

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2019.205 vom 10. Juli 2019**

BS Appellationsgericht, 2019-07-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_BES.2019.205](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2019.205)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2019.205 du 10 juillet 2019

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2019.205 del 10 luglio 2019

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Gegen Verfügungen und Verfahrenshandlungen der Staatsanwaltschaft kann innert 10 Tagen schriftlich und begründet Beschwerde erhoben werden (Art. 20 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Art. 393 Abs. 1 lit. a und Art. 396 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO, SR 312.0]). Zuständiges Beschwerdegericht ist das Appellationsgericht als Einzelgericht (§ 88 Abs. 1 in Verbindung mit § 93 Abs. 1 Ziff. 1 des basel-städtischen Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]). Die Kognition des Beschwerdegerichts ist frei und somit nicht auf Willkür beschränkt (Art. 393 Abs. 2 StPO). Der Entscheid ergeht im schriftlichen Verfahren (Art. 397 Abs. 1 StPO).

1.2 Zur Beschwerde legitimiert ist jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des Entscheids hat (Art. 382 Abs. 1 StPO). Die Frage der Zulassung als Privatklägerschaft im Verfahren VT.2018.[...] bildet Gegenstand der angefochtenen Verfügung vom 4. September 2019. Das Departement ist von dieser Verfügung selbst und unmittelbar in seinen Interessen berührt, da es um die Frage seiner Parteistellung im fraglichen Verfahren und die daraus für sich ableitbaren Rechten geht. Das Departement ist somit zur Beschwerde im vorliegenden Verfahren legitimiert. Es ist auf sein Rechtsmittel einzutreten.

### **E. 2**

2.1 Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet die Nichtzulassung des Departements als Privatklägerschaft im Strafverfahren VT.2018.[...] gegen B\_\_\_\_ wegen Rassendiskriminierung. Wie das Departement in seiner Beschwerde ausführt, habe B\_\_\_\_ in zwei Artikeln vom [...] («[...]») und [...] («[...]» bzw. «[...]») in der [...] ein angeblich «mafiöses» System der Abfallentsorgung thematisiert. Angeblich sollen Kehrlichmänner ■ bei der Stadtreinigung angestellte Eritreer ■ Abfallsäcke unter Umgehung der Gebührenpflicht direkt aus Geschäften mitgenommen haben. Gemäss dem Departement sei zudem die angebliche Untätigkeit der Verwaltung im Zusammenhang mit Lärmklagen der Anwohner im Umkreis eines Take-Away-Lokals im Kleinbasel ungebührend thematisiert worden, das insbesondere von Personen mit Migrationshintergrund und Sexarbeiterinnen aufgesucht werde. Der Vorplatz des Lokals sei als Drogenumschlagplatz und Abfalldeponie dargestellt worden, da er «Drogendealer aus Afrika» anziehe. Auf Empfehlung der Polizei würden Sträucher im Vorgarten eines Anwohners niedergemäht, da «Schwarze» ihre Drogendepots dort gehabt hätten. Zudem würden gemäss einem Anwohner «die Schwarzen» seinem Gottenkind nachlaufen und dieses bedrängen (Beschwerde, Ziffer 1-3). Aufgrund dieser Darstellungen hat das Departement Strafanzeige wegen Rassendiskriminierung gegen B\_\_\_\_ eingereicht.

2.2 Parteien im Strafverfahren sind gemäss Art. 104 Abs. 1 StPO die beschuldigte Person, die Privatklägerschaft und im Haupt- und im Rechtsmittelverfahren die Staatsanwaltschaft. Als Privatkläger gilt die geschädigte Person, die ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilklägerin zu beteiligen (Art. 118 Abs. 1 StPO). Als geschädigte Person gilt nach Art. 115 StPO die Person, die durch die Straftat in ihren Rechten unmittelbar verletzt worden ist. Für die Zulassung des Departements als Privatklägerschaft ist somit entscheidend, ob es durch die dem Journalisten vorgeworfenen Äusserungen unmittelbar in seinen Rechten verletzt worden ist, unter der hypothetischen Annahme, der von ihm erhobene Vorwurf der Rassendiskriminierung treffe zu.

