

BGer 1B 412/2021 vom 29. November 2021

Bundesgericht, 2021-11-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_412_2021

FR: TF 1B 412/2021 du 29 novembre 2021

IT: TF 1B 412/2021 del 29 novembre 2021

Regeste

Strafverfahren; Entsiegelung | Strafprozess

Erwägungen

E. 1.1

Gegen den angefochtenen Entscheid steht die Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 78 Abs. 1 BGG grundsätzlich offen. Das Zwangsmassnahmengericht hat vorliegend gemäss Art. 248 Abs. 3 lit. a i.V.m. Art. 380 StPO als einzige kantonale Instanz entschieden. Die Beschwerde ist somit auch nach Art. 80 Abs. 2 BGG zulässig.

E. 1.2

Der angefochtene Entscheid schliesst das Strafverfahren nicht ab (Art. 90 f. BGG); es liegt ein selbstständig eröffneter Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 Abs. 1 BGG vor. Dessen Anfechtbarkeit hängt von der Sachurteilsvoraussetzung des nicht wieder gutzumachenden Nachteils nach Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG ab. Die verfahrensleitende Staatsanwaltschaft legt überzeugend dar, dass der angefochtene Entscheid zu einem empfindlichen Beweisverlust bei der Untersuchung eines Gewaltdeliktens führen könnte, da ohne die Auswertung des sichergestellten Mobiltelefons insbesondere die Auffindung der teilweise noch unbekanntes Täterschaft nahezu verunmöglicht würde. Damit ist der nicht wieder gutzumachende Nachteil rechtsprechungsgemäss erstellt und ist auch die Beschwerdelegitimation der Staatsanwaltschaft (Art. 81 lit. a und lit. b Ziff. 3 BGG) zu bejahen (vgl. BGE 141 IV 289 E. 1.4; Urteile 1B_314/2021 vom 27. Juli 2021 E. 1.2; 1B_102/2020 vom 8. März 2021 E. 1.5). Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2.1

Nach den unbestrittenen und damit gemäss Art. 105 Abs. 1 BGG verbindlichen Feststellungen des Zwangsmassnahmengerichts (ZMG) verlangte der Beschwerdegegner anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 3. Mai 2021 die Siegelung seines am Vortag sichergestellten Mobiltelefons. Als Grund für die Siegelung gab er an, "es sei privat". Unbestritten ist weiter, dass die Mitarbeitenden der Kantonspolizei Zürich das Mobiltelefon in der Folge in einen wiederverschliessbaren Plastikbeutel mit Druckverschluss legten. Auf dem Plastikbeutel befindet sich ein Aufdruck "Amtliches Siegel Siegelbruch wird gemäss Art. 290 StGB mit Gefängnis oder Busse bestraft". Auf dem Plastikbeutel wurde zudem mit Kugelschreiber vermerkt: "A._____, xx.yy.zzzz, 1 Samsung, schwarz, keine Beschädigungen, Code verweigert, Siegelung erwünscht". Weiter wurde der Plastikbeutel mit einem Barcode versehen.

E. 2.2

Zusammengefasst erwog das ZMG, die konkret gewählte Siegelungsmethode stelle keine rechtskonforme Siegelung nach Art. 248 Abs. 1 StPO dar, da nicht gewährleistet gewesen sei, dass niemand vor der Entsiegelung Kenntnis von den auf dem Mobiltelefon gespeicherten Daten nimmt. Infolgedessen habe das Mobiltelefon als nicht gesiegelt zu gelten, weshalb auf das Entsiegelungsgesuch grundsätzlich nicht einzutreten sei. Die Vorinstanz prüfte in der Folge weiter, ob die unterlassene Siegelung ein Beweisverwertungsverbot nach Art. 141 Abs. 2 StPO nach sich zieht. Nach einer entsprechenden Interessenabwägung bejahte sie dies und wies das Entsiegelungsgesuch ab, soweit darauf einzutreten sei.

