

BStGer BE.2022.9 vom 8. Juni 2022

Bundesstrafgericht, 2022-06-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bstger_BE.2022.9

FR: TPF BE.2022.9 du 8 juin 2022

IT: TPF BE.2022.9 del 8 giugno 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

- 4 -

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; 2017 107 E. 1.2 und E. 1.3; 2016 55 E. 2.3).

E. 2.1

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). Über die Zulässigkeit der Durchsuchung entscheidet die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts (Art. 50 Abs. 3 i.V.m. Art. 25 Abs. 1 VStrR und 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). Die auf Mobiltelefonen gespeicherten Daten unterliegen nicht dem Fernmeldegeheimnis, weshalb Rechtsschutz mittels Siegelung des

sichergestellten Geräts verlangt werden kann (BGE 144 IV 74 E. 2.4; 143 IV 270 E. 4.6).

E. 2.2

Eine förmliche (Verwirkungs-)Frist zur Einreichung des Entsiegelungsgesuchs analog dem Art. 248 Abs. 2 StPO ist den Bestimmungen des VStrR nicht zu entnehmen. Erfolgt ein Entsiegelungsgesuch knapp anderthalb Monate nach der Hausdurchsuchung und Siegelung, ist dem Beschleunigungsgebot in Strafsachen genügend Rechnung getragen (Urteil des Bundesgerichts 1B_641/2012 vom 8. Mai 2013 E. 3.3). Die Beschwerdekammer hat auch Fristen von rund zwei Monaten wiederholt als mit dem Beschleunigungsgebot vereinbar angesehen, wobei innerhalb dieser zwei Monate allerdings jeweils noch Abklärungen bezüglich des Festhaltens an der Einsprache bzw. bezüglich des Umfangs der Einsprache erfolgten (siehe die Beschlüsse des Bundesstrafgerichts BE.2018.8 vom 22. November 2018; BE.2013.4 vom 14. Oktober 2014 E. 1.3.3; BE.2013.7 vom 6. November 2013 E. 1.3.3; BE.2013.6 vom 29. Oktober 2013 E. 1.3.3; BE.2013.5 vom 16. Oktober 2013 E. 1.3.3; BE.2018.13 vom 1. Februar 2019 E. 2.3). Sie erkannte aber eine Verletzung des Beschleunigungsgebots in einem Fall, in welchem das Gesuch ohne erkennbaren Grund erst zweieinhalb Monate nach der Hausdurchsuchung und Siegelung erfolgte (Beschluss des Bundesstrafgerichts BE.2013.8 vom 5. Dezember 2013 E. 1.4.3).

- 5 -

E. 2.3

Das Entsiegelungsgesuch ist vorliegend formgerecht und rund sechs Wochen nach der Siegelung des Mobiltelefons eingereicht worden. Als Eigentümer des sichergestellten Mobiltelefons durfte der Gesuchsgegner dessen Siegelung verlangen. Es liegen sämtliche Eintretensvoraussetzungen vor, weshalb auf das Entsiegelungsgesuch einzutreten ist.

E. 3.1

Bei Entsiegelungsgesuchen wird in einem ersten Schritt geprüft, ob die Durchsuchung im Grundsatz zulässig ist, und – bejahendenfalls – in einem zweiten Schritt, ob die Voraussetzungen für eine Entsiegelung erfüllt sind (TPF 2007 96 E. 2). 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. besichtigt werden, um ihre Beweiseignung festzustellen und sie allenfalls mittels später erfolgnder 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. Daraus folgt, dass auch allgemeine Einwände gegen die Durchsuchung einen Grund zur Siegelung darstellen können, mithin die Siegelung auch aus Gründen mangelnden Tatverdachts sowie wegen fehlender Beweisrelevanz verlangt werden kann, sofern es dem Berechtigten im Ergebnis darum geht, die Einsichtnahme der Untersuchungsbehörde in die sichergestellten Unterlagen und deren Verwertung zu verhindern (Urteil des Bundesgerichts 1B_117/2012 vom 26. März 2012 E. 3.2 f.).

E. 3.2

Gemäss Art. 130 Abs. 1 BGS wird mit bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe oder mit Geldstrafe bestraft, wer vorsätzlich ohne die dafür nötigen Konzessionen oder Bewilligungen Spielbankenspiele durchführt, organisiert oder zur Verfügung stellt (lit. a) oder im Wissen um den geplanten Verwendungszweck die technischen Mittel zur Veranstaltung von Spielbanken- oder Grossspielen Personen zur Verfügung stellt (lit. b). Spielbankenspiele sind Geldspiele, die einer eng begrenzten Anzahl Personen offenstehen; ausgenommen sind die Sportwetten, die Geschicklichkeitsspiele und die Kleinspiele (Art. 3 lit. g BGS).

