



1B_285/2020

Urteil vom 22. April 2021
I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung

Bundesrichter Kneubühler, Präsident,
Bundesrichter Chaix, Haag, Müller, Merz,
Gerichtsschreiberin Sauthier.

Verfahrensbeteiligte

[REDACTED]
Beschwerdeführer,
vertreten durch Advokat Dr. Andreas Noll,
Falknerstrasse 3, 4001 Basel,

gegen

Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt,
Binnergerstrasse 21, Postfach 1348, 4001 Basel.

Gegenstand

Strafverfahren; Befehl für erkennungsdienstliche
Erfassung und nicht invasive Probenahme
sowie DNA-Analyse,

Beschwerde gegen den Entscheid
des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt
vom 20. März 2020 (BES.2019.150).

Sachverhalt:

A.

Die Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt führt eine Strafuntersuchung gegen [REDACTED] wegen des Verdachts auf Nötigung, Landfriedensbruch, Hausfriedensbruch, Sachbeschädigung und Diensterschwerung. [REDACTED] wird vorgeworfen, anlässlich der Klima-Aktionstage ("Collective Climate Justice"-Tage) am 8. Juli 2019 kurz nach 06.00 Uhr morgens zusammen mit anderen Personen das UBS-Gebäude bei der St. Alban-Anlage in Basel umstellt zu haben. [REDACTED] sowie Mitbeteiligte hätten dabei rund um die Liegenschaft mit Kohlestücken Parolen angebracht, Überwachungskameras abgeklebt und teilweise mit Holzbarrikaden und Kohlehaufen die Eingänge blockiert. Während diverse Aktivisten und Aktivistinnen nach einer Abmahnung durch die Kantonspolizei Basel-Stadt zwischen 14.00 Uhr und 14.05 Uhr das Areal verlassen hätten, seien [REDACTED] und weitere Personen trotz der Aufforderung, die Örtlichkeiten zu verlassen, an Ort und Stelle verblieben und hätten weiterhin eine Sitzblockade veranstaltet, weshalb sie in der Folge durch die Polizei weggetragen und vorläufig inhaftiert worden seien. In diesem Zusammenhang erliess die Staatsanwaltschaft am 8. Juli 2019 einen Befehl für die erkennungsdienstliche Erfassung sowie eine nicht invasive Probenahme von [REDACTED] und ordnete am 9. Juli 2019 die Erstellung seines DNA-Profiles an. Dagegen erhob [REDACTED] am 16. Juli 2019 Beschwerde beim Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt, welches die Beschwerde am 20. März 2020 abwies.

B.

Mit Eingabe vom 4. Juni 2020 führt [REDACTED] Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht. Er beantragt, das Urteil der Vorinstanz vom 20. März 2020 sei aufzuheben und es sei der Befehl zur erkennungsdienstlichen Erfassung hinsichtlich der Fingerabdrücke und nicht invasiven Probenahme aufzuheben sowie die Verfügung zur DNA-Analyse vollumfänglich aufzuheben, eventualiter sei deren Rechtswidrigkeit festzustellen. Eventualiter sei das Urteil der Vorinstanz vom 20. März 2020 aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zur Aufhebung des Befehls zur erkennungsdienstlichen Erfassung hinsichtlich der Fingerabdrücke und nicht invasiven Probenahme sowie zur Aufhebung der Verfügung der DNA-Analyse zurückzuweisen. Weiter seien die abgenommenen DNA-Proben sowie ein allfälliges, bereits erstelltes DNA-Profil umgehend zu vernichten und allfällige, bereits erfolgte Einträge in entsprechende DNA-Datenbanken umgehend zu löschen. Die abgenommenen Fingerabdrücke seien

umgehend zu vernichten und allfällige, bereits erfolgte Einträge in entsprechenden daktyloskopischen Datenbanken umgehend zu löschen.

Die Staatsanwaltschaft beantragt, auf die Beschwerde nicht einzutreten, eventualiter sei sie abzuweisen. Das Appellationsgericht verzichtet auf eine Vernehmlassung und beantragt die Abweisung der Beschwerde. Der Beschwerdeführer verzichtet auf weitere Bemerkungen.

Erwägungen:

1.

Angefochten ist ein kantonal letztinstanzlicher Einzelrichterentscheid in einer strafrechtlichen Angelegenheit, gegen den die Beschwerde in Strafsachen grundsätzlich offensteht (Art. 78 Abs. 1 und Art. 80 BGG). Die strittigen Zwangsmassnahmen dienen nicht der Aufklärung der Straftaten, deren der Beschwerdeführer im laufenden Strafverfahren verdächtigt wird. Vielmehr sind sie mit Blick auf allfällige andere – bereits begangene oder künftige – Delikte angeordnet worden. Ihnen kommt somit eine über das Strafverfahren hinausgehende eigenständige Bedeutung zu. Der vorinstanzliche Entscheid ist deshalb praxisgemäss, entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers, nicht als Zwischenentscheid, sondern als Endentscheid zu behandeln, der nach Art. 90 BGG anfechtbar ist (vgl. Urteile 1B_17/2019 vom 24. April 2019 E. 1, nicht publ. in: BGE 145 IV 263; 1B_111/2015 vom 20. August 2015 E. 2.4; 1B_57/2013 vom 2. Juli 2013 E. 1.5; je mit Hinweisen).

Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und hat als Adressat der Zwangsmassnahmenanordnungen ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids. Damit ist er nach Art. 81 Abs. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt. Da auch die übrigen Eintretensvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2.

2.1 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 ist nicht nur möglich zur Aufklärung bereits begangener und den Strafverfolgungsbehörden bekannter Delikte, deren die beschuldigte Person verdächtigt wird. Wie aus Art. 259 StPO in Verbindung mit Art. 1 Abs. 2 lit. a DNA-Profil-Gesetz vom 20. Juni 2003 (SR 363)

klarer hervorgeht, soll die Erstellung eines DNA-Profiles vielmehr 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. Auch hinsichtlich derartiger Straftaten bildet Art. 255 Abs. 1 lit. a StPO eine gesetzliche Grundlage für die DNA-Probenahme und -Profilierung (zum Ganzen: BGE 145 IV 263 E. 3.3 S. 265 ff. mit Hinweisen). Art. 255 StPO ermöglicht aber nicht bei jedem hinreichenden Tatverdacht die routinemässige (invasive) Entnahme von DNA-Proben, geschweige denn deren generelle Analyse (vgl. BGE 145 IV 263 E. 3.4 S. 267; 141 IV 87 E. 1.4.2 S. 91 f.; je mit Hinweisen).

Das zur DNA-Probenahme und -Profilierung Ausgeführte gilt gleichermaßen für die erkennungsdienstliche Erfassung gemäss Art. 260 Abs. 1 StPO, mit dem Unterschied, dass diese auch für Übertretungen angeordnet werden kann (Urteil 1B_336/2019 vom 3. Dezember 2019 E. 3.3 mit Hinweisen). Art. 260 Abs. 1 StPO erlaubt indessen ebenso wenig wie Art. 255 Abs. 1 StPO eine routinemässige erkennungsdienstliche Erfassung (vgl. BGE 141 IV 87 E. 1.3 S. 90 f.; Urteil 6B_236/2020 vom 27. August 2020 E. 2.5 mit Hinweis).

2.2 Erkennungsdienstliche Massnahmen und die Aufbewahrung der Daten können das Recht auf persönliche Freiheit bzw. körperliche Integrität (Art. 10 Abs. 2 BV) und auf informationelle Selbstbestimmung berühren (Art. 13 Abs. 2 BV und Art. 8 EMRK; BGE 145 IV 263 E. 3.4 S. 267; 136 I 87 E. 5.1 S. 101; 128 II 259 E. 3.2 S. 268; je mit Hinweisen). Die Rechtsprechung geht bei der heutigen Rechtslage von einem leichten Grundrechtseingriff sowohl in die körperliche Integrität als auch in die informationelle Selbstbestimmung aus (vgl. BGE 145 IV 263 E. 3.4 S. 267; 144 IV 127 E. 2.1 S. 133; 128 II 259 E. 3.3 S. 269 f.; je mit Hinweisen).

Der Beschwerdeführer stellt diese Rechtsprechung sinngemäss in Frage. Seiner Auffassung nach stellt "die flächendeckende Vorratsdatensammlung von Demonstrationsteilnehmenden einen massiven Eingriff in seine persönliche Freiheit sowie in die Versammlungs- und Meinungsäusserungsfreiheit dar".

2.3 Der Eingriff in die körperliche Integrität (Art. 10 Abs. 2 BV) durch die Entnahme eines Wangenschleimhautabstrichs bzw. durch die Abnahme von Fingerabdrücken, bei welchen die Haut weder verletzt noch Schmerzen zu erwarten sind, kann gemäss ständiger Rechtsprechung zweifellos nicht als schwer eingestuft werden. Hingegen stellt sich aufgrund der Kritik des Beschwerdeführers die Frage, ob auch der Eingriff in die informationelle Selbstbestimmung als Teilgehalt des Schutzes der Privatsphäre (Art. 13 Abs. 2 BV) als leicht bezeichnet werden kann.

2.3.1 Das Bundesgericht hat sich erstmals in BGE 128 II 259 mit dieser Frage auseinandergesetzt. Es erwog, für die Erstellung eines DNA-Profiles würden zwar Abschnitte der innersten materiellen Substanz eines Menschen untersucht, die auch dessen Erbinformationen enthalte. Weil aber ausschliesslich nicht-codierende Teile der DNA analysiert würden, die keine Aussagen über Erbanlagen oder Rückschlüsse auf Krankheiten zulassen und die Erstellung und Bearbeitung des Profils weitgehend in anonymisierter Form erfolge, erweise sich die Erstellung und Bearbeitung eines DNA-Profiles unter den genannten Umständen als leichter Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (vgl. BGE 128 II 259 E. 3.3 S. 269 f.). An dieser Rechtsprechung, welche in der Lehre von Beginn an auf Kritik stiess (vgl. E. 2.3.2 hiernach), hält das Bundesgericht seither fest (vgl. E. 2.2 hiervor).

