

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 23 384

Bern, 8. Dezember 2023

Besetzung

Oberrichter Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichter Gerber
Gerichtsschreiberin Kurt

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Rechtsanwalt B. _____
Beschuldigter/Beschwerdeführer



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

Gegenstand

Abweisung Siegelungsbegehren
Strafverfahren wegen Pornografie

Beschwerde gegen die Verfügung der Kantonalen Staatsanwalt-
schaft für Besondere Aufgaben vom 4. September 2023
(BA 23 1147)

Regeste

Art. 248 StPO; Ein nicht anwaltlich vertretener, juristischer Laie mit Aussageverweigerungsrecht ist explizit darauf hinzuweisen, dass die Verweigerung der Aussage zu den Siegelungsgründen zu einer direkten Abweisung des Siegelungsgesuchs mangels Geltendmachung von spezifischen Siegelungsgründen führen kann.

Zwar reicht es nicht aus, wenn der Inhaber ohne Angabe von Gründen die Siegelung verlangt oder die Unzulässigkeit der Durchsuchung behauptet. In solchen Fällen trifft die Strafbehörden aber immerhin die Pflicht, die berechtigte Person zu allfälligen Beschlagnahmeverboten zu befragen. Der Umstand, dass allgemein nach einem Grund gefragt worden ist, reicht hierfür nicht aus, zumal es aufgrund der konkreten Belehrung für den anwaltlich nicht vertretenen, juristischen Laien nicht klar war, dass er trotz Aussageverweigerungsrecht spezifische Siegelungsgründe hätte vorbringen müssen. Vielmehr suggerierte die Belehrung, er dürfe sich auch im Zusammenhang mit den Siegelungsgründen auf sein Aussageverweigerungsrecht berufen. Der Beschwerdeführer konnte nicht damit rechnen, dass sein Recht auf Verweigerung der Aussage sich in diesem Punkt nachteilig auswirkt. Die Polizei oder die Staatsanwaltschaft hätten den Beschwerdeführer daher entsprechend aufklären müssen (E. 5.2).

Erwägungen:

1. Mit Verfügung vom 4. September 2023 wies die Kantonale Staatsanwaltschaft für Besondere Aufgaben (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) das Begehren des Beschuldigten um Siegelung der anlässlich der Hausdurchsuchung vom 30. August 2023 sichergestellten Datenträger ab. Dagegen reichte der Beschuldigte (nachfolgend: Beschwerdeführer), verteidigt durch Rechtsanwalt B._____, am 15. September 2023 Beschwerde ein. Darin beantragte er, die Verfügung sei aufzuheben und es sei die Siegelung der sichergestellten Gegenstände Nr. D1 bis D18 sowie B1, B2 und E1 anzuordnen (vgl. betreffend Beschwerdeantrag 2 separates Beschwerdeverfahren BK 23 385). Weiter beantragte er die Erteilung der aufschiebenden Wirkung und die vorsorgliche Siegelung der sichergestellten Gegenstände Nr. D1 bis D18 sowie B1, B2 und E1 bis zum Abschluss des Beschwerdeverfahrens, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Mit Verfügung des Verfahrensleiters der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer) vom 18. September 2023 wurden die sichergestellten Gegenstände vorsorglich gesiegelt. Die Generalstaatsanwaltschaft beantragte in ihrer Stellungnahme vom 16. Oktober 2023 die Abweisung der Beschwerde.
2. Gegen Verfügungen der Staatsanwaltschaft kann bei der Beschwerdekammer 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 312.0], 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]). Der Beschuldigte ist durch die verweigerte Siegelung unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen be-

troffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 i. V.m. Art. 104 Abs. 1 Bst. a StPO). Auf die form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.

