

# **BL\_GERICHTE 470 15 268 vom 3. November 2015**

BL Gerichte, 2015-11-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_470\\_15\\_268](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_470_15_268)

FR: BL\_GERICHTE 470 15 268 du 3 novembre 2015

IT: BL\_GERICHTE 470 15 268 del 3 novembre 2015

## **Regeste**

Strafprozessrecht Voraussetzungen für die Vornahme eines Wangenschleimhautabstriches und einer erkennungsdienstlichen Erfassung

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Zu prüfen ist, ob eine erkennungsdienstliche Erfassung des Beschwerdeführers und der WSA beim Beschwerdeführer zulässig gewesen sind.

#### **E. 3.1**

Gemäss Art. 197 Abs. 1 StPO können Zwangsmassnahmen (Art. 196-298 StPO) nur ergriffen werden, wenn sie gesetzlich vorgesehen sind, ein hinreichender Tatverdacht vorliegt, die damit angestrebten Ziele nicht durch mildere Massnahmen erreicht werden können und die Bedeutung der Straftat die Zwangsmassnahme rechtfertigt. 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). 3.2.1 Nach Art. 255 Abs. 1 lit. a StPO kann der beschuldigten Person zur Aufklärung eines Verbrechens oder eines Vergehens eine Probe genommen und ein DNA-Profil erstellt werden. Die Polizei kann bei Personen die nicht invasive Probenahme anordnen (Art. 255 Abs. 2 lit. a StPO). Die Probenahme bei der beschuldigten Person und die Erstellung eines DNA-Profils kommen nicht nur in Betracht zur Aufklärung jenes Delikts, welches dazu Anlass gegeben hat, oder zur Zuordnung von bereits begangenen und den Strafverfolgungsbehörden bekannten Delikten. Die Probeentnahme und die Erstellung eines DNA-Profils sind auch erlaubt, um den Täter von Delikten zu identifizieren, die den Strafverfolgungsbehörden noch unbekannt sind. Dabei kann es sich um vergangene oder künftige Delikte handeln. Dienen der WSA und die Erstellung eines DNA-Profils nicht der Aufklärung der Anlasstat, sind diese Massnahmen bei der eines Verbrechens oder Vergehens beschuldigten Person möglich, wenn aufgrund konkreter Anhaltspunkte eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür besteht, dass der Betroffene in andere - auch künftige - Verbrechen oder Vergehen verwickelt sein könnte, zu deren Aufklärung die Erstellung des DNA-Profils beitragen könnte (BGer. 1B\_277/2013 vom 15. April 2014 E. 4.3.2; Fricker/Maeder, Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, Art. 255 N 7f; Schmid, Praxiskommentar StPO, 2. Aufl. 2013, Art. 255 N 2). 3.2.2 Die Eidgenössische Zollverwaltung hat am 22. Oktober 2015 eine an den Beschwerdeführer gerichtete Postsendung aus den Niederlanden zurückgehalten, welche in einem Minigrip brutto 2,1 Gramm Haschisch enthielt (act. 13 ff.). Irgendwelches DNA-haltiges Material ist - soweit ersichtlich - auf dieser Sendung nicht sichergestellt worden. Zur Aufklärung der Anlasstat hat es demnach keines WSA des Beschwerdeführers bedurft. Ausserdem machen weder die Polizei noch die Staatsanwaltschaft begründet geltend, noch ergeben sich aus den Akten

augenscheinliche Anhaltspunkte dafür, dass im Zeitpunkt der Vornahme der beanstandeten Zwangsmassnahme eine erhöhte Wahrscheinlichkeit vorlag, der Beschwerdeführer könnte bereits früher andere Verbrechen oder Vergehen begangen haben oder aber in Zukunft solche begehen (z.B. um nach einer etwaigen "Sendung auf Probe" von Betäubungsmitteln von geringem Umfang [wie in casu brutto 2,1 Gramm Haschisch], später grössere Mengen von Betäubungsmitteln einzuführen). Aufgrund all dessen erhellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Vornahme des hier in Frage stehenden WSA nicht gegeben waren und dieser somit rechtswidrig erfolgt ist.

3.3.1 Bei der erkennungsdienstlichen Erfassung werden die Körpermerkmale einer Person festgestellt und Abdrücke von Körperteilen genommen (Art. 260 Abs. 1 StPO). Die Polizei, die Staatsanwaltschaft und die Gerichte, in dringenden Fällen ihre Verfahrensleitung, können die erkennungsdienstliche Erfassung anordnen (Art. 260 Abs. 2 StPO). Die erkennungsdienstliche Erfassung ist nicht nur bei Verbrechen und Vergehen, sondern auch bei Übertretungen zulässig. Aufgrund des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes (Art. 197 Abs. 1 lit. d StPO) erscheint die Vornahme einer erkennungsdienstlichen Erfassung indessen nur bei einer Straftat einer gewissen Schwere als zulässig (Schmid, a.a.O., Art. 260 N 4). Die Anordnung einer erkennungsdienstlichen Massnahme ist nicht nur zur Untersuchung des Anlassdelikts zulässig, sondern auch wenn eine gewisse Wahrscheinlichkeit gegeben ist, dass der Betroffene ein anderes Delikt verübt haben oder in Zukunft eine Straftat verüben könnte, und dass die erkennungsdienstlichen Unterlagen die dann zu führende Untersuchung fördern könnten (BGer. 1B\_57/2013 vom 2. Juli 2013 E. 3.2; Hansjakob, Zürcher Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, Art. 260 N 6; Schmid, a.a.O., Art. 260 N 4).

