



Bernhard Isenring\*

## Mehr Rechte für die geschädigte Person im Militärstrafprozess – ein Aus- und Überblick

Angestossen durch eine parlamentarische Initiative von Nationalrat Christian Lüscher (FDP/GE), wird voraussichtlich im Laufe des Jahres 2017, spätestens aber 2018, eine Revision des Militärstrafprozesses (MStP) in Kraft treten. Diese sieht insbesondere die Einführung des im Militärstrafprozess bislang unbekanntem Instituts der Privatklägerschaft vor. Im Sinne eines Ausblicks sollen die vorgesehenen Neuerungen an dieser Stelle vorgestellt und dabei primär der Frage nachgegangen werden, wie sich die Gesetzesnovelle auf die Rechte der geschädigten Person im Militärstrafprozess auswirken wird. Im Überblick wird die geltende Rechtslage dargestellt und mit den vorgesehenen Neuerungen verglichen.

Faisant suite à une initiative parlementaire du conseiller national Christian Lüscher (PLR/GE), une révision de la procédure pénale militaire (PPM) entrera en vigueur probablement dans le courant de l'année 2017, mais au plus tard en 2018. Celle-ci prévoit en particulier d'introduire l'institution de la partie civile, inconnue jusqu'alors en procédure pénale militaire. L'auteur met en perspective les innovations prévues et examine principalement quels seront les effets de cette modification législative sur les droits des personnes lésées dans le cadre de la procédure pénale militaire. Afin d'offrir une vue d'ensemble, il expose la situation juridique actuelle et la compare aux innovations prévues.

### Inhalt

- I. Ausgangslage
- II. Die Rechtslage vor Inkrafttreten der Gesetzesnovelle
  1. Stark limitierte Parteistellung der geschädigten Person im Militärstrafprozess
  2. Die Regelung von Art. 135 MG
  3. Problematik der heutigen Rechtslage
- III. Die bevorstehende neue Rechtslage
  1. Definition des «Geschädigten» (Art. 84a nMStP)
  2. Abschnitt über Opfer und ihre Angehörigen
    - 2.1 Art. 84a<sup>bis</sup>-84b nMStP
    - 2.2 Art. 84g nMStP
  3. Abschnitt über die Privatklägerschaft
    - 3.1 Art. 84j nMStP
    - 3.2 Art. 84k nMStP
    - 3.3 Art. 84l nMStP
    - 3.4 Art. 84m nMStP
    - 3.5 Art. 84n nMStP
    - 3.6 Art. 84o nMStP
    - 3.7 Zwischenfazit
  4. Besondere Rechte des Geschädigten im Rahmen der vorläufigen Beweisaufnahme (Art. 104 Abs. 3 nMStP)
  5. Besondere Rechte und Pflichten der Privatklägerschaft bei Anklageerhebung und im Rahmen der erstinstanzlichen Hauptverhandlung
    - 5.1 Art. 114 Abs. 1 nMStP
    - 5.2 Art. 133a nMStP
    - 5.3 Art. 144 nMStP
    - 5.4 Art. 151 Abs. 6 nMStP
    - 5.5 Art. 153 Abs. 2 nMStP
    - 5.6 Art. 163a nMStP

- 5.7 Art. 163b nMStP
- 5.8 Art. 164 und Art. 164a nMStP
- 5.9 Art. 165a nMStP
6. Besondere Rechte der Privatklägerschaft bei Einstellung des Verfahrens
  - 6.1 Art. 116 Abs. 4 nMStP
  - 6.2 Art. 118 Abs. 1 und 2 nMStP
7. Besondere Rechte der Privatklägerschaft bei Erlass eines Strafmandates
  - 7.1 Art. 121 nMStP
  - 7.2 Art. 122 Abs. 1 und 3 nMStP
8. Rechte und Pflichten der Privatklägerschaft im Rahmen der Appellation/Kassation sowie im Rahmen des Rekurses
  - 8.1 Art. 173 Abs. 1<sup>bis</sup> nMStP
  - 8.2 Art. 183 Abs. 4 nMStP
  - 8.3 Art. 186 Abs. 1<sup>bis</sup> nMStP
  - 8.4 Art. 196 nMStP
- IV. Übergangsrecht
- V. Fazit und Kritik

### I. Ausgangslage

Angeregt durch eine parlamentarische Initiative von Nationalrat Christian Lüscher (FDP/GE)<sup>1</sup> betreffend die «Ausdehnung der Rechte der Geschädigten» wird voraussichtlich im Laufe des Jahres 2017 oder aber spätestens 2018 eine Revision des Militärstrafprozesses

\* Dr. iur., Rechtsanwältin in Meilen/Chef Ausbildung Militärjustiz. Der vorliegende Aufsatz gibt nur die persönliche Meinung des Verfassers wieder. Der Autor dankt Frau MLaw Aurelia Gurt und Frau BLaw Rahel Müller für die wertvolle Unterstützung bei der Ausarbeitung dieses Aufsatzes.

<sup>1</sup> Pa.IV. LÜSCHER (10.417) «Militärstrafprozess. Ausdehnung der Rechte der Geschädigten» vom 17. März 2010. Vgl. den Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 25. Juni 2015, BBl 2015 6059 ff.

