

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 20 380

Bern, 10. November 2020

Besetzung

Oberrichter J. Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichterin Hubschmid
Gerichtsschreiberin Lustenberger

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Rechtsanwältin B. _____
Beschuldigter



Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern

C. _____ **GmbH**
v.d. Rechtsanwalt D. _____
Beschwerdeführerin

Gegenstand

Herausgabe von beschlagnahmten Gegenständen
Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungs-
mittelgesetz

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Bern-Mittelland vom 31. August 2020 (BM 19 46690)

Erwägungen:

1. Am 28. November 2019 entdeckte die Polizei im Fabrikgebäude der ehemaligen Metzgerei E. _____ in I. _____ eine Hanf-Indooranlage. Noch am selben Tag wurden die Hanfpflanzen sowie die Materialien und das Zubehör zum Betreiben der Anlage beschlagnahmt. Tags darauf wurde die gegen unbekannte Täterschaft wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz (BetmG; SR 812.121) eröffnete Untersuchung auf den Mieter der fraglichen Räumlichkeiten, A. _____ (nachfolgend: Beschuldigter) ausgedehnt. Mit Eingabe vom 18. Februar 2020 machte die C. _____ GmbH erstmals Eigentumsansprüche an den beschlagnahmten technischen Gerätschaften geltend. Nachdem sie weitere Abklärungen in der Sache getätigt hatte, hielt die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) mit Verfügung vom 31. August 2020 die Beschlagnahme der Materialien und des Zubehörs zum Betreiben der Hanf-Indooranlage aufrecht. Die Herausgabe der beschlagnahmten Gegenstände an die C. _____ GmbH wurde verweigert. Gegen diese Verfügung erhob die C. _____ GmbH (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 12. September 2020 Beschwerde. Sie beantragte die sofortige Herausgabe der beschlagnahmten Gegenstände. Die Generalstaatsanwaltschaft schloss in ihrer Stellungnahme vom 8. Oktober 2020 auf kostenfällige Abweisung der Beschwerde. Der Beschuldigte liess in seiner Stellungnahme vom 15. Oktober 2020 verlauten, die fragliche Anlage habe zu keinem Zeitpunkt in seinem Eigentum gestanden, weshalb sich ein Entscheid über die Vernichtung der Anlage seiner Verfügungsmacht entziehe.
2. Gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer in Strafsachen innert zehn Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden (Art. 393 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 396 Abs. 1 der Strafprozessordnung [StPO; SR 312], Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Die Beschwerdeführerin macht geltend, Eigentümerin der beschlagnahmten Gegenstände zu sein. Sie hat dadurch ein rechtlich geschütztes Interesse an deren Herausgabe und somit an der Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Sie ist zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 105 Abs. 2 i.V.m. Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerecht erhobene Beschwerde wird eingetreten.
3. Vorliegend streitig ist eine Beweismittel- resp. eine Einziehungsbeschlagnahme. Die Staatsanwaltschaft begründet diese Massnahme kurz gesagt damit, die Angaben der Beschwerdeführerin, wonach die technischen Komponenten ihr gehören würden und dem Beschuldigten mittels Leasingvertrag zur Verfügung gestellt worden seien, seien nicht glaubhaft und müssten als nachgeschoben gelten. Es müsse davon ausgegangen werden, dass die beschlagnahmten Bestandteile der Indooranlage dem Beschuldigten gehören würden. Aus diesem Grund werde die Herausgabe an die Beschwerdeführerin verweigert.
4. Die Beschwerdeführerin wehrt sich gegen die Aufrechterhaltung der Beschlagnahme mit folgenden Argumenten: Die fraglichen Gegenstände befänden sich in ihrem