E. 2.3

Die Staatsanwaltschaft bringt zusammengefasst vor, bei der Siegelung nach Art. 248 StPO handle es sich in erster Linie um ein suspensiv bedingtes Verwertungsverbot. Zwar bewirke die Siegelung auch, dass die gesiegelten Aufzeichnungen nicht eingesehen werden dürfen. Wie dies konkret zu erfolgen hat, sei jedoch im Gesetz nicht geregelt. Vorliegend sei das Mobiltelefon von den Zürcher Behörden nach der Siegelung mittels Plastikbeutel unverzüglich an die zuständige Staatsanwaltschaft Brugg-Zurzach und danach von dieser direkt an die Vorinstanz weitergeleitet worden. Sämtliche Siegelungsvorgänge seien dokumentiert. Konkrete Anhaltspunkte für eine Einsichtnahme der Strafverfolgungsbehörden in die auf dem Mobiltelefon gespeicherten Daten lägen keine vor. Aufgrund der Tatsache, dass der Beschwerdegegner die Herausgabe des Zugangscodes verweigerte, sei dies auch sehr unwahrscheinlich, da eine Durchsuchung nur mittels aufwändiger technischer Geräte möglich gewesen wäre. Sofern im vorliegenden Fall überhaupt eine mangelhafte Siegelung angenommen werden könne, stelle dies in Anbetracht der konkreten Fallumstände jedenfalls höchstens eine Verletzung einer (ungeschriebenen) Ordnungsvorschrift dar, die keinesfalls die Unverwertbarkeit des Beweismittels nach Art. 141 Abs. 2 StPO und damit die Abweisung des Entsiegelungsgesuchs zur Folge habe.

E. 3

Zu prüfen ist, ob das nach Ansicht des ZMG rechtsfehlerhaft gesiegelte Mobiltelefon durchsucht werden darf oder ob dies, wie von der Vorinstanz angenommen, ein bereits im Entsiegelungsverfahren durchzusetzendes strafprozessuales Verwertungsverbot der gespeicherten Daten nach sich zieht.

E. 3.1

Im zu beurteilenden Fall geht es um Verwertungsverbote im Entsiegelungsprozess des Vorverfahrens (Art. 248 Abs. 3 lit. a StPO). Da im Entsiegelungsverfahren endgültig über die Preisgabe der angerufenen Geheimnisrechte entschieden wird (Art. 248 Abs. 1 StPO), sind entscheidenderhebliche Beweisfragen, etwa im Hinblick auf das Erfordernis des hinreichenden Tatverdachts (Art. 197 Abs. 1 lit. b StPO) oder auf gesetzliche Entsiegelungshindernisse (Art. 197 Abs. 1 und 2 und Art. 264 StPO), bereits materiell zu prüfen. Diesbezüglich besteht auch ein nicht wiedergutzumachender Rechtsnachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG (vgl. BGE 143 IV 387 E. 4.4; 141 IV 284 E. 2.3; je mit Hinweisen auf Art. 248 StPO). Der abschliessende Entscheid über die Beweiswürdigung (hinsichtlich Tat- und Schuldfragen) sowie über die weitere Verwertbarkeit einzelner Beweismittel im Hauptverfahren bleibt jedoch dem Sachrichter vorbehalten. Allgemeine Beweisverwertungsverbote gestützt auf Art. 140-141 StPO (mit Rückgabe an den Inhaber

oder Entfernung von Beweismitteln aus den Untersuchungsakten) sind im Entsiegelungsprozess des Vorverfahrens nur durchzusetzen, wenn die Unverwertbarkeit bereits offensichtlich ist (BGE 143 IV 387 E. 4.4; 142 IV 207 E. 9.8; 143 IV 270 E. 7.6).

