

BStGer BE.2021.13 vom 26. Oktober 2022

Bundesstrafgericht, 2022-10-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BE.2021.13

FR: TPF BE.2021.13 du 26 octobre 2022

IT: TPF BE.2021.13 del 26 ottobre 2022

Regeste

Entsiegelung (Art. 50 Abs. 3 VStrR)

Erwägungen

E. 1.1

Am 1. Januar 2019 ist das Geldspielgesetz in Kraft getreten. Nach Art. 134 Abs. 1 BGS ist bei Wiederhandlungen im Zusammenhang mit Spielbankenspielen das Bundesgesetz vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR; SR 313.0) anwendbar.

Verfolgende Behörde im Sinne von Art. 20 Abs. 1 VStrR ist wie schon unter altem Recht das Sekretariat der ESBK (Art. 134 Abs. 2, Art. 104 Abs. 5 BGS). Das Sekretariat vertritt die ESBK vor eidgenössischen und kantonalen Gerichten (Art. 104 Abs. 5 BGS).

E. 1.2

Die Bestimmungen der Eidgenössischen Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) sind insoweit ergänzend oder sinngemäss anwendbar, als das VStrR dies ausdrücklich festlegt (vgl. Art. 22, Art. 30 Abs. 2–3, Art. 31 Abs. 2, Art. 41 Abs. 2, Art. 43 Abs. 2, Art. 58 Abs. 3, Art. 60 Abs. 2, Art. 80 Abs. 1, Art. 82, Art. 89 und Art. 97 Abs. 1 VStrR). Soweit das VStrR einzelne Fragen nicht abschliessend regelt, sind die Bestimmungen der StPO grundsätzlich analog anwendbar (BGE 139 IV 246 E. 1.2 S. 248, E. 3.2 S. 249; Urteile des Bundesgerichts 1B_210/2017 vom 23. Oktober 2017 E. 1.1; 1B_91/2016 vom 4. August 2016 E. 4.1; zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 1B_433/2017 vom 21. März 2018 E. 1.1). Die allgemeinen strafprozessualen und verfassungsrechtlichen Grundsätze sind jedenfalls auch im Verwaltungsstrafverfahren zu berücksichtigen (BGE 139 IV 246 E. 1.2 und E. 3.2; TPF 2018 162 E. 3; TPF 2017 107 E. 1.2 und E. 1.3; TPF 2016 55 E. 2.3).

E. 2

Die Eintretensvoraussetzungen sind vorliegend erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass (vgl. dazu zuletzt u.a. Beschluss des Bundesstrafgerichts BE.2022.9 vom 8. Juni 2022 E. 2). Auf das Gesuch ist einzutreten.

E. 3

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 Durch-

- 4 -

suchung 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 mit- tels später erfolgreicher Beschlagnahme zu den Akten zu nehmen. Eine der- artige 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 durch- zuführen (Art. 50 Abs. 1 und 2 VStrR; vgl. zum Ganzen TPF 2007 96 E. 2).

E. 4.1

Im Entsiegelungsentscheid ist vorab zu prüfen, ob ein hinreichender Tatver- dacht für eine die Durchsuchung rechtfertigende Straftat besteht. Dazu be- darf es zweier Elemente: Erstens muss ein Sachverhalt ausreichend detail- liert umschrieben werden, damit er unter einen oder allenfalls auch alternativ unter mehrere Tatbestände des Strafrechts überhaupt nachvollziehbar sub- sumiert werden kann. Zweitens müssen ausreichende Beweismittel oder In- dizien angegeben und vorgelegt werden, die diesen Sachverhalt stützen. In Abgrenzung zum dringenden setzt dabei der hinreichende Tatverdacht ge- rade 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 Ver- waltungsstrafverfahren, gibt es doch diesbezüglich keinen sachlichen Grund für eine unterschiedliche Rechtsanwendung; vgl. u.a. den Beschluss des Bundesstrafgerichts BE.2018.7 vom 22. November 2018 E. 4.1).

E. 4.2

Gemäss Art. 130 Abs. 1 lit. a BGS wird mit bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe oder mit Geldstrafe bestraft, wer vorsätzlich ohne die dafür nötigen Konzes- sionen oder Bewilligungen Spielbankenspiele durchführt, organisiert oder zur Verfügung stellt. Spielbankenspiele sind Geldspiele, die einer eng be- grenzten Anzahl Personen offenstehen; ausgenommen sind die Sportwet- ten, die Geschicklichkeitsspiele und die Kleinspiele (Art. 3 lit. g BGS).