Eigentum. Sie seien dem Beschuldigten in einem Leasingverhältnis zwecks Produktion legaler CBD-Hanfblüten mit einem THC-Gehalt von unter 1.0 % überlassen worden. Der Leasingvertrag sei aufgrund nicht erfolgter Zahlung der Leasingraten gekündigt worden, was der Beschuldigte akzeptiert habe. Der Lieferschein der F._____ AG sei eine Zusammenfassung der gelieferten Waren und lasse keinen Rückschluss darauf zu, ob die erwähnten Artikel im Juni oder Juli 2019 geliefert worden seien. Es sei auch möglich, dass sich C._____ bei seiner entsprechenden Aussage bei der Polizei im Monat vertan habe oder die Aussage von den Beamten sogar falsch protokolliert worden sei. Dass die Staatsanwaltschaft darüber hinaus die Einreichung des Leasingvertrags im Original und Auszüge aus der Finanzbuchhaltung verlange, sei nicht nachvollziehbar resp. eine reine Schikane. Bei der Beurteilung der angegebenen Zahlen zu offenen Leasingraten, Warenwert gemäss Leasingvertrag und Warenwert gebe es selbstverständlich Differenzen. Wenn die Staatsanwältin diese als nicht stimmig einstufe, so fehle ihr das Verständnis für unternehmerische Vorgänge. Es sei auch nicht branchenüblich, den beschriebenen administrativen Aufwand mit Seriennummern, genauen Produktbeschreibungen etc. zu führen. Die Eigentumsverhältnisse seien eindeutig belegt. Des Weiteren werde bestritten, dass die beschlagnahmten Gegenstände zur Begehung einer Straftat gedient hätten oder bestimmt gewesen seien. Allenfalls habe der Beschuldigte diese zur Produktion von verbotenen Betäubungsmitteln genutzt. Bestimmt habe sich aber nicht die Beschwerdeführerin, welcher der Beschuldigte versichert habe, keine Widerhandlungen gegen das BetmG begehen zu wollen, strafbar gemacht. Ausserdem sei beim Beschuldigten ein Cannabis-Typification-Test gefunden worden, was seine Absicht bestätige, die Pflanzen auf ihren THC-Gehalt testen zu wollen.

5. Bei der Beschlagnahme handelt es sich um eine strafprozessuale Zwangsmassnahme, weshalb sie eine gesetzliche Grundlage, einen hinreichenden Tatverdacht sowie Verhältnismässigkeit voraussetzt (Art. 197 Abs. 1 StPO). Gemäss Art. 263 Abs. 1 StPO können Gegenstände einer beschuldigten Person oder einer Drittperson beschlagnahmt werden, wenn sie voraussichtlich als Beweismittel gebraucht werden (Bst. a) oder wenn sie einzuziehen sind (Bst. d). Das Gericht verfügt ohne Rücksicht auf die Strafbarkeit einer bestimmten Person die Einziehung von Gegenständen, die zur Begehung einer Straftat gedient haben oder dazu bestimmt waren, wenn diese Gegenstände die Sicherheit von Menschen, die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung gefährden (sog. Sicherungseinziehung, Art. 69 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs [StGB; SR 311.0]). Bei der Sicherungseinziehung handelt es sich um eine sachliche Massnahme, weshalb sie unabhängig von der Strafbarkeit der beschuldigten Person angeordnet werden kann (Urteil des Bundesgerichts 6B_748/2008 vom 16. Februar 2009 E. 4.4; BAUMANN, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 3 zu Art. 69 StGB). Sie verlangt jedoch einen hinreichenden Bezug zwischen den einzuziehenden Gegenständen und der Anlasstat (sog. Deliktikonnex). An die zusätzlich erforderliche Gefährdung der Sicherheit von Menschen, der Sittlichkeit oder der öffentlichen Ordnung sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Die Wahrscheinlichkeit, dass eine Gefahr besteht, genügt (BGE 125 IV 185 = Pra 89 (2000) Nr. 104 E. 2a). Verlangt wird jedoch, dass diese konkrete Gefahr auch in Zukunft fortbesteht. Die hinreichende Wahrschein-

lichkeit einer solchen Gefährdung ist vom Gericht im Sinne einer Gefährdungsprognose zu prüfen (BGE 130 IV 143 E. 3.3.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_748/2008 vom 16. Februar 2009 E. 4.4). Nicht einzuziehen sind Gegenstände etwa dann, wenn sie einem Dritten gehören bzw. nach der Tat von einem Dritten erworben wurden und bei diesem eine weiterbestehende Gefahr nicht anzunehmen ist (BAUMANN, a.a.O., N. 13 zu Art. 69 StGB).

