

Sperrfrist bis

AcbHJ[, %* ">Ubi Uf'&\$%&, 11 Uhr

Dr. iur. RA Christof Riedo
Professor an der Universität Freiburg
Lehrstuhl für Strafrecht
Av. Beauregard 11. 1700 Freiburg
christof.riedo@unifr.ch
www.unifr.ch/stpo

RA lic. iur. Markus Gredig
Wissenschaftlicher Mitarbeiter am
Institut für Föderalismus
Rte d'Englisberg 7. 1763 Granges-Paccot
markus.gredig@unifr.ch
www.federalism.ch

KURZGUTACHTEN

betreffend die

Verfolgung von Widerhandlungen gegen kommunale Strafbestimmungen durch die Luzerner Polizei

im Auftrag von
Kanton und Stadt Luzern

zuhanden des Sicherheitsausschusses Luzerner Polizei:

Justiz- und Sicherheitsdepartement
des Kantons Luzern
Postfach 4168
Bahnhofstrasse 15
6002 Luzern

Stadt Luzern
Direktion Umwelt, Verkehr und Sicherheit
Obergrundstrasse 1
6002 Luzern

I. AUFTRAG	4
A. Auftragserteilung	4
B. Ausgangslage	4
C. Fragen	5
D. Ausarbeitung des Gutachtens	7
E. Einreichung des Gutachtens in erster Fassung	7
F. Stellungnahme der Auftraggeber	7
G. Ausarbeitung und Einreichung des Gutachtens in definitiver Fassung	8
H. Verwendete Unterlagen	8
II. KANTONALES ÜBERTRETUNGSSTRAFGESETZ	9
A. Auslegung von § 4 Absatz 3 Satz 2 Übertretungsstrafgesetz (UeStG) .	9
1. <i>Rechtliche Ausgangslage</i>	9
a. Der massgebliche Gesetzestext	9
b. Der rechtliche Kontext.....	9
c. Zur Auslegung von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG	11
aa. Zweck der Regelung	11
bb. Dogmatische Kategorisierung der „Anzeige“	11
2. <i>Beantwortung der Frage</i>	13
B. Aufgaben der Luzerner Polizei bei Widerhandlungen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht	13
1. <i>Rechtliche Ausgangslage</i>	13
a. Grundsätze	13
b. Vorgehen bei Vorliegen bzw. Fehlen einer „Anzeige“	14
c. Insbesondere: Sichernde Massnahmen	15
d. Insbesondere: Rapportierung an die Staatsanwaltschaft	16
2. <i>Beantwortung der Fragen</i>	17
C. Zulässigkeit systematischer Verfolgung aufgrund einer Vereinbarung	17
1. <i>Rechtliche Ausgangslage</i>	17
a. Grundsätze	17
b. Generelle Ermächtigung zur Tätigkeit als Gerichtspolizei	18
c. Tätigkeit als Sicherheitspolizei	19
2. <i>Beantwortung der Frage</i>	19
D. Zulässigkeit einer abstrakten Aufgabendelegation	20
E. Strafanzeigen Privater	20
1. <i>Rechtliche Ausgangslage</i>	20
2. <i>Beantwortung der Fragen</i>	20

F.	Prozessuale Stellung der Gemeinde	21
1.	<i>Rechtliche Ausgangslage</i>	21
a.	Parteien und andere Verfahrensbeteiligte.....	21
b.	Insbesondere: Behörden mit Parteirechten.....	22
c.	Insbesondere: Geschädigte und Privatkläger.....	22
2.	<i>Beantwortung der Frage</i>	24
III.	DAS VERHÄLTNISS ZWISCHEN ÜBERTRETUNGSSTRAFGESETZ, STRAFPROZESSORDNUNG UND KANTONALEM GESETZ ÜBER DIE ORGANISATION DER GERICHTE UND BEHÖRDEN IN ZIVIL- UND STRAFSACHEN	27
A.	Grundsätzliches Verhältnis zwischen UeStG, StPO und OGB	27
1.	<i>Rechtliche Ausgangslage</i>	27
2.	<i>Beantwortung der Frage</i>	28
B.	Verhältnis zwischen § 4 UeStG und Legalitätsprinzip gemäss StPO 30	
1.	<i>Rechtliche Ausgangslage</i>	30
2.	<i>Beantwortung der Fragen</i>	30
C.	Anwendbarkeit von StPO und OGB in zeitlicher Hinsicht	31
1.	<i>Rechtliche Ausgangslage</i>	31
2.	<i>Beantwortung der Fragen</i>	34
D.	Luzerner Polizei als Gerichtspolizei	34
1.	<i>Rechtliche Ausgangslage</i>	34
2.	<i>Beantwortung der Frage</i>	34
E.	Aufgaben der Luzerner Polizei im Zusammenhang mit der Verfolgung von Verstössen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht?	34
1.	<i>Rechtliche Ausgangslage</i>	34
2.	<i>Beantwortung der Frage</i>	35
IV.	ZUSAMMENFASSUNG	36
	ABKÜRZUNGEN	39
	LITERATUR- UND MATERIALIENVERZEICHNIS	40

I. AUFTRAG

A. Auftragserteilung

Mit Schreiben vom 19. Mai 2011 wurden die beiden Gutachter beauftragt, zuhanden des Sicherheitsausschusses Luzerner Polizei ein Gutachten zu verfassen, das Fragen in Zusammenhang mit dem Vollzug von kommunalen Reglementen und deren Strafbestimmungen klären soll.

B. Ausgangslage

Das besagte Schreiben vom 19. Mai 2011 schildert die massgebliche Ausgangslage wie folgt:

„Die Stadtpolizei von Luzern und die Kantonspolizei Luzern sind auf den 1. Januar 2010 zur Luzerner Polizei zusammengelegt worden. Die Luzerner Polizei ist eine Dienststelle des Justiz- und Sicherheitsdepartements des Kantons Luzern. Grundlage für die Zusammenlegung bilden – neben dem Gesetz über die Luzerner Polizei (vormals: Kantonspolizei) vom 27. Januar 1998 (SRL Nr. 350) – die Absichtserklärung des Regierungsrates des Kantons Luzern und des Stadtrates von Luzern zur Zusammenlegung (RRB Nr. 424 vom 15. April und StB Nr. 349 vom 16. April 2008), die Planungsberichte des Regierungsrates des Kantons Luzern an den Kantonsrat und des Stadtrates von Luzern an den Grossen Stadtrat zur Zusammenlegung (B 56 vom 15. April 2008 und B+A 15/2008 vom 16. April 2008) sowie die im Anschluss an die Beschlüsse des Kantonsrates und des Grossen Stadtrates zu den Planungsberichten abgeschlossene Vereinbarung von Regierungsrat und Stadtrat (RRB Nr. 1281 vom 10. November 2009 und StB Nr. 934 vom 11. November 2009).

Gemäss Planungsbericht und Vereinbarung übernahm die Luzerner Polizei die Mitarbeitenden der Stadtpolizei, die mit dem Vollzug der polizeilichen Kernaufgaben auf dem Gebiet der Stadt Luzern betraut waren und nimmt seit der Zusammenlegung diese Aufgaben auf dem Gebiet der Stadt Luzern wahr. Zusätzlich nimmt die Luzerner Polizei, gestützt auf eine separate Leistungsvereinbarung mit der Stadt Luzern, die kommunale Aufgabe des Feuerwehr-Löschpiketts wahr. Diejenigen Stellen der ehemaligen Stadtpolizei, welche nicht die polizeilichen Kernaufgaben vollzogen haben, sind zusammen mit ihren Aufgaben bei der Stadt Luzern verblieben. Unter dem Begriff der polizeilichen Kernaufgaben versteht die Polizei die Aufgaben der ehemaligen Kantonspolizei, so wie sie heute im Gesetz über die Luzerner Polizei oder in anderen kantonalen Erlassen verankert sind oder sich aus eidgenössischen Gesetzen, insbesondere der Schweizerischen Strafprozessordnung, ergeben. Zu diesen Aufgaben gehört auch die Unterstützung der städtischen Behörden, wenn diese zur Durchsetzung ihrer Aufgaben Zwangsmassnahmen anwenden müssen.

Seit der Neuorganisation verfügt die Stadt Luzern nicht mehr über eine eigene Gemeindepolizei. Es stellen sich Fragen zum Vollzug, insbesondere der Kontrolle von Bestimmungen städtischer Reglemente und der Verfolgung von Verstössen gegen Strafbestimmungen dieser kommunalen Reglemente, namentlich im Bereich Nutzung des öffentlichen Grundes (Reglement über die Nutzung des öffentlichen Grundes vom 28. Oktober 2010; Reglement über das Taxiwesen vom 12. Juni 2003). Von dieser Fragestellung sind grundsätzlich auch andere Gemeinden im Kanton Luzern betroffen, da keine Gemeinde über eigene sicherheits- oder gerichtspolizeiliche Polizeiorgane verfügt.

Kanton und Stadt Luzern sind sich einig darin, dass jede Gemeinde ihre eigenen Reglemente zu vollziehen hat. Die Meinungen gehen allerdings auseinander, ob die Luzerner Polizei eine verpflichtende Aufgabe im Vollzug hat und allenfalls welche Rolle sie ausübt. Die Mitarbeitenden der früheren städtischen Gewerbe- und Gesundheitspolizei sind seit Anfang 2010 städtische Mitarbeitende der Dienstabteilung Stadtraum und Veranstaltungen (STAV) und zwar seither ohne die Möglichkeit, Zwangsmassnahmen im Sinn des Polizeigesetzes anzuwenden. Das bedeutet, dass sie nicht befugt sind, bei der Ahndung von Verstössen gegen städtische Reglemente polizeiliche Zwangsmassnahmen anzuwenden, wobei diese Möglichkeit bereits früher den vereidigten Polizistinnen und Polizisten vorbehalten war.

Kanton und Stadt Luzern sind im Sicherheitsausschuss Luzerner Polizei zum Schluss gekommen, die aufgeworfenen Rechtsfragen durch ein Gutachten klären zu lassen. Dabei ist noch Kontakt mit dem Verband Luzerner Gemeinden aufzunehmen, der am Rechtsgutachten ebenfalls interessiert sein dürfte.“

C. Fragen

Zu beantworten ist im Kern die Frage, ob und inwieweit die kantonalen Polizeiorgane der Luzerner Polizei bei Verstössen gegen die kommunalen Reglemente zur Anzeige verpflichtet sind bzw. ob sie sich der Begünstigung schuldig machen, wenn sie dies nicht tun.

Diese übergeordnete Frage wurde in zwei Frageblöcke mit verschiedenen Einzelfragen aufgegliedert:

1. *Auslegung der Bestimmung im kantonalen Übertretungsstrafgesetz*
 - a. Wie ist § 4 Absatz 3 Satz 2 des Übertretungsstrafgesetzes (UeStG) auszulegen?
 - b. Welche Aufgaben lassen sich daraus für die Luzerner Polizei ableiten, wenn sie anlässlich ihrer Tätigkeit als Sicherheitspolizei selber Verstösse gegen Bestimmungen der kommunalen Reglemente, insbesondere

des Reglements über die Benützung des öffentlichen Grundes und des Taxireglements feststellt:

- Schliesst diese Bestimmung eine Meldung an die Gemeinde aus?
 - Besteht eine Meldepflicht an die Gemeinde?
 - Schliesst diese Bestimmung eine direkte Anzeige oder eine direkte Rapportierung an die Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern aus?
- c. Schliesst diese Bestimmung aus, dass die Luzerner Polizei im Rahmen ihrer Tätigkeit als Sicherheitspolizei systematisch und auf der Grundlage einer Vereinbarung mit einer Gemeinde Verstössen gegen Bestimmungen in Gemeindereglementen nachgeht?
- d. Wenn nein, kann die Luzerner Polizei aufgrund einer generellen, abstrakten Delegation der Aufgabe Verstösse aus Artikel 4 Absatz 3 des UeStG eigenständig an die Staatsanwaltschaft verzeigen oder nicht?
- e. Schliesst diese Bestimmung aus, dass Private oder die Gemeinde selber direkt bei den Strafverfolgungsbehörden (Staatsanwaltschaft, Polizei) Anzeige wegen Verstössen gegen Bestimmungen in Gemeindereglementen stellen können? Ist die Luzerner Polizei bei Anzeigen von Privaten oder der Gemeinde zur Strafverfolgung oder wenigstens zur Meldung an die Gemeinde verpflichtet?
- f. Wie wirkt sich diese Bestimmung auf die prozessuale Stellung einer Gemeinde im Strafverfahren aus?

2. *Verhältnis Übertretungsstrafgesetz zu Schweizerischer Strafprozessordnung und kantonalem Gesetz über die Organisation der Gerichte und Behörden in Zivil- und Strafsachen*

- a. In welchem Verhältnis stehen § 4 Absatz 3 UeStG und die einschlägigen Bestimmungen der Schweizerischen Strafprozessordnung (insbesondere Art. 7, 12, 15, 301, 302, 303, 306 StPO), des kantonalen Gesetzes über die Organisation der Gerichte und Behörden in Zivil- und Strafsachen vom 10. Mai 2010 (insbesondere § 1 Abs. 4 und § 2 OGB; SRL Nr. 260) und des Gesetzes über die Luzerner Polizei vom 27. Januar 1998 (insbesondere §§ 1, 1a und 2)? Insbesondere interessieren Melde- und Anzeigepflichten. Handelt es sich bei § 4 UeStG um eine *lex specialis* zur StPO, welche das Legalitätsprinzip einschränkt? – Falls nein, ist es richtig, dass die Polizei nach dem Legalitätsprinzip zur Anzeige verpflichtet

tet ist, während die Gemeinde dazu nur ermächtigt, nicht aber verpflichtet wird?

- b¹. In welchem Verfahrensstadium kommen die Bestimmungen der StPO und des OGB zur Anwendung? Gelten sie bereits für das in § 4 Absatz 3 UeStG umschriebene Anzeigeverfahren oder kommen sie erst nach der Anzeigestellung zur Anwendung?
- c. In welchem Verfahrensstadium muss die Luzerner Polizei als Gerichtspolizei und somit als Teil der Strafverfolgungsbehörden aktiv und in die Pflicht genommen werden?
- d. Welches sind angesichts der einschlägigen kommunalen, kantonalen und bundesrechtlichen Bestimmungen die Aufgaben der Luzerner Polizei im Zusammenhang mit der Verfolgung und Anzeige von Verstössen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht?

