

Master of Advanced Studies (MAS Forensics)

Der Staat als Verletzter im Strafprozess – eine Rollenverteilung

Masterarbeit

eingereicht von

lic.iur. Simone Brandenberger

Klasse MAS Forensics 5

am 12. August 2015

betreut von

Prof. Dr. iur. Felix Bommer

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis.....	I
Literaturverzeichnis und Materialien.....	III
Abkürzungsverzeichnis.....	V
Kurzfassung.....	VIII
I. Einleitung	1
II. Die verschiedenen Rollen im Strafprozess.....	2
1. Die Parteien (Art. 104 StPO).....	2
a) Beschuldigte Person und Privatklägerschaft.....	3
b) Staatsanwaltschaft.....	3
c) Parteistellung sui generis für weitere Behörden kraft Gesetz	4
aa) Vorbehalt von Art. 104 Abs. 2 StPO zugunsten besonderer kantona-	
ler Regelungen.....	4
bb) kritische Würdigung.....	5
2. Andere Verfahrensbeteiligte (Art. 105 StPO).....	7
a) die geschädigte Person.....	8
b) Anzeigerstatter.....	8
c) Generalklausel: durch Verfahrenshandlungen beschwerte Dritte.....	9
3. Mögliche Rollen für den von einer Straftat tangierten Staat.....	9
a) Der Staat als Anzeigerstatter.....	9
b) Der Staat als Privatkläger.....	10
c) Parteistellung kraft Gesetz.....	10
III. Allgemeine Voraussetzungen für die Konstituierung als Privatklä-	
ger.....	10
1. Geschädigteneigenschaft.....	11
a) unmittelbare Rechtsverletzung.....	11
aa) Individuelle Rechtsgüter.....	12
bb) kollektive Rechtsgüter.....	12
b) Irrelevanz der zivilrechtlichen Schädigung, resp. Gefährdung?.....	12
2. Konstituierungserklärung.....	14
a) Strafklage.....	14
b) Zivilklage.....	16
IV. Übertragung der allgemeinen Voraussetzungen auf den Staat, resp.	
seine Verwaltungsträger.....	17
1. Verwaltungsträger des Gemeinwesens.....	18

2. Die 'Regel': Der Staat ohne Geschädigteneigenschaft im Sinne der StPO.....	19
a) Straftat richtet sich gegen Rechtsgüter, für welche der Verwaltungsträger selber zuständig ist.....	19
aa) Hoheitliche Verwaltungstätigkeit.....	19
bb) Straftat betrifft öffentlich-rechtliche Ansprüche.....	20
cc) keine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung, die ein eigenes Interesse des Verwaltungsträgers an der Strafverfolgung rechtfertigen würde.....	21
dd) Konsequenzen für den Verwaltungsträger.....	21
b) Beispiele.....	22
3. Die 'Ausnahme': Der Staat als Geschädigter im Sinne der StPO.....	24
a) Privatrechtliches Handeln des Staates.....	24
b) Betroffenheit wie ein Privater.....	25
c) Tat richtet sich gegen Sachen und Werte, die dem Gemeinwesen zur Erfüllung der Verwaltungsaufgaben zur Verfügung stehen.....	26
aa) Finanzvermögen.....	26
bb) Verwaltungsvermögen.....	26
cc) öffentliche Sachen im Gemeingebrauch.....	27
4. Zusätzliche, rechtfertigende Überlegungen zu dieser Rollenverteilung.....	28
a) Problematik Nr. 1: Sinn und Zweck der Rolle der Privatklägerschaft.....	28
aa) Historische Entwicklung.....	28
bb) prozessuale und materiellrechtliche Begründungsansätze.....	30
cc) Schlussfolgerungen für die staatliche Beteiligung als Privatkläger.....	31
b) Problematik Nr. 2: Eingriff in die Gewaltenteilung.....	32
aa) Der Grundsatz der Gewaltenteilung.....	33
bb) Das Strafjustizmonopol und die zur Strafrechtspflege bestimmten Behörden.....	34
cc) Das Legalitäts- und Justizgewährleistungsprinzip.....	34
dd) Das Unabhängigkeitsprinzip und die Aufsicht über die Strafbehörden.....	35
ee) Fazit.....	36
ff) Ausnahme: Gewährung der Parteistellung sui generis aufgrund einer spezifischen gesetzlichen Grundlage.....	37
c) Problematik Nr. 3: Verletzung von Verfahrensgarantien gem. Art. 29/30 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK durch den Verwaltungsträger in seinem eigenen Verwaltungsverfahren.....	38
aa) Anspruch auf Unparteilichkeit, Unvoreingenommenheit und Unbefangenheit im Verwaltungsverfahren.....	38
bb) Konsequenzen bei einer Konstituierung als Partei im Strafverfahren..	40
V. Zusammenfassende Schlussfolgerungen.....	41

Literaturverzeichnis

- ACKERMANN, JÜRIG-BEAT**, Geldwäschereinormen – taugliche Vehikel für den privaten Geschädigten? in: Schmid, Niklaus/Ackermann, Jürg-Beat (Hrsg.), Wiedererlangung widerrechtlich entzogener Vermögenswerte mit Instrumenten des Straf-, Zivil-, Vollstreckungs- und internationalen Rechts, Zürich 1999, S. 35-65.
- BOMMER, FELIX**, Offensive Verletztenrechte im Strafprozess, Bern 2006 (zit. BOMMER-Verletztenrechte).
- BOMMER, FELIX**, Warum sollen sich Verletzte am Strafverfahren beteiligen dürfen? in: ZStR 121 (2003), S. 172-194 (zit. BOMMER-Beteiligung).
- CAPUS, NADJA**, Die geschädigte Person und das Legalitäts- sowie das Opportunitätsprinzip, in: ZStrR 131 (2013) S. 408-425.
- DONATSCH, ANDREAS / HANSJAKOB, THOMAS / LIEBER, VIKTOR** (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), 2. Aufl., Zürich, Basel, Genf 2014 (zit. StPO-VERFASSER).
- EHRENZELLER, BERNHARD / SCHINDLER, BENJAMIN / SCHWEIZER, RAINER J. / VALLENDER, KLAUS A.** (Hrsg.), Die Schweizerische Bundesverfassung. St. Galler Kommentar, 3. Auflage, Zürich etc./Lachen 2014 (zit. SGK-VERFASSER).
- ESER, ALBIN**, Funktionswandel strafrechtlicher Prozessmaximen: Auf dem Weg zur "Reprivatisierung" des Strafverfahrens?, in: ZStW 104 (1992) Heft 2, S. 361-397.
- FALB, FRITZ**, Die Berücksichtigung des der Interessen des Verletzten im materiellen und formellen Strafrecht, insbesondere im bernischen Strafverfahren, in: ZStR 94 (1977), S. 327-363.
- GOLDSCHMID, PETER / MAURER, THOMAS / SOLLBERGER, JÜRIG** (Hrsg.), Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO) vom 5. Oktober 2007, Bern 2008.
- GRAALMANN-SCHEERER, KIRSTEN**, in: Erb, Volker et al. (Hrsg.), Löwe/Rosenberg. Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz mit Nebengesetzen, Grosskommentar, 26. Aufl. Berlin u.a. 2006-2014, § 172.
- HÄFELIN, ULRICH / MÜLLER, GEORG, UHLMANN, FELIX**, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich 2010.
- HASLER, MARTIN**, Geltendmachung von Zivilansprüchen im Strafverfahren, insbesondere nach Schweizerischer Strafprozessordnung, Masterarbeit MAS Forensics 2, Luzern 2009.
- HAUSER, ROBERT / SCHWERI, ERHARD / HARTMANN, KARL**, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005.
- JABORNIGG, DANIELA**, Die Stellung des Verletzten in den schweizerischen Strafprozessordnungen zwischen Beweismittel und Partei, Diss. Basel 1998, Basel etc. 2001.

- JUNG, HEIKE**, Zur Renaissance des Opfers – ein Lehrstück kriminalpolitischer Zeitgeschichte, in: ZRP 33 (2000), S. 159-163 (zit. JUNG-Renaissance).
- JUNG, HEIKE**, Die Stellung des Verletzten im Strafprozess, in: ZStW 93 (1981) S. 1147-1176 (zit. JUNG-Stellung).
- KIESER, UELI**, Kommentar ATSG, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2009.
- LIEBER, VIKTOR**, Parteien und andere Verfahrensbeteiligte nach der neuen schweizerischen Strafprozessordnung in: ZStrR 126 (2008), S. 174-185 .
- NIGGLI, MARCEL ALEXANDER / HEER, MARIANNE / WIPRÄCHTIGER, HANS** (Hrsg.), Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung und Jugendstrafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014 (zit. BSK StPO-VERFASSER).
- NIGGLI, MARCEL ALEXANDER / WIPRÄCHTIGER, HANS** (Hrsg.), Basler Kommentar zum Strafrecht II, 3. Aufl., Basel 2013 (zit. BSK-StGB II-VERFASSER).
- OBERHOLZER, NIKLAUS**, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl., Bern 2012.
- RIKLIN, FRANZ**, StPO Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung mit JStPO, StBOG und weiteren Erlassen, 2. Aufl., Zürich 2014.
- SCHINDLER, BENJAMIN**, Die Befangenheit der Verwaltung: der Ausstand von Entscheidungsträgern der Verwaltung im Staats- und Verwaltungsrecht des Bundes und der Kantone, Diss. Zürich 2002 (zit. SCHINDLER-Befangenheit).
- SCHINDLER, BENJAMIN**, Zur Rollenverteilung zwischen Justiz und Verwaltung, ZBl 2013, 359-373 (zit. SCHINDLER-Rollenverteilung).
- SCHMID, NIKLAUS**, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl. Zürich/St. Gallen 2013 (zit. SCHMID-Handbuch).
- SCHMID, NIKLAUS**, Schweizerische Strafprozessordnung Praxiskommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013 (zit. SCHMID-Praxiskommentar).
- SCHNEIDER, OTMAR**, Die Rechtsstellung des Verletzten im Strafprozess (unter besonderer Berücksichtigung des st. gallischen Strafprozessrechts), Diss. Fribourg 1992.
- TSCHANNEN, PIERRE / ZIMMERLI, ULRICH / MÜLLER, MARKUS**, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl., Bern 2014.
- WEIDMANN , HEINZ / GROSSMANN BENNO / ZIGERLIG, RAINER**, Wegweiser durch das st. gallische Steuerrecht, 6. Aufl. Muri-Bern 1999.

Materialien:

- Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21.12.2005, BBl 2006, S. 1085 ff. (zit. Botsch.)
- Botschaft zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 28.06.2006, BBl 2006, S. 7221 ff. (zit. Botsch-ZPO)

Abkürzungsverzeichnis

a	alt (frühere Fassung eines Erlasses)
Abs.	Absatz
AJP	Aktuelle juristische Praxis
Anm.	Anmerkung
a.M.	anderer Meinung
Art.	Artikel
AT (StGB)	Allgemeiner Teil des Schweizerischen Strafgesetzbuches
ATSG	BG über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (SR.830.1)
Aufl.	Auflage
AuG	Bundesgesetz über die Ausländerinnen und Ausländer (SR.142.20)
BBl	Bundesblatt
Bd.	Band
BG	Bundesgesetz
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts, amtliche Sammlung
BGer	Bundesgericht
BGG	Bundesgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (SR173.110)
Botsch.	Botschaft
Bsp.	Beispiel
bspw.	beispielsweise
Bst.	Buchstabe
BV	Bundesverfassung vom 18. April 1999 (SR 101)
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
DBG	BG vom 14. Dezember 1990 über die direkte Bundessteuer (SR.642.11)
ders.	derselbe
d.h.	das heisst
dies.	dieselbe(n)
Diss.	Dissertation
div.	diverse
Erw.	Erwägung
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EJPD	Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement

EMRK	Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (SR 0.101)
Erl.	Erläuterungen
E-StPO	Entwurf für die Schweizerische Strafprozessordnung vom 21. Dezember 2005 gemäss Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1389.
et al.	und andere
etc.	et cetera
evtl.	eventuell
exkl.	exklusive
f./ff.	fortfolgend(e)
Fn	Fussnote
gem.	gemäss
gl. M.	gleicher Meinung
GschG	Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (SR.814.20)
h.L.	herrschende Lehre
Hrsg.	Herausgeber
i.d.R.	in der Regel
i.e.S.	im engeren Sinne
i.f.	in fine
inkl.	inklusive
insb.	insbesondere
i.S.	im Sinne
i.S.v.	im Sinne von
IV	Invalidenversicherung
i.w.S.	im weiteren Sinne
lit.	litera
m.a.W.	mit anderen Worten
m.w.H.	mit weiteren Hinweisen
N	Randnote(n)
n.b.	nota bene
Nr.	Nummer
o.ä.	oder ähnlich
resp.	respektive
RS	Rechtsprechung in Strafsachen
S.	Seite(n)
s.	siehe

s.o.	siehe oben
sog.	sogenannt
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
SSK	Schweizerische Staatsanwälte-Konferenz
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
StPO	Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (SR 312.0)
s.u.	siehe unten
SUVA	Schweizerische Unfallversicherungsanstalt
SVA	Sozialversicherungsanstalt
SVG	Bundesgesetz über den Strassenverkehr vom 19. Dezember 1958 (SR 741.01)
u.a.	unter anderem
USG	Bundesgesetz über den Umweltschutz (SR.814.01)
usw.	und so weiter
u.U.	unter Umständen
v.a.	vor allem
vgl.	vergleiche
VStR	Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht vom 22. März 1974 (SR 313.0)
z.B.	zum Beispiel
ZBl	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210)
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozessordnung vom 19.12.2008 (SR 272)
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
z.T.	zum Teil

Kurzfassung der Arbeit

Für den von einer Straftat betroffenen Staat kommen grundsätzlich folgende Prozessrollen in Frage: diejenige des *Anzeigeerstatters*, diejenige der *Privatklägerschaft* sowie eine *spezielle Parteistellung kraft Gesetz* aufgrund des Vorbehalts spezieller kantonaler Regelungen in Art. 104 Abs. 2 StPO.

Für die Rolle der Privatklägerschaft ist im Grundsatz einerseits *Geschädigteneigenschaft* erforderlich und andererseits eine ausdrückliche *Konstituierungserklärung* gegenüber den Strafverfolgungsbehörden, sich als Straf- und/oder Zivilkläger am Strafverfahren beteiligen zu wollen.

Als *geschädigt* gilt gemäss Art. 115 Abs. 1 StPO, wer in eigenen Rechten unmittelbar verletzt worden ist. Unmittelbar verletzt ist gemäss Lehre und Rechtsprechung der Träger des Rechtsguts, welches durch die fragliche Strafbestimmung vor Verletzungen und Gefährdungen geschützt werden soll. Entscheidend ist somit eine Analyse des geschützten Rechtsguts, wobei in der Regel eine Beeinträchtigung individueller Rechtsgüter verlangt wird. Bei kollektiven Rechtsgütern, die primär allgemeine, öffentliche Interessen schützen, ist es nur dann möglich, geschädigt zu sein, wenn diese nachrangig oder als Nebenzweck auch Individualrechtsgüter schützen. Ein tatsächlich eingetretener zivilrechtlicher Schaden i.S.v. OR 41 ist nicht erforderlich. Die Geeignetheit einer solchen Schädigung oder Gefährdung, resp. die Ausrichtung auf eine zivilrechtliche Schädigung leistet jedoch als Abgrenzungskriterium bei der Rechtsgüterdiskussion insbesondere für die vorliegende Untersuchung einen wichtigen Dienst.

Mit der *Strafklage* wird die Verfolgung und Bestrafung des Täters verlangt, was grundsätzlich dem öffentlichen Interesse, welches die Staatsanwaltschaft vertritt, entspricht. Die Legitimation für eine Beteiligung als Strafläger muss sich daher aus dem Vorliegen einer speziellen Betroffenheit des Geschädigten ergeben, nämlich dann, wenn er durch die Straftat als in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt erachtet werden muss. Erforderlich ist somit wiederum ein ziviler Konnex.

Die *Zivilklage* betrifft ausschliesslich Ansprüche, die im materiellen Privatrecht gründen. Vom Adhäsionsprozess generell ausgeschlossen sind Ansprüche, die sich auf öffentliches Recht stützen.

In der Regel erfüllt der Staat die Geschädigteneigenschaft i.S.v. Art. 115 Abs. 1 StPO nicht und kann sich daher nicht als Privatkläger am Strafverfahren beteiligen. Dies ist immer dann der Fall, wenn der Staat, resp. seine Verwaltungsträger in der Verrichtung ihrer öffentlichen Aufgaben *hoheitlich tätig* sind, d.h. wenn eine öffentlichrechtliche Regelung den Verwaltungsträger im öffentlichen Interesse zu staatlichem Handeln verpflichtet und der Verwaltungsträger entsprechend einseitig, aufgrund seiner Anordnungs- und Zwangsbefugnis in Überordnung gegenüber den Privaten handelt. Wird er in diesen Konstellationen von einer Straftat tangiert, ist der Verwaltungsträger nicht Träger des geschützten Rechtsguts, sondern selber für dessen Schutz, Kontrolle und Verwaltung zuständig und verantwortlich. Der Staat hat sich somit im Regelfall mit der Rolle des Anzeigerstatters zu begnügen. Die Wahrung der öffentlichen Interessen erfolgt entsprechend einzig durch die Staatsanwaltschaft.

Ausnahmsweise ist der Staat dennoch Geschädigter i.S.d. StPO, nämlich immer dann, wenn er, resp. seine Verwaltungsträger, nicht hoheitlich handeln, sondern als Privatsubjekte auftreten und entsprechend auf gleicher Ebene verkehren wie die Privaten. Wird der Staat in diesen Konstellationen von einer Straftat tangiert, ist er *wie ein Privater betroffen* und daher, gleich wie die Privaten, Träger des geschützten Rechtsguts. Er kann sich in diesen Fällen somit als Privatkläger – Straf- und/oder Zivilkläger – konstituieren und am Strafverfahren teilnehmen.

Die in dieser Arbeit vorgenommene Rollenverteilung wird auch im Hinblick auf weitere Überlegungen gestützt:

Sinn und Zweck der Rolle der Privatklägerschaft sprechen ebenfalls gegen eine Zulassung staatlicher Verwaltungsträger im hoheitlichen Bereich.

Eine Zulassung des Staats als Privatkläger im hoheitlichen Bereich müsste sodann als *Eingriff in die Gewaltenteilung* gewertet werden, führt die Stellung als Privatkläger doch dazu, dass eine hierfür nicht vorgesehene Behörde die Arbeit der Staatsanwaltschaft einer Kontrolle unterzieht, insbesondere was das Legalitätsprinzip anbelangt, und auf diese Weise ihre Machtsphäre in einen fremden Zuständigkeitsbereich ausdehnt.

