

13. Auszug aus dem Entscheid der Beschwerdekammer in Sachen A. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Obwalden vom 26. Mai 2017 (RR.2016.257)

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen; Herausgabe von Beweismitteln; Entsiegelung; Rechtsmittelweg

Art. 80e IRSG

Die Herausgabe von Unterlagen ohne vorherige Entsiegelung ist schon wegen der fehlenden Triage dieser Unterlagen durch die ausführende Behörde nicht mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip vereinbar. Noch unter Schweizer Siegel stehende Unterlagen können nicht rechtshilfweise herausgegeben werden (E. 3).

Die Abweisung eines Gesuchs um Entsiegelung im Rahmen eines Rechtshilfeverfahrens kann nicht selbstständig angefochten werden. Diese ist mit Beschwerde gegen die Schlussverfügung anzufechten (E. 4.1–4.2). Grundsätze zu Rolle und Aufgaben des Zwangsmassnahmenggerichts bei Entsiegelungsverfahren im Bereich der internationalen Rechtshilfe (E. 4.3).

Entraide internationale en matière pénale; remise de moyens de preuve; levée des scellés; voie de droit

Art. 80e EIMP

A elle seule, l'absence de tri par l'autorité d'exécution rend la remise de documents sans levée préalable des scellés incompatible avec le principe de proportionnalité. Les documents qui demeurent sous scellés suisses ne peuvent pas être remis par le biais de l'entraide (consid. 3).

Le rejet d'une demande de levée de scellés dans le cadre d'une procédure d'entraide ne peut pas être attaqué séparément, mais par un recours contre la décision de clôture (consid. 4.1–4.2). Principes sur le rôle et les tâches du tribunal des mesures de contrainte dans la procédure de levée des scellés en matière d'entraide internationale (consid. 4.3).

Assistenza internazionale in materia penale; consegna di mezzi di prova; dissigillamento; vie di ricorso

Art. 80e AIMP

La consegna di documenti senza previo dissigillamento non è compatibile con il principio di proporzionalità già solo per l'assenza di cernita di tale documentazione da parte dell'autorità d'esecuzione. Documenti ancora sottoposti a sigillo svizzero non possono essere consegnati per vie rogatoriali (consid. 3).

Il rigetto di una domanda di dissigillamento nell'ambito di una procedura di assistenza giudiziaria internazionale non può essere impugnato in maniera indipendente. Esso va impugnato mediante ricorso contro la decisione di chiusura (consid. 4.1–4.2). Principi in merito al ruolo e ai compiti del Tribunale dei provvedimenti coercitivi nelle procedure di dissigillamento in ambito di assistenza internazionale (consid. 4.3).

Zusammenfassung des Sachverhalts:

Am 2. Dezember 2015 erliess die Staatsanwaltschaft Obwalden gestützt auf ein Rechtshilfeersuchen deutscher Strafverfolgungsbehörden einen Durchsuchungs- und Sicherstellungsbefehl zur Durchsuchung des Wohnortes von A. Die Kantonspolizei Obwalden führte am 17. Dezember 2015 die Durchsuchung durch. Im verschlossenen Büroraum im Untergeschoss der Liegenschaft wurden zumeist aus Schränken (welche alle verschlossen waren) insgesamt 69 Positionen sichergestellt. A. beantragte am 6. Januar 2016 für diese Positionen vorsorglich die Siegelung und weiter, eine sogenannte einvernehmliche Entsiegelung zu suchen. Zunächst konnte dafür kein gemeinsamer Termin auch mit der deutschen Rechtsvertretung von A. gefunden werden. Eine Woche vor dem Termin verzichtete A. dann auf eine einvernehmliche Triage. Am 23. Mai 2016 erliess die Staatsanwaltschaft Obwalden einen Beschlagnahmebefehl. Die bei der Hausdurchsuchung sichergestellten Gegenstände wurden als Beweismittel «formell beschlagnahmt und gesiegelt». Am 8. Juni 2016 reichte die Staatsanwaltschaft Obwalden das Gesuch um Entsiegelung beim Zwangsmassnahmengericht Obwalden (ZMG) ein. Mit Verfügung vom 30. September 2016 trat das ZMG nicht auf das Gesuch ein. Es ordnete an, die versiegelten Aufzeichnungen seien zurückzugeben. Zu dieser Entscheidung führte, dass A. bei der Hausdurchsuchung nicht vertreten war und das Siegelungsgesuch rechtzeitig gestellt hatte, die Siegelung zeitnah an den Siegelungsantrag erfolgen muss und die anschliessende Frist von 20 Tagen zur Stellung des Entsiegelungsgesuchs verwirkt worden sei. Die Staatsanwaltschaft Obwalden erliess daraufhin am 11. Oktober 2016 die

Schlussverfügung. Sie führt zum Entscheid des ZMG aus, eine solche Verfügung stelle einen Zwischenentscheid im Rechtshilfeverfahren dar, welcher entgegen der Rechtsmittelbelehrung nicht anfechtbar, sondern nur zusammen mit der Schlussverfügung gerichtlich überprüfbar sei. Die Schlussverfügung ordnet soweit ersichtlich die Herausgabe sämtlicher sichergestellter – auch noch unter Siegel stehender – Gegenstände an Deutschland an. Dagegen liess A. bei der Beschwerdekammer Beschwerde erheben.