Der Begriff der unmittelbaren Verletzung eigener Rechte geht nach der Rechtsprechung vom Begriff des Rechtsguts aus. Unmittelbar verletzt und damit geschädigte Person im Sinne von Art. 115 StPO ist der Träger des durch die verletzte Strafnorm (mit-)geschützten Rechtsguts, somit wer unter den Schutzbereich der verletzten Strafnorm fällt. Bei Straftaten gegen Kollektivrechtsgüter reicht es im Allgemeinen aus, dass das von der geschädigten Person angerufene Individualrechtsgut durch den verletzten Straftatbestand auch nur nachrangig oder als Nebenzweck geschützt wird (Mazzucchelli/Postizzi, in: Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, Art. 115 N 21; BGE 138 IV 258 E. 2.2 S. 263; 141 IV 454 E. 2.3.1 S. 457; 141 IV 380 E. 2.3.1 S. 383; je mit Hinweisen).

2.3 Vorab ist zu prüfen, ob auch der Staat ■ hier handelnd durch das Departement ■ als Träger des verletzten Rechtsguts Geschädigtenstellung beanspruchen kann. Hierfür setzt die bundesgerichtliche Rechtsprechung voraus, dass durch die Straftat nicht nur öffentliche Interessen beeinträchtigt werden, sondern der Staat in seinen persönlichen Rechten unmittelbar verletzt wird (BGer 1B\_158/2018 vom 11. Juli 2018 E. 2.5 mit Hinweisen, bestätigt in BGer 1B\_576/2018 vom 26. Juli 2019 E. 2.4; Lieber, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar zur StPO, 2. Auflage, Zürich 2014, Art. 115 N 2a), respektive dass er durch die Straftat in seinen Rechten wie ein Privater verletzt worden ist (Mazzucchelli/Postizzi, a.a.O., Art. 115 N 39). Nicht als geschädigt im Sinne von Art. 115 StPO gelten Verwaltungsträger des Gemeinwesens, wenn sich die Straftat gegen Rechtsgüter richtet, für welche sie zuständig sind. Der Verwaltungsträger kann, wenn er hoheitlich wirkt, nicht gleichzeitig Träger des Rechtsguts sein, für dessen Schutz, Kontrolle und Verwaltung er, kraft seiner ihm auferlegten öffentlichen Aufgaben, einstehen muss und selber verantwortlich ist. Eine Anerkennung der Geschädigtenstellung ohne eine spezifische gesetzliche Grundlage würde unter dem Gesichtspunkt der Gewaltenteilung zu einer unhaltbaren Kontrolle der Strafverfolgungsbehörde durch die Verwaltung in Bezug auf die Einhaltung des Legalitätsprinzips führen. Die öffentlichen Interessen in Bezug auf die Strafverfolgung werden indessen von der Staatsanwaltschaft gewahrt (Mazzucchelli/Postizzi, a.a.O., Art. 115 N 40). Im Lichte des Vorstehenden verneinte das Bundesgericht im Urteil 1B\_576/2018 vom 26. Juli 2019 die Geschädigtenstellung des Kantons Waadt. Dieser hatte sich darauf berufen, der Angriff eines Patienten auf das vom Kanton beschäftigte Klinikpersonal (Art. 285 StGB), bzw. die daraus resultierende Arbeitsunfähigkeit, habe das reibungslose Funktionieren der Klinik beeinträchtigt und dadurch eine unmittelbare Verletzung seiner Rechte bewirkt. Eine ähnliche Konstellation, freilich in Bezug auf andere Rechtsgüter, ist hier zu beurteilen.