E. 3.2

"In keinem Falle verwertbar" sind gemäss Art. 141 Abs. 1 StPO Beweise, die in Verletzung von Art. 140 StPO erhoben wurden (Satz 1) oder bei denen das Gesetz die Unverwertbarkeit ausdrücklich vorsieht (Satz 2). Eine solche absolute Unverwertbarkeit im Sinne von Art. 140 Abs. 1 und Art. 141 Abs. 1 StPO hat die Vorinstanz zu Recht nicht näher geprüft. Hierfür bestehen gestützt auf die vorliegenden Strafakten keine Hinweise. Die aus einer Entsiegelung resultierenden Beweise, die aus einer mangelhaften Siegelung stammen, werden zudem vom Gesetz nicht ausdrücklich als unverwertbar bezeichnet.

E. 3.3

Entgegen der Auffassung der Vorinstanz liegt auch kein offensichtlicher Fall der Unverwertbarkeit im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO vor:

E. 3.3.1

Nach Art. 141 Abs. 2 StPO dürfen Beweise, die Strafbehörden in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben haben, nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich. Art. 141 Abs. 2 StPO beinhaltet eine Interessenabwägung. Je schwerer die zu beurteilende Straftat ist, umso eher überwiegt das öffentliche Interesse an der Wahrheitsfindung das private Interesse der beschuldigten Person daran, dass der fragliche Beweis unverwertet bleibt (BGE 146 I 11 E. 4.2; 143 IV 387 E. 4.4 S. 395 ; 131 I 272 E. 4.1.2 S. 279; je mit Hinweisen). Als schwere Straftaten im Sinne des Gesetzes fallen vorab Verbrechen in Betracht (BGE 147 IV 9 E. 1.3.1 ; 146 I 11 E. 4.2 mit Hinweisen; Urteil 6B_256/2021 vom 17. Mai 2021 E. 1.3.1). Für die Frage, ob eine schwere Straftat im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO vorliegt, sind nicht generell gewisse Tatbestände und deren abstrakte Strafandrohungen, sondern die gesamten Umstände des konkreten Falls zu berücksichtigen. Entscheidend ist nicht das abstrakt angedrohte Strafmass, sondern die Schwere der konkreten Tat (BGE 147 IV 16 E. 6; 147 IV 9 E. 1.4.2). Dabei kann auf Kriterien wie das geschützte Rechtsgut, das Ausmass dessen Gefährdung resp. Verletzung, die Vorgehensweise und kriminelle Energie des Täters oder das Tatmotiv abgestellt werden (BGE 147 IV 9 E. 1.4.2 mit Hinweisen; Urteil 6B_256/2021 vom 17. Mai 2021 E. 1.3.1).

E. 3.3.2

Gegen den Beschwerdegegner wird, nebst den zusätzlichen Vorwürfen der mehrfachen einfachen Körperverletzung (Art. 123 StGB) und der Nötigung (Art. 181 StGB), eine Strafuntersuchung wegen Angriffs (Art. 134 StGB) geführt. Nach Art. 134 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer sich an einem Angriff auf einen oder mehrere Menschen beteiligt, der den Tod oder die Körperverletzung eines Angegriffenen oder eines Dritten zur Folge hat. Der Beschwerdegegner wird somit immerhin eines Verbrechens (vgl. Art. 10 Abs. 2 StGB) beschuldigt. Ein hinreichender Tatverdacht liegt gemäss den Ausführungen der Vorinstanz ebenfalls vor und wird vom Beschwerdegegner nicht in Frage gestellt. Wie die Staatsanwaltschaft zu Recht vorbringt, wird dem Beschwerdegegner zudem vorgeworfen, die Taten aus nichtigem Anlass, einzig weil die mutmasslichen Opfer Bekleidung eines anderen Fussballclubs trugen, begangen zu haben. Die Staatsanwaltschaft legt überdies nachvollziehbar dar, dass ohne die Sichtung der

Mobiltelefonaten die Ermittlung des Tathergangs, des Tatmotivs und insbesondere die Auffindung der teilweise noch unbekanntem Mitbeschuldigten nahezu verunmöglicht würde. Im Lichte der vorerwähnten Rechtsprechung kann damit jedenfalls zum aktuellen Stand der Untersuchung nicht bereits ohne Weiteres ausgeschlossen werden, dass sich die fraglichen Mobiltelefonaten für die Aufklärung eines möglicherweise schweren Gewaltdelikts nicht als unerlässlich erweisen könnten.

