

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 20 245

Bern, 31. August 2020

Besetzung

Oberrichter J. Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid, Oberrichte-
rin Hubschmid
Gerichtsschreiberin i.V. Schürch

Verfahrensbeteiligte

A. _____
a.v.d. Fürsprecher B. _____
Beschuldigter/Beschwerdeführer



Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern

Gegenstand

DNA-Analyse
Strafverfahren wegen Diebstahls und Sachbeschädigung

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Berner Jura-Seeland vom 3. Juni 2020 (BJS 20 12825)

Erwägungen:

1. Im Strafverfahren gegen A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer oder Beschuldigter) wegen Diebstahls und Sachbeschädigung verfügte die Regionale Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) am 3. Juni 2020 die erkennungsdienstliche Erfassung und die Erstellung eines DNA-Profiles über den Beschwerdeführer. Dagegen erhob er, vertreten durch Fürsprecher B._____, am 18. Juni 2020 Beschwerde. Er beantragt, die Verfügung der Staatsanwaltschaft sei vollumfänglich aufzuheben; der Auftrag an die Kantonspolizei sei zurückzuziehen und diese sei anzuweisen, auf eine erkennungsdienstliche Behandlung des Beschwerdeführers zu verzichten. Der Beschwerde sei zudem die aufschiebende Wirkung zu erteilen und Fürsprecher B._____ sei als amtlicher Rechtsbeistand des Beschwerdeführers zu bestellen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Mit Verfügung vom 19. Juni 2020 eröffnete die Verfahrensleitung das Beschwerdeverfahren und erteilte der Beschwerde die aufschiebende Wirkung. Gleichzeitig wurde die Staatsanwaltschaft ersucht, der Verfahrensleitung die Strafakten zuzustellen. Weiter wurde verfügt, dass über das Gesuch auf Beiordnung einer amtlichen Verteidigung für das Beschwerdeverfahren zu einem späteren Zeitpunkt entschieden werde. Am 23. Juni 2020 wurde vom Eingang der Akten der Staatsanwaltschaft Kenntnis genommen. Weiter wurde der Generalstaatsanwaltschaft Gelegenheit eingeräumt, innert angesetzter Frist von 20 Tagen eine Stellungnahme einzureichen. Mit Eingabe vom 6. Juli 2020 beantragte und begründete die Generalstaatsanwaltschaft die kostenfällige Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Die Generalstaatsanwaltschaft führte bezüglich der in französischer Sprache ergangenen Verfügung vom 3. Juni 2020 weiter aus, dass es ihr als angemessen erscheine, das Beschwerdeverfahren in deutscher Sprache zu führen, zumal der Beschwerdeführer schweizerdeutsch spreche und die Strafuntersuchung gegen ihn auf Deutsch geführt werde. Die Verfahrensleitung nahm und gab mit Verfügung vom 7. Juli 2020 von der Stellungnahme der Generalstaatsanwaltschaft Kenntnis und räumte dem Beschwerdeführer Gelegenheit ein, innert angesetzter Frist von 20 Tagen eine Replik einzureichen. Ferner wies sie darauf hin, dass die Abklärungen der französischen Kanzlei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern ergeben hätten, dass das Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer vor der Staatsanwaltschaft auf Deutsch geführt werde, weshalb das Beschwerdeverfahren der deutschen Kanzlei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern übergeben und in deutscher Sprache geführt werde. Der Beschwerdeführer reichte am 28. Juli 2020 eine Replik ein.
2.
 - 2.1 Gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer in Strafsachen innert zehn Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art 393 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 der Strafprozessordnung [StPO; SR 312], 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 [OrR OG; BSG 162.11]). Der Beschwerdeführer ist

durch die angefochtene Verfügung unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.

- 2.2 Der Beschwerdeführer hat anzugeben, welche Punkte des Entscheids er anfecht (Art. 385 Abs. 1 Bst. a StPO). Zu beachten ist, dass die Anträge bzw. die Angabe der angefochtenen Punkte durch die fragliche hoheitliche Verfahrenshandlung begrenzt werden. Soweit der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdeschrift eine Erweiterung des Streitgegenstandes vornimmt, ist darauf nicht einzutreten, weil dies im Beschwerdeverfahren grundsätzlich unzulässig ist (GUIDON, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, 2011, S. 174 f. Rz. 390).

Die Staatsanwaltschaft verfügte am 3. Juni 2020 in Ziffer 1 zweiter Absatz die erkennungsdienstliche Erfassung und die Erstellung eines DNA-Profiles über den Beschwerdeführer (La police cantonale bernoise, en particulier le service d'identité judiciaire, est chargé de prélever les données signalétiques du prévenu et d'effectuer le prélèvement d'ADN par frot-tis de la muqueuse jugale). Indem der Beschwerdeführer die vollumfängliche Abweisung der Verfügung beantragt, richtet sich seine Beschwerde – entgegen der Auffassung der Generalstaatsanwaltschaft – auch gegen die Anordnung der erkennungsdienstlichen Erfassung. Es liegt keine Erweiterung des Streitgegenstandes vor. Auf die Beschwerde ist vollumfänglich einzutreten.

