

AR_GERICHTE OG O2S-17-7 vom 12. Dezember 2017

AR Gerichte, 2017-12-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ar_gerichte OG_O2S-17-7

FR: AR_GERICHTE OG O2S-17-7 du 12 décembre 2017

IT: AR_GERICHTE OG O2S-17-7 del 12 dicembre 2017

Regeste

Obergericht Appenzell Ausserrhoden 2. Abteilung Beschluss vom 12. Dezember 2017
Mitwirkende Obergerichtspräsident E. Zingg Oberrichter R. Krapf, B. Dick, S. Plachel, Dr. M. Winiger Obergerichtsschreiberin B. Widmer Verfahren Nr. O2S 17

Erwägungen

E. 2

Abteilung

Beschluss vom 12. Dezember 2017

Mitwirkende Obergerichtspräsident E. Zingg Oberrichter R. Krapf, B. Dick, S. Plachel, Dr. M. Winiger Obergerichtsschreiberin B. Widmer

Verfahren Nr. O2S 17 7

Sitzungsort Trogen

Gegenstand Beschwerde gegen den Durchsuchungsbefehl der Staatsanwaltschaft vom 01.03.2017 (Verfahren Nr. U 15 799)

Seite 2 Das Obergericht stellt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht fest:

1. Am 27. Mai 2015 stellte das Amt für Umwelt des Kantons Appenzell Ausserrhoden in D__ eine Verschmutzung des X__bachs auf einer Länge von mehr als 100 Metern durch Einleitung von alkalischem Sickerwasser einer Baustelle fest. Nach Einschätzung des Amtes für Umwelt stammte das betreffende Sickerwasser von der Baustelle C__ GmbH auf der Parzelle Nr. 0001 in D__ (act. B 8/1.1 und B 8/1.2). Am 16. Juni 2015 wurden E__, Bauleiter dieser Baustelle (act. B 8/1.3, S. 2), sowie F__, Vertreter der Firma G__ AG, welche für die Hochbauarbeiten auf der Baustelle C__ GmbH verantwortlich war (act. B 8/1.4, S. 2), von der Kantonspolizei einvernommen (act. B 8/1.2, S. 3 ff.). F__ gab dabei auf die Frage, wie die Ablagerungen und Kalkausfällungen ins Gewässer X__bach gelangt seien, zur Antwort (act. B 8/1.4, S. 4): „Was ich mir vorstellen könnte ist, dass Zementwasser bei der Hangsicherung und Ankerbohrung entstanden ist. Oder vielleicht wurde in der Nähe eine Erdsonde gebohrt.“ Am 10. November 2015 wurde E__ von der Staatsanwaltschaft als Beschuldigter einvernommen (act. B 8/1.8, S. 3) und sagte auf die Frage des Staatsanwaltes, ob es dort noch andere Baustellen gegeben habe, aus: „Es gab eine, aber die war noch nicht so weit, dass Betonarbeiten durchgeführt werden sollten, meiner Erinnerung nach.“ Am

E. 4

Die Beschwerdefrist beträgt 10 Tage (Art. 396 Abs. 1 StPO). Der Durchsuchungsbefehl vom 1. März 2017 wurde dem Verantwortlichen der Beschwerdeführerin am 5. April 2017

anlässlich der Hausdurchsuchung in L___ persönlich ausgehändigt (act. B 8/5.3), weshalb die Frist am 6. April 2017 zu laufen begann. Mit der am 13. April 2017 eingereichten Beschwerdeschrift ist die Frist von 10 Tagen ohne weiteres eingehalten worden.

E. 5

Beschwerdeinstanz in Strafsachen ist im Kanton Appenzell Ausserrhoden gestützt auf Art. 26 Justizgesetz (bGS 145.31) eine Abteilung des Obergerichts und somit ein Kollegialgericht. Das Gesamtgericht hat strafrechtliche Beschwerdefälle der 2. Abteilung zur Beurteilung zugewiesen (publiziert etwa im Staatskalender Appenzell Ausserrhoden für das Amtsjahr 2017/2018, Stand 1. Juli 2017, S. 82). Somit ist die 2. Abteilung des Obergerichts zur Beurteilung der Beschwerde zuständig.

E. 6

Die Beschwerde wird in einem schriftlichen Verfahren behandelt (Art. 397 Abs. 1 StPO). Es findet also keine mündliche Verhandlung statt.