Die Verwendungsmöglichkeiten der DNA-Analyse haben sich seit der Beurteilung durch das Bundesgericht im Jahr 2002 stark erweitert. Im Rahmen der Änderung des DNA-Profil-Gesetzes soll nunmehr die sog. Phänotypisierung zugelassen werden, mittels welcher zukünftig aus einer DNA-Spur verschiedene äusserliche Merkmale (Augen-, Haar- und Hautfarbe, die biogeografische Herkunft sowie das Alter) herausgelesen werden sollen. Zudem soll der Suchlauf nach Verwandtschaftsbezug im Gesetz ausdrücklich verankert werden. Diese Umstände rechtfertigen grundsätzlich, die von der Lehre – und dem Beschwerdeführer – geäusserte Kritik an der bisherigen Rechtsprechung einer näheren Prüfung zu unterziehen.

2.3.2 In der Lehre wird vorgebracht, die bundesgerichtliche Argumentation, wonach kein schwerer Eingriff vorliege, weil nur nicht-codierende Teile der DNA verwendet und das Profil weitgehend anonymisiert gespeichert werde, überzeuge nicht. Ein Eingriff sei nicht allein deshalb als leicht zu werten, weil die Folgen bzw. die Ausgestaltung des Eingriffs verhältnismässig seien. Zudem bestehe die Gefahr einer

Zweckentfremdung, die auch in einer Auswertung der codierenden Teile der DNA bestehen könne. Die Entnahme einer DNA-Probe und deren Analyse sei als schwerer Eingriff in das Grundrecht auf Datenschutz zu werten (vgl. MARCO FAY, Kommentar zum Urteil 1P.648/2001 vom 29. Mai 2002, *digma* 2002, 146 – 147, S. 147). Weiter wird kritisiert, dass die in einem DNA-Profil enthaltenen Informationen, die eindeutige Zuordenbarkeit zu einer bestimmten Person sowie die bei der betroffenen Person verursachte Verunsicherung bzw. das durch staatliche Biometriedatenbanken erzeugte tatsächlich und psychologisch wirkende Kontrollpotenzial das Gegenteil dessen seien, was die informationelle Selbstbestimmung zur Verwirklichung von Autonomie anstrebe (vgl. u.a. DOMINIKA BLONSKI, *Biometrische Daten als Gegenstand des informationellen Selbstbestimmungsrechts*, 3. Teil, Einsatzbereiche biometrischer Daten, § 1 Staatliche Einsatzbereiche, A. - B., 2015, S. 193-225, S. 219; SANDRA CHARVET, *Les conditions de mise en œuvre d'un prélèvement d'ADN lors d'enquêtes de grande envergure et recours contre cette décision (art. 256 CPP)*, in: *Jusletter* 21. September 2015, Rz. 30; SANDRINE ROHMER, *Spécificité des données génétiques et protection de la sphère privée: les exemples des profils d'ADN dans la procédure pénale et du diagnostic génétique*, 2006, S. 81 ff.; AXEL TSCHENTSCHER, *Die staatsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts in den Jahren 2013 und 2014*, 4.2, DNA-Profilpraxis, ZBJV 150/2014, S. 807).

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hält in diesem Zusammenhang weiter fest, dass bei einem Eingriff in die informationelle Selbstbestimmung durch ein DNA-Profil insbesondere auch das Risiko der Stigmatisierung bzw. nachteiliger Auswirkungen auf die weitere Entwicklung und Integration in der Gesellschaft, vor allem bei Minderjährigen bzw. jungen Erwachsenen, nicht ausser Acht zu lassen sei (vgl. Urteil des EGMR vom 4. Dezember 2008 i.S. *S. und Marper gegen Vereinigtes Königreich*, § 124, *Recueil CourEDH* 2008 V 213).

2.3.3 Ob trotz dieser Kritik an der bisherigen Rechtsprechung festgehalten werden kann, braucht vorliegend nicht abschliessend geprüft und beantwortet zu werden. Im hier zu beurteilenden Fall ist der allenfalls als schwer zu bezeichnende Eingriff in die informationelle Selbstbestimmung, entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers, jedenfalls in einem Gesetz im formellen Sinn vorgesehen (vgl. E. 4.1 hier-nach).

Allerdings legt die erwähnte Kritik eine differenzierte Beurteilung der weiteren Eingriffsvoraussetzungen nahe. Einschränkungen von Grundrechten bedürfen nämlich nicht nur einer gesetzlichen Grundlage (Art. 36 Abs. 1 BV), sondern müssen auch durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig sein (Art. 36 Abs. 2 und 3 BV). Dies wird in Art. 197 Abs. 1 StPO präzisiert (vgl. für DNA-Analysen: BGE 145 IV 263 E. 3.4 S. 267; Urteil 1B_242/2020 vom 2. September 2020 E. 3.2, in: Pra 2020 113 1085). Danach können Zwangsmassnahmen nur ergriffen werden, wenn sie gesetzlich vorgesehen sind (lit. a), 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). In diesem Zusammenhang wird auf die Eingriffsintensität zurückzukommen sein (vgl. E. 4.4 f. hiernach).