Schliesslich könnte die Zulassung staatlicher Verwaltungsträger als Privatkläger dazu führen, dass der betreffende Verwaltungsträger in seinem eigenen Verwaltungsverfahren nicht mehr als unparteilich, unvoreingenommen und unbefangen erscheint, obwohl er diese aus Art. 29 Abs. 1 und 30 Abs. 1 BV abgeleiteten Verfahrensgarantien gemäss Lehre und Rechtsprechung zumindest im nicht streitigen Verwaltungsverfahren einhalten muss.

I. Einleitung

Das Thema der Beteiligung des Verletzten am Strafverfahren erfreut sich nunmehr seit vielen Jahren anhaltender Beliebtheit¹. Nachdem jahrzehntlang heiss umstritten war, ob und wenn ja, in welchem Umfang sich der durch eine Straftat Verletzte am Strafverfahren beteiligen dürfen, können, müssen soll und hierzu, wie in der Schweiz üblich, kantonale höchst unterschiedliche Regelungen nebeneinander existierten, scheint die Diskussion mit Inkrafttreten der eidgenössischen Strafprozessordnung im Grundsatz zumindest vorläufig entschieden zu sein: Die neue Strafprozessordnung hält nämlich unmissverständlich fest, dass die Person des Verletzten im Sinne des Geschädigten eine zentrale Figur im Strafprozess ist. Als Verfahrensbeteiligtem wird ihm das Recht eingeräumt, sich offensiv am Verfahren als sog. Privatklägerschaft zu beteiligen und als eigentliche Partei – gleichgeordnet mit dem Beschuldigten sowie im Haupt- und Rechtsmittelverfahren mit der Staatsanwaltschaft – im Verfahren aufzutreten. Ob man dies nun aus rechtsstaatlicher, rechtsdogmatischer resp. rechtstheoretischer Warte gutheisst oder bedauert, die strafprozessuale Rolle des Geschädigten und daraus abgeleitet des Privatklägers, ist mittlerweile eine wohl unumstössliche Realität, mit welcher die Strafverfolgungsbehörden jedoch gut leben können.

Problematischer zu beurteilen ist indessen die in der Praxis zu beobachtende Tendenz gewisser Verwaltungsbehörden, für sich bisweilen rechtlich Parteistellung zu beanspruchen, wenn sie von Straftaten tangiert werden und sich in diesem Sinne als "verletzt" erachten. Zu denken ist etwa an die mit der Abklärung von IV-Ansprüchen beauftragten IV-Stellen in Fällen von vermutetem Sozialversicherungsbetrug², die SUVA bei Versicherungsbetrug, die Sozialämter bei Sozialhilfebetrug³, die Steuerbehörden betr. Steuerbetrug⁴ oder die Betreibungsämter im Hinblick auf Betreibungs- und Konkursdelikte. Problematisch insofern, als mit der Staatsanwaltschaft ja bereits eine Partei am Start ist, deren offenkundige Aufgabe und Funktion gerade darin besteht, die öffentlichen (und damit implizit die staatlichen) Interessen an der strafrechtlichen Verfolgung und Verurteilung der beschuldigten Person wahrzunehmen. Es stellt sich somit die ganz grundsätzliche Frage, ob es angeht, dass derselbe Staat in solchen Fällen gegenüber der beschuldigten Person quasi in mehrfachen Prozessrollen entgentritt?

¹ Vgl. BOMMER-Verletztenrechte, S. 1 ff. m.w.H.; zur historischen Entwicklung der Rechtsstellung des Verletzten ausführlich SCHNEIDER, S. 1 ff.; JABORNIGG, S. 178 ff.; FALB, 327 ff.; für die Diskussion in Deutschland, ESER, S. 361 ff.; JUNG-Renaissance, S. 159 f.

² So etwa die SVA St. Gallen in: Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014.

³ So etwa das Sozialamt der Stadt Bern in: Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern, SK Nr. 2009/365 vom 30.11.2009 in: RStrS 2010 Nr. 697.

⁴ So etwa das Kantonale Steueramt Zürich in: BGer vom 23.08.2011, 6B_429/2011.

Erklärtes Ziel dieser Arbeit ist es denn auch, begründet und vertieft aufzuzeigen, in welchen Konstellationen der Staat, resp. seine spezifischen Verwaltungsträger Parteistellung einnehmen können – sei es als Privatkläger aus der Geschädigtenstellung heraus, sei es aus anderen Gründen – und in welchen Fällen sich der Staat darauf zu beschränken hat, als reiner Anzeigerstatter aufzutreten und dabei die Wahrung der öffentlichen Interessen der Staatsanwaltschaft zu überlassen. Darüber hinaus soll diese Arbeit auch zu einer gewissen Sensibilisierung der staatlichen Stellen im Hinblick auf einzuhaltende allgemeine staats- und verwaltungsrechtliche Grundsätze beitragen.

II. Die verschiedenen Rollen im Strafprozess

Die eidgenössische Strafprozessordnung sieht in Art. 104 und 105 StPO für die in ein Strafverfahren involvierten Personen verschiedene Rollen, abgestuft nach dem Grad ihrer materiellen oder prozessualen Betroffenheit, vor. Aus dieser breiten Palette lassen sich für die hier zu untersuchende Materie mögliche Rollen herauschälen, in welche der von einer Straftat tangierte Staat durch seine Verwaltungsträger gegebenenfalls schlüpfen kann.

1. Die Parteien (Art. 104 StPO)

Art. 104 Abs. 1 StPO nennt als Parteien⁵ primär die *beschuldigte Person* (lit. a) sowie die *Privatklägerschaft* (lit. b). Gemäss Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts (nachfolgend Botsch.) soll dadurch der Begriff der Partei zunächst den *privaten* Hauptbeteiligten vorbehalten sein, denn die Zulassung weiterer Parteien hätte eine wesentliche Erschwerung des Verfahrens zur Folge, die mit den dadurch erzielten Vorteilen in einem Missverhältnis stünde⁶. Eine Zielrichtung, die es für die nachfolgende Diskussion im Hinterkopf zu behalten gilt. Parteien wirken gestaltend auf das Verfahren ein⁷, wobei die Ausübung von Verfahrensrechten von der konkreten Interessenslage abhängig ist⁸.

⁵ Zur grundsätzlichen Kritik an der Verwendung dieses aus dem Zivilprozess übernommenen Begriffs im Strafprozess, BSK StPO-KÜFFER, Art. 104 N 1ff.; auch StPO-LIEBER, Art. 104 N 1; SCHMID Handbuch, N 633; OBERHOLZER, N 302.

⁶ Botsch. S. 1162 und 1163.

⁷ RIKLIN, Art. 104 StPO N 1.

⁸ OBERHOLZER, N 302 und 512.

a) Beschuldigte Person und Privatklägerschaft

Während sich nähere Ausführungen zur beschuldigten Person im Rahmen dieser Arbeit erübrigen, wird unter der Privatklägerschaft die *geschädigte Person* verstanden, die sich ausdrücklich als Privatklägerschaft konstituiert und sich damit als Straf- und/oder Zivilklägerin am Strafverfahren beteiligt (vgl. Art. 118 Abs. 1 StPO). Dennoch bleibt die Strafverfolgung nach dem Konzept der StPO ausschliessliche Sache des Staates; es gibt kein Privatstrafklageverfahren⁹. Entsprechend tritt die Privatklägerschaft *neben*¹⁰ der Staatsanwaltschaft auf und verfügt über verschieden Informations-, Mitwirkungs- und Kontrollrechte, wie z.B. das Akteneinsichtsrecht, Recht auf Stellung von Beweisanträgen und Teilnahme an Verfahrenshandlungen und das Ergreifen von Rechtsmitteln¹¹. Auch die Verfahrensrechte der Privatklägerschaft sind jedoch auf das zur Wahrung ihrer rechtlich geschützten Interessen Erforderliche beschränkt, d.h. sie erstrecken sich nur auf diejenigen Unterlagen oder Beweiserhebungen, die in einem direkten oder indirektem Bezug zu derjenigen Straftat stehen, aufgrund deren die Privatklägerschaft in ihren Rechten unmittelbar verletzt erscheint¹². Hintergrund der Einräumung der Parteistellung an den Privatkläger bildet die Annahme, dass der durch eine mutmassliche Straftat Verletzte an der Klärung des Sachverhalts und der allfälligen Bestrafung des Täters besonders interessiert ist, insbesondere in Anbetracht einer möglichen zivilrechtlichen Schädigung und den daraus abgeleiteten zivilrechtlichen Ansprüchen¹³. Grundsätzliche Voraussetzung für die Parteistellung ist somit, dass die betroffene Person durch eine Straftat i.S.v. Art. 115 StPO geschädigt worden ist¹⁴.

b) Staatsanwaltschaft

Als Dritte im Parteienbund nennt die StPO sodann für das Haupt- und im Rechtsmittelverfahren die *Staatsanwaltschaft* (lit. c). Die Staatsanwaltschaft übt die hauptsächliche Klägerrolle im Strafprozess aus. Sie ist Vertreterin des staatlichen Strafanspruchs, der es obliegt, diesen Strafanspruch im Interesse der Gesellschaft durchzusetzen¹⁵. Die Staatsanwaltschaft nimmt im Strafverfahren eine eigentliche Zwitterstellung ein: sie führt einerseits das Vorverfahren und erhebt Anklage, andererseits wird sie mit der Anklageerhebung selber zur Partei. Nichts-

⁹ StPO-LIEBER, Art. 118 N 1.

¹⁰ StPO-LIEBER, Art. 104 N 8; BOMMER-Beteiligung, FN 16, der den Begriff "Nebenkläger" grundsätzlich als präziser erachtet.

¹¹ BSK StPO-KÜFFER, Art. 104 N 17; StPO-LIEBER, Art. 118 N 1 und 3.

¹² OBERHOLZER, N 548.

¹³ StPO-LIEBER, Art. 118 N 1; zu Sinn und Zweck der Verletztenbeteiligung im Strafverfahren nachfolgend unter Ziff. IV 4. a).

¹⁴ Dazu im Detail nachfolgend Ziff. III.

¹⁵ StPO-LIEBER, Art. 104 N 9; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, S. 96 f.

destotrotz ist sie auch als Partei im Grundsatz der Objektivität verpflichtet, und hat für eine objektiv gerechte Anwendung der Strafgesetzgebung einzutreten¹⁶. Dabei agiert die Staatsanwaltschaft gemäss Art. 4 StPO unabhängig und ist allein dem Recht verpflichtet (Grundsatz der Unabhängigkeit). Sie ist i.S.v. Art. 7 StPO verpflichtet, bei genügendem Anfangsverdacht ein Strafverfahren durch- resp. weiterzuführen (prozessuales Legalitätsprinzip). Sodann hat die Staatsanwaltschaft in Nachachtung des Untersuchungsgrundsatzes von Amtes wegen sämtliche für die Beurteilung der Tat und der beschuldigten Person bedeutsamen Tatsachen abzuklären und dabei die belastenden und entlastenden Umstände mit gleicher Sorgfalt zu untersuchen (Art. 6 StPO)¹⁷.

c) **Parteistellung sui generis für weitere Behörden kraft Gesetz**

aa) *Vorbehalt von Art. 104 Abs. 2 StPO zugunsten besonderer kantonaler Regelungen*

Die StPO sieht in Art. 104 Abs. 2 StPO für Bund und Kantone (nicht jedoch: Gemeinden) die Möglichkeit der Einräumung von Parteirechten an Behörden, die öffentlichen Interessen zu wahren haben, vor. Der Begriff der Behörde trifft auf sämtliche Verwaltungsorgane zu, die kraft geltendem Recht mit hoheitlicher Zuständigkeit staatliche Funktionen ausüben¹⁸. Erforderlich ist neben der Behördeneigenschaft eine ausdrückliche Einräumung der (vollen oder beschränkten) Parteistellung in einem Gesetz im formellen Sinn. Keine Parteistellung begründet vor diesem Hintergrund die alleinige Tatsache der Anzeigerstattung durch eine Behörde oder dass einer gewissen Behörde gemäss Art. 84 Abs. 6 StPO Entscheide mitzuteilen sind¹⁹. Die durch Gesetz eingeräumten Parteirechte haben indessen wiederum nicht zur Folge, dass die Behörde nun plötzlich als geschädigt i.S.v. Art. 115 StPO anzusehen und entsprechend als Privatklägerin zu behandeln wäre. Es handelt sich vielmehr um eine Parteistellung eigener Art²⁰.

¹⁶ BSK StPO-KÜFFER, Art. 104 N 19 f.

¹⁷ Zu den einzelnen Prinzipien vgl. auch hinten Ziff. IV. 4. b) bb) - dd).

¹⁸ BSK StPO-KÜFFER, Art. 104 N 26; nicht begründbar ist m. E., dass selbständige öffentlich-rechtliche Anstalten nicht vom Behördenbegriff erfasst sein sollen (vgl. auch SCHMID-Handbuch, N. 636 FN 6): Nehmen öffentlich-rechtliche Anstalten Funktionen im Dienste der Öffentlichkeit wahr und treten dabei mit hoheitlichen Befugnissen ausgestattet auf, erfüllen sie jedenfalls den oben erläuterten Behördenbegriff.

¹⁹ SCHMID-Handbuch, N 636.

²⁰ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 41; SCHMID-Handbuch, N 686 spricht in diesem Zusammenhang von einer "geschädigtenähnlichen Stellung"; gemäss BSK StPO-KÜFFER, Art. 104 N 25 sollen solche Parteirechts-Behörden keine Partei im Rechtssinne sein; gleichzeitig stellt sich die Autorin die Frage, ob sich eine Behörde mit vollen Parteirechten als Privatklägerschaft konstituieren könne; dies ist m.E. mangels Geschädigteneigenschaft klar abzulehnen.

Hintergrund dieser Regelung ist, dass vor Vereinheitlichung des Strafprozessrechts bereits entsprechende kantonale Regelungen bestanden. Es handelt sich somit um einen echten Vorbehalt zugunsten des kantonalen Rechts²¹. Man ging in den bestehenden kantonalen Regelungen offenbar davon aus, dass gewisse Behörden aufgrund ihrer fachlichen Qualifikation und ihres Spezialwissens besser geeignet seien, Verstösse gegen Verwaltungsnormen zu erkennen und zu verfolgen, als die Generalisten der Staatsanwaltschaft²². Die eidgenössische Strafprozessordnung folgt diesem Gedanken offenkundig ebenfalls²³. Gemeinhin werden in diesem Zusammenhang Fürsorge-, Sozial-, Gesundheits-, Migrations-, Bau- und Umweltschutzbehörden genannt²⁴. Faktisch erfolgt in diesen Konstellationen somit eine staatliche Doppelvertretung derselben öffentlichen Interessen.

Vereinigungen, die sich dem Schutz allgemeiner Interessen verpflichtet haben, wie bspw. Umwelt- oder Tierschutzorganisationen, wird hingegen von der StPO bewusst keine Parteistellung eingeräumt. Dies mit der Begründung, dass mit der Staatsanwaltschaft bereits eine Behörde tätig sei, welche allgemeine, überindividuelle Recht zu wahren und den Strafanpruch von Amtes wegen durchzusetzen habe²⁵. Bei Untätigbleiben der Staatsanwaltschaft steht es jedermann frei, Strafanzeige zu erstatten und damit eine Strafuntersuchung auszulösen²⁶. Im Übrigen würde die Zulassung von solchen Verbänden den im schweizerischen Strafverfahrensrecht herrschenden Grundsatz, dass als Parteien im Prinzip nur die beschuldigte Person, die Privatklägerschaft und der verfolgende Staat zugelassen sind, durchbrechen. Zudem weist die Botschaft auf eine wesentliche Erschwerung des Verfahrens als Folge der Zulassung weiterer Parteien hin, die unerwünscht ist²⁷. Auch diese Stossrichtung gilt es sich im Hinblick auf das Thema dieser Arbeit vorzumerken.

bb) kritische Würdigung

Es scheint mir im Hinblick auf Art. 104 Abs. 2 StPO fraglich, ob der Umstand, dass eine Behörde über ein spezielles Fachwissen verfügt, per se genügen darf, um in einem Strafprozess als Partei auftreten zu können. Was die Erkennbarkeit von Verstössen gegen Verwaltungsnormen anbelangt, besteht mit der Möglichkeit der Anzeigeerstattung grundsätzlich nämlich

²¹ BSK StPO-KÜFFER, Art. 104 N 23

²² SCHMID-Handbuch, N 636; BSK StPO-KÜFFER, Art. 104 N 23; Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11, vom 12.08.2014, Erw. 4.a).

²³ Botsch. S. 1163.

²⁴ BSK StPO-KÜFFER, Art. 104 N 23; SCHMID-Handbuch, N 636; SCHMID-Praxiskommentar, Art. 104 N 7.

²⁵ Botsch. S. 1163; GOLDSCHMID/MAURER/SOLLBERGER, S. 82.

²⁶ StPO-LIEBER, Art. 104 N 17; Botsch. 1163.

²⁷ Botsch. S. 1163.

bereits ein taugliches Instrument für Behörden, die Strafverfolgungsbehörden auf mutmasslich strafbare Handlungen im entsprechenden Fachbereich aufmerksam zu machen. Die Einräumung von Parteirechten ist hierfür jedenfalls nicht erforderlich. Generell werden Staatsanwältinnen und Staatsanwälte in der Praxis nicht nur im Fürsorge-, Sozial- und Umweltschutzbereich immer wieder mit Fragestellungen und Materien konfrontiert, die teilweise nicht einmal unmittelbar das Recht und schon gar nicht das Strafrecht zum Gegenstand haben²⁸. Gerade was z.B. die Wirtschaftskriminalität anbelangt, trifft man als Staatsanwältin bisweilen auf hochkomplexe finanz- und steuertechnische Vorgänge, die rechtlich bedeutend schwieriger einzuordnen sind, als bspw. ein Bauer, der zur Unzeit Gülle auf der Wiese austrägt. Erinnerung sei auch daran, dass sich die Staatsanwaltschaft als Generalistin gerade im Bereich des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts zwingend mit Fragestellungen zu befassen hat, welche in zivilrechtlicher Hinsicht in gewissen Kantonen gar den ordentlichen Zivilgerichten entzogen sind und direkt von einem Fachgericht – z.B. dem Handelsgericht – beurteilt werden²⁹. Zu erwähnen seien an dieser Stelle auch die ab und an auftretenden Ärztefälle, bei denen die Staatsanwaltschaft die fachlich schwierige Frage klären muss, ob ein Arzt bei der Berufsausübung die ihm obliegende Sorgfaltspflichten verletzt hat.