E. 7

Die Beschwerdeführerin lässt vorbringen, die Rechtsmittelinstanz trete nicht auf Rügen ein, welche die Rechtslage der Partei nicht verbessern würden. Eine Ausnahme werde dann gemacht, wenn es infolge Zeitablaufs nie zu einer erfolgreichen Rüge käme. In der Lehre werde bei fehlendem Rechtsschutzinteresse im Lichte der Praxis des EGMR eine stufenweise Prüfung verlangt: In einem ersten Schritt sei vom Erfordernis des aktuellen Seite 6 Interesses dann abzusehen, wenn die Fragestellung von grundsätzlicher Bedeutung sei, an der Beantwortung ein öffentliches Interesse bestehe und eine Prüfung im Einzelfall kaum je möglich wäre. Falls nicht bereits diese Prüfung zu einem Eintreten führe, sei in einem zweiten Schritt zu klären, ob die Rechtmässigkeit einer Zwangsmassnahme in einem anderen Verfahren (z. B. im Entschädigungsverfahren) überprüft werden könne. Sei auch dies zu verneinen, sei in einem dritten Schritt zur Gewährleistung der Rechtsweggarantie trotz Fehlens eines aktuellen rechtlich geschützten Interesses auf die Beschwerde einzutreten. Würde der Beschwerdeführerin das Interesse an der Feststellung der Widerrechtlichkeit des Durchsuchungsbefehls abgesprochen, so könnte die Rechtmässigkeit gar nie, respektive erst im Zusammenhang mit einem allfälligen Entschädigungsbegehren gemäss Art. 431 StPO gerichtlich beurteilt werden. Aus Art. 393 Abs. 1 lit. a und Art. 394 StPO folge, dass der Gesetzgeber die Überprüfung der Rechtmässigkeit eines Durchsuchungsbefehls mittels Beschwerde habe zulassen wollen. Gestützt darauf sei es angebracht, dass die Beschuldigte unabhängig von einem allfälligen späteren Entschädigungsbegehren gemäss Art. 431 StPO gegen den Durchsuchungsbefehl Beschwerde erheben könne (Beschluss des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 16. August 2011, 470 11 57 / VOM, E. 1.4). Die Beschwerdeführerin als Beschuldigte habe ein erhebliches Interesse an der Feststellung der Widerrechtlichkeit der durchgeführten Hausdurchsuchung. Eine ähnliche Konstellation könnte jederzeit wieder auftreten. Schliesslich sei die Frage der Rechtmässigkeit der Hausdurchsuchung in einer Situation wie der vorliegenden von grundsätzlicher Bedeutung, weshalb auch ein öffentliches Interesse bestehe (siehe vorgenannter Beschluss des Kantonsgerichts Basel-Landschaft). Auf die Beschwerde sei einzutreten.

Zu prüfen ist die Legitimation der A___ AG zur Beschwerdeeinreichung. Nach Art. 382 Abs. 1 StPO kann jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder

Änderung eines Entscheides hat, ein Rechtsmittel ergreifen. Vorliegend hat die Hausdurchsuchung bereits stattgefunden. Soweit die Beschwerdeführerin diesbezüglich die Feststellung beantragt, dass die Durchsuchung unrechtmässig erfolgt sei, ist ihr rechtlich geschütztes Interesse demnach aktuell nicht mehr gegeben, da die Zwangsmassnahme bereits erfolgt ist und naturgemäss nachträglich nicht mehr aufgehoben oder abgeändert werden kann (BGE 118 IV 67 E. 1c; Beschluss der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts BB.2013.173 vom 24. Januar 2014 E. 1.3.2; Beschluss der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts BV.2014.79 vom 27. Februar 2015 E. 2.3; Beschluss des Kantonsgerichts Graubünden SK2 13 33 vom 19. Dezember 2013 E. 2a; Beschlüsse des Obergerichts des Kantons Bern BK 2012 42 vom 13. Juni 2012 E. 2.2 und BK 2013 373 vom 3. April 2014 E. 3.3). Das aktuelle praktische Interesse ist ausnahmsweise dann nicht erforderlich, wenn sich die aufgeworfenen Fragen unter