3.

3.1 Vor Bundesgericht ist unbestritten, dass die DNA-Profilerstellung nicht zur Aufklärung der Anlasstat notwendig ist. Die Vorinstanz hielt diesbezüglich zutreffend fest, die Erstellung eines DNA-Profiles sei für die Sachverhaltsabklärung nicht tauglich, da die Anwesenheit des Beschwerdeführers beim UBS-Gebäude aufgrund seiner Anhaltung "in flagranti" erstellt sei. Der Vorinstanz ist weiter zuzustimmen, dass nicht ersichtlich ist, inwiefern es darüber hinaus einen Erkenntnisgewinn bedeuten würde, wenn auf den ausgewerteten Atemmasken die DNA-Spur des Beschwerdeführers gefunden würde. Da gemäss den vorinstanzlichen Feststellungen keine DNA auf beschädigten Gegenständen sichergestellt wurde, kann die DNA-Analyse auch nicht der Zurechnung individueller Tatbeiträge dienen.

3.2 Dasselbe gilt auch für die erkennungsdienstliche Erfassung. Der Beschwerdeführer bringt zu Recht vor, die von ihm abgenommenen Fingerabdrücke seien vorliegend nicht zur Eruierung allfälliger individueller Tatbeiträge geeignet, da auf den beschädigten Gegenständen auch keine Fingerabdrücke gesichert worden seien. Ein Spurenabgleich hinsichtlich der Anlasstat sei deshalb gar nicht möglich. Soweit aus den Akten ersichtlich, wurden tatsächlich keine Fingerabdrücke gesichert. Sodann haben sich weder die Vorinstanz noch die Staatsanwaltschaft dazu geäussert, inwiefern die Fingerabdrücke vorliegend geeignet seien, zur Aufklärung der laufenden Strafuntersuchung beizutragen. Eine routinemässige Abnahme der Fingerabdrücke ist jedoch unzulässig (vgl. E. 2.1 hiervor). Die allgemein gehaltene gegenteilige Argumentation der Vorinstanz überzeugt jedenfalls nicht. Es ist unbehelflich, wenn sie ausführt, die Polizei habe ausschliesslich die 37 Teil-

nehmenden erkennungsdienstlich behandelt, die nach zweimaliger Aufforderung das Privatgelände der UBS AG nicht verlassen hätten, weshalb die Polizei davon habe ausgehen dürfen, dass es sich bei den Verbleibenden um den "renitenten Kern" handle.

3.3 Nebst der Abnahme der Fingerabdrücke wurde der Beschwerdeführer im Rahmen der erkennungsdienstlichen Erfassung auch fotografiert. Dagegen bringt er keine Rügen vor. Aus diesem Grund erübrigt sich eine Prüfung, ob die nach der Anhaltung gemachten Fotos zur Aufklärung der vom Beschwerdeführer nicht bestrittenen Anlasstat tatsächlich notwendig waren.

4.

Da der Beschwerdeführer unbestrittenermassen an der Kundgebung anlässlich der Klima-Aktionstage teilgenommen hat und die angeordneten Zwangsmassnahmen nach dem Gesagten nicht zur Aufklärung der laufenden Strafuntersuchung beitragen können, ist deren Zulässigkeit somit in Bezug auf allfällige weitere Delikte zu prüfen.

4.1 In diesem Zusammenhang macht der Beschwerdeführer vorab geltend, die bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach Art. 255 Abs. 1 lit. a StPO als gesetzliche Grundlage für eine DNA-Analyse im Hinblick auf die Aufklärung allfälliger künftiger Delikte diene, könne in keiner Weise einer Überprüfung durch den EGMR standhalten. Da sich der Eingriff in die informationelle Selbstbestimmung folglich nicht auf eine gesetzliche Grundlage stützen könne, werde Art. 8 EMRK verletzt.

Mit dieser Argumentation vermag der Beschwerdeführer jedoch die bundesgerichtliche Rechtsprechung nicht in Frage zu stellen. In BGE 145 IV 263 E. 3.3 S. 265 f. hat das Bundesgericht dargelegt, dass mit Art. 255 Abs. 1 lit. a StPO auch eine gesetzliche Grundlage für die Erstellung eines DNA-Profiles im Hinblick auf allfällige künftige Delikte von gewisser Schwere vorliegt. Es besteht vorliegend kein Anlass, von dieser Rechtsprechung abzuweichen. Näher zu prüfen ist nachfolgend hingegen das weitere Vorbringen des Beschwerdeführers, die strittigen Zwangsmassnahmen seien unverhältnismässig.

4.2 Es ist unbestritten, dass die Aufklärung vergangener und die Verhinderung zukünftiger Straftaten mittels erkennungsdienstlicher Massnahmen im öffentlichen Interesse liegen. Sowohl die erkennungsdienstliche Erfassung als auch die DNA-Profilierung sind zudem grundsätzlich geeignet, zur Aufklärung von bereits begangenen oder

künftigen Delikten beizutragen, sofern DNA-Spuren bzw. Fingerabdrücke sichergestellt werden können, anhand welcher der Täter identifiziert werden könnte.