(MStP)<sup>2</sup> in Kraft treten, welche zweifelsohne Konsequenzen für die praktische Arbeit der Militärjustiz haben wird. Der Bundesrat hat sich in seiner Stellungnahme vom 21. Oktober 2015 – mit Ausnahme zweier Ergänzungen – mit dem Gesetzesentwurf, welchem sich die vorliegende Abhandlung widmet, einverstanden erklärt.<sup>3</sup>

Mit der nachfolgend vorzustellenden Gesetzesnovelle wird primär eine Angleichung der prozessualen Stellung der geschädigten Person im Militärstrafprozess an jene im bürgerlichen Strafprozess angestrebt. Einer geschädigten Person sollen im Militärstrafprozess grundsätzlich die gleichen Rechte wie in einem «zivilen» bzw. bürgerlichen Strafprozess zukommen.

Neu in den Militärstrafprozess eingeführt wird dabei insbesondere das aus dem bürgerlichen Strafprozess längst bekannte Institut der Privatklägerschaft; verstanden als Straf- und/oder Zivilklägerschaft. Vorgesehen ist deshalb, die in der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO)<sup>4</sup> enthaltenen Regelungen zur Privatklägerschaft analog in den Militärstrafprozess zu integrieren.

Aufgrund der in Art. 135 des Militärgesetzes (MG)<sup>5</sup> liegenden Besonderheit, dass im Militärstrafprozess einer geschädigten Person (dem Geschädigten) in der überwiegenden Mehrzahl aller Fälle kein zivilrechtlicher Anspruch gegen den Beschuldigten, sondern vielmehr einzig und allein ein öffentlich-rechtlicher Anspruch gegen den Bund zusteht, ergeben sich freilich gewisse Besonderheiten und Unterschiede zum bürgerlichen Strafprozess, welche im vorliegenden Aufsatz ebenfalls aufgezeigt werden sollen.

Wenn nachfolgend vom «Geschädigten» die Rede ist, so gilt das Gesagte gleichermassen bzw. umso mehr für das «Opfer», welchem als gewissermassen «qualifiziertem» Geschädigten<sup>6</sup> auch im Militärstrafprozess noch weitreichendere Rechte zustehen als dem «gewöhnlichen», mithin dem keine Opfereigenschaft zukommenden Geschädigten. Es sei auf Art. 84a ff. Militärstrafprozess (MStP) verwiesen.

Da die vorliegende Abhandlung die neuen bzw. angepassten Gesetzesbestimmungen gemäss Entwurf kommentiert, wird zum besseren Verständnis empfohlen, diesen Entwurf bei der Lektüre zu konsultieren.<sup>7</sup>

<sup>2</sup> Militärstrafprozess vom 23. März 1979 (MStP), SR 322.1.

<sup>3</sup> Stellungnahme des Bundesrates vom 21. Oktober 2015 zum Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 25. Juni 2015 zur Pa.Iv. Lüscher (10.417) «Militärstrafprozess. Ausdehnung der Rechte der Geschädigten» vom 17. März 2010, BBl 2015 7711 ff.

<sup>4</sup> Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (Strafprozessordnung, StPO), SR 312.0.

<sup>5</sup> Bundesgesetz über die Armee und die Militärverwaltung vom 3. Februar 1995 (Militärgesetz, MG), SR 510.10.

<sup>6</sup> Als «Opfer» wird ganz generell derjenige Geschädigte qualifiziert, welcher durch eine tatbestandsmässige und rechtswidrige Straftat unmittelbar in seiner körperlichen, psychischen oder sexuellen Integrität beeinträchtigt worden ist (Art. 116 Abs. 1 StPO). Jedes Opfer ist somit geschädigt, aber nicht jeder Geschädigte auch ein Opfer im rechtlichen Sinn. Letzteres gilt z.B. für durch Vermögensdelikte geschädigte Personen.

<sup>7</sup> Vgl. BBl 2015 6075 ff.

## II. Die Rechtslage vor Inkrafttreten der Gesetzesnovelle

### 1. Stark limitierte Parteistellung der geschädigten Person im Militärstrafprozess

Dem aktuell noch gültigen Militärstrafprozess ist das Institut der Privatklägerschaft im eigentlichen Sinn – verstanden als Zivil- und/oder Strafkülerschaft, welcher Parteistellung zukommt – fremd. Zwar ist es auch heute bzw. de lege lata möglich, dass ein Geschädigter im militärstrafrechtlichen Verfahren adhäsionsweise eigene Zivilansprüche gegen die beschuldigte Person geltend machen kann<sup>8</sup> und soweit Akteneinsicht und Teilnahmerechte<sup>9</sup> erhält, als es zur Geltendmachung dieser Zivilansprüche erforderlich ist (Art. 163 MStP)<sup>10</sup>. Die Parteistellung der geschädigten Person ist somit an die Bedingung eines behaupteten Zivilanspruchs gegen die beschuldigte Person geknüpft und insofern beschränkt, als die Akteneinsicht und die Teilnahmerechte an Beweiserhebungen von Gesetzes wegen nicht weitergehen, als es zur Geltendmachung respektive zur adhäsionsweisen Durchsetzung eben dieses Zivilanspruchs notwendig ist. Da es für die adhäsionsweise Durchsetzung eines Zivilanspruchs aber grundsätzlich notwendig ist, dass eine die Widerrechtlichkeit begründende Strafbarkeit der beschuldigten Person vorliegt, wird man die Parteirechte des einen Zivilanspruch geltend machenden Geschädigten auch de lege lata praktisch umfassend gewähren müssen. Oder anders gesagt, ist die in Art. 163 MStP vorgesehene Einschränkung, wonach der Geschädigte Parteirechte «in diesem Umfang» ausübe, praktisch nicht von Relevanz. Dies gilt de lege lata auch für das Opfer, dem Zivilansprüche zustehen (Art. 84g MStP).