Es gibt also in der alltäglichen Praxis einer Staatsanwältin oder eines Staatsanwalts ausgesprochen viele Konstellationen, bei welchen sie zwar nicht per se über das erforderliche Spezialwissen und die entsprechenden fachlichen Qualifikationen verfügen und trotzdem in der Lage sind, auch diese komplexen Fragestellungen in der Regel zufriedenstellend zu lösen. Das Zauberwort lautet in diesen Fällen: Beizug eines Sachverständigen. Die Staatsanwaltschaft (und auch die Gerichte) sind von Gesetzes wegen (Art. 182 StPO) ohnehin gehalten, sachverständige Personen beizuziehen, wenn sie nicht über die besonderen Kenntnisse oder Fähigkeiten verfügen, die zur Feststellung oder Beurteilung eines Sachverhalts erforderlich sind. Auf diese Weise wäre es somit ohne weiteres möglich, nötigenfalls das bei den entsprechend qualifizierten Behörden vorhandene Fachwissen für die Staatsanwaltschaft zugänglich zu machen. Amtshilfe ist gegebenenfalls eine weitere Option. Nicht verboten, aber angesichts der üblicherweise hohen Fallbelastung eines Staatsanwalts sehr zeitintensiv, ist es sodann,

²⁸ Ich erinnere mich aus meiner eigenen Praxis z.B. an einen Fall, in welchem ich mich im Rahmen eines Arbeitsunfalls mit der technischen Funktionsweise einer Kiesgrube auseinandersetzen hatte.

²⁹ So etwa in den Kantonen St. Gallen, Bern, Zürich und Aargau; generell schreibt die ZPO in Art. 5 den Kantonen vor, im Bereich des Immaterialgüter- und Wettbewerbsrechts eine einzige kantonale Instanz vorzusehen, da diese Spezialmaterien nach einer Konzentration des rechtlichen und fachlichen Wissens verlangen würden vgl. Botsch. zur ZPO S. 7260.

sich entsprechendes, insbesondere juristisches, Fachwissen im Hinblick auf einen konkreten Fall selber anzueignen.

Aus meiner Sicht könnte man aus diesen Überlegungen heraus problemlos auf Art. 104 Abs. 2 StPO und die entsprechenden kantonalen Bestimmungen verzichten. Die fachlichen Qualifikationen und das Spezialwissen dieser Behörden allein rechtfertigen die Zusprechung der Parteistellung jedenfalls nicht³⁰. Sie erscheint mir nicht zuletzt auch im Hinblick auf den Grundsatz der Gewaltenteilung als staatsrechtlich problematisch, führt doch die derart zugestandene Parteistellung letztlich zu einer Kontrolle der Strafverfolgungsbehörden durch die Verwaltung³¹.

2. Andere Verfahrensbeteiligte (Art. 105 StPO)

Art. 105 StPO nennt weitere Personen, die im Verfahren eine Rolle spielen können: die geschädigte Person (lit. a), die Person, die Anzeige erstattet (lit. b), die Zeugin oder der Zeuge (lit. c), die Auskunftsperson (lit. d), der Sachverständige (lit. e) und – im Sinne seiner Generalklausel³² – den durch Verfahrenshandlungen beschwerten Dritten (lit. f). Diese Rolle ist indessen beschränkt und bezieht sich regelmässig nur auf die besondere Funktion, die diesen Beteiligten im Verfahren zukommt³³. So stellt Abs. 2 von Art. 105 StPO zum einen klar, dass den in Abs. 1 genannten Verfahrensbeteiligten Parteirechte nur in dem Umfang zustehen, als sie zur Interessenwahrung *notwendig* sind. Zu denken ist etwa an das rechtliche Gehör, Akteneinsicht, Anwesenheitsrechte oder Rechtsmittel. Zum anderen werden die so begrenzten Parteirechte nur dann gewährt, soweit die Beteiligten in ihren Rechten *unmittelbar* betroffen sind. Die Anforderung der unmittelbaren Betroffenheit grenzt ab von Fällen, in denen Personen bloss faktisch und nicht in einer eigenen Rechtsposition oder bloss mittelbar bzw. indirekt in ihren Interessen betroffen sind³⁴. Unmittelbare Betroffenheit liegt in der Regel vor bei Eingriffen in Grundrechte und Grundfreiheiten, insbesondere bei der Anordnung von Zwangs-

³⁰ Anders gelagert allerdings der Spezialfall von Art. 217 Abs. 2 StGB, wo bereits das Strafgesetzbuch den entsprechenden, von den Kantonen zu bezeichnenden, Behörden und Stellen die *Strafantragsberechtigung* einräumt und sich die Parteistellung somit auf Art. 115 Abs. 2 i.V.m. Art. 118 Abs. 2 StPO stützen kann. Hier geht es eben gerade nicht um bessere fachliche Qualifikationen, sondern um die *faktische* Durchsetzung des Unterhaltsanspruchs des Berechtigten.

³¹ Dazu ausführlich auch Ziff. IV. 4. b); immerhin existiert im Bereich von Art. 104 Abs. 2 StPO eine explizite gesetzliche Grundlage, was das Problem etwas entschärft.

³² BSK StPO-KÜFFER, Art. 105 N 1.

³³ SCHMID-Praxiskommentar, Art. 105 N 1; OBERHOLZER, N 303.

³⁴ BGE 137 IV 280 E. 2.2.1; BGer 6B_80/2013 E. 1.2.; Botsch. S. 1164; GOLDSCHMIED/MAURER/SOLLBERGER, S. 83; BSK StPO-KÜFFER, Art. 105 N 31; OBERHOLZER, N 303; zur unmittelbaren Betroffenheit, resp. Verletzung ausführlich nachfolgend Ziff. III.1.

massnahmen, sodann bei der Auferlegung von Verfahrenskosten oder einer allfälligen Schweigepflicht³⁵. Anzuführen ist, dass die Ausübung von Parteirechten gestützt auf Art. 105 Abs. 2 StPO gemäss einem gewichtigen Teil der Lehre lediglich privaten, also nicht-behördlichen, Personen zukommen soll und entsprechend nur private Interessen abdeckt. Über Art. 105 StPO können Verwaltungsträgern des Gemeinwesens somit keine Parteirechte zugestanden werden³⁶.

Im Rahmen der vorliegenden Arbeit interessieren vor allem die geschädigte Person, die Anzeigerstatterin sowie die Generalklausel.

a) geschädigte Person

Die geschädigte Person erlangt Parteistellung erst nach erfolgter Konstituierung als Privatklägerschaft³⁷. Dessen ungeachtet sind ihr jedoch auf jeden Fall dort Parteirechte zuzuerkennen, wo z.B. das StGB ihr Verfahrensrechte zubilligt, so etwa bei der Einziehung i.S.v. Art. 70 Abs. 1 letzter Satzteil oder Art. 73 StGB³⁸.

b) Anzeigerstatter

Strafanzeige kann grundsätzlich von jedermann³⁹, schriftlich oder mündlich, erstattet werden. Sinn und Zweck einer Strafanzeige ist es, die Strafverfolgungsbehörden über das Bestehen eines bestimmten Sachverhalts – im Sinne einer Wissenserklärung – zu informieren⁴⁰. Die Anzeige kann sich gegen eine bestimmte Person oder aber gegen unbekannt richten. Inhaltlich muss sie auf eine konkrete angeblich strafbare Handlung Bezug nehmen; lediglich pauschale Schuldzuweisungen ohne Hinweis auf einen spezifischen Sachverhalt gelten nicht als Strafanzeige⁴¹. Nach dem Untersuchungsgrundsatz (Art. 6 StPO) und dem Grundsatz des Verfol-

³⁵ StPO-LIEBER, Art. 105 N 13 ff.

³⁶ GOLDSCHMID/MAURER/SOLLBERGER, S. 82; RIKLIN, Art. 105 N 1; ebenfalls Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014 Erw. 5.c mit Verweis auf systematische Überlegungen im Hinblick auf Art. 104 Abs. 2 StPO.

³⁷ Dazu ausführlich nachfolgend Ziff. III.

³⁸ BGer 27.11.2012, 1B_581/2012 E. 1; SCHMID-Praxiskommentar, Art. 105 N 3 und Art. 115 N 5; StPO-LIEBER, Art. 105 N 2a und Art. 115 N 8 f. mit dem Hinweis auf Rechte, die auch mit Bezug auf Nichtparteien gelten, so bspw. für Betroffene bei Zwangsmassnahmen oder im Zusammenhang mit den Kosten- und Entschädigungsfolgen, und entsprechend auch auf die geschädigte Person, die noch nicht die Position der Privatklägerschaft eingenommen hat, anwendbar sind; ebenso SCHMID-Handbuch, N 689.

³⁹ Natürliche oder juristische Personen, auch jede Personenvereinigungen sowie der Beschuldigte selber; Prozessfähigkeit, insbesondere Urteilsfähigkeit ist nicht vorausgesetzt, vgl. BSK StPO-RIEDO/BONER, Art. 301 N 7.

⁴⁰ Gemäss BSK StPO-RIEDO/BONER, Art. 301 N 1 werden die Strafverfolgungsbehörden in mehr als 90% aller registrierten Straftaten durch Hinweise aus der Bevölkerung auf mutmasslich deliktisches Verhalten aufmerksam gemacht.

⁴¹ BSK StPO-RIEDO/BONER, Art. 301 N 11.

gungszwangs (Art. 7 StPO) sind die Strafverfolgungsbehörden verpflichtet, Strafanzeigen entgegenzunehmen und nach Massgabe der anwendbaren Vorschriften zu bearbeiten. Die Tatsache allein, dass eine Person Anzeige erstattet hat, verschafft ihr jedoch keine besondere Rechtsposition⁴². Indessen hat der Anzeigerstatter in Anwendung von Art. 301 Abs. 2 StPO einen Anspruch darauf zu erfahren, wie die Behörde seine Eingabe behandelt hat. Gemeint ist damit der Abschluss des Vorverfahrens durch die Strafverfolgungsbehörde, mitunter die Erledigungsart. Das Erteilen weiterer Informationen, insbesondere Einzelheiten der Tat oder der Gang des Verfahrens, unterliegen der Geheimhaltungspflicht⁴³.

c) **Generalklausel: durch Verfahrenshandlungen beschwerte Dritte**

Der Gehalt der Generalklausel orientiert sich am Inhalt von Art. 105 Abs. 2 StPO. Erfasst sind somit (natürliche oder juristische) Personen, die durch Verfahrenshandlungen unmittelbar beschwert worden sind, ohne selber beschuldigt oder geschädigt zu sein. Dies trifft namentlich zu bei Reflexwirkungen von Zwangsmassnahmen. So müssen Dritte etwa Hausdurchsuchungen, Beschlagnahmungen, Einziehungen, Überwachungen ihres Fernmeldeanschlusses bzw. der Post oder die Abnahme von DNA-Proben erdulden und sind entsprechend direkt tangiert. Weiter fallen darunter auch Personen, die im Zusammenhang mit einem Strafverfahren Ansprüche (z.B. auf Entschädigung oder Zuweisung von Vermögenswerten) erheben⁴⁴.

3. **Mögliche Rollen für den von einer Straftat tangierten Staat**

Zusammenfassend können für den durch eine Straftat tangierten Staat vernünftigerweise folgende Rollen im Strafverfahren ins Auge gefasst werden:

a) **Der Staat als Anzeigerstatter**

In dieser Funktion beschränkt sich die Mitwirkung des Staats darauf, der Staatsanwaltschaft mögliche strafbare Handlungen durch Strafanzeige gemäss Art. 301 StPO zur Kenntnis zu bringen. Darüberhinausgehende Verfahrensrechte stehen ihm nicht zu. Die öffentlichen Interessen an der strafrechtlichen Verfolgung und Verurteilung der beschuldigten Person werden alleine durch die Staatsanwaltschaft wahrgenommen.

⁴² Vgl. Art. 301 Abs. 3; BSK StPO-RIEDO/BONER, Art. 301 N 23; BSK StPO-KÜFFER, Art. 105 N 12.

⁴³ BSK StPO-RIEDO/BONER, Art. 301 N 31 ff.

⁴⁴ BSK StPO-KÜFFER, Art. 105 N 28.

b) Der Staat als Privatkläger

In dieser Funktion ist der Staat neben der beschuldigten Person als unmittelbar Geschädigter Partei im Strafverfahren und übt als solche die ihm aus dieser Position zustehenden Verfahrensrechte aus. Diese umfassen insbesondere das Recht auf Akteneinsicht (Art. 101 StPO), den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 107 StPO), Mitwirkungsrechte im Verfahren, insbesondere Teilnahme an Beweiserhebungen (Art. 147 StPO), den Anspruch auf einen Rechtsbeistand (Art. 127 StPO) und einen begründeten Entscheid (Art. 84 Abs. 4 StPO) sowie die Legitimation, Rechtsmittel zu ergreifen, soweit ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Abänderung des Entscheids besteht (Art. 382 StPO). Er tritt dabei neben der Staatsanwaltschaft als Vertreterin und Wahrerin der öffentlichen Interessen auf.

c) Der Staat als Partei kraft Gesetz

In dieser Funktion räumt ein Gesetz im formellen Sinn dem Staat resp. einem Verwaltungsträger in einem Bereich, in welchem dieser öffentliche Interessen zu wahren hat, volle oder beschränkte Parteirechte ein, ohne dass er jedoch selber geschädigt i.S.v. Art. 115 StPO wäre. Der Staat tritt im Strafverfahren somit in dem ihm gesetzlich gewährten Umfang und zur öffentlichen Interessenwahrung als Partei auf. Nachdem die Staatsanwaltschaft als Vertreterin des staatlichen Strafanspruchs ebenfalls öffentliche Interessen vertritt, welche sich im Hinblick auf den Verfahrensgegenstand nicht von denjenigen des staatlichen Verwaltungsträgers unterscheiden, ergibt sich in diesen Konstellationen eine eigentliche Doppelvertretung des Staats im Strafverfahren.

III. Allgemeine Voraussetzungen für die Konstituierung als Privatklägerschaft

Um sich im Strafverfahren in der Funktion der Privatklägerschaft als Partei konstituieren zu können, ist gemäss Art. 118 StPO einerseits Geschädigteneigenschaft erforderlich und andererseits eine entsprechende ausdrückliche Konstituierungserklärung gegenüber den Strafverfolgungsbehörden, wobei der Strafantrag dieser Erklärung gleichgestellt ist. Damit wird die geschädigte Person, wie sie in Art. 115 StPO definiert und umschrieben ist, zu einer zentralen Figur im Strafprozessrecht, der grosse praktische Relevanz zukommt⁴⁵.

⁴⁵ BGE 136 IV 29, Erw. 1.7.1; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 5; GOLDSCHMIED/MAURER/SOLLBERGER, S. 93; Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014.

1. Geschädigteneigenschaft

Als geschädigt gilt gemäss Art. 115 Abs. 1 StPO die Person, die durch die Straftat *in ihren Rechten unmittelbar* verletzt worden ist (Art. 115 Abs. 1 StPO). Da sich jedoch ohnehin erst nach Abschluss des Verfahrens zeigt, ob tatsächlich eine Verletzung vorliegt, müsste es wohl eher heissen: "...verletzt erscheint"⁴⁶. Anknüpfungspunkt ist somit die Verletzung der rechtlich geschützten Interessen der betroffenen Person⁴⁷. Die Verletzung bzw. Gefährdung in den eigenen Rechten und der Kausalzusammenhang mit der infrage stehenden Straftat ist glaubhaft zu machen⁴⁸. Es ist jedoch festzuhalten, dass der Gesetzgeber bewusst darauf verzichtet hat, Zweifelsfragen in Bezug auf den Begriff der geschädigten Person durch eine präzisere und griffigere Definition zu entscheiden, was gerade angesichts der oben angetönten grossen, praktischen Relevanz der geschädigten Person doch etwas erstaunt. Es herrscht die Auffassung, dass die Definition der Geschädigteneigenschaft in Randbereichen der Rechtsprechung und Lehre überlassen werden soll⁴⁹.

a) unmittelbare Rechtsverletzung

Unmittelbar verletzt ist nach konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung sowie herrschender Lehre der Träger des Rechtsguts, welches durch die fragliche Strafbestimmung vor Verletzungen oder Gefährdungen geschützt werden soll⁵⁰. Unmittelbarkeit meint somit nicht die tatsächliche Verletzung im Sinne einer Schadenszufügung, sondern den Schutzbereich der verletzten Strafnorm. Man muss sich also letztlich fragen, welchen Schutzzweck eine Strafnorm hat, resp. was oder wer durch die Strafbestimmung konkret geschützt werden soll. Das führt dazu, dass im Einzelfall stets auf das materielle Strafrecht zurückgegriffen werden muss, um mittels Auslegung festzustellen, wer Träger des angegriffenen Rechtsguts und gegebenenfalls als geschädigte Person zu betrachten ist⁵¹. Entscheidendes Kriterium für die Rechtsstellung der geschädigten Person bildet somit eine Analyse des geschützten Rechtsguts⁵². Mit dem Kriterium der unmittelbaren Rechtsverletzung sollen letztlich insbesondere Personen

⁴⁶ So OBERHOLZER, N 514.

⁴⁷ Botsch. 1169; HASLER, S. 16..

⁴⁸ StPO-LIEBER, Art. 118 N 11a; OBERHOLZER, N 544; BGer vom 30.01.2012, 1B_678/2011, Erw. 2.1; BGE 139 IV 89 Erw. 2.2.

⁴⁹ Botsch. S. 1170.

⁵⁰ BGE 138 IV 258 E.2.2 f.m.w.H.; SCHMID-Handbuch, N 683; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 21; CAPUS, S. 421; für das deutsche Recht GRAALMANN-SCHEERER, §172 N 51.

⁵¹ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 21 und 45;

⁵² OBERHOLZER, N 516; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 2; ebenfalls GRAALMANN-SCHEERER, §172 N 52.

ausgeschlossen werden, die lediglich ein blosses Interesse am Ausgang des Verfahrens haben oder sonst an der Sache interessiert sind⁵³.

aa) Individuelle Rechtsgüter

Geschädigtenstatus setzt i.d.R. die Beeinträchtigung in strafrechtlich geschützten *individuellen* Rechtsgütern voraus, d.h. die Strafnorm schützt die Interessen des einzelnen Individuums⁵⁴. Man spricht in diesem Zusammenhang vom sog. tatbeständlich Verletzten. Dazu gehören Rechtsgüter wie Leib und Leben, körperliche Integrität, Eigentum, Vermögen, Ehre, Freiheit, sexuelle Integrität etc.

bb) Kollektive Rechtsgüter

Bei Straftatbeständen, die primär allgemeine, öffentliche Interessen schützen, ist es grundsätzlich ebenfalls möglich, eine Geschädigtenstellung i.S.v. Art. 115 Abs.1. StPO einzunehmen, nämlich dann, wenn die Strafnorm gleichzeitig auch Individualrechtsgüter nachrangig oder als Nebenzweck schützt. Voraussetzung ist jedoch auch hier, dass die privaten Interessen unmittelbar (mit-)beeinträchtigt werden⁵⁵. So etwa beim Geschädigte von Vermögensdelikten bezüglich der diese ermöglichenden Urkundendelikte, dem Verletzten oder Gefährdeten bei gemeingefährlichen Verbrechen und Vergehen wie Brandstiftung, der angegriffene oder bedrohte Beamte bei Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte oder demjenigen, dem durch ein Rechtspflegedelikt ein Nachteil droht⁵⁶. Im Übrigen gibt es bei kollektiven Rechtsgütern keine Geschädigten i.S.v. Art. 115 StPO.

b) Irrelevanz der zivilrechtlichen Schädigung resp. Gefährdung?