Das Verhältnismässigkeitsprinzip verlangt jedoch weiter, dass eine behördliche Massnahme für das Erreichen des im öffentlichen oder im privaten Interesse liegenden Zieles nicht nur geeignet, sondern auch erforderlich ist und sich für die Betroffenen in Anbetracht der Schwere der Grundrechtseinschränkung als zumutbar erweist. Es muss eine vernünftige Zweck-Mittel-Relation vorliegen (vgl. BGE 146 I 70 E 6.4 S. 80 mit Hinweisen). Überdies ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Erstellung eines DNA-Profiles, das, wie vorliegend, nicht der Aufklärung der Anlass dazu gebenden 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 um Delikte von einer gewissen Schwere handeln (vgl. BGE 145 IV 263 E. 3.4 S. 267 mit Hinweisen).

4.3 Im Nachfolgenden ist daher zu prüfen, ob solche Anhaltspunkte vorliegen, aufgrund welcher die angeordneten Zwangsmassnahmen erforderlich sind, um das öffentliche Interesse an der Aufklärung und Verhinderung von Straftaten von einer gewissen Schwere zu wahren.

4.3.1 Die dem Beschwerdeführer und weiteren an der Aktion vom 8. Juli 2019 beteiligten Personen vorgeworfenen Straftatbestände des Landfriedensbruchs (Art. 260 StGB) sowie der Nötigung (Art. 181 StGB) stellen gemäss der abstrakten Strafdrohung Vergehen (Art. 10 Abs. 3 StGB) dar, die angeblich begangene, qualifizierte Sachbeschädigung (Art. 144 Abs. 3 StGB) sogar ein Verbrechen (Art. 10 Abs. 2 StGB). Im konkreten Kontext scheint indes fraglich, ob damit bereits die Schwelle zur erforderlichen Schwere überschritten wurde. Zur Beurteilung der Schwere kann jedenfalls nicht einzig auf die abstrakte Strafdrohung abgestellt werden. Stattdessen ist insbesondere auch das betroffene Rechtsgut und der konkrete Kontext in diese Beurteilung miteinzubeziehen.

Dem Beschwerdeführer werden vorliegend keine Delikte gegen die besonders schützenswerte körperliche oder sexuelle Integrität vorgeworfen. Mit dem angeblich begangenen Landfriedensbruch steht ein Delikt gegen die öffentliche Ordnung bzw. den öffentlichen Frieden im Vordergrund. Es liegen indes keine Hinweise vor, dass die Polizei aufgrund einer Gewaltbereitschaft der Kundgebungsteilnehmer und Kund-

gebungsteilnehmerinnen im Rahmen der Klima-Aktionstage vor der UBS hätte eingreifen müssen. Die Polizei wurde mithin nicht zur Auflösung einer gewalttätigen Demonstration angefordert, sondern um die Demonstrierenden wegzuweisen, damit der Zutritt zu den UBS-Gebäuden wieder gewährleistet werden konnte. Folglich kann bei der Protestaktion kaum von einer schweren Rechtsgutsverletzung bzw. von einer ernsthaften Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgegangen werden. Ob eine solche eventuell in Bezug auf die angeblich begangene, allenfalls qualifizierte Sachbeschädigung zu bejahen wäre, erscheint angesichts der abwaschbaren Kohleparolen an den Fassaden ebenfalls fraglich. Zudem handelt es sich dabei einzig um einen Eingriff in das Vermögen, welcher zwar unter Umständen in hohem Mass sozialschädlich sein kann, aber grundsätzlich nicht unmittelbar die Sicherheit der Geschädigten betrifft (vgl. BGE 143 IV 9 E. 2.7 S. 15 mit Hinweisen).

Demzufolge ist bereits fraglich, ob die dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Delikte von einer gewissen Schwere sind. Sodann bestehen keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass allfällige künftige bzw. bereits begangene Delikte die erforderliche Deliktsschwere erreichen könnten.

4.3.2 Die Vorinstanz erwog, der Beschwerdeführer sei wegen Landfriedensbruch, begangen am 7. April 2018, einschlägig vorbestraft. Damit liege ein erheblicher und konkreter Anhaltspunkt vor, wonach er in andere – auch künftige – Delikte von einer gewissen Schwere verwickelt sein könnte. Die umstrittenen Massnahmen seien damit notwendig.

Es trifft zwar grundsätzlich zu, dass Vorstrafen einen solchen Anhaltspunkt darstellen können. Indessen bedeutet selbst das Vorliegen einer einschlägigen Vorstrafe nicht automatisch, dass die Erstellung eines DNA-Profiles verhältnismässig ist. Die Vorstrafe ist stattdessen als eines von vielen Kriterien im Rahmen der umfassenden Verhältnismässigkeitsprüfung miteinzubeziehen und entsprechend zu gewichten (zum Ganzen: BGE 145 IV 263 E. 3.4 S. 267 mit Hinweisen).

