

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2018.180 vom 15. Oktober 2018**

BS Appellationsgericht, 2018-10-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_BES.2018.180](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2018.180)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2018.180 du 15 octobre 2018

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2018.180 del 15 ottobre 2018

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Gemäss Art. 393 Abs. 1 lit. a der Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) unterliegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Polizei, Staatsanwaltschaft und Übertretungsstrafbehörden der Beschwerde an die Beschwerdeinstanz. Der Beschwerdeführer ist durch die angeordneten bzw. bereits vorgenommenen Zwangsmassnahmen unmittelbar berührt und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an ihrer Aufhebung, womit die Beschwerdelegitimation gegeben ist (Art. 382 Abs. 1 StPO). Die Beschwerde ist gemäss Art. 396 StPO form- und fristgemäss eingereicht worden, sodass auf sie einzutreten ist. Zuständiges Beschwerdegericht ist das Appellationsgericht als Einzelgericht (§§ 88 Abs. 1 und 93 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Die Kognition des Beschwerdegerichts ist frei und somit nicht auf Willkür beschränkt (Art. 393 Abs. 2 StPO).

1.2 A\_\_\_\_\_ hat seine Beschwerde auf die Abnahme eines WSA und die Erstellung eines DNA-Profiles beschränkt. Die mit der streitgegenständlichen Verfügung ebenfalls angeordnete erkennungsdienstliche Erfassung ist unangefochten geblieben und daher in Rechtskraft erwachsen. Darüber ist im vorliegenden Entscheid nicht zu befinden.

### **E. 2**

2.1 Art. 255 Abs. 1 lit. a StPO ermächtigt ■ zwecks Aufklärung eines Verbrechens oder eines Vergehens ■ zur Entnahme einer DNA-Probe und zur Erstellung eines DNA-Profiles der beschuldigten Person, wobei nach Abs. 2 der zitierten Bestimmung die Polizei die nicht-invasive Probenahme anordnen kann. Die Anordnung der Auswertung (sog. DNA-Profil) muss durch die Staatsanwaltschaft oder durch das Gericht erfolgen (BGE 141 IV 87 E. 1.3.2).

2.2 Die Entnahme eines Wangenschleimhautabstrichs bzw. die Erstellung eines DNA-Profiles stellen Zwangsmassnahmen dar. Gemäss Art. 197 Abs. 1 StPO können solche nur dann 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 des Bundesgerichts 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 die beschuldigte Person in andere ■ auch künftige ■ Delikte verwickelt sein könnte. Es muss sich um Delikte von einer gewissen Schwere handeln (BGE 141 IV 87 E. 1.3 und 1.4 S. 90 ff.; BGer 1B\_13/2019 vom 12. März 2019 E. 2.2).

### E. 3

3.1 Für die Bejahung eines ■hinreichenden■ Tatverdachts ist erforderlich, dass aufgrund von genügend konkreten Tatsachen oder Informationen im Lichte aller Umstände objektiv darauf zu schliessen ist, der Betroffene habe das fragliche Verbrechen oder Vergehen begangen. Nicht notwendig ist dagegen, dass der Sachverhalt bereits vollständig aufgeklärt ist. Wie bei der Überprüfung der Rechtmässigkeit von Untersuchungs- bzw. Sicherheitshaft hat die Beschwerdeinstanz dem Sachgericht auch vorliegend nicht mit einem eigenen Beweisverfahren, einer erschöpfenden Abwägung sämtlicher belastender und entlastender Umstände oder einer umfassenden Bewertung der Glaubwürdigkeit der beteiligten Personen vorzugreifen. Vielmehr ist zu prüfen, ob aufgrund der bisherigen Untersuchungsergebnisse ausreichend konkrete Anhaltspunkte für eine Straftat vorliegen. Es genügt der Nachweis von konkreten Verdachtsmomenten, wonach das inkriminierte Verhalten mit erheblicher Wahrscheinlichkeit die fraglichen Tatbestandsmerkmale erfüllen könnte. Der erforderliche Verdachtsgrad richtet sich nach der Eingriffsschwere der betreffenden Zwangsmassnahme (BGer 1B\_277/2013 vom 15. April 2014 E. 4.2; AGE BES.2018.124 vom 28. November 2018 E. 3.1; Weber, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 197 StPO N 8).