E. 3.3.3

Entgegen der Auffassung der Vorinstanz erweist sich die Art der Siegelung des Mobiltelefons sodann auch nicht als geradezu untauglich. Sinn und Zweck der Siegelung ist es, dass die Strafverfolgungsbehörden keine Kenntnis des fraglichen Beweismittels erhalten können, solange das zuständige Entsiegelungsgericht (vgl. Art. 248 Abs. 3 StPO) nicht über die Zulässigkeit der Verwertung der beschlagnahmten Gegenstände zu Untersuchungszwecken entschieden hat (vgl. Urteile 1B_108/2020 vom 25. November 2020 E. 3.6.1; 1B_443/2018 vom 28. Januar 2018 E. 3.1; 1B_241/2008 vom 26. Februar 2009 E. 4.1). Das konkret gewählte Siegel muss somit gewährleisten, dass niemand die Möglichkeit hat, unbemerkt vom Inhalt des Behältnisses Kenntnis zu nehmen bzw. dass diesfalls ein erkennbarer Siegelbruch entsteht (vgl. OLIVIER THORMANN/BEAT BRECHBÜHL, in: Basler Kommentar StPO, 2. Aufl., Basel 2014, N. 15 zu Art. 248). Zwar trifft es grundsätzlich zu, dass die Siegelung eines Gegenstands mittels eines wiederverschliessbaren Plastikbeutels ohne zusätzliche Siegelungsmassnahmen, wie z.B. das Anbringen einer Plombierung (vgl. BGE 127 II 151 E. 4c/aa), nicht abschliessend gewährleistet, dass nicht unbemerkt von seinem Inhalt Kenntnis genommen wird. Es gilt vorliegend jedoch auch dem Umstand Rechnung zu tragen, dass der Beschwerdegegner den Strafverfolgungsbehörden den Sicherheitscode nicht preisgab. Die Bedeutung eines physischen Siegels ist in einem solchen Fall nicht allzu hoch zu bewerten, denn ohne Zugangscode können die gespeicherten Daten nur mit grossem technischen Aufwand, den erforderlichen Gerätschaften und dem entsprechenden Fachwissen zugänglich gemacht werden. Ein einfaches Bedienen des Mobiltelefons durch den Plastikbeutel hindurch, wie die Vorinstanz argumentiert, scheint ohne Sicherheitscode jedenfalls ausgeschlossen. In Anbetracht der Tatsache, dass die Siegelungsvorgänge zudem dokumentiert sind, das Mobiltelefon nach der Siegelung durch die Polizei umgehend an die verfahrensleitende Staatsanwaltschaft und danach innert kurzer Zeit an das ZMG weitergeleitet wurde, erscheint auch eine unbemerkte Entschlüsselung des Sicherheitscodes vor der Entsiegelung durch das ZMG als unwahrscheinlich. Hierfür liegen jedenfalls keine Indizien vor. Auch wenn mit der konkreten Siegelungsmethode eine unbemerkte Entnahme des Mobiltelefons ohne erkennbaren Siegelbruch nicht mit absoluter Sicherheit ausgeschlossen werden kann und insoweit eine fehlerhafte Siegelung vorliegt, war nach dem Ausgeführten aufgrund der weiteren Sachumstände dennoch rechtsgenügend gewährleistet, dass die Staatsanwaltschaft nicht unbemerkt Kenntnis von den gespeicherten Daten nimmt. Mithin kam die Staatsanwaltschaft, nachdem der Beschwerdegegner die Siegelung des Mobiltelefons verlangte, ihrer Siegelungspflicht nach Art. 248 Abs. 1 StPO grundsätzlich nach. Es liegt somit eine zwar ungenügende, entgegen der Auffassung des ZMG jedoch keine gänzlich unterlassene bzw. verweigerte Siegelung vor. Zu berücksichtigen ist weiter, dass der Beschwerdegegner weder im vorinstanzlichen Verfahren noch vor Bundesgericht geltend macht, durch die konkret gewählte Siegelungsmethode wären die von ihm anlässlich der polizeilichen Einvernahme angerufenen privaten Geheimnisse bereits vor der Entsiegelung preisgegeben oder sonstwie gefährdet worden. Noch viel weniger zeigt er auf,