Steht aber einer geschädigten Person (und damit auch dem Opfer) – wie in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle – gar kein Zivilanspruch gegen die beschuldigte Person zu, sondern «nur» ein öffentlich-rechtlicher Anspruch gegen den Bund (kausale Staatshaftung), so können im Militärstrafprozess de lege lata auch keine Parteirechte im eigentlichen Sinn – insbesondere aber kein Recht auf Akteneinsicht, aber auch kein Recht auf Teilnahme an Beweisabnahmen – geltend gemacht werden (Art. 84g und Art. 163 ff. MStP).

Eine dem bürgerlichen Strafprozess bekannte Strafkülerschaft – diese strebt ohne eine Zivilforderung geltend zu machen die Schuldigsprechung bzw. Verurteilung des Beschuldigten an – kennt das heute in Kraft stehende Militärstrafprozessrecht im Unterschied zum

<sup>8</sup> STEFAN WEHRENBURG, in: Wehrenberg/Martin/Flachsmann/Bertschi/Schmid (Hrsg.), Kommentar zum Militärstrafprozess, Zürich/Basel/Genf 2008, Art. 163 N 1.

<sup>9</sup> Insbesondere an Beweiserhebungen.

<sup>10</sup> Art. 163 MStP statuiert, dass derjenige Geschädigte, der zivilrechtliche Ansprüche aus einer unter das MStG fallenden strafbaren Handlung gegen den Angeklagten vor den Militärgerichten geltend macht, in diesem Umfang Parteirechte ausübt.

bürgerlichen Strafverfahrensrecht nicht. Dies wird sich mit Inkrafttreten der vorzustellenden Gesetzesnovelle allerdings ändern.

## 2. Die Regelung von Art. 135 MG

Art. 135 Abs. 1 MG sieht in folgenden Fällen eine ausschliessliche Kausalhaftung des Bundes («Staatshaftung») vor:

1. bei Schäden, die Dritten – dies können sowohl Zivilpersonen wie auch andere Angehörige der Armee sein – von Angehörigen der Armee oder von der Truppe durch eine besonders gefährliche militärische Tätigkeit widerrechtlich zugefügt werden (lit. a);

oder

2. bei Schäden, die Dritten – dies können sowohl Zivilpersonen wie auch andere Angehörige der Armee sein – von Angehörigen der Armee oder von der Truppe in Ausübung einer anderen dienstlichen Tätigkeit widerrechtlich zugefügt werden (lit. b).

In diesen beiden Konstellationen kommt dem Geschädigten einzig ein verwaltungsrechtlicher<sup>11</sup> Anspruch gegen den Bund zu.<sup>12</sup> Art. 135 Abs. 4 MG macht dabei deutlich, dass der verwaltungsrechtliche Haftungsanspruch gegenüber dem Bund jeden – insbesondere auf Art. 41 OR<sup>13</sup> gestützten – zivilrechtlichen Schadenersatz- und/oder Genugtuungsanspruch gegen den tatsächlichen Verursacher vollständig verdrängt<sup>14</sup>. Soweit demzufolge ein Anspruch nach Art. 135 MG gegeben ist, besteht kein Zivilanspruch des Geschädigten gegen den Verursacher des Schadens – sei der Geschädigte ein Angehöriger der Armee oder ein Zivilist. In diesem Fall kann sich der Geschädigte gemäss heutiger Rechtslage nicht mit seinen zivilrechtlichen Ersatzansprüchen am Militärstrafverfahren gegen den beschuldigten Schadensverursacher beteiligen,<sup>15</sup> sind doch die Ansprüche des Geschädigten alsdann öffentlich-rechtlicher respektive verwaltungsrechtlicher Natur.<sup>16</sup>

Hingegen besteht keine Staatshaftung, wenn keine der vorstehend genannten Konstellationen vorliegt; insbesondere, wenn die (präsumierte) schädigende Handlung *nicht* «in Ausübung einer anderen dienstlichen Verrichtung» erfolgte (e contrario aus Art. 135 MG). Diesfalls kann sich der Geschädigte auch nach aktueller Rechtslage mit seinen zivilrechtlichen Ersatzansprüchen adhäsionsweise am Militärstrafverfahren beteiligen.

Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass für Angehörige des Grenzwachtkorps nicht die Bestimmung von Art. 135 MG, sondern Art. 3 des Verantwortlichkeitsgesetzes (VG)<sup>17</sup> einschlägig ist. Die soeben aufgezeigte Sachlage wie auch die Rechtsfolgen sind aber grundsätzlich dieselben.