3. Aufgrund eines generierten Alerts in Chainalysis wurde die C._____ GmbH auf den Beschwerdeführer (als Kunde der C._____ GmbH) aufmerksam. Aus ihrer Meldung (via Europol Österreich an das Bundesamt für Polizei Fedpol) geht hervor, dass eine detaillierte Überprüfung gezeigt habe, dass der Beschwerdeführer einen Bezug zu Clustern aufweise, welche in Verbindung mit Kindesmissbrauch/Kinderpornografie gebracht würden. Die Staatsanwaltschaft eröffnete in der Folge ein Strafverfahren gegen den Beschwerdeführer wegen Pornografie und ordnete eine Hausdurchsuchung an. Aufgrund der vorerwähnten Meldung besteht der Verdacht, dass der Beschwerdeführer mit den sich in den zu durchsuchenden Räumlichkeiten befundenen Geräten verbotenes pornografisches Material empfangen und/oder versendet hat. In der Folge wurden u.a. mehrere Datenträger sichergestellt. Der Beschwerdeführer verlangte die Siegelung von allen Geräten und Speichermedien (vgl. Durchsuchungsprotokoll vom 30. August 2023 sowie delegierte Einvernahme vom 30. August 2023). Der Siegelungsantrag wurde von der Staatsanwaltschaft mit der Begründung abgewiesen, der Beschwerdeführer habe es unterlassen, einen spezifischen Siegelungsgrund anzurufen.
4. Aufzeichnungen und Gegenstände, die nach Angaben der Inhaberin oder des Inhabers wegen eines Aussage- oder Zeugnisverweigerungsrechts oder aus anderen Gründen nicht durchsucht oder beschlagnahmt werden dürfen, sind zu versiegeln und dürfen von den Strafbehörden weder eingesehen noch verwendet werden (Art. 248 Abs. 1 StPO). Nach der Praxis des Bundesgerichtes haben Inhaber von sichergestellten Gegenständen und Aufzeichnungen, welche sich zur Wahrung ihrer geschützten Geheimnisrechte gegen deren Durchsuchung wenden, die betreffenden Gründe spätestens im gerichtlichen Entsiegelungsverfahren substantiiert darzulegen, sofern ein formgültiges und fristkonformes Siegelungsbegehren erfolgt ist und ein Entsiegelungsgesuch gestellt wird. Weder das Gesetz noch die bundesgerichtliche Praxis verlangen demgegenüber, dass die von einer Hausdurchsuchung und provisorischen Beschlagnahme betroffene Person bereits bei der Sicherstellung (bzw. vor einem allfälligen Entsiegelungsgesuch der Staatsanwaltschaft) ihr Siegelungsbegehren (Art. 247 Abs. 1 i.V.m. Art. 248 Abs. 1 StPO) detailliert zu begründen hätte. Eine übertriebene prozessuale Schärfe bei der Handhabung formeller Anforderungen für die Siegelung (etwa betreffend rechtzeitige Erhebung oder «Begründung» von Siegelungsbegehren) würde den im Gesetz vorgesehenen effizienten Rechtsschutz von Betroffenen gegenüber strafprozessualen Zwangsmassnahmen aushöhlen. Damit aufgrund eines Siegelungsbegehrens eine gültige Siegelung durch die Strafverfolgungsbehörde erfolgt, muss die betroffene Person Siegelungsgründe zwar noch nicht im Detail darlegen, aber immerhin einen spezifischen Siegelungsgrund sinngemäss anrufen. Der Siegelungsgrund muss dabei lediglich glaubhaft gemacht werden. Versäumt es die Strafverfolgungsbehörde, juristische Laien über ihr Siegelungsrecht ausreichend zu informieren, darf eine Siegelung hingegen nicht mit der Begründung verweigert werden, die betroffene Person habe bei der Sicherstellung noch keine Geheimnisrechte als Durchsuchungshindernis ausdrücklich angerufen (vgl. Urteile des Bundesgerichtes

1B_303/2022 vom 19. Dezember 2022 E. 2.4 und 1B_273/2021 vom 2. März 2022 E. 3.3 sowie GRAF, Praxishandbuch zur Siegelung, 2022, Rz. 173 f. mit Verweis auf Rz. 90 f.).

5.

