

# **BStGer BE.2015.6 vom 29. Februar 2016**

Bundesstrafgericht, 2016-02-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger\\_BE.2015.6](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BE.2015.6)

FR: TPF BE.2015.6 du 29 février 2016

IT: TPF BE.2015.6 del 29 febbraio 2016

## **Regeste**

Entsiegelung (Art. 50 Abs. 3 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 Bundesgesetzes über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR 313.0) geführt.

### **E. 1.2**

Erhebt im Verwaltungsstrafverfahren der Inhaber von Papieren und Datenträgern (vgl. hierzu BGE 108 IV 76 E. 1) bei der Hausdurchsuchung Einsprache gegen deren Durchsuchung, so werden die Papiere vorläufig versiegelt und verwahrt (Art. 50 Abs. 3 VStrR). Über die Zulässigkeit der Durchsuchung entscheidet dann auf Gesuch der Verwaltungsstrafbehörde die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts (Art. 50 Abs. 3 VStrR i.V.m. Art. 37 Abs. 2 lit. b StBOG). Die Siegelung bewirkt als prozessuale Sofortmassnahme ein suspensiv bedingtes Verwertungsverbot. Sie ist ein rechtlicher und zugleich ein konkreter physischer Vorgang (KELLER, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar StPO, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 248 N 3). Da nach gängiger Praxis im Entsiegelungsverfahren auch die allgemeinen Zwangsmassnahmevoraussetzungen (konkreter Tatverdacht und Verhält-

- 5 -

nismässigkeit) einer Überprüfung unterzogen werden (etwa Urteile des Bundesgerichts 1B\_63/2012 vom 8. Mai 2013, E. 3.7.1; 1B\_136/2012 vom 25. September 2012, E. 4.4), ist das Entsiegelungsverfahren der Beschwerde ähnlich (so bezeichnen THORMANN/BRECHTBÜHL, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 248 N 2 die Entsiegelung als "ad-hoc-Beschwerde").

### **E. 2.1**

Vor der Durchsuchung ist dem Inhaber von Papieren oder Datenträgern wenn immer möglich Gelegenheit zu geben, sich über deren Inhalt auszusprechen, d.h. die durchsuchende Behörde ist gehalten, den Inhaber über den Gegenstand des Verfahrens zu informieren, damit dieser sein Äusserungsrecht wirkungsvoll wahrnehmen kann. Sollen Aufzeichnungen im Besitz von juristischen Personen durchsucht werden, müssen zur Vertretung der Gesellschaft befugte natürliche Personen die Gelegenheit erhalten, sich zur Durchsuchung zu äussern (TPF 2005 190 E. 4.3). Erhebt der Inhaber gegen die Durchsuchung Einsprache, so werden die Papiere vorläufig versiegelt und verwahrt (Art.

50 Abs. 3 VStrR). Eine Siegelung von Datenträgern wird nur vorgenommen, wenn sich der Inhaber gegen die Durchsuchung ausspricht. Vorausgesetzt wird allerdings als Ausfluss des rechtlichen Gehörs, dass der Inhaber der Datenträger auch auf das Recht auf Siegelung aufmerksam gemacht wird. Auch der Wortlaut von Art. 50 Abs. 3 VStrR "Gelegenheit zu geben, sich vor der Durchsuchung über ihren Inhalt auszusprechen", spricht für eine solche Informationspflicht seitens der durchsuchenden Behörde. Dieser ist Genüge getan, wenn entweder zu Protokoll oder auf dem vom Inhaber zu unterzeichnenden Durchsuchungsbefehl die erforderliche Information sowie die entsprechende Rechtsbelehrung in eindeutiger und verständlicher Form aufgeführt sind (KELLER, a.a.O., Art. 247 N 1). Um einen effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten, muss dem Berechtigten die Möglichkeit eingeräumt werden, sich durch einen Anwalt kurz beraten zu lassen und deshalb die Einwendungen gegen eine Durchsuchung auch noch einige Stunden nach Abschluss der Durchsuchung wirksam vorzubringen (KELLER, a.a.O., Art. 248 N 11).