Nachfolgend seien ein paar Beispiele aufgeführt, anhand derer der Anwendungsbereich von Art. 135 MG verständlich gemacht werden soll:

<sup>11</sup> WEHRENBURG (FN 8), Exkurs zu Art. 135 MG, N 3 wirft freilich zu Recht die Frage auf, ob nicht Ersatzansprüche gegen den Bund nach dem Verständnis des EGMR als Zivilansprüche qualifiziert werden müssten.

<sup>12</sup> Als Grundsatz gilt: Für Personenschäden haftet die Militärversicherung der SUVA; für Sachschäden das Schadenzentrum VBS (ehemaliges Oberkriegskommissariat) – vgl. WEHRENBURG (FN 8), Exkurs zu Art. 135 MG, N 2.

<sup>13</sup> Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911 (OR), SR 220.

<sup>14</sup> WEHRENBURG (FN 8), Exkurs zu Art. 135 MG, N 1.

<sup>15</sup> WEHRENBURG (FN 8), Exkurs zu Art. 135 MG, N 3. WEHRENBURG stellt zu Recht fest, dass von Straftaten militärischer Täter geschädigte Personen gegenüber von zivilen Tätern Geschädigten *de lege lata verfahrensrechtlich* schlechter gestellt werden. Auf der anderen Seite darf nicht übersehen werden, dass der Geschädigte im Falle einer «Staatshaftung» nicht nur einen Schuldner erhält, welcher über eine gute Bonität verfügt, sondern auch ein Verschulden des Schadensverursachers nicht nachzuweisen braucht (Kausalhaftung).

<sup>16</sup> HEINRICH HONSELL/BERNHARD ISENRING/MARTIN A. KESSLER, Schweizerisches Haftpflichtrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, 241; tendenziell kritisch WEHRENBURG (FN 8), Exkurs zu Art. 135 MG, N 3.

<sup>17</sup> Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit des Bundes sowie seiner Behördenmitglieder und Beamten vom 14. März 1958 (Verantwortlichkeitsgesetz, VG), SR 170.32.

Konstellation	«in Ausübung einer anderen dienstlichen Tätigkeit»	«durch eine besonders gefährliche militärische Tätigkeit»	Zivilanspruch gegen den Beschuldigten	Öffentlich-rechtlicher Anspruch gegen den Bund
Beim Gefechtsschiessen trifft Soldat A den Wanderer X und verletzt ihn. Soldat A wird fahrlässige Körperverletzung vorgeworfen.	JA	JA	NEIN	JA
In einer Gefechtspause schlägt Soldat B seinem Kameraden Y die Faust ins Gesicht. Soldat B wird vorsätzliche Körperverletzung vorgeworfen.	NEIN	NEIN	JA	NEIN
Beim Rückwärtsfahren überfährt Soldat Z das Kind C. Soldat Z ist dabei, einen dienstlichen Fahrauftrag zu erfüllen. Es wird ihm (u.a.) fahrlässige Körperverletzung vorgeworfen.	JA	NEIN	NEIN	JA
Beim Rückwärtsfahren überfährt Soldat Z das Kind C. Soldat Z ist unerlaubt zu privaten Zwecken unterwegs. Es wird ihm (u.a.) fahrlässige Körperverletzung vorgeworfen.	NEIN	NEIN	JA	NEIN

Es sei der guten Ordnung halber vermerkt, dass sich an Art. 135 MG und der daraus resultierenden Haftungsordnung durch die in dieser Abhandlung vorzustellende Gesetzesnovelle nichts ändern wird.

### 3. Problematik der heutigen Rechtslage

Nach dem soeben Dargelegten liegen die Probleme der bestehenden Rechtslage mit Bezug auf die prozessuale Position der geschädigten Person im Militärstrafverfahren geradezu auf der Hand: In der überwiegenden Mehrzahl der Fälle, in denen der geschädigten Person gestützt auf Art. 135 MG einzig ein öffentlich-rechtlicher Anspruch gegen den Bund zusteht (da die Schädigung in Ausübung einer anderen dienstlichen Verrichtung oder durch eine besonders gefährliche militärische Tätigkeit erfolgt ist), kann sie sich de lege lata nicht am Strafverfahren beteiligen und keine Akteneinsicht und/oder Teilnahmerechte an Beweiserhebungen beanspruchen.<sup>18</sup> Der gegenwärtige MStP kennt – wie bereits einleitend erwähnt – das Institut der Strafkülerschaft nicht, und als Zivilkläger kann sich – darauf wurde ebenfalls bereits hingewiesen – der einzig über öffentlich-rechtliche Ansprüche gegen den Bund verfügende Geschädigte aufgrund der klaren Regelung von Art. 135 Abs. 4 MG grundsätzlich nicht am Militärstrafverfahren als Prozesspartei beteiligen.<sup>19</sup>

Demjenigen Geschädigten, dem einzig öffentlich-rechtliche Ansprüche gegen den Bund zustehen, ist die Beteiligung an einem Militärstrafverfahren als Partei nach heutiger Rechtslage nicht möglich.

## III. Die bevorstehende neue Rechtslage

### 1. Definition des «Geschädigten» (Art. 84a nMStP)

In Art. 84a nMStP<sup>20</sup> wird der «Geschädigte» definiert, und zwar genau gleich wie in Art. 115 StPO. Ob eine Person als «geschädigt» im Sinne des Militärstrafprozessrechts gilt, hängt somit primär vom Rechtsgut ab, welches der in Frage stehende Straftatbestand schützt – mithin dasjenige Delikt, aus welchem die Geschädigtenstellung abgeleitet werden soll.