Gemäss dem rechtskräftigen Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland vom 29. April 2019, auf welchen sich die Vorinstanz bezieht, wurde der Beschwerdeführer wegen Landfriedensbruchs zu einer bedingten Geldstrafe von 40 Tagessätzen à Fr. 30.-- verurteilt. Ihm wurde damals vorgeworfen, am 7. April 2018 an einer unbewilligten Kundgebung in Bern teilgenommen zu haben. Obschon er die friedensbedrohende Grundhaltung des Demonstrationzuges

und die Gewaltausübungen (Sachbeschädigung, Feuer legen, Knallperarden, Sprechchöre etc.) durch akustische Wahrnehmung bzw. durch Beobachten oder Erkennen beim Vorbeilaufen zur Kenntnis genommen habe, sei er in der gewaltbereiten Ansammlung verblieben und habe sich nicht aus freiem Antrieb distanziert. Er habe damit billigend in Kauf genommen, einer Gruppe anzugehören, von welcher offensichtlich Gewalt gegen Sachen ausgegangen sei.

Aus dieser Verurteilung ergibt sich indes einzig, dass der Beschwerdeführer an einer unbewilligten Kundgebung teilgenommen hat, bei der es zu Straftaten gekommen ist. Ihm persönlich wird jedoch keine Gewaltbereitschaft vorgeworfen. Die Vorstrafe erweist sich mithin nicht als derart gravierend, dass sie ohne weiteres als konkreter und erheblicher Anhaltspunkt für weitere Delikte herangezogen werden kann.

4.3.3 Die Vorinstanz will jedoch einen zusätzlichen Anhaltspunkt für die weitere Straffälligkeit des Beschwerdeführers darin erkennen, dass er einzig nach Basel gereist sei, um an der Kundgebung teilzunehmen. Darauf kann es allerdings nicht ankommen. Es ist nicht ersichtlich, weshalb zu befürchten ist, es würden weitere Delikte drohen, wenn für eine Demonstration eine Reise innerhalb der Schweiz unternommen wird. Im Übrigen erfordert die von den Demonstrierenden beabsichtigte Appellwirkung der Klima-Aktionstage, dass sich viele Personen an einem bestimmten, dafür geeigneten Ort – vorliegend einem grossen Bürogebäudekomplex der UBS – zusammenfinden. Diese Appellwirkung wird durch die Anreise von Personen aus anderen Kantonen unterstützt. In einem vergleichbaren Verfahren gegen eine weitere Klimaaktivistin hat die Vorinstanz zutreffend ausgeführt, auch wenn diese eigens für die Teilnahme an der Kundgebung aus dem grenznahen Ausland nach Basel gereist sei, liesse sich daraus keine erhöhte Wahrscheinlichkeit für eine weitere Straffälligkeit ableiten (vgl. Urteil 1B_287/2020 vom 22. April 2021 E. 4.4.). Inwiefern sich im vorliegenden Fall eine andere Beurteilung aufdrängt, erschliesst sich nicht.

4.3.4 Schliesslich überzeugt auch die Folgerung der Vorinstanz nicht, der mutmasslich in der militanten Szene aktive Beschwerdeführer könnte bereits in der Vergangenheit in ähnliche, noch nicht aufgeklärte Straftaten nicht unerheblicher Schwere verwickelt gewesen sein bzw. könnte solche Delikte in Zukunft verüben, weil er sich trotz mehrfacher Aufforderung durch die Polizei nicht von den Örtlichkeiten entfernt habe. Dass sich der Beschwerdeführer tatsächlich in einer militanten Szene bewegt, hält selbst die Staatsanwaltschaft für spekulativ. Konkrete Anhaltspunkte hierfür bringt die Vorinstanz weder vor, noch sind

solche ersichtlich. Solche können denn auch nicht einzig aus dem Umstand abgeleitet werden, dass der Beschwerdeführer die Örtlichkeiten nach der polizeilichen Aufforderung nicht verlassen hat.

4.4 Nach dem Gesagten liegen keine erheblichen und konkreten Anhaltspunkte vor, aufgrund welcher die angeordneten Zwangsmassnahmen erforderlich wären, um das im öffentlichen Interesse liegende Ziel der Aufklärung bzw. Verhinderung von künftigen Straftaten einer gewissen Schwere zu erreichen. Selbst wenn jedoch die Erforderlichkeit zu bejahen wäre, erweisen sich die Massnahmen bei sorgfältiger Prüfung der sich entgegenstehenden privaten und öffentlichen Interessen jedenfalls nicht als zumutbar. Dies ist nachfolgend aufzuzeigen:

