

Die Stellung des Verletzten im Basler Strafverfahren

Autor(en): **Ludiwg, Carl**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV**

Band (Jahr): **40 (1921)**

PDF erstellt am: **26.09.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-896361>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Die Stellung des Verletzten im Basler Strafverfahren.*)

Von Dr. CARL LUDWIG,

Erster Staatsanwalt in Basel.

I. Begriff des Verletzten und des Beschädigten.

Das Wesen des Deliktes erschöpft sich in der schuldhaften Normübertretung, d. i. der schuldhaften Verletzung des staatlichen Rechtes auf Botmässigkeit.¹⁾ Bei den reinen Ungehorsamsdelikten ist dieses Recht einziges Angriffsobjekt, bei den Übertretungen der Verletzungs- und Gefährdungsverbote dagegen finden wir noch ein zweites Objekt, das durch die Begehung der verbotenen Handlung ebenfalls als angegriffen erscheint.²⁾ Dieses zweite Objekt kann entweder ein subjektives Recht oder ein Rechtsgut sein,³⁾ und Träger des subjektiven Rechtes oder des Rechtsgutes ist entweder der Staat oder ein Privater. Stehen subjektive Rechte in Frage, so kann es sich ebensowohl um solche öffentlichrechtlicher als um solche privatrechtlicher Natur handeln. Es ist auch wohl zu beachten, dass durch eine und dieselbe Handlung ver-

*) Abkürzungen der zitierten Gesetze: StG = Strafgesetz des Kantons Basel-Stadt vom 17. Juni 1872 in der Fassung des Gesetzes vom 10. Juli 1919. — StPO = Strafprozessordnung des Kantons Basel-Stadt vom 5. Mai 1862. — EG = Gesetz betr. die Einleitung des Strafverfahrens vom 14. November 1881. — PV = Gesetz betr. das Verfahren vor Polizeigericht vom 8. Februar 1875. — OG = Gesetz betr. Wahl und Organisation der Gerichte und der richterlichen Beamten vom 27. Juni 1895. — CPO = Civilprozessordnung vom 8. Februar 1875.

¹⁾ Binding, Normen (3. Aufl.), Bd I, S. 311 ff.

²⁾ Binding (a. a. O. S. 327) nennt diese Delikte mit doppeltem Angriffsobjekt „qualifizierte Delikte“.

³⁾ Binding, a. a. O. S. 329 ff.

schiedene Rechte oder Rechtsgüter angegriffen werden können.^{4) 5) 6)}

Verletzten im engern Sinne nennen wir dasjenige Rechtssubjekt, gegen dessen Rechte oder Rechtsgüter eine normwidrige Handlung ihrem Begriffe nach gehen muss, mit andern Worten den unmittelbaren Träger des durch das konkrete Delikt unmittelbar angegriffenen Rechtes oder Rechtsgutes. Im weitesten Sinne dagegen erscheint als Verletzter jeder, dessen Rechtssphäre durch eine schuldhaft widerrechtliche Handlung beeinträchtigt wird, also auch derjenige, den die Reflexwirkungen eines Deliktes in ihren weitem Folgen treffen.⁷⁾

Die hauptsächlichsten Wirkungen,⁸⁾ die einem

⁴⁾ So ist z. B. Angriffsobjekt der Tötungsdelikte in erster Linie das Rechtsgut des menschlichen Lebens; durch die Tötungshandlung wird aber gleichzeitig auch der Rechtsgüterbestand der Angehörigen des Getöteten beeinträchtigt.

⁵⁾ Über die verschiedenen Arten des deliktischen Angriffes vergl. Binding a. a. O. S. 311 ff.

⁶⁾ Die Intensität des Angriffes ist verschieden, je nachdem die Norm als Verursachungs- oder als Gefährdungsverbot erscheint. In beiden Fällen wird zwar der Rechten- oder Rechtsgüterbestand beeinträchtigt, doch ist das Mass dieser Beeinträchtigung ungleich. Übertretungen von Verursachungsverboten stellen sich dar als vollendete oder angefangene Rechts- oder Rechtsgutverletzung. Das Wesen des Gefährdungsdeliktes dagegen ist schuldhaft Beeinträchtigung eines Rechtes oder Rechtsgutes in der Ungestört-heit seines Daseins (s. Binding, a. a. O. S. 364 ff).

⁷⁾ Siehe dazu Binding, Handbuch Bd I, S. 615 ff. — Bennecke-Beling, Lehrbuch des deutschen Strafprozessrechtes, S. 225 ff. und 483 ff.

Die Basler Strafgesetzgebung verwendet den Begriff des Verletzten in §§ 38 ff. StG (Strafantrag) sowie in §§ 2, 30 und 36 EG (Bestimmungen über die Berechtigung zur Erhebung der Privatklage, über die Legitimation zur Beschwerdeführung gegen Einstellungsbeschlüsse der Staatsanwaltschaft bzw. Dahinstellungsbeschlüsse der Überweisungsbehörde sowie über die Kostentragung bei Ein- oder Dahinstellung des Verfahrens).

⁸⁾ Vergl. Nagler, Die Strafe, S. 99 ff. — Binding, Normen, S. 270 ff. Ferner auch Gmür, Z. f. schw. R. N. F. Bd 22, S. 597 ff. und Hélie, Traité II, S. 166 ff.

Delikt gegenüber der Rechtsgüterwelt zukommen können, sind einerseits eine durch die Missachtung der staatlichen Autorität bewirkte Erregung der Rechtsgenossen und andererseits objektive Störungen oder Veränderungen in den äussern Rechtsgütern oder an subjektiven Rechten. Die Reaktionen, die die schuldhaft rechtswidrige Tat heischt, müssen deshalb, wenn sie der Aufrechterhaltung der rechtlichen Organisation dienen sollen, einerseits als eine Stärkung des Rechtswillens durch Wiederherstellung des ins Wanken geratenen Glaubens an die Macht des Rechtes erscheinen und andererseits in der Neutralisierung der Rechtsverletzung in der äussern Rechtssphäre liegen.

Die Aufgabe der Rechtsbewährung fällt der Strafe zu;⁹⁾¹⁰⁾ die auf Neutralisierung hingehende Reaktion bezeichnen wir als Wiederherstellung.

Dem Begriffe des Deliktes ist nicht wesentlich, dass die verbotene Handlung eine Beeinträchtigung der äussern Rechtsgüterwelt und damit die Benachteiligung eines Dritten zur Folge hat; der reine Ungehorsam berührt die äussere Rechtsgütersphäre überhaupt nicht.

Ebenso ist die Strafe dem Delikt irrelevant; indessen gibt es keinen strafbaren Tatbestand, der nicht gleichzeitig

⁹⁾ Durch die Empörung des Einzelwillens wird die Rechtsordnung in ihrer Heiligkeit angetastet; ihre Unverbrüchlichkeit scheint in Frage gestellt; ihre Autorität ist gestört; das Vertrauen auf die Macht und den Schutz des Rechtes ist erschüttert. Der staatliche Organismus muss sich gegen die, seine Existenz gefährdende Schädlichkeit zur Wehr setzen. (Nagler, a. a. O. S. 102). Wer das Recht missachtet hat, dessen Person wird der Rechtsmacht zwangsweise unterworfen, damit er fühle und erkenne, wer Herr sei, der Wille des Rechtes oder die Willkür des Einzelnen (Binding, Normen, S. 425). Zweck der Strafe ist also die Bewährung der Rechtsherrlichkeit durch Beugung des Verbrechers unter den Rechtszwang. Die Heiligkeit der Norm bemisst sich nach dem Wert der von ihr geschützten Rechte und Rechtsgüter; die geringfügigsten Strafen treffen deshalb den blossen Ungehorsam.

¹⁰⁾ Über die psychologische Grundlage der sichernden Massnahmen vergl. Nagler, a. a. O. S. 104 f.

Delikt wäre; denn das Fundament der Strafe ist die schuldhaftige Verletzung des Rechtes auf Botmässigkeit.

Erwächst durch die deliktische Handlung dem Verletzten ein zivilrechtlicher Anspruch auf Wiederherstellung, so bezeichnen wir ihn als Beschädigten. Beschädigt durch ein Delikt kann nicht nur der Verletzte im engeren Sinne sein. Weiterhin ist zu beachten, dass die Ansprüche des Verletzten aus dem Delikt sich zivilrechtlich nicht notwendigerweise als Ansprüche ex delicto darstellen müssen; der Entschädigungsanspruch des Beschädigten kann vielmehr sehr wohl im Sinne des Privatrechtes ein Anspruch aus Vertragsverletzung sein.¹¹⁾

Da das Recht auf Botmässigkeit dem Staat allein zusteht, ist auch nur der Staat Inhaber des ius puniendi; der privatrechtliche Anspruch auf Wiedergutmachung dagegen erwächst nicht dem Staat als Subjekt des öffentlichen Rechtes, sondern dem Verletzten als solchem.

Die Durchsetzung des Strafrechtes ist dem Strafprozess vorbehalten, während die Geltendmachung der Reparationsansprüche auf dem Wege des Zivilprozesses erfolgt. Im Gegensatz zum privatrechtlichen Anspruch ist das ius puniendi der ausserprozessualen Befriedigung unzugänglich.¹²⁾

Freiwillige Wiedergutmachung paralysiert das Verbrechen nicht und bleibt deshalb auf das Bestehen des staatlichen Strafrechtes ohne Einfluss.¹³⁾

II. Die Stellung des Verletzten im reinen Strafverfahren.

Aufgabe des konkreten Strafprozesses ist, die Entscheidung über die Existenz und den Umfang eines klage-

¹¹⁾ Den Begriff des Beschädigten finden wir in StG § 19a, StPO §§ 75, 76, 93, 107, 109, 110, 111, 112, 116, 135, in EG § 6 sowie in PV §§ 17, 21, 28, 36 und 38. — Über den Begriff des Beschädigten vergl. auch Theodor Weiss, die Behandlung konnexer Civil- und Strafsachen, Zürich, 1893, S. 66 ff.

¹²⁾ EG § 1.

¹³⁾ Vergl. immerhin StG §§ 19b (bedingte Verurteilung), 20 (probeweise Straffentlassung), 22 (Rehabilitation), 36 (ausserordentliche Strafminderung), 37a (mildernde Umstände).

weise geltend gemachten Strafanspruches zu treffen. Da das materielle Strafrecht dem Staate zusteht, wird im allgemeinen auch das Strafklagerecht dem Staat vorbehalten, und da jedes Delikt eine Auflehnung gegen die Rechtsordnung darstellt, ist die Erhebung der Strafklage regelmässig nicht von einem Begehren des in seinem Rechten- oder Rechtsgüterbestand getroffenen Privaten abhängig.

Auch nach Basler Recht wird grundsätzlich die Strafklage von Amtes wegen durch ein staatliches Organ, die Staatsanwaltschaft, erhoben.