2.4 Im vorliegenden Fall wird in erster Linie die Legitimation im Zusammenhang mit Rassendiskriminierung geltend gemacht. Es stehen die Tatbestandsvarianten von Art. 261bis Abs. 1 StGB sowie Art. 261bis Abs. 4 erster Satzteil StGB zur Disposition. Gemäss

Rechtsprechung bezwecken diese Strafbestimmungen unter anderem, die angeborene Würde und Gleichheit aller Menschen zu schützen. Als Herabsetzung oder Diskriminierung erscheinen alle Verhaltensweisen, durch welche den Angehörigen einer Bevölkerungsgruppe aufgrund ihrer Rasse, Ethnie oder Religion die Gleichwertigkeit als menschliche Wesen oder Gleichberechtigung in Bezug auf die Menschenrechte abgesprochen wird und sie als Menschen zweiter Klasse behandelt werden (BGE 140 IV 67 E. 2.1.1 S. 69 und E. 2.5.1 S. 73; 143 IV 77 E. 2.3 S. 79). Der Tatbestand schützt unmittelbar die Würde des einzelnen Menschen in seiner Eigenschaft als Angehöriger einer Rasse, Ethnie oder Religion. Der öffentliche Friede wird mittelbar als Folge des Schutzes des Einzelnen in seiner Zugehörigkeit zu einer ethnischen oder religiösen Gruppe geschützt (BGE 143 IV 77 E. 2.3 S. 79; 140 IV 67 E. 2.1.1 S. 69; 133 IV 308 E. 8.2 S. 311 mit Hinweisen).

2.4.1 Als geschädigte Person zu qualifizieren ist daher, wer öffentlich durch Wort, Schrift, Bild, Gebärden, Tätlichkeiten oder in anderer Weise in einer gegen die Menschenwürde verstossender Weise herabgesetzt wird. Eine Einzelperson kann jedenfalls geschädigt sein, soweit es um Art. 261bis Abs. 4 erster Satzteil StGB geht, da sich der Angriff unmittelbar gegen die betreffende Einzelperson richtet (BGE 128 I 218 E. 1.5 S. 223). Die Frage, wie es sich verhält, wenn der Täter nicht eine bestimmte Einzelperson, sondern eine Gruppe von Personen herabsetzt, wurde in BGE 143 IV 77 geklärt. Das Bundesgericht musste sich mit der Frage auseinandersetzen, ob jeder Angehörige der Gruppe unmittelbar in seinen Rechten verletzt ist. Wie oben dargelegt, schützt Art. 261bis Abs. 4 erster Satzteil StGB unmittelbar die Menschenwürde. Da es sich dabei um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt (zum Ganzen BGE 143 IV 77 E. 4.1 S. 82 f.), kann diese nicht massgeblich sein für die Beantwortung der Frage, wer als Geschädigter zu betrachten und damit als Privatkläger zugelassen werden kann (BGE 143 IV 77 E. 4.2 S. 83). Entscheidend ist die Angriffsrichtung. Bei der Diskriminierung einer Einzelperson richtet sich der Angriff unmittelbar gegen diese, ihr kommt die Geschädigtenstellung zu. Bei der Diskriminierung einer Gruppe von Personen richtet sich der Angriff unmittelbar gegen die Gruppe und nur mittelbar gegen die Angehörige (BGE 143 IV 77 E. 4.2 S. 83). Daher kommt den Angehörigen keine Geschädigtenstellung zu und sie können sich nicht als Privatkläger in einem Strafverfahren konstituieren.

2.4.2 Das Departement postuliert für sich selber, als Adressat der strittigen Äusserungen und als Arbeitgeber einzelner Angehöriger der möglicherweise diskriminierten Gruppen, die Stellung als Geschädigter. Es führt diesbezüglich aus, eine rassistische Äusserung bewege eine verständige Person, wirke sich auf ihr Empfinden aus und beeinträchtige je nach Intensität ihr Vertrauen in das Fortbestehen einer friedlichen Ordnung sowie «Schlimmstenfalls ■ bei «erfolgreicher» Hetze ■ verändere sich das Gedankengut der Adressaten der Äusserung» (Beschwerde, Ziffer 40). Angesichts dessen, dass die Beschwerde aus anderen Gründen abzuweisen ist, erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit der diesbezüglichen bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Das Bundesgericht hat, wie vorstehend dargestellt, verneint, dass bei einer Diskriminierung von allen Angehörigen einer Gruppe jeder Person individuell Geschädigtenstellung, und somit Parteistellung in einem Strafverfahren, zukommt (BGE 143 IV 77 E. 2.4.2 S. 80 mit Hinweisen). Vorliegend werden generell «Schwarze», «Drogendealer aus Afrika» und «Eritreer» angesprochen. Dabei handelt es sich um Gruppenbezeichnungen, die keine Individualisierbarkeit einer bestimmten Person ermöglichen. Wenn zudem schon die einzelnen Angehörigen der