E. 4.3

Gemäss Rapport der Kantonspolizei Zürich vom 29. Januar 2020 wurden am 21. November 2019 anlässlich der Gastgewerbekontrolle in den Räumlich- keiten der C. GmbH in Z., diverse Personen beim Pokerspielen angetroffen

- 5 -

(act. 1.4). Dem Nachtrag der Kantonspolizei Zürich vom 14. März 2020 liegt ein Betriebskonzept der C. GmbH bei. Demnach bezweckt die C. GmbH die Vermietung und Bewirtschaftung von Immobilien für Vereine und zur Durchführung von verschiedenen Freizeitaktivitäten. Am Standort in Z. stellt die C. GmbH namentlich dem Verein D. die Infrastruktur zur Verfügung. Anlässlich seiner Einvernahme vom 5. März 2020 durch die Kantonspolizei Zürich gab B. an, er sei Geschäftsführer der C. GmbH. Es treffe zu, dass im Lokal resp. im Verein D., in dem er Mitglied sei, Poker gespielt werde (act. 1.5). Gemäss Bericht der Kantonspolizei Zürich vom 11. Mai 2021 fiel im Zuge von Ermittlungen im

Spezialgewerbe die Publikation des mutmasslich wieder aufgenommenen Betriebs des Vereins D., welcher innerhalb der Bar C. GmbH domiziliert sei, auf. Einer polizeilichen Beobachtung vom 21. April 2021 sowie 23. April 2021 sei tatsächlich von zumindest nächtlichem, regem Betrieb auszugehen (act. 1.6). Dem Bericht zur Hausdurchsuchung vom 26. Juni 2021 (act. 1.8) lässt sich u.a. entnehmen, dass einige der anwesenden Personen hohe Bargeldbeträge mitführten (B.: Fr. 280.--; Gesuchsgegner: Fr. 2'620.--; E.: Fr. 4'530.--; F.: Fr. 3'010.--; G.: Fr. 4'000.--; H.: Fr. 3'980.--).

Anlässlich der Hausdurchsuchung vom 26. Juni 2021 wurde I. von der Polizei – zunächst in Abwesenheit von B. und des Gesuchsgegners – als Auskunftsperson einvernommen (act. 1.15). Dabei sagte er insbesondere aus, dass an jenem Tag «A. [Vorname]» für die «Buy-Ins» zuständig gewesen sei (a.a.O., S. 9). Nach einer Pause sagte I. – nun in Anwesenheit von B. und des Gesuchsgegners – insbesondere aus, er denke, dass an jenem Tag «A. [Vorname]» für die «Buy-Ins» zuständig gewesen sei. Er sei davon ausgegangen, dass «A. [Vorname]» zuständig gewesen sei (a.a.O., S. 10).

Damit liegen genügend konkrete Anhaltspunkte für eine Straftat (Art. 130 Abs. 1 lit. a BGS) und eine Beteiligung des Gesuchsgegners an dieser Tat vor. Der Ansicht des Gesuchsgegners, dass es am hinreichenden Tatverdacht fehle, der für eine Entsiegelung nötig wäre, kann nicht gefolgt werden. Der geltend gemachte Umstand, I. habe seine Aussage zurückgezogen, vermag den Tatverdacht vorliegend nicht entscheidend zu entkräften.

E. 5.1

Weiter ist zu prüfen, ob anzunehmen ist, dass sich unter den zu durchsuchenden Papieren Schriften befinden, die für die Untersuchung von Bedeutung sind (Art. 50 Abs. 1 VStrR). Die Untersuchungsbehörden müssen hierbei jedoch im Rahmen des Entsiegelungsgesuchs noch nicht darlegen, inwiefern ein konkreter Sachzusammenhang zwischen den Ermittlungen und

- 6 -

einzelnen noch versiegelten Dokumenten besteht. Es genügt, wenn sie aufzeigen, inwiefern die versiegelten Unterlagen grundsätzlich verfahrenserheblich sind (Urteil des Bundesgerichts 1B_637/2012 vom 8. Mai 2013 E. 3.8.1 m.w.H.; TPF 2004 12 E. 2.1). Betroffene Inhaber von Aufzeichnungen und Gegenständen, welche die Versiegelung beantragen bzw. Durchsuchungshindernisse geltend machen, haben ihrerseits die prozessuale Obliegenheit, jene Gegenstände zu benennen, die ihrer Ansicht nach offensichtlich keinen Sachzusammenhang mit der Strafuntersuchung aufweisen. Dies gilt besonders, wenn sie die Versiegelung von sehr umfangreichen bzw. komplexen Dokumenten oder Dateien verlangt haben (Urteil des Bundesgerichts 1B_637/2012 vom 8. Mai 2013 E. 3.8.1 in fine; gleiches gilt in Bezug auf die StPO, siehe hierzu BGE 138 IV 225 E. 7.1).