D. Ausarbeitung des Gutachtens

Das Gutachten wurde im Verlaufe der Monate Juni und Juli ausgearbeitet. Die Gutachter haben versucht, möglichst kurze und klare Antworten zu geben. Die teilweise sich überschneidenden Fragen haben indes mitunter Wiederholungen und / oder Querverweise erfordert.

Im Übrigen hat sich der Erstgutachter erlaubt, teilweise auf eigene Publikationen zurückzugreifen und diese - wo dies sachlich nicht geboten war - ohne umfassende Neuformulierung zu verwenden: Der Überarbeitungsaufwand hätte sachlich keinen Mehrwert, hingegen erheblich höhere Kosten zur Folge gehabt.

E. Einreichung des Gutachtens in erster Fassung

Das Gutachten wurde dem Kanton und der Stadt Luzern vereinbarungsgemäss am 15. Juli 2011 zugestellt. Gleichzeitig wurde den Auftraggebern Gelegenheit geboten, „bei allfälligen Unklarheiten“ um eine Anpassung bzw. Ergänzung des Gutachtens nachzusuchen.

F. Stellungnahme der Auftraggeber

Mit Schreiben vom 29. Juli 2011 hat der Rechtsdienst des Justiz- und Sicherheitsdepartements des Kantons Luzern eine umfangreiche „Stellungnahme“ eingereicht, die alle von Seiten der Auftraggeber eingegangenen Rückmeldungen zusammenfasst.

¹ Der Fragenkatalog gemäss Schreiben vom 19. Mai 2011 enthält keine Frage b. Die Gutachter haben dieses Versehen korrigiert.

Diese Stellungnahme wurde von den Gutachtern zur Kenntnis genommen und - soweit dies sachlich geboten schien - bei der Ausarbeitung der definitiven Fassung des Gutachtens berücksichtigt.

G. Ausarbeitung und Einreichung des Gutachtens in definitiver Fassung

Die definitive Fassung des Gutachtens wurde ab dem 14. August 2011 ausgearbeitet und den Auftraggebern am 19. August 2011 zugestellt.

H. Verwendete Unterlagen

Dieses Gutachten stützt sich auf die im Abkürzungsverzeichnis genannten öffentlich zugänglichen amtlichen Unterlagen und die im Literatur- und Materialienverzeichnis aufgeführten Werke.

Darüber hinaus wurden (mit Ausnahme des erwähnten Schreibens vom 19. Mai 2011 und der Stellungnahme vom 29. Juli 2011) keine weiteren, namentlich keine verwaltungsinternen Dokumente verwendet.

II. KANTONALES ÜBERTRETUNGSSTRAFGESETZ

A. Auslegung von § 4 Absatz 3 Satz 2 Übertretungsstrafgesetz (UeStG)

1. Rechtliche Ausgangslage

a. Der massgebliche Gesetzestext

Die massgebliche Gesetzesbestimmung lautet (unter Hervorhebung der zentralen Passage) wie folgt:

§ 4: Gemeindestrafrecht

- 1 Die Gemeinden haben die Befugnis, zur Durchsetzung der von ihnen erlassenen Rechtssätze Strafbestimmungen für bestimmte Tatbestände aufzustellen.
- 2 Strafbestimmungen von Gemeinden bedürfen der Genehmigung durch den Regierungsrat.
- 3 Die Strafverfolgung wird im ordentlichen Verfahren durchgeführt. **Sie erfolgt jedoch nur auf Anzeige der Gemeinde.**

b. Der rechtliche Kontext

Die Analyse von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG verlangt nach einer vorgängigen Klärung des rechtlichen Kontextes:

Gemäss Art. 123 Abs. 1 BV ist die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Strafrechts grundsätzlich Sache des Bundes.

Diese Gesetzgebungskompetenz ist indes keine abschliessende. Gestützt auf Art. 335 StGB sind die Kantone befugt, Vorschriften über das Übertretungsstrafrecht zu erlassen, soweit es nicht Gegenstand der Bundesgesetzgebung ist (Abs. 1), und sie dürfen Widerhandlungen gegen das kantonale Verwaltungs- und Prozessrecht mit Sanktionen bedrohen (Abs. 2). Ohne weiteres erlaubt ist es den Kantonen überdies, auch den Gemeinden die Kompetenz zu erteilen, im Rahmen von Art. 335 StGB Vorschriften zu erlassen.²

Von dieser Möglichkeit hat der Kanton Luzern Gebrauch gemacht.³ Gemäss § 4 Abs. 1 UeStG haben die Luzerner Gemeinden die Befugnis, zur Durchsetzung der von ihnen erlassenen Rechtssätze Strafbestimmungen für bestimmte Tatbestände

² Vgl. zum Ganzen statt vieler bereits JUCKER, Vorbehalte, S. 13 ff.; HAFTER, AT², S. 27 ff.; BÜHLMANN, Übertretungsstrafrecht, S. 18 ff.; ferner TRECHSEL/LIEBER, Kommentar³, Art. 335 N 1 ff.; RIKLIN, AT³, § 2 N 36 ff.; DONATSCH/TAG, I⁸, S. 15 f.; STRATENWERTH, AT/1³, § 4 N 21; TRECHSEL/NOLL, AT⁶, S. 41; KETTIGER, Jusletter 23.2.2009, Ziff. 4 ff.

³ Zu den Anfängen: BÜHLMANN, Übertretungsstrafrecht, S. 28 ff.

aufzustellen. Es ist den Gemeinden mithin erlaubt, Widerhandlungen gegen kommunale Vorschriften mit Strafe zu bedrohen. Entsprechende Regelungen finden sich in zahlreichen Gemeindeerlassen, etwa in Bau-, Kanalisations-, Abfall- oder Marktreglementen. Diese Strafbestimmungen bedürfen der Genehmigung durch den Regierungsrat (§ 4 Abs. 2 UeStG). Mit der Genehmigung durch den Regierungsrat gilt entsprechendes Gemeindestrafrecht als *kantonales* Strafrecht.⁴

Verfolgt werden entsprechende Widerhandlungen gegen kommunale Strafbestimmungen gemäss § 4 Abs. 2 UeStG grundsätzlich „im ordentlichen Verfahren“, also nach Massgabe derselben prozessualen Vorschriften, wie sie für die Verfolgung von Straftaten *üblicherweise* gelten.⁵

Nun regelt aber die Schweizerische Strafprozessordnung lediglich die Verfolgung und Beurteilung der Straftaten nach *Bundesrecht* (Art. 1 Abs. 1 StPO). Kantonale (und kommunale) Strafbestimmungen fallen demnach nicht in den sachlichen Anwendungsbereich der StPO. Allerdings ist es den Kantonen unbenommen, die StPO auch insoweit für anwendbar zu erklären.

Die StPO ist also auf die Verfolgung und Beurteilung kantonaler und kommunaler Strafbestimmungen nur (aber immerhin) dann anwendbar, wenn das kantonale Recht dies vorsieht. Eine solche Regelung findet sich in § 2 OGB:

§ 2 OGB: Kantonales und kommunales Zivil- und Strafrecht

Die Zivilprozessordnung, die Strafprozessordnung und die Jugendstrafprozessordnung sowie dieses Gesetz gelten auch für Verfahren in Anwendung kantonalen und kommunalen Zivil- und Strafrechts.

Die Schweizerische Strafprozessordnung ist mithin auch in Verfahren zur Verfolgung und Beurteilung von kommunalem Übertretungsstrafrecht anwendbar.

Die StPO gilt alsdann als *kantonales* Recht.⁶ Entsprechend ist es den Kantonen insoweit auch erlaubt, von der StPO abzuweichen. Wo also das kantonale Recht eine von der StPO abweichende Regelung trifft, geht diese abweichende Vorschrift vor (vgl. dazu im Einzelnen weiter unten, III.A.1.).

5

⁴ Vgl. zum Ganzen auch den BERICHT JSD AT-REVISION, S. 21. Der Klarheit halber werden entsprechende Straftatbestände im Folgenden als „kommunale“ bezeichnet.

⁵ Nicht gemeint ist also insbesondere das „ordentliche Verfahren“ im Sinne der Art. 324 ff. StPO (mit Voruntersuchung und Anklage beim erstinstanzlichen Gericht). Bei Übertretungen kommt vielmehr regelmässig ein „besonderes Verfahren“ (das Strafbefehls- bzw. das Übertretungsstrafverfahren; vgl. Art. 352 ff. und 357 StPO; ferner § 92 OGB) zur Anwendung.

Ebenfalls nicht angesprochen ist das Verwaltungsverfahren, was sich schon aus dem Wortlaut der Bestimmung („Die Strafverfolgung...“) ergibt und in § 9 Abs. 1 lit. b des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 3. Juli 1972 (SRL Nr. 40) wiederholt wird.

⁶ Vgl. dazu die Hinweise in Fussnote 60.

c. Zur Auslegung von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG

aa. Zweck der Regelung

Die Verfolgung von Widerhandlungen gegen kommunale Strafnormen erfolgt gemäss § 4 Abs. 3 Satz 1 UeStG „nur auf Anzeige der Gemeinde“.

Mit dieser Regelung wird die Verfolgung von Widerhandlungen gegen kommunales Strafrecht offenkundig von einer zusätzlichen Voraussetzung abhängig gemacht. Eine Strafverfolgung soll *nur dann* stattfinden, wenn die Gemeinde eine entsprechende Anzeige erstattet.

Die Grundidee des Gesetzgebers bestand bei der Schaffung des UeStG im Jahre 1976 darin, den Gemeinden „die Möglichkeit zu lassen, mit weniger einschneidenden Mitteln wie der Androhung der Verzeigung das Gemeinderecht durchzusetzen“⁷.

Den Gemeinden sollte also bei der Durchsetzung ihrer Vorschriften ein gewisser Ermessensspielraum eingeräumt werden. Sie sollten selbst entscheiden, ob in einem konkreten Einzelfall eine Strafverfolgung stattfinden soll oder ausschliesslich verwaltungsrechtliche Mittel eingesetzt werden sollen.

bb. Dogmatische Kategorisierung der „Anzeige“

Mit § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG wird die Strafverfolgung vom Vorliegen einer besonderen Voraussetzung, von einer „Anzeige“ der Gemeinde abhängig gemacht.

Der Begriff der „Anzeige“, wie er in § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG verwendet wird, ist demnach missverständlich. Unter einer „Anzeige“ versteht man nämlich üblicherweise eine Erklärung einer Person gegenüber einer zuständigen Behörde, es sei ein (Offizial-) Delikt begangen worden.⁸ Es handelt sich um eine blosser Wissenserklärung^{9,10}

⁷ BOISCHAFF UESTG, S. 178.

⁸ BGer, 1.9.2005, 6S.110/2005, E. 2.2; DONATSCH/SCHMID, Kommentar, § 20 N 1; KÜNG, Handkommentar, § 20 N 1; BÜRGI, Behördenorganisation, S. 81; WIDMER, Untersuchungsverfahren, S. 148; BSK StGB²-RIEDO, Vor Art. 30 N 16a; RIEDO, Strafantrag, S. 54 f.; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 301 N 3.

⁹ SCHMID, Handbuch, N 1209; HUBER, Strafantrag, S. 3; DONATSCH/SCHMID, Kommentar, § 20 N 1; BSK StGB²-RIEDO, Vor Art. 30 N 16a; RIEDO, Strafantrag, S. 55; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 301 N 4.

¹⁰ Dennoch wird die Erklärung der Gemeinde im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG im Folgenden - der gesetzlichen Terminologie entsprechend - als „Anzeige“ bezeichnet, doch wird der Ausdruck zur Vermeidung von Missverständnissen jeweils in Anführungszeichen gesetzt.

Das Vorliegen einer Strafanzeige ist für die Durchführung eines Strafverfahrens rechtlich weder notwendig noch hinreichend: Die Strafverfolgungsbehörden sind auch dann zur Strafverfolgung verpflichtet, wenn sie aufgrund eigener Wahrnehmung Kenntnis von Straftaten erhält¹¹; das Einreichen einer Strafanzeige begründet aber umgekehrt auch keinen Anspruch auf Eröffnung einer Untersuchung und Durchführung eines Strafverfahrens¹².

Anders verhält es sich bei der „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG. Offenkundig darf eine Strafverfolgung hier nur dann stattfinden, wenn die entsprechende Erklärung der Gemeinde vorliegt. Eine „Anzeige“ im Sinne § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG ist also notwendige Voraussetzung der Strafverfolgung.

Unter dogmatischen Gesichtspunkten wird man deshalb davon ausgehen müssen, § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG statuiere eine besondere Prozessvoraussetzung.

Prozessvoraussetzungen sind jene Umstände, die gegeben sein müssen, damit ein Strafverfahren eröffnet und weitergeführt werden darf.¹³

Als typische Beispiele von Prozessvoraussetzungen gelten etwa (bei Antragsdelikten) der Strafantrag und (bei Ermächtigungsdelikten) die Ermächtigung. In beiden Fällen wird die Strafverfolgung von einer besonderen Erklärung abhängig gemacht:

- Bei den Antragsdelikten ist es grundsätzlich der Verletzte, der darüber entscheiden soll, ob eine Strafverfolgung stattfinden darf (vgl. Art. 30-33 StGB und Art. 303 StPO).
- Bei Ermächtigungsdelikten ist es eine politische Behörde, die über die Zulässigkeit der Strafverfolgung entscheidet (vgl. etwa Art. 17 Abs. 1 und Art. 20 Abs. 1 ParlG, Art. 11 Abs. 1 BGG; ferner Art. 7 Abs. 2 StPO).

Auch das Vorliegen eines Strafantrages bzw. einer Ermächtigung ist für die Einleitung und Durchführung eines Strafverfahrens nicht hinreichend. Zunächst müssen alle übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sein. Zudem verbleibt den zuständigen Strafverfolgungsbehörden auch in diesen Fällen das Recht, in Anwendung des Opportunitätsprinzips (Art. 8 StPO) auf eine Strafverfolgung zu verzichten.¹⁴

¹¹ Es gilt vielmehr der Grundsatz des Verfolgungszwangs.

¹² SCHMID, Handbuch, N 1209; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 301 N 4 ff.