3. Die Staatsanwaltschaft begründete die angefochtene Verfügung vom 3. Juni 2020 im Wesentlichen wie folgt: Die Entnahme einer DNA-Probe und die Erstellung eines DNA-Profiles des Beschwerdeführers seien notwendig, da dieser des Diebstahls und der Sachbeschädigung verdächtigt werde. Der Beschwerdeführer bestreite zwar die Tatbestände, er sei jedoch in der Nähe einer beschädigten Parkuhr beobachtet worden. Durch die Entnahme einer DNA-Probe soll definitiv festgestellt werden können, ob der Beschwerdeführer an den ihm vorgeworfenen Handlungen beteiligt gewesen sei. Zudem soll festgestellt werden können, ob sein DNA-Profil auch in anderen einschlägigen Fällen auftauche. Vor diesem Hintergrund sei die Erstellung des DNA-Profiles verhältnismässig.
4. In der Beschwerde bringt der Beschwerdeführer zunächst vor, dass die ihm vorliegenden Akten sehr dürftig seien; es befände sich insbesondere kein Einvernahmeprotokoll darin, obwohl die Staatsanwaltschaft behaupte, dass er die Tatbestände bestreite. Zudem bestehe kein hinreichend begründeter Tatverdacht gegen ihn. Zwangsmassnahmen, mit denen ein Tatverdacht erst generiert werde (sog. «Fishing Expeditions»), seien unzulässig. Der erforderliche Verdachtsgrad richte sich nach der Schwere der betreffenden Zwangsmassnahmen. Vorliegend handle es sich nur um einen leichten Eingriff in das Recht auf persönliche Freiheit, auf informationelle Selbstbestimmung und auf Familienleben. Dennoch liege eine Einschränkung vor und diese müsse durch das öffentliche Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sein. Bezüglich der Anlasstat werde behauptet, dass er in der Nähe einer beschädigten Parkuhr gesehen worden sei, wofür es aber keinerlei Belege gebe. Mit dieser Begründung könne jede Person, die sich in dieser Nacht in Biel in der Nähe einer beschädigten Parkuhr befunden habe, zu einer erkennungsdienstlichen Erfassung gezwungen werden. Dies wäre in keiner Weise verhältnis-

mässig. Soweit die Staatsanwaltschaft die Entnahme einer DNA-Probe mit der Aufdeckung vergangener oder künftiger Delikte begründe, liege keine – auch nicht leicht – erhöhte Wahrscheinlichkeit vor, dass er bereits andere Verbrechen oder Vergehen begangen habe. Sofern die Staatsanwaltschaft mit dieser Begründung den Umstand abdecken wolle, dass in dieser Nacht noch andere Parkuhren beschädigt worden seien, ginge es wiederum um die Anlasstat. Der Beschwerdeführer führt aus, dass in jenen Fällen, in denen das Bundesgericht die Verhältnismässigkeit erkennungsdienstlicher Massnahmen bejaht habe, anders als im vorliegenden Fall erhebliche und konkrete Anhaltspunkte dafür bestanden hätten, dass der Betroffene in vergleichsweise schwerwiegende Delikte (insbesondere gegen Leib und Leben, das Vermögen oder die sexuelle Integrität) verwickelt gewesen sei. Die DNA-Analyse dürfe nicht routinemässig erfolgen. Der Beschwerdeführer verfüge über ein blankes Strafregister und es sei auch nicht behauptet worden, dass er in der Vergangenheit bereits einmal strafrechtlich in Erscheinung getreten sei. Insofern könne es sich nur um die Klärung des Anlassdelikts handeln, wofür der hinreichende Tatverdacht fehle. Zudem sei die Zwangsmassnahme nicht erforderlich. Es sei fraglich, ob auf den Parkuhren überhaupt DNA-Material sichergestellt worden sei. Und selbst wenn auf den Parkuhren DNA-Material gefunden worden sei, beweise dies nichts, zumal auf Parkuhren haufenweise DNA-Material zu finden sei. Der Beschwerdeführer führt aus, dass seine Einwände gleichermassen auch für die erkennungsdienstliche Erfassung gelten würden, zumal auch für deren Anordnung ein hinreichender Tatverdacht erforderlich sei.

5. Die Generalstaatsanwaltschaft entgegnet, dass es aufgrund der Tatsache, dass sich der Vorfall erst am 31. Mai 2020 ereignet habe und der EL-Fall längere Zeit ferienabwesend gewesen sei, weder ungewöhnlich noch zu bestanden sei, dass das Protokoll noch keinen Eingang in die Akten gefunden habe. Zwischenzeitlich seien die Akten um das Einvernahmeprotokoll vom 31. Mai 2020 ergänzt worden. Zudem liege der Stellungnahme ein Dokument der Polizei bei, aus dem sich der Gesamtzusammenhang des Vorfalls zeige. Sowohl auf die polizeiinterne Zusammenfassung der Sachlage zu Händen der Staatsanwaltschaft als auch auf die bislang mündlich erfolgten Meldungen der Polizei dürfe zur Begründung des Tatverdachts abgestellt werden. Weiter macht die Generalstaatsanwaltschaft geltend, dass die Darstellung des Beschwerdeführers, wonach kein hinreichender Tatverdacht gegen ihn vorliegen würde, unzutreffend sei: Die Kantonspolizei sei am 31. Mai 2020 um 03:44 Uhr von der Zeugin C._____ über den interessierenden Vorfall informiert worden. Diese habe beobachten können, wie drei Jugendliche an einer Parkuhr herumhantiert hätten. Es habe danach ausgesehen, als hätten sie die Parkuhr beschädigen wollen. Die Jugendlichen seien dann in Richtung Dufourstrasse (Anmerkung der Kammer: gemeint ist die General-Dufour-Strasse) davongegangen, zum Teil mit Fahrrädern. In der Folge habe die Polizei D._____ und E._____ anhalten können, wobei D._____ CHF 156.40 Hartgeld, welches in ein Taschentuch gewickelt gewesen sei, bei sich gehabt habe. Der Beschwerdeführer hingegen sei an der General-Dufour-Strasse – eine Strasse vom Meldeort entfernt – von der Polizei kontrolliert worden. Er habe den Abend mit D._____ und E._____ verbracht und habe diese nach der Kontrolle auf ihre Handys angerufen. Damit liege der Verdacht nahe, dass der Beschwerdeführer die beobachtete dritte Person