3.3.2 Auch hier ist kein Grund für eine erkennungsdienstliche Erfassung des Beschwerdeführers ersichtlich. Auf dem fraglichen Couvert ist - soweit aktenkundig - keine Fingerabdruckspur asserviert worden. Demnach bestand offenbar kein Anlass, beim Beschwerdeführer einen Fingerabdruck abzunehmen, um diesen mit einem solchen auf der streitgegenständlichen Sendung zu vergleichen. Da die Identität des Empfängers der Sendung (aufgrund der Empfängeradresse auf dem fraglichen Brief) bekannt war, bedurfte es überdies auch keiner Identitätsabklärung des Beschwerdeführers. Ferner legen die Beschwerdegegnerinnen weder begründet dar, noch sind hinreichende Anhaltspunkte ersichtlich, wonach im Zeitpunkt der Vornahme der Zwangsmassnahme eine erhöhte Wahrscheinlichkeit bestand, der Beschwerdeführer könnte andere Delikte verübt haben oder in Zukunft solche begehen. In Anbetracht all dessen folgt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für eine erkennungsdienstliche Erfassung nicht erfüllt waren und diese somit widerrechtlich vorgenommen wurde.

#### **E. 3.4**

Gemäss Art. 15 Abs. 1 des DNA-Profil-Gesetzes informiert die anordnende Behörde die betroffene Person vor der Probenahme über die Aufnahme ihres DNA-Profiles in das Informationssystem, über ihre Auskunftsrechte und über die Voraussetzungen der Löschung. Dem Beschwerdeführer ist vor dem WSA das "Merkblatt für beschuldigte Personen" der Polizei ausgehändigt worden. Dieses Merkblatt enthält lediglich den pauschalen Hinweis, dass die beschuldigte Person sich den durch das Gesetz vorgesehenen Zwangsmassnahmen zu unterziehen habe. Der Beschwerdeführer ist dadurch jedoch vor dem WSA nicht darüber orientiert worden, dass die Probeentnahme erfolgt, um sein DNA-Profil allenfalls in das Informationssystem aufzunehmen. Ebenso wenig ist er darüber aufgeklärt worden, welche Auskunftsrechte ihm in einem solchen Fall zustehen und was die Voraussetzungen zur Löschung des DNA-Profiles sind.

#### **E. 4**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde gutzuheissen ist, soweit darauf einzutreten ist. Es ist festzustellen, dass die erkennungsdienstliche Erfassung des Beschwerdeführers und der WSA vom 11. November 2015 rechtswidrig erfolgt sind. 5.1 Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Kosten des Rechtsmittelverfahrens die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Als unterliegend gilt auch die Partei, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird oder die das Rechtsmittel zurückzieht. Bei Gegenstandslosigkeit des Beschwerdeverfahrens entscheidet das Kantonsgericht mit summarischer Begründung über die Prozesskosten aufgrund der Sachlage vor Eintritt des Erledigungsgrunds. Dabei ist in erster Linie auf den mutmasslichen Verfahrensausgang abzustellen. Wenn sich dieser nicht ohne Weiteres feststellen lässt, ist auf allgemeine prozessuale Kriterien zurückzugreifen. Danach wird in erster Linie jene Partei kosten- und entschädigungspflichtig, die das gegenstandslos gewordene Verfahren veranlasst oder bei der die Gründe eingetreten sind, die zur Gegenstandslosigkeit des Verfahrens geführt haben ( Domeisen , Basler Kommentar StPO, 2. Aufl. 2014, Art. 428 N 14; vgl. BGer. 6B\_106/2010 vom 22. Februar 2011 E. 4.1.1). Im vorliegenden Fall war festzustellen, dass die erkennungsdienstliche Erfassung des Beschwerdeführers und der WSA vom 11. November 2015 am Beschwerdeführer rechtswidrig erfolgt sind. Da der Beschwerdeführer in dieser Hinsicht obsiegt, gehen die entsprechenden Kosten zulasten der Staatskasse. In Bezug auf die Anträge, es seien die erkennungsdienstlichen Unterlagen sowie die am 11. November 2015 beim Beschwerdeführer erhobene DNA-Probe aus den Akten zu entfernen und zu vernichten, ist das Verfahren gegenstandslos geworden. Betreffend des Begehrens auf Löschung des DNA-Profiles aus dem DNA-Informationssystem liegt Nichteintreten vor (vgl. E. 1.2 und 1.3 hiervor). Diese Anträge sind zum einen durch die rechtswidrige erkennungsdienstliche Erfassung und den widerrechtlichen WSA veranlasst und zum anderen von untergeordneter Bedeutung. In Anbetracht all dessen sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestehend aus einer Gebühr von Fr. 1'000.-- und Auslagen von pauschal Fr. 100.--, vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen. 5.2 Ausserdem ist dem Beschwerdeführer eine angemessene Entschädigung für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren aus der Staatskasse auszurichten (Art. 436 Abs. 2 StPO). Weil dem Gericht keine Honorarnote eingereicht worden ist, ist die Entschädigung für den Beizug eines Rechtsanwalts im Beschwerdeverfahren gemäss § 18 Abs. 1 TO von Amtes wegen nach Ermessen festzusetzen. In Anbetracht der Schwierigkeit und des Umfangs dieses Beschwerdeverfahrens ist dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers eine pauschale Parteientschädigung von Fr. 1'080.-- (inkl. Auslagen und Fr. 80.-- MWST) aus der Staatskasse auszurichten.

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