## **E. 2.2**

Das Siegelungsbegehren ist, sofern der Inhaber der Datenträger bei der Durchsuchung anwesend ist, sofort zu verlangen. Unter aStP, aber unter explizitem Hinweis auf den heute noch gültigen Art. 50 Abs. 3 VStrR, hatte das Bundesgericht festgehalten, dass der Inhaber sich unmittelbar widersetzen bzw. unmittelbar Einsprache erheben müsse (BGE 114 Ib 357, S. 360). Auch unter der StPO gilt das Begehren als verspätet, wenn der Berechtigte

- 6 -

nicht sogleich nach Schluss der Grobtriage schutzwürdige Geheimnisse geltend macht bzw. in diesem Zeitpunkt die Siegelung verlangt (Urteil des Bundesgerichts 1B\_516/2012 vom 9. Januar 2013, E. 4.1.2; auch EICKER/FRANK/ACHERMANN, Verwaltungsstrafrecht und Verwaltungsstrafverfahrensrecht, Bern 2012, S. 209). Die Auffassung, wonach der Antrag auf Siegelung unmittelbar zu stellen ist, entspricht dem Beschleunigungsgebot (Urteil des Bundesgerichts 1B\_546/2012 vom 23. Januar 2013, E. 2.3 unter Verweis auf den damals noch nicht in Kraft getretenen Art. 5 StPO).

## **E. 2.3**

Weder das VStrR noch die StPO erwähnen die Möglichkeit einer Siegelung von Akten wegen. Das Bundesgericht hat sich im Rahmen der strafprozessualen Durchsuchung zur Frage der Siegelung von Akten wegen bejahend geäußert, wenn die Sicherstellung von Papieren ohne Vorankündigung erfolgt und der Inhaber ausserstande ist, sich an Ort und Stelle darüber zu äussern, was für das Verfahren wesentlich sein könnte und was nicht (BGE 111 Ib 50 E. 3b). Dies gelte auch, wenn der Inhaber – oder im Verhinderungsfall dessen Vertreter – zwar avisiert, die Frist zum Erscheinen jedoch zu kurz angesetzt wurde (Urteil des Bundesgerichts 1B\_487/2012 vom 18. Februar 2013, E. 4.3). Der Inhaber werde sich alsdann im Rahmen des Entsiegelungsverfahrens zum Inhalt der Aufzeichnungen äussern können, wie wenn er sich der Durchsuchung widersetzt hätte (THORMANN/BRECHT-BÜHL, a.a.O., Art. 247 N 11). Diese Überlegungen gelten auch im Verwaltungsstrafverfahren, zumal Art. 50 Abs. 3 VStrR gerade festhält, dass dem Inhaber der Papiere wenn immer möglich Gelegenheit zu geben ist, sich vor der Durchsuchung über ihren Inhalt auszusprechen. Mit anderen Worten ging der Gesetzgeber davon aus, dass es Fälle gibt, bei denen eine vorgängige Anhörung des Inhabers nicht

stattfinden kann. Dass in solchen Fällen eine Siegelung von Amtes wegen vorgenommen wird, entspricht dem Interesse des Papier- oder Dateneinhabers und ist daher nicht zu beanstanden (Beschluss des Bundesstrafgerichts BE.2014.19 vom 23. März 2015, E. 2.2). Ist dagegen mit entsprechender Rechtsbelehrung die Gelegenheit zur Einsprache gewährt worden und hat der Inhaber die Durchsuchung geduldet, muss von einer konkludenten Einwilligung dazu ausgegangen werden. Die nachträgliche Einsprache ist auch zweckfremd, denn sie kann den eigentlichen Zweck, die unmittelbare Kenntnisnahme durch die Strafbehörde, nicht mehr verhindern (THORMANN/BRECHTBÜHL, a.a.O., zu Art. 248 N 9 und 11; mit Verweis auf Rechtsprechung und Lehre).

#### **E. 2.4**

Im vorliegenden Fall erfolgte die Durchsuchung bei der Klinik D. AG am 28. September 2015, begann um 8.25 Uhr und endete um 10.45 Uhr