Die Beschwerdekammer hiess die Beschwerde gut und hob die Schlussverfügung vom 11. Oktober 2016 auf. Sie wies das Verfahren zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die Staatsanwaltschaft Obwalden zurück.

Aus den Erwägungen:

3.

3.1 Mit der Beschwerde wird gerügt, dass mit der Schlussverfügung gesiegelte Unterlagen an Deutschland herausgeben würden.

Die Verfügung der ausführenden kantonalen Behörde oder der ausführenden Bundesbehörde, mit der das Rechtshilfeverfahren abgeschlossen wird, unterliegt zusammen mit den vorangehenden Zwischenverfügungen der Beschwerde an die Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts (Art. 80e Abs. 1 IRSG). Ein Entscheid über die Entsigelung von Unterlagen, die zum Zwecke der Rechtshilfe herauszugeben sind, ist ein Zwischenentscheid im Rechtshilfeverfahren (BGE 130 II 193 E. 2.2 S. 196; 126 II 495 E. 3), der grundsätzlich nicht selbstständig, sondern zusammen mit der Schlussverfügung angefochten werden kann (BGE 138 IV 40 E. 2.3.1; 127 II 151 E. 4c/bb S. 156).

3.2 Nach BGE 127 II 151 E. 5b ist eine Übermittlung von Dokumenten ohne Entsigelung schon wegen der fehlenden Triage durch die ersuchte Behörde mit dem Verhältnismässigkeitsprinzip nicht vereinbar (vgl. auch BGE 130 II 193 E. 2.1). Die Pflicht zur Triagierung besteht ex officio, auch wenn der Betroffene keine Einwendungen macht (BGE 130 II 14 E. 4.3; Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2013.160 vom 6. Februar 2014 E. 6.3.1–6.3.4). Vorliegend werden zum einen Unterlagen in versiegeltem Zustand beschlagnahmt, was an sich schon einen Widerspruch darstellt und so rechtlich nicht möglich ist (vgl. BGE 141 IV 77 E. 4.1). Eine Beschlagnahme erfolgt erst nach erfolgter Entsigelung und vor der

rechtshilfeweisen Herausgabe. Noch unter Schweizer Siegel stehende Unterlagen können nicht rechtshilfeweise herausgegeben werden. Die Beschwerde ist insoweit begründet und gutzuheissen.

4.

4.1 Wird das Gesuch um Entsigelung abgewiesen, können die versiegelten Informationen dem ersuchenden Staat auch nach einer das Rechtshilfeersuchen gutheissenden Schlussverfügung nicht übermittelt werden. Die Frage stellt sich verstärkt, wenn der Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts zugleich die Rückgabe der gesiegelten Unterlagen anordnet. Der Entscheid auf Nicht-Entsigelung könnte demnach im Sinne einer Ausnahme vom Grundsatz (vgl. die in Erwägung 3.1 zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung sowie Art. 80e Abs. 2 IRSG) als anfechtbare Zwischenverfügung verstanden werden (Frage offen gelassen im Entscheid des Bundesstrafgerichts RR.2014.47 vom 6. Juni 2014 E. 3.2 f.). Jedoch ist diese Lösung mit der Konzeption der Rechtsmittelwege in der internationalen Rechtshilfe nicht zu vereinen. Die IRSG-Revision von 1997 wollte bewusst die möglichen Fälle von Beschwerden gegen Zwischenverfügungen weitgehend einschränken (vgl. BGE 126 II 495 E. 5a–d). Richtigerweise sind Entscheide der Zwangsmassnahmengerichte auf (allenfalls auch nur teilweise) Nicht-Entsigelung vielmehr erst im Rahmen einer Beschwerde gegen die Schlussverfügung mitanzufechten und in diesem Beschwerdeverfahren mit zu überprüfen. Der Rechtsmittelweg bleibt damit unabhängig vom Ausgang des Entsigelungsverfahrens derselbe. Diese Lösung garantiert auch den gleichen Rechtsschutz, weil die Beschwerdekammer die Frage der Geheimhaltungsinteressen im Rahmen der Beschwerde gegen die Schlussverfügung überprüfen kann. Sie verhindert zudem, dass der Beschwerdeweg zweimal beschränkt wird: ein erstes Mal gegen die Zwischenverfügung und ein zweites Mal gegen die Schlussverfügung. Sie entspricht auch dem vom Bundesgericht im Entscheid BGE 130 II 193 E. 5.2 am Schluss skizzierten Weg.