Zu einer Geschädigtenstellung i.S.v. Art. 84a nMStP führen dabei nur (präsumierte) Verstöße gegen diejenigen Straftatbestände, welche ausschliesslich oder zumindest auch Individualinteressen schützen (bspw. Delikte gegen Leib und Leben, die sexuelle Integrität, Vermögensdelikte etc.)<sup>21</sup>. Zu keiner Geschädigtenstellung führen demgegenüber (präsumierte) Verstöße gegen Straftatbestände, die einzig dem Schutz von Allgemeininteressen dienen.<sup>22</sup>

<sup>18</sup> WEHRENBURG (FN 8), Exkurs zu Art. 135 MG, N 1 ff.

<sup>19</sup> WEHRENBURG (FN 8), Exkurs zu Art. 135 MG, N 3; HONSELL/ISENRING/KESSLER (FN 16), 241: «[Es] sei darauf hingewiesen, dass die adhäsionsweise Geltendmachung von verwaltungsrechtlichen Ansprüchen gegen den Bund in einem Militärstrafprozess nicht möglich ist.»

<sup>20</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6065.

<sup>21</sup> HONSELL/ISENRING/KESSLER (FN 16), 261: «Das [...] Delikt muss folglich Individualinteressen schützen resp. zumindest mitschützen, damit im Strafverfahren Zivilansprüche geltend gemacht werden können.»

<sup>22</sup> Dazu gehören z.B. für sich allein betrachtet die Urkundendelikte.

Die Abklärung, ob jemand tatsächlich als «geschädigt» i.S.v. Art. 84a nMStP qualifiziert werden kann, bedingt somit in jedem Fall eine sorgfältige Analyse des jeweiligen tatbestandsmässig beabsichtigten Rechtsgüterschutzes.

## 2. Abschnitt über Opfer und ihre Angehörigen

### 2.1 Art. 84a<sup>bis</sup>–84b nMStP

Art. 84a<sup>bis</sup> nMStP<sup>23</sup> übernimmt die Definition des Opfers aus Art. 116 StPO. Dies kann als Schliessen einer Lücke bezeichnet werden oder aber als förmliche Nachführung der materiell auch im Militärstrafprozess längst gelebten Rechtswirklichkeit. Die Art. 84a ff. des aktuellen MStP konnten und können selbstredend nicht sinnvoll angewandt werden, ohne dass der Begriff des Opfers entsprechend der in Art. 116 StPO enthaltenen Definition definiert worden wäre bzw. wird.

Art. 84b nMStP wird bezüglich Abs. 3 leicht redaktionell angepasst. Neu eingefügt wird Abs. 4.

Mit dem auf den 1. Januar 2016 in Kraft getretenen Bundesgesetz über das Informationsrecht des Opfers (Änderung des Strafgesetzbuchs, des Jugendstrafgesetzes, der Strafprozessordnung und des Militärstrafprozesses) vom 26. September 2014<sup>24</sup> ist der bereits heute in Kraft stehende Art. 84b Abs. 1 MStP um den Buchstaben d ergänzt worden. Daran wird sich auch nach Inkrafttreten der vorliegend besprochenen Gesetzesnovelle nichts ändern. Der Vollständigkeit halber sei in diesem Zusammenhang auch noch auf den ebenfalls per 1. Januar 2016 in Kraft getretenen Art. 56 Abs. 2 MStP hingewiesen, welcher ein generelles Orientierungsrecht des Opfers über die Anordnung und Aufhebung von Untersuchungs- oder Sicherheitshaft des Beschuldigten statuiert. Art. 56 Abs. 2 MStP greift dabei unabhängig davon, ob sich das Opfer künftig als Privatkläger (Straf- und/oder Zivilkläger) konstituiert hat oder nicht.

### 2.2 Art. 84g nMStP

Während der heute geltende Art. 84f MStP mit Inkrafttreten der Gesetzesnovelle ersatzlos gestrichen wird, verweist Art. 84g Abs. 1 nMStP<sup>25</sup> auf die bereits einleitend dargelegte Haftung des Bundes gemäss Art. 135 MG sowie – für Angehörige des Grenzwachtkorps – gemäss Art. 3 VG.

Art. 84g Abs. 2 nMStP spricht Konstellationen an, in denen einem Opfer (zufolge Staatshaftung des Bundes) keine Zivilansprüche gegen den Beschuldigten zustehen oder aber keine solchen geltend gemacht wurden. Das Gesetz verpflichtet in diesem Fall das Gericht dazu, das Opfer auf entsprechenden Antrag hin zur Hauptverhandlung einzuladen, damit es Informationsrechte wahrnehmen kann. Da sich indes ein Opfer, welches

über keine Zivilansprüche gegen den Beschuldigten verfügt oder aber keine solchen geltend machen will, neu als Strafkkläger am Verfahren beteiligen und somit Parteistellung erlangen kann, dürfte die praktische Relevanz von Art. 84g Abs. 2 nMStP eher gering sein. Einen Mehrwert bringt diese Gesetzesbestimmung in jedem Fall dann, wenn die Öffentlichkeit von der militärgerichtlichen Hauptverhandlung ausgeschlossen wird (Art. 48 Abs. 2 MStP), da andernfalls jedermann – und nicht nur ein Opfer – die in Art. 84g Abs. 2 nMStP genannten Informationsrechte wahrnehmen kann.

