

BStGer BE.2014.18 vom 9. März 2015

Bundesstrafgericht, 2015-03-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BE.2014.18

FR: TPF BE.2014.18 du 9 mars 2015

IT: TPF BE.2014.18 del 9 marzo 2015

Regeste

Entsiegelung (Art. 50 Abs. 3 VStrR). Amtliche Verteidigung im Entsiegelungsverfahren (Art. 33 VStrR).

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 90 Abs. 1 HMG wird die Strafverfolgung im Vollzugsbereich des Bundes von der Gesuchstellerin nach den Bestimmungen des VStrR geführt.

E. 1.2

Werden im Verwaltungsstrafverfahren Papiere und Datenträger (vgl. hierzu BGE 108 IV 76 E. 1) durchsucht, so ist dem Inhaber derselben wenn immer möglich vor der Durchsuchung Gelegenheit zu geben, sich über deren Inhalt auszusprechen. Erhebt er gegen die Durchsuchung Einsprache, so werden die Papiere vorläufig versiegelt und verwahrt (Art. 50 Abs. 3 VStrR). Zur Einsprache gegen die Durchsuchung ist nur der Inhaber der Papiere legitimiert (Urteil des Bundesgerichts 1B_233/2009 vom 25. Februar 2010, E. 4.2 m.w.H.). Über die Zulässigkeit der Durchsuchung entscheidet die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts (Art. 50 Abs. 3 VStrR i.V.m. Art. 37 Abs. 2 lit. b StBOG). Die betroffene Verwaltungsbehörde hat bei der Stellung von Entsiegelungsgesuchen dem Beschleunigungsgebot ausreichend Rechnung zu tragen (Art. 29 Abs. 1 BV; BGE 139 IV 246 E. 3.2).

E. 1.3

Gegenstand des Ersuchens bildet die Entsiegelung von am Wohnort und in der Anwaltskanzlei des Gesuchsgegners sichergestellten Unterlagen und Datenträgern. Der Gesuchsgegner ist deren Inhaber und war somit zur erhobenen Einsprache legitimiert. Die übrigen Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf das Gesuch ist einzutreten.

E. 2

Gemäss konstanter Praxis der Beschwerdekammer entscheidet diese bei Entsiegelungsgesuchen in einem ersten Schritt, ob die Durchsuchung im Grundsatz zulässig ist und, sofern dies bejaht wird, in einem zweiten Schritt, ob die Voraussetzungen für eine Entsiegelung erfüllt sind. Von einer Durchsuchung von Papieren, bei der es sich um eine strafprozessuale Zwangsmassnahme handelt, wird gesprochen, wenn Schriftstücke oder Datenträger im Hinblick auf ihren Inhalt oder ihre Beschaffenheit durchgelesen bzw. be-

sichtigt werden, um ihre Beweiseignung festzustellen und sie allenfalls mittels später erfolgter Beschlagnahme zu den Akten zu nehmen. Eine derartige Durchsuchung ist nur zulässig, wenn ein hinreichender Tatverdacht besteht, anzunehmen ist, dass sich unter den sichergestellten Papieren Schriften befinden, die für die Untersuchung von Bedeutung sind (Art. 50 Abs. 1 VStrR) und der Grundsatz der Verhältnismässigkeit respektiert wird. Die Durchsuchung von Papieren ist dabei mit grösster Schonung der Privat- geheimnisse und unter Wahrung der Berufs- und Amtsgeheimnisse durchzuführen (Art. 50 Abs. 1 und 2 VStrR; vgl. zum Ganzen TPF 2007 96 E. 2; Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BE.2014.13 vom 5. November 2014, E. 2; BE.2014.11 vom 16. Oktober 2014, E. 2).

E. 3.1

Im Entsiegelungsentscheid ist vorab zu prüfen, ob ein hinreichender Tatverdacht für eine die Durchsuchung rechtfertigende Straftat besteht. Dazu bedarf es 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 setzt dabei der hinreichende Tatverdacht gerade nicht voraus, dass Beweise oder Indizien bereits für eine erhebliche oder hohe Wahrscheinlichkeit einer Verurteilung sprechen (vgl. zum Ganzen bereits ausführlich den Entscheid des Bundesstrafgerichts BE.2006.7 vom 20. Februar 2007, E. 3.1 m.w.H.; die dort angeführten Überlegungen in Bezug auf das ordentliche Strafverfahren gelten gleichermassen auch für das Verwaltungsstrafverfahren, gibt es doch diesbezüglich keinen sachlichen Grund für eine unterschiedliche Rechtsanwendung; vgl. zuletzt auch die Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BE.2013.4 vom 14. Oktober 2014, E. 3.1; BE.2014.8 vom 16. Juni 2014, E. 3.1).

