

BStGer BB.2016.374 vom 15. Februar 2017

Bundesstrafgericht, 2017-02-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BB.2016.374

FR: TPF BB.2016.374 du 15 février 2017

IT: TPF BB.2016.374 del 15 febbraio 2017

Regeste

DNA-Analysen (Art. 255 ff. StPO). Amtliche Verteidigung im Beschwerdeverfahren (Art. 132 Abs. 2 lit. b StPO).

Erwägungen

E. 1.1

Gegen die Anordnung von DNA-Abnahme durch die BKP und die BA gestützt auf Art. 255 StPO kann gemäss Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO i. V. m. Art. 37 Abs. 1 StBOG (BG über die Organisation der Strafbehörden des Bundes, Strafbehördenorganisationsgesetz, SR. 173.71) Beschwerde an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts erhoben werden (HANSJAKOB, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 24 zu Art. 255). Die Beschwerde richtet sich formell zwar sowohl gegen die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 2. November 2016 nach Art. 255 Abs. 1 StPO als auch gegen die Anordnung der BKP vom 14. November 2016 nach Art. 255 Abs. 2 StPO. Inhaltlich erfasst die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom

E. 1.2

Der Beschwerdeführer musste sich der WSA als Zwangsmassnahme unterziehen und ist von der Anordnung einer DNA-Analyse gemäss Art. 255 StPO persönlich und unmittelbar betroffen. Er ist beschwerdelegitimiert. Die Beschwerde ist innert Frist (Art. 396 Abs. 1 StPO) erfolgt. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

- 4 -

E. 2

Der Beschwerdeführer rügt vorerst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs insofern, als es an einer Begründung in der angefochtenen Verfügung fehle. Entscheide ergehen gemäss Art. 80 Abs. 2 StPO schriftlich und werden begründet. Die Begründungspflicht ist wesentlicher Bestandteil des Anspruchs auf rechtliches Gehör. In der Begründung müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörden haben leiten lassen, wobei sich die Begründung auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken kann (BGE 133 I 270 E. 3.1). Das Ausmass der Begründungspflicht wird freilich entscheidend von den konkreten Verfahrenssituationen bestimmt. Begründungstiefe und -dichte hängen von den Umständen des Einzelfalls und den Interessen der Parteien ab (BRÜSCHWEILER, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 2 zu Art. 80 N 2 und N 5 zu Art. 81).

Vorliegend trifft es zu, dass die angefochtene Verfügung unter dem Titel „Kurz begründung“ nur anführt: „Die betroffene Person wird verdächtigt, die Organisation „Islamischer Staat“ unterstützt zu haben sowie sexuelle Handlungen mit einer Minderjährigen vorgenommen zu haben“. Solche Ausführungen genügen auch minimalen Anforderungen an eine Begründung selbst zwar nicht und würden es für sich allein dem Beschwerdeführer nicht erlauben, die Verfügung sachgerecht anzufechten. Indessen ist im vorliegenden Fall die Begründung der Verfügung nicht isoliert, sondern im Kontext mit den Einvernahmen des Beschwerdeführers vom 30. Mai 2016 und insbesondere derjenigen vom 14. November 2016 zu sehen. Aus dem Verhalten in diesen Einvernahmen sowie den dem Beschwerdeführer vorgehaltenen Beweismitteln ergibt sich eine Konkretisierung des Tatverdachts sowohl bezüglich des Vorwurfs der Unterstützung einer kriminellen Organisation als auch insbesondere mit Bezug auf sexuelle Handlung mit einem Kind (zum Materiellen, siehe nachstehend E. 3.2). Insofern genügt die Begründung, weil der Beschwerdeführer daraus zu erkennen vermag, worin der Tatverdacht besteht, auf den sich die Untersuchungsbehörde stützt. Ausführungen zum Erfordernis eines DNA-Abgleichs in der Datenbank evt. aber auch mit Datenspuren von Objekten, welche bei anderen Personen aus dem fraglichen Umfeld gesichert werden konnten, fehlen in der angefochtenen Verfügung hingegen gänzlich. Eine entsprechende Begründung lässt sich anders als bezüglich des Tatverdachts auch nicht ohne Weiteres aus den Einvernahmen entnehmen. Insofern ist das rechtliche Gehör verletzt.

Die Beschwerdeinstanz kann aufgrund ihrer umfassenden Kognition Verletzungen des rechtlichen Gehörs durch die Vorinstanz im Beschwerdeverfahren heilen (bspw. BGE 126 V 130 E. 2b). Selbst eine schwerwiegende Ver-

- 5 -

letzung des rechtlichen Gehörs – und um eine solche handelt es sich vorliegend nicht – kann geheilt werden, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und zu unnötigen Verzögerungen führen würde (BGE 132 V 387 E. 5.1). Insbesondere kann eine ungenügende Begründung durch die Vorinstanz im Beschwerdeverfahren ergänzt werden (KELLER, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 6 zu Art. 397). Die Beschwerdegegnerin hat in der Beschwerdeantwort zur Eignung des DNA-Abgleichs Ausführungen gemacht (act. 3, Ziff. 21 – 30), wozu der Beschwerdeführer im Rahmen der Replik Stellung nehmen konnte. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs gilt damit als im Beschwerdeverfahren geheilt.