4.4.1 Die Kundgebung im Rahmen der Klima-Aktionstage ist friedlich verlaufen. Ihr lag weder ein gewalttätiger Zweck noch eine aggressive Stimmung zu Grunde. Es bestehen keine Anhaltspunkte, dass sich bei der friedlichen Versammlung Gewalt in einem gewissen Ausmass entwickelt hätte und die meinungsbildende Komponente völlig in den Hintergrund getreten wäre. Damit fällt die Versammlung in den grundrechtlichen Schutzbereich von Art. 22 BV und Art. 16 BV (vgl. zur Demonstrationsfreiheit: BGE 144 I 281 E. 5.3.1; 143 I 147 E. 3.2; 132 I 256 E. 3; je mit Hinweisen). Dies gilt umso mehr, als selbst kleinere Gruppen, die am Rand einer Versammlung randalieren, den Grundrechtsschutz für die Versammlung als Ganzes nicht beseitigen können. Der Umstand, dass es an einer ursprünglich friedlichen Kundgebung zu Gewaltausübung kommt, lässt den Grundrechtsschutz jedenfalls nicht von vornherein dahinfallen (BGE 143 I 147 E. 3.2 S. 152 mit Hinweisen). Wie den Akten entnommen werden kann, haben die Demonstrierenden Totholz und Kohle vor den UBS-Eingang gebracht und teilweise mit Kohle Parolen an die Fassaden angebracht, um damit öffentlich auf angeblich klimaschädliche Bankgeschäfte aufmerksam zu machen. Ob durch die Kohleparolen eine Sachbeschädigung begangen wurde, braucht vorliegend ebensowenig beurteilt zu werden wie die Frage, ob der geltend gemachte Schaden tatsächlich ca. Fr. 80'000.-- beträgt. Die angebliche Sachbeschädigung scheint jedenfalls nicht das Ziel der Aktion, sondern einzig eine negative Begleiterscheinung der ansonsten friedlichen Protestaktion gewesen zu sein. Die im Streit liegende Aktion kann daher nicht mit einer gewalttätigen Kundgebung verglichen werden, welche von vornherein auf Krawall und blinden Vandalismus ausgerichtet ist. Dass es bei Letzterer unter Umständen erforderlich und auch zumutbar sein kann, Zwangsmassnahmen wie die vorliegenden anzuordnen, wird nicht in Frage gestellt.

Daraus lässt sich aber nicht schliessen, auch bei einer friedlichen Protestaktion dürfe mit denselben Mitteln vorgegangen werden. In solchen Fällen kann nicht mehr von einem vernünftigen Verhältnis der betroffenen privaten und öffentlichen Interessen gesprochen werden. Dies gilt selbst dann, wenn – trotz der erwähnten Kritik an der bisherigen Rechtsprechung – von einem nicht schweren Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung ausgegangen würde und ist umso offensichtlicher, wenn von einem schweren Grundrechtseingriff ausgegangen würde.

4.4.2 Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, dass die umstrittenen Zwangsmassnahmen nicht nur einen unmittelbaren Eingriff in die körperliche Integrität und die informationelle Selbstbestimmung darstellen, sondern auch eine mittelbare Einschränkung der Versammlungs- und Meinungsäusserungsfreiheit bewirken würden. Zwar hindere ihn die DNA-Abnahme bzw. DNA-Profilerstellung sowie die erkennungsdienstliche Erfassung nicht daran, von seinen Grundrechten Gebrauch zu machen. Mit der Ausübung seiner Grundrechte der freien Meinungsäusserung und der Versammlungsfreiheit würden alsdann aber negative Konsequenzen verbunden, da er wegen der Teilnahme an einer Kundgebung umfassend erkennungsdienstlich behandelt werde.

Die Befürchtung des Beschwerdeführers, die Anordnung dieser Zwangsmassnahmen bzw. das damit einhergehende Gefühl der "Fichierung" könne zu einem Abschreckungseffekt führen, ist grundsätzlich nicht von der Hand zu weisen (sog. "chilling effect"; vgl. dazu BGE 140 I 2 E. 10.4 S. 31 f. und E. 10.6.3 S. 37; 143 I 147 E. 3.3; 146 I 11 E. 3.2 S. 15; je mit Hinweisen). Das Vertreten der eigenen Standpunkte in der Öffentlichkeit hat im politischen Kontext einen hohen Stellenwert (vgl. BGE 131 IV 23 E. 3.1 S. 28), und die Furcht vor negativen Konsequenzen sollten die Betroffenen nicht von Äusserungen bzw. Teilnahmen an friedlichen Kundgebungen abhalten. Eine systematische Registrierung und Einschüchterung politisch aktiver Personen, die friedlich von der Meinungs- und Versammlungsfreiheit Gebrauch machen, steht jedenfalls nicht in einem vernünftigen Verhältnis zu den mit der erkennungsdienstlichen Erfassung und DNA-Profilerstellung verfolgten Zwecken und ist mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip nicht vereinbar. Daran ändert nichts, dass dieser Abschreckungseffekt durch erkennungsdienstliche Massnahmen bei nicht bewilligten, gewalttätigen Kundgebungen allenfalls sogar erwünscht ist, um Verstösse gegen die Rechtsordnung einzuschränken. Vorliegend kann weder dem vorinstanzlichen Entscheid noch den Akten entnom-

men werden, ob es sich bei der Aktion vor der UBS um eine bewilligte Kundgebung gehandelt hat oder nicht. Dies ist aber auch nicht entscheidend, da die konkrete, friedliche Kundgebung jedenfalls unter Grundrechtsschutz steht (vgl. E. 4.1.1) und die strafprozessualen Zwangsmassnahmen nur ergriffen werden dürften, wenn sie sich als verhältnismässig erweisen würden.