1. Die Stellung des Verletzten im Officialverfahren.

Sobald dem staatlichen materiellen Strafrecht ein staatliches Strafklagerecht entspricht, ist der Verletzte bei der Durchsetzung des *ius puniendi* im Prozess nicht als Partei beteiligt, mag er auch durch das Delikt in empfindlicher Weise betroffen sein. Die Erhebung der Strafklage ist von seinem Willen unabhängig; der Staatsanwaltschaft kommt die Amtspflicht zu, selbst gegen Wunsch und Willen des Verletzten zu klagen, sobald die „tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für die Bestrafung vorliegen“. ¹⁴⁾ Deshalb bedarf auch die Einleitung des Ermittlungsverfahrens (das dem öffentlichen Ankläger dazu dient, sich darüber zu vergewissern, ob und gegen wen er Grund habe zu klagen), keines Anstosses seitens des Verletzten: Die Polizei, als Hilfsorgan der Staatsanwaltschaft, hat „von Amtes wegen allen Verbrechen . . . nachzuforschen“. ¹⁵⁾ Allerdings ist der Verletzte berechtigt, der Polizei oder der Staatsanwaltschaft Mitteilungen über begangene Verbrechen einzureichen; die gleiche Befugnis steht aber auch jedem Nichtverletzten zu. ¹⁶⁾ Eine Anzeigepflicht des Verletzten kennt unser Recht nicht; nur Behörden und Beamte,

¹⁴⁾ EG § 5.

¹⁵⁾ EG § 10.

¹⁶⁾ EG § 8.

welche in ihrer amtlichen Stellung von Verbrechen Kenntnis erhalten, sind anzeigepflichtig.¹⁷⁾

Der Verletzte kann also die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens nicht hindern; dagegen ist er unter bestimmten Voraussetzungen befugt, Beschlüsse des Staatsanwaltes, welche die Nichterhebung der Strafklage bedingen anzufechten: § 30 EG gibt ihm, sofern er selbst Anzeige erhoben oder sofern er auf andere Weise im Strafverfahren seine Rechte geltend gemacht hat, das Recht gegen einen Einstellungsbeschluss der Staatsanwaltschaft beim appellationsgerichtlichen Ausschuss Beschwerde zu erheben.¹⁸⁾ Zu diesem Behufe kann er Einsicht in die Akten verlangen. Das Rechtsbegehren der Beschwerde geht dahin, es möge das Appellationsgericht prüfen, ob die Staatsanwaltschaft in Betätigung des Legalitätsprinzips nicht verpflichtet sei, Strafklage zu erheben. Die Beschwerde gegen Einstellungsbeschlüsse dient somit als Garantie für die Durchführung der Legalitätsmaxime.¹⁹⁾

Ein Recht des Verletzten, gegen die Motive des Einstellungsbeschlusses Rekurs einzulegen, ist dagegen nicht vorgesehen; es kann auch nicht aus allgemeinen Grundsätzen abgeleitet werden. Ebenso wenig ist ein Beschwerderecht gegen provisorische Einstellungsverfügungen gegeben.

Ist das Verbrechen ausserhalb des Kantonsgebietes durch einen Kantonsangehörigen begangen worden, so hat

¹⁷⁾ § 9 EG. — Ausnahme in § 17 des Gesetzes vom 22. Oktober 1914 über die Organisation des Frauenspitals.

¹⁸⁾ § 30 EG. Gegen Einstellungsbeschlüsse des Polizeigerichtspräsidenten in Übertretungssachen ist dagegen ein Rekurs nicht zulässig (PV § 8a).

¹⁹⁾ § 30 EG nennt als Rechtsbegehren bei Beschwerden gegen Einstellungsbeschlüsse ausdrücklich bloss das Verlangen einer „Verweisung der Sache an das Strafgericht“. Zweifellos kann aber die Beschwerdeinstanz auch bloss die Erhebung der beschränkten Klage beim Untersuchungsrichter verfügen; denn wegen schwerer Verbrechen ist die direkte Erhebung der Anklage beim Gericht gesetzlich ausgeschlossen (§ 26² EG).

die Staatsanwaltschaft zwar die Befugnis, nicht aber die Pflicht, das Strafverfolgungsverfahren einzuleiten.²⁰⁾ Weil in diesen Fällen die Betätigung des Legalitätsprinzipes ausser Frage steht, unterliegt der Entscheid des Staatsanwaltes darüber, ob das Verfahren „übernommen“ wird, der Nachprüfung durch das Appellationsgericht nicht. Hingegen ist der Verletzte berechtigt, gegen einen ablehnenden Beschluss an die vorgesetzte Behörde der Staatsanwaltschaft, den Regierungsrat,²¹⁾ Dienstbeschwerde zu erheben.²²⁾

Findet die Staatsanwaltschaft nach Abschluss der Vorerhebungen genügende Gründe zur weitem Verfolgung, so verfügt sie die Eröffnung der richterlichen Voruntersuchung oder die direkte Überweisung des Beschuldigten an das Strafgericht;²³⁾ ihren Entscheid trifft sie unabhängig vom Willen des Verletzten. Das Interesse des Verletzten geht bloss dahin, dass eine weitere Verfolgung der Sache statffinde; unwesentlich ist für ihn, ob die nähern Feststellungen durch den Staatsanwalt oder durch einen Untersuchungsrichter vorgenommen werden.

Durch die Einleitung der richterlichen Untersuchung wird *litis contestatio* begründet. Während dieses Prozessstadiums hat der Verletzte keinerlei prozessuale Rechte. Dagegen kann er gegen Dahinstellungsbeschlüsse der Überweisungsbehörde Rekurs beim Ausschuss des Appellationsgerichtes einlegen, sofern er Anzeige erstattet oder sein Interesse am Verfahren in anderer, noch zu erörternder Weise, zum Ausdruck gebracht hat.²⁴⁾ Dieses

²⁰⁾ § 2¹ StG.

²¹⁾ §§ 47 OG. — S. auch Nagler, Die Stellung der Staatsanwaltschaft im Basler Strafprozess. Z. f. schw. R. N. F. Bd 26, S. 315 ff., hier S. 329.

²²⁾ Eine ausdrückliche dahingehende Gesetzesbestimmung fehlt zwar, doch hat die Praxis diese Lücke im geschriebenen Rechte ausgefüllt.

²³⁾ § 25 EG. Auf die einschränkende Bestimmung des § 26² EG wurde bereits hingewiesen (Note 19).

²⁴⁾ § 30 EG.

Beschwerderecht gegen den Beschluss einer richterlichen Behörde nach erfolgter Begründung des Prozessrechtsverhältnisses mag gewissen theoretischen Bedenken unterliegen;²⁵⁾ es ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Rechtsordnung dem Verletzten ein grosses Opfer auferlegt, wenn sie ihm untersagt, unmittelbar beim Gericht die Ausübung der Strafgewalt zu fordern. Als Ersatz muss ihm das Recht eingeräumt werden, alle behördlichen Verfügungen, welche die Nichterhebung der Anklage in sich schliessen, durch eine obere Instanz auf ihre Begründetheit überprüfen zu lassen. Solche Verfügungen sind aber nicht nur die Einstellungsbeschlüsse der Staatsanwaltschaft, sondern auch die Dahinstellungsbeschlüsse der Überweisungsbehörde. Erst wenn die unbeschränkte Anklage erhoben ist und der Entscheid über das Bestehen des Strafanspruches bei derjenigen Behörde liegt, die das Gesetz zum eigentlichen Wahrspruch über Schuld oder Nichtschuld berufen hat, sind die Ansprüche erfüllt, die der Verletzte an die Justizorgane als Mittler der Rechtsbewährung zu erheben befugt ist.

Verwirft der Ausschuss des Appellationsgerichtes die Beschwerde gegen einen Ein- oder Dahinstellungsbeschluss, so kann der Rekurrent zur Bezahlung der Kosten und einer Spruchgebühr bis auf Fr. 100 verfallen werden.²⁶⁾

Alle die erwähnten Rechte im Vorverfahren stehen nicht nur dem Beschädigten zu, sondern dem Verletzten als solchem. Der Verletzte kann somit, wenn er Anzeige erstattet hat, gegen einen Ein- oder Dahinstellungs-

²⁵⁾ Vergl. Oettinger, Anklagetätigkeit des Privaten im Strafprozess unter besonderer Berücksichtigung der Regelung im Basler Recht. Bern 1914 (Gmürs Abhandlungen, 55. Heft), S. 127 f. — Siehe auch im allgemeinen Nagler, Z. f. schw. R. a. a. O. — Über das Wesen der Voruntersuchung im Basler Strafprozess vergl. die (allerdings nicht völlig zutreffenden) Ausführungen bei Meyer, Strafverfolgung und Voruntersuchung nach den kantonalen Gerichtsorganisationen und Strafprozessordnungen. Herisau, 1897, S. 51 ff.

²⁶⁾ § 34 EG.

beschluss Beschwerde erheben, ohne dass er das Vorliegen eines materiellen oder immateriellen Schadens nachweisen muss. Noch weniger ist eine allgemeine Voraussetzung für das Bestehen eines Rekursrechtes die Geltendmachung eines entstandenen Schadens im Strafverfahren. Allerdings, wenn die Anzeige nicht vom Verletzten selbst ausgegangen ist, so ist dieser nur dann zur Beschwerde legitimiert, wenn er vor dem Erlass des angefochtenen Beschlusses „auf andere Weise im Strafverfahren seine Rechte geltend gemacht hat“.²⁷⁾ Unter diesen Rechten können beim reinen Officialprozess nur die durch das Delikt entstandenen zivilrechtlichen Ansprüche verstanden werden. Die Beschwerdeberechtigung des Verletzten, der nicht Anzeige erstattet hat, ist somit nur dann gegeben, wenn er als Beschädigter erscheint und überdies seine Reparationsansprüche im Strafprozess geltend gemacht hat.

Rekursberechtigt ist allgemein nicht nur der Träger der unmittelbar angegriffenen Rechte oder Rechtsgüter, sondern auch der Verletzte in weiterm Sinne. Wer irgendwie durch das konkrete Delikt betroffen wurde, ist mit berufen, dafür einzutreten, dass begangene Verbrechen nicht ungesühnt bleiben.

Die Tatsache, dass das Gesetz dem Betroffenen ein Beschwerderecht gegen Ein- und Dahinstellungsbeschlüsse gewährt, beweist, dass die Strafe, trotzdem sie durchaus öffentlich-rechtlicher Natur ist und in erster Linie als Vergeltung für begangenes Unrecht dem Bewährungszwang dient, doch ihre Nebenfunktion als Genugtuung für den privaten Verletzten nicht eingebüsst hat. „Das Recht hat den Angegriffenen im Augenblick des verbrecherischen Angriffes schutzlos gelassen. Soll daher dessen Eigenschaft als Rechtsgenosse nicht illusorisch, sein Vertrauen auf die mächtige Friedensbürgschaft der Rechtsordnung nicht aufs tiefste erschüttert werden, so muss er verlangen dürfen, dass der Staat ihm mindestens die Genugtuung

²⁷⁾ § 30 EG.

verschafft, zu sehen, wie er nicht straflos missachtet werden darf.“²⁸⁾²⁹⁾³⁰⁾

Im Hauptverfahren stehen dem Verletzten keine prozessualen Rechte zu; er nimmt vielmehr die Stellung eines gewöhnlichen Zeugen ein, ist also blosses Beweismittel. Als Zeuge hat er Niemandem zu Lieb und Niemandem zu Leid seine Wahrnehmungen über die Tatsachen, die für den Prozess erheblich sind, kundzugeben. Er ist nach allgemein gültigen Grundsätzen der Gestellungs- und der Aussagepflicht unterworfen; gegebenen Falles muss er auch die gegen renitente Zeugen vorgesehenen Zwangsmassnahmen erdulden.³¹⁾ Andererseits hat der Verletzte wie jeder andere Zeuge Anspruch auf Vergütung billiger Auslagen, wenn er eigens zur Ablegung eines Zeugnisses an den Gerichtsort gekommen ist, und auf angemessene Entschädigung für seine Zeitversäumnis, wenn er dadurch am Ertrag seiner Tagesarbeit Abbruch erleidet.³²⁾ Wie jeder andere Zeuge, kann er auch ins Handgelübde genommen oder beeidigt werden.³³⁾ Das Recht, die Vornahme bestimmter Prozesshandlungen zu

²⁸⁾ Binding, Normen, I, S. 417. — Die gegenteilige Ansicht vertritt Oettinger a. a. O. S. 124, Note 2 und passim. Oettinger übersieht jedoch, dass die Beschwerde nicht jedem Verletzten zusteht, sondern nur dem Verletzten, der durch Anzeigeerstattung oder Anmeldung zivilrechtlicher Ansprüche sein Interesse an der konkreten Strafverfolgung zum Ausdruck gebracht hat.