gewesen sei. Die Aussage des Beschwerdeführers, wonach er sich von seinen Freunden getrennt und sich alleine auf den Heimweg begeben habe, wo dann aber auch D._____ hätte übernachten sollen, sei alles andere als glaubhaft. Zur fraglichen Uhrzeit seien erfahrungsgemäss nur vereinzelt Personen in der Stadt Biel unterwegs und es sei daher als höchst unwahrscheinlich anzusehen, dass die von der Zeugin beobachtete Täterschaft eine andere Dreiergruppe gewesen sei, zumal einer der Beschuldigten eine auffällig grosse Menge Hartgeld in einem Taschentuch bei sich getragen habe und die beiden Mitbeschuldigten auf das gemeldete Signalement der Zeugin passen würden. Der Beschwerdeführer nenne in seiner Beschwerde denn auch keine Gründe, die den Verdacht gegen ihn zerstreuen könnten. Somit bestehe gegen den Beschwerdeführer ein klarer Tatverdacht. Dieser richte sich auf ein Vergehen und nicht bloss auf ein geringfügiges Vermögensdelikt, auch wenn bei D._____ bloss ein Deliktsbetrag von CHF 156.40 aufgefunden worden sei. Gegen die Tätergruppe bestehe zudem der konkrete Verdacht, dass auch die zweite, in der gleichen Nacht beschädigte und entleerte Parkuhr in Biel auf ihr Konto gehe. Dies begründet die Generalstaatsanwaltschaft damit, dass sich die drei Beschuldigten zur Tatzeit in der «F._____» d.h. unmittelbar neben dem Tatort befunden haben sollen. Vermögenswert und Sachschaden seien zu addieren, womit das Täterverhalten keinen Bagatelldelikt mehr habe. Die interessierten Delikte seien somit als Anlasstaten im Sinne von Art. 255 StPO zu qualifizieren. Weiter erkenne der Beschwerdeführer mit seinen Ausführungen, wonach keine erheblichen und konkreten Anhaltspunkte für die Annahme vorliegen würden, dass er in vergangene oder zukünftige Delikte verwickelt (gewesen) sei, dass die DNA-Profilierung mit dem Zweck angeordnet worden sei, die zu untersuchenden Delikte – und nicht beliebige weitere Delikte – aufzuklären. Die Generalstaatsanwaltschaft führt weiter aus, dass mindestens von einer Parkuhr DNA-Material habe entnommen werden können. Es sei daher Vergleichsmaterial vorhanden und die Entnahme einer DNA-Probe erforderlich und verhältnismässig. Das öffentliche Interesse an der Aufdeckung des dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Delikts überwiege.

6. In seiner Replik bringt der Beschwerdeführer vor, dass das Rechtsmittelverfahren auf Beweisen beruhe, welche im Vorverfahren erhoben worden seien. Zudem gewähre Art. 107 ff. StPO den Parteien im Strafverfahren den Anspruch auf rechtliches Gehör. Die Generalstaatsanwaltschaft habe Beweismittel nachgereicht, die zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung nicht aktenkundig gewesen seien; so etwa das Einvernahmeprotokoll vom 31. Mai 2020 und das Ersuchen der Polizei an die Staatsanwaltschaft um Abnahme eines Wangenschleimhautabstrichs. Das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers sei verletzt worden, da der Beschwerdeführer die Behauptungen der Staatsanwaltschaft nicht habe verifizieren können. Diese Verletzung könne oberinstanzlich nicht geheilt werden. Dies mit der Begründung, dass die Voraussetzungen von Art. 389 Abs. 2 StPO, welcher besage, wann im Rechtsmittelverfahren Beweisergänzungen vorgenommen werden können, nicht erfüllt seien. Eine Heilung komme im Übrigen nur in Frage, wenn die Rückweisung eine reine Formalität wäre und einen prozessualen Leerlauf verursachen würde, was vorliegend nicht der Fall sei. Im Übrigen hält der Beschwerdeführer an seinen Einwänden fest und verneint das Vorliegen eines hinreichenden Tatverdachts.

Zwar gesteht der Beschwerdeführer ein, am Abend des Vorfalls mit den beiden Mitbeschuldigten unterwegs gewesen zu sein und diese nach seiner Kontrolle angerufen zu haben, doch könne dadurch kein konkreter Tatverdacht gegen ihn abgeleitet werden. Hinzu komme, dass das Einvernahmeprotokoll nicht zu Ungunsten des Beschwerdeführers verwertbar sei, zumal er als Auskunftsperson und nicht als beschuldigte Person einvernommen worden sei. Die Staatsanwaltschaft berufe sich auf mündliche Auskünfte der Polizei, die bis dato keinen Niederschlag in den Akten gefunden hätten, sondern nachgeschoben worden seien. Zudem stelle sich die Frage, von welcher Parkuhr DNA-Material sichergestellt worden sei. Die Staatsanwaltschaft schreibe lediglich, dass «von mindestens einer Parkuhr» Material sichergestellt worden sei. Weiter sei nicht ersichtlich, ob dieses für einen Abgleich überhaupt ausreiche. Zusammenfassend hält der Beschwerdeführer fest, dass im Zeitpunkt der Anordnung des DNA-Profiles keine genügenden und verwertbaren Beweismittel vorgelegen hätten, welche den geringsten Tatverdacht hätten begründen können. Selbst wenn die Beschwerdekammer der Ansicht sein sollte, dass die Verletzung des rechtlichen Gehörs oberinstanzlich geheilt werden könne, müsse sie dennoch zum Schluss kommen, dass auch heute noch keine hinreichenden Belastungsmomente gegen den Beschwerdeführer vorliegen würden.