Uneinigkeit herrscht in der Lehre darüber, ob im Zusammenhang mit der Geschädigteneigenschaft auch ein zivilrechtlicher Schaden massgebend ist. BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI verneinen dies mit Hinweisen auf Tatbestände wie z.B. Hausfriedensbruch oder Delikte gegen die Ehre. Diese Autoren plädieren entsprechend dafür, dass der privatrechtliche Schaden bei der Diskussion um die unmittelbare Beeinträchtigung des geschützten Rechtsguts ausser Acht bleiben solle. Es gehe ausschliesslich um die Bestimmung des Trägers des geschützten

⁵³ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 21a.

⁵⁴ StPO-LIEBER, Art. 115 N 1; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 21

⁵⁵ SCHMID-Handbuch, N 687 f.; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 21; StPO-LIEBER, Art. 115 N 2; OBERHOLZER, N 517; GRAALMANN-SCHEERER, §172 N 56.

⁵⁶ Vgl. diese und weitere Beispiele bei StPO-LIEBER, Art. 115 N 3 und SCHMID-Handbuch, N 687.

Rechtsguts. Das Vorliegen eines Vermögensschadens und/oder einer immateriellen oder moralischen Unbill sei nur im Rahmen einer allfälligen Zivilklage von Bedeutung, mit welcher die als Privatkülerschaft konstituierte, geschädigte Person den Anspruch auf Schadenersatz bzw. auf Genugtuung adhäsionsweise geltend mache⁵⁷.

Demgegenüber vertritt ein gewichtiger Teil der Lehre eine andere Position: Gemäss OBERHOLZER⁵⁸ wird diejenige Person als unmittelbar verletzt betrachtet, welcher durch das Delikt unmittelbar ein Schaden zugefügt wurde, bzw. zu erwachsen drohte. SCHMID betont, üblicherweise sei der Geschädigte i.S.d. StPO der Träger des Rechtsguts, welches durch das mit einem Straftatbestand inkriminierte Verhalten verletzt oder (beim Versuch) hätte verletzt bzw. gefährdet werden sollen. "Typisch für die geschädigte Person ist, dass sie durch die Straftat i.S.v. Art. 41 OR geschädigt bzw. gefährdet wurde"⁵⁹. Weiter fügt er an, dass die durch eine Straftat tangierten geschützten Interessen des *Individuums* materieller wie ideeller Natur sein könnten⁶⁰. RIKLIN hält sodann in einem engeren Sinn als geschädigt, wer als Träger des angegriffenen Rechtsguts von einer Straftat unmittelbar betroffen ist und in einem weiteren Sinn, wem durch die strafbare Handlung unmittelbar ein ideeller (Ehrverletzung) oder materieller Nachteil (Sachbeschädigung) zugefügt wurde bzw. zu erwachsen drohte⁶¹. JABORNIGG schliesslich geht in einer Art Extremposition nicht vom geschützten Rechtsgut, sondern gänzlich vom Vorliegen eines Schadens, welcher materiell oder ideell sein könne, aus⁶².

Was ist von diesen vielfältigen Positionen insbesondere auch im Hinblick auf das im Rahmen dieser Arbeit zu behandelnde Thema zu halten? Es fällt auf, dass keiner der angeführten Autoren eine zivilrechtliche Komponente bei der Rechtsgüterdiskussion verhehlt. Letztlich geht es ja auch im Lichte der bundesgerichtlichen Rechtsprechung darum, dass durch die entsprechende Strafbestimmung ein individuelles, *privates* Rechtsgut vor *Verletzungen und Schädigungen* geschützt werden soll – die Verhinderung solcher Schäden bzw. Gefährdungen ist also das erklärte Ziel. Die angesprochene Schädigungen bzw. Gefährdungen privater Rechtsgüter haben in ihrer Konsequenz somit durchaus einen zivilrechtlichen Zusammenhang, der gerade für die vorliegende Thematik nicht einfach ausser Acht gelassen werden darf. Der zivilrechtliche Bezug zum betroffenen Rechtsgut entscheidet nämlich unter anderem darüber,

⁵⁷ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 22.

⁵⁸ OBERHOLZER, N 515.

⁵⁹ SCHMID-Handbuch, N 682.

⁶⁰ SCHMID-Praxiskommentar, Art. 115 N 2.

⁶¹ RIKLIN, Art. 115 N 2; ähnlich HAUSER/SCHWERI/HARTMANN § 38 N 1.

⁶² JABORNIGG, S. 13.

ob ein staatlicher Verwaltungsträger als wie ein Privater von einer strafbaren Handlung betroffen erscheint und damit als Geschädigter Parteistellung in Form der Privatklägerschaft beanspruchen kann oder eben nicht⁶³. Wichtig erscheint mir, dass durch die Verletzung der Strafbestimmung und damit einhergehend des Schutzbereiches dieser Norm ein ziviler Schaden hätte eintreten können – in welcher Form auch immer, ob materiell oder immateriell –, die Verletzung der Strafnorm durch das täterische Verhalten also mithin *geeignet* ist, eine zivilrechtliche Schädigung/Gefährdung zu verursachen. Ein tatsächlich eingetretener zivilrechtlicher Schaden ist somit in der Tat nicht Voraussetzung für die Geschädigteneigenschaft. Die potentielle Möglichkeit einer solchen Schädigung/Gefährdung, resp. die Ausrichtung auf eine zivilrechtliche Schädigung sollte hingegen als Abgrenzungskriterium in die Überlegungen zur Rechtsgüterdiskussion miteinbezogen werden.

2. Konstituierungserklärung

Seitens der so bestimmten geschädigten Person ist sodann gemäss Art. 118 Abs. 1 StPO eine Willenserklärung in Bezug auf die Teilnahme am Strafverfahren erforderlich. Die geschädigte Person hat darin ausdrücklich zu erklären, dass sie sich als Straf- und/oder Zivilklägerin am Strafverfahren beteiligen will. Die Konstituierungserklärung ist gegenüber den Strafverfolgungsbehörden – also Polizei oder Staatsanwaltschaft – abzugeben und kann schriftlich oder mündlich zu Protokoll erfolgen (Art. 119 Abs. 1).

a) Strafklage

Strafklage bedeutet, dass der Privatkläger die Verfolgung und Bestrafung des Beschuldigten verlangt. Sie ist als Nebenstrafklage ausgestaltet, d.h. die geschädigte Person beteiligt sich *neben* der Staatsanwaltschaft am Strafverfahren, indem ihr Verfahrensrechte eingeräumt wer-

⁶³ Vgl. dazu hinten Ziff. IV, 2. und 3; gänzlich unterschlagen und völlig ausser Acht gelassen wird der zivilrechtliche Fokus sodann in den neueren Entscheiden des Bundesgericht sowie des Bundesstrafgerichts bezüglich der Zulassung ausländischer Staaten oder internationaler Organisationen im Hinblick auf Bestechungsdelikte i.S.v. Art. 322ter-322octies StGB: obwohl diese Tatbestände offensichtlich die Objektivität und Sachlichkeit amtlicher Tätigkeit und damit ausschliesslich kollektive Rechtsgüter schützen, werden ausländische Staaten und internationale Organisationen trotzdem ohne grosse Begründung als Privatkläger zugelassen, vgl. etwa BGer vom 03.11.2010, 6B_908/2009, Erw. 2.3.2, der kryptisch anfügt, es handle sich eben um einen Sonderfall ('cas particulier'); BStGer vom 29.07.2013, BB.2013.38. Erw. 4. Die Konstituierung ausländischer Staaten als Privatkläger ist insbesondere heikel unter dem Gesichtspunkt der schweizerischen Strafhoheit und der Umgehung des Rechtshilfeverfahrens, vgl. zu diesen Bedenken ausführlich BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 87.

den, deren Wahrnehmung in ihrer Entscheidungsfreiheit liegt⁶⁴. Die Privatklägerschaft kann bspw. die Einleitung des polizeilichen Ermittlungsverfahrens, die Eröffnung und Durchführung einer Strafuntersuchung, die Anklageerhebung und den Schuldspruch verlangen⁶⁵. Sie hat dabei alle Informations- Mitwirkungs- und Anfechtungsrechte der Partei⁶⁶. Interessant bezüglich Anfechtungsrechte ist, dass ein Beschwerderecht an das Bundesgericht im Strafpunkt zwar möglich ist, dies gemäss Art. 81 Abs. 1 lit. b Ziff. 5 BGG aber nur dann, wenn der angefochtene Entscheid sich auf die Beurteilung der privatrechtlichen Ansprüche auswirken kann. Auch hier besteht somit punkto Strafklage offenkundig ein zivilrechtlicher Konnex⁶⁷. Hinsichtlich der Sanktionsart und der Strafzumessung hat der Strafkläger jedoch nichts zu sagen, dies ist alleine Sache der Staatsanwaltschaft, resp. des Staates.

Warum die geschädigte Person sich als Strafkläger am Strafverfahren beteiligen und damit die Verfolgung und Bestrafung der beschuldigten Person verlangen können soll, obwohl ja bereits die Staatsanwaltschaft von sich aus bei Offizialdelikten und bei Antragsdelikten auf Antrag hin entsprechend tätig wird und den staatlichen Strafanspruch durchsetzt, ist eine Frage, die sich nicht einfach beantworten lässt. Die Äusserungen hierzu im Schrifttum sind mannigfach aber letztlich wenig ergiebig⁶⁸. Um die separate Beteiligung des Strafklägers neben der Staatsanwaltschaft als legitim erscheinen zu lassen, muss die Grundfrage aus meiner Sicht lauten: Gibt es ein persönliches Interesse des Strafklägers an der Strafverfolgung der beschuldigten Person, das sich vom öffentlichen Interesse, welches bereits die Staatsanwaltschaft vertritt, unterscheidet?

Allgemein wird – wohl zu Recht – davon ausgegangen, dass ein Geschädigter i.S.d. StPO an der Klärung des Sachverhalts und der allfälligen Bestrafung der beschuldigten Person besonders interessiert sein wird. Es muss also gewissermassen eine besondere Betroffenheit vorliegen⁶⁹. Worin könnte diese spezielle Betroffenheit liegen? BOMMER weist darauf hin, dass es den Opfern schwerer Straftaten, die sich am Verfahren beteiligen, in erster Linie darum geht,

⁶⁴ Die StPO verzichtet auf ein sog. Privatstrafklageverfahren, bei welchem die Verantwortung für die Sammlung des Prozessstoffes und der Anklageerhebung der geschädigten Person obliegt (BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 119 N 6. Die Strafverfolgung ist ausschliessliche Sache des Staates.

⁶⁵ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 119 N 5.

⁶⁶ vgl. dazu vorne Ziff. II. 1. a); BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 119 N 5; StPO-LIEBER, Art. 118 N 3.

⁶⁷ Vgl. dazu vorne Ziff. III. 1. b).

⁶⁸ Statt vieler BOMMER-Verletztenrechte, S. 219 ff.; CAPUS, S. 421 ff.; JABORNIGG, S. 303 ff.; SCHNEIDER, S. 115 ff.; vgl. dazu auch nachfolgend Ziff. IV 4. a).

⁶⁹ ähnlich GRAALMANN-SCHEERER, §172 N 52 f.; JUNG-Stellung, S. 1150.

in dieser Eigenschaft anerkannt zu werden⁷⁰. Es geht mithin also um eine Solidarisierung der Rechtsgemeinschaft mit dem Verletzten, um die Anerkennung, dass dem Geschädigten von der beschuldigten Person ein strafrechtliches Unrecht angetan worden ist. Der Geschädigte sieht seine Person als durch den Täter missachtet und wird dadurch in seiner Persönlichkeit verletzt. Letzten Endes kann das besondere Interesse der geschädigten Person, welches sich vom öffentlichen Interesse der Staatsanwaltschaft unterscheidet, somit in der ihr durch die Straftat widerfahrenen, widerrechtlichen Persönlichkeitsverletzung erblickt werden⁷¹. Die Zusprechung der Parteistellung *im Strafpunkt* hat sich somit im Hinblick auf die vorliegende Untersuchung nicht zuletzt auch daran zu orientieren, ob tatsächlich eine entsprechende Persönlichkeitsverletzung vorliegt, resp. vorliegen kann. Damit sind wir also auch bei der Strafklage wieder beim zivilrechtlichen Konnex angelangt⁷².

b) Zivilklage

Die Zivilklage dient gemäss Art. 119 Abs. 2 lit. b StPO dazu, privatrechtliche Ansprüche, die aus einer Straftat abgeleitet werden, im Strafverfahren adhäsionsweise geltend zu machen. Der Adhäsionsprozess ist also seiner Natur nach ein Zivilprozess im Strafprozess⁷³. Adhäsionsfähig sind somit ausschliesslich Ansprüche, die im materiellen *Privatrecht* gründen und entsprechend vor ein Zivilgericht gebracht werden können⁷⁴. Inbegriffen sind grundsätzlich alle möglichen Verfahrensgegenstände eines Zivilprozesses, also nicht nur Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche, welche jedoch im Vordergrund stehen dürften, sondern auch Leistungsklagen aller Art sowie teilweise Gestaltungs- und Feststellungsklagen⁷⁵. Es muss somit ein Kausalzusammenhang (Konnexität) zwischen der Straftat, die Gegenstand des Strafverfahrens ist, und dem Schaden, resp. dem privatrechtlichen Anspruch bestehen⁷⁶. Die strafprozessualen Konnexität ist jedoch nicht mit der Frage der adäquaten Kausalität zu verwechseln, die Gegenstand des materiellen Privatrechts ist⁷⁷. Der Adhäsionsprozess ermöglicht es dem Opfer einer Straftat, sich mit verhältnismässig geringem Aufwand und geringem Pro-

⁷⁰ BOMMER-Verletztenrechte, S. 252.

⁷¹ BOMMER-Verletztenrechte, S. 265, welcher diesen Gedanken in einem Vortrag der Jahrestagung der Schweizerischen Kriminalistischen Gesellschaft am 6./7. Juni 2013 in Pfäffikon weitergeführt hat und zum Schluss kommt, dass die Persönlichkeitsverletzung die einzige Legitimation für die Beteiligung des Verletzten als Privatkläger im Strafpunkt darstellt.

⁷² Vgl. vorne Ziff. III. 1. b).

⁷³ StPO-LIEBER, Art. 122 N 3.

⁷⁴ StPO-LIEBER, Art. 122 N 5; GOLDSCHMIED/MAURER/SOLLBERGER, S. 100.

⁷⁵ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 119 N 8; StPO-LIEBER, Art. 122 N 5a; BOMMER-Verletztenrechte, S. 50 f.

⁷⁶ StPO-LIEBER, Art. 122 N 5; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 119 N 12; BSK StPO-DOLGE, Art. 122 N 65.

⁷⁷ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 119 N 12; zur adäquaten Kausalität insbesondere HASLER, S. 12.

zessrisiko am Strafverfahren zu beteiligen ohne einen ordentlichen Zivilprozess anstrengen zu müssen, in welchem es erneut mit der Straftat konfrontiert wird⁷⁸. Die Adhäsionsklage dient somit nicht zuletzt dem kriminalpolitischen Ziel der Geschädigtenfürsorge, d.h. der raschen und wirksamen Wiedergutmachung zugunsten der geschädigten Person⁷⁹.

Vom Adhäsionsprozess generell ausgeschlossen sind Ansprüche, die sich auf öffentliches Recht stützen, wie z.B. Steuerforderungen bei Steuerdelikten oder Rückerstattungsansprüche unrechtmässig bezogener Sozialversicherungs- oder Sozialhilfeleistungen. Es handelt sich in aller Regel um ein hoheitliches Verhältnis des staatlichen Verwaltungsträger zum Betroffenen, bei welchem von staatlicher Seite aus einseitig verfügt wird⁸⁰. Entsprechend hat der Verwaltungsträger in seinem Verwaltungsverfahren wiederum mittels Verfügung die Rückerstattung allfällig zu Unrecht bezogener Leistungen zu veranlassen (vgl. Art. 25 ATSG)⁸¹ oder noch zu bezahlende öffentliche Abgaben neu einzufordern⁸².

IV. Übertragung der allgemeinen Voraussetzungen auf den Staat, resp. seine Verwaltungsträger

Wie können nun die eben geschilderten allgemeinen Voraussetzungen für die Konstituierung der Privatkülerschaft auf den Staat übertragen werden, d.h. wann erfüllen Verwaltungsträger des Gemeinwesens die Bedingungen, um sich im Strafverfahren als Privatküler konstituieren zu können und damit als Partei i.S. v. Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO neben der beschuldigten Person und der Staatsanwaltschaft aufzutreten und wann nicht? Zu beachten ist dabei insbesondere der privatrechtliche Hintergrund der Geschädigteneigenschaft, sowohl was die Zivil- als auch die Strafkülage anbelangt. Nicht besprochen wird an dieser Stelle die bereits zu Beginn der vorliegenden Untersuchung dargelegte Einräumung der Parteistellung an Behörden kraft Gesetz i.S.v. Art. 104 Abs. 2 StPO⁸³.

⁷⁸ StPO-LIEBER, Art. 122 N 3; BSK StPO-DOLGE, Art. 122 N 5 ff; BOMMER-Verletztenrechte, S. 37; HASLER, S. 8.

⁷⁹ BSK StPO-DOLGE, Art. 122 N 8; BOMMER-Verletztenrechte, S. 36 f.

⁸⁰ BGer vom 23.05.2014, 6B_945/2013, Erw. 3.1; BGer vom 30.11.2012, 1B_491/2012, Erw. 2.3, Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014, Erw. 3. d; Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern, SK Nr. 2009/365 vom 30.11.2009 in: RStrS 2010 Nr. 697; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 119 N 10; BSK StPO-DOLGE, Art. 122 N 64; StPO-LIEBER, Art. 122 N 5; SCHMID-Handbuch, N 702; SCHMID-Praxiskommentar, Art. 122 N 2; HASLER, S. 11.

⁸¹ KIESER, Art. 25 N 2 ff.

⁸² Vgl. etwa für das Steuerrecht das Nachsteuerverfahren Art. 151 Abs. 1 DBG.

⁸³ Vgl. dazu II. 1. c) und II. 3. c).