¹³ Vgl. zum Ganzen statt vieler NOLL, Strafprozessrecht, S. 55 und 59; AESCHLIMANN, Strafprozessrecht, N 625; MAURER, Strafverfahren², S. 158; HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Strafprozessrecht⁶, § 41 N 4; OBERHOLZER, Strafprozessrecht², N 1348; SCHMID, Handbuch, N 315 und 317 ff.; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 303 N 3 ff.

¹⁴ Vgl. zu Art. 33 Abs. 4 StGB etwa BSK StGB²-RIEDO, Art. 33 N 44; RIEDO, Strafantrag, S. 650 f.

Diese Ausführungen gelten nicht nur für den Strafantrag und die Ermächtigung, sondern für sämtliche Prozessvoraussetzungen, also auch für die „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG - das Luzerner Recht enthält keine abweichende Vorschrift.

2. Beantwortung der Frage

Wie ist § 4 Absatz 3 Satz 2 des Übertretungsstrafgesetzes (UeStG) auszulegen?

Mit § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG soll den Gemeinden die Möglichkeit eingeräumt werden, selbst darüber zu entscheiden, ob bei Widerhandlungen gegen ihre Vorschriften eine Strafverfolgung stattfinden soll oder nicht (II.A.1.c.aa.). Deshalb dürfen die Strafverfolgungsbehörden in entsprechenden Konstellationen nur dann tätig werden, wenn eine „Anzeige“ der Gemeinde vorliegt. Diese „Anzeige“ ist als Prozessvoraussetzung zu betrachten.

§ 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG ist mithin wie folgt zu lesen: „Bei Widerhandlungen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht findet eine Strafverfolgung durch die zuständigen Strafverfolgungsorgane nur dann statt, wenn die betreffende Gemeinde eine entsprechende Willenserklärung abgegeben hat.“

B. Aufgaben der Luzerner Polizei bei Widerhandlungen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht

1. Rechtliche Ausgangslage

a. Grundsätze

Widerhandlungen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht dürfen nur dann verfolgt werden, wenn eine „Anzeige“ der Gemeinde vorliegt. Diese „Anzeige“ ist - der missverständlichen Bezeichnung zum Trotz - als Prozessvoraussetzung zu betrachten (vgl. oben, II.A.1.c.bb.).

Nachdem die Verfolgbarkeit also vom Vorliegen einer besonderen Erklärung abhängt, haben die Strafverfolgungsbehörden vorzugehen wie bei Antrag- bzw. Ermächtigungsdelikten. Im Ergebnis ist demnach Art. 303 StPO analog anzuwenden. Diese Vorschrift lautet wie folgt:

Art. 303 StPO: Antrags- und Ermächtigungsdelikte

- 1 Bei Straftaten, die nur auf Antrag oder nach Ermächtigung verfolgt werden, wird ein Vorverfahren erst eingeleitet, wenn der Strafantrag gestellt oder die Ermächtigung erteilt wurde.
- 2 Die zuständige Behörde kann schon vorher die unaufschiebbaren sichernden Massnahmen treffen.

b. Vorgehen bei Vorliegen bzw. Fehlen einer „Anzeige“

Gemäss Art. 303 Abs. 1 StPO darf bei Antrags- oder Ermächtigungsdelikten ein Vorverfahren erst dann eingeleitet werden, wenn der Strafantrag gestellt oder die Ermächtigung erteilt wurde. Das muss nach dem Gesagten auch für Widerhandlungen gegen kommunale Straftatbestände im Sinne von § 4 UeStG gelten.

Für das weitere Vorgehen sind im Ergebnis die folgenden Konstellationen zu unterscheiden:

- Hat die Gemeinde eine „Anzeige“ noch nicht eingereicht, aber auf die Anzeigeerstattung auch noch nicht gültig verzichtet, besteht ein „Schwebezustand“¹⁵: Das Strafverfahren darf weder eingeleitet noch fortgesetzt werden. Immerhin sind die Strafbehörden aber aufgrund des prozessualen Legalitätsprinzips dazu verpflichtet, die betreffende Gemeinde entsprechend zu informieren bzw. um die vorausgesetzte Erklärung nachzusuchen¹⁶, und es sind die erforderlichen Massnahmen zur Beweissicherung zu treffen (dazu gleich nachfolgend, c.). Im Übrigen ist zuzuwarten, bis sich die Gemeinde so oder anders entschieden hat. Da kein Verfahren eröffnet werden darf, muss und darf auch keine Sistierung im Sinne von Art. 314 StPO verfügt werden.¹⁷

Selbstverständlich ist aber die Polizei als Sicherheitspolizei nicht verpflichtet, entsprechende Nachforschungen zu treffen: Das prozessuale Legalitätsprinzip verpflichtet die Behörden zur Verfolgung *ihr bekannt gewordener Delikte*. Eine Pflicht, entsprechende Verdachtsmomente erst zu generieren, besteht hingegen nicht. Die in der Stellungnahme vom 29. Juli 2011 geäusserten Bedenken basieren auf einem Missverständnis: Angesprochen ist hier ausschliesslich die Tätigkeit der Polizei als Strafverfolgungsbehörde - mithin die Tätigkeit der Polizei im Rahmen eines Strafverfahrens. Solange die Polizei als Sicherheitspolizei tätig ist, findet die StPO von vorneherein keine Anwendung.

Im Übrigen ist auch die Tätigkeit der Polizei als Strafverfolgungsbehörde einem faktischen Opportunitätsprinzip verpflichtet:¹⁸ Mit Blick auf die begrenzten Ressourcen der Polizeibehörden bedeutet nämlich die Verfolgung eines bestimmten Deliktes notwendigerweise das Vernachlässigen anderer Straftaten. Eine Priorisierung nach sachgerechten Kriterien (v.a. nach Massgabe der Schwere des Delikts) ist deshalb unumgänglich.¹⁹

- Für das weitere Vorgehen gilt:
 - Verzichtet die Gemeinde im Rahmen des ihr zustehenden Ermessensspielraums auf das Erstellen einer „Anzeige“, ist eine Nichtanhandnahmeverfügung (Art. 310 Abs. 1 lit. a StPO) zu erlassen. Wurde ein Verfahren fälschlicherweise bereits eröffnet, ist dieses wieder einzustellen (Art. 319

¹⁵ BRÜHLMEIER, Kommentar², § 121 Abs. 2 N 3; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 303 N 15.

¹⁶ BRÜHLMEIER, Kommentar², § 121 Abs. 2 N 3; DONATSCH/SCHMID, Kommentar, § 24 N 3 und 6; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 303 N 14.

¹⁷ SCHMID, Kommentar, Art. 303 N 1.

¹⁸ Zum Nachfolgenden BSK StPO-RIEDO/FIOLKA, Art. 7 N 142 ff.

¹⁹ NOLL, Strafprozessrecht, S. 17; MAURER, Strafverfahren², S. 46 f.

Abs. 1 lit. d StPO)²⁰.

- Erstattet die Gemeinde eine „Anzeige“, ist das Strafverfahren durchzuführen, wie wenn es sich um ein Officialdelikt handeln würde.

c. Insbesondere: Sichernde Massnahmen

Solange keine „Anzeige“ vorliegt, darf kein Vorverfahren eingeleitet werden (II.A.). Die strikte Anwendung dieses Grundsatzes würde den Erfolg der späteren Untersuchung häufig in Frage stellen: Der Beschuldigte hätte ausreichend Zeit, Beweismittel zum Verschwinden zu bringen oder sich dem Zugriff der Strafbehörden zu entziehen.

Deshalb kann die zuständige Strafbehörde gestützt auf Art. 303 Abs. 2 StPO „schon vorher die unaufschiebbaren sichernden Massnahmen treffen“.²¹

„Unaufschiebbar“ sind sichernde Massnahmen, die im Hinblick auf die Durchführung des Verfahrens sachlich notwendig sind und in zeitlicher Hinsicht keinen Aufschub dulden, also nicht nachgeholt werden können.²² Insbesondere ist es den Strafbehörden erlaubt, bereits vor dem Einreichen einer „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG Beweismittel sicherzustellen.²³

Beispiel: Wer in der Stadt Luzern auf öffentlichem Grund ein Konzert geben will, braucht dafür eine entsprechende Bewilligung (Art. 14 Abs. 1 lit. h des Reglements vom 28. Oktober 2010 über die Nutzung des öffentlichen Grundes²⁴). Die Nutzung ohne Bewilligung wird gemäss Art. 23 des besagten Reglements mit Busse bestraft. Wenn nun die Polizei im Zuge einer Personenkontrolle (z.B. nach § 9 des Gesetzes über die Luzerner Polizei) feststellt, dass der Betreffende ohne die erforderliche Bewilligung auf öffentlichem Grund musiziert, darf sie die Personalien des Betreffenden nicht nur feststellen, sondern im Hinblick auf ein allfälliges Strafverfahren auch schriftlich dokumentieren.²⁵

²⁰ Unter altem Recht hatte das Bundesgericht festgehalten, es sei mit Blick auf das Bundesrecht gleichgültig, ob bei Fehlen eines *Strafantrages* auf Freispruch oder auf Verfahrenseinstellung erkannt werde; es handle sich um einen blossen Streit um Worte (BGE 80 IV 1, 5). Diese Rechtsprechung ist spätestens seit der Inkraftsetzung der StPO nicht mehr haltbar: Wo eine materielle Beurteilung unterbleibt, darf kein Freispruch ergehen (vgl. eingehend RIEDO, AJP 2008, S. 1604 f.; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 303 N 13, je mit weiteren Hinweisen).

²¹ Diese Grundsätze fanden sich teilweise bereits in den früheren Prozessordnungen: Vgl. AESCHLIMANN, Strafprozessrecht, N 1226; RIEDO, Strafantrag, S. 550 f.

²² VSKC Handbuch-ALBERTINI, S. 552; ähnlich HÜRLIMANN, Eröffnung, S. 112; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 303 N 20.

²³ Vgl. etwa bereits REHBERG, ZStrR 1969, S. 274; PADRUTT, Kommentar², Art. 70 N 4; SCHULTZ, AT/1⁴, S. 242; HAUENSTEIN, Ermächtigung, S. 125; STREIFF, Strafrechtspflege, S. 119; BRÜHLMIEIER, Kommentar², § 121 Abs. 2 N 1; ferner RIKLIN, Kommentar, Art. 303 N 2; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 303 N 21.

²⁴ Systematische Rechtssammlung der Stadt Luzern, Nr. 1.1.1.1.1.

²⁵ SCHMID, Kommentar, Art. 303 N 1; DONATSCH/SCHMID, Kommentar, § 24 N 6; RIEDO, Strafantrag, S. 551 ff.; ferner BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 303 N 21 ff., mit weiteren Beispielen.

Unzulässig (weil ohne weiteres nachholbar) ist in der Regel die Durchführung von Einvernahmen.²⁶ Unverhältnismässig wäre regelmässig auch die Festnahme des Beschuldigten.²⁷

Bereits beim Treffen von sichernden Massnahmen sind die Strafbehörden an die Vorgaben der StPO gebunden, obwohl zu diesem Zeitpunkt noch kein Strafverfahren eingeleitet wurde.²⁸

Selbstverständlich steht den Polizeibehörden aber bei der Handhabung von Art. 303 Abs. 2 StPO ein weiter Ermessensspielraum zu. Das bedeutet insbesondere auch, dass Massnahmen zur Beweissicherung von vorneherein nur dann zu treffen sind, wenn diese mit Blick auf die in Frage stehende Rechtsgutsverletzung geboten scheinen. Die in der Stellungnahme vom 29. Juli 2011 geschilderte bisherige Praxis zur Verfolgung von Antragsdelikten ist ohne weiteres gesetzeskonform. Die geäusserten Bedenken sind entsprechend unbegründet: Im Regelfall werden die entsprechenden Beweise ohnehin direkt von den betroffenen Gemeinden erhoben.

d. Insbesondere: Rapportierung an die Staatsanwaltschaft

Ob und inwieweit die Polizei berechtigt und allenfalls verpflichtet ist, der Staatsanwaltschaft über Widerhandlungen gegen kommunale Übertretungsstrafnormen Meldung zu machen, richtet sich nach den Vorgaben der StPO bzw. nach den einschlägigen kantonalen Ausführungsbestimmungen. Anwendbar ist mithin vorab Art. 307 StPO:

Art. 307 StPO: Zusammenarbeit mit der Staatsanwaltschaft

1 Die Polizei informiert die Staatsanwaltschaft unverzüglich über schwere Straftaten sowie über andere schwer wiegende Ereignisse. Die Staatsanwaltschaften von Bund und Kantonen können über diese Informationspflicht nähere Weisungen erlassen.

2 Die Staatsanwaltschaft kann der Polizei jederzeit Weisungen und Aufträge erteilen oder das Verfahren an sich ziehen. In den Fällen von Absatz 1 führt sie die ersten wesentlichen Einvernahmen nach Möglichkeit selber durch.

3 Die Polizei hält ihre Feststellungen und die von ihr getroffenen Massnahmen laufend in schriftlichen Berichten fest und übermittelt diese nach Abschluss ihrer Ermittlungen zusammen mit den Anzeigen, Protokollen, weiteren Akten sowie sichergestellten Gegenständen und Vermögenswerten umgehend der Staatsanwaltschaft.

4 Sie kann von der Berichterstattung absehen, wenn:

- a. zu weiteren Verfahrensschritten der Staatsanwaltschaft offensichtlich kein Anlass besteht; und
- b. keine Zwangsmassnahmen oder andere formalisierte Ermittlungshandlungen durchgeführt worden sind.

²⁶ HAUENSTEIN, Ermächtigung, S. 125 f.; SCHMID, Kommentar, Art. 303 N 2.

²⁷ BGer, 7.5.1958, SemJud 1959, 601, 611: Festnahme eines Beschuldigten bei Verdacht auf Verleumdung (Art. 174 StGB); zustimmend TRECHSEL/JEAN-RICHARD, Kommentar³, Vor Art. 30 N 11.

²⁸ Ta-SOLLBERGER, S. 292; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 303 N 19.

Eine Meldepflicht besteht demnach grundsätzlich nur bei schweren Straftaten und anderen schwer wiegenden Ereignissen (Art. 307 Abs. 1 StPO). Das bedeutet aber nicht, dass es unzulässig wäre, auch bei Übertretungen Meldung zu machen.