²⁹⁾ Die ausdrückliche Anerkennung der Nebenfunktion der Strafe als persönliche Genugtuung für den Verletzten bildet übrigens einen hübschen Beleg dafür, dass der *lex lata* die Idee, es werde gestraft, *ne iterum peccetur*, durchaus fremd ist.

³⁰⁾ S. auch Ratschlag und Gesetzesentwurf betr. die Einleitung des Strafverfahrens (26. Sept. 1881), S. 7 u. 13 „ . . . es soll das Rekursrecht jedem zustehen, der durch das Verbrechen in seiner privaten oder öffentlichen Rechtssphäre verletzt ist, immerhin mit dem Vorbehalt, dass er sein Interesse an der Verfolgung durch Erhebung der Strafanzeige oder durch andere Beteiligung am Strafverfahren betätigt hat.“

³¹⁾ StPO §§ 40 ff., 82, 84, 86, 87, 89.

³²⁾ StPO §§ 41 u. 82.

³³⁾ StPO §§ 42, 86, 87.

beantragen, geht ihm ab; die Bestellung von Sachverständigen geschieht ohne sein Zutun. An die Kosten des Verfahrens hat er nichts beizutragen — *aliena res agitur!* Der Verletzte ist auch nicht befugt, gegen ein freisprechendes Urteil Berufung einzulegen oder an den Staatsanwalt mit dem Antrag zu gelangen, er möge die Appellation erklären. Sobald man allerdings dem Regierungsrat als vorgesetzte Behörde der Staatsanwaltschaft das Recht vindiziert, den Staatsanwalt zur Ergreifung eines Rechtsmittels anzuweisen, ist dem Verletzten die Möglichkeit unbenommen, ein bezügliches Gesuch an den Regierungsrat zu richten.

Auch im Wiederaufnahmeverfahren kann der Verletzte keine prozessualen Rechte geltend machen; es bleibt ihm zwar anheimgestellt, der Staatsanwaltschaft als Wiederaufnahmeinstanz ein Revisionsgesuch einzugeben; gegen ablehnende Entscheide steht ihm jedoch eine Rechtsbeschwerde nicht zu.³⁴⁾

2. Der Verletzte als Strafantragsberechtigter.

Der Staat ist in der gerichtlichen Geltendmachung seiner Strafrechte in der Regel nicht beschränkt. Ausnahmsweise bedarf er jedoch dazu der Einwilligung des Verletzten. Zwar bleibt das Strafklagerecht dem Staate gewahrt; es wird aber erst auf Grund einer Willenserklärung des Trägers der angegriffenen Rechte oder Rechtsgüter wirksam. Diese Willenserklärung geht dahin, es solle Strafverfolgung eintreten. Der Verletzte will die Klage, weil er die Strafe will.³⁵⁾ Unterbleibt eine rechtzeitige Abgabe des Strafantrages, so ist das Strafverfahren und damit die Geltendmachung eines bestehenden *ius puniendi* inhibiert. Es steht somit im Belieben des Strafantragsberechtigten, zu bestimmen, ob im einzelnen Fall die Strafgerichtsbarkeit ausgelöst werden soll. Fehlt der Strafantrag, so fehlt eine wesentliche Prozessvoraussetzung; deshalb hat schon das Ermittlungsverfahren zu

³⁴⁾ Vergl. §§ 128 ff. StPO.

³⁵⁾ Binding, Handbuch, S. 603.

ruhen, sobald feststeht, dass der Strafantragsberechtigte die Strafverfolgung nicht wünscht.³⁶⁾

Strafantragsberechtigt ist der Verletzte oder, sofern dieser das achtzehnte Altersjahr noch nicht vollendet hat, sein gesetzlicher Vertreter.³⁷⁾ Als Verletzter kann hier nur der Träger der unmittelbar angegriffenen Rechte oder Rechtsgüter erachtet werden, da allein dem unmittelbar Betroffenen der Entscheid darüber zustehen kann, ob die staatliche Strafverfolgung einsetzen soll oder nicht. Hat ein Verbrechen mehrere Verletzte erzeugt, so steht jedem ein selbständiges Recht auf Strafantrag zu.³⁸⁾

Die Einreichung des Strafantrages kann nach Basler Recht in jedem Prozesstadium erfolgen,³⁹⁾ unter der einzigen Voraussetzung, dass die Frist zur Antragserklärung noch nicht abgelaufen ist. Eine Rücknahme des Strafantrages ist wirksam, sofern sie vor Beginn der erstinstanzlichen Hauptverhandlung geschieht.⁴⁰⁾ Stirbt der Antragsberechtigte, nachdem er Strafantrag gestellt hat, so wird dadurch der Gang des Verfahrens nicht gehemmt; die wesentliche Prozessvoraussetzung liegt ein- für allemal vor; Rückzug des Strafantrages durch die Erben kann nicht erfolgen, da das Strafantragsrecht höchstpersönlicher Natur ist.

Hat der gesetzliche Vertreter des Verletzten Strafantrag gestellt, und erreicht letzterer vor Beginn der Hauptverhandlung das Alter der Strafantragsfähigkeit, so ist er in der Lage, durch Abgabe einer Rücknahmeerklärung die Weiterführung des Verfahrens aufzuhalten.

³⁶⁾ EG § 18. ³⁷⁾ StG § 38².

³⁸⁾ StG § 39. — Beispiel: Der Diebstahl verletzt sowohl das Eigentumsrecht als die Gewahrsamsordnung, deshalb sind, wenn der bestohlene Eigentümer nicht zugleich den Gewahrsam hatte, sowohl der Eigentümer als auch der Inhaber die Verletzten, gegen die der Diebstahl sich richtet.

³⁹⁾ arg. StG §§ 38 ff.

⁴⁰⁾ StG § 38, Abs. 3. — Binding (Handbuch S. 657) bezeichnet das Recht auf Rücknahme des Strafantrages als echtes Abolitionsrecht.

Das staatliche Interesse an der Realisierung des Strafananspruches ist bei den Antragsverbrechen bedingt durch das Verlangen des Verletzten nach Genugtuung;⁴¹⁾ auch hier offenbart sich die bereits erwähnte Nebenfunktion der Strafe.⁴²⁾ Grundsätzlich überwiegt aber das öffentliche Interesse; das Strafklagerecht bleibt deshalb dem Staate vorbehalten und der Strafantragsberechtigte nimmt im Verfahren die gleiche Stellung ein wie im reinen Officialprozess. Er ist also Zeuge und kann auf den Gang des Verfahrens im Einzelnen keinen Einfluss ausüben. Die Feststellung des Tatbestandes und die Strafzumessung erfolgt ohne sein Zutun. Das Recht zur Berufung gegen ein freisprechendes Urteil steht ihm nicht zu. Die Kosten des Prozesses hat grundsätzlich der Staat oder der Angeklagte zu tragen; dem Verletzten können sie nur dann auferlegt werden, wenn er innerhalb nützlicher Frist durch die Rücknahme des Strafantrages das staatliche Strafklagerecht wieder hemmt.⁴³⁾

Gegen Einstellungsbeschlüsse der Staatsanwaltschaft und Dahinstellungsbeschlüsse der Überweisungsbehörde kann der Strafantragsberechtigte auch dann Beschwerde erheben, wenn er nicht selbst Anzeige erstattet hat; Voraussetzung für die Existenz seines Rekursrechtes ist bloss die rechtzeitige Stellung des Strafantrages.⁴⁴⁾

⁴¹⁾ Bennecke-Beling S. 223.

⁴²⁾ Das wird von Oettinger bestritten. Oettinger will den strafeantragsberechtigten Privaten als staatliches Organ aufgefasst wissen (a. a. O. S. 26). Diese Konstruktion erachten wir als verfehlt; der Strafantragsberechtigte gibt seine Erklärung nicht unter Berücksichtigung irgendwelcher staatlicher Interessen ab; begleitend sind für ihn vielmehr rein persönliche Erwägungen. Durch die Rechtsinstitution des Strafantrages anerkennt der Staat solche persönliche Interessen als beachtenswert und ihre Berücksichtigung als legitim.

⁴³⁾ EG § 36.

⁴⁴⁾ EG 31. Durch die Einreichung des Strafantrages hat der Verletzte „im Strafverfahren seine Rechte geltend gemacht“.

3. Der Verletzte als Privatkläger.

Innerhalb der Antragsverbrechen hat der Gesetzgeber eine besondere Gruppe ausgeschieden⁴⁵⁾ und deren Verfolgung dem Verletzten⁴⁶⁾ überlassen. Strafberechtigt ist auch aus diesem Verbrechen nur der Staat; als Inhaber des Strafklagerechtes erscheint dagegen der Verletzte.

Der Verletzte nimmt somit im Privatklageverfahren die Stellung einer formellen Prozesspartei ein;⁴⁷⁾ er fungiert als Organ der Strafverfolgung an Stelle des Staatsanwaltes.⁴⁸⁾ Dessen spezifisch behördliche Rechte stehen dem Privatkläger nicht zu; er ist weder zur Vornahme von Verhaftungen oder Durchsuchungen noch zum Erlass von Vorladungen befugt; ebensowenig kann er Zeugen einvernehmen oder Sachverständige bestellen. Dafür haben ihm gegenüber auch das Legalitäts- und das Offizialprinzip keine Geltung. Die Privatklage dient noch mehr als das Institut des Strafantrages dem persönlichen Genugtuungsbedürfnis des Verletzten; das ergibt sich schon daraus, dass der Privatkläger die Kosten des Verfahrens zu tragen hat, wenn er mit der Anklage nicht durchdringt.⁴⁹⁾

⁴⁵⁾ Alle Ehrbeleidigungen gegen Privatpersonen (einschliesslich der Kreditgefährdung), vorsätzliche einfache leichte Körperverletzungen, sofern eine Krankheit oder Arbeitsunfähigkeit von höchstens drei Tagen vorliegt, fahrlässige Körperverletzungen unter der gleichen Voraussetzung und einfache Sachbeschädigungen bei einem Schadensbetrage von höchstens zwanzig Franken.