- 5.1 Der Beschwerdeführer wurde sowohl anlässlich der Hausdurchsuchung als auch in seiner Einvernahme vom 30. August 2023 auf sein Siegelungsrecht aufmerksam gemacht. Zudem wurde er sowohl im Rahmen der Stellungnahme im Durchsuchungsprotokoll als auch in der Einvernahme explizit aufgefordert auszuführen, warum bzw. aus welchen Gründen er die Siegelung verlange. Es ist unbestritten, dass der Beschwerdeführer die beantragte Siegelung nicht begründete, sondern die Aussage zu den Siegelungsgründen verweigerte. Zu prüfen bleibt, ob von einer ausreichenden Belehrung des Beschwerdeführers ausgegangen werden kann.
- 5.2 Im Zusammenhang mit der Frage nach der Siegelung wurde der Beschwerdeführer im Rahmen der Einvernahme vom 30. August 2023 wie folgt belehrt: «[...] Sie können die Aufzeichnungen versiegeln lassen, **falls Sie von ihrem Aussage- oder Zeugnisverweigerungsrecht (z.B. Berufsgeheimnis) Gebrauch machen wollen** [Hervorhebung durch die Kammer] oder die Aufzeichnungen aus anderen Gründen nicht durchsucht werden dürfen. [...]». Diese Formulierung suggeriert in Übereinstimmung mit dem Beschwerdeführer, dass sein Aussageverweigerungsrecht zur Siegelung berechtigt bzw. er sich auch im Zusammenhang mit den Siegelungsgründen auf sein Aussageverweigerungsrecht berufen kann. Die Belehrung ist nicht hinreichend klar. Der Beschwerdeführer ist ein juristischer Laie und wurde an der Einvernahme nicht von einem Anwalt begleitet. In dieser Konstellation kann ihm nicht zugemutet werden, er hätte trotz Aussageverweigerungsrechts die Notwendigkeit erkennen müssen, spezifische Siegelungsgründe vorbringen zu müssen. Zwar reicht es nicht aus, wenn der Inhaber ohne Angabe von Gründen die Siegelung verlangt oder die Unzulässigkeit der Durchsuchung behauptet. In solchen Fällen trifft die Strafbehörden aber immerhin die Pflicht, die berechnigte Person zu allfälligen Beschlagnahmeverboten zu befragen (vgl. GRAF, Aspekte der strafprozessualen Siegelung, in: AJP 2017, Heft 4, S. 561, vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 1B_273/2021 vom 2. März 2022 E. 3.3). Der Umstand, dass in der delegierten Einvernahme allgemein nach einem Grund gefragt worden ist, reicht hierfür nicht aus, zumal der Beschwerdeführer auch aufgrund der konkreten Belehrung nicht damit rechnen konnte, dass sein Recht auf Verweigerung der Aussage sich in diesem Punkt nachteilig auswirkt. Die Polizei oder die Staatsanwaltschaft hätten den Beschwerdeführer daher entsprechend aufklären müssen (Verweigerung der Aussage zu den Siegelungsgründen kann zu einer direkten Abweisung des Siegelungsgesuchs mangels Geltendmachung von spezifischen Siegelungsgründen führen).
- 5.3 Das von der Staatsanwaltschaft zitierte Urteil des Bundesgerichts 1B_172/2023 vom 9. Mai 2023 ist für den vorliegenden Fall nicht einschlägig. Abgesehen davon, dass es in diesem Urteil um eine Entscheidung des Zwangsmassnahmengerichts und nicht der Staatsanwaltschaft geht, wurde der Siegelungsberechtigte im Rahmen der Einvernahme anwaltlich beraten, was beim Beschwerdeführer nicht der Fall war. Zwar kann entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers nicht von

Verstössen gegen Art. 129 Abs. 1 StPO oder den Grundsatz des fairen Verfahrens i.S.v. Art. 6 Ziffer 3 Bst. c der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) ausgegangen werden. Es kann auf die Ausführungen der Generalstaatsanwaltschaft (Ziffer 12 der Stellungnahme) verwiesen werden. Der Beschwerdeführer hatte Gelegenheit, sich telefonisch mit seiner Anwältin zu besprechen. Diese Möglichkeit wurde ihm auch später nochmals gegeben. Der Beschwerdeführer war zudem bereit, sich die Fragen anzuhören und situativ zu entscheiden, ob er eine Aussage tätigt oder nicht. Es fehlen daher Hinweise, dass entgegen dem Willen des Beschwerdeführers mit der Fortsetzung der Einvernahme nicht zugewartet worden sei, obwohl er sich mit einem Anwalt habe besprechen wollen.

Das ändert aber nichts daran, dass sich aus dem Einvernahmeprotokoll vom 30. August 2023 keine Hinweise ergeben, der Beschwerdeführer sei auch bezüglich der Siegelung juristisch beraten worden. Ein telefonischer Kontakt erfolgte gleich zu Beginn der Einvernahme, wobei dem Beschwerdeführer geraten wurde, die Aussage zu verweigern. Ein weiterer telefonischer Kontakt kam nicht zustande.