E. 3.1

Die im 5. Kapitel des 5. Titels (Zwangsmassnahmen) der StPO in den Art. 255 – 259 geregelten DNA-Analysen stellen systematisch und vom Eingriff in die körperliche Integrität her Zwangsmassnahmen dar (FRICKER/MAEDER, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, N 9 f. vor Art. 255). Voraussetzungen für die Anordnung und Durchführung von Zwangsmassnahmen sind nach Art. 197 Abs. 1 StPO nebst der gesetzlichen Grundlage (lit. a) ein hinreichender Tatverdacht (lit. b) sowie die Verhältnismässigkeit der Massnahme im engeren (lit. c) und weiteren Sinne (lit. d). Dazu kommt nach Art. 255 Abs. 1 StPO, dass die Abnahme einer DNA-Probe und Erstellung eines DNA-Profiles (u. a. bei der beschuldigten Person) zum Zwecke der Aufklärung eines Verbrechens oder eines

Vergehens erfolgt.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer bestreitet den hinreichenden Tatverdacht. Nach Rechtsprechung und Lehre bedarf es für die DNA-Abnahme und DNA-Probe beim Beschuldigten eine gegenüber der Allgemeinbevölkerung zumindest leicht erhöhte Wahrscheinlichkeit, dass der Beschuldigte weitere Delikte ausserhalb des Bagatellbereichs begehen könnte oder begangen hat (HANS- JAKOB, a.a.O., Art. 255 N 21 mit Verweisen). Dabei muss der Tatverdacht auf konkrete Anhaltspunkte gestützt werden (BGE 141 IV 87 E. 1.4.1). Vorliegend ist ein hinreichender Tatverdacht mit Bezug auf sexuelle Handlungen mit der damals noch nicht 16 Jahre alten E. (geb. 12. Juli 1999, Verfahrens- akten BA, pag. 012-21-0003) aufgrund der aufgenommenen Gespräche, vor allem dem TK-Protokoll der Ehefrau des Beschwerdeführers F. vom 27. März 2015 (Verfahrensakten BA, pag. 13-03-0058 bis 0066), welches sich auf die Zeit vor diesem Datum bezieht und worin von mehrmaligem Geschlechtsver- kehr die Rede ist, gegeben. Ein weiterer Tatverdacht, wenn auch mit Bezug auf die Person des Kindes nicht konkretisiert, ergibt sich aus der gleichen

- 6 -

Telefonkontrolle vom 27. März 2015, worin F. von Sexualkontakt des Be- schwerdeführers mit mutmasslich einem weiterem Kind („...sind vierzehn, fünfzehnjährige Kinder..“; Verfahrensakten BA, pag. 13-03-0062) spricht. Ein wenn auch mit Bezug auf die Art von Unterstützungshandlungen noch wenig konkretisierter Tatverdacht auf Unterstützung einer kriminellen Organisation bzw. des „Islamischen Staates“ ist ebenfalls in ausreichendem Masse gege- ben. Die zahlreichen Vorhalte und Beilagen zeigen, dass der Beschwerde- führer aktiv in der Gruppe um B. war und dass er diverse Geldüberweisungen (deren Bezug zu islamistischen Aktivitäten noch zu klären sein wird) tätigte. Dabei ging immerhin eine Zahlung an den in Österreich zu einer Freiheits- strafe von zwanzig Jahren wegen terroristischer Organisation etc. verurteil- ten G. (Verfahrensakten BA, pag. 13-03-0043 f; 13-03-0081). Dass sich der Beschwerdeführer dabei auch mit der Gewaltanwendung durch den „Islami- schen Staat“ identifizierte, zeigt die Nachricht, in der er schreibt: „Ohne DAS geht es nicht“, unter Beifügung der Symbole für Bombe, Messer, Pistole und Rakete (Verfahrensakten BA, pag. 13-03-0092). Der für die Zwangsmass- nahme erforderliche ausreichend konkrete Tatverdacht (Anlasstat) ist damit ohne Weiteres gegeben. Die Einwendungen in der Beschwerde, wonach bei- spielsweise E. keine belastenden Aussagen mache, ändern daran nichts. Der Beschwerdeführer verkennt mit seinen diesbezüglichen Einwendungen, dass es für die Annahme eines hinreichenden Tatverdachts keiner weitge- henden Beweiswürdigung und -abwägung bedarf. Nur überzeugende Ge- genbeweise (z. B. ein eindeutiges Alibi) vermöchten den hinreichenden Tat- verdacht zu beseitigen, wovon hier aber nicht die Rede sein kann.

