

Art. 267 Abs. 1 StPO. Art. 434 StPO. Aktenrückgabe. Rücktransport beschlagnahmter Gegenstände an den Ort der Behändigung.

Soweit sich beschlagnahmte Gegenstände ohne Weiteres als Handgepäck transportieren lassen, ist es dem Eigentümer grundsätzlich zuzumuten, diese nach der Freigabe bei der betreffenden Behörde abzuholen - sofern diese nicht per Briefpost retourniert werden können. Werden aber beispielsweise über 100 Bundesordner beschlagnahmt und während des Strafverfahrens freigegeben, haben die Strafbehörden diese an den Ort der Behändigung zurückzubringen (Schadensminderung aus einem Realakt).

Sachverhalt:

1. (...). Am 13. November 2013 wurden anlässlich einer Hausdurchsuchung beim Verein Y. und bei X. 106 Bundesordner sichergestellt und in der Folge beschlagnahmt.

(...). Die Staatsanwaltschaft erliess am 16. Februar 2015 eine Herausgabeverfügung. Die Ordner würden X. oder einer anderen Person, die zur Vertretung des Vereins Y. befugt sei, herausgegeben (Dispositiv-Ziffer 1). Die Ordner würden nach telefonischer Voranmeldung innert einer Frist von 30 Tagen bei der Amtsstelle ausgehändigt. Bei unbenutztem Ablauf dieser Frist werde ein Verzicht auf die vorzeitige Rückgabe angenommen (Dispositiv-Ziffer 2).

2. Der Verein Y. erhebt Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich. Er beantragt die Feststellung, dass die Staatsanwaltschaft die Herausgabe der Ordner an ihn verfügt habe. Es sei festzustellen, dass die Verfügung, wonach dem Verein Y. eine Frist von 30 Tagen zur Abholung der Ordner am Sitz der Staatsanwaltschaft gesetzt worden sei, rechtswidrig sei. Die Staatsanwaltschaft sei anzuweisen, die Ordner nach Absprache mit dem Verein Y am Ort der Behändigung wieder auszuhändigen. (...).

(Aus den Erwägungen:)

"II.

2.

2.1 Der Beschwerdeführer ist der Auffassung, die beschlagnahmten Ordner seien nicht am Sitz der Amtsstelle der Staatsanwaltschaft herauszugeben, sondern an jenem Ort, an welchem sie behändigt worden seien.

2.2 Ist der Grund für die Beschlagnahme weggefallen, so hebt die Staatsanwaltschaft oder das Gericht die Beschlagnahme auf und händigt die Gegenstände oder Vermögenswerte der berechtigten Person aus (Art. 267 Abs. 1 StPO).

Soweit ersichtlich, hat sich das Bundesgericht bisher noch nicht zur Frage geäußert, ob beschlagnahmte Gegenstände bei einer vorzeitigen Freigabe durch die Staatsanwaltschaft am Ort der Behändigung zurückzugeben sind. Auch die Schweizer Literatur zum Strafprozessrecht äussert sich nicht zu dieser Frage.

2.3 Das Gesetz ist in erster Linie aus sich selbst heraus auszulegen, das heisst nach dem Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zugrunde liegenden Wertungen auf der Basis einer teleologischen Verständnismethode (Urteil 6B_991/2013 vom 24. April 2014 E. 2.4.3 mit Hinweisen). Ausgangspunkt jeder Auslegung bildet zunächst der Wortlaut der massgeblichen Norm. Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss nach der wahren Tragweite der Bestimmung gesucht werden, wobei alle Auslegungselemente zu berücksichtigen sind (Methodenpluralismus). Dabei kommt es namentlich auf den Zweck der Regelung, die dem Text zugrunde liegenden Wertungen sowie auf den Sinnzusammenhang an, in dem die Norm steht. Sind mehrere Auslegungen möglich, ist jene zu wählen, die der Verfassung am besten entspricht. Allerdings findet auch eine verfassungskonforme Auslegung ihre Grenzen im klaren Wortlaut und Sinn einer Gesetzesbestimmung (BGE 140 IV 162 E. 4.6 mit Hinweisen).

2.4 Aus dem Wortlaut von Art. 267 Abs. 1 StPO ergibt sich nicht, wo der berechtigten Person nach Aufhebung der Beschlagnahme die Gegenstände

auszuhändigen sind. Auch eine historische Auslegung beantwortet die Frage nicht. In der Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (BBI 2006 1085 ff.) wird der Ort der Aushändigung von beschlagnahmten Gegenständen nicht bezeichnet (insb. BBI 2006 1246).

