

BGE 151 IV 18

Bundesgericht (BGE), 2024-10-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_151_IV_18

FR: ATF 151 IV 18

IT: DTF 151 IV 18

Regeste

Regeste Art. 141 Abs. 2, Art. 263 Abs. 2 StPO; Erfordernis der nachträglichen schriftlichen Bestätigung der mündlich angeordneten Beschlagnahme. Das Erfordernis der nachträglichen schriftlichen Bestätigung der mündlich angeordneten Beschlagnahme nach Art. 263 Abs. 2 StPO ist im vorliegenden Fall als Gültigkeitsvorschrift im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO zu qualifizieren (E. 4).

Regeste Art. 141 al. 2, art. 263 al. 2 CPP; exigence d'une confirmation écrite ultérieure en cas de séquestre ordonné oralement. L'exigence d'une confirmation écrite ultérieure au séquestre ordonné oralement en application de l'art. 263 al. 2 CPP doit être qualifiée dans le présent cas de règle de validité au sens de l'art. 141 al. 2 CPP (consid. 4).

Regesto Art. 141 cpv. 2, art. 263 cpv. 2 CPP; esigenza della successiva conferma scritta del sequestro ordinato oralmente. L'esigenza della successiva conferma scritta del sequestro ordinato oralmente secondo l'art. 263 cpv. 2 CPP nel caso di specie va qualificata come prescrizione di validità ai sensi dell'art. 141 cpv. 2 CPP (consid. 4).

Erwägungen

E. 4.1

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen den Schuldspruch wegen Vergehens gegen das BetmG durch die Einfuhr der 175 Hanfsetzlinge in die Schweiz. Zur Begründung bringt er vor, für eine mündlich angeordnete Beschlagnahme durch die Staatsanwaltschaft gebe es entgegen der Vorinstanz keinen Nachweis. Selbst wenn man eine mündliche Beschlagnahmeanordnung annehmen würde, sei diese entgegen Art. 263 Abs. 2 StPO nicht nachträglich schriftlich bestätigt worden. Beim Erfordernis der schriftlichen Bestätigung der Beschlagnahme handle es sich entgegen der Vorinstanz nicht um eine blosse Ordnungsvorschrift, sondern um eine Gültigkeitsvorschrift. Entsprechend seien die gestützt auf diese nicht rechtskonform angeordnete Zwangsmassnahme erlangten Beweise nicht verwertbar. Hingegen bestreitet der Beschwerdeführer nicht, dass sich die Durchsuchung des Fahrzeuges auf das Zollgesetz vom 18. März 2005 (ZG; SR 631.0) stützen konnte und dass die materiellen Voraussetzungen für eine Beschlagnahme nach Art. 263 StPO vorlagen.

E. 4.2

Die Vorinstanz erwägt, soweit aus den Akten ersichtlich sei die mündliche Anordnung der Beschlagnahme später nicht schriftlich bestätigt worden. Bei Art. 263 Abs. 2 StPO handle es sich gemäss der BGE 151 IV 18 S. 21 Vorinstanz um eine blosse Ordnungsvorschrift. Eine verspätete oder fehlende schriftliche Bestätigung einer mündlich angeordneten Beschlagnahme führe daher nicht zur Unverwertbarkeit der erhobenen Beweismittel. Die mündliche Anordnung gehe nicht mit einer Verletzung des rechtlichen Gehörs des