4.2 Die Verfügung des ZMG vom 30. September 2016 verweigert die Entsigelung und ordnet die Rückgabe der sichergestellten Gegenstände Nr. 1–69 an. Richtigerweise sind nach dem Ausgeführten die Unterlagen (ob entsiegelt oder nicht) vom ZMG an die ausführende Behörde zu retournieren. Soweit das BJ bezüglich der gesiegelten Unterlagen auf die Beschwerde gegen die Schlussverfügung verzichtet, sind sie den Privaten zurückzugeben. Unzutreffend ist schliesslich die Rechtsmittelbelehrung in der Verfügung des ZMG vom 30. September 2016: Das Rechtsmittel

bestimmt sich nicht nach der StPO, sondern nach dem IRSG (vgl. BGE 126 II 495 E. 3).

4.3 Zu beachten sind im Bereich der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen die folgenden Grundsätze zur Rolle und Aufgaben des Zwangsmassnahmengerichts bei Entsiegelungsverfahren:

4.3.1 Bezüglich dem anwendbaren Recht bestimmt Art. 3 Abs. 1 des Europäischen Übereinkommens vom 20. April 1959 über die Rechtshilfe in Strafsachen (EUeR; SR 0.351.1) nur, dass der ersuchte Staat Rechtshilfeersuchen nach der in seinen Rechtsvorschriften vorgesehenen Form erledigt. Der Vollzug von Rechtshilfemassnahmen richtet sich gemäss der Regelung von Art. 80a Abs. 2 IRSG nach dem eigenen Verfahrensrecht der ausführenden Behörde. Infolge von Art. 12 Abs. 1 IRSG wenden die Bundesverwaltungsbehörden das VwVG, die kantonalen Behörden die für sie geltenden Vorschriften an, wenn das IRSG nichts anderes bestimmt. Das IRSG geht also vor (BGE 138 IV 40 E. 2.2.3). Für Prozesshandlungen gilt das in Strafsachen massgebende Verfahrensrecht (BGE 138 IV 40 E. 2.2.2; 130 II 193 E. 4.1 S. 196; vgl. auch Art. 63 Abs. 1 IRSG: Rechtshilfe u.a. durch «nach schweizerischem Recht zulässige Prozesshandlungen»), vorliegend mithin die Strafprozessordnung. Bei der Ausführung von Rechtshilfeersuchen richtet sich der Schutz des Geheimbereichs nach den Bestimmungen über das Zeugnisverweigerungsrecht (Art. 9 IRSG, Art. 168 ff. StPO; ZIMMERMANN, *La coopération judiciaire internationale en matière pénale*, 4. Aufl. 2014, N. 395). Für die Durchsuchung von Aufzeichnungen und die Siegelung gelten nach Art. 9 IRSG die Artikel 246 bis 248 StPO sinngemäss. Diese Artikel regeln die «Durchsuchung von Aufzeichnungen» (so die Titelüberschrift des 3. Abschnittes der StPO) und betreffen den Grundsatz (Art. 246 StPO), die Durchführung (Art. 247 StPO) sowie die Siegelung (Art. 248 StPO).

Das Entsiegelungsgericht hat nicht darüber zu befinden, ob dem Rechtshilfeersuchen zu entsprechen ist (Entscheid des Bundesstrafgerichts BE.2009.22 vom 23. Februar 2010 E. 2). Die Prüfung der Rechtshilfevoraussetzungen erfolgt durch die ausführende Behörde, meist die Staatsanwaltschaft, in den Eintretens- und Schlussverfügungen. Diese können gemeinsam mit dem Entscheid des Entsiegelungsgerichts zur gerichtlichen Überprüfung an die Beschwerdekammer weitergezogen werden (vgl. Art. 80e Abs. 1 IRSG). Während für die beidseitige Strafbarkeit eine Prüfung bereits in der Eintretensverfügung stattfindet, wird über die Verhältnismässigkeit der zu leistenden Rechtshilfe – zusammen mit allfälligen weiteren Voraussetzungen – in der Schlussverfügung

entschieden. Teil der Verhältnismässigkeitsprüfung bildet, ob ein genügender konkreter Sachzusammenhang zwischen der ausländischen Strafuntersuchung und den einzelnen beschlagnahmten Dokumenten besteht (BGE 130 II 193 E. 4.3 S. 197; vgl. auch BGE 139 II 404 E. 7.2.2 S. 424; 136 IV 82 E. 4.1/4.4; 129 II 462 E. 5.3 S. 468; 122 II 367 E. 2c).

