, dass der Beschwerdeführer nach dem Wortgefecht im U.\_\_\_\_\_gässchen die Liegenschaft betreten habe. Hinsichtlich der durch den Beschwerdegegner geschilderten Begegnung in der W.\_\_\_\_\_gasse könne mit dem Beschwerdeführer einstweilen angenommen werden, dass diese um 22.46 Uhr (Zeitpunkt des Telefonats mit E.\_\_\_\_\_) stattgefunden haben müsse, soweit sie überhaupt stattgefunden habe. Zwischen dem Ort des Wortgefehchts und dem Ort der Begegnung in der W.\_\_\_\_\_gasse liege nur eine sehr kurze Gehdistanz. Damit erscheine es jedenfalls nicht unmöglich, dass sich der Beschwerdeführer und der Beschwerdegegner nach dem Wortgefecht ungefähr um 22.46 Uhr in der W.\_\_\_\_\_gasse begegnet seien.

#### **E. 4.3**

Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, dass wenn er die Liegenschaft X.\_\_\_\_\_ um 22.45 Uhr über den Hintereingang vom U.\_\_\_\_\_gässchen her betreten haben soll, er nicht nur eine Minute später um 22.46 Uhr an der W.\_\_\_\_\_gasse am Tatort hätte sein können. Aufgrund der dazwischenliegenden Distanz sei dies völlig unmöglich; der

Sachverhalt sei diesbezüglich offensichtlich falsch dargestellt worden. Überdies widerspreche diese Sachverhaltsdarstellung dem Inhalt der Videoaufnahmen, der Foto von E.\_\_\_\_\_ und der Aussage der Auskunftsperson C.\_\_\_\_\_.

#### **E. 4.4**

Zwar gestalten sich die zeitlichen Verhältnisse eng. Jedoch vermag dieser Umstand die vorinstanzliche Sachverhaltsdarstellung noch nicht als offensichtlich unrichtig erscheinen zu lassen. Gemäss den vorinstanzlichen Ausführungen handelt es sich mit Blick auf das Wortgefecht lediglich um ungefähre Zeitangaben. Auf den Aufnahmen der Videoüberwachungsanlage sei die Uhrzeit 22.33.30 vermerkt, wobei sie um neun oder zehn Minuten nachgehen soll. Dies wiederholte die Vorinstanz im Rahmen ihrer Stellungnahme an das Bundesgericht, derzufolge eine minuten- oder gar sekundengenaue Festlegung von Beginn und Ende des Wortgefechts nicht vorzunehmen gewesen sei. Die Zeitangaben würden wesentlich auf denjenigen auf den sich bei den Akten befindlichen Videoüberwachungsaufnahmen basieren, wobei unklar sei, um wie viele Minuten die dort angegebene von der tatsächlichen Uhrzeit effektiv abweiche.

Der Beschwerdeführer bringt sodann vor, gemäss den Aussagen der Auskunftsperson C.\_\_\_\_\_ sei er um ca. 22.45 Uhr in die Backstube gekommen, wo er sich während ungefähr 20 Minuten aufgehalten habe. Demzufolge hätte er um 22.46 Uhr gar nicht in der W.\_\_\_\_\_gasse sein können. Aus dem Protokoll der Einvernahme von C.\_\_\_\_\_ ergibt sich, dass sie selber erst um ca. 22.45 Uhr in die Backstube gekommen und der Beschwerdeführer auch noch dazugekommen sein soll. Sie war jedoch nicht in der Lage, genaue Zeitangaben zu machen; sie schaue auch nicht immer auf die Uhr. Zu Recht folgert die Vorinstanz in ihrer Stellungnahme an das Bundesgericht, es erscheine somit auch angesichts dieser in zeitlicher Hinsicht ausdrücklich ungefähren Aussagen möglich, dass sich der Beschwerdeführer um 22.46 Uhr noch in der W.\_\_\_\_\_gasse aufgehalten habe. Dasselbe gilt in Bezug auf das Foto von E.\_\_\_\_\_, worauf der Beschwerdeführer und C.\_\_\_\_\_ zu sehen sein sollen, und welches gemäss den Ausführungen des Beschwerdeführers um 23.02 Uhr gemacht worden sein soll. Sodann bemängelt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe die Aussage des Beschwerdegegners, wonach er nach dem Betreten seiner Liegenschaft zunächst in seine Wohnung gegangen sei, einfach übergangen. Im Rahmen ihrer Stellungnahme führt die Vorinstanz diesbezüglich jedoch aus, dass es sich bei dieser Äusserung des Beschwerdegegners lediglich um eine Mutmassung handeln dürfte, da er kaum habe sehen können, wohin der Beschwerdeführer tatsächlich gegangen sei. Dies ist nicht zu beanstanden. Wie die Vorinstanz sodann selber festhält, enthält der angefochtene Entscheid keine Ausführungen dazu, ob der Beschwerdeführer in der Liegenschaft auch seine Wohnung betreten habe.

Dem Polizeirapport vom 29. Dezember 2018 ist schliesslich zu entnehmen, dass der Beschwerdegegner, E.\_\_\_\_\_ und F.\_\_\_\_\_ gänzlich übereinstimmende Aussagen gemacht hätten und es unwahrscheinlich scheine, dass sie sich innert kürzester Zeit hätten absprechen können und die Aussagen derart deckungsgleich seien.

Nach dem Gesagten vermögen die Vorbringen des Beschwerdeführers den Tatverdacht nicht zu relativieren. Es ist mithin nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz das Vorliegen eines hinreichenden Tatverdachts im Sinne von Art. 197 Abs. 1 lit. b StPO bejaht hat. Dass die Erstellung eines DNA-Profiles sodann unverhältnismässig wäre, wird seitens des Beschwerdeführers weder rechtsgenügend geltend gemacht noch ist dies ersichtlich. Dies

umso weniger, als die Erstellung eines DNA-Profiles als leichter Grundrechtseingriff einzustufen ist (vgl. oben E. 3.2). Der Umstand, dass der Beschwerdeführer gemäss seinen eigenen Ausführungen nicht vorbestraft ist, vermag daran nichts zu ändern.

#### **E. 4.5**

Der Beschwerdeführer sowie die Staatsanwaltschaft beantragen dem Bundesgericht die Vornahme eines Augenscheins. Die tatsächlichen Verhältnisse ergeben sich vorliegend jedoch hinreichend insbesondere aus der ausführlichen polizeilichen Fotodokumentation, welche dem Polizeirapport beiliegt, so dass von einem Augenschein keine weiteren entscheiderelevanten Erkenntnisse zu erwarten sind. Auf die Durchführung eines bundesgerichtlichen Augenscheins kann daher verzichtet werden. Im Übrigen ist das Vorliegen eines Tatverdachts gestützt auf die bisherigen Untersuchungsergebnisse zu beurteilen und hat das Bundesgericht kein eigentliches Beweisverfahren durchzuführen (vgl. oben E. 4.1).

#### **E. 5**

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Es ist keine Parteientschädigung zuzusprechen ( Art. 68 Abs. 1-3 BGG ).

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