Beschuldigten oder ganz generell seiner Verteidigungsrechte einher. Denn die von einer Beschlagnahme betroffene Person könne von der Staatsanwaltschaft eine schriftliche Bestätigung verlangen und die Beschlagnahme in der Folge anfechten. Die Vorinstanz hält weiter fest, der Beschwerdeführer sei anlässlich der polizeilichen Befragung vom 6. Dezember 2019 ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass die Staatsanwaltschaft eine Analyse der Hanfpflanzen, mithin auch deren Beschlagnahme, telefonisch bzw. mündlich angeordnet habe. Spätestens zum Zeitpunkt der Akteneinsicht sei auch der Verteidiger über den Umstand der erfolgten Beschlagnahme informiert worden. Gleichwohl sei seitens des Beschwerdeführers bzw. dessen Verteidigers keine schriftliche Bestätigung verlangt worden. Vielmehr habe der Beschuldigte durch seine Zustimmung zur Analyse der Pflanzen (act. S/3 Frage 48: "Das ist gut. Soll so gemacht werden") zum Ausdruck gebracht, dass er die mündliche Anordnung der Beschlagnahme akzeptiert bzw. diesbezüglich zumindest keine anfechtbare schriftliche Verfügung gewünscht habe. Im Übrigen hätten die Ausführungen des Verteidigers anlässlich der mündlichen Berufungsverhandlung deutlich gemacht, dass es ihm aufgrund der aktenmässigen Dokumentation durchaus möglich gewesen sei, sich gegen die Anordnung zur Wehr zu setzen. Eine Beschneidung der Verteidigungsrechte sei demnach nicht auszumachen. Die Vorinstanz kommt zum Ergebnis, dass kein Verwertungsverbot betreffend die Hanfsetzlinge bzw. die aufgezogenen Hanfpflanzen zu beachten sei. Demzufolge seien auch die im Bericht des Forensisch-Naturwissenschaftlichen Dienstes der Kantonspolizei St. Gallen (FND) vom 27. April 2020 enthaltenen Analysen der Hanfpflanzen verwertbar.

E. 4.3.1

Die Strafbehörden bedienen sich für ihre Mitteilungen der Schriftform, soweit die StPO nichts Abweichendes bestimmt (Art. 85 Abs. 1 StPO). Für die Anordnung von Zwangsmassnahmen verlangt die StPO nicht generell die Schriftlichkeit. Eine mündliche Anordnung genügt, wenn nicht eine besondere Bestimmung für die betreffende Zwangsmassnahme ausnahmsweise ein Formerfordernis BGE 151 IV 18 S. 22 statuiert (JOSITSCH/SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung [StPO], Praxiskommentar, 4. Aufl. 2023, N. 1 zu Art. 199 StPO ; VIREDAZ/ JOHNER, in: Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2. Aufl. 2019, N. 1 zu Art. 199 StPO ; JONAS WEBER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 1 zu Art. 199 StPO). Ist eine Zwangsmassnahme schriftlich anzuordnen und ist sie nicht (vorläufig) geheim zu halten, so wird den direkt betroffenen Personen gegen Empfangsbestätigung eine Kopie des Befehls und eines allfälligen Vollzugsprotokolls übergeben (Art. 199 StPO ; vgl. BGE 147 IV 137 E. 4.1; Urteil 6B_665/2022 vom 14. September 2022 E. 3.2.2).

E. 4.3.2

Die Beschlagnahme ist mit einem schriftlichen, kurz begründeten Befehl anzuordnen (Art. 263 Abs. 2 Satz 1 StPO). In dringenden Fällen kann sie mündlich angeordnet werden, ist aber nachträglich schriftlich zu bestätigen (Art. 263 Abs. 2 Satz 2 StPO). Ist Gefahr im Verzug, so können die Polizei oder Private Gegenstände und Vermögenswerte zuhanden der Staatsanwaltschaft oder der Gerichte vorläufig sicherstellen (Art. 263 Abs. 3 StPO).