⁴⁶⁾ bzw. dessen gesetzlichem Vertreter, wenn er selbst nicht prozessfähig ist. Ist der Verletzte unmündig, hat er dagegen das achtzehnte Altersjahr überschritten, so steht ihm zwar das Strafantragsrecht zu, die Fähigkeit dagegen, Privatklage zu erheben, geht ihm ab. — Vergl. im Einzelnen Oettinger, a. a. O. S. 60 ff. u. 94 ff. ⁴⁷⁾ Vergl. Oettinger a. a. O. S. 41 ff.

⁴⁸⁾ So z. B. Dochow, in Holtzendorffs Handbuch des deutschen Strafprozessrechtes, Bd II, S. 361. — Ebenso Bennecke bei Bennecke-Beling, a. a. O. S. 111. — Oettinger S. 36 ff. — a. M. Beling bei Bennecke-Beling, S. 631. — S. allgemein auch R. Schmidt, Staatsanwalt und Privatkläger, S. 60 ff.

⁴⁹⁾ StPO § 156. — a. M. Oettinger S. 6 ff. u. 40 ff. — Vergl. auch StPO §§ 153 ff.

Trotzdem ist aber auch das Privatklageverfahren reiner Strafprozess; die Sätze „iudex ne eat ultra petita partium“ und „iudex secundum allegata et probata a partibus iudicare debet“ haben keine Geltung; Aufgabe des Richters ist vielmehr die Feststellung der materiellen Wahrheit nach der Untersuchungsmaxime.⁵⁰⁾

Da der Privatkläger dem Legalitätsprinzip nicht untersteht, liegt es in seinem Belieben, ob er klagen will oder nicht. Eine Frist für die Einreichung der Privatklage sieht das Gesetz nicht vor; solange das Strafantragsrecht nicht verwirkt ist, kann deshalb Klage erhoben werden. Im Gegensatz zum Staatsanklageverfahren ist im Privatklageprozess die Rücknahme des Strafantrages und der Klage „zu jeder Zeit“, d. h. bis vor Schluss der zweitinstanzlichen Hauptverhandlung zulässig.⁵¹⁾ Der Rückzug des Strafantrages bewirkt gleichzeitig das Erlöschen des speziellen Strafklagerechtes. Erfolgt eine Klage- oder Strafantragsrücknahme, so hat das Urteil auf Einstellung des Verfahrens zu lauten.

Das unentschuldigte Ausbleiben des Privatklägers in der Hauptverhandlung gilt als Klagerückzug;⁵²⁾ der Richter erklärt in diesem Falle die Klage als desert.⁵³⁾

Im Falle einer Verurteilung des Angeklagten fallen auch die Prozesskosten zu dessen Lasten;⁵⁴⁾ erfolgt dagegen ein Freispruch oder eine Einstellung des Verfahrens bzw. Deserterklärung, so ist, wie bereits erwähnt, der Privatkläger in die Kosten zu verfallen.⁵⁵⁾ Den gleichen Entscheid kann der Richter auch treffen, wenn sich das Benehmen des Privatklägers als strafbar erweist; überdies ist in diesem Falle die Verurteilung zu einer Strafe möglich.⁵⁶⁾

⁵⁰⁾ So auch Oettinger, a. a. O. S. 5 u. 13.

⁵¹⁾ StG § 38, Abs. 3, StPO § 154. — Dazu Oettinger, S. 129 ff. ⁵²⁾ StPO § 155.

⁵³⁾ Vergl. Oettinger, a. a. O. S. 132 ff. u. 144.

⁵⁴⁾ StPO §§ 149 u. 103. ⁵⁵⁾ StPO §§ 154, 155, 156.

⁵⁶⁾ StPO § 156 in fine. In dieser sehr sonderbaren Bestimmung liegt der Gedanke einer rein inquisitorischen Widerklage. — Vergl. dazu Oettinger, a. a. O. S. 179 ff.

Privatkläger, welche ausserhalb des Kantons Basel-Stadt Wohnsitz haben, können vom Richter angehalten werden, Sicherheit für die Prozesskosten beider Instanzen zu leisten.⁵⁷⁾ Die Nichtleistung der Kautions wirkt tatsächlich prozesshindernd.⁵⁸⁾

Über die prozessualen Rechte des Privatklägers in der Hauptverhandlung enthält die StPO bloss die Vorschrift, dass der Richter die angeführten Zeugen vorzuladen habe.⁵⁹⁾ Zweifellos stehen aber dem Privatkläger auch die im Officialprozess dem Staatsanwalt vorbehaltenen Befugnisse zu,⁶⁰⁾ so vor allem das Recht, Fragen an den Angeklagten, die Zeugen und die Sachverständigen zu richten, das Recht, die Beeidigung einzelner Zeugen zu beantragen und das Recht, eine Ergänzung der Beweisaufnahme zu verlangen.

Das Strafklagerecht des Verletzten ist höchstpersönlicher Natur und deshalb der Zession nicht fähig. Dagegen kann sich der Privatkläger in der Hauptverhandlung unter gewissen Voraussetzungen vertreten lassen.⁶¹⁾ Der Tod des Privatklägers bedingt den Untergang des speziellen Privatklagerechtes.

Gegen die Urteile der ersten Instanz steht dem Privatkläger ein (allerdings beschränktes) Berufungsrecht zu.⁶²⁾ Dabei kann er gleich wie der Staatsanwalt im Officialverfahren Anträge auf eine ergänzende Beweisaufnahme durch das Appellationsgericht stellen.⁶³⁾ Eine reformatio in peius des Privatklägers ist nicht ausgeschlossen; anderseits stellt das Gesetz auch kein Verbot der Appellation des Privatklägers in favorem rei auf.⁶⁴⁾

⁵⁷⁾ StPO § 153.

⁵⁸⁾ S. Oettinger, S. 127 ff. — Bestimmungen über das Armenrecht fehlen.

⁵⁹⁾ StPO § 152.

⁶⁰⁾ arg StPO § 149.

⁶¹⁾ StPO § 157.

⁶²⁾ StPO § 158. ⁶³⁾ StPO §§ 149 u. 118.

⁶⁴⁾ Siehe aber die zutreffenden Ausführungen Oettingers, a. a. O. S. 166 f.

Bleibt der Privatkläger als Appellant in der zweitinstanzlichen Verhandlung aus, so liegt darin nicht nur die Rücknahme der Appellation, sondern ein Klagerückzug.⁶⁵⁾ Die Klage ist desert zu erklären; das erstinstanzliche Urteil fällt dahin.

Desertion tritt auch dann ein, wenn der Privatkläger als Appellant in der zweitinstanzlichen Verhandlung nicht erscheint.⁶⁶⁾

Über das Wiederaufnahmeverfahren im Privatklageprozess enthält das positive Recht keine Bestimmungen. Die Staatsanwaltschaft, die im Officialverfahren Wiederaufnahmeinstanz ist,⁶⁷⁾ scheidet aus. Dem Privatkläger die gleiche Befugnis wie dem öffentlichen Ankläger zu geben, wäre undenkbar; es bleibt deshalb nichts anderes übrig, als die Wiederaufnahme in Privatklagesachen dem Richter zuzuweisen, der letztinstanzlich das angefochtene Urteil gesprochen hat.⁶⁸⁾

§ 4 EG⁶⁹⁾ ermächtigt den Staatsanwalt, bei Verbrechen, welche nur auf Privatklage verfolgt werden, die Klage zu übernehmen, sofern er gegen denselben Beschuldigten wegen eines anderen Verbrechens die öffentliche Klage erhebt und sofern die Vereinigung der beiden Klagen angemessen erscheint. Ratio dieser Bestimmung ist ausschliesslich die Möglichkeit einer Vereinfachung durch Zusammenlegung von zwei Prozessen.⁷⁰⁾

⁶⁵⁾ arg. StPO §§ 154, 155. — a. M. Oettinger, S. 168, und Lüssy, die Appellation im Basler Strafprozess. Z. f. schw. R. N. F. Bd 31, S. 1 ff.; hier S. 54.

⁶⁶⁾ Im Ergebnis gleich Oettinger, S. 168, Lüssy, a. a. O. S. 55.

⁶⁷⁾ StPO §§ 128 ff.

⁶⁸⁾ Ebenso Oettinger, S. 172.

⁶⁹⁾ Auf die verfehlte Redaktion weist schon Oettinger, S. 85, hin.

⁷⁰⁾ Oettinger, S. 34 u. 85 f. — Dass ein öffentliches Interesse an der Strafverfolgung im konkreten Falle besteht, ist nicht Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 4 EG.

Liegen die Voraussetzungen des § 4 EG vor und hat der Strafantragsberechtigte innerhalb nützlicher Frist Strafantrag gestellt, so entsteht für den Staat ein Strafklagerecht hinsichtlich Verbrechen, die grundsätzlich nur auf dem Wege der Privatklage verfolgt werden. Der Entscheid darüber, ob die Vereinigung der beiden Prozesse stattfinden soll, liegt allein im Ermessen des Staatsanwaltes; er kann das staatliche Strafklagerecht auch ohne die Zustimmung des privatklageberechtigten Verletzten, ja sogar gegen dessen ausdrücklichen Willen geltend machen; der Privatkläger ist andererseits auch nicht in der Lage, die Staatsanwaltschaft zur Übernahme seiner Klage zu zwingen. Eine Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des öffentlichen Anklägers steht ihm in keinem Fall zu.⁷¹⁾

Auch das Gericht hat die Befugnis nicht, die Vereinigung der beiden Prozesse zu lösen; die Staatsanwaltschaft ist ganz allgemein bei der Ausübung des Strafklagerechtes vom Gericht durchaus unabhängig.^{72) 73)}

Die hauptsächlichste Wirkung der Klageübernahme durch den Staatsanwalt liegt in der Verdrängung des Privatklägers aus der Stellung einer Prozesspartei. Der Verletzte wird zum blossen Zeugen; sein Einfluss auf den

⁷¹⁾ In Frage kommt nur eine Dienstbeschwerde an den Regierungsrat.

⁷²⁾ Unrichtig Oettinger, S. 87.

⁷³⁾ Eine Verpflichtung der Staatsanwaltschaft zur Übernahme der Privatklage besteht auch nicht im Hinblick auf § 45 StG (Realkonkurrenz). Oettinger, a. a. O. S. 91, vertritt dagegen die Ansicht, dass die Staatsanwaltschaft gemäss § 5 EG zur Vereinigung der beiden Prozesse schreiten müsse, sofern die mehreren in Frage stehenden Verbrechen, deretwegen die Strafverfolgung teils auf öffentliche, teils auf private Klage stattzufinden hat, durch eine Handlung begangen worden seien (Idealkonkurrenz); die blosser Verfolgung des Offizialverbrechens würde dem Täter einen Strafbefreiungsgrund hinsichtlich des Privatklagedeliktes erzeugen. Diese Argumentation geht fehl, denn es ist zu berücksichtigen, dass auch bei gesondertem Verfahren eine einheitliche Beurteilung der beiden Klagen durch das Strafgericht erfolgen kann (StPO § 162).