Die Beschlagnahme stellt eine provisorische, sichernde Massnahme dar, die den Erhalt der fraglichen Vermögenswerte während dem Strafverfahren vorübergehend sicherstellen soll. Sie greift dem endgültigen Entscheid über ihre Verwendung nicht vor, sondern hat den Charakter einer prozessleitenden Verfügung, die jederzeit abgeändert und aufgehoben werden kann (Art. 267 Abs. 1 StPO). Mit ihrer Anordnung werden zivilrechtliche Ansprüche an den fraglichen Gegenständen oder Vermögenswerten nicht tangiert (BGE 120 IV 365, E. 1c; SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2017, N. 4 vor Art. 263-268 StPO). Dementsprechend hat das Gericht bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Beschlagnahme nicht alle Tat- und Rechtsfragen abschliessend zu prüfen. Es hebt eine Beschlagnahme nur auf, wenn ihre Voraussetzungen offensichtlich nicht erfüllt sind (BGE 139 IV 250 E. 2.1 mit Hinweisen).

6. Anlässlich der Hausdurchsuchung vom 28. November 2019 wurden an der G._____ (Adresse) im 4. OG nebst den vorliegend streitigen Gegenständen über 3'000 Hanfpflanzen sichergestellt. Der THC-Gehalt sämtlicher Pflanzen liegt bei über 1% (Forensisch-chemischer Abschlussbericht vom 9. Dezember 2019). Damit ist offensichtlich ein hinreichender Tatverdacht auf Widerhandlungen gegen das BetmG gegeben. Ebenso steht fest, dass zwischen den beschlagnahmten Gerätschaften und diesen Widerhandlungen ein Deliktsskonnex dahingehend besteht, als jene zum Anbau von Marihuana gedient haben.
7. Was die Eigentumsverhältnisse an den fraglichen Utensilien anbelangt, ist Folgendes festzuhalten:
 - 7.1 Nach erfolgter Beschlagnahme gab der Beschuldigte bei seiner Befragung vom 29. November 2019 an, die Hanf-Indooranlage gehöre ihm; es sei eine Occasion-Anlage (Z. 420 und 646). Er habe diese bezahlt (Z. 709). Am 22. Januar 2020 informierte die Staatsanwaltschaft die Verteidigerin des Beschuldigten, dass die Lagerungskosten für die beschlagnahmten Gegenstände monatlich CHF 2'016.00 betragen würden und regte an, zwecks Kostensparung nochmals über eine Verzichtserklärung nachzudenken. Danach meldete sich am 28. Februar 2020 die Beschwerdeführerin bei der Staatsanwaltschaft und machte Eigentumsansprüche am beschlagnahmten technischen Material geltend. Dem Schreiben lag eine Kopie eines Leasingvertrags vom 27. Juni 2019 bei. Auf zweifache Aufforderung hin reichte die Beschwerdeführerin zusätzliche Unterlagen bei der Staatsanwaltschaft ein. Bei seiner Einvernahme vom 2. Juni 2020 erklärte C._____, das Material, also ein Grossteil davon, sei vor Abschluss des Leasingvertrags im Juni 2019 geliefert worden. Bis Ende Juni 2019 habe der Beschuldigte sämtliches Material gehabt (Z. 186 f.).