3.2 Im vorliegenden Fall hat das mutmassliche Opfer (C\_\_\_\_) am 5. Oktober 2018 bei der Polizeiwache Clara ihren Ex-Freund A\_\_\_\_ der Vergewaltigung und der sexuellen Nötigung (begangen am 17. September 2018 um zirka 18.00 Uhr in dessen Wohnung an [...] in Basel) bezichtigt. Im Anschluss daran wurde C\_\_\_\_ (im polizeilichen Ermittlungsverfahren) formell als Auskunftsperson einvernommen und hat die zuvor deponierten Anschuldigungen bestätigt. Zudem hat sie sich bereits am (angeblichen) Tatabend in der Frauenklinik des Universitäts-Spitals vorgestellt. Den diesbezüglich durch die Staatsanwaltschaft eingereichten Akten kann entnommen werden, dass an ihrem Geschlechtsorgan eine Schürfung festgestellt werden konnte. Darüber hinaus hat sich C\_\_\_\_ am 25. September 2018 auch ihrer Hausärztin D\_\_\_\_, und am 4. Oktober 2018 E\_\_\_\_, der Mutter des Beschwerdeführers, anvertraut. Am 16. Oktober 2018 bzw. am 11. November 2018 berichtete sie überdies ihrer Psychologin F\_\_\_\_ und einer wegen eines Sturzes konsultierten Ärztin der Notfallstation des Universitäts-Spitals über das Geschehen. Im Übrigen stützt sich der Tatverdacht auch auf eine Audio-Mitteilung des Beschwerdeführers an C\_\_\_\_ vom 18. September 2018. Dieser ist zu entnehmen, dass sich der Beschwerdeführer wegen ■gestern■ entschuldigte. Er sei ■hacke■ gewesen und habe nur mit ■seinem ...■ gedacht.

3.3 Der Beschwerdeführer hat in seiner Einvernahme vom 15. Oktober 2018 zwar einen sexuellen Kontakt zu C\_\_\_\_ zugestanden, gab jedoch an, dieser sei einvernehmlich geschehen. Solches legt auch ein undatiertes Schreiben von C\_\_\_\_ an E\_\_\_\_ nahe. Darin macht Erstere geltend, dass sie bezüglich der beanzeigten Vergewaltigung falsch ausgesagt habe. Ihr Kollege G\_\_\_\_ habe sie dazu gezwungen. Sie wolle daher ihre Anzeige zurückziehen. Selbiges kann ferner den Notizen von F\_\_\_\_ vom 26. November 2018 und vom 11. Dezember 2018 entnommen werden.

### E. 3.4

3.4.1 Aus dem Gesagten ergibt sich, dass C\_\_\_\_ den Vorwurf der Vergewaltigung zunächst bei verschiedenen Stellen deponierte und auch die Audio-Mitteilung des Beschwerdeführers sowie die vom Frauen-Spital festgestellte Verletzung bei summarischer provisorischer Würdigung eher einen ungewollten Geschlechtsverkehr nahelegen. Gegen

diese Hypothese spricht indes der Widerruf der entsprechenden Anschuldigung durch das mutmassliche Opfer.

3.4.2 Den im Laufe des Beschwerdeverfahrens zusammengetragenen und dem Appellationsgericht eingereichten Akten kann entnommen werden, dass die Staatsanwaltschaft nunmehr das nähere Umfeld und auch die psychische Konstitution von C\_\_\_\_ beleuchtet, was zu begrüssen ist (AGE BES.2019.113 vom 11. Juni 2019 E. 4). Aus den mittlerweile beim Appellationsgericht eingereichten Patientenakten des Zentrums für Suchtmedizin ergibt sich denn auch, dass C\_\_\_\_ (neben einer Alkohol-Problematik) offenbar unter psychischen Problemen leidet und schon mehrfach suizidale Gedanken hegte. Bei der Würdigung von Aussagen psychisch Beeinträchtigter ist aber besondere Vorsicht geboten (dies könnte allenfalls sogar die Erstellung eines Glaubhaftigkeitsgutachtens notwendig machen [vgl. dazu BGE 129 IV 179 E. 2.4 S. 183 ff.; BGer 6B\_431/2016 vom 18. August 2016 E. 1.2]), weshalb der Widerruf der entsprechenden Anschuldigung nicht leichthin als Entlastung des Beschwerdeführers angesehen werden darf. Dazu kommt, dass die Abnahme eines WSA und die Erstellung eines DNA-Profiles nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts nur leicht in die Grundrechte des Betroffenen auf persönliche Freiheit und informationelle Selbstbestimmung eingreift (anstatt vieler: BGer 1B\_381/2015 vom 23. Februar 2016 E. 2.3) und der erforderliche Verdachtsgrad daher nicht ausserordentlich schwer wiegen muss. Nach dem Gesagten ist von einem hinreichenden Tatverdacht betreffend Vergewaltigung auszugehen.