7.

- 7.1 Wird jemand durch Rollenwechsel (vorher Zeuge oder Auskunftsperson) zur beschuldigten Person, führt das grundsätzlich zu einem Beweisverwertungsverbot der in anderer Rolle gemachten Aussagen, weil ansonsten Beschuldigtenrechte – insbesondere der nemo-tenetur-Grundsatz – umgangen würden. Wenn jemand als Auskunftsperson einvernommen wird und diese Aussagen dann gegen sie als beschuldigte Person verwendet werden, muss jedoch differenziert werden. Einigkeit besteht darüber, dass Unverwertbarkeit in den Fällen von Art. 178 Bst. a bis und mit Bst. e StPO die Folge sein muss, weil in diesen Fällen keine Belehrung i.S.v. Art. 158 Abs. 1 StPO stattfand (SCHMID/JOSITSCH, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2017, S. 382 Rz. 928; RUCKSTUHL, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 5 zu Art. 158 StPO; vgl. auch Beschluss der Beschwerdekammer des Obergerichts des Kantons Bern BK 17 265 vom 7. September 2017 E. 4.1). SCHMID/JOSITSCH vertreten zudem die Ansicht, dass wenn die Auskunftsperson i.S.v. Art. 158 Abs. 1 StPO wie eine beschuldigte Person aufgeklärt wurde (ebenso bezüglich der Bestellung einer Verteidigung) die Unverwertbarkeitsregel von Art. 158 Abs. 2 StPO nicht gelte (SCHMID/JOSITSCH, a.a.O., Fn. 351 zu S. 382 Rz. 928). Demgegenüber soll Verwertbarkeit im Falle von Art. 178 Bst. f StPO vorliegen (Auskunftsperson, welche in einem anderen Verfahren, das mit dem abzuklärenden in einem Zusammenhang steht, beschuldigt ist). Dies mit der Begründung, dass in diesem Fall die Auskunftsperson in ihrem eigenen Strafverfahren die Belehrung gemäss Art. 158 Abs. 1 StPO erhalten habe (SCHMID/JOSITSCH, a.a.O., S. 382 Rz. 928, a.M. RUCKSTUHL, welcher sich dafür ausspricht, dass die Rolle einer Auskunftsperson eine andere ist als diejenige der beschuldigten Person und somit die veränderte Rechtslage betreffend zustehende Rechte und Pflichten durch die Belehrung klarzustellen ist [RUCKSTUHL, a.a.O., N. 5 zu Art. 158 StPO]). EPPRECHT/GFELLER gehen bei einem Rol-

lenwechsel von einer Auskunftsperson zur beschuldigten Person, unabhängig davon in welcher Rolle i.S.v. Art. 178 Bst. a bis g StPO die Aussage gemacht wurde, von der Unverwertbarkeit der Aussage aus (EPPRECHT/GFELLER, Verwertbarkeit von Aussagen nach dem Rollenwechsel von der Auskunftsperson zur beschuldigten Person, in: AJP 11/2017, S. 281 ff.).

Der Beschwerdeführer wurde am 31. Mai 2020 als Auskunftsperson polizeilich einvernommen. Es ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer als Auskunftsperson in der Rolle von Art. 178 Bst. d StPO befragt wurde. Aus dem Protokoll geht hervor, dass der Beschwerdeführer zunächst gefragt wurde, ob er eine Übersetzung brauche, was er verneint hat. Zudem wurde dem Beschwerdeführer das «Merkblatt für Auskunftspersonen» ausgehändigt und erläutert. Die Erläuterung erging wie folgt: «Sie sind nicht zur Aussage verpflichtet. Wenn Sie Aussagen machen, dürfen Sie die Strafbehörden nicht irreführen und niemanden absichtlich begünstigen oder falsch beschuldigen. Ansonsten machen Sie sich strafbar. Im Weiteren haben Sie das Recht, bei Vorliegen eines Zeugnisverweigerungsrechts (gemäss Merkblatt für Auskunftspersonen, Ziffer 3) die Aussage zu verweigern. Haben Sie das verstanden?».

Bei dieser Belehrung fehlt der Hinweis gemäss Art. 158 Abs. 1 Bst. c StPO, wonach die beschuldigte Person berechtigt ist, eine Verteidigung zu bestellen oder gegebenenfalls eine amtliche Verteidigung zu beantragen. Da dies unterlassen wurde, sind die Aussagen des Beschwerdeführers als Auskunftsperson im Strafverfahren gegen ihn – auch nach der Lehrmeinung von SCHMID/JOSITSCH, welche bei einem Rollenwechsel nicht stets von Unverwertbarkeit ausgehen – (absolut) unverwertbar. Für die Frage, ob die Anordnung des DNA-Profiles zu Recht erfolgt ist, kann demnach nicht auf das Einvernahmeprotokoll vom 31. Mai 2020 abgestellt werden.

- 7.2 Weiter rügt der Beschwerdeführer, dass ihm das Ersuchen der Polizei an die Staatsanwaltschaft um Abnahme eines Wangenschleimhautabstrichs im Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung nicht vorgelegen habe, was eine Verletzung seines rechtlichen Gehörs darstelle. Die Generalstaatsanwaltschaft habe diesen Beleg erst in der Stellungnahme zur Beschwerde nachgereicht.