## 3. Abschnitt über die Privatklägerschaft

### 3.1 Art. 84j nMStP

Als eigentliches Kernstück der Gesetzesnovelle kann und darf die sich aus Art. 84j nMStP<sup>26</sup> ergebende Einführung des Instituts der Privatklägerschaft bezeichnet werden.

Als Privatkläger gilt gemäss Art. 84j Abs. 1 nMStP derjenige Geschädigte (gemäss Art. 84a nMStP), der ausdrücklich erklärt, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilkläger zu beteiligen.<sup>27</sup> Entgegen dem (wie im bürgerlich-rechtlichen Pendant von Art. 118 Abs. 1 StPO) zu engen Wortlaut ist es grundsätzlich möglich, sich nicht nur entweder als Straf- oder Zivilkläger zu beteiligen, sondern auch als Straf- und Zivilkläger, was sich explizit aus Art. 84k nMStP (siehe weiter unten) ergibt. Die Beteiligung als Zivilkläger (nicht aber als Strafkkläger) setzt freilich das Bestehen eines Zivilanspruches gegen den Beschuldigten voraus, was im Lichte von Art. 84g nMStP und dem dort in Abs. 1 enthaltenen Verweis auf Art. 135 MG und Art. 3 VG in aller Regel nicht der Fall sein wird.

Wie im bürgerlichen Strafprozess<sup>28</sup> beabsichtigt der Zivilkläger die adhäsionsweise Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche, während der Strafkkläger einzig die Schuldigsprechung des Beschuldigten anstrebt.

Aus Art. 84o nMStP ergibt sich, dass sich der Strafkkläger einzig bezüglich des Schuldpunkts, nicht aber bezüglich des Strafpunkts am Verfahren beteiligen kann.<sup>29</sup> Der Begriff «Strafkkläger» ist damit zumindest für juristische Laien durchaus irreführend, da sich dieser ungeachtet

<sup>23</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 a.a.O.

<sup>27</sup> Betreffend die Form und den Inhalt der Erklärung zur Konstituierung als Privatklägerschaft siehe Art. 84k nMStP.

<sup>28</sup> Statt vieler BSK StPO I-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 119 N 5 und 7.

<sup>29</sup> Die Begriffe «Schuldpunkt» und «Strafpunkt» werden nicht immer einheitlich verwendet. Sachgerecht erscheint folgende Unterscheidung, welcher vorliegend auch gefolgt wird: Der «Schuldpunkt» beschlägt die Frage, ob sich die beschuldigte Person tatbestandsmässig, rechtswidrig und schuldhaft verhalten hat. Es geht dabei um die strafrechtliche (tatbestandsmässige) Qualifikation, Rechtswidrigkeit und persönliche Vorwerfbarkeit (Schuld) des angeklagten Verhaltens. Der «Strafpunkt» beschlägt demgegenüber die Frage der Bestimmung und Bemessung der Sanktion und kommt sachlogisch nur dann zum Tragen, wenn im «Schuldpunkt» sowohl das Vorliegen einer Tatbestandsmässigkeit, Rechtswidrigkeit und persönlichen Vorwerfbarkeit (Schuld) bejaht wird.

<sup>23</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6065.

<sup>24</sup> Vgl. BBl 2014 7225 ff.

<sup>25</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6066.

der Bezeichnung eben gerade nicht dafür einsetzen kann und darf, dass der Täter eine bestimmte (etwa möglichst hohe) Strafe erhält. Auch kann er sich beispielsweise nicht zur Frage des bedingten Strafvollzugs äussern, da auch diese Frage den Straf- und nicht den Schuldpunkt tangiert.<sup>30</sup>

In den wenigen Fällen, in denen im Militärstrafgesetz (MStG) enthaltene Tatbestände als Antragsdelikte ausgestaltet sind, ist der Strafantrag der Erklärung gemäss Art. 84j Abs. 1 nMStP gleichgestellt.

Gemäss Art. 84j Abs. 3 und 4 nMStP muss der Geschädigte die Erklärung, ob er sich als Straf- und /oder Zivilkläger am Strafverfahren beteiligen möchte, bis spätestens zum Abschluss der Voruntersuchung gegenüber dem militärischen Untersuchungsrichter erklären. Letzterem kommt eine entsprechende Hinweispflicht zu. Gesetzlich nicht explizit geregelt ist der Fall, wie vorzugehen ist, wenn der Untersuchungsrichter seiner Hinweispflicht nicht nachkommt. Zumindest beim nicht anwaltlich vertretenen Geschädigten ist in derartigen Konstellationen eine Rückweisung des Dossiers durch den Auditor an den Untersuchungsrichter zwecks Wiedereröffnung der Voruntersuchung und Nachholens des Hinweises die naheliegende und einzig sinnvolle Lösung.