E. 4.3.3

Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft ist die Beschwerde an die kantonale Beschwerdeinstanz zulässig (Art. 393 Abs. 1 lit. a StPO). Die Beschwerde gegen schriftlich oder mündlich eröffnete Entscheide ist innert 10 Tagen

schriftlich und begründet bei der Beschwerdeinstanz einzureichen (Art. 396 Abs. 1 StPO). Gemäss Art. 384 StPO beginnt die Rechtsmittelfrist im Falle eines Urteils mit der Aushändigung oder Zustellung des schriftlichen Dispositivs (lit. a), bei andern Entscheiden mit der Zustellung des Entscheids (lit. b) und bei einer nicht schriftlich eröffneten Verfahrenshandlung mit der Kenntnisnahme (lit. c). Sieht das Gesetz die (sofortige oder nachträgliche) schriftliche Zustellung von Entscheiden vor, berechnet sich der Beginn der Beschwerdefrist nach Art. 384 lit. b StPO ; lit. c bezieht sich auf Verfahrenshandlungen, die laut Gesetz nicht schriftlich zu eröffnen sind (BGE 147 IV 137 E. 4.2 mit Hinweisen).

E. 4.3.4

Das Bundesgericht hat im Leiturteil BGE 147 IV 137 betreffend eine Kontosperrung festgehalten, diese sei mit Beschlagnahmebefehl schriftlich anzuordnen und dem betroffenen Kontoinhaber (gegen Empfangsbestätigung) zuzustellen. Erfolge sie zunächst als geheime Untersuchungsmassnahme, etwa verbunden mit einer Stillschweigeverpflichtung an die kontenführende Bank nach BGE 151 IV 18 S. 23 Art. 73 Abs. 2 StPO , sei sie den betroffenen Konteninhabern nachträglich schriftlich und mit Rechtsmittelbelehrung zu eröffnen (Art. 80 Abs. 2, Art. 85 Abs. 2, Art. 199 und Art. 263 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 266 Abs. 1 und Abs. 4 StPO ; BGE 147 IV 137 E. 5.2 mit Hinweis). Gemäss Bundesgericht wären nur mündlich eröffnete Zwangsmassnahmen "dieser Art" weder gesetzmässig noch sachgerecht, sondern mit grossen Beweisschwierigkeiten und Rechtsunsicherheit verbunden. Die Problematik würde durch die kurze 10-tägige Beschwerdefrist von Art. 396 Abs. 1 StPO (vgl. oben E. 4.3.3) noch zusätzlich akzentuiert. Das Bundesgericht gelangte zum Ergebnis, dass sich der Fristenlauf für die Beschwerdefrist nach Art. 384 lit. b StPO richte und die Beschwerdefrist ab schriftlicher Zustellung des Beschlagnahmebefehls bzw. entsprechender Akteneinsicht beginne (BGE 147 IV 137 E. 5.2 mit Hinweis).

E. 4.3.5

Das Bundesgericht hatte im Leiturteil BGE 139 IV 128 eine von Polizeibeamten ohne staatsanwaltschaftlichen Befehl (vgl. Art. 241 Abs. 1 StPO) vorgenommene Durchsuchung des iPhones der Beschuldigten zu beurteilen. Es kam zum Schluss, dass das Erfordernis eines staatsanwaltschaftlichen Durchsuchungsbefehls im zu beurteilenden Fall "unter Berücksichtigung der konkreten Umstände" eine blosser Ordnungsvorschrift im Sinne von Art. 141 Abs. 3 StPO dargestellt habe. Die Voraussetzungen für die Durchsuchung des (offenkundig nicht mittels eines Codes verschlossenen) iPhones seien an sich erfüllt und die Durchsuchung als solche sei auch nicht unverhältnismässig gewesen. Die Polizeibeamten hätten sich offenbar darauf beschränkt, (nur) Einsicht in die im Gerät abgelegten Adressen zu nehmen. Anhaltspunkte dafür, dass sich die Beamten vorsätzlich und rechtsmissbräuchlich über die gesetzliche Zuständigkeitsordnung im Sinne von Art. 198 StPO hinweggesetzt bzw. den staatsanwaltschaftlichen Durchsuchungsbefehl bewusst nicht eingeholt hätten, bestünden nicht. Dies gelte umso mehr, als selbständiges polizeiliches Handeln im Rahmen von Art. 246 StPO nicht kategorisch ausgeschlossen, sondern bei Dringlichkeit (Art. 241 Abs. 3 StPO) möglich sei (BGE 139 IV 128 E. 1.7; kritisch KHALIL BEYDOUN, Beweisverwertungsverbote, 2017, S. 91 ff.; BOMMER/KAUFMANN, Die strafrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahr 2013, ZBJV 152/2016 S. 897 f.; GEORGE DARVISH POULIKAKOS, Die Verwertbarkeit rechtswidrig erhobener Beweise, 2021, S. 72 ff.; WOLFGANG WOHLERS, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl. 2020, N. 33 zu Art.