- 7 -

(act. 3.2). Der Gesuchsgegner unterzeichnete zum einen den Durchsuchungsbefehl der Gesuchstellerin auf dessen Rückseite direkt unter dem Teil "Rechtsmittel". Darin wird unter Ziff. 2 die Rechtsmittelbelehrung zur Durchsuchung von Papieren aufgeführt und es wird darauf hingewiesen, dass die Papiere versiegelt und verwahrt werden, wenn der Inhaber gegen die Durchsuchung Einsprache erhebe. Ein Doppel wurde zugleich dem Gesuchsgegner ausgehändigt (act. 3.1). Ebenfalls unterzeichnete er den Hausdurchsuchungs- und Durchsuchungsbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich, wobei unter Hinweis auf Art. 248 StPO in Fettdruck die Information über die Siegelung nach den Bestimmungen der StPO figuriert (act. 3.3). Gemäss Protokoll der Hausdurchsuchung unterzeichnete der Gesuchsgegner um 9.05 Uhr die Durchsuchungsbefehle und verzichtete mündlich auf den Beizug eines Rechtsanwalts (act. 3.2). Zwar ergibt sich aus dem Durchsuchungsprotokoll nicht, ob der Gesuchsgegner auch mündlich auf das diesbezügliche Recht hingewiesen wurde. Indessen muss bei einer zwar nicht rechtskundigen, jedoch geschäftserfahrenen und der deutschen Sprache gut kundigen Person wie dem Gesuchsgegner davon ausgegangen werden, dass er die mehrfach unterzeichneten Rechtsbelehrungen verstanden hat. Überdies hat er für die Durchsuchung auf den Beizug eines Rechtsanwalts explizit verzichtet. Auch in der Einvernahme vom folgenden Tag wies der Einvernehmende den Gesuchsgegner auf den Gesichtspunkt der Wahrung des Arztgeheimnisses und die Entbindung vom Arztgeheimnis hin (act. 1.8, S. 15). Er hatte nach erfolgter Rechtsbelehrung auch auf den Beizug eines Rechtsanwalts bei der Einvernahme verzichtet (act. 1.8, S. 2). Der Gesuchsgegner wurde mithin im Sinne des oben Ausgeführten (vgl. Erwägung 2.1) in ausreichendem Umfang auf die Siegelungsmöglichkeit hingewiesen. Der Gesuchsgegner war während der gesamten Amtshandlung zugegen und unterliess diesen Schritt, obschon er die Möglichkeit dazu gehabt hätte.

#### **E. 2.5**

Der Gesuchsgegner sowohl als Privatperson (für die an seinem Privatdomizil sichergestellten Unterlagen) als auch als Verwaltungsratspräsident der Klinik D. AG hat während und unmittelbar nach der Durchsuchung, ja selbst bei der Einvernahme am nächsten Tag, keine Einsprache gegen die Durchsuchung erhoben. Ob er in Anbetracht des Wortlauts des Siegelungsbegehrens vom 5. bzw. 6. Oktober 2015 überhaupt für seine am Privatdomizil sichergestellten Unterlagen Siegelung verlangt hat, ist überdies fraglich,

kann indessen in Anbetracht der Verspätung des Begehrens ohnehin offen bleiben. Das entsprechende Begehren erfolgte erst eine ganze Woche später und war damit im Lichte der oben zitierten Rechtsprechung klar verspätet. Mithin fehlt es an einem rechtzeitigen Begehren um Siegelung bzw. einer Einsprache gegen die Durchsuchung. Damit fehlt es an einer rechtsgültigen Einsprache gegen die Durchsuchung, weshalb eine zentrale Voraussetzung

- 8 -

für die Siegelung nicht gegeben ist. Die Voraussetzungen für den Ausnahmefall einer Siegelung von Amtes wegen sind ebenfalls nicht erfüllt. Die Siegelung erfolgte somit vorliegend ohne dass die Voraussetzungen dafür erfüllt gewesen wären und ist damit rechtlich unwirksam.