inwiefern ein entsprechendes privates Geheimhaltungsinteresse das öffentliche Interesse an der Aufklärung von Straftaten offensichtlich überwiegen könnte (vgl. dazu Art. 264 Abs. 1 lit. b StPO). Insgesamt kann damit nicht bereits zum aktuellen Verfahrenszeitpunkt geschlossen werden, eine Interessenabwägung im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO führe klarerweise zum Ergebnis, dass die ungenügend gesiegelten Mobiltelefonaten unverwertbar seien.

E. 3.4

Zusammengefasst liegt ein strafprozessualer Verfahrensfehler, der ohne Weiteres die Unverwertbarkeit der gespeicherten Mobiltelefonaten zur Folge hätte, nicht klar auf der Hand. Vielmehr wird praxismässig erst das Sachgericht (Art. 339 Abs. 2 lit. d StPO) bzw. die den Endentscheid verfügende Strafbehörde (im Rahmen der gesamten Beweisergebnisse) in Anwendung von Art. 141 Abs. 1-5 StPO über die Bedeutung und Verwertbarkeit der mangelhaft gesiegelten Mobiltelefonaten zu entscheiden haben (vgl. vorne E. 3.1; vgl. auch Urteile 1B_443/2018 vom 28. Januar 2018 E. 3.2; 1B_241/2008 vom 26. Februar 2009 E. 5.2-5.4; DAMIAN GRAF, Aspekte der strafprozessualen Siegelung, Aktuelle juristische Praxis [AJP] 2017, S. 566). Demnach hat das ZMG Bundesrecht verletzt, als es feststellte, hinsichtlich der mangelhaft gesiegelten Mobiltelefonaten liege ein (bereits im Untersuchungsverfahren durchzusetzendes) strafprozessuales Verwertungsverbot vor, und es deshalb das Entsiegelungsgesuch abwies. Die Beschwerde erweist sich damit als begründet. Die Sache wäre somit grundsätzlich zu Neubeurteilung des Entsiegelungsgesuchs an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Hinblick auf das strafprozessuale Beschleunigungsgebot (Art. 5 Abs. 1 StPO) ist jedoch zu prüfen, ob das Bundesgericht die Entsiegelung direkt bewilligen kann (vgl. Art. 107 Abs. 2 BGG ; vgl. auch Urteile 1B_102/2020 vom 8. März 2021 E. 2.4; 1B_517/2012 vom 27. Februar 2013 E. 6).