E. 3.3

Die Gesuchstellerin hielt im Bericht vom 28. Januar 2022 unter anderem fest, dass sie im Ladenlokal im Erdgeschoss an der D.-strasse 27 in Z. zwei oder drei Automaten mit darauf installierten Spielbankenspielen vermutete. Bei

- 6 -

den Betreibern der Geräte soll es sich aufgrund anonymer Anzeige vom 27. Oktober 2021 und weiterer Hinweise um G. und E. handeln, gegen die bereits ein Verwaltungsstrafverfahren laufe. Kurz vor der Hausdurchsuchung habe die Stadtpolizei Zürich die Information erhalten, dass sich in den Räumlichkeiten an der D.-strasse 27 allenfalls auch der Gesuchsgegner aufhalten werde, der für den Betrieb vor Ort zuständig sein könnte und gegen welchen sie ebenfalls bereits ein Verwaltungsstrafverfahren (Nr. 62-2021-089) wegen des Verdachts der Widerhandlung gegen das BGS führe (act. 1.8).

Anlässlich der Hausdurchsuchung vom 26. Januar 2022 an der D.-strasse 27 wurde unter anderem ein eingeschalteter All-in-One PC sichergestellt, auf welchem das mutmassliche Spielbankenspiel auf der Spielplattform «grandx.org» aufgeschaltet war, an welchem zum Zeitpunkt der Hausdurchsuchung F. gespielt hatte. Im Abfallkübel lag Bargeld in Höhe von Fr. 160.--. Als die Gesuchstellerin und die Polizei die Räumlichkeiten gewaltsam öffneten, stand neben diesem Abfallkübel der Gesuchsgegner. Der vor Ort angetroffene F. gab an, dass er das Lokal an der D.-strasse 27 seit ca. drei Monaten besuche und dort ungefähr einmal im Monat spiele. Man könne dort Glücksspiele spielen; er habe das Spiel «Mystery Seven» gespielt. Wie er an diesem Tag wahrgenommen habe, sei der Gesuchsgegner die für das Lokal verantwortliche Person. Die im Lokal festgestellten Geräte (All-in-One PC's) seien dort zum Spielen. Eine Person helfe ihm, auf die Spieloberfläche zu gelangen. Am Tag der Hausdurchsuchung habe ihm die dort anwesende Person mit den roten Schuhen (d.h. der Gesuchsgegner) geholfen. Wenn er Probleme mit dem sichergestellten Gerät gehabt habe, habe er sich an den Gesuchsgegner gewendet. Die Türe zum Lokal habe ihm ebenfalls der Gesuchsgegner geöffnet (act. 1.10, S. 3 ff.). Damit besteht der Verdacht, dass zumindest auf einem eingeschalteten All-in-One PC mutmasslich ein Glücksspiel gespielt wurde.

Im Verwaltungsstrafverfahren Nr. 62-2021-085 befragte die Beschwerdeführerin am 29. September 2021 H. als Auskunftsperson, wobei der Gesuchsgegner als Beschuldigter dieser Befragung beiwohnte (act. 1.12). Dabei ging es um die an diesem Tag durchgeführte Hausdurchsuchung des Lokals an der B.-strasse 7 in Z., nachdem der Verdacht bestand, dass dort illegales Glücksspiel gespielt werde. H. bestätigte, an diesem Tag am sichergestellten Gerät gespielt zu haben und gab zudem an, dass für dieses Lokal der Gesuchsgegner verantwortlich sei. Der Gesuchsgegner habe ihm am Computer eine «Seite» geöffnet und er habe den Einsatz von Fr. 50.-- dem Gesuchsgegner bezahlt. Aufgrund dieser Aussage besteht der Verdacht, dass der Gesuchsgegner nicht nur für das

Lokal an der B.-strasse 7, sondern auch für dasjenige an der D.-strasse 27 in Z. verantwortlich sein könnte.

- 7 -

E. 3.4

Angesichts der oben dargestellten Ermittlungsergebnisse ist ein hinreichender Anfangstatverdacht in Bezug auf eine Widerhandlung gegen Art. 130 Abs. 1 lit. a BGS zu bejahen, welcher auch den Einsatz von Zwangsmassnahmen wie Durchsuchungen und Sicherstellungen erlaubt. Die durchgeführte Hausdurchsuchung genügt den gesetzlichen Anforderungen, was vom Gesuchsgegner im Übrigen nicht bestritten wird.