Demjenigen Geschädigten, der sich förmlich als Privatkläger (Straf- und/oder Zivilkläger) konstituiert hat, stehen gemäss ausdrücklicher Regelung von Art. 84j Abs. 5 nMStP die Verfahrensrechte einer Partei zu. Das bedeutet insbesondere ein grundsätzlich umfassendes Recht auf Akteneinsicht sowie das Recht auf Teilnahme an Beweiserhebungen.

Art. 84j MStP erhellt demzufolge zweierlei:

1. Nur der förmlich als Privatkläger (Straf- und/oder Zivilkläger) konstituierte Geschädigte übt im Militärstrafprozess Parteirechte aus. Die Erklärung gemäss Art. 84f Abs. 1 nMStP ist für die Erlangung der Parteilstellung und den sich daraus ergebenden Rechten (und Pflichten) mithin konstitutiv. Damit diese Erklärung aber überhaupt die Rechtswirkungen von Art. 84j Abs. 5 nMStP haben kann, ist eine materielle Geschädigtenstellung i.S.v. Art. 84a nMStP vorausgesetzt.
2. Auch der einzig über einen öffentlich-rechtlichen Anspruch gegen den Bund verfügende Geschädigte kann sich als Strafkläger (nicht aber als Zivilkläger) am Verfahren beteiligen und entsprechend Parteirechte ausüben.

In der Praxis dürfte sich das Ganze pragmatisch abspielen: Verlangt ein (noch) nicht als Privatkläger konstituierter Geschädigter Akteneinsicht, so wird der Untersuchungsrichter einfach darauf hinweisen müssen, dass diese erst nach erfolgter Konstituierung als Straf- und/oder Zivilkläger gewährt werden kann. Dasselbe gilt für den Fall, dass ein (noch) nicht als Privatkläger kons-

tituierter Geschädigter an Beweiserhebungen (insbesondere Einvernahmen) teilnehmen möchte.

### 3.2 Art. 84k nMStP

Art. 84k nMStP<sup>31</sup> enthält – wie bereits angedeutet – Vorschriften zu Form und Inhalt der Erklärung. Er entspricht inhaltlich Art. 119 StPO, dessen Wortlaut buchstäblich in Art. 84k nMStP übernommen wurde. Der Geschädigte kann sich demnach kumulativ als Straf- und Zivilkläger im Strafverfahren konstituieren oder sich lediglich alternativ als Straf- oder Zivilkläger am Strafverfahren beteiligen. In all diesen Konstellationen gilt er aber als Privatkläger und übt Parteirechte aus.

### 3.3 Art. 84l nMStP

Sodann regelt Art. 84l nMStP<sup>32</sup> den Verzicht und Rückzug der Privatklägerschaft. Dem Geschädigten steht es frei, gleichsam wie im bürgerlichen Strafprozess nach Art. 120 StPO, jederzeit sowohl schriftlich als auch mündlich auf seine Parteirechte zu verzichten, wobei ein solcher Verzicht endgültig ist. Sofern sich das Strafverfahren gegen mehrere Beschuldigte richtet, kann ein Verzicht bzw. Rückzug gegenüber allen oder einzelnen Beschuldigten erfolgen.<sup>33</sup>

### 3.4 Art. 84m nMStP

In Art. 84m Abs. 1 nMStP<sup>34</sup> wird die Rechtsnachfolge bei Ableben des Geschädigten geregelt. Wie auch im zivilen Strafprozessrecht (Art. 121 StPO) geht das Recht auf Konstituierung als Privatklägerschaft auf die Angehörigen i.S.v. Art. 110 Abs. 1 StGB in der Reihenfolge der Erbberechtigung über. Darüber hinaus regelt Art. 84m Abs. 2 nMStP die Rechtsnachfolge von Gesetzes wegen, d.h. in Fällen, in denen der Rechtsnachfolger kein Geschädigter i.S.v. Art. 84a nMStP ist. Diesfalls ist der Rechtsnachfolger lediglich zur Zivilklage, nicht jedoch zur Strafklage zugelassen.

### 3.5 Art. 84n nMStP

Die prozessuale Stellung der Privatklägerschaft wird im Militärstrafprozess neu in Art. 84n nMStP<sup>35</sup> festgehalten. Demnach wird die Privatklägerschaft im Militärstrafprozess laut Art. 84n Abs. 1 nMStP, gleichsam wie im zivilen Strafprozess (Art. 178 lit. a StPO), als Auskunftsperson einvernommen. Die Privatklägerschaft ist im Rahmen von Einvernahmen vor dem Untersuchungsrichter, vor den Gerichten als auch vor der Polizei gemäss Art. 84n Abs. 2 nMStP zur Aussage verpflichtet; eine entsprechende Regelung sieht auch das bürgerliche Strafprozessrecht in Art. 180 Abs. 2 StPO vor. Trotz dieser Aussageverpflichtung untersteht die Privatklägerschaft – anders als der Zeuge – jedoch keineswegs einer strafbewehrten Wahrheitspflicht. Als-

<sup>31</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6066.

<sup>32</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 a.a.O.

<sup>33</sup> BSK StPO I- MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 120 N 5.

<sup>34</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6067.

<sup>35</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 a.a.O.

