

Art. 926 Abs. 1 ZGB; Art. 139, Art. 186 und Art. 312 StGB; Art. 3 Abs. 3 POG; § 12 GefV; § 1 Abs. 3 GefO. Recht, persönliche Effekten aus der bisherigen gemeinsamen Wohnung herauszuholen; polizeiliche Unterstützung Privater bei der Durchsetzung privater Rechte; Sicherstellung und Verwendung des Hausschlüssels eines Inhaftierten (Entscheid des Obergerichts Nr. 51/2003/37 vom 19. Mai 2004 i.S. A.)

Veröffentlichung im Amtsbericht vorgesehen.

Wer vom Wohnungspartner gewaltsam aus der gemeinsamen Wohnung gewiesen wird, ist im Rahmen des Hausrechts bzw. der erlaubten Selbsthilfe grundsätzlich befugt, persönliche Effekten aus der Wohnung herauszuholen (E. 2a cc).

Es ist zulässig, den Hausschlüssel eines Verhafteten zu den persönlichen Effekten zu nehmen, welche bei der Gefängnisverwaltung aufzubewahren sind (E. 3b aa).

Die Polizei ist berechtigt und verpflichtet, Private bei der erlaubten Selbsthilfe zu unterstützen; die Verwendung des sichergestellten Hausschlüssels erfordert jedoch die Genehmigung durch den Verfahrensleiter (E. 3b bb).

Aus den Erwägungen:

2.– ...

a) Was das Ermittlungsverfahren wegen Hausfriedensbruchs (Art. 186 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 [StGB, SR 311.0]) und geringfügigen Diebstahls (Art. 139 i.V.m. Art. 172^{ter} StGB) anbetrifft, wirft der Beschwerdeführer K. vor, sie habe während seiner Untersuchungshaft zusammen mit einer Polizeibeamtin unbefugt seine Wohnung betreten und hierbei unrechtmässig diverse Sachen an sich genommen.

...

cc) ... Es ist unbestritten, dass die Beschuldigte mit dem Beschwerdeführer ... seit einigen Wochen in dessen Wohnung zusammenlebte und ... auch an dieser Adresse angemeldet war. Obwohl die Beschuldigte nicht Mieterin der Wohnung war, stand ihr somit aufgrund des Konkubinatsverhältnisses bezüglich der Wohnung des Beschwerdeführers ebenfalls das Hausrecht zu (vgl.

auch *Delnon/Rüdy*, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, Basel/Genf/ München 2003, Art. 186 N. 15, S. 955, mit Hinweisen). Ebenso ist grundsätzlich unbestritten, dass der Beschwerdeführer die Beschuldigte ... unter Gewaltanwendung aus dem Haus gewiesen hat und verschiedene Gegenstände der Beschuldigten in der Wohnung des Beschwerdeführers zurückgeblieben sind.

Ein einmal begründetes Hausrecht kann jedoch nicht durch einseitigen, gewaltsamen Akt beendet werden. Vielmehr behält ein Berechtigter auch nach einer Kündigung des Mietverhältnisses bzw. nach Auflösung eines Konkubinatsverhältnisses das Hausrecht, bis er die Wohnung tatsächlich räumt (BGE 112 IV 34 E. 3c mit Hinweisen). Die Beschuldigte war somit grundsätzlich befugt, die ihr gehörenden Effekten aus der früheren gemeinsamen Wohnung herauszuholen. Da ihr die Rücknahme ihrer Effekten durch Gewalt verunmöglicht worden war, durfte sie ihr noch bestehendes Hausrecht entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers unter den Voraussetzungen und Schranken von Art. 926 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) durch erlaubte Selbsthilfe durchsetzen (vgl. dazu allgemein *Emil W. Stark*, Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 2. A., Basel/Genf/München 2003, Art. 926 N. 1 ff., S. 2113 f., mit Hinweisen, und als Beispiel sinngemäss *Peter Breitschmid*, Die Beanspruchung der Polizei zur Sicherung privater Rechte, ZBl 1983, S. 289 ff., Rz. 35, S. 303). Von diesem Recht hat sie Gebrauch gemacht, indem sie am dritten Tag nach der gewaltsamen Ausweisung aus der Wohnung mit Hilfe der Polizei, welche aufgrund der Verhaftung des Beschwerdeführers über dessen Hausschlüssel verfügte, in die Wohnung gelangt ist und die ihr gehörenden Effekten aus der Wohnung herausgenommen hat. Sie hat sich daher des Hausfriedensbruchs nicht schuldig gemacht. Selbst wenn ihr Verhalten objektiv anders zu würdigen wäre, würde es am erforderlichen subjektiven Tatbestand fehlen, da die Beschuldigte aufgrund der Begleitung durch die Polizei davon ausgehen durfte, dass ihr Vorgehen nicht unrechtmässig sei, womit der erforderliche Vorsatz bzw. Eventualvorsatz jedenfalls entfallen würde (vgl. zum subjektiven Tatbestand auch *Delnon/Rüdy*, Art. 186 N. 35, S. 958; zur Beurteilung des Verhaltens der Polizei nachfolgend E. 3).