Wesentlicher Teilgehalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist das Akteneinsichtsrecht. Es soll sicherstellen, dass die von einem staatlichen Verfahren Betroffenen die Entscheidungsgrundlagen der Behörde kennen (SCHMUTZ, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 1 zu Art. 101 StPO). Die Akteneinsicht dient der wirksamen Verteidigung und bildet die Grundlage des Äusserungs- und Antragsrechts der Prozessbeteiligten. Für eine effektive Wahrnehmung der Mitwirkungsrechte ist die Möglichkeit der Akteneinsicht somit zwingend notwendig (VEST/HORBER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 11 zu Art. 107 StPO). Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann ausnahmsweise als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie auch die Rechtslage frei überprüfen kann. Unter dieser Voraussetzung ist darüber hinaus – im Sinne einer Heilung des Mangels – selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des

Anspruchs auf rechtliches Gehör von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung 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 wären (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_133/2015 vom 10. Juni 2015 E. 3.1 mit Hinweisen).

Indem dem Beschwerdeführer vor seiner Beschwerdeerhebung die Einsicht in die Akten nicht vollumfänglich gewährt wurde und ihm dadurch nicht die gänzlichen Entscheidungsgrundlagen der Staatsanwaltschaft betreffend die Anordnung der erkennungsdienstlichen Erfassung und der Erstellung des DNA-Profiles vorgelegen haben, wurde sein rechtliches Gehör verletzt. Diese Gehörsverletzung wurde indes im Beschwerdeverfahren geheilt, hatte der Beschwerdeführer doch Gelegenheit, in seiner Replik zum nachträglich eingereichten Beleg der Staatsanwaltschaft Stellung zu nehmen und kommt der Beschwerdekammer die gleiche Kognition wie der Vorinstanz zu (vgl. Art. 393 Abs. 2 StPO). Es würde deshalb einem formalistischen Leerlauf gleichkommen und wäre mit dem Beschleunigungsgebot nicht vereinbar, die Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs kann unter diesen Umständen als geheilt betrachtet werden. Sie ist jedoch im Dispositiv förmlich festzustellen und bei den Kostenfolgen zu berücksichtigen.

8. 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 Bst. a StPO). Ein solches Vorgehen kommt vorweg 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. 1 Abs. 2 Bst. a des DNA-Profil-Gesetzes (SR 363) klarer hervorgeht, muss die Erstellung eines DNA-Profiles es auch erlauben, den Täter von Delikten zu identifizieren, die den Strafverfolgungsbehörden noch unbekannt sind. Das DNA-Profil kann Irrtümer bei der Identifikation einer Person und die Verdächtigung Unschuldiger verhindern. Es kann auch präventiv wirken und damit zum Schutz Dritter beitragen (Urteil des Bundesgerichts 1B_111/2015 vom 20. August 2015 E. 3.1 mit Hinweis auf die Urteile des Bundesgerichts 1B_277/2013 vom 15. April 2014 E. 4.3.2 und 1B_324/2013 vom 24. Januar 2014 E. 3.2.1).

Erkennungsdienstliche Massnahmen (d.h. die erkennungsdienstliche Erfassung sowie die DNA-Probenahme und DNA-Profilerstellung) einerseits und die Aufbewahrung der Daten andererseits stellen Grundrechtseingriffe dar. Tangiert werden das Recht auf persönliche Freiheit (Art. 10 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101]), auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 13 Abs. 2 BV) und auf Familienleben (Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention [EMRK; SR 0.101]; BGE 136 I 87 E. 5.1, 128 II 259 E. 3.2, je mit Hinweisen). Bei der Entnahme eines Wangenschleimhautabstriches sowie bei der Blutentnahme handelt es sich um leichte Eingriffe in das Recht auf körperliche Integrität, wenn keine aussergewöhnlichen gesundheitlichen Risiken bestehen (BGE 134 III 241 E. 5.4.3 mit Verweis auf BGE 124 I 80 E. 2d und BGE 128 II 259 E. 3.3). Einschränkungen von Grundrechten müssen nach Art. 36 Abs. 2 und 3 BV

durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sein. Dies konkretisiert Art. 197 Abs. 1 StPO: Zwangsmassnahmen können 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). 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 vorliegen, dass die beschuldigte Person in andere – bereits begangene oder künftige – Delikte verwickelt sein könnte. Allerdings muss es sich dabei um Delikte von einer gewisser Schwere handeln. Dabei ist auch zu berücksichtigen, ob die beschuldigte Person vorbestraft ist (BGE 145 IV 263 E. 3.4).