diskriminierten Gruppe nicht als unmittelbar Geschädigte anzusehen sind, gilt dies erst recht für das Departement, soweit es als Arbeitgeber Adressat der diskriminierenden Äusserungen ist. Die geschilderten Auswirkungen auf das Departement sind mithin mittelbare Wirkungen (Mazzucchelli/Postizzi, a.a.O., Art. 115 N 76; vgl. auch BGer 6B\_856/2018 vom 19. August 2019). Da das Departement nicht unmittelbar in seinen Rechten betroffen ist, stehen ihm auch nicht die zur Wahrung seiner Interessen erforderlichen Verfahrensrechte einer Partei gemäss Art. 105 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Abs. 2 StPO zu.

2.5 Zu prüfen ist noch, ob sich allenfalls aus weiteren Aspekten des fraglichen Artikels direkte Verletzungen der Rechte des Departements herleiten lassen. Soweit sich die Berichterstattung auf das Take-Away-Lokal konzentriert und «Schwarze» bzw. «Drogendealer aus Afrika» thematisiert werden, ist zudem nicht ersichtlich, inwiefern sich die Anwürfe persönlich gegen Mitarbeitende des A\_\_\_\_\_departements richten. Die Kritik zielt vielmehr auf die Polizei bzw. auf die Leitung der Stadtreinigung, die dem gesetzlichen Auftrag nicht nachkommen sollen. Diesbezüglich mangelt es in Bezug auf die Rassendiskriminierung zum Vornherein an einer Verletzung. Soweit im Artikel auf ein «mafiöses System» betreffend die Abfallentsorgung Bezug genommen wird, greift der Autor erneut angebliche Missstände bei der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe auf. Die Schilderungen berühren den Verwaltungsträger somit in seinen hoheitlichen Befugnissen und nicht wie einen Privaten. Die Tatsache, dass eine Teilgruppe der Mitarbeitenden der Stadtreinigung als «Eritreer» durch ihre Nationalität gezielt in den Fokus gerückt wird, erscheint zwar wenig differenziert, führt aber nicht dazu, dass der Staat wie ein Privater von den strittigen Äusserungen betroffen ist. Anders als im zitierten Urteil BGer 1B\_576/2018 vom 26. Juli 2019, wo es zur Annahme der Geschädigtenstellung nicht genügte, dass dem Kanton durch den Ausfall einer Pflegekraft ein finanzieller Schaden erwachsen ist und er sich betreffend Art. 285 StGB darauf berief, Rechtsgutträger zu sein, ist vorliegend weder das eine noch das andere gegeben. Auch deswegen mangelt es dem Departement an der Geschädigtenstellung.

### **E. 3**

3.1 Zu prüfen ist schliesslich, ob das Departement Verfahrensrechte gestützt auf Art. 104 Abs. 2 StPO ableiten kann. Bund und Kantone können weitere Behörden, die öffentliche Interessen zu wahren haben, volle oder beschränkte Parteirechte einräumen. Voraussetzung ist, dass die Parteistellung in einem Gesetz im formellen Sinnausdrücklicheingeräumt worden ist (Küffer, in: Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, Art. 104 N 24). Verwaltungseinheiten wie das A\_\_\_\_\_departement sind nur ausnahmsweise zuzulassen. Dies erfordert eine klare gesetzliche Grundlage und hat mit der Frage der Geschädigteneigenschaft nichts zu tun. Die Behörde tritt dann als Partei sui generis, nicht aber als Privatklägerin im Strafprozess auf (BGer 1B\_158/2018 vom 11. Juli 2018 E. 2.6).