4.5 Nach dem Gesagten ist das private Interesse des Beschwerdeführers an der Wahrung seines informationellen Selbstbestimmungsrechts im vorliegenden Fall höher zu gewichten. Das Interesse der Öffentlichkeit an der Aufklärung und Verhinderung von Straftaten, wie den vorliegenden, welche die öffentliche Sicherheit, wenn überhaupt, nur in geringem Ausmass beeinträchtigen, vermag den weitreichenden Eingriff in das informationelle Selbstbestimmungsrecht des friedlich demonstrierenden Beschwerdeführers nicht zu rechtfertigen. Die umstrittenen Massnahmen erweisen sich in der Gesamtbetrachtung der konkreten Umstände als unverhältnismässig.

Diese Schlussfolgerung führt entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft denn auch nicht zu "einem Freipass für Kundgebungen, die mit rechtswidrigen Handlungen verbunden sind". Wie erwähnt, war die vorliegende Protestaktion im Rahmen der Klima-Aktionstage friedlich. Insoweit steht die Demonstrationsfreiheit einer DNA-Profilierung oder erkennungsdienstlichen Behandlung entgegen. Die vorliegende Kundgebung unterscheidet sich erheblich von Demonstrationen, bei denen es zu gewalttätigen Ausschreitungen kommt. Damit erweist sich die Befürchtung der Staatsanwaltschaft als unbegründet.

5.

Demnach ist die Beschwerde gutzuheissen. Der angefochtene Entscheid und der Befehl der Staatsanwaltschaft zur erkennungsdienstlichen Erfassung hinsichtlich der Fingerabdrücke und zur nicht invasiven Probenahme vom 8. Juli 2019 sowie die Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 9. Juli 2019, mit welcher die Erstellung eines DNA-Profiles angeordnet wurde, sind aufzuheben.

Aus den Akten ergeben sich keine Hinweise darauf, dass die abgenommenen Fingerabdrücke im automatisierten Fingerabdruck-Identifikations-System (AFIS) bzw. das erstellte DNA-Profil in der nationalen DNA-Datenbank (CODIS) gespeichert wurden. Aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen ist indes davon auszugehen, dass die Einträge erfolgten. Gemäss Art. 10 der DNA-Profil-Verordnung vom 3. Dezember 2004 (SR 363.1) sendet die anordnende Behörde das entnomme-

ne DNA-Material zusammen mit einer Prozesskontrollnummer (PCN) an ein vom Bund anerkanntes DNA-Analyselabor (Abs. 1). Das Analyselabor erstellt das DNA-Profil und leitet es mit der PCN an die Koordinationsstelle weiter (Abs. 3). Diese gibt das DNA-Profil in das Informationssystem (CODIS) ein, prüft es auf Übereinstimmungen mit den im System vorhandenen Profilen und leitet das Ergebnis an die AFIS-DNA-Services weiter (Abs. 4). Der Ablauf hinsichtlich der Speicherung der Fingerabdrücke erfolgt analog (vgl. Art. 7 und Art. 8 der Verordnung vom 6. Dezember 2013 über die Bearbeitung biometrischer erkennungsdienstlicher Daten [SR 361.3]).

Demzufolge sind die abgenommenen Fingerabdrücke zu vernichten und der Eintrag in der Fingerabdruck-Datenbank (AFIS) ist zu löschen. Weiter sind die abgenommenen DNA-Proben zu vernichten. Das erstellte DNA-Profil sowie dessen Eintrag in der DNA-Datenbank (CODIS) sind ebenfalls zu löschen.

6.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 66 Abs. 4 BGG). Der Kanton Basel-Stadt hat dem Vertreter des Beschwerdeführers eine Entschädigung zu bezahlen (Art. 68 Abs. 1 f. BGG). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung nach Art. 64 BGG ist damit gegenstandslos.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen. Der Entscheid des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 20. März 2020 und der Befehl der Staatsanwaltschaft zur erkennungsdienstlichen Erfassung hinsichtlich der Fingerabdrücke und zur nicht invasiven Probenahme vom 8. Juli 2019 sowie die Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 9. Juli 2019, mit welcher die Erstellung eines DNA-Profiles angeordnet wurde, werden aufgehoben. Die abgenommenen Fingerabdrücke sind zu vernichten und der Eintrag in der Fingerabdruck-Datenbank (AFIS) ist zu löschen. Die abgenommenen DNA-Proben sind zu vernichten und das erstellte DNA-Profil sowie dessen Eintrag in die DNA-Datenbank (CODIS) sind zu löschen.

2.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

3.

Der Kanton Basel-Stadt hat den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Advokat Dr. Andreas Noll, mit Fr. 2'500.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird dem Beschwerdeführer, der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt und dem Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt, Einzelgericht, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 22. April 2021

Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Kneubühler

Die Gerichtsschreiberin:

Sauthier




VERSAND
EXPEDITION:
SPEDIZIONE

- 3 JUIN 2021