E. 3.3

Der Beschwerdeführer bestreitet weiter die Erforderlichkeit und Eignung einer DNA-Analyse für das vorliegende Strafverfahren. Mit der Beschwerde- gegnerin ist festzuhalten, dass nicht ausgeschlossen werden kann, dass im gesamten Kontext, nicht zuletzt auch mit Bezug auf die Aufklärung des Tat- verdachts der Sexualdelikte, DNA-Spuren relevant werden könnten. Das ist zwar einerseits prima vista nicht gerade naheliegend für den Tatverdacht der Unterstützung einer kriminellen Organisation, wie er sich im vorliegenden Fall präsentiert. Der Umstand, dass die Unterstützungshandlungen

jedoch noch nicht im Einzelnen bestimmt sind, erlaubt es aber andererseits auch nicht, DNA-Spuren als potentielle Beweismittel a priori auszuschliessen. Das aber genügt ohne Weiteres für die potentielle Eignung und damit die Erforderlichkeit der Massnahme. Es kommt dazu, dass nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Probenahme und Erstellung eines DNA-Profiles gemäss Art. 255 Abs. 1 StPO nicht nur zur Aufklärung jenes Delikts in Betracht kommen, welches dazu Anlass gegeben hat, oder zur Zuordnung von bereits begangenen und den Strafverfolgungsbehörden bekannten Delikten. Wie aus Art. 1 Abs. 2 lit. a DNA-Profil-Gesetz (BG über die Verwendung von DNA-Profilen im Strafverfahren und zur Identifizierung von unbekanntem

- 7 -

oder vermissten Personen, SR 363) klarer hervorgehe, müsse die Erstellung eines DNA-Profiles es auch erlauben, den Täter von Delikten zu identifizieren, die den Strafverfolgungsbehörden noch unbekannt seien. Dabei könne es sich um vergangene oder künftige Delikte handeln (Urteil des Bundesgerichts 1B_57/2013 vom 2. Juli 2013, E. 2.3).

E. 3.4

Schliesslich beanstandet der Beschwerdeführer die Verhältnismässigkeit der Massnahme. Diese Rüge ist in Anbetracht des Umstands, dass es sich beim WSA und der Erstellung und Aufbewahrung von DNA-Profilen um einen Eingriff geringer Intensität handelt (HANSJAKOB, a.a.O., Art. 255 N 9 und 21 mit Verweis auf die Rechtsprechung), klar verfehlt. Weitere Ausführungen dazu erübrigen sich.

E. 4

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich die angefochtene Zwangsmassnahme als gesetzeskonform erweist. Die Beschwerde ist daher unbegründet und abzuweisen.

E. 5

Der Beschwerdeführer beantragt die amtliche Verteidigung für das Beschwerdeverfahren in der Person von Rechtsanwalt Nellen. Im Beschwerdeverfahren ist die Anordnung der amtlichen Verteidigung grundsätzlich unter den Voraussetzungen von Art. 132 Abs. 1 lit. b StPO (in Verbindung mit Art. 379 StPO) zu prüfen (Urteil des Bundesgerichts 6B_758/2013 vom 11. November 2013, E. 3.2). Fälle von notwendiger Verteidigung im Sinne von Art. 132 Abs. 1 lit. a StPO dürften im Beschwerdeverfahren nur ausnahmsweise und beschränkt vorliegen. Nach Art. 132 Abs. 1 lit. b StPO ist die amtliche Verteidigung anzuordnen, wenn die beschuldigte Person nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und die Verteidigung zur Wahrung ihrer Interessen geboten ist. Zusätzlich wird für die Gewährung der amtlichen Verteidigung im Beschwerdeverfahren verlangt, dass die Beschwerde nicht aussichtslos sein darf (Urteile des Bundesgerichts 1B_732/2011 vom 19. Januar 2012, E. 7.2; 1B_705/2011 vom 9. Mai 2012, E. 2.3.2; kein Anspruch aus EMRK bei Aussichtslosigkeit: BGE 129 I 129 E. 2.2.2; Beschluss der Beschwerdekammer BB.2014.8 vom 12. August 2014). Vorliegend erweisen sich die im Beschwerdeverfahren erhobenen Rügen allesamt als offensichtlich unbehelflich, sodass unter diesen Umständen die Aussichtslosigkeit der Beschwerde zu bejahen und das Gesuch um Bestellung einer amtlichen Verteidigung abzuweisen ist.

E. 6

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat demnach der Beschwerdeführer die Gerichtskosten zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der vermutungsweise

- 8 -

schwierigen finanziellen Situation des Beschwerdeführers sowie dem Umstand, dass das rechtliche Gehör in Teilen erst im Beschwerdeverfahren geheilt wurde, kann mit einer reduzierten Gerichtsgebühr von Fr. 1'200.-- Rechnung getragen werden (Art. 73 StBOG i.V.m. Art. 5 und 8 Abs. 1 BStKR).

- 9 -

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