An der bereits umschriebenen Rechtslage ändert dies freilich nichts: Die Strafbehörden dürfen das Strafverfahren nur dann eröffnen bzw. fortsetzen, wenn eine „Anzeige“ der Gemeinde (im Sinne einer Prozessvoraussetzung) vorliegt.

Die Rapportierung eines Sachverhalts durch die Polizei an die Staatsanwaltschaft steht dazu - entgegen der in der Stellungnahme vom 29. Juli 2011 geäusserten Befürchtung - nicht in Widerspruch: Die Rapportierung ist ein interner Vorgang. Gerade wo es um die Frage geht, ob ein Strafverfahren überhaupt stattfinden darf, kann sich eine Rapportierung an die Staatsanwaltschaft empfehlen.²⁹ Sinnvoll sind in diesem Bereich auch allgemeine staatsanwaltschaftliche Weisungen.

2. Beantwortung der Fragen

Schliesst diese Bestimmung [§ 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG] eine Meldung an die Gemeinde aus?

Nein. Es besteht vielmehr eine Meldepflicht.

Besteht eine Meldepflicht an die Gemeinde?

Ja.

Schliesst diese Bestimmung [§ 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG] eine direkte Anzeige oder eine direkte Rapportierung an die Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern aus?

Nein.

C. Zulässigkeit systematischer Verfolgung aufgrund einer Vereinbarung

1. Rechtliche Ausgangslage

a. Grundsätze

Gemäss § 4 Abs. 3 UeStG erfolgt die Verfolgung von Widerhandlungen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht im ordentlichen Verfahren und nur auf „Anzeige“ der Gemeinde hin. Bei dieser „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG handelt es sich um eine Prozessvoraussetzung (II.A.).

Gemäss eidgenössischer Strafprozessordnung wird andererseits das Vorverfahren bereits durch Ermittlungshandlungen der Polizei eingeleitet (Art. 300 Abs. 1 lit. a StPO). Polizeiliche Ermittlungshandlungen zur Abklärung des strafrechtlich relevanten Sachverhalt unterstehen deshalb bereits den Verfahrensbestimmungen der

²⁹ BSK StPO-RÜEGGER, Art. 307 N 19, mit weiteren Hinweisen.

Strafprozessordnung (vgl. dazu Art. 306 Abs. 1 und 2 StPO).³⁰ Die Polizei wird hier in ihrer Funktion als Gerichtspolizei aktiv (vgl. unten, III.C.).

Zusammenfassend ergibt sich, dass eine systematische Strafverfolgung – also die Tätigkeit als Gerichtspolizei – durch die Luzerner Polizei bereits ein Vorverfahren im Sinne der StPO darstellt. Gleichzeitig darf aber aufgrund des kantonalen Übertretungsstrafgesetzes ein ordentliches Strafverfolgungsverfahren ohne Anzeige der Gemeinde gemäss § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG nicht erfolgen.

b. Generelle Ermächtigung zur Tätigkeit als Gerichtspolizei

Weiter ist deshalb zu prüfen, ob die für die Tätigkeit als Gerichtspolizei erforderliche Anzeige der Gemeinde generell und im Voraus mittels Vereinbarung erteilt werden kann. Dies ist aus mehreren Gründen zu verneinen.

Zunächst setzt eine Anzeige oder ein Strafantrag voraus, dass bereits eine Straftat begangen wurde. Eine generelle Anzeigeerstattung für künftige Delikte ist bereits begrifflich ausgeschlossen.³¹

Darüber hinaus sollte den Gemeinden mit § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG bei der Durchsetzung ihrer Vorschriften ein gewisser Ermessensspielraum eingeräumt werden. Sie sollen selbst entscheiden, ob in einem konkreten Einzelfall eine Strafverfolgung stattfindet oder ausschliesslich verwaltungsrechtliche Mittel eingesetzt werden (vgl. vorne, II.A.1.c.aa.).

Ermessen ist pflichtgemäss, d.h. verfassungs- und gesetzeskonform auszuüben. Selbstverständliche Schranken der Ermessensausübung sind Willkürverbot, Gleichbehandlungsgebot und Verhältnismässigkeit.³² Zu einer pflichtgemässen Ermessensbetätigung gehört aber auch, dass die betreffende Behörde vom Ermessen tatsächlich Gebrauch macht.³³ Ermessen ist Obliegenheit, nicht Freiheit.³⁴ Verzichtet eine Behörde von vornherein auf die Ermessensausübung oder schöpft sie den Ermessensspielraum nicht aus, so liegt eine Ermessensunterschreitung vor, d.h. ein Rechtsfehler.³⁵ Dort, wo der Gesetzgeber Ermessen einräumt, erwartet er,

³⁰ BOTSCHAFT STPO, BBl 2006 1085, 1258.

³¹ BGE 126 IV 131, 132; 121 IV 272, 272; RIEDO, Strafantrag, S. 549, mit zahlreichen weiteren Hinweisen in Fussnote 2330.

³² TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Verwaltungsrecht³, S. 204; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Verwaltungsrecht⁶, N 441; BGE 122 I 267, 272 f.

³³ TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Verwaltungsrecht³, S. 205 f.

³⁴ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Verwaltungsrecht⁶, N 471; TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Verwaltungsrecht³, S. 206.

³⁵ TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Verwaltungsrecht³, S. 206; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Verwaltungsrecht⁶, N 470 f.

dass sachliche Unterscheidungen getroffen werden und den besonderen Umständen des konkreten Falles angemessene Rechtsfolgen angeordnet werden.³⁶

Die Möglichkeit der Polizei, der Staatsanwaltschaft bereits vor Eingang einer „Anzeige“ zu rapportieren, bedeutet keinen Widerspruch zum Ausschluss einer generellen Vereinbarung über die Verfolgung von Widerhandlungen gegen kommunale Straftatbestände: Der Rapport als interner Vorgang bedeutet nicht, dass eine Strafverfolgung ohne „Anzeige“ der Gemeinde stattfinden darf. Es ist und bleibt Aufgabe der Gemeinde, über die Verfolgbarkeit von Widerhandlungen im Sinne von § 4 UeStG im Einzelfall zu entscheiden. Die Gemeinde wird also nicht „umgangen“. Die Ausführungen in der Stellungnahme vom 29. Juli 2011 sind entsprechend unbegründet.

c. Tätigkeit als Sicherheitspolizei

Der Ausschluss der systematischen Strafverfolgung bedeutet nun nicht, dass die Luzerner Polizei nicht in ihrer Funktion als Sicherheitspolizei beigezogen werden dürfte. Unter der Marginale „Gemeinden ohne eigene Gemeindepolizei“ regelt § 23 Abs. 1 des Gesetzes über die Luzerner Polizei, dass Gemeinden die Luzerner Polizei für gemeindepolizeiliche Belange in Anspruch nehmen können. Beispielhaft („wie“) nennt die Bestimmung die Regelung des örtlichen und des ruhenden Verkehrs, die Verkehrs- und Sicherheitspolizei bei Veranstaltungen in der Gemeinde sowie die Ausführung von Aufträgen der Verwaltungsorgane der Gemeinde.

Solange sich die Tätigkeit auf die Funktion als Sicherheitspolizei beschränkt, bestehen jedenfalls vor dem Hintergrund von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG keine Bedenken. Auch der Abschluss einer generellen Vereinbarung wäre in diesem Bereich ohne weiteres möglich.

Denkbar wäre etwa auch eine Vereinbarung betreffend die informelle Wegweisung von Personen, die ohne entsprechende Bewilligung auf öffentlichem Grund musizieren (vgl. die Stellungnahme vom 29. Juli 2011).

Wird hingegen die Grenze zur gerichtspolizeilichen Tätigkeit überschritten, so wäre dies nicht mehr zulässig.

2. Beantwortung der Frage

Schliesst diese Bestimmung aus, dass die Luzerner Polizei im Rahmen ihrer Tätigkeit als Sicherheitspolizei systematisch und auf der Grundlage einer Vereinbarung mit einer Gemeinde Verstössen gegen Bestimmungen in Gemeindereglementen nachgeht?

Eine Vereinbarung, wonach die Luzerner Polizei Verstössen aus Gemeindereglementen systematisch nachgeht, ist mit § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG nicht vereinbar. Die

³⁶ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Verwaltungsrecht⁶, N 470 f.

für die Strafverfolgung notwendige Anzeige der Gemeinde kann nicht generell im Voraus erteilt werden.

D. Zulässigkeit einer abstrakten Aufgabendelegation

Wenn nein, kann die Luzerner Polizei aufgrund einer generellen, abstrakten Delegation der Aufgabe Verstösse aus Artikel 4 Absatz 3 des UeStG eigenständig an die Staatsanwaltschaft verzeigen oder nicht?

Nachdem die vorangehende Frage mit „Ja“ beantwortet wurde, ist auf diese Zusatzfrage nicht mehr einzugehen. Sie müsste ohne weiteres verneint werden.

E. Strafanzeigen Privater

1. Rechtliche Ausgangslage

Die rechtliche Ausgangslage wurde bereits dargestellt (II.A.): Eine „Anzeige“ der Gemeinde ist notwendige Voraussetzung dafür, dass die Strafbehörden ein Strafverfahren eröffnen und fortsetzen dürfen.

2. Beantwortung der Fragen

Schliesst diese Bestimmung aus, dass Private oder die Gemeinde selber direkt bei den Strafverfolgungsbehörden (Staatsanwaltschaft, Polizei) Anzeige wegen Verstössen gegen Bestimmungen in Gemeindereglementen stellen können?

Nein. Jedermann ist berechtigt, die zuständigen Strafbehörden darüber zu informieren, dass eine bestimmte Straftat begangen wurde (Art. 301 Abs. 1 StPO). § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG ändert daran nichts.

Die Rechtslage ist insofern eine ähnliche wie bei den sog. Ermächtigungsdelikten. Nach Begehung eines Ermächtigungsdelikts darf eine Strafverfolgung nur dann stattfinden, wenn die zuständige Behörde hierzu ihre Erlaubnis (ihre „Ermächtigung“) erteilt hat. Dennoch bleibt es jedermann unbenommen, die zuständigen Strafbehörden (durch eine Strafanzeige im Sinne von Art. 301 Abs. 1 StPO) über die begangene Straftat zu informieren. Die Strafbehörden sind alsdann verpflichtet, bei der zuständigen politischen Behörde um Erteilung einer Ermächtigung nachzusuchen.³⁷

³⁷ Vgl. die Hinweise in Fussnote 16.

Ist die Luzerner Polizei bei Anzeigen von Privaten oder der Gemeinde zur Strafverfolgung oder wenigstens zur Meldung an die Gemeinde verpflichtet?

- Meldet also ein *Privater* eine Widerhandlung gegen eine kommunale Strafbestimmung, so sind die kantonalen Strafbehörden verpflichtet, die Gemeinde hierüber zu informieren.³⁸ Sache der Gemeinde (bzw. der dafür zuständigen Behörde) ist es dann, darüber zu entscheiden, ob sie ihrerseits im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG „Anzeige“ erstatten will.
- Erstattet die *Gemeinde* selbst Anzeige bei der Strafbehörde, ist vorab darüber zu entscheiden, ob es sich dabei um eine Anzeige im Sinne von Art. 301 Abs. 1 StPO oder aber um eine „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG handelt:
 - Handelt es sich um eine „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG, ist ein Strafverfahren durchzuführen (II.B.);
 - handelt sich um eine Anzeige im Sinne von Art. 301 Abs. 1 StPO, ist vorzugehen wie bei Vorliegen einer Strafanzeige eines Privaten.

Zu unterscheiden sind die beiden Arten von Anzeigen namentlich anhand der Behörde, welche die entsprechende Erklärung abgegeben hat: War die Behörde für das Erstellen einer „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG zuständig, wird es sich regelmässig um eine entsprechende Willenserklärung (also um eine „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG) handeln, anderenfalls um eine Strafanzeige im Sinne von Art. 301 Abs. 1 StPO.

F. Prozessuale Stellung der Gemeinde

1. Rechtliche Ausgangslage

a. Parteien und andere Verfahrensbeteiligte

Regelmässig sind verschiedene Personen und Behörden mit unterschiedlichen Rollen in ein Strafverfahren involviert. Die StPO unterscheidet diesbezüglich zwischen „Parteien“ und „anderen Verfahrensbeteiligten“:

Parteien sind gemäss Art. 104 Abs. 1 StPO die beschuldigte Person, die Privatklägerschaft sowie (im Haupt- und im Rechtsmittelverfahren) die Staatsanwaltschaft.

³⁸ Vgl. die Hinweise in Fussnote 16.

Diese Aufzählung ist abschliessend.³⁹ Parteien geniessen umfassende Parteirechte. Sie haben insbesondere einen verfassungsmässigen Anspruch auf rechtliches Gehör. Art. 107 konkretisiert diesen Anspruch durch eine beispielhafte Aufzählung einzelner Teilgehälte. Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst demnach insbesondere das Recht die Akten einzusehen, an Verfahrenshandlungen teilzunehmen, einen Rechtsbeistand beizuziehen, sich zur Sache und zum Verfahren zu äussern und Beweisanträge zu stellen (Art. 107 Abs. 1 StPO).

Unter den Voraussetzungen von Art. 108 StPO kann der Anspruch auf rechtliches Gehör eingeschränkt werden. Im Übrigen können die Parteien jederzeit Eingaben an die Strafbehörden machen und so auf das Verfahren Einfluss nehmen. Die Verfahrensleitung ist verpflichtet, diese Eingaben zu prüfen (vgl. Art. 109 StPO).

„Andere Verfahrensbeteiligte“ sind Personen, die im Strafverfahren eine Rolle spielen, ohne dass ihnen Parteistellung zukommen würde.⁴⁰ Erfasst sind namentlich Geschädigte, Anzeigeerstanter, Zeugen, Auskunftspersonen, Sachverständige und durch Verfahrenshandlungen beschwerte Dritte (Art. 105 Abs. 1). Rechte und Pflichten der anderen Verfahrensbeteiligten richten sich nach den jeweils einschlägigen Vorschriften (vgl. z.B. die Art. 162 ff. StPO betreffend die Zeugen oder die Art. 178 ff. StPO betreffend die Auskunftspersonen). Soweit andere Verfahrensbeteiligte in ihren Rechten unmittelbar betroffen sind, stehen ihnen die zur Wahrung ihrer Interessen erforderlichen Verfahrensrechte zu (Art. 105 Abs. 2 StPO).

b. Insbesondere: Behörden mit Parteirechten

Bund und Kantone können weiteren Behörden, die öffentliche Interessen zu wahren haben, volle oder beschränkte Parteirechte einräumen (Art. 104 Abs. 2 StPO). Zu denken ist hier etwa an Verfahrensrechte der Sozial- und Fürsorgeämter in Verfahren wegen Vernachlässigung der Unterhaltspflichten (Art. 217 StGB) oder von Umweltämtern bei Widerhandlungen gegen die Umweltschutzgesetzgebung.⁴¹

c. Insbesondere: Geschädigte und Privatkläger

Als *Geschädigter* gilt jede Person, „die durch die Straftat in ihren Rechten unmittelbar verletzt worden ist“ (Art. 115 Abs. 1 StPO).