Gang des Prozesses ist demgemäss nicht grösser und nicht geringer als der Einfluss des Strafantragsberechtigten bei der Verfolgung von Antragsverbrechen auf dem Wege der ordentlichen Offizialklage. Nach Beginn der erstinstanzlichen Hauptverhandlung kann er den Gang des Verfahrens nicht mehr hemmen; einem später erfolgten Strafantragsrückzug kommt keine rechtliche Wirkung zu. Andererseits trägt der Verletzte freilich auch kein Kostenrisiko; im Fall der Freisprechung des Angeklagten gelten vielmehr die allgemeinen Vorschriften, wonach grundsätzlich der Staat die Prozesskosten zu übernehmen hat.

Hat die Staatsanwaltschaft die Klage übernommen, so kann sie sie nach erfolgter *litis contestatio* nicht mehr zurücknehmen. Der Tod des Privatklägers bleibt auf das Bestehen des nunmehr staatlichen Strafklagerechtes ohne Einfluss.

Das Gesetz setzt für die Vereinigung des Privatklageverfahrens mit einem Officialprozess kein bestimmtes Prozesstadium fest; die Klageübernahme durch die Staatsanwaltschaft kann deshalb so lange erfolgen, als das Strafklagerecht des Privaten besteht. Selbst noch im zweitinstanzlichen Verfahren kann der Staatsanwalt sich an die Stelle des Privatklägers setzen und dabei sogar eine vom Privatkläger eingereichte Appellation gegen dessen Willen zurückziehen.

Nur solange der öffentliche Ankläger das Klagerecht dem Verletzten überlässt, kann dieser darüber frei disponieren.

Die Beschränkungen des § 158 StPO bezüglich der Appellation in Privatklagesachen haben für den Staatsanwalt keine Gültigkeit, eben weil durch die Klageübernahme das staatliche Strafklagerecht an Stelle des Privatstrafklagerechtes tritt.

Wiederaufnahmeinstanz ist die Staatsanwaltschaft.

III. Die Stellung des Verletzten im Adhaesionsprozess.

Wir haben einleitend daran erinnert, dass die schuldhaft rechtswidrige Handlung beim qualifizierten Delikt die Beeinträchtigung des Rechten- oder Rechtsgüterbestandes eines Rechtssubjektes zwar nicht begrifflich bedingt aber doch tatsächlich zur Folge haben kann. Diese Beeinträchtigung nennen wir Schaden im weitesten Sinne. Von Vermögensschaden wird gesprochen, wenn der deliktische Angriff entweder eine Verletzung von Vermögensrechten bewirkt hat oder sich als Verursachung eines Nichterwerbes qualifiziert oder wenn dadurch die Unterlassung einer ökonomischen Ausnützung bedingt wurde.⁷⁴⁾ Ein immaterieller Schaden liegt vor, wenn die Verletzung als eine Beeinträchtigung der dem Angegriffenen zustehenden subjektiven Rechte an der eigenen Person in bezug auf deren Eigenschaften und Zustände erscheint, oder wenn sie das körperliche oder seelische Wohlbefinden des Angegriffenen stört, indem sie in ihm physischen oder psychischen Schmerz auslöst.

Hat der Verletzte einen solchen Schaden erlitten und steht ihm auf Grund dieses Schadens gegen den Täter ein privatrechtlicher Anspruch auf Wiederherstellung zu, so bezeichnen wir ihn als Beschädigten.⁷⁵⁾

Die Wiederherstellung oder Schadensaufhebung kann in zwei Formen erfolgen: als Naturalwiederherstellung oder als Schadenersatz bzw. Genugtuung.

Strafanspruch und Reparationsanspruch sind von Grund aus ungleich; die beiden Ansprüche stehen auch durchaus unabhängig nebeneinander.

Die Geltendmachung des privatrechtlichen Anspruches hat mit der Durchsetzung des öffentlichrechtlichen *ius puniendi* nichts zu tun. Zivilprozess und Strafverfahren unterliegen überdies ganz verschiedenen Grundsätzen. Es wäre deshalb das Natürlichste, die Erledigung von

⁷⁴⁾ Vergl. Binding, Normen, Bd I, S. 438.

⁷⁵⁾ S. oben S. 347.

Zivil- und Strafklage in besondern Verfahren erfolgen zu lassen, insbesondere wenn, wie dies im Kanton Basel-Stadt für das erstinstanzliche Verfahren der Fall ist, die Ausübung der Zivil- und der Strafgerichtsbarkeit bei verschiedenen Gerichten liegt; § 6 EG bestimmt jedoch im Anschluss an das französische Recht und in Übereinstimmung mit der Gesetzgebung des Bundes und der andern Kantone⁷⁶⁾ aus Zweckmässigkeitserwägungen, dass „Entschädigungsansprüche aus Verbrechen nach Anhörung des Beschädigten im Strafverfahren mit zu erledigen sind“. Nur wenn ihre Behandlung den Gang des Strafverfahrens erheblich aufhalten würde, kann das Gericht sie auf den Zivilweg verweisen.⁷⁷⁾ Die Strafsache als *causa maior* soll der Zivilsache als *causa minor* vorangehen; der Gang des Strafverfahrens darf durch den damit verknüpften Zivilstreit nicht ungebührlich verzögert werden.⁷⁸⁾

Die Vorteile dieser Verbindung sind nicht zu unterschätzen; anderseits aber bedingt die Verschiedenheit der prozessualen Grundsätze und Formen bei Straf- und Zivilsachen doch manche Schwierigkeiten im Einzelnen. Es ist deshalb verständlich, dass die verschiedenen Gesetzgebungen den Adhaesionsprozess verschieden geregelt haben und dass einzelne Gesetze eine Verbindung bürgerlicher Rechtsstreite mit einem Strafverfahren vollständig ablehnen.⁷⁹⁾

Bei der Analyse des positiven Basler Rechtes ist in erster Linie festzustellen, dass sich das Gericht nicht

⁷⁶⁾ Vergl. Stöös, Beziehungen zwischen Strafklage und Zivilklage im Strafprozess. Z. f. schw. R., Bd III, S. 22 ff. Binding, Grundriss des deutschen Strafprozessrechtes, S. 115 f. — Weiss, Die Behandlung connexer Zivil- und Strafsachen in der schweizerischen Prozessgesetzgebung, Zürich 1893.

⁷⁷⁾ Vergl. auch StPO § 105.

⁷⁸⁾ Siehe Ortloff, Der Adhaesionsprozess. Leipzig 1864.

⁷⁹⁾ Vergl. dazu Planck, systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens. Göttingen 1857, S. 636 ff. — Ders., Die Mehrheit der Rechtsstreitigkeiten im Prozess, S. 374 ff. — Ortloff, a. a. O. S. 6 ff. — Weiss, a. a. O. S. 25 ff., 44 ff.

ex officio, sondern nur auf Klage hin mit der Entschädigungsfrage zu befassen hat.⁸⁰⁾ Eine scheinbare Ausnahme von diesem Grundsatz bildet die noch zu besprechende Vorschrift des § 106 StPO über die Restitution entwendeter Gegenstände. Die Einreichung der Klage kann in jedem Stadium des Prozesses, bis vor Schluss des erstinstanzlichen Hauptverfahrens, erfolgen. Formvorschriften bestehen nicht; die Klageerhebung kann deshalb sowohl schriftlich als mündlich ad protocollum geschehen. Adressat der Klage ist das Gericht. Wird der Entschädigungsanspruch schon im Vorverfahren geltend gemacht, so liegt die Klaganbringung in der Übersendung der Akten an den Strafgerichtspräsidenten.

Zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruches im Adhaesionsverfahren ist der Beschädigte selbst jedenfalls dann berechtigt, wenn er die volle Handlungsfähigkeit hat. In Analogie zu CPO § 13 Abs. 2 muss es jedoch auch Minderjährigen und Bevormundeten gestattet sein, selbstständig Adhaesionsklage einzubringen, sofern sie von ihrem gesetzlichen Vertreter zur eigenen Besorgung ihrer Angelegenheiten ermächtigt und vermöge ihrer Urteilskraft der Vertretung ihres Anspruches im Adhaesionsverfahren gewachsen sind. Eine solche Ermächtigung zur eigenen Besorgung der Angelegenheiten ist immer anzunehmen, wenn der Minderjährige oder Bevormundete mit Einwilligung des gesetzlichen Vertreters selbstständig erwirbt.

Im Übrigen ist für Minderjährige oder Bevormundete eine Ermächtigung des gesetzlichen Vertreters zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruches im Adhaesionsprozess bzw. Assistenz durch den gesetzlichen Vertreter erforderlich. Erweist sich das als unmöglich und ist auch die Ernennung eines Beistandes ad hoc untunlich, so wird das Strafgericht die Behandlung der Zivilfrage ad separatim verweisen.

⁸⁰⁾ Dieser Grundsatz gilt zweifellos auch für das Polizeigerichtsverfahren; allerdings könnte die Redaktion des § 21 PV zu Missverständnissen Anlass bieten.

Trotz der imperativen Form des § 6 EG steht es im Belieben des Beschädigten, auf die Behandlung des Civilanspruches im Strafverfahren zu verzichten; ein Verzicht auf die Geltendmachung des Anspruches selbst liegt in einer solchen Willenserklärung nicht. Der Imperativ richtet sich nicht an den Beschädigten, sondern an die Strafverfolgungsorgane. Hat somit der Beschädigte im Vorverfahren seinen Entschädigungsanspruch nicht angemeldet und leistet er der gemäss § 76² StPO an ihn fakultativ ergangenen Vorladung zur Hauptverhandlung keine Folge, so kann daraus der Schluss auf gänzlichem Fallenlassen der Forderung nicht gezogen werden.⁸¹⁾ — Dem Beschädigten steht auch das Recht zu, die beim Strafrichter angebrachte Zivilklage wieder zurückzuziehen und beim ordentlichen Zivilrichter einzureichen.