2.5 Die Beschlagnahme von Gegenständen führt zu einem Eingriff in die Eigentumsgarantie (Art. 26 BV). Eine Einschränkung dieses Grundrechts ist zulässig, wenn sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruht, im öffentlichen Interesse liegt und verhältnismässig ist; zudem darf sie den Kerngehalt des Grundrechts nicht beeinträchtigen (Art. 36 BV, Art. 197 Abs. 1 lit. c-d und Abs. 2 StPO; vgl. Urteil 1B_300/2014 vom 14. April 2014 E. 5.6).

Art. 267 Abs. 1 StPO dient der Beachtung der Verhältnismässigkeit aufgrund des durch die Beschlagnahme erfolgten Eingriffs in die Eigentumsgarantie. Sobald der Grund für die Beschlagnahme weggefallen ist, soll der beschlagnahmte Gegenstand der berechtigten Person ausgehändigt werden. Der Eingriff soll nicht länger dauern, als dies notwendig ist (vgl. *Felix Bommer/Peter Goldschmid*, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014, N. 3 zu Art. 267 StPO; *Stefan Heimgartner*, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N. 3 zu Art. 267 StPO).

Der Beschwerdeführer leitet aus der Eigentumsgarantie bzw. dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit eine Leistungspflicht ab, indem er geltend macht, die beschlagnahmten Gegenstände müssten an den Ort ihrer Behändigung zurückgebracht werden. Es bestehe ein Anspruch auf eine restitutio in integrum.

Die Eigentumsgarantie gehört zu den Grund- bzw. Freiheitsrechten. Die primäre Aufgabe von Freiheitsrechten ist die Abwehr von staatlichen Eingriffen in die durch sie geschützte Sphäre. Einen Anspruch auf eine staatliche Leistung vermitteln sie nur ausnahmsweise (vgl. *Häfelin/Haller/Keller*, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2012, N. 257 ff.; *Klaus A. Vallender/Peter Hettich*, in: Ehrenzeller/Schweizer/Schindler/Vallender (Hrsg.),

Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, N. 18 zu Art. 26 BV). Die Eigentumsgarantie erscheint in verschiedenen Ausprägungen, namentlich als Instituts-, Bestandes- und Wertgarantie. Insbesondere die Bestandesgarantie schützt die individuellen Eigentumsrechte vor staatlichen Eingriffen (*Häfelin/Haller/Keller*, a.a.O., N. 594 ff.; *Vallender/Hettich*, a.a.O., N. 29 f. zu Art. 26 BV). Der Eigentümer hat das Recht, seine Sache zu behalten, zu nutzen und darüber zu verfügen (*Vallender/Hettich*, a.a.O., N. 30 zu Art. 26 BV).

Aus der Eigentumsgarantie lässt sich vorliegend kein Anspruch auf staatliche Leistung in dem Sinne herleiten, dass die beschlagnahmten Gegenstände am Ort ihrer Behändigung ausgehändigt werden müssten. Indem die beschlagnahmten Gegenstände freigegeben werden und bei der Behörde abgeholt werden können, hat die betroffene Person die Möglichkeit, die Gegenstände wieder zu nutzen und über sie zu verfügen. Die Störung des Eigentums ist mit der Freigabe beendet und der rechtmässige Zustand wieder hergestellt. Art. 267 Abs. 1 StPO ist auch im Lichte der Eigentumsgarantie nicht dahingehend auszulegen, dass der Staat die beschlagnahmten Gegenstände an den Ort der Behändigung zurückbringen müsste. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem vom Beschwerdeführer angerufenen Schutz der Privatsphäre nach Art. 13 BV und Art. 8 EMRK.

2.6 Die Staatsanwaltschaft beruft sich auf die Deutsche Literatur und Rechtsprechung, wonach für die Rückgabe beschlagnahmter Gegenstände die Vorschriften des § 697 BGB entsprechend anzuwenden seien. Danach habe die Rückgabe der hinterlegten (hier: der durch Beschlagnahme in öffentlich-rechtliche Verwahrung genommenen) Sache an dem Ort zu erfolgen, an welchem die Sache aufzubewahren gewesen sei; der Verwahrer sei nicht verpflichtet, die Sache dem Hinterleger zu bringen (vgl. Urk. 13 S. 3 f.; Entscheid des Deutschen Bundesgerichtshofs vom 3. Februar 2005 - III ZR 271/04). Ebensolches ergibt sich aus Art. 477 OR, wonach die Sache da zurückzugeben ist, wo sie aufbewahrt werden sollte. Die Staatsanwaltschaft will diese Bestimmung analog anwenden.