³⁹ Das ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der Bestimmung (vgl. deshalb nur SCHMID, Kommentar, Art. 104 N 2).

⁴⁰ Vgl. dazu ZHK-LIEBER, Art. 105 N 1 m.w.H.; ferner BOTSCHAFT STPO, BBl 2006 1085, 1163.

⁴¹ BOTSCHAFT STPO, BBl 2006 1085, 1163; ZHK-LIEBER, Art. 104 N 14; BSK StPO-KÜFFER, Art. 104 N 23; VSKC Handbuch-GRAF, S. 163; Ta-STUCKLI, S. 81; LIEBER, ZStrR 2008, S. 175.

Ob eine unmittelbare Verletzung von Rechten anzunehmen ist, richtet sich zunächst nach dem jeweils betroffenen Rechtsgut:

- Bei Delikten gegen *Individualinteressen* gilt vorab der Träger des unmittelbar tangierten Rechtsgutes als geschädigt (der Verletzte bei der Körperverletzung, der Bedrohte bei der Drohung usw.).⁴²
- Bei Delikten gegen *Kollektivinteressen* gilt als geschädigt, wer durch die fragliche Straftat in seinen Interessen unmittelbar beeinträchtigt wurde.⁴³

Beispiele:

- Bei der falschen Anschuldigung (Art. 303 StGB) gilt auch die fälschlicherweise angezeigte Person als Geschädigte.⁴⁴
- Bei der Störung der Glaubens- und Kultusfreiheit (Art. 261 StGB) gilt auch der in seiner religiösen Überzeugung Verletzte als Geschädigter.⁴⁵
- Personen, deren Eigentum im Zuge von Ausschreitungen beschädigt wird, werden im Strafverfahren wegen Landfriedensbruchs (Art. 260 StGB) *nicht* als Geschädigte angesehen, da dieser Tatbestand einzig die öffentliche Ordnung schützt.⁴⁶

Zahlreiche Fragen sind indes noch ungeklärt. So ist etwa umstritten, ob bei einer Widerhandlung gegen Art. 261^{bis} StGB (Rassendiskriminierung) auch Angehörigen der betreffenden Ethnie Geschädigtenstellung zukommt.⁴⁷

Ebenfalls als geschädigt gelten sodann die zur Stellung eines Strafantrages berechtigten Personen (Art. 115 Abs. 2 StPO).

Der Geschädigte ist im Strafverfahren nicht Partei, sondern ein *anderer Verfahrensbeteiligter* im Sinne von Art. 105 Abs. 1 StPO.⁴⁸ Parteistellung erlangt er nur dann, wenn er sich als Privatkläger im Sinne von Art. 118 StPO konstituiert.⁴⁹

Als *Privatkläger* gilt die geschädigte Person, die ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilklägerin zu beteiligen (Art. 118 Abs. 1 StPO). Vorausgesetzt ist also zweierlei: Die betreffende Person muss durch die Straftat

⁴² PIETIL, Strafprozessrecht, S. 94; SCHMID, Kommentar, Art. 115 N 2; SCHMID, Handbuch, N 682; ZHK-LIEBER, Art. 115 N 1; VSKC Handbuch-GRAF, S. 183; Ta-KIENER, S. 93; LIEBER, ZStrR 2008, S. 180.

⁴³ PIETIL, Strafprozessrecht, S. 94; SCHMID, Kommentar, Art. 115 N 3; SCHMID, Handbuch, N 687; ZHK-LIEBER, Art. 115 N 2; ferner VSKC Handbuch-GRAF, S. 183; Ta-KIENER, S. 93.

⁴⁴ SCHMID, Handbuch, N 687; SCHMID, Kommentar, Art. 115 N 3.

⁴⁵ BGE 120 Ia 220, 224 f.; SCHMID, Handbuch, N 687.

⁴⁶ BGE 117 Ia 135, 138 f.

⁴⁷ Vgl. zum Ganzen eingehend NIGGLI, Rassendiskriminierung², N 487 ff., m.Hinw.; ferner ZHK-LIEBER, Art. 115 N 3; LIEBER, ZStrR 2008, S. 181.

⁴⁸ So ist der Geschädigte etwa, anders als das Opfer und der Privatkläger, zur Beschwerde in Strafsachen ans BGer nicht legitimiert (vgl. dazu weiter unten, NNN).

⁴⁹ ZHK-LIEBER, Art. 112 N 8 und N 10; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 115 N 16; Ta-KIENER, S. 93 f.

geschädigt sein im Sinne von Art. 115 StPO und sie muss ausdrücklich erklären, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilklägerin beteiligen zu wollen, sie muss sich als Privatklägerin „konstituieren“.⁵⁰ Die Erklärung, sich am Strafverfahren beteiligen zu wollen, ist gegenüber einer Strafverfolgungsbehörde (also gegenüber der Polizei, der Staatsanwaltschaft oder der Übertretungsstrafbehörde: Art. 12 in Verbindung mit Art. 118 Abs. 3 StPO) schriftlich oder mündlich (Art. 119 Abs. 1 StPO) abzugeben, und zwar spätestens bis zum Abschluss des Vorverfahrens (Art. 118 Abs. 3 StPO).⁵¹

Der Privatkläger ist Partei im Sinne von Art. 104 Abs. 1 lit. b StPO. Es stehen ihm also sämtliche Parteirechte offen, insbesondere hat er Anspruch auf rechtliches Gehör.⁵²

2. Beantwortung der Frage

Wie wirkt sich diese Bestimmung auf die prozessuale Stellung einer Gemeinde im Strafverfahren aus?

In aller Regel wird man die Gemeinde nicht als „geschädigt“ betrachtet können, weil sie durch entsprechende Straftaten nicht „in ihren Rechten unmittelbar verletzt“ wird (Art. 115 Abs. 1 StPO). Die entsprechenden Strafnormen bezwecken nämlich regelmässig den *ausschliesslichen* Schutz kollektiver Rechtsgüter. „Geschädigte“ kann es bei dieser Ausgangslage von vorneherein keine geben. Denkbar scheint immerhin, dass eine bestimmte kommunale Strafnorm mittelbar auch Individualrechtsgüter schützt.

Beispiel: Wer in der Stadt Luzern auf öffentlichem Grund ohne die vorausgesetzte Bewilligung ein Konzert gibt, macht sich strafbar.⁵³ Nun liesse sich argumentieren, diese Bestimmung schütze nicht nur die öffentliche Ruhe und Ordnung, sondern auch das Ruhebedürfnis unfreiwilliger Zuhörer. Wollte man dies bejahen, müssten auch Anwohner als „geschädigt“ betrachtet werden.

Geschädigt sind in solchen Konstellationen aber ausschliesslich die jeweils konkret in ihren Rechtsgütern Betroffenen. Dabei kann es sich grundsätzlich auch um die Gemeinde selbst handeln, doch ergäbe sich dies nicht bereits aus der § 4 Abs. 3

⁵⁰ Zum Ganzen BOTSCHAFT StPO, BBl 2006 1085, 1171; PIETH, Strafprozessrecht, S. 95; SCHMID, Kommentar, Art. 118 N 1 ff.; SCHMID, Handbuch, N 697; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 118 N 4; VSKC Handbuch-GRAF, S. 193; Ta-KIENER, S. 96; LIEBER, ZStrR 2008, S. 182.

⁵¹ BOTSCHAFT StPO, BBl 2006 1085, 1171; PIETH, Strafprozessrecht, S. 96; SCHMID, Kommentar, Art. 118 N 1 und N 6; SCHMID, Handbuch, N 697; ZHK-LIEBER, Art. 118 N 8 und N 11; BSK StPO-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 118 N 11; VSKC Handbuch-GRAF, S. 194; Ta-KIENER, S. 97; LIEBER, ZStrR 2008, S. 182.

⁵² PIETH, Strafprozessrecht, S. 95.

⁵³ Vgl. dazu bereits oben, III.B.1.c., wo auch die einschlägigen Rechtsgrundlagen erwähnt werden.

Satz 2 UeStG, sondern wäre Folge davon, dass in Rechtsgüter der Gemeinde eingegriffen wurde.⁵⁴

Beispiel: Die Beschädigung eines öffentlichen Gebäudes ist nach Art. 144 StGB (Sachbeschädigung) strafbar. Steht das Angriffsobjekt im Eigentum der Gemeinde, ist diese als „Verletzte“ strafantragsberechtigt (Art. 30 Abs. 1 StGB) und Geschädigte im Sinne von Art. 118 Abs. 1 StPO.⁵⁵

Die Gemeinde kann sich deshalb regelmässig auch nicht als Privatklägerin konstituieren (denn das würde voraussetzen, dass sie durch die Straftat „geschädigt“ wurde, vgl. Art. 118 Abs. 1 StPO sowie oben, III.F.1.c.). Die Gemeinde kann demnach (von den erwähnten Sonderfällen abgesehen) keine Parteistellung erlangen.

Denkbar wäre weiter, dass das kantonale Recht der Gemeinde in Verfahren wegen Widerhandlungen gegen eine kommunale Strafbestimmung gestützt auf Art. 104 Abs. 2 StPO besondere Verfahrensrechte einräumt. Das Luzerner Recht kennt indessen keine entsprechenden Regelungen.

Die Gemeinde ist mithin eine „andere Verfahrensbeteiligte“ im Sinne von Art. 105 StPO. Werden andere Verfahrensbeteiligte in ihren Rechten unmittelbar betroffen, so stehen ihnen die zur Wahrung ihrer Interessen erforderlichen Verfahrensrechte einer Partei zu (Art. 105 Abs. 2 StPO).

„Unmittelbar in ihren Rechten betroffen“ wäre die Gemeinde etwa dann, wenn Teile ihres Verwaltungs- oder Finanzvermögens als Beweismittel beschlagnahmt würden.⁵⁶ Im Normalfall stehen der Gemeinde aber gestützt auf Art. 105 Abs. 2 StPO keine Verfahrensrechte zu. Die Tatsache allein, dass sie eine „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG erstattet hat, verschafft ihr noch keine besondere Rechtsposition.

Zu beachten ist aber die Sonderregel von Art. 301 StPO:

Art. 301 StPO Anzeigerecht

1 Jede Person ist berechtigt, Straftaten bei einer Strafverfolgungsbehörde schriftlich oder mündlich anzuzeigen.

2 Die Strafverfolgungsbehörde teilt der anzeigenden Person auf deren Anfrage mit, ob ein Strafverfahren eingeleitet und wie es erledigt wird.

3 Der anzeigenden Person, die weder geschädigt noch Privatklägerin oder Privatkläger ist, stehen keine weitergehenden Verfahrensrechte zu.

⁵⁴ Analoges würde gelten, sollte eine Strafnorm primär oder ausschliesslich Individualrechtsgüter schützen. Das Gemeinderecht kennt indes kaum je solche Straftatbestände.

⁵⁵ Ob darüber hinaus auch eine Strafbarkeit nach Art. 23 in Verbindung mit Art. 2 Abs. 2 des Reglements vom 28. Oktober 2010 über die Nutzung des öffentlichen Grundes (vgl. Fussnote 24) besteht, scheint fraglich: Die Regelung des StGB dürfte als abschliessend zu verstehen sein. Immerhin liesse sich aber argumentieren, die kommunale Strafnorm schütze ein anderes Rechtsgut (vgl. zu diesen Fragen etwa BGE 89 IV 94).

⁵⁶ SCHMID, Kommentar, Art. 301 N 4; DONATSCH/SCHMID, Kommentar, § 20 N 4.

Diese Vorschrift ist auch in Strafverfahren wegen Widerhandlung gegen kommunale Strafbestimmungen anzuwenden: Die „Anzeige“ der Gemeinde (im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG) ist die Willenserklärung, es solle in einem bestimmten Einzelfall eine Strafverfolgung stattfinden (oben, II.A.). Insofern erscheint sie (wie der Strafantrag⁵⁷) als *qualifizierte* Strafanzeige (im Sinne von Art. 301 Abs. 1 StPO). Was für den blossen Anzeigerstatter gilt, muss deshalb für die Gemeinde erst recht gelten.

Die Gemeinde hat demnach gestützt auf Art. 301 Abs. 2 StPO einen Anspruch darauf, dass ihr die Strafverfolgungsbehörde auf Anfrage mitteilt, „ob ein Strafverfahren eingeleitet und wie es erledigt wird“. Die mit dem Fall befasste Strafverfolgungsbehörde muss der Gemeinde auf deren Anfrage hin mitteilen, ob das Vorverfahren durch Einstellung (Art. 319 ff. StPO), Strafbefehl (Art. 352 ff. StPO) oder Anklageerhebung (Art. 324 ff. StPO) erledigt oder ob eine Nichtanhandnahmeverfügung (Art. 310 StPO) erlassen wurde.⁵⁸

⁵⁷ Vgl. dazu nur RIEDO, Strafantrag; S. 398 ff.; BSK StGB²-RIEDO, Art. 30 N 36.

⁵⁸ Für die Details vgl. etwa SCHMID, Kommentar, Art. 301 N 3; RIKLIN, Kommentar, Art. 301 N 2 f.; ZHK-LANDSHUT, Art. 301 N 12 ff.; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 301 N 21 ff.

III. DAS VERHÄLTNISS ZWISCHEN ÜBERTRETUNGSSTRAFGESETZ, STRAFPROZESSORDNUNG UND KANTONALEM GESETZ ÜBER DIE ORGANISATION DER GERICHTE UND BEHÖRDEN IN ZIVIL- UND STRAFSACHEN

A. Grundsätzliches Verhältnis zwischen UeStG, StPO und OGB

1. Rechtliche Ausgangslage

Die StPO regelt in sachlicher Hinsicht die Verfolgung und Beurteilung der Straftaten nach Bundesrecht durch die Strafbehörden des Bundes und der Kantone (Art. 1 Abs. 1 StPO).