Ein strafprozessualer Tatverdacht entsteht, wenn konkrete Anhaltspunkte beziehungsweise Tatsachen aufgrund besonderer Kenntnisse und Erfahrungen zum Schluss führen, dass wahrscheinlich eine verfolgbare strafbare Handlung oder Unterlassung vorliegt (vgl. ACKERMANN, Tatverdacht und Cicero – in dubio contra suspicionem maleficij, in: Festschrift für Franz Riklin, 2007, S. 325). Für das Vorliegen eines hinreichenden Tatverdachts bedarf es – gemäss den einschlägigen Bestimmungen und Prinzipien der StPO – zweier Elemente: Erstens muss ein Sachverhalt ausreichend detailliert umschrieben werden, damit eine Subsumtion unter einen oder allenfalls auch alternativ unter mehrere Tatbestände des Strafrechts überhaupt nachvollziehbar vorgenommen werden kann. Zweitens müssen ausreichende Beweismittel oder Indizien angegeben und vorgelegt werden, die diesen Sachverhalt stützen. In Abgrenzung zum dringenden Tatverdacht setzt dabei der hinreichende Tatverdacht gerade nicht voraus, dass Beweise oder Indizien bereits für eine erhebliche oder hohe Wahrscheinlichkeit einer Verurteilung sprechen (Zum Ganzen: Urteil des Bundesstrafgerichts BE.2018.4 vom 20. August 2018 E. 4.1). Zu beachten ist schliesslich, dass auch mit Bezug auf den hinreichenden Tatverdacht die vom Bundesgericht zum dringenden Tatverdacht entwickelte Rechtsprechung sinngemäss gelten muss, wonach sich dieser im Verlaufe des Verfahrens konkretisieren und verdichten muss, dass eine Verurteilung immer wahrscheinlicher wird. Die Verdachtslage unterliegt mit anderen Worten einer umso strengeren Überprüfung, je weiter das Verfahren fortgeschritten ist. Befindet sich das Strafverfahren erst im Anfangsstadium, vermag grundsätzlich bereits eine noch wenig präzise Verdachtslage Zwangsmassnahmen zu rechtfertigen (Urteil des Bundesstrafgerichts BE.2006.7 vom 20. Februar 2007 E. 3.1 mit Hinweisen). Bestreitet der von strafprozessualen Zwangsmassnahmen Betroffene das Vorliegen eines ausreichenden Tatverdachts, ist zu prüfen, ob aufgrund der bisherigen Untersuchungsergebnisse genügend konkrete Anhaltspunkte für eine Straftat vorlagen, die Strafverfolgungsbehörden somit das Bestehen eines hinreichenden Tatverdachts mit vertretbaren Gründen bejahen durften. Es genügt dabei der Nachweis von konkreten Verdachtsmomenten, wonach das inkriminierte Verhalten mit erheblicher Wahrscheinlichkeit die fraglichen Tatbestandsmerkmale erfüllen könnte (Urteil des Bundesgerichts 1B_277/2013 vom 15. April 2014 E. 4.2 u.a. mit Verweis auf BGE 137 IV 122 E. 3.2).

9. Dem Beschwerdeführer werden Diebstahl und Sachbeschädigung vorgeworfen. Es handelt sich dabei um Verbrechen bzw. Vergehen (Art. 139 und Art. 144 i.V.m. Art. 10 des Schweizerischen Strafgesetzbuches [StGB; SR 311]). Damit stellt der zur Diskussion stehende Tatvorwurf grundsätzlich eine Anlasstat i.S.v. Art. 255 Abs. 1 Bst. a StPO dar. Ein geringfügiges Vermögensdelikt nach Art. 172^{ter} StGB, welches das Verbrechen bzw. Vergehen aufgrund seiner Geringfügigkeit zu einer Übertretung herabstufen würde, liegt nicht vor. Es ist – in objektiver Hinsicht – davon auszugehen, dass der vom Bundesgericht festgelegte Schwellenwert von CHF 300.00 vorliegend überschritten wurde. Der durch die Tat angerichtete Schaden und die durch die Tat erlangte Beute sind zu addieren (SCHLEGEL, in: Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 4. Aufl. 2020, N. 5 zu Art. 172^{ter} StGB; vgl. auch DONATSCH, in: Orell Füssli Kommentar, StGB/JStG Kommentar, 20. Aufl. 2018, N. 5 zu Art. 172^{ter} StGB). Das Kriterium der ausreichenden Schwere ist erfüllt. Auch in subjektiver Hinsicht liegt kein geringfügiges Vermögensdelikt vor, darf doch davon ausgegangen werden, dass allein betreffend Diebstahl der (Eventual-)Vorsatz auf einen CHF 300.00 übersteigenden Deliktsumbetrag ausgerichtet war (vgl. auch TRECHSEL/CRAMERI, in: Praxiskommentar StGB; 3. Aufl. 2017, N. 6 zu Art. 172^{ter} StGB).

Das vorliegende Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer befindet sich erst im Anfangsstadium, so dass grundsätzlich bereits eine noch wenig präzise Verdachtslage Zwangsmassnahmen zu rechtfertigen vermag. Der von der Staatsanwaltschaft geltend gemachte Tatverdacht stützt sich in erster Linie auf die Aussagen der Zeugin C._____. Diese schilderte der Polizei am 31. Mai 2020 um 03:44 Uhr, dass sie drei Jugendliche habe beobachten können, die an einer Parkuhr herumhantiert hätten. Es habe danach ausgesehen, als hätten sie die Parkuhr beschädigen wollen. Die Täter seien anschliessend in Richtung Dufourstrasse (Anmerkung der Kammer: gemeint ist die General-Dufour-Strasse) davongegangen, zum Teil mit Fahrrädern. Aus dem Ersuchen der Polizei an die Staatsanwaltschaft um Abnahme eines Wangenschleimhautabstrichs kann herausgelesen werden, dass der Beschwerdeführer am 31. Mai 2020 mutmasslich nach 03:44 Uhr an der General-Dufour-Strasse in Biel von der Polizei kontrolliert wurde. Dies wird vom Beschwerdeführer nicht bestritten. Es kann somit festgehalten werden, dass die Beschreibung der Zeugin insoweit auf den Beschwerdeführer passt, als dass es sich bei ihm um einen Jugendlichen handelt (Alter: 23-jährig), der sich in der besagten Nacht – kurz nach der Meldung der Zeugin, wonach die Täter in Richtung General-Dufour-Strasse weggegangen sind – an der General-Dufour-Strasse in Biel aufgehalten hat. Zudem ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer in der besagten Nacht mit D._____ und E._____ unterwegs gewesen ist (vgl. Ausführungen unter Ziffer 3 der Replik). Aus dem Ersuchen der Polizei an die Staatsanwaltschaft um Abnahme eines Wangenschleimhautabstrichs geht im Übrigen hervor, dass D._____ und E._____ in der besagten Nacht von der Polizei angehalten wurden, wobei bei D._____ CHF 156.40 Hartgeld, welches in einem Taschentuch eingewickelt gewesen sei, aufgefunden werden konnte. E._____ ergriff bei der Anhaltung die Flucht. Die beiden sind – soweit ersichtlich – zwar nicht geständig, doch lässt sich das aufgefundene Hartgeld in seiner auffällig grossen Menge von CHF 156.40 und eingewickelt in einem Taschentuch mit dem Tatverdacht ei-

