

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax + 41 31 635 48 15
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Kreisschreiben

Bern, 11. April 2016

Nachträgliches Verfahren nach Art. 363 ff. StPO bei Anfragen des Bundesamts für Polizei betreffend die nachträgliche Zustimmung zur Löschung des DNA-Profiles und der übrigen erkennungsdienstlichen Daten (üED)

im Einvernehmen mit der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern

Die Anfragen der AFIS/DNA Services des Bundesamts für Polizei betreffend die nachträgliche Zustimmung zur Löschung des DNA-Profiles und der üED-Daten werden über den Kriminaltechnischen Dienst der Kantonspolizei Bern (KTD) und die Generalstaatsanwaltschaft – sofern die Staatsanwaltschaft nicht selbst für die Bearbeitung der Anfrage zuständig ist – via Obergericht an die erstinstanzlichen Gerichte weitergeleitet. Zuständig ist dasjenige erstinstanzliche Gericht, das bereits für das Strafverfahren zuständig war, in welchem das DNA-Profil erstellt und die üED-Daten erhoben wurden.

Die erstinstanzlichen Gerichte kontrollieren anhand der amtlichen Akten sowie der in der Anfrage ausgewiesenen Abnahme- und Löschdaten, ob es sich um eine vom Gesetz vorgesehene Löschfrist handelt, die einer nachträglichen richterlichen Zustimmung bedarf (Löschfristen i.S.v. Art. 16 Abs. 1 lit. e-k und Abs. 4 DNA-Profil-Gesetz bzw. Art. 17 Abs. 1 lit. e-k und Abs. 4 AFIS-Verordnung). Keine gesetzliche Löschfrist – sondern eine provisorisch eingetragene Löschfrist – liegt in der Regel vor, wenn exakt fünf Jahre zwischen Abnahme- und Löschdatum liegen (Tag und Monat des Abnahme- und Löschdatums stimmen überein).

- A. Handelt es sich um eine **provisorisch eingetragene 5-jährige Löschfrist**, ist gemäss Beschluss der Strafabteilungskonferenz des Obergerichts (SAK) vom 17. August 2015 vorzugehen: Die provisorisch eingetragene Löschfrist ist mit speziellem KOST-Formular um 10 Jahre zu verlängern. Vorab ist jedoch jeweils zu prüfen, ob sich der vom Gesetz vorgesehene Löschtermin im Zeitpunkt der KOST-Meldung datumsmässig berechnen lässt. Ist dies der Fall, ist der Koordinationsstelle Strafregister (KOST) anstelle der provisorischen Löschfrist die gesetzliche Löschfrist sowie das fristauslösende Datum mitzuteilen.
- B. Handelt es sich um eine **gesetzliche Löschfrist**, die noch einer nachträglichen richterlichen Zustimmung bedarf (Art. 17 Abs. 1 DNA-Profil-Gesetz bzw. Art. 19 Abs. 1 AFIS-Verordnung), eröffnet das erstinstanzliche (Kollegial-)Gericht ein nachträgliches Verfahren nach Art. 363 ff. StPO und holt von Amtes wegen einen aktuellen Strafregisterauszug der betroffenen Person ein. Die Anfrage der AFIS/DNA Services des



Bundesamts für Polizei ist dabei als Antrag im Sinne von Art. 364 Abs. 1 StPO zu behandeln.

1. Sind gestützt auf den aktuellen Strafregisterauszug **keine Gründe für eine Verweigerung der Zustimmung zur Löschung** des DNA-Profiles und der üED-Daten erkennbar, teilt das erstinstanzliche Gericht der Staatsanwaltschaft unter Beilage des edierten Strafregisterauszugs mit, dass beabsichtigt werde, die Zustimmung zur Löschung des DNA-Profiles und der üED-Daten zu erteilen. Gleichzeitig ist der Staatsanwaltschaft Frist zur Stellungnahme einzuräumen.

a) Erfolgt innert Frist kein abweichender Antrag der Staatsanwaltschaft, wird die Zustimmung zur Löschung des DNA-Profiles und der üED-Daten mittels eines standardisierten Entscheids erteilt (Gerichtsgebühr pauschal CHF 100.00 zu Lasten Staat) und der Entscheid den Parteien sowie der KOST mitgeteilt. Ist der Aufenthaltsort der betroffenen Person unbekannt, erfolgt keine öffentliche Bekanntmachung.

b) Erfolgt innert Frist ein abweichender Antrag der Staatsanwaltschaft, ist der betroffenen Person Kenntnis über die Einleitung des nachträglichen Verfahrens zu geben und ihr ist der edierte Strafregisterauszug sowie die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft zuzustellen. Gleichzeitig ist ihr Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen. Die Stellungnahmen sind der Gegenpartei jeweils zur Kenntnis zu bringen. Allenfalls sind weitere Beweise zu erheben (namentlich Edition von Strafakten und Einholen eines Leumundsberichts).

Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs ist über den Antrag in einem mit Beschwerde anfechtbaren Entscheid im Sinne von Art. 365 StPO zu befinden. Wird die Zustimmung verweigert, ist im Entscheid zugleich ein neues Löschdatum festzusetzen und der KOST mitzuteilen. Wird die Zustimmung entgegen dem Antrag der Staatsanwaltschaft erteilt, hat die KOST-Meldung erst nach Ablauf der unbenutzten Rechtsmittelfrist zu erfolgen.

2. Sind gestützt auf den aktuellen Strafregisterauszug **mögliche Gründe für eine Verweigerung der Zustimmung zur Löschung** des DNA-Profiles und der üED-Daten erkennbar, ist der Staatsanwaltschaft und der betroffenen Person Kenntnis über die Einleitung des nachträglichen Verfahrens zu geben und der edierte Strafregisterauszug zuzustellen. Gleichzeitig ist den Parteien Frist zur Stellungnahme einzuräumen betreffend die Frage der Zustimmungserteilung. Die Stellungnahmen sind der Gegenpartei jeweils zur Kenntnis zu bringen. Allenfalls sind weitere Beweise zu erheben (namentlich Edition von Strafakten und Einholen eines Leumundsberichts).

Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs ist über den Antrag in einem mit Beschwerde anfechtbaren Entscheid im Sinne von Art. 365 StPO zu befinden. Wird die Zustimmung verweigert, ist im Entscheid zugleich ein neues Löschdatum festzusetzen und der KOST mitzuteilen. Wird die Zustimmung entgegen dem Antrag der Staatsanwaltschaft erteilt, hat die KOST-Meldung erst nach Ablauf der unbenutzten Rechtsmittelfrist zu erfolgen.

Vorsorgliche Verlängerung der Löschfrist zur Vermeidung irrtümlicher Löschungen

Zeichnet sich ab, dass die KOST-Meldung nicht bis spätestens 10 Tage vor Ablauf des in der DNA-Datenbank CODIS eingetragenen Löschdatums erfolgen kann, ist die Löschfrist durch das erstinstanzliche Gericht vorsorglich um 10 Jahre zu verlängern (mit speziellem KOST-Formular gemäss Beschluss der SAK vom 17. August 2015). Dies gilt insbesondere auch dann, wenn die Zustimmung erteilt wird, die KOST-Meldung aber wegen noch laufender Rechtsmittelfristen oder einer von der Staatsanwaltschaft erhobenen Beschwerde nicht bis spätestens 10 Tage vor Ablauf des in der DNA-Datenbank CODIS eingetragenen Löschdatums erfolgen kann.

Wurde die Löschfrist vorsorglich verlängert und wird die Zustimmung erteilt, ist der KOST mit der Meldung der Zustimmung zugleich die gesetzliche Löschfrist mitzuteilen, damit diese wieder an Stelle der vorsorglich eingetragenen Löschfrist in die DNA-Datenbank CODIS aufgenommen wird. Liegt das Enddatum der gesetzlichen Löschfrist in der Vergangenheit, was die Regel sein dürfte, erfolgt eine sofortige Löschung.

Kostentragung

Die Bestimmungen der Schweizerischen Strafprozessordnung über die Verfahrenskosten gelten auch für Verfahren bei selbstständigen nachträglichen Entscheiden des Gerichts nach Art. 363 ff. StPO (Art. 416 StPO).

Erfolgt die Zustimmung zur Löschung ohne Einbezug der betroffenen Person (Fall B.1.a), gehen die Verfahrenskosten zu Lasten des Staats. In den übrigen Fallkonstellationen erfolgt die Kostenverteilung nach Obsiegen und Unterliegen der Parteien. Von einem Obsiegen der betroffenen Person ist grundsätzlich immer dann auszugehen, wenn die Zustimmung zur Löschung erteilt wird. Demgegenüber ist grundsätzlich von einem Unterliegen der betroffenen Person auszugehen, wenn die Zustimmung zur Löschung verweigert wird. Dabei ist zu beachten, dass der betroffenen Person die Kosten nur auferlegt werden können, wenn sie die Verweigerung der Zustimmung durch ihr späteres Verhalten kausal und schuldhaft bewirkt hat (vgl. BGer Urteil 6b_428/2012 vom 19. November 2012 E. 3).

Bern, den 11. April 2016