3.2 § 35 des basel-städtischen Gesetzes über die Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung (EG StPO, SG 257.100) statuiert eine allgemeine Anzeigepflicht für Personen, die in der Stellung als Mitglieder von Behörden oder als Bedienstete des Kantons Basel-Stadt Kenntnis von Amtes wegen zu verfolgenden Verbrechen oder Vergehen erhalten. Eine ausdrückliche vollumfängliche oder beschränkte Parteistellung für das A\_\_\_\_\_departement Basel-Stadt lässt sich daraus nicht ableiten, weshalb sich das Departement nicht auf diese Bestimmung berufen kann. Eine weitere Rechtsgrundlage hat das Departement nicht angerufen und eine solche ist auch nicht ersichtlich.

3.3 Gestützt darauf bringt das Departement vor, als Teil der Stadtregierung müsse es sich durch Teilnahmerechte davon überzeugen können, dass der Schutz vor Rassendiskriminierung, zu dessen Gewährleistung es verpflichtet sei, auch tatsächlich umgesetzt werde. Es brauche die Sicherheit, dass der Entscheid bzw. die Wertung über Äusserungen mit mutmasslich rassendiskriminierendem Gehalt nicht von einer einzigen Person (Staatsanwalt) und ohne Zugang zu einer richterlichen Kontrolle beurteilt werde. Die «verbleibende Machtkonzentration beim jeweils zuständigen Staatsanwalt sei im Wissen um die Geschichte Europas nicht vertretbar» (Beschwerde, Ziffer 50).

Indem das Departement Strafanzeige wegen Rassendiskriminierung eingereicht hat, ist es seiner gesetzlichen Anzeigepflicht nachgekommen. Die Fürsorgepflicht, die es seinen Arbeitnehmern gegenüber trifft, vermag keine gesetzlich nicht vorgesehenen Parteirechte zu begründen. Die Strafverfolgung obliegt der Staatsanwaltschaft. Diese hat im Sinne von Art. 16 Abs. 1 StPO auch im Bereich von Kollektivrechtsgütern für die gleichmässige Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs besorgt zu sein (Schmid/Jostisch, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3. Auflage 2018, Art. 104 N 10). Auf die darüberhinausgehende pauschal geäusserte Kritik am Strafbefehlsverfahren ist nicht einzutreten. Es bleibt dabei, dass dem Departement mangels ausdrücklich eingeräumter Parteistellung in § 35 EG StPO keine Verfahrensrechte zukommen.

#### **E. 4**

Das Departement beantragt in seinem Eventualbegehren Akteneinsicht sowie Recht auf Rechtsmittelerhebung.

Das Gesuch des Departements um Akteneinsicht wurde mit Verfügung vom 10. Juli 2019 abgewiesen. (act. 3). Diese Verfügung wurde nicht angefochten und ist in Rechtskraft erwachsen. Da in der vorliegend angefochtenen Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 4. September 2019 nicht die Akteneinsicht abgewiesen wurde, ist auf den entsprechenden Eventualantrag nicht einzutreten. Auch das Recht auf Rechtsmittelerhebung bildet nicht Gegenstand der angefochtenen Verfügung. Ob eine Rechtsmittellegitimation besteht oder nicht, ist hier nicht vorweg zu nehmen, sondern im konkreten Fall der Rechtsmittelergreifung von der zuständigen Rechtsmittelinstanz zu prüfen.

#### **E. 5**

Die Beschwerde ist nach dem Gesagten abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat das A\_\_\_departement gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO die Kosten des Verfahrens zu tragen. Die Gebühr ist in Anwendung von § 21 Abs. 2 des baselstädtischen Gerichtsgebührenreglements (GGR, SG 154.810) auf CHF 800.■ zu bemessen und dem Departement aufzuerlegen.

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