Der adhaesionsweisen Beurteilung durch das Strafgericht unterliegen „Entschädigungsansprüche aus Verbrechen“. Unter den Begriff „Entschädigungsansprüche“ fallen zweifellos nicht nur die Ansprüche auf Schadenersatz und Genugtuung, sondern auch die Ansprüche auf Naturalwiederherstellung. Unwesentlich bleibt fernerhin, ob sich die Ansprüche zivilrechtlich als Ansprüche ex delicto oder als solche ex contractu darstellen. Hingegen muss der Anspruch aus dem durch die Strafklage dem Gericht zur Beurteilung vorgelegten Verbrechenstatbestand erwachsen sein. Die Praxis geht deshalb fehl, wenn sie auch zivilrechtliche Ansprüche durch das Strafgericht beurteilen lässt, die mit dem Verbrechen nur in indirektem Zusammenhange stehen, so vor allem die Vindicationsklage des Beschädigten gegen den gutgläubigen Erwerber

⁸¹⁾ Unrichtig Weiss, a. a. O. S. 38, 50 u. 153. — Vollkommen im Recht ist dagegen Weiss, wenn er (S. 29 ff.) gegenüber Stooss (Verhandlungen des schweizerischen Juristenvereins, 1886, 2 Heft, S. 50, abgedruckt in Z.f.schw.R. N. F. Bd 5, S. 580 ff.) geltend macht, dass es dem Beschädigten trotz § 6 EG durchaus freistehe, auf die Veranlassung eines Strafverfahrens zu verzichten und seinen privatrechtlichen Anspruch direkt beim Zivilrichter anzubringen.

gestohlener Sachen; denn dieser Dritte ist an der strafbaren Handlung unbeteiligt. Allerdings bestimmt StPO § 106, dass gestohlene oder geraubte Effekten dem Eigentümer nach vollendeter Prozedur sofort wieder zugestellt werden sollen, wenn sie beim Verbrecher vorgefunden oder „sonst zu Handen gebracht worden sind“. Es ist jedoch zu beachten, dass eine solche Verfügung des Gerichtes keinen Sachentscheid, sondern eine bloss prozessuale Verfügung darstellt; deshalb erfolgt sie auch ohne Begehren des Beschädigten. Sobald sich ein Streit über das Eigentum erhebt, liegt die Entscheidung allein beim Zivilrichter.⁸²⁾

Die Geltendmachung des tatsächlich accessorischen Zivilanspruches auf dem Wege der Adhaesion ist dagegen auch dann zulässig, wenn der über den Strafanspruch urteilende Richter nicht zugleich der ordentliche Richter des aufrechtstehenden Angeklagten und Zivilbeklagten im Sinne von Art. 59 der Bundesverfassung ist. Mit a. W.: es entsteht aus der Connexität des Zivilanspruches mit dem Strafanspruch ein besonderes forum adhaesionis.⁸³⁾

Zivilrechtliche Ansprüche, die sich nicht als Schadensgutmachung darstellen, sind von der Beurteilung durch den Strafrichter gänzlich ausgeschlossen, mögen sie auch unmittelbar aus dem Verbrechen entstanden sein. So ist vor allem das Strafgericht nicht zuständig, eine Ehescheidung auszusprechen, gleichgültig ob das von ihm beurteilte Verbrechen einem Ehegatten den Anspruch auf Erwirkung der Scheidung erzeugt. Ebenso geht dem Strafgericht die Befugnis ab, ein Rechtsgeschäft als nichtig zu erklären.

⁸²⁾ Vergl. Weiss, a. a. O. S. 35, 61 f. — Planck, Darstellung S. 638. — Ortloff, a. a. O. S. 10 f. — Glaser, Handbuch Bd II, S. 12. — Die gegenteilige, im „Gutachten der Grossratskommission zu dem Entwurf eines Gesetzes über das rechtliche Verfahren bei der Untersuchung und Beurteilung von Verbrechen und Vergehen“ (Januar 1862) S. 50/51 vertretene Ansicht ist unhaltbar.

⁸³⁾ Vergl. Weiss, a. a. O. S. 132. — Burckhardt, Kommentar zur Bundesverfassung, Art. 59, S. 605 f.

Voraussetzung für die Durchführbarkeit eines Adhaesionsverfahrens ist weiterhin die passive Prozessfähigkeit des Adhaesen. Im bürgerlichen Rechtsstreit ist gemäss der bereits erwähnten Bestimmung des § 13 CPO jede handlungsfähige Person passiv prozessfähig. Nur ausnahmsweise kann das Auftreten vor Gericht Minderjährigen und Bevormundeten gestattet werden, die von ihren gesetzlichen Vertretern zur eigenen Besorgung ihrer Angelegenheiten ermächtigt und vermöge ihrer Urteilskraft der Prozessführung gewachsen sind. Die passive Zivilprozessfähigkeit geht somit manchem passiv Strafprozessfähigen ab. Diese Tatsache bereitet mangels einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung im Adhaesionsverfahren gewisse Schwierigkeiten. Allerdings haben die Bestimmungen der CPO für das Adhaesionsverfahren keine Gültigkeit. Überdies ist zu berücksichtigen, dass im Adhaesionsverfahren die amtliche, insbesondere richterliche Tätigkeit zur Wahrheitsermittlung viel intensiver ist als im bürgerlichen Rechtsstreit. Nach konstanter Praxis bedarf der Minderjährige im reinen Strafprozess der Assistenz seines gesetzlichen Vertreters nicht. Der Schluss ist deshalb wohl zulässig, dass auch für das Adhaesionsverfahren im allgemeinen die Anwesenheit des gesetzlichen Vertreters des minderjährigen Adhaesen nicht gefordert werden kann, da ja doch den Gegenstand des Verfahrens in erster Linie der Streit um den staatlichen Strafanspruch bildet. Allerdings darf auch nicht ausser Acht gelassen werden, dass dem Angeklagten das Recht abgeht, eine Verweisung der Zivilklage ad separatim zu erwirken. Er kann sich somit gegen allfällige Nachteile, die ihm aus der Verbindung des Zivilverfahrens mit dem Strafprozess erwachsen, nicht zur Wehr setzen. Aus diesem Grund wird der Strafrichter in Ausnahmefällen doch den gesetzlichen Vertreter des handlungsunfähigen Adhaesen zur Hauptverhandlung vorladen. Prozesspartei bleibt selbstverständlich auch in diesem Fall der Adhaese. Die Handlungsunfähigkeit des Adhaesen kann schliesslich

auch den Grund zur Verweisung der Zivilfrage ad separatim bilden.

Unter keinen Umständen darf dagegen die Anerkennung der Entschädigungsforderung durch einen minderjährigen Angeklagten als Urteilssurrogat erachtet werden. Zur Schuldanerkennung als Rechtsgeschäft ist Handlungsfähigkeit erforderlich.

Für die Beantwortung der Frage, welche Stellung der Beschädigte im Adhaesionsprozess einnimmt, ist davon auszugehen, dass in dem gleichen Verfahren ein dem Staat zustehendes *ius puniendi* und ein dem Beschädigten erwachsener zivilistischer Anspruch geltend gemacht werden. Im Strafverfahren ist der Staat, im Zivilverfahren der Beschädigte materielle Prozesspartei. Liegt die Geltendmachung des *ius puniendi*, das Strafklagerecht, beim Verletzten (Privatklageverfahren), so ist er in beiden Prozessen formeller Kläger. Beim Staatsanklageprozess dagegen kommt dem Verletzten, wie oben näher ausgeführt wurde, die Stellung eines Zeugen zu. Wird somit der Zivilanspruch in einem Officialverfahren adhaesionsweise eingeklagt, so erscheint der Beschädigte gleichzeitig als Zeuge und als Prozesspartei.

Im Einzelnen führt die Betrachtung des positiven Rechtes zu folgenden Feststellungen:

I. In den Vorschriften über das Vorverfahren wird des Beschädigten und seines zivilrechtlichen Anspruches nur in zwei Richtungen gedacht:

1. Dem Beschädigten, der Anzeige erstattet oder Strafantrag gestellt oder seine privatrechtliche Forderung im Strafverfahren angemeldet hat, steht das Recht zu, gegen Einstellungsbeschlüsse des Staatsanwaltes und Dahinstellungsbeschlüsse der Überweisungsbehörde Beschwerde beim appellationsgerichtlichen Ausschuss einzulegen.⁸⁴⁾
2. Durch § 53 Abs. 2 StPO wird der Untersuchungsrichter ermächtigt, „zur Sicherung des Schaden-

⁸⁴⁾ Siehe oben S. 349f.

ersatzes“ einzelne Vermögensstücke des Angeschuldigten mit Beschlag zu belegen. Ein Antrag des Beschädigten ist hiezu nicht erforderlich.

Bestimmungen über die Behandlung des Entschädigungsanspruches im Vorverfahren fehlen vollständig.⁸⁵⁾ Dagegen ist zu beachten, dass § 30 StPO allgemein als Aufgabe der richterlichen Voruntersuchung bestimmt, „den objektiven Tatbestand einer strafbaren Handlung herzustellen und alle Beweise, welche zur Überführung oder Entlastung eines Angeschuldigten führen können, in der Vollständigkeit zu sammeln, dass über die Überweisung an ein Strafgericht entschieden werden kann und im Fall der Überweisung der Hauptverhandlung vor Gericht ein ununterbrochener Fortgang gesichert wird.“ Diese allgemeine Vorschrift gibt zwar dem Beschädigten keinen Anspruch auf Gehör im Vorverfahren und verpflichtet an sich auch den Untersuchungsrichter nicht, sich mit der Entschädigungsfrage zu befassen. Andererseits ist aber zu berücksichtigen, dass in der Hauptverhandlung, der durch die richterliche Untersuchung ein ununterbrochener Fortgang gesichert werden soll, unter Umständen auch die Erledigung des Zivilanspruches zu erfolgen hat. Der Untersuchungsrichter muss sich deshalb vergewissern, ob durch das Verbrechen ein Schaden erzeugt worden ist und ob der Beschädigte im Strafverfahren seine privatrechtlichen Ansprüche geltend macht. Überdies gehört in der Regel eine genaue Ermittlung des Schadens schon zur Herstellung des objektiven Verbrechenstatbestandes. Auch die Bestimmungen des StG, über den Einfluss der Schadensdeckung auf das Strafmaß zwingen den Untersuchungsrichter zur gründlichen Behandlung der Zivilfrage. Soweit die Feststellung des Schadens sich als Teil der strafprozessualen Ermittlung darstellt, hat der Untersuchungsrichter von Amtes wegen die erforderlichen Erhebungen zu treffen. Im Übrigen ist

⁸⁵⁾ Vergl. Planck, S. 672.

es Sache des Beschädigten, seinen Anspruch zu belegen und die Beweismittel namhaft zu machen.⁸⁶⁾

Bei Ein- oder Dahinstellung des Strafverfahrens wird die Erledigung der Zivilfrage ipso facto ad separatum verwiesen.

II. Erhebt die Staatsanwaltschaft infolge eigener Entschliessung oder in Ausführung eines Beschlusses der Überweisungsbehörde oder der Weisung des Appellationsgerichtsausschusses nachkommend die Anklage, so werden die im Vorverfahren ergangenen Akten dem Strafgerichtspräsidenten zugestellt.⁸⁷⁾ Vor Beginn der Hauptverhandlung hat der Beschädigte das Recht, in diese Akten Einsicht zu nehmen.⁸⁸⁾ Zur Hauptverhandlung selbst ist er rechtzeitig zu laden.⁸⁹⁾ Dient er im Prozess als Beweismittel, so hat er wie jeder andere Zeuge der Vorladung Folge zu leisten; soll er dagegen nicht als Zeuge vernommen werden, so ist ihm zu eröffnen, „dass er die Erledigung der Entschädigungsfrage ohne persönliches Erscheinen dem Ermessen des Gerichtes anheimstellen kann.“⁹⁰⁾

Diese Vorschriften über die Vorladung bestimmen in präziser Weise die prozessuale Stellung, die der Beschädigte beim Adhaesionsverfahren in der Hauptverhandlung einnimmt: Ist seine Aussage für die Strafsache von Bedeutung, so wird er als Zeuge beigezogen; als solcher unterliegt er auch hinsichtlich der Zivilfrage allen Zeugenpflichten.⁹¹⁾ Nur wenn er nicht als Zeuge erscheinen muss,

⁸⁶⁾ Findet eine richterliche Untersuchung nicht statt, sondern erhebt die Staatsanwaltschaft direkt Anklage beim Strafgericht, so fällt dem Staatsanwalt die Aufgabe zu, den Prozesstoff in einer Weise zu bearbeiten, dass der ununterbrochene Gang der Hauptverhandlung gesichert ist. — Vergl. im übrigen Planck, Darstellung S. 642, und dazu Ortloff, a. a. O. S. 46 ff.