141 StPO ; WOHLERS/BLÄSI, BGE 151 IV 18 S. 24 Dogmatik und praktische Relevanz der Beweisverwertungsverbote im Strafprozessrecht der Schweiz, recht 33/2015 S. 166).

E. 4.3.6

Bezüglich der Anordnung einer Blutprobe hat das Bundesgericht festgehalten, dass vom Erfordernis der Schriftlichkeit der Anordnung gemäss Art. 241 Abs. 1 StPO nicht abgewichen werden könne und die Schriftlichkeit Gültigkeitsvoraussetzung sei (Urteil 6B_307/2017 vom 19. Februar 2018 E. 1.2.2 mit Hinweis; vgl. DIEGO R. GFELLER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 4 zu Art. 241 StPO). Das Bundesgericht bejahte im zitierten Fall eine Verletzung von Art. 198 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 241 Abs. 1 StPO , da sich in den Akten der zuständigen Staatsanwaltschaft kein Beleg dafür befand, wonach diese die Abgabe einer Blut- oder Urinprobe im Voraus schriftlich angeordnet oder die Anordnung nachträglich schriftlich bestätigt hätte. Eine Verletzung der genannten Normen wäre gemäss Bundesgericht angesichts des Fehlens der nachträglichen schriftlichen Bestätigung selbst dann zu bejahen [gewesen], wenn eine telefonische Anordnung durch die Staatsanwaltschaft erfolgt sein sollte (Urteil 6B_307/2017 vom 19. Februar 2018 E. 1.3.1).

E. 4.3.7

Die Verwertbarkeit rechtswidrig erlangter Beweise ist in Art. 141 StPO geregelt. Für Beweise, die durch verbotene Beweiserhebungsmethoden (im Sinne von Art. 140 StPO) erhoben wurden, sieht Art. 141 Abs. 1 Satz 1 StPO ein absolutes Beweisverwertungsverbot vor. Dasselbe gilt, wenn die StPO einen Beweis als unverwertbar bezeichnet (Art. 141 Abs. 1 Satz 2 StPO). Beweise, die Strafbehörden in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben haben, dürfen nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zu Abklärung schwerer Straftaten unerlässlich (Art. 141 Abs. 2 StPO). Beweise, bei deren Erhebung Ordnungsvorschriften verletzt worden sind, sind hingegen verwertbar (Art. 141 Abs. 3 StPO).

E. 4.4.1

Es ist vorliegend unbestritten, dass es sich bei der in Frage stehenden Straftat (Vergehen gegen das BetmG durch Einfuhr von 175 Hanfsetzlingen) nicht um eine schwere Straftat im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO handelt. Streitig ist hingegen, ob es sich bei dem in Art. 263 Abs. 2 StPO statuierten Erfordernis der nachträglichen schriftlichen Bestätigung der mündlich angeordneten Beschlagnahme um eine Gültigkeitsvorschrift im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO BGE 151 IV 18 S. 25 oder um eine Ordnungsvorschrift im Sinne von Art. 141 Abs. 3 StPO handelt.