E. 3.2

In tatsächlicher Hinsicht führt die Gesuchstellerin im Rahmen ihres Gesuchs aus, die B. AG betreibe gemäss Handelsregisterauszug «Handel im Ausland und Grosshandel mit Arzneimitteln und anderen apotheken- und drogerieüblichen Waren» (act. 1.1). Die Firma verfüge seit dem 9. Dezember 2009 über eine Betriebsbewilligung von Swissmedic zur Einfuhr und Ausfuhr von Arzneimitteln im Ausland. Die Adresse der Kanzlei des Gesuchsgegners fungiere gemäss Handelsregisterauszug ebenfalls als Sitz der B. AG. Der Gesuchsgegner sei von der B. AG zu allen Rechtshandlungen eines Generalbevollmächtigten ermächtigt worden (act. 1.3).

- 5 -

Einer Meldung der Eidgenössischen Zollverwaltung vom 21. Juni 2012 zufolge sollte die B. AG am internationalen illegalen Heilmittelhandel beteiligt sein. Dieser Verdacht sei durch die am 1. August 2014 rechtshilfweise zugestellten Unterlagen der Staatsanwaltschaft Frankfurt am Main weiter erhärtet worden. Demzufolge soll die B. AG Teil eines der weltweit grössten illegalen Pharma-Affiliate-Programme «C.» / «D.» sein. Die deutschen Behörden hätten festgestellt, dass Käufe in illegalen Online-Apotheken jeweils mit Kreditkarten über Banken in Island abgewickelt worden seien. Anschliessende Ermittlungen hätten ergeben, dass die Kreditkarten-Akzeptanz-Verträge zum Anschluss an das Kreditkartennetzwerk in sämtlichen Fällen durch die E. mit Sitz in Zypern geschlossen worden seien. Es existiere ein «Supply and Service Agreement» zwischen E.

und der F. Ltd. ebenfalls mit Sitz in Zypern. Laut diesem Vertrag sei die F. Ltd. Grosshändlerin und Lieferantin der verschreibungspflichtigen Arzneimittel, die in den Webshops der E. verkauft würden. Die Auslieferung dieser Arzneimittel solle über Verteilzentren erfolgen, mit welchen die F. Ltd. zusammenarbeite. Für den europäischen Markt solle der Vertrieb über die B. AG abgewickelt werden (vgl. act. 1, S. 3). Nach Angaben der Gesuchstellerin werde diese These durch einen Vertrag zwischen der B. AG und der F. Ltd. gestützt (act. 1.4). Der Verdacht werde weiter durch eine Pressemitteilung des U.S. Department of Justice vom 8. August 2014 erhärtet, wonach die U.S. Food and Drug Administration ein Strafverfahren gegen G. führe, wobei diesem vorgeworfen werde, durch seine Firma, der B. AG, nicht zugelassene Medikamente in die USA vertrieben zu haben (vgl. act. 1.5).

Der Gesuchsgegner macht diesbezüglich zusammengefasst geltend, die ihm gegenüber durch die Gesuchstellerin erhobene Beschuldigung der Widerhandlung gegen das HMG sei nicht konkret gefasst und nicht belegt (act. 5, S. 2). Hinsichtlich der in der angeführten Pressemitteilung erhobenen Vorwürfe liege zwischenzeitlich ein freisprechendes Urteil des U.S. District Courts des Eastern District of Virginia vor (act. 5.1).

E. 3.3

Als konkreten Tatvorwurf macht die Gesuchstellerin geltend, die B. AG habe ihre Bewilligung zum Handel von Arzneimitteln missbraucht, indem Lieferungen von Arzneimitteln an Zielländer veranlasst worden seien, ohne zu überprüfen, ob diese im jeweiligen Zielland illegal waren (erster Sachverhalt). Weiter bestehe der Verdacht, dass auch gefälschte Medikamente versandt worden seien (zweiter Sachverhalt). Die B. AG habe den Vertrieb für den europäischen Markt in Zug abgewickelt (act. 1, Ziff. V.2).