4.3.2 Aufgabe des Entsigelungsgerichts im Rechtshilfeverfahren ist die Beurteilung, ob eine Entsigelung zulässig sei oder ob Geheimhaltungsinteressen gegenüber dem Strafverfolgungsinteresse überwiegen (GSTÖHL, Geheimnisschutz im Verfahren der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen, 2008, S. 215), so dass die Geheimnisse auch den Rechtshilfebehörden nicht zu offenbaren sind. Für die Entsigelung genügt es im Übrigen, wenn die fraglichen Dokumente bei überwiegendem Strafverfolgungsinteresse für das Strafverfahren im ersuchenden Staat nützlich sind (BGE 127 II 151 E. 4c/bb S. 156; TPF 2004 12 E. 2.1 in fine; Entscheid des Bundesstrafgerichts BE.2009.22 vom 23. Februar 2010 E. 2; zum Verfahren ZIMMERMANN, a.a.O., N. 401). Geheimhaltungsinteressen können aufgrund von Art. 80e Abs. 1 IRSG in einem Beschwerdeverfahren gegen die Schlussverfügung (vor einer Herausgabe an den ersuchenden Staat) bei gewährter Entsigelung nochmals geltend gemacht werden (TPF 2014 92 E. 3.2 [Nichteintreten des Bundesgerichts nach Art. 108 BGG mit Urteil 1C_452/2014 vom 25. September 2014]).

4.3.3 Hinsichtlich des Sachverhaltes im Entsigelungsverfahren ist ebenfalls die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur internationalen Rechtshilfe in Strafsachen massgebend: Zumal wenn die Schweiz Rechtshilfe infolge von Rechtshilfeübereinkommen leistet, sind Behörden bei Ersuchen an die Darstellung des Sachverhaltes im Ersuchen und dessen allfälligen Ergänzungen gebunden, soweit dieser nicht durch offensichtliche Fehler, Lücken oder Widersprüche sofort entkräftet wird. Die ersuchte Behörde hat weder Tat- noch Schuldfragen zu prüfen und grundsätzlich auch keine Beweiswürdigung vorzunehmen (BGE 139 II 451 E. 2.2.1; 136 IV 4 E. 4.1; 133 IV 76 E. 2.2). Mithin ist anders als bei der Entsigelung im Strafverfahren der hinreichende Tatverdacht nicht zu überprüfen. Vielmehr ist einzig zu prüfen, ob aus der Darstellung des Sachverhalts im Rechtshilfeersuchen hervorgeht, dass die im Ausland verfolgte Handlung die objektiven Merkmale eines nach schweizerischem Recht strafbaren Tatbestandes aufweist (vgl. Art. 64 Abs. 1 IRSG, sog. beidseitige Strafbarkeit).

4.3.4 Die Rechtshilfeakten haben nach Abschluss des Verfahrens vor dem Entsigelungsgericht – ob entsiegelt oder nicht – an die ausführende

Rechtshilfebehörde zurückzugehen. Diese ist für die weiteren Verfahrensschritte zuständig.

TPF 2017 72

14. Extrait de l'arrêt de la Cour des plaintes dans la cause A., B. et C. contre Ministère public de la Confédération du 26 mai 2017 (RR.2016.206, RR.2016.207, RR.2016.208, RR.2016.210, RR.2016.211, RR.2016.212, RR.2016.213, RR.2016.215, RR.2016.216)

Entraide judiciaire internationale en matière pénale; procès équitable et conditions carcérales au Brésil

Art. 2 EIMP

Reconnaissance exceptionnelle de la légitimation à invoquer l'article 2 EIMP malgré la non-présence du prévenu sur le territoire de l'Etat requérant, dans la mesure où une procédure de recours est pendante dans un Etat tiers contre la décision d'extradition (consid. 6.2.2). Examen des objections de la personne concernée: procès équitable au Brésil (consid. 6.3). Conditions carcérales au Brésil: in casu, grief soulevé dans le cadre de la procédure d'extradition menée dans un Etat tiers (consid. 6.4).

Internationale Rechtshilfe in Strafsachen; faire Verfahren und Haftbedingungen in Brasilien

Art. 2 IRSG

Ausnahmsweise Anerkennung der Legitimation zur Anrufung von Artikel 2 IRSG trotz Landesabwesenheit des Verfolgten im ersuchenden Staat im Falle eines gleichzeitig hängigen Beschwerdeverfahrens gegen den Auslieferungsentscheid in einem Drittstaat (E. 6.2.2). Beurteilung der Einreden der betroffenen Person: faire Verfahren in Brasilien (E. 6.3). Haftbedingungen in Brasilien: in casu erhobene Rügen im vom Drittstaat geführten Auslieferungsverfahren (E. 6.4).