E. 4.4.2

Diese Frage wird in der Literatur kontrovers diskutiert. Einige Autoren gehen beim Schriftlichkeitserfordernis gemäss Art. 263 Abs. 2 StPO von einer Gültigkeitsvorschrift aus (CHRISTIAN AEBI, Vermögenssicherung im Strafverfahren, 2020, S. 160 f.; BOMMER/GOLDSCHMID, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 66a zu Art. 263 StPO ; DAMIAN K. GRAF, Beschlagnahmefähigkeit von Befragungsprotokollen und Ermittlungserzeugnissen interner Untersuchungen, forumpoenale 6/2015 S. 347). Andere Autoren (STEFAN HEIMGARTNER, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl. 2020, N. 25 zu Art. 263 StPO), einzelne kantonale Gerichte (Verfügungen des Kantonsgerichts des Kantons Wallis P3 23 98 vom 28. April 2023 E. 2.2 und P3 21 179 vom 1. September 2021 E. 2.4;

Beschluss der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich UH160206 vom 1. Dezember 2016 E. II.3.2) und das Bundesstrafgericht (Urteil SK.2022.6 vom 13. Dezember 2022 E. 1.2.6.2) sind hingegen der Auffassung, dass das Schriftlichkeitserfordernis gemäss Art. 263 Abs. 2 StPO eine blosser Ordnungsvorschrift darstelle. Die verspätete oder fehlende schriftliche Bestätigung einer mündlich angeordneten Beschlagnahme hat nach dieser Ansicht keine Unverwertbarkeit der gewonnenen Beweismittel zur Folge (HEIMGARTNER, a.a.O., N. 25 zu Art. 263 StPO). In der Literatur wird schliesslich auch die Ansicht vertreten, dass die Verletzung von Formvorschriften bei der Anordnung einer Beschlagnahme durch Erlass eines nachträglichen formgültigen Beschlagnahmebefehls geheilt werden könne (SARA SCHÖDLER, Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren, 2012, S. 108; ANNE VALÉRIE JULEN BERTHOD, in: Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2. Aufl. 2019, N. 36 zu Art. 263 StPO).

E. 4.4.3

Ob im Einzelfall eine Gültigkeits- oder eine Ordnungsvorschrift vorliegt, bestimmt sich - sofern das Gesetz die Norm nicht selber als Gültigkeitsvorschrift bezeichnet - primär nach dem Schutzzweck der Norm: Hat die Verfahrensvorschrift für die Wahrung der zu schützenden Interessen der betreffenden Person eine derart erhebliche Bedeutung, dass sie ihr Ziel nur erreichen kann, wenn bei Nichtbeachtung die Verfahrenshandlung ungültig ist, liegt eine BGE 151 IV 18 S. 26 Gültigkeitsvorschrift vor (BGE 148 IV 22 E. 5.5.1; BGE 144 IV 302 E. 3.4.3; BGE 139 IV 128 E. 1.6; Urteil 7B_258/2022 vom 18. Januar 2024 E. 2.1.3; vgl. dazu bereits die Botschaft vom 21. Dezember 2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1183 f. Ziff. 2.4.1.1).