- 6 -

Der genannte zweite Vorwurf ist für sich schon derart unbestimmt, dass bereits der behauptete und nicht erst der substantiierte Tatvorwurf nicht genügend konkretisiert ist, um von einem hinreichenden Tatverdacht zu sprechen. Für den ersten Tatverdacht steht die fehlende Substantiierung im Vordergrund. Dabei wäre von der Gesuchstellerin zu erwarten gewesen, dass sie erläutert und belegt, worauf sie ihre Vermutung gründet, dass die B. AG ihrer Prüfungspflicht nicht nachgekommen ist.

In rechtlicher Hinsicht begründet die Gesuchstellerin den angeblichen Tatvorwurf mit Hinweis auf Art. 86 Abs. 1 lit. b, evtl. i.V.m. Art. 87 Abs. 1 lit. f, evtl. i.V.m. Art. 86 Abs. 2 bzw. Art. 87 Abs. 2 HMG. Art. 87 Abs. 1 lit. f HMG stellt die Sachverhalte des Art. 86 Abs. 1 HMG bei fehlender Gesundheitsgefährdung unter Strafe. Zur Frage der Gesundheitsgefährdung enthält der Sachverhaltsbeschreibung dabei nicht die geringsten Hinweise. Gemäss Art. 86 Abs. 1 lit. b HMG macht sich strafbar, wer Arzneimittel ohne Zulassung, ohne Bewilligung oder entgegen anderen Bestimmungen dieses Gesetzes herstellt, in Verkehr bringt, verschreibt, einführt, ausführt oder damit im Ausland handelt. In Frage kommt aufgrund des Sachverhaltsbeschriebs hier nur der Handel im Ausland ohne Bewilligung. Diesbezüglich liegt aber nicht einmal eine Substantiierung vor, dass und vor allem inwiefern der Handel ohne Bewilligung erfolgte. Aus der Aussage (siehe oben), dass die Bewilligung zum Handel mit Arzneimitteln missbraucht worden sei, muss angenommen werden, dass grundsätzlich eine solche Bewilligung vorlag.

E. 3.4

Selbst wenn die Schilderung des untersuchungsgegenständlichen Sachverhalts durch die Gesuchstellerin den eingangs erwähnten Anforderungen an den hinreichenden Tatverdacht (siehe E. 3.1) zu genügen vermöchte, so fehlt es dem vorliegenden Gesuch in jedem Fall auch an ausreichenden Beweismitteln oder Indizien, die den geltend gemachten Sachverhalt stützen würden. Weder liegen dem Gesuch die erwähnte Meldung der Eidgenössischen Zollverwaltung noch die auf dem Rechtshilfeweg erhobenen Unterlagen bei. Der dem Gesuch beigelegte und lediglich rudimentär ausgestaltete Vertrag zwischen der B. AG und F. Ltd. (act. 1.4) enthält als solcher keine Hinweise auf illegale Tätigkeiten. Aus der daneben von der Gesuchstellerin ins Recht gelegten Pressemitteilung des U.S. Department of Justice (act. 1.5) und die dort enthaltenen Vorwürfe an die Adresse der B. AG können nach dem vom Gesuchsgegner präsentierten freisprechenden Urteil (act. 5.1) keine belastenden Momente entnommen werden. Insbesondere aber findet der hier interessierende Untersuchungsgegenstand selbst in der Pressemitteilung alleine keine strafrechtlich relevante Stütze, nachdem diesbezüglich sogar die Gesuchstellerin selbst ausführt, die in den USA erhobenen Vorwürfe entsprächen nicht denjenigen in der Schweiz (act. 7, S. 2). Alle

- 7 -

weiteren von der Gesuchstellerin eingereichten Beweismittel sind hinsichtlich des zu untersuchenden Sachverhalts nicht von Relevanz oder beinhalten – wie etwa ein Handelsregisterauszug oder eine Vollmacht (act. 1.1 und 1.3) – keinerlei Hinweise auf allfälliges strafbares Verhalten des Gesuchsgegners.