1. Verwaltungsträger des Gemeinwesens

Als Verwaltungsträger des Gemeinwesens kommen zunächst die *Behörden der eidgenössischen oder kantonalen Zentralverwaltung* in Frage. Die Zentralverwaltung in Bund und Kanton ist regelmässig streng hierarchisch aufgebaut, mit einer leitenden, vollziehenden und verwaltenden obersten Kollegialbehörde⁸⁴. Den einzelnen Mitgliedern der Kollegialbehörden sind Departemente oder Direktionen unterstellt, welche ihrerseits in der Regel in kleiner Verwaltungseinheiten (Ämter, Abteilungen) aufgegliedert sind⁸⁵.

Weiter sind die *öffentlich-rechtliche Körperschaften* zu erwähnen, welche als mitgliedschaftlich verfasste, auf dem öffentlichen Recht beruhende und mit Hoheitsgewalt ausgestattete Verwaltungsträger selbständig öffentliche Aufgaben erfüllen⁸⁶. Dazu zählen neben Bund und Kantonen insbesondere auch die *Gemeinden*, welche als Institutionen des kantonalen Rechts lokale öffentliche Aufgaben besorgen⁸⁷.

Weiter gehören zu den Verwaltungsträgern des Gemeinwesens die *öffentlich-rechtlichen Anstalten*, sowohl selbständiger als auch unselbständiger Art. Als technisch-organisatorisch verselbständigte, d.h. aus der Zentralverwaltung ausgegliederte, meist hierarchisch aufgebaute Verwaltungseinheiten, obliegt ihnen die Erfüllung einer bestimmten öffentlichen Aufgabe⁸⁸. Als Beispiele⁸⁹ seien genannt auf Stufe Bund: SUVA, FINMA, Institut für Geistiges Eigentum, ETH, Swissmedic, Eidgenössische Alkoholverwaltung; auf Stufe Kanton: die kantonalen IV-Stellen⁹⁰, die kantonalen Gebäudeversicherungsanstalten, diverse Spitäler und Kliniken und Universitäten, Kantonalbanken, Verkehrsbetriebe, Energie- und Wasserversorgungsbetriebe.

Weitere Verwaltungsträger sind schliesslich die öffentlich-rechtlichen Stiftungen, welche als dem öffentlichen Recht unterstellte Verwaltungseinheiten mit ihrem Stiftungsvermögen eine öffentliche Aufgabe erfüllen. Das Stiftungsvermögen stellt ein Stück verselbständigtes Ver-

⁸⁴ Beim Bund der Bundesrat, bei den Kantonen der Regierungs- oder Staatsrat.

⁸⁵ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 1279 f.

⁸⁶ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 1288.

⁸⁷ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 1356 f.

⁸⁸ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 1316.

⁸⁹ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 1322.

⁹⁰ Vgl. Art. 54 Abs. 2 IVG; im Kanton SG wurde in diesem Zusammenhang z.B. die Sozialversicherungsanstalt (SVA) geschaffen.

waltungsvermögen dar, das vom allgemeinen Vermögen der Verwaltung getrennt ist. Bsp.: Pro Helvetia⁹¹.

2. Die 'Regel': Der Staat ohne Geschädigteneigenschaft i.S. der StPO

Bei der Erledigung seiner Verwaltungsaufgaben tritt der Staat meist hoheitlich auf⁹². In der Regel erfüllt der Staat, resp. seine Verwaltungsträger, vor diesem hoheitlichen Hintergrund die Geschädigteneigenschaft i.S.v. Art. 115 Abs. 1 StPO aus folgenden, im Detail aufzuzeigenden Gründen nicht:

a) Straftat richtet sich gegen Rechtsgüter, für welche der Verwaltungsträger selber zuständig ist

Verwaltungsträger des Gemeinwesens gelten gemäss Lehre und Rechtsprechung dann als nicht geschädigt i.S.v. Art. 115 Abs. 1 StPO, wenn sich die Straftat gegen Rechtsgüter richtet, für welche sie selber zuständig sind⁹³. Was aber ist mit "selber zuständig sein" konkret gemeint?

aa) Hoheitliche Verwaltungstätigkeit

Der Verwaltungsträger des Gemeinwesens wird in diesen Konstellationen in Nachachtung seiner ihm auferlegten öffentlichen Aufgaben hoheitlich tätig. Voraussetzung dafür, dass der Staat für ein Rechtsgut zuständig ist, kann also nur eine *hoheitliche Verwaltungstätigkeit* sein. Diese liegt dann vor, wenn eine *öffentlichrechtliche Regelung* den Verwaltungsträger zwingend zu staatlichem Handeln verpflichtet. Dabei hat der Verwaltungsträger die Besorgung seiner öffentlichen Aufgaben nach den öffentlichen Interessen auszurichten und hat somit nur einen beschränkten Handlungsspielraum⁹⁴. Dies im Gegensatz zum Grundsatz der Privatautonomie, der das Privatrecht prägt und der es den Privaten erlaubt, ihre Rechtsverhältnisse untereinander in den Grenzen der Rechtsordnung frei zu gestalten⁹⁵. Der hoheitlichen Verwaltungstätigkeit wohnt zudem ein *Subordinationsverhältnis* zwischen Staat und Privaten inne, d.h. der Staat handelt einseitig, aufgrund seiner Anordnungs- und Zwangsbefugnis, in Über-

⁹¹ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 1346 und 1348.

⁹² HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 22.

⁹³ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 40; Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014, Erw. 3 b und c.

⁹⁴ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 22 f.

⁹⁵ TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, S. 96.

ordnung gegenüber den Privaten⁹⁶. Die genannten Kriterien treffen in der Regel auf die sog. Eingriffsverwaltung, also jene Verwaltungstätigkeit, die in die Rechte und Freiheiten der Privaten eingreift, zu⁹⁷. Umfasst sind aber auch der Teile der Leistungsverwaltung, also derjenigen Verwaltungstätigkeit, durch die den Privaten staatliche Leistungen, insbesondere wirtschaftliche und soziale Leistungen, vermittelt werden, so z.B. bei der staatlichen Sozialversicherung⁹⁸.

Der Verwaltungsträger kann, soweit er hoheitlich wirkt, somit nicht gleichzeitig Träger des Rechtsguts sein, für dessen Schutz, Kontrolle und Verwaltung gerade er, kraft seines Amtes, resp. seiner ihm auferlegten öffentlichen Aufgaben, eintreten muss und entsprechend selber dafür verantwortlich ist⁹⁹. Der Verwaltungsträger nimmt hier ausschliesslich öffentliche und keine eigenen individuellen Interessen wahr. Damit beeinträchtigt die Straftat indessen auch ausschliesslich öffentliche Interessen. Es fehlt somit auch am typischerweise vorhandenen Konnex zwischen Straftat und zivilrechtlichem Schaden, bzw. Gefährdung als Abgrenzungskriterium¹⁰⁰. Mangels Verletzung in eigenen Rechten ist der Verwaltungsträger somit nicht geschädigt i.S.v. Art. 115 Abs. 1 StPO und kann in der Konsequenz auch keine Parteistellung als Privatkläger für sich beanspruchen¹⁰¹.

Zusammenfassend lässt sich somit generell sagen, dass bei Straftaten, welche den Verwaltungsträger in Ausübung öffentlichen Aufgaben treffen, während er den Privaten gegenüber hoheitlich auftritt, eine Beteiligung des Verwaltungsträgers am Strafverfahren als Privatkläger nicht möglich ist. Der staatliche Verwaltungsträger ist in diesen Konstellationen nicht Träger des geschützten Rechtsguts und somit auch nicht selber in rechtlich geschützten Interessen betroffen.

bb) Straftat betrifft öffentlich-rechtliche Ansprüche

Die Straftat betrifft in solchen Konstellationen aufgrund der hoheitlichen Verwaltungstätigkeit in aller Regel Ansprüche, die im öffentlichen Recht verwurzelt sind, so z.B. Rückforderungsansprüche im Sozialversicherungs- und Sozialhilferecht oder Steuerforderung im Steuerrecht. Vereinfacht gesagt: Trifft man in der Praxis statt auf zivilrechtliche Ansprüche auf solche öf-

⁹⁶ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 24.

⁹⁷ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 27.

⁹⁸ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 30.

⁹⁹ Vgl. GRAALMANN-SCHEERER, §172 N 60.

¹⁰⁰ Vgl. dazu ausführlich vorne Ziff. III. 1. b).

¹⁰¹ RS 1997 Nr. 301; Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014, Erw. 3 b und c; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 40; SCHMID-Handbuch, N 636 FN 9; StPO-LIEBER, Art. 115 N 2a.

fentlich-rechtlicher Natur, geht es also um irgendwelche staatlichen Leistungen, die zu viel ausbezahlt worden sind oder staatliche Abgaben, die nicht geleistet wurden, besteht eine starke Vermutung dafür, dass eine hoheitliche Verwaltungstätigkeit vorliegt. Dies führt nach den eben gemachten Ausführungen dazu, dass der Verwaltungsträger keine Parteistellung als Privatkläger für sich beanspruchen kann, weder im Strafpunkt noch im Zivilpunkt¹⁰².

Davon zu unterscheiden sind selbstverständlich sämtliche Fälle, bei denen in Anwendung von Art. 104 Abs. 2 StPO eine klare gesetzliche Bestimmung des Bundes oder der Kantone die Einräumung von vollen oder beschränkten Parteirechten an spezifische Behörden vorsieht¹⁰³.

cc) keine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung, die ein eigenes Interesse des Verwaltungsträgers an der Strafverfolgung rechtfertigen würde

Da der hoheitlich tätige Verwaltungsträger in diesen Fallkonstellationen somit nicht selber Träger des Rechtsguts ist und bei der Verrichtung seiner öffentlichen Aufgabe ausschliesslich öffentliche – keine eigenen persönlichen – Interessen wahrnimmt, ist er von der Straftat auch nicht besonders in seinen persönlichen Verhältnissen betroffen und in seinen persönlichen Rechten nicht verletzt. Es fehlt wiederum der zivile Konnex. Entsprechend kann der Verwaltungsträger durch die Straftat auch nicht in seiner Persönlichkeit verletzt werden. Eine solche Persönlichkeitsverletzung wäre indessen gerade Voraussetzung dafür, dass man sich im Strafpunkt als Privatkläger beteiligen kann¹⁰⁴.

dd) Konsequenzen für den Verwaltungsträger

Wird ein Verwaltungsträger in Verrichtung seiner hoheitlichen Tätigkeit von einer Straftat, die Rechtsgüter betrifft, für welche er selber zuständig ist, tangiert, hat er sich mit der Rolle des Anzeigeerstatters zu begnügen. Als Anzeigeerstatter bringt er den Strafverfolgungsbehörden zur Kenntnis, was sich ereignet hat und aus seiner Sicht ein strafbares Verhalten darstellt. Es kommen ihm keine über Art. 301 StPO hinausgehenden Verfahrensrechte zu¹⁰⁵. Die öffentlichen Interessen an der Strafverfolgung und Verurteilung der beschuldigten Person werden in diesen Fällen alleine durch die Staatsanwaltschaft gewahrt¹⁰⁶.

¹⁰² Nicht korrekt, was den Strafpunkt angeht, daher Obergericht des Kantons Bern, SK Nr. 2009/365 vom 30.11.2009 in: RStrS 2010 Nr. 697.

¹⁰³ Parteistellung sui generis kraft Gesetz, vgl. dazu Ziff. II. 1. c) und II. 3. c).

¹⁰⁴ Vgl. vorne Ziff. III.2.a); TPF 2012 12 (SK.2008.17) Erw. 2.1 und 2.2; BGer vom 03.11.2010, 6B_908/2009, Erw. 2.3.1; StPO-LIEBER, Art. 115 N 2a; GRAALMANN-SCHEERER, §172 N 52 f.

¹⁰⁵ vgl. vorne Ziff. II. 2. b) und 3. a).

¹⁰⁶ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 40; SCHMID-Handbuch, N 636 FN 9; Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014, Erw. 3 b).

b) Beispiele

IV-Stellen/SVA: Die als selbständige öffentlich-rechtliche Anstalten mit dem Vollzug der Bundesgesetzgebung über die Alters- Hinterlassenen- und Invalidenversicherung betrauten Sozialversicherungsanstalten sind bei Sozialleistungs- bzw. Sozialversicherungsbetrug nicht geschädigt i.S. der StPO. Sie nehmen öffentliche Aufgaben wahr und sind als Beamte i.S.v. Art. 110 Abs. 3 StGB in diesem Bereich hoheitlich tätig. Sie sind für die betroffenen Rechtsgüter – öffentliches Vermögen einerseits, Sozialversicherung als Institution, um dem Gedanken des Solidaritätsprinzips folgend für Gerechtigkeit und Wohlbefinden der Menschen zu sorgen, andererseits – somit selber zuständig und können daher nicht gleichzeitig deren Träger sein¹⁰⁷.

SUVA: Die Schweizerische Unfallversicherungsanstalt erfüllt als selbständige öffentlich-rechtliche Anstalt des Bundes, analog zu den kantonalen Sozialversicherungsanstalten und IV-Stellen, öffentliche Aufgaben und deckt den Sozialversicherungsbereich 'Unfallversicherung' ab. Ist die SUVA von einem Sozialleistungs- bzw. Sozialversicherungsbetrug betroffen, gilt für sie dasselbe wie für die IV-Stellen und Sozialversicherungsanstalten: Sie ist für die betroffenen Rechtsgüter selber zuständig, somit nicht Trägerin des geschützten Rechtsguts und daher nicht geschädigt i.S.d. StPO.

Eidg. Steuerverwaltung/kt. Steuerbehörden: Die eidgenössischen und kantonalen Steuerbehörden sind im Fiskalbereich selbstredend hoheitlich tätig und für die Erhebung von Steuern zuständig. Steuern dienen in erster der Befriedigung des öffentlichen Finanzbedarfs, also dazu, dem Gemeinwesen die zur Erfüllung seiner Aufgaben und zur Deckung der notwendigen Ausgaben erforderlichen Geldmittel zuzuführen¹⁰⁸. Betroffenes Rechtsgut bei Steuerdelikten ist somit der öffentliche Finanzbedarf und damit im weitesten Sinne ebenfalls das öffentliche Vermögen. Für diese Rechtsgüter sind die Steuerbehörden somit selber zuständig und sind daher nicht geschädigt i.S.v. Art. 115 Abs. 1 StPO¹⁰⁹. Bei allfälligen Urkundendelikten ist anzufügen, dass das geschützte Rechtsgut ein kollektives ist, nämlich der Schutz der Sicher-

¹⁰⁷ Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014, Erw. 3 c; gleiches gilt für Sozialämter/soziale Dienste bei Sozialhilfebetrug, vgl. Obergericht des Kantons Bern, SK Nr. 2009/365 vom 30.11.2009 in: RStrS 2010 Nr. 697.

¹⁰⁸ WEIDMANN/GROSSMANN/ZIGERLIG, S. 7.

¹⁰⁹ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 40; vgl. für das deutsche Recht auch GRAALMANN-SCHEERER, §172 N 60.

heit und der Zuverlässigkeit des Rechtsverkehrs mit Urkunden als Beweismittel und das öffentliche Vertrauen in den Urkundenbeweis¹¹⁰. Geschädigteneigenschaft ist nur dann gegeben, wenn die Bestimmung Individualrechtsgüter nachrangig oder als Nebenzweck schützt, mitunter private Interessen unmittelbar (mit-)beeinträchtigt werden¹¹¹. Nachdem bei Steuerdelikten ausschliesslich öffentliche Interessen betroffen sind, kommt den Steuerbehörden auch im Bereich der Urkundendelikte somit keine Geschädigtenstellung zu.

Handelsregisterbehörden: Bei Straftaten, in welche die Handelsregisterbehörden involviert werden, wie z.B. Art. 153 StGB oder Art. 253 StGB sind ausschliesslich kollektive Rechtsgüter betroffen (öffentlicher Glaube des Handelsregisters, Schutz der Sicherheit und der Zuverlässigkeit des Rechtsverkehrs mit Urkunden als Beweismittel und das öffentliche Vertrauen in den Urkundenbeweis). Die Handelsregisterbehörden sind also solche für den Schutz und Kontrolle dieser Rechtsgüter zuständig und sind entsprechend nicht geschädigt i.S.d. StPO.

Ausländerbehörden/Migrationsämter: Die Ausländerbehörden nehmen ausschliesslich öffentliche Interessen wahr und sind für den Vollzug der Ausländergesetzgebung zuständig. Sie sind in ihrem Bereich hoheitlich tätig und werden somit bei strafbaren Widerhandlungen gegen das AuG nicht geschädigt¹¹².

Betreibungs- und Konkursämter: Die Betreibungs- und Konkursämter sind gemäss SchKG zuständig für die Durchführung und den Vollzug von Zwangsvollstreckungen, die auf Geldzahlung und Sicherheitsleistung gerichtet sind (Art. 2 i.V.m. Art. 38 SchKG). Sie sind dabei klarerweise hoheitlich tätig. Bei Konkurs- und Betreibungsdelikten ist geschütztes Rechtsgut einerseits der Schutz des Zwangsvollstreckungsverfahrens als Teil der Rechtspflege und andererseits der Schutz der Zugriffsrechte der Gläubiger auf das dem Zwangsvollstreckungsverfahren unterliegende Vermögen des Schuldners¹¹³. Da die SchKG-Behörden für die genannten Rechtsgüter selber zuständig sind und der Schutz des Zwangsvollstreckungsverfahrens ohnehin zu den kollektiven Rechtsgütern gehört, sind sie nicht geschädigt i.S.v. Art. 115 StPO.

¹¹⁰ BSK-StGB II-BOOG, Vor Art. 25, N 5.

¹¹¹ Vgl. vorne Ziff. III. 1. a) bb).

¹¹² BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 40.

¹¹³ BSK StGB II-HAGENSTEIN, Art. 163 N 1, wobei beim Schutz der involvierten Vermögensinteressen der Gläubiger generell zu beachten ist, dass in Lehre und Rechtsprechung nach wie vor umstritten und unklar ist, wem bei derartigen Delikten überhaupt Geschädigteneigenschaft zukommen soll; BSK StGB II-HAGENSTEIN, Art. 169 N 90 mit Verweis auf BSK StGB II, 2. Aufl.-BRUNNER Art. 163 N 37f. und Art. 169 N 14.

Amt für Umwelt- und Gewässerschutz: Die Umwelt- und Gewässerschutzbehörden sind für den Vollzug der entsprechenden Gesetzgebung (USG, GSchG) zuständig und sind somit im öffentlichen Interesse zum Schutz allgemeiner, kollektiver Rechtsgüter¹¹⁴ hoheitlich tätig¹¹⁵. Bei strafbaren Widerhandlungen gegen die genannten Gesetze, sind sie somit nicht geschädigt i.S.d. StPO und können sich daher nicht als Privatkläger konstituieren¹¹⁶. Zu beachten ist indessen, dass diverse Kantone im Bereich des Umweltschutzes von Art. 104 Abs. 2 StPO Gebrauch gemacht und diesen Behörden kraft Gesetz Parteistellung eingeräumt haben. Die derart eingeräumte Parteistellung ist jedoch nicht mit der Rolle der Privatklägerschaft zu verwechseln¹¹⁷.