E. 4.4.4

Der Schutzzweck der in Art. 263 Abs. 2 StPO verankerten Pflicht für die Staatsanwaltschaft zur nachträglichen schriftlichen Bestätigung der mündlich angeordneten Beschlagnahme kann aus der allgemeinen StPO-Bestimmung betreffend die Eröffnung der Anordnung von Zwangsmassnahmen, d.h. Art. 199 StPO (vgl. oben E. 4.3.1), abgeleitet werden. Die letztgenannte Norm präzisiert einerseits die für Strafverfahren geltende Dokumentationspflicht (vgl. Art. 100 StPO), andererseits gewährleistet sie das rechtliche Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) der betroffenen Person (SVEN ZIMMERLIN, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO, 3. Aufl. 2020, N. 1 zu Art. 199 StPO). Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) ergibt sich die Pflicht der Behörden, alle verfahrensrelevanten Vorgänge schriftlich festzuhalten und die Akten vollständig und korrekt anzulegen und zu führen. In einem Strafverfahren bedeutet dies, dass die Beweismittel, soweit sie nicht unmittelbar an der gerichtlichen Hauptverhandlung erhoben werden, in den Untersuchungsakten vorhanden sein müssen und dass aktenmässig belegt sein muss, wie sie produziert wurden, damit die beschuldigte Person in der Lage ist, zu prüfen, ob sie inhaltliche oder formelle Mängel aufweisen und gegebenenfalls Einwände gegen deren Verwertbarkeit erheben kann. Dies ist Voraussetzung dafür, dass die beschuldigte Person ihre Verteidigungsrechte wahrnehmen kann (Urteile 6B_682/2023 vom 18. Oktober 2023 E. 1.1; 6B_307/2017 vom 19. Februar 2018 E. 1.3.1; 6B_307/2012 vom 14. Februar 2013 E. 3.1, nicht publ. in: BGE 139 IV 128 ; je mit Hinweisen). Aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör folgt zudem die Verpflichtung der Behörden, ihren Entscheid zu begründen. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache

an die höhere Instanz weiterziehen kann (BGE 150 III 1 E. 4.5; BGE 148 III 30 E. 3.1; BGE 145 III 324 E. 6.1; je mit Hinweisen). Gemäss Art. 263 Abs. 2 Satz 1 StPO ist der Beschlagnahmefehl "kurz zu begründen" (vgl. zu den Anforderungen an die Begründung des Beschlagnahmefehls: BOMMER/GOLDSCHMID, a.a.O., N. 62 zu BGE 151 IV 18 S. 27 Art. 263 StPO ; JOSITSCH/SCHMID, a.a.O., N. 2 zu Art. 199 StPO ; WEBER, a.a.O., N. 6 zu Art. 199 StPO ; ZIMMERLIN, a.a.O., N. 1 zu Art. 199 StPO).

E. 4.4.5

Die Anordnung einer Beschlagnahme mittels schriftlicher und begründeter Verfügung stellt eine wichtige Voraussetzung für deren Überprüfung dar (vgl. SCHÖDLER, a.a.O., S. 107). Nur der schriftlichen Bestätigung im Sinne von Art. 263 Abs. 2 StPO lässt sich die Begründung der mündlich angeordneten Beschlagnahme entnehmen (vgl. HEIMGARTNER, a.a.O., N. 25 zu Art. 263 StPO ; ders. , Strafprozessuale Beschlagnahme, 2011, S. 105). Die 10-tägige Beschwerdefrist gemäss Art. 396 Abs. 1 StPO wird erst durch die (nachträgliche) schriftliche Zustellung des Beschlagnahmefehls (mit Rechtsmittelbelehrung) ausgelöst (vgl. oben E. 4.3.4). Zwar sieht das Gesetz vor, dass die Beschlagnahme in dringenden Fällen mündlich angeordnet werden kann (Art. 263 Abs. 2 Satz 2 StPO). Erfolgt in der Folge keine schriftliche Bestätigung, ist jedoch nicht sichergestellt, dass die Begründung der Beschlagnahme der betroffenen Person rechtsgenügend eröffnet wird. Der in der StPO (und auch in der Bundesverfassung) gewährleistete Anspruch auf wirksamen Rechtsschutz gegen Beschlagnahmen verlangt deshalb eine anfechtbare schriftliche Verfügung (Art. 199 und Art. 263 Abs. 2 StPO ; vgl. dazu bereits Urteil 1B_210/2014 vom 17. Dezember 2014 E. 5.4).