E. 4.1

Weiter ist zu prüfen, ob anzunehmen ist, dass sich unter den zu durchsuchenden Papieren und Schriften bzw. auf dem hier gegenständlichen Mobiltelefon Dateien befinden, die für die Untersuchung von Bedeutung sind (Art. 50 Abs. 1 VStrR). Die Untersuchungsbehörden müssen hierbei jedoch im Rahmen des Entsigelungsgesuchs noch nicht darlegen, inwiefern ein konkreter Sachzusammenhang zwischen den Ermittlungen und einzelnen noch versiegelten Dokumenten besteht. Es genügt, wenn sie aufzeigen, inwiefern die versiegelten Unterlagen grundsätzlich verfahrenserheblich sind (sog. «potenzielle Erheblichkeit», vgl. BGE 132 IV 63 E. 4.4; Urteil des Bundesgerichts 1B_336/2018 vom 8. November 2018 E. 4.3). 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 (Urteile des Bundesgerichts 1B_525/2017 vom 4. Mai 2018 E. 3.1; 1B_637/2012 vom 8. Mai 2013 E. 3.8.1 in fine; siehe zur StPO auch BGE 138 IV 225 E. 7.1; 137 IV 189 E. 4.2, 5.1.1, 5.3.3; Urteil des Bundesgerichts 1B_98/2018 vom 29. Mai 2018 E. 3.3). Stellt die Verwaltungsstrafbehörde beim zuständigen Entsigelungsrichter den Antrag, die versiegelten Unterlagen seien zu entsiegeln, prüft der Entsigelungsrichter im Untersuchungsverfahren, ob die Geheimnisschutzinteressen (oder andere gesetzliche Entsigelungshindernisse), welche vom Inhaber oder der Inhaberin der versiegelten Aufzeichnungen und Gegenstände angerufen werden, einer Durchsuchung seitens der Verwaltungsstrafbehörde entgegenstehen (Art. 50 Abs. 2-3 VStrR; Art. 248 Abs. 1 und Abs. 3 StPO; BGE 141 IV 77 E. 4.1 S. 81; 137 IV 189 E. 4 S. 194 f.; Urteile des Bundesgerichts 1B_210/2017 vom 23. Oktober 2017 E. 3.4; 1B_433/2017 vom 21. März 2018 E. 3.3).

E. 4.2

Angesichts der bisherigen Ermittlungsergebnisse besteht der Verdacht, dass der Gesuchsgegner – allenfalls zusammen mit E. und weiteren Personen –

- 8 -

für die in den durchsuchten Räumlichkeiten an der D.-strasse 27 in Z. sichergestellten Geräte verantwortlich sein könnte (supra E. 3.3). Mithin kann die Auswertung des Mobiltelefons des Gesuchsgegners bei den Ermittlungen von Nutzen sein. Namentlich könnten sich die darin befindlichen Informationen (Kontakte, Unterhaltungen, Fotos usw.) Aufschluss über die Rolle des Gesuchsgegners, allfällige Mittäter sowie das Vorgehen der

Täterschaft ge- ben.

E. 4.3

Der Gesuchsgegner begründete die Einsprache anlässlich der Einvernahme vom 27. Januar 2022 damit, dass in der Applikation WhatsApp private Nach- richten und Bilder enthalten seien, die von der Gesuchstellerin nicht zu sich- ten seien. Es handle sich um private Bilder und Chats (act. 1.1). Diese ledig- lich allgemein gehaltene Behauptung genügt der dem Gesuchsgegner oblie- genden Substantiierungspflicht nicht. Der Gesuchsgegner präzierte auch in der Gesuchsantwort vom 23. März 2022 nicht, um welche konkrete Bilder oder Chats es sich dabei handeln soll. Selbst bei ausreichenden Substantii- rung würde das Strafverfolgungsinteresse das Interesse des Gesuchsgeg- ners an der Wahrung von Privatgeheimnissen überwiegen. Die Durchsu- chung des Mobiltelefons des Gesuchsgegners ist in Anbetracht des zu un- tersuchenden Vergehens gegen das BGS zudem verhältnismässig.

E. 5

Nach dem Gesagten ist das Entsiegelungsgesuch gutzuheissen und die Ge- suchstellerin ist zu ermächtigen, die sichergestellten Daten ab Mobiltelefon U50618 (iPhone 11) des Gesuchsgegners zu entsiegeln und zu durchsu- chen.

E. 6

Die Gerichtskosten sind bei diesem Ausgang des Verfahrens dem Gesuchs- gegner 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.-- festzuset- zen (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]).

- 9 -

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