- 5.4 Mit Blick auf die geschilderte Ausgangslage kann entgegen den Vorbringen der Generalstaatsanwaltschaft auch nicht von einem verspäteten Siegelungsantrag ausgegangen werden. Der Beschwerdeführer hatte rechtzeitig einen Siegelungsantrag gestellt. Die mangelnde Begründung steht im Zusammenhang mit einer unklaren und nicht ausreichenden Belehrung durch die Strafverfolgungsbehörden, weshalb der Beschwerdeführer nicht in der Lage war, den Rechtsbehelf der Siegelung angemessen ausüben zu können. Daraus darf ihm kein Nachteil erwachsen. Für den Beschwerdeführer bestanden denn auch keinerlei Hinweise, wonach sein Siegelungsgesuch nicht den Anforderungen genügt und er deshalb verpflichtet gewesen wäre, umgehend nachzubessern. Zudem wurde die angefochtene Verfügung noch vor der am 5. September 2023 erfolgten Mandatierung des Rechtsanwalts erlassen und der Post übergeben. Es ist daher nicht ersichtlich, inwiefern Rechtsanwalt B. _____ noch rechtzeitig hätte intervenieren können. Es reicht vorliegend, dass der Beschwerdeführer spezifische Siegelungsgründe (Verkehr mit einer Rechtsanwältin, Geheim- und Privatbereich sowie Geschäftsgeheimnis) während der laufenden Beschwerdefrist gegen die verweigerte Siegelung vorbringt. Ob diese hinreichend substantiiert sind und eine Siegelung rechtfertigen, wird vom Zwangsmassnahmengericht in einem Entsiegelungsverfahren zu beurteilen sein, weshalb auf die Vorbringen der Generalstaatsanwaltschaft in Ziffer 11 ihrer Stellungnahme nicht näher eingegangen werden muss. Das von ihr zitierte Urteil 1B_329/2019 vom 14. Oktober 2019 E. 2.4 bezieht sich auf die Prüfungspflicht des Zwangsmassnahmengerichts. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachte Begründung reicht nach der in E. 4 dieses Beschlusses zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung aus, um eine Siegelung durch die Staatsanwaltschaft zu veranlassen.
- 5.5 Bei dieser Ausgangslage hätte die Staatsanwaltschaft die Siegelung der sichergestellten Gegenstände Nr. D1 bis D18 sowie B1, B2 und E1 vornehmen müssen. Die Beschwerde ist gutzuheissen und die Verfügung vom 4. September 2023 insofern

aufzuheben, als der Antrag auf Siegelung der sichergestellten Gegenstände Nr. D1 bis D18 sowie B1, B2 und E1 abgewiesen wurde.

6. Bei diesem Ausgang des Verfahrens obsiegt der Beschwerdeführer. Die Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 1'200.00, werden vom Kanton Bern getragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Kongruent dazu steht die Entschädigungsregelung von Art. 436 Abs. 3 StPO, wonach die Parteien im Falle einer Kassation auch im Beschwerdeverfahren Anspruch auf eine angemessene Entschädigung für ihre Aufwendungen haben (vgl. GRIESSER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, N. 4 zu Art. 436 StPO; WEHRENBURG/FRANK, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 14 zu Art. 436 StPO mit weiteren Hinweisen sowie GUIDON, Die Beschwerde gemäss Schweizerischer Strafprozessordnung, 2011, N. 580). Die Entschädigung des Beschwerdeführers ist vom Kanton Bern zu entrichten. Der Beizug eines Anwalts erscheint mit Blick auf die konkreten Umstände als gerechtfertigt. Die Bemessung der Entschädigung liegt im Ermessen der Beschwerdekammer. Gemäss Art. 41 Abs. 2 des Kantonalen Anwaltsgesetzes (KAG; BSG 168.11) besteht die Tarifordnung für Strafrechtssachen aus Rahmentarifen. Mit Blick auf Art. 17 Abs. 1 Bst. g Ziffer 1 der Parteikostenverordnung (PKV; BSG 168.811) reicht der Tarifrahmen für das vorliegende Beschwerdeverfahren von CHF 500.00 bis CHF 5'000.00. Innerhalb des Rahmentarifs bemisst sich der Parteikostenersatz nach dem in der Sache gebotenen Zeitaufwand und der Bedeutung der Streitsache und der Schwierigkeit des Prozesses (Art. 41 Abs. 3 KAG). Der gebotene Zeitaufwand sowie die Schwierigkeit des Prozesses können als unterdurchschnittlich und die Bedeutung der Streitsache als durchschnittlich bezeichnet werden, weshalb mit Blick auf den Tarifrahmen eine Entschädigung von CHF 1'000.00 (inkl. Auslagen und MWST) als angemessen erachtet wird.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung der Kantonalen Staatsanwaltschaft für Besondere Aufgaben vom 4. September wird insofern aufgehoben, als das Siegelungsbegehren des Beschwerdeführers betreffend die sichergestellten Gegenstände Nr. D1 bis D18 sowie B1, B2 und E1 abgewiesen wurde.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'200.00, trägt der Kanton Bern.
3. Dem Beschwerdeführer wird für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren eine Entschädigung von CHF 1'000.00 (inkl. Auslagen und MWST) ausgerichtet.
4. Zu eröffnen:
 - dem Beschuldigten/Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwalt B._____ (per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)

Mitzuteilen:

- der Kantonalen Staatsanwaltschaft für Besondere Aufgaben, Staatsanwalt D._____
(mit den Akten – per Kurier)

Bern, 8. Dezember 2023

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter Bähler

i.V. Oberrichter Schmid

Die Gerichtsschreiberin:

Kurt

i.V. Gerichtsschreiberin Lienhard

Die Entschädigung für das Beschwerdeverfahren wird durch die Beschwerdekammer in Strafsachen entrichtet.

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.