E. 4.4.6

Eine Pflicht für die Staatsanwaltschaft zur nachträglichen schriftlichen Bestätigung der mündlich angeordneten Zwangsmassnahme wird in der StPO auch in Bezug auf Durchsuchungen und Untersuchungen statuiert (Art. 241 Abs. 1 StPO). In der Lehre wird in diesem Zusammenhang ausgeführt, Art. 241 Abs. 1 StPO bezwecke die Sicherstellung einer angemessenen Begrenzung der Durchsuchung und der Untersuchung, welche Zwangsmassnahmen darstellen (WOHLERS/BLÄSI, a.a.O., S. 166). Die Begrenzung von Zwangsmassnahmen bzw. zumindest deren Überprüfung liege im Interesse der beschuldigten Person (POULIKAKOS, a.a.O., S. 72). Verfahrensgegenstand im zitierten Leiturteil BGE 139 IV 128 (vgl. oben E. 4.3.5) bildete nicht eine Beschlagnahme, sondern eine polizeiliche Durchsuchung ohne Durchsuchungsbefehl. Da die bundesrechtliche Qualifikation des Erfordernisses des staatsanwaltschaftlichen Durchsuchungsbefehls als Ordnungsvorschrift ausdrücklich "unter Berücksichtigung der konkreten Umstände" des Einzelfalls erfolgte (BGE 139 IV 128 BGE 151 IV 18 S. 28 E. 1.7), ist eine Übertragung auf den vorliegenden Fall ausgeschlossen. Im späteren, d.h. nach BGE 139 IV 128 ergangenen Urteil 6B_307/2017 vom 19. Februar 2018 E. 1.2.2 hat das Bundesgericht - wie bereits erwogen (vgl. oben E. 4.3.6) - in Bezug auf die Anordnung einer Blutprobe allgemein festgehalten, dass vom Erfordernis der Schriftlichkeit der Anordnung gemäss Art. 241 Abs. 1 StPO nicht abgewichen werden könne bzw. die Schriftlichkeit Gültigkeitsvoraussetzung sei.

E. 4.4.7

Die mündlich angeordnete Beschlagnahme wurde nach den verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz (Art. 105 Abs. 1 BGG) entgegen Art. 263 Abs. 2 StPO durch die

Staatsanwaltschaft nachträglich nicht schriftlich bestätigt (vgl. oben E. 4.2). Die Möglichkeit einer allfälligen "Heilung" dieses Formmangels durch Erlass eines nachträglichen formgültigen Beschlagnahmebefehls (vgl. oben E. 4.4.2 und BGE 120 IV 297 E. 3e) kommt damit von vornherein nicht in Betracht.

E. 4.4.8

Der Umstand, dass der Beschwerdeführer von der Staatsanwaltschaft eine schriftliche Bestätigung der mündlich angeordneten Beschlagnahme hätte verlangen können, um diese in der Folge anzufechten, ändert - entgegen der Ansicht der Vorinstanz - nichts daran, dass in Art. 263 Abs. 2 StPO für die Staatsanwaltschaft eine Pflicht zur nachträglichen schriftlichen Bestätigung der mündlich angeordneten Beschlagnahme statuiert wird (vgl. oben E. 4.3.2). Diese Pflicht besteht nach dem klaren Gesetzeswortlaut unabhängig davon, ob die von der Beschlagnahme betroffene Person eine solche nachträgliche schriftliche Bestätigung verlangt oder nicht.

E. 4.4.9

Insoweit die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer habe durch seine Zustimmung zur Analyse der Hanfpflanzen zum Ausdruck gebracht, dass er die mündliche Anordnung der Beschlagnahme akzeptiert bzw. dass er diesbezüglich zumindest keine anfechtbare Verfügung verlangt habe, kann ihr nicht gefolgt werden. Die "Zustimmung" des Beschwerdeführers bezog sich gemäss dem Protokoll der polizeilichen Befragung vom 6. Dezember 2019 einzig auf die Analyse der Hanfpflanzen und die Gehaltsbestimmung durch den FND (act. S/3 Frage 48: "Der zuständige Staatsanwalt der Staatsanwaltschaft Altstätten hat folgendes verfügt. Er wird von jeder Sorte mindestens eine Pflanze durch den FND [Forensisch-Naturwissenschaftlichen Dienst der Kantonspolizei St. Gallen] analysieren lassen und dabei eine Gehaltsbestimmung machen lassen. Was sagen sie BGE 151 IV 18 S. 29 dazu?" Antwort: "Das ist gut. Soll so gemacht werden."). Von einer "Zustimmung" zu einer von der Staatsanwaltschaft mündlich angeordneten Beschlagnahme bzw. von einem Verzicht auf den Erlass einer anfechtbaren Verfügung kann bei dieser Sachlage nicht ausgegangen werden.