⁸⁷⁾ StPO § 67.

⁸⁸⁾ StPO § 75.

⁸⁹⁾ StPO § 76, Abs. 1. Entsprechend PV § 17.

⁹⁰⁾ StPO § 76, Abs. 2. Das Ausbleiben wirkt also nicht als Klagerücknahme.

⁹¹⁾ Darin, dass der Beschädigte im Adhaesionsverfahren regelmässig als Zeuge auftreten kann, liegt für ihn der grosse

tritt er als Prozesspartei auf und trägt lediglich die Pflichten einer solchen. Der Strafprozess steht als *causa maior* auch in dieser Beziehung dominierend an erster Stelle.

Die prozessualen Rechte des Beschädigten hinsichtlich des bürgerlichen Rechtsstreites sind in beiden Fällen dieselben. Auch wenn der Beschädigte als Zeuge vorgeladen ist, stehen ihm die Rechte der Akteneinsicht und des Parteivortrages sowie die übrigen noch zu erwähnenden Befugnisse zu. Nur der Unterschied besteht, dass der Beschädigte als Prozesspartei der Hauptverhandlung von Anbeginn beiwohnen kann, während er als Zeuge erst auf Vorberufung zu erscheinen hat.

Eine Bestimmung darüber, bei welcher Gelegenheit dem Angeklagten in der Hauptverhandlung die Entschädigungsforderung des Adhaerenten zu eröffnen ist, fehlt unserem Recht. In der Anklageschrift wird die Adhaesion nicht erwähnt. Da Straf- und Zivilsache gleichzeitig behandelt werden sollen, empfiehlt es sich, die Zivilklage dem Angeklagten bei der ersten Befragung zur Sache mitzuteilen, sofern sie bereits im Vorverfahren angemeldet wurde. Im anderen Fall wird der Beschädigte anlässlich seiner Einvernahme den Zivilanspruch geltend machen.

Im Einzelnen sind die prozessualen Rechte des Beschädigten im Hauptverfahren recht beschränkt. Bei nachgewiesener Verhinderung steht ihm zwar die Befugnis zu, sich durch einen Bevollmächtigten vertreten zu lassen; das nämliche Recht hat er in allen Fällen, in denen für den Angeklagten ein Verteidiger auftritt.⁹²⁾ Eine Verbeiständung des Beschädigten ist beim Vorliegen der letztgenannten Voraussetzung auch dann zulässig, wenn er selbst dem Verfahren als Zeuge beizuwohnen hat. Auf die Besetzung des Gerichtes kann dagegen der Beschädigte

Vorteil der Adhaesion. Seine Behauptungen werden nicht als Angaben einer Prozesspartei, sondern als Zeugenaussagen bewertet.

⁹²⁾ StPO § 76, Abs. 3. Für das Verfahren in Übertretungssachen vergl. PV § 23.

keinen Einfluss ausüben. Auch die Festsetzung des Verhandlungstermins ist von seinem Willen unabhängig. Es geht ihm weiterhin die Befugnis ab, die Ladung von Zeugen und Sachverständigen zu erwirken. Der Beschädigte hat auch nicht das Recht, an die Zeugen und Sachverständigen Ergänzungsfragen zu richten oder Anträge auf Beeidigung zu stellen.⁹³⁾ Wenn der Präsident die Einvernahmen des Angeklagten, der Zeugen und der Sachverständigen beendet hat, so steht es zwar dem Staatsanwalt und dem Angeklagten nicht aber dem Beschädigten zu, die Vornahme weiterer Untersuchungshandlungen zu beantragen.⁹⁴⁾

Diese Beschränkung der prozessualen Rechte des Beschädigten in der Hauptverhandlung ist unbegründet. Das einzig mögliche Argument dafür, der Hinweis, dass der Beschädigte, wenn er, wie das regelmässig der Fall ist, als Zeuge am Prozess teilzunehmen hat, überhaupt nicht Träger prozessualer Rechte sein soll, bleibt in der Basler Gesetzgebung grundsätzlich unberücksichtigt; es ist deshalb auch nicht einzusehen, weshalb dem Beschädigten bloss beschränkte und nicht unbeschränkte Prozessrechte eingeräumt worden sind.⁹⁵⁾

⁹³⁾ arg. StPO §§ 85, 86, 88. — PV 27.

⁹⁴⁾ StPO § 92, Abs. 2. — PV § 27. — Vergl. auch Ortloff, a. a. O. S. 20 ff.

⁹⁵⁾ Der Ratschlag zu dem Entwurf eines Gesetzes über das rechtliche Verfahren bei der Untersuchung und Beurteilung von Verbrechen und Vergehen (1861) führt S. 13 ff. aus, dass mit den dem Beschädigten erteilten Rechten nicht weiter gegangen worden sei, weil im Strafprozess die Wiederherstellung des gestörten öffentlichen Rechtszustandes durch Bestrafung des Schuldigen die Hauptsache sei, während die Aufhebung des dabei einem Einzelnen zugefügten Privatunrechtes erst in zweiter Linie komme; daher sollen dem Beschädigten zwar wohl Garantien für eine möglichst genaue Ausmittlung seiner Ansprüche erteilt werden, dagegen dürfe das Strafverfahren seinetwegen nicht zu grosse Komplikationen erfahren. So schon Gutachten des Justizkollegiums zum gleichen Gesetzesentwurf, S. 31 f.

Allerdings schafft die Strafprozessordnung dadurch einen gewissen Ausgleich, dass sie den Staatsanwalt verpflichtet, sich in seinem Schlussantrag auch über die Entschädigungsfrage zu äussern.⁹⁶⁾ Da dem Staatsanwalt diese Aufgabe zugewiesen wird, hat er auch die Verpflichtung, während der Hauptverhandlung durch Befragung der Zeugen und Sachverständigen sich und das Gericht zu vergewissern, ob der Beweis für das Bestehen des geltend gemachten Zivilanspruches erbracht ist. An Anträge des Beschädigten kann er hiebei nicht gebunden sein, da dem Beschädigten die Befugnis abgeht, solche Anträge während der Hauptverhandlung zu stellen. Der Staatsanwalt muss daher nicht nur einen rein privatrechtlichen Anspruch vertreten und begründen, sondern ist dabei erst noch genötigt, die Grundsätze der Oficialmaxime zu befolgen.

Richtigerweise sollte die Funktion der Staatsanwaltschaft auch im Adhaesionsprozess allein in der Geltendmachung des staatlichen Strafrechtes bestehen; die zivilistischen Ansprüche des Beschädigten berühren den Vertreter der öffentlichen Interessen nicht; im Zivilprozess bleibt vielmehr der Beschädigte als Adhaerent alleinige materielle Klagepartei.⁹⁷⁾

In seinem Vortrag über die Entschädigungsfrage hat der öffentliche Ankläger nicht einseitig die Parteiinteressen des Beschädigten zu vertreten; er fungiert vielmehr gleichzeitig als Beistand des Adhaerenten und des Adhaesen.

Nachdem der Staatsanwalt seinen Antrag über Strafe und Schadensersatz gestellt hat, ist es dem Beschädigten anheimgestellt, seinerseits die Zivilforderung zu begründen.⁹⁸⁾ Hat der Beschädigte im Vorverfahren sein Begehren angebracht und ist er der gemäss StPO, § 76, Abs. 2, fakultativ erlassenen Vorladung zur Hauptverhandlung nicht

⁹⁶⁾ StPO § 93, Abs. 1.

⁹⁷⁾ Eine andere Ansicht über die Aufgabe des Staatsanwaltes im Adhaesionsprozess vertritt Ortloff, a. a. O. S. 23 ff.

⁹⁸⁾ StPO § 93, Abs. 2. — Entsprechend PV § 28, Abs. 2.

nachgekommen, so liegt die Vertretung der Zivilklage allein dem Staatsanwalt ob.⁹⁹⁾ Bleibt der Beschädigte aus, ohne bereits eine Entschädigungsforderung angemeldet zu haben, so ist anzunehmen, er verzichte auf die Geltendmachung der Forderung im Strafverfahren.

Das Recht zur Replik steht zwar dem Staatsanwalt, nicht aber dem Beschädigten zu.¹⁰⁰⁾

Das Urteil entscheidet gleichzeitig über die Strafsache und die Zivilklage. Erachtet das Gericht den Strafanspruch gegen den Angeklagten als nicht bestehend oder fehlen prozessuale Vorbedingungen zu dessen Durchsetzung, so kann über den Entschädigungsanspruch kein materielles Erkenntnis gefällt werden;¹⁰¹⁾ denn der Zivilanspruch muss als Accessorium des Strafanspruches erscheinen, damit Adhaesion zulässig ist.¹⁰²⁾ Die Verweisung ad separatum wird auch dann ausgesprochen, wenn das Gericht zwar im Strafprozess zu einer Verurteilung gelangt, die Zivilforderung jedoch als unabgeklärt erachtet. Rechtsmittel gegen solche Entscheide sind nicht vorgesehen. Nicht befugt ist das Gericht, in seinem Urteil den Angeklagten bloss grundsätzlich zur Schadensersatzleistung zu verpflichten, die Höhe der Entschädigungssumme aber unbestimmt zu lassen. *Sententia sit certa!*

Wird durch den Entscheid die Zivilfrage materiell erledigt (sei es durch Gutheissung der Klage, sei es durch gänzliche oder teilweise Abweisung) so ist *res iudicata* geschaffen. Einer erneuten Geltendmachung des Anspruches könnte somit die Einrede der bereits beurteilten Sache entgegen gehalten werden.

III. Auch im Appellationsverfahren findet sich die sonderbare Beschränkung der prozessualen Rechte

⁹⁹⁾ Siehe auch PV § 21.

¹⁰⁰⁾ StPO § 93, Abs. 3.

¹⁰¹⁾ Die Zivilklage ist ad separatum zu verweisen.

¹⁰²⁾ Vergl. Weiss, a. a. O. S. 33. — In andern Rechten wird dagegen ausdrücklich bestimmt, dass trotz Freisprechung des Angeklagten durch das Strafgericht ein Endurteil in der Zivilsache zu fällen sei, sofern diese liquid erscheine.

des Beschädigten und die dadurch bedingte ungerechtfertigte Belastung der Staatsanwaltschaft.

1. Die Zulässigkeit der Berufung für den Beschädigten ist zwar in durchaus richtiger Weise geregelt, indem hinsichtlich des Umfanges des Appellationsrechtes die gleichen Bestimmungen wie in der Zivilprozessordnung aufgestellt worden sind.¹⁰³⁾ Dagegen lässt es sich in keiner Weise begründen, dass auch dem Staatsanwalt ein Appellationsrecht gegen das Zivilurteil gewährt wird.¹⁰⁴⁾ Der öffentliche Ankläger kann jedoch *de lege lata* sowohl zugunsten des Beschädigten als zugunsten des Angeklagten „über die Entschädigungsfrage“ Berufung einlegen. Ein Antrag der beschwerten Zivilpartei ist dazu nicht erforderlich; nach der Meinung des Gesetzgebers soll vielmehr die Staatsanwaltschaft immer dann appellieren, wenn ihrer Ansicht nach ein materiell unrichtiger erstinstanzlicher Urteilsspruch vorliegt.¹⁰⁵⁾ Der Dispositionsbefugnis der Parteien wird keine Rechnung getragen.