Seite 7 gleichen oder ähnlichen Umständen erneut stellen können, wenn an deren Beantwortung wegen der grundsätzlichen Bedeutung ein hinreichendes öffentliches Interesse besteht und wenn die betreffenden Rügen im Fall des Nichteintretens auf die Beschwerde kaum je rechtzeitig überprüfbar wären (vgl. dazu BGE 138 II 42 E. 1.3 mit Hinweis auf BGE 131 II 670 E. 1.2; BGE 125 I 394 E. 4.b). Diese Voraussetzungen hat die Bundesgerichtspraxis ausnahmsweise bei Beschwerden im Zusammenhang mit politischen Kundgebungen und anderen Grossveranstaltungen als erfüllt erachtet. Hierbei ging es vor allem um polizeiliche Anhaltungen im Sinne von Art. 215 StPO und zwar in Fällen, in denen gegen die Betroffenen kein Strafverfahren eröffnet wurde oder dieses zum Zeitpunkt der Beschwerde vor der kantonalen Rechtsmittelinstanz bereits abgeschlossen war. Solche Konstellationen werfen Grundsatzfragen zur Rechtmässigkeit polizeilicher Zwangsausübung auf, welche sich für die Öffentlichkeit jederzeit in ähnlicher Weise stellen können und – wenn nicht zum gegebenen Zeitpunkt – gerichtlich nie rechtzeitig beantwortet werden könnten. Im vorliegenden Fall beanstandet die Beschwerdeführerin demgegenüber eine Hausdurchsuchung im Sinne von Art. 244 StPO. In dieser Situation stellen sich keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung, die einer sofortigen gerichtlichen Überprüfung bedürften. So setzt die Anordnung einer Hausdurchsuchung einen hinreichenden Tatverdacht gemäss Art. 197 Abs. 1 lit. b StPO voraus, womit sie sich nicht gegen beliebige Personen richtet. Die entsprechenden Verdachtsmomente müssen vielmehr für jeden Betroffenen im Einzelnen erfüllt sein. Bei der Rechtmässigkeit dieser Zwangsmassnahme stehen der hinreichende Straftatvorwurf und dessen rechtliche Zuordnung im Einzelfall im Vordergrund. Die Anordnung einer Hausdurchsuchung wirft daher in aller Regel keine Fragen auf, für deren Beantwortung wegen ihrer grundsätzlichen Bedeutung für eine Vielzahl Betroffener ein öffentliches Interesse besteht. Die allgemeinen Voraussetzungen für solche Zwangsmassnahmen sind zwar immer wieder zu prüfen, aber in jedem Einzelfall anders gelagert. Die Beschwerdeführerin lässt unter anderem rügen, dass im vorliegenden Fall kein hinreichender Tatverdacht vorgelegen habe und die durchgeführte Hausdurchsuchung unverhältnismässig gewesen sei. Aus diesen Vorbringen sind keine Fragen von hinreichendem öffentlichem Interesse ersichtlich, welche eine grundsätzliche Behandlung im jetzigen Verfahrensstadium rechtfertigen würden (vgl. hierzu Urteil des Bundesgerichts 1B_351/2012 vom 20. September 2012 E. 2.3.3 = Pra 2012 Nr. 134). Ist somit kein Fall gegeben, in dem ausnahmsweise vom Erfordernis des aktuellen Rechtsschutzinteresses abgesehen werden kann, bleibt aufgrund der durch Art. 29a BV gewährleisteten Rechtsweggarantie zu prüfen, ob die Rechtmässigkeit der Zwangsmassnahme in einem anderen Verfahren überprüft werden kann (vgl. MARION

SPORI, Vereinbarkeit des Erfordernisses des aktuellen schutzwürdigen Interesses mit der Rechtsweggarantie von Art. 29a BV und dem Recht auf eine wirksame Beschwerde nach Art. 31 EMRK, AJP

Seite 8 2008, S. 151f.). Zumindest für Beschuldigte, gegenüber denen eine Zwangsmassnahme rechtswidrig angewandt wurde, wird die Rechtsweggarantie durch Art. 431 Abs. 1 StPO gewahrt, der auch ohne einen Freispruch oder eine Verfahrenseinstellung die Möglichkeit einer Entschädigung und Genugtuung vorsieht (vgl. zum Ganzen: Beschluss des Obergerichts Zürich UH120210 vom 11. Juli 2012 E. 4 mit weiteren Hinweisen; vgl. auch HARDEGGER/HÜRLIMANN, Aus der Praxis der Beschwerdekammer des Obergerichts des Kantons Zürich, *forum* poenale 5/2014 S. 297 ff.)