Kantonale Strafbestimmungen fallen - e contrario - nicht in den sachlichen Anwendungsbereich der StPO. Allerdings ist es den Kantonen unbenommen, die StPO auch insoweit für anwendbar zu erklären. Bereits im Konzeptpapier „AUS 29 MACH 1“⁵⁹ wurde dazu ausgeführt:

„Die Kantone sind zuständig zum Erlass eigenen Polizei-, Verwaltungs- und Steuerstrafrechts (Art. 335 StGB). Sie sind allein für dessen Durchsetzung verantwortlich, und eine schweizerische Strafprozessordnung kann keinen Anspruch auf Geltung auch in diesen Strafsachen erheben.

Von der Sache her spricht vieles für die Durchsetzung des kantonalen Übertretungsstrafrechts (Art. 335 Ziff. 1 StGB) durch die gleichen Behörden und nach den gleichen Regeln wie in Bundesstrafsachen. Der Entscheid darüber obliegt aber den Kantonen. Sie werden ohnehin Vorschriften über die Einführung und Anwendung der vereinheitlichten Strafprozessordnung erlassen müssen. Dabei besteht auch Gelegenheit, sich zur Frage äussern, ob und inwieweit Übertretungen des kantonalen ‚Polizei- und Verwaltungsstrafrechts‘ (vgl. die Überschrift zu Art. 335 StGB) nach den Regeln der eidgenössischen Strafprozessordnung zu verfolgen sind.“

Die StPO ist also auf die Verfolgung und Beurteilung kantonaler und kommunaler Strafbestimmungen nur dann anwendbar, wenn das kantonale Recht dies vorsieht.

Das Gesetz vom 10. Mai 2010 über die Organisation der Gerichte und Behörden in Zivil- und Strafverfahren (OGB; SRL Nr. 360) regelt die Organisation und die Zuständigkeit der Gerichte und Schlichtungsbehörden in Zivil- und Strafverfahren (§ 1 Abs. 1 OGB), bestimmt die Strafverfolgungsbehörden, regelt die Organisation der Staatsanwaltschaft (§ 1 Abs. 2 OGB) und enthält unter anderem die Ausführungsbestimmungen zum Vollzug der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO; § 1 Abs. 3 OGB).

⁵⁹ AUS 29 MACH 1, S. 71; ähnlich in der Folge auch der BEGLEITBERICHT VE-StPO, S. 31, und die BOTSCHAFT STPO, BBl 2006 1085, 1227.

Zu beachten ist nun § 2 OGB:

§ 2 OGB: Kantonales und kommunales Zivil- und Strafrecht

Die Zivilprozessordnung, die Strafprozessordnung und die Jugendstrafprozessordnung sowie dieses Gesetz gelten auch für Verfahren in Anwendung kantonalen und kommunalen Zivil- und Strafrechts.

Die StPO wird also auch für die Verfolgung und Beurteilung kantonalen und kommunalen Strafbestimmungen für anwendbar erklärt.

Die StPO gilt für diese Bereiche als *kantonales* Recht.⁶⁰ Deshalb bleibt es den Kantonen unbenommen, insoweit von den in der StPO vorgesehenen Regelungen *abzuweichen*. Entsprechend hält § 1 Abs. 4 OGB fest:

§ 1 Abs. 4 OGB: Gegenstand

Besondere kantonale Erlasse, die dem Vollzug des Zivilrechts oder der Verfolgung von Straftaten dienen und das Verfahren regeln, bleiben vorbehalten.

2. Beantwortung der Frage

In welchem Verhältnis stehen § 4 Absatz 3 UeStG und die einschlägigen Bestimmungen der Schweizerischen Strafprozessordnung (insbesondere Art. 7, 12, 15, 301, 302, 303, 306 StPO), des kantonalen Gesetzes über die Organisation der Gerichte und Behörden in Zivil- und Strafsachen vom 10. Mai 2010 (insbesondere § 1 Abs. 4 und § 2 OGB; SRL Nr. 260) und des Gesetzes über die Luzerner Polizei vom 27. Januar 1998 (insbesondere §§ 1, 1a und 2)? Insbesondere interessieren Melde- und Anzeigepflichten.

Im Kanton Luzern gilt für die Verfolgung kantonalen und kommunalen Strafnormen nach dem Gesagten (III.A.1.) grundsätzlich die StPO, allerdings lediglich unter Vorbehalt abweichender kantonalen Vorschriften.

Ob eine kantonale Ausführungsvorschrift den Vorgaben der StPO widerspricht, fragt sich deshalb nur dann, wenn es um die Verfolgung und Beurteilung von Straftaten nach Bundesrecht (Art. 1 Abs. 1 StPO) geht. Wo eine Widerhandlung gegen eine kantonale oder kommunale Strafbestimmung in Frage steht, genießt die abweichende kantonale Vorschrift ohnehin den Vorrang (vgl. das unter III.A.1. Gesagte).

Mit Bezug auf die in der Fragestellung explizit erwähnten Regelungen bedeutet dies im Einzelnen:

- Art. 7 StPO (Verfolgungszwang): Die Strafbehörden sind auch bei Verdacht auf Widerhandlung gegen eine kommunale Strafbestimmung zur Strafverfolgung

⁶⁰ ZHK-WOHLERS, Art. 1 N 10; BSK StPO-STRAUB/WELTERT, Art. 1 N 12; Ta-MAURER, S. 1; RIKLIN, Kommentar, Art. 1 N 4.

verpflichtet (Art. 7 Abs. StPO). Dieser Grundsatz wird in Art. 15 Abs. 2 StPO mit Bezug auf die Polizei wiederholt. Der statuierte Verfolgungszwang steht freilich hinsichtlich kommunaler Übertretungsstraftatbestände unter dem Vorbehalt von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG: Eine Strafverfolgung darf nur dann stattfinden, wenn die fragliche Prozessvoraussetzung erfüllt ist.

- Art. 12 StPO (Strafverfolgungsbehörden) bezeichnet als Strafverfolgungsbehörden die Polizei, die Staatsanwaltschaft und die Übertretungsstraftatbehörden. Gemäss Art. 14 Abs. 1 StPO ist es Sache der Kantone⁶¹, ihre Strafbehörden und deren Bezeichnungen zu bestimmen. Sie regeln überdies Wahl, Zusammensetzung, Organisation und Befugnisse der Strafbehörden, soweit die StPO oder andere Bundesgesetze diese Fragen nicht abschliessend regeln (Art. 14 Abs. 2 StPO). Der Kanton Luzern hat diese Gesetzgebungskompetenz wahrgenommen. Die Organisation der Strafbehörden richtet sich insbesondere nach den Vorschriften des OGB und des Gesetzes über die Luzerner Polizei vom 27. Januar 1998. Diese organisatorischen Regelungen gelten (vorbehältlich abweichender Regelungen) unabhängig davon, ob die Verfolgung einer eidgenössischen, einer kantonalen oder einer kommunalen Strafnorm in Frage steht.
- Zu Art. 15 Abs. 1 (Polizei) StPO vgl. nachfolgend, III.C.1.
- Art. 301 StPO (Anzeigerecht): Das Anzeigerecht gemäss Art. 301 Abs. 1 StPO gilt auch bei Widerhandlungen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht (dazu oben, II.E.). Die Strafverfolgung darf indes nur dann stattfinden, wenn eine Anzeige der „Gemeinde“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG vorliegt (II.A.). Die Gemeinde hat alsdann einen Anspruch darauf, dass ihr auf Anfrage mitgeteilt wird, ob ein Strafverfahren eingeleitet und wie es erledigt wird (Art. 301 Abs. 2 StPO und dazu II.B.).
- Gemäss Art. 302 Abs. 1 StPO sind die Strafbehörden verpflichtet, alle Straftaten, die sie bei ihrer amtlichen Tätigkeit festgestellt haben oder die ihnen gemeldet worden sind, der zuständigen Behörde anzuzeigen, soweit sie für die Verfolgung nicht selber zuständig sind. Diese Regelung gilt aufgrund von § 4 Abs. 3 Satz 1 UeStG auch in Bezug auf kommunale Straftatbestände. Die informierten zuständigen Strafbehörden sind alsdann verpflichtet, die betroffene Gemeinde zu informieren und um einen Entscheid hinsichtlich der Abgabe einer Erklärung im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG nachzusuchen (II.B.). Art. 302 Abs. 2 StPO verschafft den Kantonen die Möglichkeit, Anzeigepflichten weiterer Behörden vorzusehen.⁶² Im Kanton Luzern scheint mit Bezug auf die

⁶¹ Bzw. - mit Bezug auf die Bundesstrafbehörden - Sache des Bundes.

⁶² Vgl. etwa § 53a des Sozialhilfegesetzes vom 24. Oktober 1989 (SRL Nr. 892): Anzeigerecht des Gemeinderates bei Vernachlässigung von Unterhaltspflichten gemäss Art. 217 StGB.

hier interessierenden *kommunalen* Straftatbestände keine solche Regelung zu bestehen.⁶³

- Art. 303 StPO: Diese Vorschrift ist bei der Verfolgung kommunaler Übertretungsstraftatbestände analog anzuwenden (II.B.).
- Zu Art. 306 (Aufgaben der Polizei) StPO vgl. nachfolgend, III.C.1.
- Zu § 1 Abs. 4 und § 2 OGB vgl. III.A.
- Zu den §§ 1, 1a und 2 des Gesetzes über die Luzerner Polizei vgl. III.C.1.

B. Verhältnis zwischen § 4 UeStG und Legalitätsprinzip gemäss StPO

1. Rechtliche Ausgangslage

Die rechtliche Ausgangslage wurde bereits dargelegt: Die StPO ist auch für die Verfolgung und Beurteilung von Widerhandlungen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht anwendbar. Die StPO gilt insoweit als kantonales Recht. Die Kantone dürfen deshalb in diesem beschränkten Bereich von den Regelungen der StPO abweichende Vorschriften erlassen.

2. Beantwortung der Fragen

Handelt es sich bei § 4 UeStG um eine lex specialis zur StPO, welche das Legalitätsprinzip einschränkt?

Ja. Es gilt das bereits Gesagte: § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG schränkt die Geltung des Legalitätsprinzips ein: Die Verfolgung von Widerhandlungen gegen kommunale Straftatbestände setzt eine besondere Erklärung der Gemeinde (eine „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG) voraus. Liegt eine solche Erklärung vor, gilt indes der Grundsatz des Verfolgungszwangs.

Falls nein, ist es richtig, dass die Polizei nach dem Legalitätsprinzip zur Anzeige verpflichtet ist, während die Gemeinde dazu nur ermächtigt, nicht aber verpflichtet wird?

Nachdem die vorstehende Frage mit „ja“ beantwortet wurde, würde diese Frage an sich entfallen. Der Klarheit halber ist zu wiederholen, dass die Polizei dennoch verpflichtet bleibt:

⁶³ ARN/SAURER/KUHN-EMMENEGGER, S. 365. Vgl. aber etwa § 214 Abs. 2 des Planungs- und Baugesetzes vom 7. März 1989 (SRL Nr. 735): Anzeigepflicht der für Baubewilligungen zuständigen Gemeindebehörde bei bestimmten Widerhandlungen gegen § 213 des nämlichen (*kantonalen*) Gesetzes.

- entsprechende Strafanzeigen Privater entgegenzunehmen;
- unaufschiebbare (Beweissicherungs-) Massnahmen zu treffen;
- allfällige Widerhandlungen den jeweiligen Gemeinden zur Kenntnis zu bringen; und
- Widerhandlungen nach Eingang einer „Anzeige“ der Gemeinde im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG zu verfolgen.

C. Anwendbarkeit von StPO und OGB in zeitlicher Hinsicht

1. Rechtliche Ausgangslage

Die Polizei ist klassischerweise in zwei eng miteinander verknüpften Bereichen tätig: Sie nimmt sicherheitspolizeiliche Aufgaben wahr und handelt insoweit präventiv, sie ist aber auch Gerichtspolizei und ihr Handeln ist insoweit auf Repression ausgerichtet.⁶⁴

Diese beiden polizeilichen Tätigkeitsbereiche unterscheiden sich nicht nur in Bezug auf ihre Zielrichtung, sondern auch hinsichtlich der für sie massgeblichen rechtlichen Grundlagen: Handelt die Polizei als Gerichtspolizei, untersteht sie den Vorgaben der StPO; wird sie als Sicherheitspolizei tätig, sind die Regelungen des Polizeirechts anwendbar.

Für den Kanton Luzern ergibt sich diese Rechtslage aus § 1 und § 1a des Gesetzes über die Luzerner Polizei:

§ 1 Gesetz über die Luzerner Polizei: Aufgaben

1 Die Luzerner Polizei sorgt für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Sie trägt durch Information und andere geeignete Massnahmen zur Prävention bei.

2 Im besondern hat sie folgende Aufgaben:

- a. sie ergreift Massnahmen, um unmittelbar drohende Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung sowie für Mensch, Tier und Umwelt abzuwehren und eingetretene Störungen zu beseitigen,
- b. sie nimmt die Aufgaben der Sicherheits-, der Kriminal- und der Verkehrspolizei wahr die sich aus dem eidgenössischen und dem kantonalen Recht ergeben,
- c. sie erfüllt insbesondere die Aufgaben der Strafverfolgung,
- d. sie leistet den Verwaltungs- und Justizbehörden Amts- und Vollzugshilfe, soweit die polizeiliche Mithilfe in Gesetzen und Verordnungen vorgesehen oder zu deren Vollzug erforderlich ist,
- e. sie leistet der Bevölkerung Hilfe in der Not.

⁶⁴ Zum Begriff der polizeilichen Tätigkeit statt vieler bereits TANNER, Polizeirecht, S. 1 ff.; ferner BIBER, Polizeirecht³, S. 1; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Verwaltungsrecht⁶, N 2431; vgl. aber auch Hinweise in Fussnote 73.

3 Der Regierungsrat kann der Luzerner Polizei durch Verordnung weitere Aufgaben zuweisen.

In § 1a wird alsdann unmissverständlich festgehalten:

§ 1a Gesetz über die Luzerner Polizei: Vorbehalt der Strafprozessordnungen

Für die Tätigkeit der Polizei in der Strafverfolgung und der Strafuntersuchung gelten die Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 und die Schweizerische Jugendstrafprozessordnung vom 20. März 2009.