3. Die 'Ausnahme': Der Staat als Geschädigter im Sinne der StPO

Wie bereits erwähnt, tritt der Staat bei der Erledigung seiner Aufgaben zwar überwiegend hoheitlich in Erscheinung, jedoch nicht ausschliesslich: er kann bei der Besorgung seiner Verwaltungsaufgaben in beschränktem Rahmen auch als Privatrechtssubjekt auftreten. Er verkehrt in solchen Konstellationen dann aber auf gleicher Ebene wie die Privaten, d.h. insbesondere ohne Hoheitsgewalt¹¹⁸.

a) Privatrechtliches Handeln des Staates

Ausschliesslich privatrechtlich handelt der Staat bei der sog. *Bedarfsverwaltung* oder *administrativen Hilfstätigkeit*. Darunter ist jene Tätigkeit des Gemeinwesens zu verstehen, durch die es die zur Erfüllung der öffentlichen Aufgaben notwendigen Sachgüter und Leistungen beschafft. Als Beispiele sind etwa zu nennen: Beschaffung von Büromaterial und –mobiliar, Beschaffung von EDV-Material, Beschaffung von Dienstfahrzeugen, Maschinen und Geräten, Abschluss von Werkverträgen für die Errichtung von öffentlichen Bauten etc¹¹⁹.

Weiter erfolgen Handlungen der Verwaltungsbehörden, welche die Verwaltung des *Finanzvermögens*, also alle realisierbaren Aktiven des Gemeinwesens, betreffen, im Aussenverhältnis in den Formen des Privatrechts. Der Staat bedient sich entsprechend der zivilrechtlichen

¹¹⁴ Vgl. Art. 1 USG und Art. 1 GschG.

¹¹⁵ Art. 36 i.V.m. Art. 42 USG; Art. 45 i.V.m. Art. 49 GschG.

¹¹⁶ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 40; vgl. für das deutsche Recht auch GRAALMANN-SCHEERER, §172 N 60.

¹¹⁷ Vgl. vorne Ziff. II. 1. c) und 3. c).

¹¹⁸ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 272.

¹¹⁹ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 279 f.

Mittel, wobei Streitigkeiten zwischen Staat und Privaten durch Zivilgerichte zu beurteilen sind. Dazu zählen etwa die Vermietung von Liegenschaften oder der Kauf/Verkauf von Wertpapieren¹²⁰. Im Innenverhältnis gilt öffentliches Recht¹²¹.

Auch bei der sog. *privatwirtschaftlichen Staatstätigkeit*, bei welcher das Gemeinwesen in Konkurrenz mit der Privatwirtschaft am Wirtschaftsleben teilnimmt, handelt der Staat privatrechtlich. Als Beispiele sind grosse Teile des Geschäftsbereichs der Kantonalbanken oder der Betrieb einer Gastwirtschaft durch eine Gemeinde zu nennen¹²².

Im Hinblick auf nichthoheitliches, privates Handeln sind schliesslich noch Teile der Leistungsverwaltung zu erwähnen, wo der Staat oder öffentlich-rechtliche Anstalten für den Privaten ohne hoheitliche Befugnisse wirtschaftliche Leistungen erbringen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die wirtschaftliche Leistung nur mittelbar der Verfolgung öffentlicher Interessen dient. Bsp. Transportvertrag im öffentlichen Verkehr (z.B. bei der SBB), Postdienstleistungen, Energielieferungsverträge¹²³.

b) Betroffenheit wie ein Privater

Überall dort, wo der Staat somit nicht hoheitlich agiert, sondern sich auf der gleichen Stufe bewegt, wie die Privaten, kann er von einer Straftat auch betroffen sein wie ein Privater. Der Staat ist in diesen Konstellationen eben gerade *nicht* zuständig für das von der Straftat betroffene geschützte Rechtsgut und kann in diesem quasi-privaten Bereich Träger des entsprechenden Rechtsguts sein. Soweit der Staat durch eine Straftat in seinen Rechten wie ein Privater verletzt oder gefährdet wird, ist er, wie der Private auch, geschädigt i.S.v. Art. 115 Abs. 1 StPO und kann sich im Strafverfahren konsequenterweise als Privatkläger – sowohl als Zivil-, als auch Strafkkläger – konstituieren¹²⁴.

¹²⁰ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 281 f. und 2359 ff.

¹²¹ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 2330 und 2363.

¹²² HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 283 f.

¹²³ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 285 f.

¹²⁴ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 39; ACKERMANN, S. 36 FN 2 mit Verweis auf BGE 1P.601/1998 vom 13. Januar 1999; Obergericht des Kantons Zürich vom 22.08.2014, SB130234, Prozessuales, Erw. 7.

c) Tat richtet sich gegen Sachen und Werte, die dem Staat zur Erfüllung seiner Verwaltungsaufgaben zur Verfügung stehen

In der Lehre wird sodann vertreten, dass sich die Straftat gegen Rechtsgüter, welche den Verwaltungsträgern des Gemeinwesens zur Erfüllung ihrer Verwaltungsaufgaben zur Verfügung stehen, richten müsse¹²⁵. Inwiefern Rechtsgüter in der Lage sein sollen, der Erfüllung von Verwaltungsaufgaben zu dienen, wird dabei nicht näher ausgeführt. Anhand der in der Literatur aufgeführten Beispiele kann damit m.E. jedoch nur gemeint sein, dass sich die Straftat gegen *Sachen und Werte* richtet, deren sich der Staat zur Erfüllung seiner Verwaltungsaufgaben bedient, mitunter also die öffentlichen Sachen im weiteren Sinne. Dazu sind das Finanzvermögen, das Verwaltungsvermögen sowie die öffentlichen Sachen im Gemeingebrauch zu zählen¹²⁶.

aa) Finanzvermögen

Bezüglich Finanzvermögen wurde bereits ausgeführt, dass im Aussenverhältnis das Privatrecht gilt. Das Finanzvermögen dient zwar nur mittelbar mit seinem Ertrag oder Wert der Erfüllung staatlicher Aufgaben. Es handelt sich um realisierbare Aktiven des Staats, wie z.B. Wertschriften, Liegenschaft oder Bargeld. Richtet sich eine Straftat somit gegen solche staatlichen Aktiven des Finanzvermögens, welche den Vorschriften des Privatrechts unterstehen, ist der Verwaltungsträger, dem sie zugeordnet sind, geschädigt i.S.v. Art. 115 Abs. 1 StPO.

Beispiele: Veruntreuung von Vermögenswerten, die auf einem einer Gemeinde gehörenden Bankkonto oder einem Wertschriftendepot deponiert sind; Sachbeschädigung an einer dem Staat gehörenden, und diesem als Kapitalanlage dienenden Liegenschaft; Anlagebetrug bei Kapitalanlagen, die eine Gemeinde tätig, resp. tätigen lässt.

bb) Verwaltungsvermögen

Zum Verwaltungsvermögen gehören jene Werte, die den Behörden oder einem beschränkten Kreis von privaten Benutzern unmittelbar durch ihren *Gebrauchswert* für die Besorgung der öffentlichen Aufgaben dienen¹²⁷. Als Beispiele zu nennen wären etwa Verwaltungsgebäude, Büroeinrichtungen, Dienstfahrzeuge, Bücher einer staatlichen Bibliothek, Fahrzeuge und Anlagen eines staatlichen Verkehrsbetriebs etc. Beim Verwaltungsvermögen bestimmt das Pri-

¹²⁵ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 39; vgl. für das deutsche Recht auch GRAALMANN-SCHEERER, §172 N 59.

¹²⁶ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 2326 ff.

¹²⁷ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 2332.

vatrecht ebenfalls Begriff und Inhalt des Eigentums und der dinglichen und obligatorischen Rechte daran sowie die Formen der Begründung und Übertragung dieser Rechte¹²⁸. Richtet sich eine Straftat somit gegen Werte des Verwaltungsvermögens, ist der entsprechende Verwaltungsträger ebenfalls Geschädigter.

Beispiele: Sachbeschädigung an einem Verwaltungsgebäude oder Schulhaus; Sachbeschädigung/Brandstiftung an Dienstfahrzeugen der Polizei, Sachbeschädigung an Gefängniszellen, Diebstahl von Dienstfahrzeugen öffentlicher Verkehrsbetriebe; Diebstahl von Büchern einer staatlichen Bibliothek.

cc) öffentliche Sachen im Gemeingebrauch

Öffentliche Sachen im Gemeingebrauch stehen der Allgemeinheit zur Benutzung offen. Sie dienen grundsätzlich nicht unmittelbar der Erfüllung öffentlicher Aufgaben und sind nicht realisierbar. Als Beispiele seien genannt: Strassen, Plätze, Seen, Flüsse, Bahnhöfe¹²⁹. Der Gemeingebrauch wird einerseits aus der Natur der Sache (Seen, Flüsse) und andererseits durch Widmung, einer "öffentlich Erklärung" (z.B. bei Eröffnung neuer Strassen) begründet. Im Schrifttum wird bisweilen vertreten, dass Straftaten gegen öffentliche Sachen im Gemeingebrauch i.d.R. keine Geschädigteneigenschaft von Verwaltungsträgern begründen würden, da diese Sachen keiner Behörde, Körperschaft etc. zugeordnet seien¹³⁰.

Dies trifft m.E. in dieser Absolutheit indessen nicht zu: Öffentliche Sachen im Gemeingebrauch gehören nicht niemandem. Sie gehören dem Staat (in seltenen Fällen auch den Privaten), welcher die Sachen der Allgemeinheit zur Benutzung – eben zum Gemeingebrauch – zur Verfügung stellt. Eine solche Widmung setzt die Verfügungsmacht des Gemeinwesens, insbesondere aufgrund eines dinglichen Rechts, wie Eigentum oder beschränkte dingliche Rechte, voraus. Die Widmung zum Gemeingebrauch hebt diese dinglichen Rechte nun nicht einfach auf, sondern bestimmt lediglich, dass die Allgemeinheit die Sache für einen bestimmten Zweck nutzen darf.¹³¹ Auch öffentliche Sachen im Gemeingebrauch sind, zumindest was die gewidmeten Sachen betrifft, also einem Verwaltungsträger zugeordnet. Zudem gilt auch hier, wie beim Verwaltungsvermögen, dass das Privatrecht Begriff und Inhalt des Eigentums und der dinglichen und obligatorischen Rechte daran sowie die Formen der Begründung und

¹²⁸ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 2365.

¹²⁹ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 2346.

¹³⁰ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 39.

¹³¹ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 2349 f.

Übertragung dieser Rechte bestimmt. So wird auch verständlich und nachvollziehbar, dass die Haftung für öffentliche Sachen im Gemeingebrauch grundsätzlich nach den Vorschriften des Privatrechts erfolgt. Dies gilt insbesondere auch für Schadenersatzansprüche des Gemeinwesens wegen Beschädigung öffentlicher Sachen¹³². Betrifft eine Straftat somit öffentliche Sachen im Gemeingebrauch, für welche im von der Tat tangierten Bereich das Privatrecht gilt, kommt der entsprechende Verwaltungsträger als Träger des betroffenen Rechtsguts in Frage und kann daher durchaus die Voraussetzungen der Geschädigteneigenschaft erfüllen.

Beispiele: Sachbeschädigung an einer Strassenanlage (z.B. mutwilliges Zerstören einer "Biene Maja", Herausbrechen von Pflastersteinen und andere mutwillige Beschädigungen des Strassenbelags), Sachbeschädigung an öffentlichen Parkanlagen (Sitzbänke, Abfallkübel, Bäume etc.).

4. Zusätzliche, rechtfertigende Überlegungen zu dieser Rollenverteilung

Für die Richtigkeit der unter Ziff. 3 vorgenommenen Rollenverteilung im Hinblick auf Verwaltungsträger des Gemeinwesens, die von einer Straftat tangiert sind, sprechen über die bereits erwähnten Punkte noch weitere Überlegungen, die bisweilen auch in Lehre und Rechtsprechung anzutreffen sind:

a) Problematik Nr. 1: Sinn und Zweck der Rolle der Privatklägerschaft

Begibt man sich auf die Suche, warum sich der Verletzte überhaupt am Strafverfahren beteiligen können soll, trifft man unweigerlich auf die Frage, was eigentlich Sinn und Zweck dieser Prozessrolle ist. Vorauszuschicken ist allerdings, dass eine allumfassende Auseinandersetzung mit diesem Thema, den Rahmen der dieser Untersuchung sprengt¹³³. Die vorliegende Arbeit beschränkt sich daher auf einige Punkte, welche mir für das Thema relevant erscheinen.

aa) Historische Entwicklung

Die Figur der Privatklägerschaft ist eine relativ junge Erscheinung in der historischen Entwicklung der Rechtsstellung des Verletzten im Strafprozess¹³⁴. Ohne sich hier in den rechts-

¹³² HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 2365 ff.

¹³³ Es sei an dieser Stelle generell verwiesen auf die umfassenden Darstellungen bei BOMMER-Verletztenrechte, SCHNEIDER und JABORNIGG.

¹³⁴ Dazu ausführlich JABORNIGG, S. 178 ff; SCHNEIDER, S. 1 ff.

historischen Details verlieren zu wollen, ist die Stellung des Verletzten in der Strafprozessgeschichte seit jeher eng verknüpft mit der Frage, wem das Recht zur Strafverfolgung und zur Strafe zusteht¹³⁵. Während der private Verletzte ursprünglich quasi im Zentrum des Prozessgeschehens stand und ihm selber, resp. seiner Sippe die Durchsetzung des Strafanspruchs überlassen war, verschob sich mit der Herausbildung, Ausdehnung und Verfestigung staatlicher Macht diese ursprüngliche Strafberechtigung vom privaten Verletzten auf den Staat. Dabei wird die Rolle des Verletzten Schritt für Schritt immer weiter eingeschränkt, bis zur vollständigen Neutralisierung, und der Staat letztlich ausschliesslicher Inhaber des sog. *ius puniendi*, des Rechts zu strafen, ist¹³⁶. Diese Entwicklungsphase wird denn auch als Phase der "Entprivatisierung"¹³⁷ des Strafverfahrens bezeichnet und war bis zum 19. Jahrhundert abgeschlossen. Hintergrund dieser Entwicklung war unter anderem, dass verübte Delikte nicht mehr als blosse Händel zwischen privaten Individuen angesehen wurden, sondern immer mehr als Bedrohung und Infragestellung der Friedensgemeinschaft aller¹³⁸. "Je stärker der Staat sich für Friedenssicherung und Wohlfahrt verantwortlich machte, desto mehr wurde eine Straftat vom Privatdelikt zur Verletzung des öffentlichen Friedens und damit zu einer staatlichen Angelegenheit."¹³⁹ Entsprechend rückte die bipolare Auseinandersetzung zwischen der staatlichen Gewalt und dem Beschuldigten in den Vordergrund¹⁴⁰.

Wenn in den letzten 20 Jahren von der "Reprivatisierung" des Strafverfahrens¹⁴¹, der "Renaissance"¹⁴² oder "Wiederentdeckung"¹⁴³ des Opfers die Rede ist, dann wird damit auf eine Art Gegentrend hingewiesen, welcher den Verletzten und vorab das Opfer aus seinem Schattendasein befreien will. In der Schweiz führte diese Diskussion nicht zuletzt zum Erlass einer umfassenden Opferhilfegesetzgebung und davon ausgehend zur aktuellen Lösung der Verletztenbeteiligung in der StPO¹⁴⁴.

¹³⁵ JABORNIGG, S. 180.

¹³⁶ JUNG-Renaissance, S. 1 spricht von "Entmachtung des Opfers".

¹³⁷ SCHNEIDER, S. 17.

¹³⁸ FALB, S. 328.

¹³⁹ SCHNEIDER, S. 17; JUNG-Stellung, S. 1151 f.

¹⁴⁰ JUNG-Renaissance, S. 1.

¹⁴¹ ESER, S.361 ff.

¹⁴² JUNG-Renaissance, S. 1.

¹⁴³ Vgl. BOMMER-Verletztenrechte, S. 2.

¹⁴⁴ Wobei anzufügen ist, dass diverse kantonale Prozessordnungen die Beteiligung des Verletzten in unterschiedlicher Ausgestaltung teilweise schon seit längerer Zeit kannten; so z.B. die Kantone Bern und St. Gallen.

bb) prozessuale und materiellrechtliche Begründungsansätze

Warum nimmt der Geschädigte, der Verletzte, das Opfer, in der aktuellen Strafprozessordnung nun plötzlich wieder eine so zentrale Stellung ein, nachdem man sich über Jahrhunderte hinweg dermassen bemühte, ihn aus dem Strafverfahren rauszuhalten? Für die Rechtfertigung dieser Prozessrolle werden in der Lehre sowohl prozessuale als auch materiellrechtliche Begründungsansätze herangezogen, welche hier nur in aller Kürze und ohne Anspruch auf Vollständigkeit dargelegt werden¹⁴⁵.

Einerseits, so der *prozessuale Begründungsansatz*, soll der Privatkläger die Staatsanwaltschaft kontrollieren, und darüber wachen, dass die Strafuntersuchung mit dem nötigen Nachdruck geführt und vorangetrieben wird¹⁴⁶. Andererseits soll er als Ersatz für die Staatsanwaltschaft auftreten, wenn diese nicht vor Gericht auftritt¹⁴⁷. Ein weiterer Ansatz betrifft die sog. „Waffengleichheit“ in Bezug auf die beschuldigte Person: soweit dieser erlaubt sei, ihr Sicht der Dinge darzulegen, an Beweiserhebungen teilzunehmen Beweisanträge zu stellen, müsse dies auch für den von der Tat unmittelbar betroffenen Privatkläger gelten¹⁴⁸. Sodann wird auf verfassungsrechtliche Vorgaben hingewiesen, insbesondere auf den Anspruch auf rechtliches Gehör sowie die persönliche Freiheit und die Menschenwürde¹⁴⁹. Schliesslich wird auch noch das Rechtsstaatsprinzip in die Waagschale geworfen, weil diesem Prinzip die Verpflichtung zur Aufrechterhaltung einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege zu entnehmen sei¹⁵⁰.

Ausgehend vom Ansatz, dass das Strafprozessrecht dem materiellen Strafrecht dient und insofern eine prozessrechtliche Spiegelung des materiellen Strafrechts darstellen soll, hat das Prozessrecht insbesondere die Aufgabe, die im materiellen Recht verkörperten Gerechtigkeitsvorstellungen umzusetzen¹⁵¹. Daraus ergeben sich zusätzliche *materiellrechtliche Begründungsansätze* für die Rolle der Privatklägerschaft. Einerseits soll sich der Geschädigte durch die Bestrafung des Täters eine persönliche Befriedigung verschaffen, es geht also um ein beim Geschädigten vermutetes Genugtuungsverlangen¹⁵². Andererseits soll dadurch im wei-

¹⁴⁵ Eine ausführliche und kritische Auseinandersetzung mit sämtlichen Begründungsansätzen findet sich bei BOMMER-Verletzenrechte, S. 219 ff.