E. 4.4.10

Unabhängig davon, ob die Vorinstanz im vorliegenden Fall ohne Verletzung von Bundesrecht von einer mündlich angeordneten Beschlagnahme durch die Staatsanwaltschaft hätte ausgehen dürfen, zeigt der vorliegende Fall exemplarisch, wie eine nur mündliche Anordnung der Beschlagnahme ohne nachträgliche schriftliche Bestätigung mit grossen Beweisschwierigkeiten verbunden ist (BGE 147 IV 137 E. 5.2; vgl. oben E. 4.3.4). Mangels schriftlicher Bestätigung der mündlich angeordneten Beschlagnahme war eine angemessene Begrenzung dieser Zwangsmassnahme im Interesse des Beschwerdeführers als beschuldigte Person im Strafverfahren nicht sichergestellt (vgl. oben E. 4.4.6). Aus dem bereits zitierten Protokoll der polizeilichen Befragung des Beschwerdeführers geht nicht hervor, dass ihm die Begründung der mündlich angeordneten Beschlagnahme rechtsgenügend eröffnet wurde (vgl. oben E. 4.4.5, 4.4.9). Das Vorgehen der Staatsanwaltschaft mit der bloss mündlichen Anordnung der Beschlagnahme verunmöglichte im vorliegenden Fall eine sachgerechte Anfechtung der angeordneten Zwangsmassnahme. Mangels schriftlicher Zustellung des Beschlagnahmebefehls begann die 10-tägige Beschwerdefrist (Art. 396 Abs. 1 StPO) nicht zu laufen (vgl. oben E. 4.3.3 f.). Diese Vorgehensweise steht im Widerspruch zur Dokumentationspflicht der Behörden

und zum Anspruch auf rechtliches Gehör der beschuldigten Person (vgl. oben E. 4.4.4). Wenn die Vorinstanz erwägt, die Ausführungen des Verteidigers anlässlich der mündlichen Berufungsverhandlung hätten deutlich gemacht, dass es ihm aufgrund der "aktenmässigen Dokumentation" durchaus möglich gewesen sei, sich gegen die Anordnung der Beschlagnahme zur Wehr zu setzen, kann ihr nicht zugestimmt werden. Denn in den Akten ist kein Dokument vorhanden, welchem eine Begründung der angeordneten Beschlagnahme entnommen werden könnte. Eine wichtige Voraussetzung für die Überprüfung der Beschlagnahme, nämlich das Vorliegen einer schriftlichen und begründeten Beschlagnahmeverfügung (vgl. oben E. 4.4.5), war folglich nicht erfüllt. BGE 151 IV 18 S. 30

E. 4.4.11

Zusammenfassend stellte die Pflicht der Staatsanwaltschaft zur nachträglichen schriftlichen Bestätigung der mündlich angeordneten Beschlagnahme (Art. 263 Abs. 2 StPO) im vorliegenden Fall eine Gültigkeitsvorschrift im Sinne von Art. 141 Abs. 2 StPO dar. Folglich sind die Hanfsetzlinge bzw. die aufgezogenen Hanfpflanzen sowie die im Bericht des FND vom 27. April 2020 enthaltenen Analysen der Hanfpflanzen nach Art. 141 Abs. 4 StPO nicht verwertbar. Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt als begründet.

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