Die Aufgaben der Polizei im Rahmen der Strafverfolgung (also die gerichtspolizeilichen Aufgaben) werden in Art. 306 Abs. 1 und 2 StPO näher umschrieben:

Art. 306 StPO: Aufgaben der Polizei

1 Die Polizei stellt im Ermittlungsverfahren auf der Grundlage von Anzeigen, Anweisungen der Staatsanwaltschaft oder eigenen Feststellungen den für eine Straftat relevanten Sachverhalt fest.

2 Sie hat namentlich:

- a. Spuren und Beweise sicherzustellen und auszuwerten;
- b. geschädigte und tatverdächtige Personen zu ermitteln und zu befragen;
- c. tatverdächtige Personen nötigenfalls anzuhalten und festzunehmen oder nach ihnen zu fahnden.

Und auch die StPO hält fest, dass sich die gerichtspolizeiliche Tätigkeit nach den Vorgaben der StPO zu richten hat:

Art. 15 StPO: Polizei

1 Die Tätigkeit der Polizei von Bund, Kantonen und Gemeinden im Rahmen der Strafverfolgung richtet sich nach diesem Gesetz.

Art. 306 Aufgaben der Polizei

3 Sie richtet sich bei ihrer Tätigkeit nach den Vorschriften über die Untersuchung, die Beweismittel und die Zwangsmassnahmen; vorbehalten bleiben besondere Bestimmungen dieses Gesetzes.

Die Abgrenzung zwischen sicherheits- und gerichtspolizeilicher Tätigkeit bestimmt sich nach Art. 300 Abs. 1 StPO:

Art. 300 StPO Einleitung

1 Das Vorverfahren wird eingeleitet durch:

- a. die Ermittlungstätigkeit der Polizei;
- b. die Eröffnung einer Untersuchung durch die Staatsanwaltschaft.

Für die hier interessierenden Fragen ist namentlich Art. 300 Abs. 1 lit. a StPO bedeutsam: Das Vorverfahren wird bereits durch die Ermittlungstätigkeit der Polizei eingeleitet.

Abgestellt wird also nicht auf eine formelle Verfahrenseröffnung, sondern auf die Vornahme bestimmter Amtshandlungen. Man spricht deshalb auch von einer „materiellen“ Einleitung des Vorverfahrens.⁶⁵

Als Ermittlungstätigkeit hat dabei jede Handlung zu gelten, welche auf die Aufklärung einer konkreten Straftat gerichtet ist.⁶⁶ Im Ergebnis wird man dabei auf die Auslegung des Begriffs der „Vornahme von Verfahrenshandlungen“ im Sinne der geltenden Regeln betreffend die örtliche Zuständigkeit (Art. 31 ff. StPO) abstellen können.⁶⁷ Ein Strafverfahren wäre demnach bereits dann materiell eingeleitet, wenn die Polizei durch die Vornahme von Erhebungen oder in anderer Weise zu erkennen gibt, dass sie jemanden einer strafbaren Handlung verdächtigt.⁶⁸ Praxisgemäss genügt hierzu bereits die Entgegennahme einer Strafanzeige (oder eines Strafantrages)⁶⁹, sofern sie (oder er) nicht völlig haltlos⁷⁰ oder die entsprechende Behörde von vorneherein zu deren Verfolgung örtlich nicht zuständig ist^{71,72}

Die Einleitung des Vorverfahrens markiert demnach den Scheidepunkt zwischen den auf Prävention zielenden sicherheitspolizeilichen Tätigkeiten (die dem Polizeirecht unterliegen) und der auf Repression ausgerichteten Strafverfolgung (die nach den Grundsätzen der StPO zu erfolgen hat).⁷³

⁶⁵ Vgl. auch BOTSCHAFT STPO, BBl 2006 1085, 1258; SCHMID, Kommentar, Art. 300 N 1; SCHMID, Handbuch, N 1207; SCHMID, AJP 2002, S. 620; Ta-SOLLBERGER, S. 290; VSKC Handbuch-ALBERTINI, S. 541; RIKLIN, Kommentar, Art. 300 N 1; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 300 N 9; RIEDO/FIOLKA, Vorverfahren, S. 18.

⁶⁶ BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 300 N 10; RIEDO/FIOLKA, Vorverfahren, S. 18; ähnlich SCHMID, Kommentar, Art. 300 N 1; KÜNG, Handkommentar, § 20 N 2; RIKLIN, Kommentar, Art. 300 N 1, vgl. zum Begriff der Ermittlungstätigkeit nach StPO-ZH auch DONATSCH/SCHMID, Kommentar, § 22 N 1.

⁶⁷ BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 300 N 11; RIEDO/FIOLKA, Vorverfahren, S. 18; ebenso im Ergebnis SCHMID, Kommentar, Art. 300 N 1; OBERHÖLZER, Strafprozessrecht³, N 1338 f.

⁶⁸ BGE 114 IV 76, 77; 86 IV 128, 130; 75 IV 139, 140 f., TRECHSEL/JEAN-RICHARD, Kommentar³, Vor Art. 340 N 15; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 300 N 12; RIEDO/FIOLKA, Vorverfahren, S. 18.

⁶⁹ BGE 116 IV 83, 86; 114 IV 78, 78; KÜNG, Handkommentar, § 20 N 2; TRECHSEL/JEAN-RICHARD, Kommentar³, Vor Art. 340 N 15; FRANK, Gerichtsstandsordnung, S. 79; BSK StGB²-NAY/THOMMEN, Vor Art. 340 N 15; RIEDO, Strafantrag, S. 433.

⁷⁰ BGE 106 IV 31, 34; TRECHSEL/JEAN-RICHARD, Kommentar³, Vor Art. 340 N 15.

⁷¹ BGE 73 IV 58, 59; 72 IV 92, 95; keine Einleitung des Verfahrens bedeutet entsprechend die blosser Weiterleitung einer Anzeige an die örtlich zuständige Behörde: BGE 121 IV 38, 40; TRECHSEL/JEAN-RICHARD, Kommentar³, Vor Art. 340 N 15.

⁷² Vgl. zum Ganzen bereits BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 300 N 13.

⁷³ BOTSCHAFT STPO, BBl 2006 1085, 1258; SCHMID, Handbuch, N 1207; SCHMID, Kommentar, Art. 299 N 2; PIETH, Strafprozessrecht, S. 169 f.; Ta-SOLLBERGER, S. 290; VSKC-Handbuch-ALBERTINI, S. 539, 541 und 542; SCHMID, AJP 2002, S. 620; BSK StPO-RIEDO/FALKNER, Art. 300 N 14.

Zur Anwendung dieser Grundsätze auf das Anzeigeverfahren gemäss § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG vgl. gleich nachfolgend, 2.

2. *Beantwortung der Fragen*

In welchem Verfahrensstadium kommen die Bestimmungen der StPO und des OGB zur Anwendung?

Vgl. dazu das bereits unter III.C.1. Gesagte: Die Abgrenzung zwischen sicherheits- und gerichtspolizeilicher Tätigkeit richtet sich nach Art. 300 Abs. 1 StPO. StPO und OGB sind also anzuwenden, sobald die Polizei ihre Ermittlungstätigkeit aufgenommen hat, also sobald sie Handlungen vornimmt, welche auf die Aufklärung einer konkreten Straftat gerichtet sind.

Gelten sie bereits für das in § 4 Absatz 3 UeStG umschriebene Anzeigeverfahren oder kommen sie erst nach der Anzeigestellung zur Anwendung?

Anzuwenden ist wiederum Art. 300 Abs. 1 StPO (III.C.1.). StPO und OGB sind demnach auch während des Anzeigeverfahrens gemäss § 4 Abs. 3 UeStG anwendbar. Das Anzeigeverfahren selbst richtet sich indessen nach den (rudimentären) Vorgaben des UeStG. Zur Präzisierung derselben sind vereinzelt Vorschriften der StPO analog anzuwenden (vgl. vor allem II.B.).

D. **Luzerner Polizei als Gerichtspolizei**

1. *Rechtliche Ausgangslage*

Vgl. dazu III.C.1.

2. *Beantwortung der Frage*

In welchem Verfahrensstadium muss die Luzerner Polizei als Gerichtspolizei und somit als Teil der Strafverfolgungsbehörden aktiv und in die Pflicht genommen werden?

Die Abgrenzung zwischen sicherheits- und gerichtspolizeilicher Tätigkeit richtet sich nach Art. 300 Abs. 1 StPO. Die dort statuierten Grundsätze wurden bereits erläutert (vgl. III.C.1.).

E. **Aufgaben der Luzerner Polizei im Zusammenhang mit der Verfolgung von Verstössen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht?**

1. *Rechtliche Ausgangslage*

Diese letzte, offen formulierte Frage erscheint als eine Art Zusammenfassung verschiedener anderer Fragen. Die rechtliche Ausgangslage wurde deshalb in verschiedenen anderen Abschnitten bereits erläutert.

2. Beantwortung der Frage

Welches sind angesichts der einschlägigen kommunalen, kantonalen und bundesrechtlichen Bestimmungen die Aufgaben der Luzerner Polizei im Zusammenhang mit der Verfolgung und Anzeige von Verstössen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht?

Im Sinne einer Zusammenfassung des Gesagten lassen sich die Aufgaben der Luzerner Polizei im Zusammenhang mit der Verfolgung und Anzeige von Verstössen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht stichwortartig wie folgt umschreiben: Die Luzerner Polizei ist in den genannten Fällen verpflichtet:

- Strafanzeigen Privater entgegenzunehmen;
- bei Verdacht auf eine strafbare Handlung die unaufschiebbaren Massnahmen zur Beweissicherung zu treffen und die betreffende Gemeinde entsprechend zu informieren;
- Widerhandlungen nach Eingang einer „Anzeige“ der Gemeinde im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG zu verfolgen, wie wenn es sich um ein Officialdelikt handeln würde.

Darüber hinaus kann die Luzerner Polizei in ihrer Funktion als Sicherheitspolizei beigezogen werden, um entsprechende Kontrollen durchzuführen mit dem Ziel, Widerhandlungen gegen kommunales Gemeindestrafrecht überhaupt zu entdecken.

IV. ZUSAMMENFASSUNG

1. *Auslegung der Bestimmung im kantonalen Übertretungsstrafgesetz*

a. *Wie ist § 4 Absatz 3 Satz 2 des Übertretungsstrafgesetzes (UeStG) auszulegen?*

Mit § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG soll den Gemeinden die Möglichkeit eingeräumt werden, selbst darüber zu entscheiden, ob bei Widerhandlungen gegen ihre Vorschriften eine Strafverfolgung stattfinden soll oder nicht. Deshalb dürfen die Strafverfolgungsbehörden in entsprechenden Konstellationen nur dann tätig werden, wenn eine „Anzeige“ der Gemeinde vorliegt. Diese „Anzeige“ ist als Prozessvoraussetzung zu betrachten.

b. *Welche Aufgaben lassen sich daraus für die Luzerner Polizei ableiten, wenn sie anlässlich ihrer Tätigkeit als Sicherheitspolizei selber Verstösse gegen Bestimmungen der kommunalen Reglemente, insbesondere des Reglements über die Benützung des öffentlichen Grundes und des Taxireglements feststellt:*

- *Schliesst diese Bestimmung [§ 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG] eine Meldung an die Gemeinde aus?*

Nein. Es besteht vielmehr eine Meldepflicht.

- *Besteht eine Meldepflicht an die Gemeinde?*

Ja.

- *Schliesst diese Bestimmung [§ 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG] eine direkte Anzeige oder eine direkte Rapportierung an die Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern aus?*

Nein.

c. *Schliesst diese Bestimmung aus, dass die Luzerner Polizei im Rahmen ihrer Tätigkeit als Sicherheitspolizei systematisch und auf der Grundlage einer Vereinbarung mit einer Gemeinde Verstössen gegen Bestimmungen in Gemeindereglementen nachgeht?*

Eine Vereinbarung, wonach die Luzerner Polizei Verstössen aus Gemeindereglementen systematisch nachgeht, ist mit § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG nicht vereinbar. Die für die Strafverfolgung notwendige Anzeige der Gemeinde kann nicht generell im Voraus erteilt werden.

d. *Wenn nein, kann die Luzerner Polizei aufgrund einer generellen, abstrakten Delegation der Aufgabe Verstösse aus Artikel 4 Absatz 3 des UeStG eigenständig an die Staatsanwaltschaft verzeigen oder nicht?*

Entfällt.

e1. Schliesst diese Bestimmung aus, dass Private oder die Gemeinde selber direkt bei den Strafverfolgungsbehörden (Staatsanwaltschaft, Polizei) Anzeige wegen Verstössen gegen Bestimmungen in Gemeindereglementen stellen können?

Nein. Jedermann ist berechtigt, die zuständigen Strafbehörden darüber zu informieren, dass eine bestimmte Straftat begangen wurde (Art. 301 Abs. 1 StPO). § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG ändert daran nichts.

e2. Ist die Luzerner Polizei bei Anzeigen von Privaten oder der Gemeinde zur Strafverfolgung oder wenigstens zur Meldung an die Gemeinde verpflichtet?

Meldet also ein Privater eine Widerhandlung gegen eine kommunale Strafbestimmung, so sind die kantonalen Strafbehörden verpflichtet, die Gemeinde hierüber zu informieren. Erstattet die Gemeinde selbst eine „Anzeige“ im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG ist ein Strafverfahren durchzuführen.

f. Wie wirkt sich diese Bestimmung auf die prozessuale Stellung einer Gemeinde im Strafverfahren aus?

Die Regelung bleibt ohne direkte Auswirkungen auf die prozessuale Stellung der Gemeinde. Gestützt auf Art. 301 Abs. 2 StPO hat sie immerhin einen Anspruch darauf, dass ihr die Strafverfolgungsbehörde auf Anfrage mitteilt, „ob ein Strafverfahren eingeleitet und wie es erledigt wird“.