- 7.2 Die Behauptung der Beschwerdeführerin, Eigentümerin der beschlagnahmten Gegenstände zu sein, ist äusserst fragwürdig und durch die eingereichten Unterlagen nicht belegt. Es kann hierzu auf die Ausführungen in der angefochtenen Verfügung und in der Stellungnahme der Generalstaatsanwaltschaft verwiesen werden. Letztere schreibt: «So ist es nicht nachvollziehbar, dass der Beschuldigte nie etwas von einem Leasingvertrag der Infrastruktur der Indooranlage erwähnte, welchen er mit der C._____ GmbH abgeschlossen hatte. Dies hätte die Aussage des Beschuldigten bekräftigt und bewirkt, dass es zu keiner Einlagerung der Infrastruktur gekommen wäre. Was wiederum Kosten und Aufwände gespart hätte.» Entgegen den Ausführungen des Beschuldigten in seiner Stellungnahme vom 15. Oktober 2020 ist das Verschweigen nicht neutral zu werten, sondern spricht klar dafür, dass der angebliche Leasingvertrag nachgeschoben ist. Weiter führt die Generalstaatsanwaltschaft aus: «Die Regionale Staatsanwältin H._____ hielt auch zutreffend fest, dass es sich beim erst im Juli 2019 von der F._____ AG an die C._____ GmbH gelieferten Material nicht um das Material handeln könne, welches beim Beschuldigten beschlagnahmt worden sei, da dieser sämtliches Material Ende 2019 (recte: Ende Juni 2019) bereits gehabt habe. Hierbei kann es sich nicht, wie von der Beschwerdeführerin nun geltend gemacht, um ein Vertun von C._____ um einen Monat oder eine Falschprotokollierung durch die Polizei handeln, da C._____ nicht nur erwähnte, die Gegenstände seien im Juni 2019 geliefert worden, sondern vorgängig noch festhielt, die Gegenstände seien vor Unterzeichnung des Leasingvertrags geliefert worden. Nicht nachvollziehbar ist auch der Einwand von C._____ vom 26. Februar 2020 (vgl. Telefonnotiz), er brauche die beschlagnahmten Anlagenbestandteile dringend für ein weiteres Projekt einer CBD-Gärtnerei in Interlaken, obwohl er erst mit Schreiben vom 26. März 2020 und damit einen Monat später den fristlosen Rücktritt vom Leasingvertrag erklärt hat. (...) Anhand der bisher durch die Beschwerdeführerin eingereichten Unterlagen ist eine Überprüfung der Übereinstimmung des beschlagnahmten Materials mit demjenigen, welches der C._____ GmbH durch die F._____ AG geliefert worden war, nicht möglich. Derartiges Material wird in Massen produziert. Auf dem vorhandenen Lieferschein sind weder ein detaillierter Produktebeschrieb, Seriennummern, Produkte- bzw. Artikelnummern noch ein Preis oder ein Lieferumfang ersichtlich». Die von der Generalstaatsanwaltschaft zutreffend geäusserten Zweifel werden dadurch verstärkt, dass C._____ laut Handelsregistrauszug der Präsident des Verwaltungsrats der F._____ AG ist, was den Verdacht nahelegt, dass diese der Beschwerdeführerin aus reiner Gefälligkeit eine «Bestätigung Materiallieferung» resp. einen Lieferschein mit Lieferdatum Juli 2019 ausgestellt hat. Ergänzend sei nochmals auf die Überlegungen der Generalstaatsanwaltschaft verwiesen: «Aufgrund der unschlüssigen Zusammenhänge in Bezug auf den Leasingvertrag ist nicht auszuschliessen, dass dieser nachträglich erstellt worden sein könnte, um die Kosten der Einlagerung bei der Polizei sowie eine mögliche Vernichtung der Infrastruktur zu umgehen. Durch die C._____ GmbH wurden bislang nicht sämtliche von der Regionalen Staatsanwältin H._____ geforderten Unterlagen (so insbesondere Auszüge der Firmenbuchhaltung der C._____ GmbH betreffend den Materialeinkauf und –bestand sowie der Leasingvertrag im Original) eingereicht. Solange diese Unterlagen nicht eingereicht werden, kann der Eigentumsanspruch der C._____ GmbH nicht geklärt werden und es ist im Sinne von Art. 930 ZGB davon auszugehen, dass der Beschuldigte als Besitzer der beschlagnahmten Gegenstände auch deren Eigentümer ist.»
- 7.3 Was die Beschwerdeführerin gegen diese Überlegungen vorbringt, verfängt nicht. Insbesondere handelte die Staatsanwaltschaft sachgerecht, als sie angesichts der geschilderten Unstimmigkeiten weitere Unterlagen, welche ihre Behauptungen be-

legen würden, von der Beschwerdeführerin einforderte. Mit unberechtigten Forderungen hat dies nichts zu tun, das Misstrauen der Staatsanwaltschaft ist vielmehr berechtigt. Die nötige Klärung konnte die Beschwerdeführerin auch im Beschwerdeverfahren nicht herbeiführen. Somit bestehen nach wie vor gewichtige Zweifel, ob die beschlagnahmten Gerätschaften tatsächlich in ihrem Eigentum stehen.