Kaum denkbar ist allerdings, dass dem Staatsanwalt das Recht eingeräumt sein soll, gegen das Zivilurteil allein die Appellation zu erklären. Würde eine solche Berufung erfolgen, so erwüchse das Strafurteil in Rechtskraft und die Staatsanwaltschaft hätte vor zweiter Instanz für den Beschädigten einen reinen Zivilprozess, wohlverstanden nach den Grundsätzen der *Offizialmaxime*, zu führen! Das kann nicht die Meinung des Gesetzgebers gewesen sein; denn nur dann und nur solange soll sich der öffentliche Ankläger der privatrechtlichen Ansprüche des Verletzten annehmen, als tatsächlich *Adhaesion* mit einem Strafverfahren besteht.

¹⁰³⁾ StPO § 111, Abs. 2; PV § 38, Abs. 3. — Die Frist, innerhalb welcher die Berufung erfolgen muss, beträgt auch für den Beschädigten drei Tage (StPO § 112; PV § 39). Anders CPO § 222.

¹⁰⁴⁾ StPO § 111, Abs. 2. — Nicht dagegen PV (§ 38, Abs. 3).

¹⁰⁵⁾ Vergl. Lüssy, a. a. O. S. 24.

Bei einer Adhaesionsberufung seitens der Staatsanwaltschaft in favorem actoris kann das Appellationsgericht das erstinstanzliche Urteil zweifellos auch in favorem rei abändern.

Hat der Beschädigte gleichzeitig mit dem Staatsanwalt appelliert, und zieht er später im Vertrauen auf dessen Berufung seine Appellation zurück, so steht es de lege lata dem Staatsanwalt durchaus frei, auch seinerseits, gegen den Willen des Beschädigten, den Verzicht auf die Berufung zu erklären.

2. Im zweitinstanzlichen Adhaesionsverfahren selbst beschränken sich die prozessualen Rechte des Beschädigten auf Akteneinsicht und mündliche Klagebegründung; zur Einreichung von Beweisanträgen ist er nicht befugt.¹⁰⁶⁾

Gelangt das erstinstanzliche Strafurteil in Rechtskraft und wird (seitens des Beschädigten oder seitens des Beurteilten) bloss gegen das Zivilurteil appelliert, so gelten für das Verfahren vor Appellationsgericht die Vorschriften der Zivilprozessordnung. Eine Assistenz des Staatsanwaltes findet nicht statt. Diese Regelung ergibt sich wieder aus dem Grundsatz, dass der Zivilanspruch Accessorium des Strafanspruches sein muss, damit Adhaesion zulässig ist.

3. Gegen jedes Strafurteil des Strafgerichtes steht im Falle des Freispruches oder der Einstellung dem Staatsanwalt und im Falle der Verurteilung dem Verurteilten und dem Staatsanwalt das Recht der Berufung zu. Durch die Appellation wird der Eintritt der Rechtskraft gehindert. Ist im erstinstanzlichen Verfahren gleichzeitig mit der Strafsache eine Entschädigungsforderung zur materiellen Beurteilung gelangt und betrifft diese Forderung einen nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung inappellabeln Betrag, so kann doch nicht die Rede davon sein, dass das an sich inappellable Zivilurteil allein rechtskräftig werde; es teilt vielmehr als Accessorium zum Strafkenntnis hinsichtlich der Rechtskraft dessen Schicksal.

¹⁰⁶⁾ StPO §§ 116, 117, 118. — PV § 41.

Im Einzelnen sind folgende Möglichkeiten zu berücksichtigen:

a) Der Staatsanwalt appelliert gegen ein freisprechendes Urteil des Strafgerichtes.

In diesem Fall ist eine Abänderung des erstinstanzlichen Strafentscheides auf die Zivilklage ohne Einfluss, da das Strafgericht bei Freispruch oder Einstellung des Verfahrens die Entschädigungsfrage ad separatum zu verweisen hatte. Diese Verfügung ist als Prozessdekret endgültig; es besteht deshalb im zweitinstanzlichen Verfahren überhaupt nicht mehr Adhaesion, m. a. W.: der Zivilanspruch ist überhaupt nicht mehr im Prozess. Überdies könnte sich das Appellationsgericht auch nicht an Stelle der ersten Zivilinstanz setzen. Nur wenn das Appellationsgericht gemäss § 119 StPO „die Rückweisung der Untersuchung zu nochmaliger Beurteilung an das erstinstanzliche Gericht“ beschliesst, kann in dem Verfahren neuerdings über die Zivilforderung entschieden werden; ein neues Begehren des Beschädigten ist hiezu nicht erforderlich.

b) Der Staatsanwalt oder der Angeklagte oder beide Strafprozessparteien appellieren gegen ein verurteilendes Erkenntnis des Strafgerichtes.

Gelangt das Appellationsgericht zu einer Bestätigung des erstinstanzlichen Strafurteils, so ist trotzdem eine materielle Korrektur des gleichzeitig gefällten Zivilerkenntnisses nicht ausgeschlossen, weil die Adhaesion fortbesteht und weil auch das Zivilurteil die Rechtskraft noch nicht erlangt hat. Auch kann das Appellationsgericht, wenn es das Zivilurteil nicht billigt, die Entschädigungsfrage ad separatum verweisen. Dasselbe trifft zu, wenn die zweite Instanz das Strafgerichtsurteil im Sinne der Strafminderung oder -schärfung abändert. Eine Freisprechung des Angeklagten hebt dagegen ipso iure das accessorische Urteil auf; das Appellationsgericht ist jedoch in einem solchen Falle nicht in der Lage, über den Entschädigungsanspruch einen materiellen Entscheid zu fällen; es hat

vielmehr, da die Voraussetzung des Adhaesionsprozesses, die Accessorietät des Zivilanspruches gegenüber einem Strafanspruch, als hinfällig erschienen ist, den Beschädigten auf den Zivilweg zu verweisen. Bei teilweiser Freisprechung bleibt das Zivilurteil der ersten Instanz nur soweit bestehen, als die appellationsgerichtliche Verurteilung in der Strafsache geht; im übrigen wird es hinfällig.

IV. Über die Kosten des Adhaesionsverfahrens trifft die Strafprozessordnung keine Bestimmungen. Die Vorschriften der Zivilprozessordnung können nicht beigezogen werden, weil die Parteirechte des Beschädigten im Adhaesionsprozess denjenigen des Zivilklägers im reinen Zivilprozess bei weitem nicht entsprechen, insbesondere weil ihm die Befugnis abgeht, Beweisanträge zu stellen. Es gelten deshalb ausschliesslich die Bestimmungen der Strafprozessordnung; der Adhaerent kann somit in keinem Fall in die Verfahrenskosten verfallen werden. Andererseits ist er auch nicht berechtigt, vom Angeklagten die Vergütung allfälliger Vertretungs- oder Verbeiständungsanlagen zu fordern.

V. Die Stellung des Beschädigten im Verfahren gegen Abwesende wird in StPO §§ 134 ff. geregelt: In der Hauptverhandlung gelangen die Akten zur Verlesung; dann erhält der Staatsanwalt das Wort; nach seinem Vortrag ist der Beschädigte berechtigt, seine Forderung zu begründen. Das Gericht urteilt auf Grundlage der Voruntersuchung. Die Bestimmungen des Urteils über Schadenersatz und Kosten sind, soweit möglich, zu vollziehen. Stellt sich der abwesend Beurteilte später oder wird er beigebracht, so steht ihm und dem Staatsanwalt das Recht zu, innerhalb 10 Tagen eine Revision des Urteils zu verlangen. Geschieht dies, so wird das gewöhnliche Verfahren gegen den Verurteilten eingeleitet und ein neues Urteil gefällt; geschieht es nicht, so erwächst das Kontumazurteil in Rechtskraft und wird vollzogen.

VI. Die Wiederaufnahme des Verfahrens gegen ein Strafurteil kann der Beschädigte nicht erwirken.

Erfolgt dagegen eine Wiederaufnahme durch den Staatsanwalt, so fällt mit dem früheren Strafurteil auch der Adhaesionsentscheid dahin.¹⁰⁷⁾

VII. Die Exekution des Adhaesionsurteiles erfolgt nach den Normen des Zivilprozesses und durch die ordentliche Vollstreckungsbehörde. Immerhin hat der Richter die Möglichkeit, dem Beschädigten die eingegangenen Geldbussen oder den Erlös aus der Verwertung konfiszierter Gegenstände ganz oder teilweise auf Rechnung des gerichtlich festgestellten Schadens zuzuweisen; der Beschädigte hat den entsprechenden Teil seiner Forderung dem Fiskus abzutreten.¹⁰⁸⁾ Auch verfallene Kautionen können dem Beschädigten an Rechnung seiner Zivilforderung zugewiesen werden.¹⁰⁹⁾

IV. Ergebnis.

Es liegt nicht im Rahmen unserer, im wesentlichen dogmatischen, Untersuchung, das positive Basler Recht eingehend zu kritisieren und bestimmte Vorschläge de lege ferenda aufzustellen. Wir beschränken uns deshalb auf einige Bemerkungen grundsätzlicher Natur.

1. Im Staatsanklageprozess ist den legitimen Interessen des Verletzten vollauf Rechnung getragen, indem ihm das Recht eingeräumt wird, gegen Ein- oder Dahinstellungsbeschlüsse an das Appellationsgericht zu rekurrieren und gegen willkürliche Handlungen oder Unterlassungen der Strafverfolgungsbehörden Dienstbeschwerde zu erheben. Auch bei einer (an sich sehr wünschenswerten) Änderung des Überweisungsverfahrens ist dem Verletzten das Recht zu wahren, durch Beschwerde jeden Beschluss anzufechten, der die Erhebung der unbeschränkten Anklage beim erkennenden Gericht ablehnt.

¹⁰⁷⁾ Dem Beschädigten ist dagegen das Recht zuzuerkennen, im Sinne von CPO §§ 246 ff. beim Strafrichter Revision des Zivilurteils beanzutragen.

¹⁰⁸⁾ StG § 19a. ¹⁰⁹⁾ EG § 12, Abs.3.

2. Die prinzipale Privatklage in Bagatellsachen hat sich praktisch durchaus bewährt. Sie bietet die beste Gewähr, dass dem Genugtuungsbedürfnis des Verletzten entsprochen wird; andererseits entlastet sie in hohem Masse die Staatsanwaltschaft und ermöglicht ihr dadurch, ihre Arbeitskraft den Strafsachen zu widmen, die in erster Linie öffentliche Interessen verletzen.¹¹⁰⁾

3. Auch die Zulassung der adhaesionsweisen Geltendmachung im Strafverfahren entspricht einem gerechtfertigten Bedürfnis. Die Regelung des positiven Rechtes im Einzelnen befriedigt dagegen nicht; die prozessualen Rechte des Beschädigten sind zu erweitern; jede Einmischung des Staatsanwaltes in das Zivilverfahren ist abzulehnen.

¹¹⁰⁾ Einzelne Reformvorschläge ergeben sich aus den Darlegungen in Abschnitt 2. Im übrigen sei nochmals auf die mehrfach zitierte, sehr verdienstliche und gründliche Arbeit von Oettinger verwiesen.