¹⁴⁶ BOMMER-Verletzenrechte, S. 220 ff.; BOMMER-Beteiligung, S. 182 f.; FALB, S. 354 f.

¹⁴⁷ BOMMER-Verletzenrechte, S. 222 ff.; BOMMER-Beteiligung, S. 183 f.; FALB 353.

¹⁴⁸ BOMMER-Verletzenrechte, S. 226 f.; JABORNIGG, S. 338 ff.

¹⁴⁹ BOMMER-Verletzenrechte, S. 227 ff.; JABORNIGG, S. 327 ff.; SCHNEIDER, S. 202.

¹⁵⁰ BOMMER-Verletzenrechte, S. 232ff.

¹⁵¹ BOMMER-Beteiligung, S. 185; BOMMER-Verletzenrechte, S. 237; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 1.

¹⁵² BOMMER-Verletzenrechte, S. 238 ff.; BOMMER-Beteiligung, S. 185 ff.; ESER, S. 382; SCHNEIDER, S. 107 ff.; JABORNIGG, S. 322; FALB, S. 354 f.

testen Sinne der Rechtsfrieden wiederhergestellt werden¹⁵³. Damit zusammen hängt nicht zuletzt auch der Schutz vor sekundärer Viktimisierung¹⁵⁴.

cc) Schlussfolgerungen im Hinblick auf den Staat

In Bezug auf die historische Dimension fällt zunächst auf, dass stets das geschädigte *Individuum*, der verletzte *Bürger* Dreh- und Angelpunkt der Überlegungen war. Er, der Bürger war es, der seine ursprüngliche Strafberechtigung sukzessive in die staatlichen Hände legte. Vor dem geschichtlichen Hintergrund wird somit klar, dass die Beteiligung des Geschädigten am Strafverfahren einen zutiefst zivilen Bezug hat. Davon zeugt nicht zuletzt der Begriff "Privatklägerschaft" selber. Er führt vor Augen, worum es im Kern geht: es ist der Private, der Bürger, der klagt, weil ihm Unrecht widerfahren ist. Schon das Wort "privat" an sich legt diese Sichtweise nahe: es bedeutet primär "nur die eigene Person angehend" resp. "einem Einzelnen gehörend, von ihm ausgehend" und im weiteren Sinne als Negativabgrenzung "nicht offiziell, nicht amtlich, nicht staatlich, nicht von einer öffentlichen Institution ausgehend"¹⁵⁵. Wenn der hoheitlich tätige, seine Machtbefugnisse einsetzende Staat sich somit der "privaten" Institution Privatklägerschaft bedienen will, ist dies vor dem aufgezeigten Hintergrund hochgradig widersinnig.

Ohne weiter im Detail auf die oben aufgeführten, zahlreichen Begründungsansätze und ihre Richtigkeit im Rahmen der vorliegenden Untersuchung eingehen zu wollen, fällt ebenfalls auf, dass sämtlicher dieser Begründungsansätze auf den Staat nicht richtig passen, zumindest soweit er hoheitlich agiert: dass es problematisch und verfassungsmässig höchst fragwürdig ist, wenn der Staat den Staat (in Form der Staatsanwaltschaft) kontrolliert, wird sogleich unter Ziff. IV. 4. b aufgezeigt. Auch dass eine andere staatliche Behörde als Ersatz für die Staatsanwaltschaft antreten können soll, wenn die Staatsanwaltschaft nicht vor Gericht zu erscheinen hat, ergibt in dieser Konstellation weder aus staatsrechtlichen noch aus prozessualen Überlegungen einen Sinn. Auch der Grundsatz der Waffengleichheit kann für einen ebenfalls hoheitlich agierenden, seinerseits selber mit Anordnungs- und Zwangsbefugnissen ausgestatteten Verwaltungsträger wohl kaum ernsthaft als Begründung vorgebracht werden, warum gerade er sich am Strafverfahren beteiligen können soll. Im Gegenteil bestünde bei einer doppelten staatlichen Beteiligung gerade *keine* Waffengleichheit im Verhältnis zur beschuldigten Person. Auch die Berufung auf Grundrechte wie rechtliches Gehör, persönliche Freiheit oder

¹⁵³ ESER, S. 381 f.

¹⁵⁴ SCHNEIDER, S. 111 ff.;

¹⁵⁵ Vgl. dazu www.duden.de/rechtschreibung/privat.

Menschenwürde versagt beim hoheitlich auftretenden Staat. Dasselbe gilt für das Rechtsstaatsprinzip in Bezug auf die Aufrechterhaltung einer funktionstüchtigen Strafrechtspflege. Durch den Grundsatz der Gewaltenteilung soll ja gerade verhindert werden, dass sich die eine Behörde in die Zuständigkeitssphäre und Kompetenzen der anderen Behörde einmischt¹⁵⁶.

Auch der Genugtuungsgedanke, abgeleitet aus einer Verletzung oder Gefährdung der Persönlichkeit, kann kein Grund sein, um den hoheitlich agierenden Staat als Privatkläger zuzulassen. Einerseits wahren solche Verwaltungsträger ausschliesslich öffentliche Interessen und können schon deshalb gar nicht im Sinne eines Genugtuungsverlangens persönlich betroffen sein. Andererseits sieht die staatliche Ordnung explizit vor, dass die öffentlichen Interessen an der strafrechtlichen Verfolgung und Aburteilung von Straftätern den hierfür bestimmten Strafverfolgungsbehörden, insbesondere der Staatsanwaltschaft, obliegen. Für eine Beteiligung anderer staatlicher Stellen aus irgendwie gearteten Genugtuungsgründen bleibt somit kein Raum. Eine sekundäre Viktimisierung ist bei Verwaltungsträgern des Gemeinwesens schon gar nicht zu befürchten¹⁵⁷.

Insgesamt kann somit festgehalten werden, dass auch Sinn und Zweck der Rolle der Privatklägerschaft dagegen sprechen, dem hoheitlich auftretenden Staat Parteistellung i.S.v. Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO zuzusprechen¹⁵⁸.

b) Problematik Nr. 2: Eingriff in die Gewaltenteilung

In Lehre und Rechtsprechung werden bezüglich einer Anerkennung der Geschädigteneigenschaft von Verwaltungsträgern Bedenken im Hinblick auf die Gewaltenteilung genannt. Dies würde zu einer unhaltbaren Kontrolle der Strafverfolgungsbehörden durch die Verwaltung in Bezug auf Einhaltung des Legalitätsprinzips führen¹⁵⁹. Diese Bedenken werden aus folgenden Gründen geteilt:

¹⁵⁶ Dazu sogleich ausführlich unter IV. 4. b).

¹⁵⁷ Ebenso JABORNIGG, S. 13 FN 103.

¹⁵⁸ JUNG-Stellung, S. 1149 und JABORNIGG, S. 13 FN 103 sehen den Staat im Strafverfahren ohnehin als überrepräsentiert an.

¹⁵⁹ BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 40; Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014, Erw. 3 b; für das deutsche Recht: GRAALMANN-SCHEERER, §172 N 60.

aa) *Der Grundsatz der Gewaltenteilung*

Die Gewaltenteilung ist ein grundlegendes Organisationsprinzip für die Arbeitsteilung unter staatlichen Organen. Es wird traditionell unterteilt in die demokratischen Funktionen *Rechtsetzung*, *Rechtsvollzug* und *Rechtsprechung*¹⁶⁰. Im Rahmen der organisatorischen Gewaltenteilung soll jede der drei Staatsfunktionen von einer selbständigen Behörde wahrgenommen werden und zwar unabhängig von den anderen Gewalten und in eigener Verantwortung¹⁶¹. Das Grundanliegen einer gewaltenteiligen Staatsorganisation ist somit die Machtteilung, welche in der rechtsstaatlichen Demokratie dem Schutz der Freiheit dient¹⁶². Es sollen dadurch Machtkonzentrationen und Machtmissbrauch verhindert werden¹⁶³. Dies kann auf zwei Arten geschehen: Trennung der Gewalten bei gegenseitigem Einmischungsverbot einerseits und gegenseitige Machthemmung andererseits¹⁶⁴. Die organisatorische Gewaltenteilung erfordert in diesem Zusammenhang eine klare Kompetenzordnung und eindeutige Verantwortlichkeiten. Dabei sollen die Zuständigkeiten durch allgemeinen und abstrakten Rechtssatz bestimmt sein, damit die Staatsgewalt gegenüber den Bürgerinnen und Bürgern nicht willkürlich, sondern nach dem Grundsätzen der Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit ausgeübt wird¹⁶⁵. Daneben verlangt die personelle Gewaltenteilung dass keine Person gleichzeitig in mehr als einer der organisatorisch getrennten Gewalten wirken kann¹⁶⁶.

Wo die Staatsanwaltschaft staatsorganisatorisch betrachtet in diesem System genau anzusiedeln ist, ist auch nach Einführung der eidgenössischen StPO weiterhin unklar, ein Grundkonsens in Lehre und Rechtsprechung besteht dazu nicht. Ein gewichtiger Teil der Lehre sieht die Staatsanwaltschaft zumindest teilweise dem Bereich der Exekutive zugeordnet, während andere Stimmen sie als Rechtspflegeorgan bei der Justiz sehen, resp. angesiedelt zwischen Verwaltung und Justiz¹⁶⁷. Wie dem auch sei, unbestritten ist, dass die Staatsanwaltschaft, was ihre Unabhängigkeit aber auch ihre Pflichten bei der Erfüllung der ihr auferlegten Aufgaben anbelangt, im Gewaltengefüge eine Sonderstellung einnimmt¹⁶⁸.

¹⁶⁰ SGK-MASTRONARDI/SCHINDLER, Vorbemerkungen zu Art. 143-191c, N 6.

¹⁶¹ SGK-MASTRONARDI/SCHINDLER, Vorbemerkungen zu Art. 143-191c, N 7.

¹⁶² SGK-MASTRONARDI/SCHINDLER, Vorbemerkungen zu Art. 143-191c, N 21.

¹⁶³ SGK-MASTRONARDI/SCHINDLER, Vorbemerkungen zu Art. 143-191c, N 8; SCHINDLER-Rollenverteilung, S. 360.

¹⁶⁴ SCHINDLER-Rollenverteilung, S. 360; SGK-MASTRONARDI/SCHINDLER, Vorbemerkungen zu Art. 143-191c, N 9.

¹⁶⁵ SGK-MASTRONARDI/SCHINDLER, Vorbemerkungen zu Art. 143-191c, N 7.

¹⁶⁶ SGK-MASTRONARDI/SCHINDLER, Vorbemerkungen zu Art. 143-191c, N 8.

¹⁶⁷ OBERHOLZER, N 112; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, §26 N 11; StPO-KELLER, Art. 14 N 32 f. m.w.H.; BSK StPO-WIPRÄCHTIGER, Art. 4 N 35; RIKLIN, Art. 4 N 13 ff.; SCHMID-Praxiskommentar, Art. 4 N 4; GOLDSCHMIED/MAURER/SOLLBERGER, S. 14;

¹⁶⁸ RIKLIN, Art. 4 N 13; OBERHOLZER, N 91 ff., N 112; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, §26 N 11.

bb) Das Strafjustizmonopol und die zur Strafrechtspflege bestimmten Behörden

Dem Anliegen der organisatorischen Gewaltenteilung folgend, hat der Bundesgesetzgeber in Anwendung von Art. 123 Abs. 1 BV für die Strafrechtspflege eine entsprechende Zuständigkeitsordnung festgelegt: Art. 2 StPO bestimmt, dass die Strafrechtspflege einzig den vom Gesetz bestimmten Behörden zukommt. Der Grundsatz des staatlichen Strafjustizmonopols besagt daher nicht nur, dass die Durchsetzung des materiellen Strafrechts alleinige Aufgabe des Staates (und nicht der Privaten) ist, sondern auch, dass diese Kompetenz innerhalb des Staats, getreu dem Grundsatz der Gewaltenteilung, nur bestimmten, vom Gesetz genau bezeichneten Behörden zukommt¹⁶⁹. Gemäss Art. 12 StPO sind dies die Strafverfolgungsbehörden, worunter die Polizei, die Staatsanwaltschaft und, soweit vom Kanton eingeführt, die Übertretungsstrafbehörden verstanden werden, sowie gemäss Art. 13 StPO die Gerichte.

Gemäss Art. 16 Abs. 1 StPO ist die Staatsanwaltschaft im Sinne einer programmatischen Verpflichtung für die gleichmässige Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs verantwortlich. Was ist damit gemeint? Einerseits ist dies Ausdruck des Legalitätsprinzips¹⁷⁰, also des Verfolgungszwangs gemäss Art. 7 StPO¹⁷¹. Darüber hinaus enthält die Bestimmung aber auch eine eigentliche Objektivitätsverpflichtung für die gesamte Tätigkeit des Staatsanwalts, insbesondere die Gewährleistung des verfassungsmässigen Gleichbehandlungsgebots von Art. 8 und 29 Abs. 1 BV¹⁷². Ausdruck davon ist nicht zuletzt der Untersuchungsgrundsatz gemäss Art. 6 StPO, welcher die Strafverfolgungsbehörden, insbesondere also die Staatsanwaltschaft als Hüterin des Vorverfahrens und treibende Kraft im Strafverfahren, verpflichtet, alle für die Beurteilung der Tat und der beschuldigten Person bedeutsamen Tatsachen abzuklären, und dabei die belastenden und entlastenden Umstände mit der gleichen Sorgfalt zu untersuchen.

cc) Das Legalitäts- und Justizgewährleistungsprinzip

Das Gegenstück zum staatlichen Strafmonopol stellt das *strafprozessuale Legalitätsprinzip* gemäss Art. 7 Abs. 1 StPO dar¹⁷³. Es auferlegt den Strafverfolgungsbehörden, insbesondere also der Staatsanwaltschaft, die Pflicht, alle ihnen zur Kenntnis gelangten Delikte bei genügendem Anfangsverdacht zu verfolgen, unabhängig vom Willen des vom Delikt Betroffenen,

¹⁶⁹ Botsch. S. 1128; BSK StPO-STRAUB/WELTERT, Art. 2 N 1; StPO-WOHLERS, Art. 2 N 1; SCHMID-Praxiskommentar, Art. 2 N 1; SCHMID-Handbuch, N 85; GOLDSCHMIED/MAURER/SOLLBERGER, S. 1 f; Riklin, Art. 2 N 2.

¹⁷⁰ BSK StPO-USTER, Art 16 N 2; Botsch. S. 1136.

¹⁷¹ Dazu sogleich Ziff. IV.4. b) cc).

¹⁷² StPO-KELLER, Art. 16 N 2 mit zusätzlichen Ausführungen; SCHMID-Praxiskommentar, Art. 16 N 2; BSK StPO-USTER, Art 16 N 2.

¹⁷³ SCHMID-Praxiskommentar, Art. 7 N 1.

und bei sich bestätigendem Verdacht zur Aburteilung zu bringen. Nur so kann das Strafrecht seine general- und spezialpräventive Aufgabe erfüllen¹⁷⁴.

Mit dem Legalitätsprinzip eng verbunden ist das *Justizgewährleistungsprinzip*, auch Anspruch auf wirkungsvollen Rechtsschutz genannt. Dieses gibt dem von einer Straftat betroffenen Bürger Anspruch darauf, dass sich die staatliche Justiz seines Falles annimmt und ihm Schutz gewährt. Die Gewährleistung dieses staatlichen Rechtsschutzes ist gleichsam das Äquivalent dafür, dass die Bürger weitgehend auf den eigenen Anspruch auf Durchsetzung ihrer Rechte verzichten und der staatlichen Gemeinschaft das Gewalt- und Strafmonopol übertragen haben¹⁷⁵.

dd) Das Unabhängigkeitsprinzip und die Aufsicht über die Strafbehörden

Gemäss Art. 4 Abs. 2 StPO sind die Strafbehörden in der Rechtsanwendung *unabhängig* und *allein dem Recht verpflichtet*. Unabhängigkeit und Unparteilichkeit sind dann gewährleistet, wenn sich die Tätigkeit der Strafbehörden nur nach Recht und Gerechtigkeit orientiert und keinen sachfremden Einflüssen und keinen Weisungen anderer staatlicher Behörden unterliegt. Die so postulierte Unabhängigkeit gilt für alle Strafbehörden, insbesondere auch für die Staatsanwaltschaft¹⁷⁶.

Die Regelung der Aufsicht über die Staatsanwaltschaft ist gemäss Art. 14 Abs. 5 StPO Sache von Bund und Kantonen, wobei grundsätzlich verschiedene Aufsichtsmodelle denkbar sind (Regierung, Departement, Parlament, Parlamentskommission, Obergericht etc.). Egal welchem Modell der Vorzug gewährt wird, eines steht von vorneherein fest: Der Grundsatz der Unabhängigkeit muss gewährleistet sein und von den Kantonen beachtet werden¹⁷⁷. Die Aufsichtsbefugnisse der Aufsichtsbehörde müssen daher grundsätzlich beschränkt sein¹⁷⁸. In der Regel begnügen sie sich mit der Überprüfung des äusseren Geschäftsgangs, der Einhaltung des Beschleunigungsgebots und dem Erlass genereller Weisungen (z.B. Schwerpunktsetzung in der Kriminalitätsbekämpfung). Entsprechende Weisungsbefugnisse sind in einem Gesetz im formellen Sinn zu erlassen¹⁷⁹. Konkrete Anweisungen der Aufsichtsbehörde im Einzelfall hingegen, z.B. wie ein Fall rechtlich zu qualifizieren oder zu erledigen ist, wer das Strafver-

¹⁷⁴ Botsch. S. 1130; SCHMID-Praxiskommentar, Art. 7 N 1; SCHMID-Handbuch, N 179; RIKLIN, Art. 7 N 1.

¹⁷⁵ SCHMID-Handbuch, N 180; BSK StPO-STRAUB/WELTERT, Art. 2 N 9; vgl. dazu auch Ziff. IV. 4. a) aa).

¹⁷⁶ Botsch. S. 1129; RIKLIN, Art. 4 N 1.

¹⁷⁷ Botsch. S. 1129 und 1135.

¹⁷⁸ BSK StPO-USTER, Art. 14 N 13 ff.