nes Diebstahls durch Entleeren einer Parkuhr (inkl. deren Sachbeschädigung) zweifelsohne vereinbaren. Zudem gab die Zeugin an, dass die Täter teils mit Fahrrädern davongegangen seien, was mit dem Ersuchen der Polizei an die Staatsanwaltschaft um Abnahme eines Wangenschleimhautabstrichs übereinstimmt, worin festgehalten wurde, dass E._____ zuerst zu Fuss und anschliessend mit dem Fahrrad geflüchtet sei. Aktenkundig und unbestritten (vgl. seine Ausführungen unter Ziffer 3 der Replik) ist im Übrigen, dass der Beschwerdeführer nach seiner Anhaltung durch die Polizei mehrmals versuchte, D._____ und E._____ anzurufen. Im Lichte des Gesagten bestehen somit genügend Anhaltspunkte, die in ihrer Gesamtbetrachtung – und unter Berücksichtigung, dass sich das vorliegende Verfahren erst im Anfangsstadium befindet – das Vorliegen des hinreichenden Tatverdachts für die verfügten Zwangsmassnahmen zu begründen vermögen. Aufgrund des gleichen Vorgehens (Beschädigen und Entleeren einer Parkuhr) sowie des örtlichen und zeitlichen Zusammenhangs erscheint es der Kammer zudem eher nicht vorstellbar, dass die zweite, in der gleichen Nacht beschädigte Parkuhr, welche sich an der Dr. Schneider-Strasse in Biel befindet, von einem anderen Täter bzw. von einer anderen Tätergruppe beschädigt und entleert wurde. Vielmehr liegt der Verdacht vor, dass auch diese Parkuhr auf das Konto der drei Mitbeschuldigten geht. Dieser Verdacht wird dadurch erhärtet, dass die drei Mitbeschuldigten den Abend in der «F._____» in Nidau verbracht haben (vgl. Ausführungen der Generalstaatsanwaltschaft in der Stellungnahme) d.h. in unmittelbarer Nähe der Dr. Schneider-Strasse. Vor diesem Hintergrund erachtet die Kammer den hinreichenden Tatverdacht auch hinsichtlich dieses Vorfalls als gegeben.

Gesamthaft betrachtet liegen folglich genügend Hinweise vor, um das Bestehen eines hinreichenden Tatverdachts zu bejahen. Daran vermögen auch die erhobenen Einwände des Beschwerdeführers, insbesondere sein blankes Strafregister und dass noch eine vierte Person mit ihnen im Ausgang gewesen sei, nichts zu ändern.

Die Erstellung eines DNA-Profiles ist das einzig geeignete Mittel, um einen Abgleich der gemäss der Kantonspolizei (vgl. Stellungnahme Generalstaatsanwaltschaft, E. 7) sichergestellten Spur(en) vornehmen zu können und stellt für die Aufklärung der Anlasstaten somit eine wichtige Massnahme dar. Sie bewirkt einen geringfügigen Eingriff in die Grundrechte des Beschwerdeführers, namentlich das Recht auf persönliche Freiheit und informationelle Selbstbestimmung (vgl. Urteile des Bundesgerichts 1B_277/2013 vom 15. April 2014 E. 4.1; 6B_251/2008 vom 14. August 2008 E. 4). Angesichts dessen überwiegt das öffentliche Interesse an der Aufklärung der Anlasstaten, womit sich die DNA-Analyse als verhältnismässig erweist.

Somit stimmt die angeordnete Zwangsmassnahme mit den gesetzlichen Vorgaben für die Erstellung eines DNA-Profiles überein und ist rechtmässig. Die Beschwerde ist abzuweisen.

10. Bei diesem Verfahrensausgang werden die Kosten des Beschwerdeverfahrens grundsätzlich dem Beschwerdeführer auferlegt (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden bestimmt auf CHF 1'200.00. Mit Blick auf die

festgestellte Gehörsverletzung rechtfertigt es sich, dass der Kanton Bern einen Drittel der Kosten des Beschwerdeverfahrens, ausmachend CHF 400.00, trägt.

11.