E. 5.2

Angesichts der bisherigen Ermittlungsergebnisse besteht der Verdacht, dass der Gesuchsgegner an der Durchführung, Organisation oder Zurverfügungstellung von Spielbankenspielen ohne die dafür nötigen Konzessionen oder Bewilligungen beteiligt sein könnte. Die im Mobiltelefon des Gesuchsgegners befindlichen Informationen (Kontakte, Unterhaltungen etc.) könnten Aufschluss über Einsätze, Gewinne, Anzahl der Spieler,

Häufigkeit der Spiele, Rolle des Gesuchsgegners und allfällige Mittäter geben. Der Gesuchsgegner hat sich dazu nicht geäußert. Seiner prozessualen Obliegenheit ist er damit eindeutig nicht nachgekommen. Einer Durchsichtung der sichergestellten Daten steht vor diesem Hintergrund nichts im Weg.

E. 6.1

Bei einer Durchsichtung ist mit der dem Betroffenen und seinem Eigentum gebührenden Schonung zu verfahren (Art. 45 Abs. 1 VStrR). Papiere sind mit grösster Schonung der Privatgeheimnisse zu durchsuchen (Art. 50 Abs. 1 VStrR). Zudem sind bei der Durchsichtung das Amtsgeheimnis sowie Geheimnisse, die Geistlichen, Rechtsanwälten, Notaren, Ärzten, Apothekern, Hebammen und ihren beruflichen Gehilfen in ihrem Amte oder Beruf anvertraut wurden, zu wahren (Art. 50 Abs. 2 VStrR). Diese Bestimmungen konkretisieren im Bereich des Verwaltungsstrafrechts den verfassungsrechtlichen Verhältnismässigkeitsgrundsatz (Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 3 BV), welcher bei der Durchsichtung von Papieren zu beachten ist.

E. 6.2

Der Inhaber der sichergestellten Unterlagen hat im Entsiegelungsverfahren nicht nur die Schriften bzw. Datenträger zu benennen, die seiner Ansicht nach der Versiegelung und Geheimhaltung im Sinne von Art. 50 Abs. 3 VStrR unterliegen, sondern auch die Berufs-, Privat- oder Geschäftsgeheim-

- 7 -

nisse glaubhaft zu machen, die seiner Ansicht nach dem öffentlichen Interesse an der Aufklärung und Verfolgung von mutmasslichen Straftaten vorzugehen (Urteil des Bundesgerichts 1B_671/2012 vom 8. Mai 2013 E. 3.6.1 m.w.H.).

E. 6.3

Der Gesuchsgegner hat die Siegelung verlangt, ohne ein Berufs-, Privat- oder Geschäftsgeheimnis geltend zu machen. In der Gesuchsantwort macht er lediglich geltend, auf dem Mobiltelefon auch viele persönliche Sachen zu haben, die niemanden etwas angingen. Damit kommt der Gesuchsgegner seiner prozessualen Obliegenheit nicht nach. Die Durchsichtung des Mobiltelefons des Gesuchsgegners ist in Anbetracht der zu untersuchenden Straftat verhältnismässig.

E. 7

Nach dem Gesagten ist das Entsiegelungsgesuch gutzuheissen und die Gesuchstellerin ist zu ermächtigen, das sichergestellte Mobiltelefon (U53740) des Gesuchsgegners zu entsiegeln und zu durchsuchen.

E. 8

Die Gerichtskosten sind bei diesem Ausgang des Verfahrens dem Gesuchsgegner aufzuerlegen (vgl. Art. 25 Abs. 4 VStrR i.V.m. Art. 66 Abs. 1 BGG analog; TPF 2011 25 E. 3). Die Gerichtsgebühr ist auf Fr. 1'500.-- festzusetzen (vgl. Art. 5 sowie Art. 8 Abs. 1 des Reglements des Bundesstrafgerichts vom 31. August 2010 über die Kosten, Gebühren und Entschädigungen in Bundesstrafverfahren [BStKR; SR 173.713.162]).

- 8 -

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