¹⁷⁹ BSK StPO-WIPRÄCHTIGER, Art. 4 N 32; RIKLIN, Art. 4 N 11.

fahren durchzuführen hat oder ob es einzustellen ist, sind ausdrücklich unzulässig¹⁸⁰. Die fachliche und damit auch die inhaltliche Aufsicht erfolgt allein über das Rechtsmittelverfahren, wobei das Beschwerdeverfahren eine besondere Stellung einnimmt¹⁸¹. Diese Grundsätze gelten insbesondere auch im Hinblick auf Art. 4 Abs. 2 StPO.

ee) Fazit

Die kurze Übersicht über die geltenden Regeln und Prinzipien der StPO, welche allesamt im Grundsatz der Gewaltenteilung kulminieren, führt vor Augen, dass die per se-Gewährung von vollen Parteirechten i.S. der Privatküglerschaft an Behörden, die von einer Straftat tangiert werden, in der Tat in vielerlei Hinsicht problematisch ist. In Bereichen, in denen die entsprechende Behörde mit Hoheitsbefugnissen ausgestattet ist und somit hoheitlich wirkt, führt die Stellung als Privatküglër dazu, dass eine Behörde die Entscheide der Staatsanwaltschaft einer Kontrolle unterzieht, insbesondere was die Einhaltung des Legalitätsprinzips anbelangt, die gesetzlich nicht vorgesehen ist: weder sind diese Verwaltungsträger von Gesetzes wegen dazu legitimiert, generell die Tätigkeiten der Staatsanwaltschaft zu beaufsichtigen, noch steht es ihnen in der Regel zu, in strafrechtlicher Hinsicht über den Schutz kollektiver Rechtsgüter zu wachen. Dies ist einzig Aufgabe der Staatsanwaltschaft. Sie allein wahrt von Gesetzes wegen die öffentlichen Interessen an der Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs und an der strafrechtlichen Aburteilung des mutmasslichen Straftäters, und zwar unter Einhaltung der ihr vom Gesetzgeber auferlegten Regeln und Pflichten, denen der Verwaltungsträger des Gemeinwesens als Privatküglër selbstredend nicht, resp. nicht in gleichem Masse unterworfen ist¹⁸². Anders zu entscheiden würde bedeuten, dass der Verwaltungsträger seine Zuständigkeit, seinen Einfluss und damit seine Machtsphäre über die Figur der Privatküglerschaft in einen fremden Zuständigkeitsbereich – nämlich denjenigen der Staatsanwaltschaft – ausweitet, was von der verfassungsmässigen Ordnung so nicht vorgesehen ist und ihm daher aus staatsrechtlichen und rechtsstaatlichen Gründen auch nicht ohne weiteres gewährt werden darf. Darin ist nämlich die Verletzung des Grundsatzes der Gewaltenteilung zu sehen: ein Verwaltungsträger, der Einfluss nimmt auf die von Gesetzes wegen unabhängige Staatsanwaltschaft, obwohl ihm eine derartige Einmischung aufgrund der verfassungsmässigen und gesetzlichen staatlichen Kompetenzordnung nicht zusteht, um öffentliche Interessen (Legali-

¹⁸⁰ Botsch. S. 1129: „Die Bestimmung stellt klar, dass es um die Unabhängigkeit in der Rechtsanwendung geht. Damit sind Eingriffe politischer Behörden in die konkrete Strafverfolgungstätigkeit der Staatsanwaltschaft unbedingt ausgeschlossen“; BSK StPO-USTER, Art. 15; StPO-WOHLERS, Art. 4 N 21 ff. mit weiteren Bemerkungen; RIKLIN, Art. 4 N 13; OBERHOLZER N 111.

¹⁸¹ BSK StPO-USTER, Art. 16; OBERHOLZER N 112.

¹⁸² Dazu sogleich auch unter Ziff. IV. 4. c); vgl. auch CAPUS, S. 424 f.

tätsprinzip) durchzusetzen, für deren Durchsetzung er ebenfalls nicht zuständig ist, sondern einzig die Staatsanwaltschaft.

Auch vor dem Hintergrund der Einhaltung des Gewaltenteilungsgrundsatzes macht die in Ziff. IV. 2. und 3. dargelegte Auslegeordnung somit Sinn: Soweit der Staat resp. seine Verwaltungsträger hoheitlich und somit ausschliesslich im öffentlichen Interesse, in Ausübung der ihnen auferlegten staatlichen Pflichten, tätig sind und dabei von einer Straftat betroffen werden, sind sie nicht Träger des betroffenen Rechtsguts, damit nicht geschädigt i.S. d. StPO und können daher keine Privatklägerstellung einnehmen. Sie können in dieser Situation einzig als Anzeigerstatter fungieren und den Strafverfolgungsbehörden Handlungen, welche sie für strafbar erachten, zur Kenntnis bringen. Die Wahrung der öffentlichen Interessen im Hinblick auf das Strafverfahren ist hier ausschliessliche Aufgabe der Staatsanwaltschaft.

In staatsrechtlicher Hinsicht, insbesondere was die Gewaltenteilung anbelangt, unproblematisch und ebenfalls in Einklang mit der hier vertretenen Lösung steht die Zusprechung der Stellung der Privatklägerschaft an Verwaltungsträger, soweit sie im nicht-hoheitlichen, privatrechtlichen Bereich von einer Straftat betroffen sind. Hier wird gerade nicht ein verfassungsmässig und gesetzlich abgesteckter Kompetenzbereich erweitert. Es geht in derartigen Konstellationen also nicht um eine Machtausdehnung im Sinne einer Machtakkumulation. Der Verwaltungsträger ist vielmehr in Individualrechten betroffen, die denjenigen eines Bürgers in der gleichen Situation entsprechen. Der Verwaltungsträger ist somit in der Tat „wie ein Privater“ betroffen, weshalb ihm für die Wahrung seiner „privaten“ Interessen auch die Parteirechte i.S.v. Art. 118 StPO wie einem Privaten zustehen.

ff) Ausnahme: Gewährung einer Parteistellung sui generis aufgrund einer spezifischen gesetzlichen Grundlage

Soweit in Anwendung von Art. 104 Abs. 2 StPO eine gesetzliche Regelung weiteren Behörden Parteirechte (volle oder beschränkte) einräumt, erscheint dies im Hinblick auf den Grundsatz der Gewaltenteilung weniger problematisch. Immerhin besteht eine ausdrückliche Regelung in einem Gesetz im formellen Sinn, welche für den einzelnen Bürger klar, eindeutig und nachvollziehbar ist. Insofern ist die Einmischung derartig legitimierter Behörden in das Strafverfahren nicht willkürlich und kann nicht unmittelbar als Eingriff in die Gewaltenteilung gewertet werden. Trotzdem verbleibt in Anbetracht des hoheitlichen Hintergrunds der behördlichen Tätigkeit eine faktische Ausdehnung der ursprünglich festgelegten Kompetenzordnung

– der eigentlichen Machtausübungssphären –, die bezüglich Kontrolle der Staatsanwaltschaft dennoch problematisch und nicht gerechtfertigt erscheint. Dies insbesondere in Anbetracht des Umstandes, dass die Begründung für die Einräumung von Parteirechten kraft Gesetz letztlich alles andere als überzeugend ist¹⁸³.

c) Problematik Nr. 3: Mögliche Verletzung von Verfahrensgarantien durch den Verwaltungsträger in seinem eigenen Verfahren

Eine weitere interessante Frage, der es sich nachzugehen lohnt, hat das Kantonsgericht St. Gallen im Entscheid ZS.2014.11 vom 12.08.2014 aufgeworfen: Führt die Zulassung des Verwaltungsträgers (im konkreten Fall die SVA St. Gallen) als Privatkläger oder Partei dazu, dass dessen Unparteilichkeit, Unvoreingenommenheit und Unbefangenheit in seinem Verwaltungsverfahren in Frage gestellt ist¹⁸⁴?

aa) Anspruch auf Unparteilichkeit, Unvoreingenommenheit und Unbefangenheit im Verwaltungsverfahren (Art. 29/30 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK)

Art. 29 Abs. 1 BV garantiert den Bürgern den Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung. Die Garantie eines gerechten Verfahrens umfasst dabei eine Reihe von Teilgehalten, unter welche auch der Anspruch auf *richtige Zusammensetzung der Entscheidbehörde* zu zählen ist¹⁸⁵. Neben der Zuständigkeit verlangt Art. 29 Abs. 1 BV in diesem Zusammenhang auch ein bestimmtes Mass an Unparteilichkeit, Unbefangenheit und Unvoreingenommenheit der Entscheidbehörde¹⁸⁶.

Auch Art. 30 Abs. 1 BV schreibt für das gerichtliche Verfahren einen von anderen Staatsgewalten unabhängigen Richter vor, welcher unparteiisch, unbefangen und unvoreingenommen zu sein hat. Damit sollen sachfremde Einflüsse auf die richterliche Entscheidungsfindung ausgeschlossen und das Vertrauen in die Justiz als echte Mittlerin sichergestellt werden¹⁸⁷. Der Ausschluss sachfremder Einflüsse bestimmt sich danach, ob konkrete Gründe eine Beeinträchtigung der richterlichen Unbefangenheit möglich erscheinen lassen und wie diese zu bewerten sind¹⁸⁸.

¹⁸³ Dazu ausführlich vorne Ziff. II. 1. c) bb).

¹⁸⁴ Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014, Erw. 3 c), 2. Abschnitt.

¹⁸⁵ SGK-STEINMANN, Art. 29 N 34.

¹⁸⁶ SGK-STEINMANN, Art. 29 N 35; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, N 1668 m.w.H.; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, S. 98.

¹⁸⁷ SGK-STEINMANN, Art. 30 N 16.

¹⁸⁸ SGK-STEINMANN, Art. 30 N 16.

Trotz des gemeinsamen Grundgedankens können die Anforderungen von Art. 30 Abs. 1 BV nicht einfach unbesehen auf Art. 29 BV übertragen werden. Verwaltungsbehörden sind nicht, wie ein Richter, nur zur neutralen Rechtsanwendung oder Streitentscheidung berufen, sondern erfüllen auch bestimmte öffentliche Aufgaben und nehmen dabei ihre Interessen wahr¹⁸⁹. Erforderliche sind Differenzierungen aufgrund konkreter verfahrensmässiger und gesetzlich vorgesehener Konstellationen, unter Berücksichtigung der Funktion und Organisation des betroffenen Verwaltungsträgers¹⁹⁰. Dabei ist nicht nur auf formale Kriterien, sondern auf den materiellen Anspruch auf ein gerechtes Verfahren an sich abzustellen. Die Unvoreingenommenheit der Entscheidbehörde ist namentlich dann in Frage gestellt, wenn objektive Umstände glaubhaft gemacht werden, die den Anschein des Misstrauens in Behördenmitglieder begründen¹⁹¹. Gemäss SCHINDLER erscheint es insbesondere problematisch, wenn sich Behördenmitglieder zu Sachverhalts- oder Rechtsfragen eines Verfahrens in einer Weise äussern, dass ein unbefangener Entscheid nicht mehr möglich erscheint. Dies ist dann der Fall, wenn eine Meinungsäusserung inhaltlich und zeitlich einen hinreichend engen Zusammenhang zum Verfahren aufweist und einen gewissen Grad von Bestimmtheit erlangt¹⁹².

Auch das Bundesgericht erachtet in ständiger Rechtsprechung gewisse Verwaltungsträger explizit als zur Objektivität und Neutralität verpflichtet¹⁹³ und als an die Grundsätze einer rechtsstaatlichen Verwaltung gebundene Organe des Gesetzesvollzugs¹⁹⁴. Dies zumindest, soweit in der Sache noch kein Beschwerdeverfahren angehoben ist, sich das Verwaltungsverfahren mitunter also noch in der Phase des nichtstreitigen Administrativverfahrens befindet. Für die vorliegende Untersuchung ist bezeichnend, dass strafbare Handlungen in aller Regel noch im nichtstreitigen Verwaltungsverfahren auftreten, bzw. entdeckt werden, in einer Phase also, in welcher der Verwaltungsträger, der von der Straftat tangiert wird, in seinem eigenen Verfahren verpflichtet ist, die aufgezeigten Verfahrensgarantien zu wahren und entsprechend sachlich und unvoreingenommen zu agieren.

¹⁸⁹ BGer vom 16. Juli 2001, 1P.208/2001, Erw. 3b; BGE 125 I 209, Erw. 8a; BGE 125 I 119, Erw. 3d.

¹⁹⁰ BGE 137 II 431, Erw. 5.2 m.w.H.; BGer vom 16. Juli 2001, 1P.208/2001, Erw. 3b.

¹⁹¹ SGK-STEINMANN, Art. 29 N 35.

¹⁹² SCHINDLER-Befangtheit, S. 131 f.

¹⁹³ BGE 114 V 228, Erw. 5.a) und c) für die IV.

¹⁹⁴ BGer vom 4. März 2009, 8C_845/2008, Erw. 3.1, für die IV-Stelle; BGE 104 V 209, Erw. c, für die SUVA.

bb) Konsequenzen bei einer Konstituierung des Verwaltungsträgers als Partei, insbesondere als Privatkläger, im Strafverfahren

Die Zulassung eines hoheitlich tätigen Verwaltungsträgers als Partei, insbesondere als Privatkläger, birgt vor dem aufgezeigten Hintergrund im Hinblick auf die einzuhaltenden Verfahrensgarantien offensichtliche Gefahren: Führt man sich vor Augen, dass in solchen Konstellationen gerade bei der Privatklägerschaft eine Zivilklage mangels privatrechtlichen Anspruchs ohnehin nicht zur Verfügung steht, verbliebe noch die Strafklage. Der Verwaltungsträger, der in seinem eigenen, (noch) nichtstreitigen Verwaltungsverfahren von Gesetzes wegen gegenüber dem betroffenen Bürger objektiv, unvoreingenommen und neutral aufzutreten hat, würde also im mit seinem Verwaltungsverfahren unmittelbar in Zusammenhang stehenden Strafverfahren die strafrechtliche Verfolgung und Bestrafung desselben Bürgers verlangen. Ein solcher Auftritt ist wohl zu Recht nicht mehr als mit einer sachlichen und unvoreingenommenen Verwaltungstätigkeit vereinbar und müsste in der Konsequenz als Verletzung des verfassungs- und konventionsrechtlich gewährleisteten Anspruchs auf Unabhängigkeit und Unparteilichkeit gewertet werden¹⁹⁵.

Auch in Bezug auf Parteirechte, welche gewissen Behörden in Anwendung von Art. 104 Abs. 2 StPO durch das kantonale Recht (oder Bundesrecht) eingeräumt werden, stellen sich diesbezüglich grundsätzlich dieselben Fragen. Selbstverständlich kommt es zunächst darauf an, in welchem Umfang die Parteistellung überhaupt gewährt wird. Beschränken sich die eingeräumten Parteirechte z.B. lediglich auf das Recht zur Akteneinsicht, erscheint dies kaum problematisch im Hinblick auf die Einhaltung der Verfahrensgarantien. Anders jedoch, wenn volle Parteirechte eingeräumt werden: in einer solchen Konstellation bleibt der Verwaltungsträger m.E. nicht mehr neutral und unvoreingenommen, sondern er ergreift im wahrsten Sinne des Wortes "Partei" und verletzt dadurch grundsätzlich ebenfalls die verfassungs- und konventionsrechtlichen Verfahrensgarantien in seinem Verwaltungsverfahren. Allerdings fällt ins Gewicht, dass die Beteiligung als Partei vom Gesetzgeber sowohl auf Stufe StPO als im kantonalen Recht in Kenntnis der geltenden verfassungsmässigen Regeln so bestimmt wurde und der Verwaltungsträger sich danach zu richten hat. Es ist mitunter gerade keine gewillkürte Parteinahme, sondern eine gesetzlich vorgesehene. Man könnte sagen, dass der Gesetzgeber eine mögliche Verletzung von Verfahrensgarantien somit bewusst in Kauf genommen hat.

¹⁹⁵ Vgl. dazu Kantonsgericht St. Gallen, ZS.2014.11 vom 12.08.2014, Erw. 3 c), 2. Abschnitt; in diesem Entscheid wird die nicht von der Hand zu weisende Problematik anhand der Prüfung und Abklärung des Rückforderungsanspruchs von allenfalls zu Unrecht ausgerichteten Rentenleistungen, welcher durch die SVA St. Gallen im Verwaltungsverfahren vorzunehmen ist, aufgezeigt.

Gänzlich unproblematisch präsentiert sich die Beteiligung des Verwaltungsträgers als Partei im nicht hoheitlichen Bereich, also überall dort, wo der Staat privatrechtlich in Erscheinung tritt. In diesen Konstellationen bleibt mangels hoheitlicher Verwaltungsverfahren kein Raum für die Anwendung verfassungsmässiger Verfahrensgarantien.

V. Zusammenfassende Schlussfolgerungen

Die vorliegende Untersuchung führt zu folgenden Schlusserkenntnissen:

1. Soweit der Staat, resp. die Verwaltungsträger des Gemeinwesens in Ausübung ihrer hoheitlichen Tätigkeit von einer Straftat tangiert werden, die Straftat also den ihnen zugewiesenen Kompetenz- und Zuständigkeitsbereich betrifft, bleibt kein Raum für eine Beteiligung am Strafverfahren in Form der Privatklägerschaft: Der Staat ist in diesen Fällen nicht Träger des geschützten Rechtsguts und entsprechend nicht geschädigt i.S.v. Art. 115 Abs. 1 StPO. Er hat sich entsprechend auf die Rolle des Anzeigerstatters zu beschränken, während die öffentlichen Interessen an der Strafverfolgung und Verurteilung der beschuldigten Person von der Staatsanwaltschaft gewahrt werden.
2. Überall dort, wo der Staat, resp. seine Verwaltungsträger nicht hoheitlich handeln, sondern als Privatsubjekte auftreten und entsprechend auf gleicher Ebene verkehren wie die Privaten, kann der Staat auch wie die Privaten von einer Straftat betroffen sein. In diesen Konstellationen ist der Staat, gleich wie die Privaten, Träger des geschützten Rechtsguts und erfüllt bei entsprechender Verletzung oder Gefährdung die Geschädigteneigenschaft. Er kann sich in diesen Fällen somit als Privatkläger – Straf- und/oder Zivilkläger – konstituieren und am Strafverfahren teilnehmen.
3. Soweit in Anwendung von Art. 104 Abs. 2 StPO kantonale oder bundesrechtliche Gesetzesbestimmungen bestimmten Behörden, welche öffentliche Interessen zu wahren haben, ausdrücklich (volle oder beschränkte) Parteirechte einräumen, kommt solchen Behörden auch im hoheitlichen Bereich eine Parteistellung sui generis zu.

Erklärung:

Ich bestätige mit meiner Unterschrift, dass ich die vorliegende Arbeit selbständig ohne Mithilfe Dritter verfasst habe und in der Arbeit alle verwendeten Quellen angegeben habe. Ich nehme zur Kenntnis, dass im Falle von Plagiaten auf Note 1 erkannt werden kann.

Gossau, 12. August 2015

.....

lic.iur. Simone Brandenberger