11.1 Der Beschwerdeführer ersucht mit seiner Beschwerde vom 18. Juni 2020 um Beiordnung einer amtlichen Verteidigung für das Beschwerdeverfahren. Gemäss Art. 132 Abs. 1 Bst. b StPO ordnet die Verfahrensleitung eine amtliche Verteidigung an, wenn die beschuldigte Person nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und die Verteidigung zur Wahrung ihrer Interessen geboten ist. Der Beschwerdeführer verfügt nicht über die erforderlichen Mittel, um für die Verteidigungskosten selbst aufzukommen. Das Beschwerdeverfahren bietet in rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten, denen der Beschwerdeführer allein nicht gewachsen gewesen wäre. Die Beiordnung eines amtlichen Verteidigers ist folglich zur Wahrung der Interessen des Beschwerdeführers geboten. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Beiordnung einer amtlichen Verteidigung für das Beschwerdeverfahren wird rückwirkend per 18. Juni 2020 gutgeheissen; als amtlicher Verteidiger wird Fürsprecher B._____ bestellt.

11.2 Gemäss Art. 135 Abs. 1 StPO wird die amtliche Verteidigung nach dem Anwalts-tarif desjenigen Kantons entschädigt, in dem das Strafverfahren geführt wurde. Art. 135 Abs. 4 StPO bestimmt, dass die beschuldigte Person bei einer Verurteilung zu den Verfahrenskosten dazu verpflichtet ist, (Bst. a) dem Kanton die der amtlichen Verteidigung ausgerichtete Entschädigung zurückzuzahlen und (Bst. b) der Verteidigung die Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar zu erstatten, sobald es ihre wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

Die StPO regelt die Entschädigung der amtlichen Verteidigung bei Freispruch bzw. Obsiegen im Rechtsmittelverfahren nicht explizit. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts richtet sich ihre Entschädigung allein nach Art. 135 StPO. Unter Vorbehalt von Art. 135 Abs. 4 Bst. b StPO kann die amtliche Verteidigung von ihrem Mandanten keine weitere Vergütung verlangen. Dass die amtliche Verteidigung bei Verurteilung des Mandanten zu den Verfahrenskosten im Prinzip finanziell besser gestellt wird (weil sie die «Differenz» einfordern kann) als bei Freispruch oder Obsiegen im Rechtsmittelverfahren, wo in der Regel keine Kosten auferlegt werden (und entsprechend die «Differenz» nicht zu erstatten ist), muss als gesetzliche Konsequenz hingenommen werden (BGE 139 IV 261 E. 2.2.2 f.).

Der amtliche Verteidiger hat Anspruch auf eine Entschädigung für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren. Für das Beschwerdeverfahren macht Fürsprecher B._____ einen Aufwand von 9 Stunden à CHF 250.00 zuzüglich Auslagen von CHF 27.00 geltend. Dieser Aufwand erscheint angemessen. Die auszurichtende amtliche Entschädigung wird festgesetzt auf CHF 1'967.60 (9 Stunden à CHF 200.00 zuzüglich Auslagen von CHF 27.00 und MWST von 7.7%).

Die gesetzliche Pflicht des Beschwerdeführers zur Rückzahlung der ausgerichteten Entschädigung an den Kanton Bern und zur Nachzahlung der Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar an Fürsprecher B._____ bleibt vorbehalten (vgl. Art. 135 Abs. 4 StPO). Dies allerdings einzig im Umfang, in dem er unterliegt.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Es wird festgestellt, dass das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt wurde.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, werden zu zwei Dritteln, ausmachend CHF 800.00, dem Beschwerdeführer auferlegt. Ein Drittel, ausmachend CHF 400.00, trägt der Kanton Bern.
4. Das Gesuch des Beschwerdeführers um Beiordnung einer amtlichen Verteidigung für das Beschwerdeverfahren wird rückwirkend per 18. Juni 2020 gutgeheissen; als amtlicher Verteidiger wird Fürsprecher B._____ bestellt.
5. Die Entschädigung von Rechtsanwalt Schmidli für die amtliche Verteidigung des Beschwerdeführers im Beschwerdeverfahren wird auf CHF 1'967.60 festgesetzt.

Der Beschwerdeführer hat dem Kanton Bern zwei Drittel der für das Beschwerdeverfahren ausgerichteten Entschädigung von insgesamt CHF 1'967.60, ausmachend CHF 1'311.75, zurückzuzahlen und Fürsprecher B._____ zwei Drittel der Differenz zwischen der amtlichen Entschädigung und dem vollen Honorar von insgesamt CHF 484.70, ausmachend CHF 323.15, zu erstatten, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

Für die auf die Verletzung des rechtlichen Gehörs entfallende amtliche Entschädigung (1/3) besteht weder für den Kanton Bern noch für Fürsprecher B._____ ein Rückforderungs- bzw. Nachforderungsrecht.

6. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer, a.v.d. Fürsprecher B._____ (per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland, Staatsanwalt G._____ (mit den Akten – per Einschreiben)
- Kantonspolizei Bern, KTD, ED-Behandlung (per A-Post)
- Kantonspolizei Bern, Regionalpolizei Seeland-Berner Jura, H._____, Spitalstrasse 20, Postfach, 2501 Biel (per A-Post)

Bern, 31. August 2020

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter J. Bähler

Die Gerichtsschreiberin i.V.

Schürch

i.V. Gerichtsschreiber Müller

Die Entschädigung für das Beschwerdeverfahren wird durch die Beschwerdekammer in Strafsachen entrichtet. Es wird um Zustellung eines Einzahlungsscheins ersucht.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden durch die Beschwerdekammer in Strafsachen in Rechnung gestellt.

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.

Gegen den Entschädigungsentscheid kann die amtliche Verteidigung innert 10 Tagen seit Zustellung bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts, Viale Stefano Franscini 7, 6500 Bellinzona schriftlich und begründet Beschwerde führen (Art. 135 Abs. 3 Bst. b, Art. 396 Abs. 1 StPO).