Der Hinterlegungsvertrag nach Art. 472 ff. OR erfolgt im Interesse des Hinterlegers. Die Beschlagnahme erfolgt dagegen im Interesse des

"Aufbewahrers" bzw. der Strafbehörden. Während der Hinterlegungsvertrag aufgrund eines Konsenses der Parteien zustande kommt, erfolgt die Beschlagnahme aufgrund einer einseitigen Anordnung. Die Beschränkung der Ausübung der Eigentumsrechte geschieht beim Hinterlegungsvertrag freiwillig. Bei der Beschlagnahme wird die Einschränkung erzwungen. Da die Interessenlagen beim Hinterlegungsvertrag und der Beschlagnahme nicht vergleichbar sind, ist die analoge Anwendung der Bestimmungen des Hinterlegungsvertrags abzulehnen.

2.7 Mit dem Entscheid zur Freigabe der beschlagnahmten Gegenstände ist die Störung des Eigentums an sich beendet, weshalb sich - wie erwähnt - ein Anspruch auf Rückschaffung nicht mit der Eigentumsgarantie begründen lässt.

Indessen verleiht Art. 434 StPO Dritten einen Anspruch auf "Ersatz ihres nicht auf andere Weise gedeckten Schadens sowie auf Genugtuung, wenn sie durch Verfahrenshandlungen oder bei der Unterstützung von Strafbehörden Schaden erlitten haben". Art. 433 Abs. 2 StPO, wonach die Privatklägerschaft ihre Entschädigungsforderung bei der Strafbehörde zu beantragen, zu beziffern und zu belegen hat, ist sinngemäss anwendbar. Über die Ansprüche ist im Rahmen des Endentscheides zu befinden. In klaren Fällen kann die Staatsanwaltschaft schon im Vorverfahren darüber entscheiden (Art. 434 Abs. 2 StPO).

Zu entschädigen sind dem Dritten Aufwendungen und wirtschaftliche Einbussen, die ihm aus der Ausübung von Verfahrensrechten oder sonst aufgrund des Verfahrens entstanden sind. So sind namentlich Lohn und Erwerbsausfall wie auch Reisespesen grundsätzlich zu entschädigen. Erfordert eine Untersuchung Warentransporte durch Dritte, sind auch die damit verbundenen Kosten zu ersetzen.

Schadenersatz gemäss Art. 434 StPO setzt nicht voraus, dass sich die Verfahrenshandlung der Strafbehörde von vornherein oder nachträglich als rechtswidrig erweist. Er kann jedoch herabgesetzt oder verweigert werden, wenn die erlittenen Nachteile geringfügig sind. Dem Bürger ist zuzumuten, geringfügige Umtriebe ohne Entschädigung in Kauf zu nehmen (Botschaft StPO, BBI 2006

1085 ff., insb. 1330; *Niklaus Schmid*, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, N. 1219a; BGE 107 IV 155 E. 5; Urteil 6B_490/2007 vom 11. Februar 2008 E. 2.3).

Aus diesen Grundsätzen ergibt sich, dass es dem Dritten grundsätzlich zuzumuten ist, beschlagnahmte Gegenstände - allenfalls gegen Ersatz nennenswerter Fahrspesen - bei der betreffenden Strafbehörde abzuholen, jedenfalls dann, wenn sich die Sache ohne Mühe als Handgepäck transportieren lässt und nicht ohne weiteres auch mit Briefpost retourniert werden kann.

2.8 Vorliegend geht es indessen um die - vorzeitige - Rückgabe von mehr als 100 Bundesordnern. Es ist offenkundig, dass sich ein solches Volumen nicht ohne spezielle logistische Vorkehrungen transportieren lässt, jedenfalls nicht von einer Einzelperson mit Mitteln des öffentlichen Verkehrs. Die anfallenden Transportkosten könnten jedenfalls vom Beschwerdeführer dem Staat gestützt auf Art. 434 StPO in Rechnung gestellt werden. Diesbezüglich besteht auch für die beteiligte Behörde eine Schadensminderungspflicht. Eine Schadensminderung kann sich auch aus einem Realakt ergeben. Vor diesem Hintergrund ist nun nicht einzusehen, warum sich die Staatsanwaltschaft nicht bemüht, die anfallenden Kosten möglichst tief zu halten, indem sie den Transport antragsgemäss selbst organisiert und durchführen lässt, wobei die Kosten grundsätzlich als Untersuchungsaufwand zu verbuchen und später - je nach Ausgang des Verfahrens - zu belasten sind.

Der Beschwerdeführer hat ausdrücklich die Rückschaffung der freigegebenen Akten an den Orte ihrer Behändigung und eine "restitutio in integrum" verlangt. Damit stellte er selbst eine Forderung im Sinne von Art. 434 StPO in Verbindung mit Art. 433 Abs. 2 StPO auf Schadloshaltung durch Realakt der Untersuchungsbehörde bzw. auf Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes, auf "Naturalrestitution".

Dieses Begehren ist hier berechtigt. (...)"

Obergericht

III. Strafkammer

Beschluss vom 19. August 2015, UH150056

(Mitgeteilt von Dr. S. Christen)