...

3.– a) Der Beschwerdeführer macht mit der Beschwerde geltend, die Strafanzeige ... richte sich nicht nur gegen K., sondern auch gegen die beteiligten Polizeiangehörigen. Tatsächlich hat der Beschwerdeführer in der erwähnten Anzeige ausgeführt, die angezeigten Delikte von K. seien deshalb möglich gewesen, weil die Polizei anlässlich der Hausdurchsuchung den Wohnungsschlüssel des Beschwerdeführers ohne dessen Einwilligung an sich genommen habe und ihn K. für das Eindringen in die Wohnung zur Verfügung gestellt und diese hierbei begleitet habe. Die betreffenden Polizeian-

gehörigen hätten sich daher an den Delikten von K. beteiligt. Überdies sei zu prüfen, ob die Wegnahme des Haus- und Autoschlüssels ohne Einwilligung des Beschwerdeführers nicht einen Amtsmisbrauch darstelle.

b) ...

aa) Was zunächst den Hausschlüssel anbetrifft, ist darauf hinzuweisen, dass dieser zu den persönlichen Effekten gehört und daher dem Beschwerdeführer bei seiner Verhaftung ... entsprechend den massgebenden Vorschriften (§ 12 Abs. 1 der Verordnung betreffend das kantonale Gefängnis vom 23. August 1988 [GefV, SHR 341.201]; § 1 Abs. 3 der Hausordnung für das kantonale Gefängnis vom 1. September 1988 [GefO, SHR 341.202]; vgl. dazu auch den heutigen Entscheid des Obergerichts Nr. 95/2003/1) zu Recht abgenommen worden ist. Es mag sein, dass der Beschwerdeführer den Hausschlüssel bei seiner Verhaftung nicht auf sich trug, sondern dass dieser im Schloss der Wohnungstüre steckte. Trotzdem gehört der Hausschlüssel zu den persönlichen Effekten; er war mit dem Verhafteten mitzunehmen, zumal ja die Wohnung abgeschlossen werden musste. Der Schlüssel wurde denn auch ordnungsgemäss im Verzeichnis der persönlichen Effekten aufgeführt, welches vom Beschwerdeführer unterzeichnet worden ist (vgl. dazu § 12 Abs. 2 GefV, § 1 Abs. 4 GefO). Die entsprechenden Effekten werden im Auftrag des zuständigen Untersuchungsrichters aufbewahrt (vgl. dazu auch § 12 Abs. 3 GefV). Dafür, dass der Hausschlüssel entgegen diesen Vorschriften nicht im Gefängnis, sondern auf dem Polizeiposten ... aufbewahrt worden sei, bestehen keine Anhaltspunkte (vgl. im übrigen auch das ... ergänzte Effektenverzeichnis, wonach der Beschwerdeführer den Hausschlüssel bei der Entlassung aus dem Gefängnis zurückerhalten hat).

bb) Unbestritten ist sodann, dass der dem Beschwerdeführer abgenommene Hausschlüssel zur Verfügung gestellt wurde, als sich K. ... in Begleitung einer Polizeibeamtin und einer Sozialarbeiterin in die Wohnung des Beschwerdeführers begab, um ihre Effekten abzuholen, wie dies dem Beschwerdeführer übrigens bereits anlässlich der Hausdurchsuchung vom gleichen Tag in Aussicht gestellt worden war. Fraglich ist, ob dieses Vorgehen zulässig war. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass jede Änderung oder Verfügung über die Effekten eines Häftlings von der für die Haft zuständigen Stelle genehmigt werden muss und auf dem Effektenverzeichnis anzumerken ist (vgl. § 12 Abs. 3 GefV). Andererseits erscheint die Polizei grundsätzlich als berechtigt und verpflichtet, Privaten bei der Durchsetzung ihrer Rechte zu helfen, wenn deren Bestand glaubhaft gemacht wird, wenn gerichtlicher Schutz nicht rechtzeitig zu erlangen ist und wenn ohne polizeiliche Hilfe die Ausübung des Rechts vereitelt oder wesentlich erschwert ist (Art. 3 Abs. 3 des Gesetzes über die Organisation des Polizeiwesens vom 21. Februar 2000 [POG, SHR 354.100]). Die entsprechenden Voraussetzungen sind nach der