Diese vom Bundesgericht, dem Bundesstrafgericht und verschiedenen kantonalen Gerichten vertretene Auffassung wird von ANDREAS J. KELLER kritisiert. Er plädiert dafür, dass auch in Fällen, in denen es nicht um die Überprüfung der persönlichen Freiheit gehe, die Beschwerdeinstanz bei Geltendmachung der Verletzung der EMRK unabhängig des nicht mehr aktuellen Rechtsschutzinteresses auf Beschwerden gegen die Hausdurchsuchung einzutreten habe (a.a.O., N 16 zu Art. 244 StPO). Zu demselben Schluss, wenn auch mit anderer Begründung, kommt das Kantonsgericht Basel- Landschaft in seinem Beschluss 470 11 57 vom 16. August 2011 E. 1.4, worin es ausführt, dass die beschuldigte Person unabhängig davon, ob sie ein Entschädigungsbegehren gemäss Art. 431 StPO stellen möchte, gegen einen Durchsuchungs- und Beschlagnahmebefehl das Rechtsmittel der Beschwerde erheben könne (siehe die Kritik an dieser Entscheid im Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 2012 42 vom 13. Juni 2012 E. 2.2). DIEGO R. GFELLER ist ebenfalls der Auffassung, dass – auch nachdem die eigentliche Beschwer durch die Vornahme der Durchsuchungshandlung weggefallen sei – ein Rechtsschutzinteresse bestehe, das die Feststellung der Unzulässigkeit einer Zwangsmassnahme rechtfertige (in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N 59 zu Vor Art. 241- 254 StPO). Er weist aber darauf hin, dass soweit andere Rechtsbehelfe möglich seien – eine selbständige Beschwerde nicht möglich sei (a.a.O., N 60a zu Vor Art. 241-254 StPO).

Für die Beschwerdeführerin besteht die Möglichkeit, die Rechtmässigkeit der gerügten und bereits durchgeführten Hausdurchsuchung in einem Verfahren nach Art. 431 Abs. 1 StPO zu überprüfen beziehungsweise deren allfällige Widerrechtlichkeit feststellen zu lassen. Anzuführen ist, dass die Beschwerdeführerin mit Begehren vom 15. Mai 2017 von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht hat (siehe nachfolgend). Die A___ AG hat anlässlich der Hausdurchsuchung keine Siegelung gestützt auf Art. 248 Abs. 1 StPO verlangt, sondern sich mit der Durchsuchung der sichergestellten Gegenstände einverstanden erklärt (act. B 8/5.2 und B 8/5.4). Mithin bleibt es ihr unbenommen, auch noch später - bis zu Beginn der Hauptverhandlung (Art. 339 Abs. 2 lit. d StPO) - beim

Seite 9 Sachrichter geltend zu machen, die sichergestellten Unterlagen seien rechtswidrig - durch eine unrechtmässige Hausdurchsuchung bzw. Durchsuchung - erlangt worden und dürften nicht verwertet werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_336/2016 vom

E. 11

November 2016 E. 1.2). Daher ist auf die Beschwerde der A___ AG bezüglich der angeordneten Hausdurchsuchung nicht einzutreten, da ihr hierfür das Rechtsschutzinteresse und damit die Rechtsmittellegitimation fehlt.

Bezüglich des Verfahrens nach Art. 431 Abs. 1 StPO ist zu erwähnen, dass RA AA____ nach Gewährung des erstmaligen Einsichtsrechtes in die Verfahrensakten U 15 799 im Beschwerdeverfahren ein Entschädigungsbegehren von CHF 600.00 gestellt hat. Auf dieses Begehren kann nicht eingetreten werden, da dieses vorliegend bei der Staatsanwaltschaft und nicht bei der Beschwerdeinstanz einzureichen ist. Dies folgt daraus, dass im Beschwerdeverfahren der Streitgegenstand durch die angefochtene hoheitliche Verfahrenshandlung verbindlich festgelegt wird; die Beschwerdeinstanz soll nicht Gegenstände beurteilen, über welche die vorinstanzliche Strafbehörde nicht entschieden hat (PATRICK GUIDON, a.a.O., N. 15 zu Art. 393 StPO). Streitgegenstand ist vorliegend ausschliesslich der Durchsuchungsbefehl vom 1. März 2017.

Festzuhalten ist daher, dass auf die Beschwerde insgesamt nicht einzutreten ist.

8.1 Art. 428 StPO regelt die Kostentragungspflicht im Rechtsmittelverfahren. Gemäss dessen Abs. 1 tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Als unterliegend gilt auch die Partei, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird. Da auf die Beschwerde nicht eingetreten wurde und die Beschwerdeführerin somit vollumfänglich unterlegen ist, sind ihr die Verfahrenskosten, bestehend aus einer Gebühr von CHF 750.00, aufzuerlegen.

8.2 Der unterliegenden Beschwerdeführerin und Beschuldigten steht keine Entschädigung zu (Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 429 StPO e contrario).

Seite 10 Das Obergericht beschliesst:

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