#### **E. 4**

4.1 Die Staatsanwaltschaft begründet die Zwangsmassnahmen in ihrer Verfügung vom 15. Oktober 2018 zunächst mit der Sachverhaltsabklärung des konkret zu verfolgenden Delikts. In der mittlerweile sistierten Verfügung vom 27. September 2019 wird präzisierend ausgeführt, C\_\_\_\_ habe in ihrer Einvernahme vom 5. Oktober 2018 ausgesagt, der Beschwerdeführer habe die Kordel ihrer Pyjama-Hose bzw. die Vorderseite ihres T-Shirts mit seinen Zähnen auf- bzw. hochgezogen, während der Beschwerdeführer anlässlich seiner Einvernahme vom 15. Oktober 2018 lediglich geäussert habe, dass er C\_\_\_\_ das T-Shirt sowie die Hose auszog. Zähne habe er nicht erwähnt.

4.2 Es wird vom Beschwerdeführer nicht bestritten, dass er C\_\_\_\_ die Hose und das T-Shirt ausgezogen hat (Einvernahme vom 15. Oktober 2018 S. 3, 10). Es trifft zwar zu, dass bezüglich der Methodik dieses Vorgangs zwischen den Beteiligten ein Dissens besteht. Indes ist dieser für das Kerngeschehen nicht von wesentlicher Bedeutung und könnte selbst dann, wenn sich auf der Pyjama-Hose bzw. dem T-Shirt von C\_\_\_\_ effektiv DNA des Beschwerdeführers befinden würde, nicht auf erzwungenen (und im Übrigen auch nicht auf einvernehmlichen) Geschlechtsverkehr geschlossen werden. Die Abnahme eines WSA und die Erstellung eines DNA-Profiles kann daher nicht mit der Sachverhaltsabklärung des konkret zu verfolgenden Delikts begründet werden.

#### **E. 5**

5.1 Die Staatsanwaltschaft sieht aufgrund der Tatsache, dass der Beschwerdeführer an [...] leidet, diesbezüglich Medikamente einnimmt und in Verdacht steht, in alkoholisiertem Zustand und zudem einen pornografischen Film schauend, eine Frau vergewaltigt zu haben, erhebliche Anhaltspunkte dafür, dass A\_\_\_\_ Sexualdelikte dieser Art und Weise bereits begangen hat oder künftig begehen wird (Verfügung vom 15. Oktober 2018 bzw.

präzisierung Verfügung vom 27. September 2019).

5.2 Dem ist zunächst entgegenzuhalten, dass der Beschwerdeführer nicht vorbestraft ist. Zudem handelt es sich im vorliegenden Fall um einen sexuellen Kontakt im Rahmen einer (mittlerweile beendeten) partnerschaftlichen Beziehung. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer in weitere ■ bisher unbekannte oder zukünftige ■ (Sexual)Delikte verwickelt sein könnte, bei denen die Täterschaft unklar ist und ein DNA-Abgleich zur Ermittlung der Täterschaft beitragen könnte (Zufallsopfer). Daran ändert nichts, dass der Beschwerdeführer an [...] leidet und insofern medikamentös behandelt wird. Darüber hinaus ist auch nicht dokumentiert, dass der Beschwerdeführer über gelegentliches Trinken hinaus an einer Alkohol-Abhängigkeit leiden würde. Es kann folglich nicht von erheblichen und konkreten Anhaltspunkten für die Verwicklung des Beschwerdeführers in andere ■ auch künftige ■ Delikte die Rede sein, weshalb die Abnahme eines WSA und die Erstellung eines DNA-Profiles auch unter diesem Gesichtspunkt nicht begründet werden kann.

#### **E. 6**

Aus dem Gesagten folgt, dass die Beschwerde gutzuheissen ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden keine Kosten erhoben (Art. 428 Abs. 1 StPO). Dem amtlichen Verteidiger, B\_\_\_\_, ist ein Honorar aus der Gerichtskasse auszurichten, wobei der Aufwand mangels Einreichung einer Kostennote zu schätzen ist. Im Vergleich mit anderen Verfahren erscheint ein Zeitaufwand von insgesamt sechs Stunden (zuzüglich Mehrwertsteuer) angemessen. Für den genauen Betrag wird auf das Dispositiv verwiesen.

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