Praxis insbesondere dann gegeben, wenn es darum geht, einen ausgeschlossenen Mitbesitzer bei der erlaubten Selbsthilfe zu unterstützen (vgl. dazu *Breitschmid*, S. 289 ff., insbesondere Rz. 35, S. 303). Eine solche Situation aber war ... im vorliegenden Fall gegeben, weshalb die Polizei, die aufgrund der durchgeführten Ermittlungen nähere Kenntnisse der Sachlage hatte, grundsätzlich berechtigt war, K. bei der Wiedererlangung ihrer persönlichen Effekten aus der bisher gemeinsamen Wohnung zu unterstützen. Ein Beizug des Beschwerdeführers war hierbei grundsätzlich nicht erforderlich und aufgrund der gespannten Beziehung zur Geschädigten und der bestehenden Kollusionsgefahr auch nicht angezeigt.

Nachdem der Beschwerdeführer allerdings ... in Untersuchungshaft versetzt worden war, hätte die entsprechende Verwendung des Hausschlüssels freilich aufgrund einer sinngemässen Anwendung von § 12 Abs. 3 GefV vom zuständigen Untersuchungsrichter genehmigt und entweder im Effektenverzeichnis angemerkt oder in einer separaten Aktennotiz festgehalten werden sollen. Dies ist offenbar nicht geschehen, ändert aber nichts an der grundsätzlichen Zulässigkeit des Vorgehens der Polizei, zumal der Untersuchungsrichter nachträglich erklärt hat, dass er die Genehmigung erteilt hätte. Überdies ist der begleitete Wohnungsbesuch von K. zumindest im zusammenfassenden Ermittlungsrapport erwähnt worden. Damit aber entfallen jedenfalls sowohl der Tatbestand des Amtsmissbrauchs (Art. 312 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 [StGB, SR 311.0]) als auch eine Beteiligung der Polizeiangehörigen an Hausfriedensbruch (Art. 186 StGB) und Diebstahl (Art. 139 StGB).

c) Der Beschwerdeführer macht sodann noch geltend, auch die Behändigung des Autoschlüssels durch die Polizei stelle einen Amtsmissbrauch dar (Art. 312 StGB). Es trifft zu, dass sich den Akten nicht klar entnehmen lässt, wie die Polizei zu diesem Schlüssel gekommen ist. Eine Rückfrage beim zuständigen Untersuchungsrichter ergab jedoch, dass der Schlüssel wohl im Hinblick auf die von diesem ... mündlich angeordnete Durchsuchung des Personenwagens des Beschwerdeführers in der Wohnung desselben behändigt wurde (vgl. ... zur Zulässigkeit eines mündlichen Durchsuchungsbefehls in dringlichen Fällen Art. 182 Abs. 1 Satz 2 StPO). Der Autoschlüssel wurde im übrigen auf dem für den Beschwerdeführer erstellten Effektenverzeichnis als Zuwachs aufgeführt und dem Beschwerdeführer bei der Haftentlassung zusammen mit den übrigen Effekten ... zurückgegeben. Da der fragliche Autoschlüssel somit im Hinblick auf die vom zuständigen Untersuchungsrichter angeordnete Durchsuchung des Fahrzeugs des Beschwerdeführers behändigt und allein für diese Durchsuchung verwendet wurde, entfällt ein Amtsmissbrauch zum vorneherein. Dass nicht der Beschwerdeführer persönlich, sondern lediglich eine andere Drittperson (ein Polizeibeamter ...) zu dieser

auswärtigen Fahrzeugdurchsuchung beigezogen wurde, vermag hieran nichts zu ändern, zumal das Gesetz diese Möglichkeit ausdrücklich vorsieht (Art. 183 Abs. 3 StPO). Da der Autoschlüssel für die Fahrzeugdurchsuchung aus der Wohnung herausgenommen werden musste, erscheint auch die spätere Zuweisung zu den persönlichen Effekten des Beschwerdeführers aufgrund der dargelegten Vorschriften als korrekt.