### **E. 2.6**

Dagegen liesse sich einwenden, dass im vorliegenden Fall offensichtlich schützenswerte Berufsgeheimnisse, konkret Arztgeheimnisse, gewahrt werden müssen. Indessen muss die Strafverfolgungsbehörde dies ohnehin von Amtes wegen berücksichtigen (vgl. THORMANN/BRECHTBÜHL, a.a.O., Art. 247 N 3), und zwar im Rahmen ihres Beschlagnahmeentscheides. Die Behörde muss dabei Geheimnisse wie das Arztgeheimnis mit geeigneten Massnahmen schützen und deren Kenntnisnahme durch Dritte oder durch sich selbst, soweit dies möglich ist, verhindern. Dieser Grundsatz gilt auch für die Beschlagnahme im Verwaltungsstrafrecht (EICKER/FRANK/ACHERMANN, a.a.O., S. 198), auch wenn darin anders als in Art. 264 Abs. 1 lit. c und d StPO kein ausdrückliches generelles Beschlagnahmeverbot für Unterlagen, die einem qualifizierten Berufsgeheimnis unterliegen, statuiert wird. Immerhin ist mit dem Bundesgesetz vom 28. September 2012 über die Anpassung von verfahrensrechtlichen Bestimmungen zum anwaltlichen Berufsgeheimnis (BBL 2011 8181) mit Art. 46 Abs. 3 VStrR ein Beschlagnahmeverbot für Gegenstände und Unterlagen aus dem Verkehr einer Person mit ihrem Anwalt ins Gesetz aufgenommen worden. Die Pflicht zur Geheimniswahrung ergibt sich für das Verwaltungsstrafrecht aber einerseits ohnehin aus dem Verhältnismässigkeitsprinzip – das eine Güterabwägung zwischen den Interessen der Strafverfolgung und Geheimhaltungsinteressen gebietet – andererseits auch aus dem Wortlaut von Art. 50 Abs. 2 VStrR, wonach bei der Durchsuchung Geheimnisse u. a. der Ärzte zu wahren sind. Das Beschlagnahmeverbot für Akten bzw. Aktenteile, die dem Arztgeheimnis unterstehen, kann bspw. umgesetzt werden, indem die Verwaltungsstrafbehörde – vergleichbar dem Entsiegelungsrichter – bei der Triage der zu beschlagnahmenden Akten (und der Vornahme allenfalls erforderlicher Abdeckungen) einen Sachverständigen wie etwa das Institut für Rechtsmedizin beizieht. Freilich kann die Kenntnisnahme durch die Verwaltungsstrafbehörde auf diesem Weg nicht mehr (jedenfalls nicht mehr gänzlich) verhindert werden. Mit der Beschlagnahmeverfügung ist der gerichtliche Rechtsschutz in Hinblick auf den Beschlagnahmegegenstand jedoch wieder insofern gewährleistet, als dagegen die Beschwerde an die Beschwerdekammer zulässig ist (Art. 26 VStrR).

### **E. 2.7**

Zusammenfassend ergibt sich damit, dass eine Siegelung im Rechtssinne nicht erfolgt ist, das angebrachte Siegel zu Unrecht als verbindlich eingestuft

- 9 -

wurde und die Gegenstand des Entsiegelungsgesuchs bildenden Akten damit nicht als versiegelt im Sinne des Art. 50 Abs. 3 VStrR gelten. Die Gesuchstellerin kann somit ohne Weiteres, jedoch unter tunlichster Wahrung des Arztgeheimnisses, die Durchsichtung, Triage und anschliessende Beschlagnahme vornehmen.

Im Ergebnis führt dies dazu, dass auf das Entsiegelungsgesuch nicht einzutreten ist. Damit erübrigt sich auch eine Behandlung des Sistierungsgesuchs.

### **E. 3.1**

Art. 50 Abs. 3 VStrR verweist für das Entsiegelungsverfahren auf Art. 25 Abs. 1 VStrR. Danach entscheidet die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts über die ihr nach diesem Gesetz zugewiesenen Beschwerden und "Anstände". Beim Entscheid über die Entsiegelung handelt es sich mithin um einen solchen "Anstand". Die Rechtsprechung der Beschwerdekammer wendet dabei für Anstände und Beschwerden die gleiche Kostenregelung an (etwa im Beschluss des Bundesstrafgerichts BE.2011.2 vom 18. Oktober 2011). Art. 25 Abs. 4 VStrR verweist bezüglich der Kostenpflicht im Beschwerdeverfahren vor der Beschwerdekammer auf Art. 73 des Strafbehördenorganisationsgesetzes (StBOG; SR 173.71). Art. 73 StBOG verweist seinerseits auf das Reglement des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren (BStKR, SR 173.713.162). Da dem BStKR jedoch keine Regelung über die Verlegung der Gerichtskosten entnommen werden kann, ist ergänzend die Regelung des BGG anzuwenden (siehe hierzu TPF 2011 25 E. 3).

### **E. 3.2**

Rein formal gesehen, unterliegt die Gesuchstellerin, indem auf ihren Antrag nicht eingetreten wird, materiell indessen der Gesuchsgegner, fällt doch die von ihm angestrebte Unterlassung einer Durchsichtung und Rückgabe der sichergestellten Akten in versiegeltem Zustand ausser Betracht. Analog Art. 66 BGG obsiegt damit die Gesuchstellerin. Indessen trägt sie durch ihr unklares Verhalten zu diesem Ergebnis bei, weshalb es sich rechtfertigt, von der Erhebung von Kosten abzusehen (so im Ergebnis auch Beschluss des Bundesstrafgerichts BE.2011.1 vom 4. Juli 2011, E. 2). Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist keine Parteientschädigung zuzusprechen.

- 10 -

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