E. 3.5

Nachdem der Gesuchsgegner im Rahmen seiner Gesuchsantwort insbesondere diesen Umstand kritisiert hatte, liess es die Gesuchstellerin diesbezüglich in ihrer Replik mit dem Hinweis bewenden, an die Beweise oder Indizien für einen hinreichenden Tatverdacht seien in einem Entsiegelungsverfahren nicht zu hohe Anforderungen zu stellen, weshalb dem Gesuch die rechtshilfeweise zugestellten Akten, bis auf den einschlägigen Vertrag, nicht beigelegt worden seien (act. 7, S. 3; mit Hinweis auf den Beschluss des Bundesstrafgerichts BE.2014.8 vom 16. Juni 2014). Die Gesuchstellerin verkennt hierbei, dass die mit einem Entsiegelungsgesuch vorgelegten Beweismittel und Indizien lediglich nicht bereits für eine erhebliche oder hohe Wahrscheinlichkeit einer Verurteilung sprechen müssen. Dass damit die untersuchende Behörde von der Pflicht befreit sein soll, ihrem Gesuch überhaupt Beweismittel beizulegen, welche den von ihr geschilderten Sachverhalt zumindest in den zentralen Punkten stützen, ist auch dem angeführten Beschluss nirgends zu entnehmen. Das von der Gesuchstellerin gewählte Vorgehen verunmöglicht es dem Entsiegelungsrichter, seinen Entscheid auf Erkenntnisse zu stützen, die Eingang in die Akten gefunden haben. Nicht zuletzt aber verunmöglicht dies auch dem Gesuchsgegner, in fundierter Weise zu den ihm gegenüber erhobenen Vorwürfen Stellung zu nehmen. Ein solches Vorgehen verletzt dessen Anspruch auf rechtliches Gehör im Entsiegelungsverfahren.

E. 3.6

Nicht zu überzeugen vermag auch der Hinweis der Gesuchstellerin im Rahmen ihrer Replik (act. 7, S. 2), der Gesuchsgegner hätte seine Kritik bereits im Rahmen einer gegen die Hausdurchsuchung gerichteten Beschwerde vorbringen müssen, weshalb sich diese vorliegend als verspätet erweise. Diese Argumentation ist schon im Lichte der nur

eingeschränkten Eintretens- praxis (vgl. hierzu das Urteil des Bundesgerichts 1B_310/2012 vom 22. Au- gust 2012, E. 2) auf Beschwerden gegen Hausdurchsuchungen – im Regel- fall dann kein Eintreten wegen fehlender Aktualität des Rechtsschutzinteres- ses, wenn eine zeitnahe Überprüfung in einem anderen Verfahren (gerade dem Entsiegelungsverfahrens) möglich ist – nicht stichhaltig. Das Vorliegen eines hinreichenden Tatverdachts ist Voraussetzung einer jeden Zwangs- massnahme und dessen Fehlen kann auch im Rahmen des Entsiegelungs- verfahrens geltend gemacht werden (siehe hierzu auch den Beschluss des Bundesstrafgerichts BV.2014.14 vom 16. Juni 2014, E. 1.3 m.w.H.)

- 8 -

E. 4

Nach dem Gesagten erweist sich das Entsiegelungsgesuch als nicht ausrei- chend substantiiert, weshalb es abzuweisen ist. Die Gesuchstellerin ist an- zuweisen, dem Gesuchsgegner die sichergestellten Unterlagen und Daten- träger zu retournieren und die ab den verschiedenen Datenträger gespiegel- ten Daten endgültig zu löschen.

E. 5

Der Antrag des Gesuchsgegners, ihm wegen des Umfangs und der Schwie- rigkeit der Sache durch das Gericht einen Verteidiger zu bestellen (act. 5, S. 2), ist abzuweisen. Im Rahmen des vorliegenden Entsiegelungsverfah- rens war der Gesuchsgegner als ein in der öffentlichen Liste des Kantons Zug eingetragener Rechtsanwalt offensichtlich imstande, seine Interessen selbst wahrzunehmen. Will er sich im Rahmen des gegen ihn gerichteten Verwaltungsstrafverfahrens selbst gestützt auf Art. 33 VStrR amtlich vertei- digen lassen, so hat er ein entsprechendes Gesuch an die Gesuchstellerin als hierfür zuständige Verfahrensleiterin zu richten.

E. 6.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist von der Erhebung einer Gerichtsge- bühr abzusehen (Art. 66 Abs. 4 BGG analog; TPF 2011 25 E. 3).

E. 6.2

Die Gesuchstellerin hat dem Gesuchsgegner für seine Aufwendungen im vorliegenden Verfahren eine Parteientschädigung in der pauschal festge- setzten Höhe von Fr. 500.– zu entrichten (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG analog; Art. 10 und 12 Abs. 2 des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. Au- gust 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstraf- verfahren [BStKR; SR 173.713.162]).

- 9 -