E. 4.1

Im Entsiegelungsprozess ist zu prüfen, ob die gesetzlich vorgesehenen Geheimnisschutzinteressen, welche von der Inhaberin oder dem Inhaber der versiegelten Aufzeichnungen und Gegenstände angerufen werden, einer Durchsichtung und weiteren Verwendung durch die Staatsanwaltschaft entgegenstehen (Art. 248 Abs. 2-4 StPO ; BGE 144 IV 74 E. 2.2; 141 IV 77 E. 4.1; je mit Hinweisen). Nach der bundesgerichtlichen Praxis trifft den Inhaber von zu Durchsichtungszwecken sichergestellten Aufzeichnungen und Gegenständen, der rechtzeitig ein gültiges Siegelungsbegehren gestellt hat, die prozessuale Obliegenheit, die von ihm angerufenen Geheimhaltungsinteressen (im Sinne von Art. 248 Abs. 1 StPO) ausreichend zu substantzieren. Dies gilt besonders bei grossen Datenmengen. Kommt der Betroffene seiner Mitwirkungs- und Substantzierungsobliegenheit im Entsiegelungsverfahren nicht nach, ist das ZMG nicht gehalten, von Amtes wegen nach allfälligen materiellen Durchsichtungshindernissen zu forschen. Tangierte Geheimnisinteressen sind wenigstens kurz zu umschreiben und glaubhaft zu machen. Auch sind diejenigen Aufzeichnungen und Dateien zu benennen, die dem Geheimnisschutz unterliegen. Dabei ist der Betroffene nicht gehalten, die angerufenen Geheimnisrechte bereits inhaltlich offenzulegen (BGE 142 IV 207 E. 7.1.5 und E. 11; 141 IV 77 E. 4.3, E. 5.5.3 und E. 5.6; 138 IV 225 E. 7.1; zum Ganzen auch Urteil 1B_602/2020 vom 23. Februar 2021 E. 3).

E. 4.2

Selbst unter Berücksichtigung der Tatsache, dass es sich beim Beschwerdegegner um einen juristischen Laien handelt, legte er im vorinstanzlichen Verfahren hinsichtlich der als Beweismittel in Frage kommenden Mobiltelefonaten keine schutzwürdigen privaten Geheimnisrechte dar. Auch im bundesgerichtlichen Verfahren äusserte er sich hierzu nicht. Zwar erwähnte er anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme, sein Mobiltelefon "sei privat". Er benennt allfällige gesetzlich geschützte Geheimnisrechte jedoch nicht näher und kam damit der ihm obliegenden Mitwirkungs- und Substanziierungsobliegenheit im Entsiegelungsverfahren nicht nach. Entsiegelungshindernisse in der Form von privaten Geheimnisrechten liegen damit nicht vor. Auch den vom ZMG bejahten dringenden Tatverdacht (Art. 197 Abs. 1 lit. b StPO) bestreitet der Beschwerdegegner nicht. Die Untersuchungsrelevanz des sichergestellten Mobiltelefons ist ebenfalls zu bejahen (vgl. Art. 197 Abs. 1 lit. c-d und Abs. 2 StPO; vgl. auch Urteil 1B_256/2021 vom 22. Juli 2021 E. 3). Die Staatsanwaltschaft hat in ihrem Entsiegelungsgesuch und vor Bundesgericht insoweit nachvollziehbar dargelegt, dass sich auf dem sichergestellten Mobiltelefon Aufzeichnungen befinden könnten, die insbesondere Hinweise auf den Tathergang, mögliche Absprachen mit den Mitbeschuldigten und auf zwei bisher nicht identifizierte Mitbeschuldigte liefern könnten. Es kann somit angenommen werden, dass sich auf den gespeicherten Telefonaten mit rechtsgenügender Wahrscheinlichkeit untersuchungsrelevante Informationen befinden. Die gesetzlichen Entsiegelungsvoraussetzungen sind damit erfüllt. Das Entsiegelungsgesuch ist folglich spruchreif und kann bewilligt werden. Das sichergestellte Mobiltelefon kann zur Durchsuchung freigegeben werden. Nach erfolgter Sichtung des Mobiltelefons werden jene Aufzeichnungen, welche sich für das Verfahren als nicht relevant erweisen, aus den Verfahrensakten auszuschneiden sein.

E. 5

Die Beschwerde erweist sich als begründet und ist gutzuheissen. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben und das Entsiegelungsbegehren zu bewilligen. Der unterliegende Beschwerdegegner hat sich vor Bundesgericht nicht vernehmen lassen und keine Anträge gestellt. Es rechtfertigt sich daher, ihm für das bundesgerichtliche Verfahren keine Kosten aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG ; vgl. Urteil 6B_16/2016 vom 28. Dezember 2016 E. 3). Der obsiegenden Staatsanwaltschaft ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 68 Abs. 3 BGG).

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