2. Verhältnis Übertretungsstrafgesetz zu Schweizerischer Strafprozessordnung und kantonalem Gesetz über die Organisation der Gerichte und Behörden in Zivil- und Strafsachen

a1. In welchem Verhältnis stehen § 4 Absatz 3 UeStG und die einschlägigen Bestimmungen der Schweizerischen Strafprozessordnung (insbesondere Art. 7, 12, 15, 301, 302, 303, 306 StPO), des kantonalen Gesetzes über die Organisation der Gerichte und Behörden in Zivil- und Strafsachen vom 10. Mai 2010 (insbesondere § 1 Abs. 4 und § 2 OGB; SRL Nr. 260) und des Gesetzes über die Luzerner Polizei vom 27. Januar 1998 (insbesondere §§ 1, 1a und 2)? Insbesondere interessieren Melde- und Anzeigepflichten.

Im Kanton Luzern gilt für die Verfolgung kantonaler und kommunaler Strafnormen nach dem Gesagten grundsätzlich die StPO, allerdings lediglich unter Vorbehalt abweichender kantonaler Vorschriften.

Ob eine kantonale Ausführungsvorschrift den Vorgaben der StPO widerspricht, fragt sich deshalb nur dann, wenn es um die Verfolgung und Beurteilung von Straftaten nach Bundesrecht (Art. 1 Abs. 1 StPO) geht. Wo eine Widerhandlung gegen eine kantonale oder kommunale Strafbestimmung in Frage steht, genießt die abweichende kantonale Vorschrift ohnehin den Vorrang.

a₂. *Handelt es sich bei § 4 UeStG um eine lex specialis zur StPO, welche das Legalitätsprinzip einschränkt?*

Ja. § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG schränkt die Geltung des Legalitätsprinzips ein: Die Verfolgung von Widerhandlungen gegen kommunale Straftatbestände setzt eine besondere Erklärung der Gemeinde voraus.

a₃. *Falls nein, ist es richtig, dass die Polizei nach dem Legalitätsprinzip zur Anzeige verpflichtet ist, während die Gemeinde dazu nur ermächtigt, nicht aber verpflichtet wird?*

Entfällt.

b₁. *In welchem Verfahrensstadium kommen die Bestimmungen der StPO und des OGB zur Anwendung?*

Die Abgrenzung zwischen sicherheits- und gerichtspolizeilicher Tätigkeit richtet sich nach Art. 300 Abs. 1 StPO. StPO und OGB sind anzuwenden, sobald die Polizei Handlungen vornimmt, welche auf die Aufklärung einer konkreten Straftat gerichtet sind.

b₂. *Gelten sie bereits für das in § 4 Absatz 3 UeStG umschriebene Anzeigeverfahren oder kommen sie erst nach der Anzeigestellung zur Anwendung?*

Anzuwenden ist Art. 300 Abs. 1 StPO. StPO und OGB sind auch während des Anzeigeverfahrens gemäss § 4 Abs. 3 UeStG anwendbar.

c. *In welchem Verfahrensstadium muss die Luzerner Polizei als Gerichtspolizei und somit als Teil der Strafverfolgungsbehörden aktiv und in die Pflicht genommen werden?*

Die Abgrenzung zwischen sicherheits- und gerichtspolizeilicher Tätigkeit richtet sich nach Art. 300 Abs. 1 StPO. Die dort statuierten Grundsätze wurden bereits erläutert.

d. *Welches sind angesichts der einschlägigen kommunalen, kantonalen und bundesrechtlichen Bestimmungen die Aufgaben der Luzerner Polizei im Zusammenhang mit der Verfolgung und Anzeige von Verstössen gegen kommunales Übertretungsstrafrecht?*

Die Luzerner Polizei ist in den in diesen Fällen verpflichtet, Strafanzeigen Privater entgegenzunehmen, bei Verdacht auf eine strafbare Handlung die unaufschiebbaren Massnahmen zur Beweissicherung zu treffen und die betreffende Gemeinde entsprechend zu informieren sowie Widerhandlungen nach Eingang einer „Anzeige“ der Gemeinde im Sinne von § 4 Abs. 3 Satz 2 UeStG zu verfolgen.

ABKÜRZUNGEN

AJP	Aktuelle Juristische Praxis (Lachen)
Aufl.	Auflage
BBl	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft (Bern)
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts (Lausanne)
BGer	Bundesgericht (Lausanne)
BGG	Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (SR 173.110)
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101)
bzw.	beziehungsweise
d.h.	das heisst
Diss.	Dissertation
E.	Erwägung
f., ff.	folgende, fortfolgende
Hrsg.	Herausgeber
JSD	Justiz- und Sicherheitsdepartement des Kantons Luzern
lit.	litera
OGB	Gesetz über die Organisation der Gerichte und Behörden in Zivil- und Strafverfahren vom 10. Mai 2010 (SRL Nr. 260)
ParIG	Bundesgesetz vom 13. Dezember 2002 über die Bundesversammlung (SR 171.10)
SemJud	La semaine judiciaire (Genf)
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
SRL	Systematische Sammlung des Luzerner Rechts
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
UeStG	Übertretungsstrafgesetz vom 14. September 1976 (SRL Nr. 300)
usw.	und so weiter
VE StPO	Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement: Vorentwurf zu einer Schweizerischen Strafprozessordnung (VE Schmid), Bern 2001
vgl.	vergleiche
z.B.	zum Beispiel
ZBJV	Zeitschrift des bernischen Juristenvereins (Bern)
Ziff.	Ziffer
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht (Bern)

LITERATUR- UND MATERIALIENVERZEICHNIS

- AESCHLIMANN, Strafprozessrecht
Jürg Aeschlimann, Einführung in das Strafprozessrecht, Die neuen bernischen Gesetze, Bern 1997
- ARN/SAURER/KUHN-BEARBEITER
Raphaël Arn/Nicole Saurer/André Kuhn (Hrsg.), Organisation der kantonalen und eidgenössischen Strafbehörden und strafrechtliche Ausführungsbestimmungen / Organisation des autorités pénales cantonales et fédérales et dispositions d'application en matière pénale / Organizzazione delle autorità penali cantonali e federali e disposizioni di applicazione in materia penale, Basel 2011
- AUS 29 MACH 1
EJPD (Hrsg.), Aus 29 mach 1, Konzept einer eidgenössischen Strafprozessordnung, Bericht der Expertenkommission «Vereinheitlichung des Strafprozessrechts», Bern 1997
- BEGLEITBERICHT VE-StPO
Begleitbericht zum Vorentwurf für eine Schweizerische Strafprozessordnung, Bern 2001
- BERICHT JSD AT-REVISION
Bericht des Justiz- und Sicherheitsdepartementes des Kantons Luzern zur Revision der Strafprozessordnung (StPO) und weiterer kantonalen Erlasse im Zusammenhang mit der Umsetzung des allgemeinen Teils des Schweizerischen Strafgesetzbuches (AT StGB) und des Bundesgesetzes über das Jugendstrafrecht im Kanton Luzern vom 6. Juli 2004
- BIBER, Polizeirecht³
Max Biber, Polizeirecht und Uebertretungsstrafrecht, 3. Aufl., Zürich 1979
- BOTSCHAFT STPO
Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (BBl 2006 1085)
- BOTSCHAFT UESTG
Botschaft zum Übertretungsstrafgesetz, Verhandlungen des Grossen Rates vom 15. März 1976
- BRÜHLMEIER, Kommentar²
Beat Brühlmeier, Aargauische Strafprozessordnung, Kommentar, 2. Aufl., Loseblattausgabe, Aarau 1980 ff.
- BSK StGB²- BEARBEITER/IN
Marcel Alexander Niggli/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), Kommentar zum Strafgesetzbuch, Basler Kommentar, 2. Aufl., Basel 2007
- BSK StPO-BEARBEITER/IN
Marcel Alexander Niggli/Marianne Heer/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), Kommentar zur Strafprozessordnung, Basler Kommentar, Basel 2010
- BÜHLMANN, Übertretungsstrafrecht
Leo Bühlmann, Das Übertretungsstrafrecht des Kantons Luzern, Diss. Freiburg 1964.
- BÜRGI, Behördenorganisation
Hermann Bürgi, Die Behördenorganisation und das ordentliche Verfahren nach der Revision des thurgauischen Strafprozessrechts, Diss. Zürich 1973
- DONATSCH/SCHMID, Kommentar
Andreas Donatsch/Niklaus Schmid, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Loseblattausgabe, Zürich 1996 ff.
- DONATSCH/TAG, I⁸
Andreas Donatsch/Brigitte Tag, Strafrecht I, Verbrechenlehre, 8. Aufl., Zürich 2006

- FRANK, Gerichtsstandsordnung Bruno Frank, Die Gerichtsstandsordnung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und das Gerichtsstandsfestsetzungsverfahren, Diss. Bern 1956
- HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht⁶ Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich 2010
- HAFTER, AT² Ernst Hafter, Lehrbuch des Schweizerischen Strafrechts, Allgemeiner Teil, 2. Aufl., Bern 1946
- HAUENSTEIN, Ermächtigung Roland Hauenstein, Die Ermächtigung in Beamtenstrafsachen des Bundes, Diss. Bern 1995
- HAUSER/SCHWERI/HARTMANN, Strafprozessrecht⁶ Robert Hauser/Erhard Schweri/Karl Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005
- HUBER, Strafantrag Walter Huber, Die allgemeinen Regeln über den Strafantrag im schweizerischen Recht (StGB 28-31), Diss. Zürich 1967
- HÜRLIMANN, Eröffnung Cornelia Hürlimann, Die Eröffnung einer Strafuntersuchung im ordentlichen Verfahren gegen Erwachsene im Kanton Zürich: Unter Berücksichtigung des Entwurfs zu einer Schweizerischen Strafprozessordnung, Diss. Zürich 2006
- JUCKER, Vorbehalte Erich Jucker, Die Vorbehalte im Schweizerischen Strafgesetzbuch, Diss. Zürich 1946
- KÜNG, Handkommentar Manfred Küng (Hrsg.), Handkommentar zur Zürcher Strafprozessordnung, Bern 2005
- KETTIGER, Jusletter 23.2.2009 Daniel Kettiger, Nackte (Rechts-)Tatsachen zur strafrechtlichen Verfolgung des Nacktwanderns, Jusletter vom 23. Februar 2009
- LIEBER, ZStrR 2008 Viktor Lieber, Parteien und andere Verfahrensbeteiligte nach der neuen schweizerischen Strafprozessordnung, ZStrR 2008, S. 174 ff.
- MAURER, Strafverfahren² Thomas Maurer, Das bernische Strafverfahren, 2. Aufl., Bern 2003
- NIGGLI, Rassendiskriminierung² Marcel Alexander Niggli, Rassendiskriminierung, Ein Kommentar zu Art. 261^{bis} und Art. 171c MStG, 2. Aufl., Zürich 2007
- NOLL, Strafprozessrecht Peter Noll, Strafprozessrecht, Vorlesungsskriptum. Zürich 1977
- OBERHOLZER, Strafprozessrecht² Niklaus Oberholzer, Grundzüge des Strafprozessrechts, dargestellt am Beispiel des Kantons St. Gallen, 2. Aufl., Bern 2005
- PADRUTT, Kommentar² Willy Padrutt, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Graubünden (StPO), 2. Aufl., Chur 1996
- PIETH, Strafprozessrecht Mark Pieth, Schweizerisches Strafprozessrecht, Grundriss für Studium und Praxis, Basel 2009
- REHBERG, ZStrR 1969 Jörg Rehberg, Der Strafantrag, ZStrR 1969, S. 267 ff.
- RIEDO, Strafantrag Christof Riedo, Der Strafantrag, Diss. Freiburg 2004

- RIEDO, AJP 2008 Christof Riedo, Vom (vermeintlichen) Fehlen einer Prozessvoraussetzung, AJP 2008, S. 1600 ff.
- RIEDO/FIOLKA, Vorverfahren Christof Riedo/Gerhard Fiolka, Polizeiliche Ermittlungen und Vorverfahren, in: Marianne Heer (Hrsg.), Schweizerische Strafprozessordnung und Schweizerische Jugendstrafprozessordnung, Bern 2010, S. 11 ff.
- RIKLIN, AT³ Franz Riklin, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, Verbrechenlehre, 3. Aufl., Zürich 2007
- RIKLIN, Kommentar Franz Riklin, Schweizerische Strafprozessordnung, Kommentar, Zürich 2010
- SCHMID, AJP 2002 Niklaus Schmid, Zur Stellung der Strafverteidigung im Vorentwurf zu einer schweizerischen Strafprozessordnung vom Juni 2001, vor allem im Vorverfahren, AJP 2002, S. 619 ff.
- SCHMID, Handbuch Niklaus Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich 2009
- SCHMID, Kommentar Niklaus Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, Zürich 2009
- SCHULTZ, AT/1⁴ Hans Schultz, Einführung in den allgemeinen Teil des Strafrecht, 1. Bd., 4. Aufl., Bern 1982
- STRATENWERTH, AT/1³ Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I: Die Straftat, 3. Aufl., Bern 2005
- STREIFF, Strafrechtspflege Heinrich Streiff, Die Strafrechtspflege im Kt. Glarus, Darstellung und Kritik auf geschichtlicher Grundlage, Diss. Zürich 1948
- Ta-BEARBEITER/IN Peter Goldschmid/Thomas Maurer/Jürg Sollberger (Hrsg.), Kommentierte Textausgabe zur schweizerischen Strafprozessordnung, Bern 2008
- TANNER, Polizeirecht Leo Tanner, Das Polizeirecht des Kantons Luzern, Diss. Freiburg 1927
- TRECHSEL/BEARBEITER/IN, Kommentar³ Stefan Trechsel et al., Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl., Zürich 2008
- TRECHSEL/NOLL, AT⁶ Stefan Trechsel/Peter Noll, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I: Allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, 6. Aufl., Zürich 2004
- TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Verwaltungsrecht³ Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009
- VSKC Handbuch-BEARBEITER/IN Gianfranco Albertini/Bruno Fehr/Beat Voser (Hrsg.), Polizeiliche Ermittlung, Ein Handbuch, Zürich 2008
- WIDMER, Untersuchungsverfahren Anton Widmer, Die Gestaltung des ordentlichen Untersuchungsverfahrens nach der Strafprozessordnung des Kantons Luzern, Diss. Zürich 1978
- ZHK-BEARBEITER/IN Andreas Donatsch/Thomas Hansjakob/Viktor Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), Zürich 2010

Freiburg, 19. August 2011

Handwritten signature of Christof Riedo in blue ink, consisting of stylized letters.

Christof Riedo

Handwritten signature of Markus Gredig in blue ink, written in a cursive style.

Markus Gredig