8. Hervorzuheben ist weiter, dass es sich bei der Sicherungseinziehung um eine sachliche Massnahme handelt. Unabhängig davon, ob der Beschuldigte oder auch die Beschwerdeführerin sich strafbar gemacht haben, ist somit eine Einziehungsbeschlagnahme möglich. Die zusätzliche Voraussetzung einer fortbestehende Gefährdung der Sicherheit von Menschen, der Sittlichkeit oder der öffentlichen Ordnung ist vorliegend erfüllt, zumal an diese keine hohen Anforderungen zu stellen sind. Dies gilt unabhängig davon, wem das Eigentum an der Ware zusteht. Denn: Es ist nicht ausgeschlossen, dass die Beteiligten, das heisst der Beschuldigte oder die Beschwerdeführerin, die Bestandteile der Anlage (erneut) für die Aufzucht von Hanfpflanzen verwenden oder einem Dritten zu diesem Zweck überlassen werden. Ebenso wenig ist ausgeschlossen, dass diese Pflanzen wiederum einen THC-Gehalt über der legalen Grenze von 1% aufweisen werden. Bereits die Wahrscheinlichkeit einer derartigen illegalen Verwendung genügt für eine Beschlagnahme.
9. Mit der Beschlagnahme wird wie bereits erwähnt nicht definitiv über das Schicksal der Gegenstände entschieden. Bis die Verhältnisse hinreichend geklärt sind, ist die Beschlagnahme sowohl geeignet als auch erforderlich. Dies gilt für sämtliche beschlagnahmten Bestandteile der Indooranlage, denn auch von Einzelkomponenten kann eine gewisse Gefährdung ausgehen. Ein milderer Mittel kommt somit nicht in Betracht. Aufgrund des provisorischen Charakters ist es der Beschwerdeführerin auch zuzumuten, die Beschlagnahme bis zum definitiven Entscheid hinzunehmen, zumal sie selber nicht alles Verlangte unternommen hat, um die Situation zu klären und Widersprüchlichkeiten aufzulösen. Dies hat auch dann zu gelten, wenn zutreffen würde, dass die Beschwerdeführerin das Material für ein anderes Projekt benötigen würde. Ein derartiges Interesse vermag die Interessen des Staats an einer allfälligen Sicherungseinziehung vorliegend nicht zu überwiegen. Damit erweist sich die Aufrechterhaltung der Beschlagnahme als verhältnismässig.
10. Zusammenfassend vermag die Beschwerdeführerin nicht darzutun, inwiefern die angefochtene Verfügung unrechtmässig sein soll. Die Beschwerde wird abgewiesen.
11. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Folglich werden die Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 1'500.00, der Beschwerdeführerin auferlegt.
12. Gemäss Art. 429 Abs. 1 i.V.m. 436 Abs. 1 StPO analog ist dem Beschuldigten für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung auszurichten. Diese wird gestützt auf Art. 17 Abs. 1 Bst. f und g Ziff. 1 der Parteikostenverordnung (PKV; BSG 168.811) auf pauschal CHF 200.00 festgesetzt.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'500.00, werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Dem Beschuldigten wird für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung von CHF 200.00 (inkl. Auslagen und MWST) ausgerichtet.
4. Zu eröffnen:
 - der Beschwerdeführerin, v.d. Rechtsanwalt D._____ (per Einschreiben)
 - dem Beschuldigten, v.d. Rechtsanwältin B._____ (per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)

Mitzuteilen:

- der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, Staatsanwältin H._____ (mit den Akten – per Kurier)

Bern, 10. November 2020

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter J. Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Lustenberger

Die Entschädigung für das Beschwerdeverfahren wird durch die Beschwerdekammer in Strafsachen entrichtet. Es wird um Zustellung eines Einzahlungsscheins ersucht.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden durch die Beschwerdekammer in Strafsachen in Rechnung gestellt.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.