<sup>30</sup> Genau gleich präsentiert sich die Situation im bürgerlichen Strafprozess – vgl. BSK StPO I- MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 119 N 5a.

dann wird in Art. 84n Abs. 3 nMStP, wie schon im zivilen Strafprozess unter Art. 180 Abs. 2 StPO, festgehalten, dass die Bestimmungen über die Zeugen (Art. 74–83 MStP) mit Ausnahme von Art. 82 MStP sinngemäss auf die Privatküglerschaft Anwendung finden sollen.

### 3.6 Art. 84o nMStP

Art. 84o nMStP<sup>36</sup> regelt schliesslich die der Privatküglerschaft zukommende Rechtsmittellegitimation. Analog zu Art. 382 Abs. 2 StPO wird auch in Art. 84o nMStP die Rechtsmittelbefugnis der Privatküglerschaft insofern eingeschränkt, als dass ihr keine umfassende Rechtsmittelbefugnis zukommt, d.h., sie eine im Entscheid ausgesprochene Sanktion (Strafe oder Massnahme) nicht anfechten kann.<sup>37</sup> Eine diesbezügliche Rechtsmittelbefugnis kommt (nach wie vor) einzig der angeklagten Person und dem Auditor zu. Auf die eingeschränkte Legitimation der Privatküglerschaft zur Appellation wird noch einzugehen sein.

### 3.7 Zwischenfazit

Zusammenfassend hat ein Geschädigter (i.S.v. Art. 84a nMStP) nach Inkrafttreten der vorliegend besprochenen Gesetzesnovelle im Militärstrafprozess folgende Möglichkeiten:

1. Er kann gänzlich darauf verzichten, sich am Verfahren zu beteiligen. Der *expressis verbis* und damit förmlich (mündlich oder schriftlich) erklärte Verzicht ist endgültig (Art. 84l nMStP). In diesem Fall übt der Geschädigte keine Parteirechte aus und erhält insbesondere auch keine Akteneinsicht. Ist der Geschädigte gleichzeitig ein Opfer, so greift immerhin Art. 84g Abs. 2 nMStP. Auch Art. 56 Abs. 2 MStP gilt unabhängig davon, ob sich ein Opfer als Privatküglerschaft konstituiert hat oder nicht.
2. Er kann sich in jedem Fall (unabhängig davon, ob er einen Zivilanspruch gegen den Beschuldigten oder einen öffentlich-rechtlichen Anspruch gegen den Bund hat) als Strafküglerschaft konstituieren und auf die Schuldigsprechung des Beschuldigten hinwirken (Art. 84k Abs. 2 lit. a nMStP). Dem Strafküglerschaft steht in dieser Konstellation ein grundsätzlich umfassendes Akteneinsichtsrecht wie auch ein Teilnahmerecht an Beweiserhebungen zu. Auf die Strafart (z.B. Freiheitsstrafe oder Geldstrafe), das Strafmass oder die Frage des bedingten Strafvollzuges kann der Strafküglerschaft aber keinen Einfluss nehmen und auch nicht dazu plädieren. Dem ausschliesslichen Strafküglerschaft steht allerdings keine Legitimation zur Appellation zu (dazu sogleich). Die Parteirechte des Strafküglerschaft sind somit in zeitlicher Hinsicht auf die Voruntersuchung und das erstinstanzliche Gerichtsverfahren beschränkt. Der einzig als Strafküglerschaft konstituierte Geschädigte kann weder appellieren noch sich zweitinstanzlich einbringen.

3. Er kann sich – sofern ihm ein Zivilanspruch gegen den Beschuldigten zusteht – zusätzlich zur Konstituierung als Strafküglerschaft, als Zivilküglerschaft konstituieren und gegen den Beschuldigten adhäsionsweise einen Zivilanspruch (Schadenersatzanspruch bzw. Genugtuung) geltend machen (Art. 84k Abs. 2 lit. a und b nMStP). Der Straf- und Zivilküglerschaft wirkt also nicht nur auf die Schuldigsprechung des Beschuldigten hin, sondern will auch eine Zivilforderung im Rahmen des Militärstrafprozesses adhäsionsweise durchsetzen.

4. Er kann sich – sofern ihm ein Zivilanspruch gegen den Beschuldigten zusteht – auch ausschliesslich als Zivilküglerschaft konstituieren (Art. 84k Abs. 2 lit. b nMStP). Da es für die adhäsionsweise Durchsetzung eines Zivilanspruchs aber grundsätzlich notwendig ist, dass eine die Widerrechtlichkeit begründende Strafbarkeit der beschuldigten Person vorliegt, wird man auch dem ausschliesslichen Zivilküglerschaft praktisch zugestehen müssen, sich zum Schuldpunkt äussern zu können. Insofern ist auch der ausschliesslich als Zivilküglerschaft konstituierte Privatküglerschaft *faktisch* ein Strafküglerschaft. Pro memoria sei an dieser Stelle daran erinnert, dass sich ja auch der Strafküglerschaft «nur» zum Schuld-, nicht aber zum Strafpunkt äussern kann.

## 4. Besondere Rechte des Geschädigten im Rahmen der vorläufigen Beweisaufnahme (Art. 104 Abs. 3 nMStP)

Nach geltendem Recht wird im Militärstrafprozess gemäss Art. 104 Abs. 3 MStP den Opfern von Straftaten vor Abschluss der vorläufigen Beweisaufnahme die Möglichkeit eingeräumt, eine gerichtliche Beurteilung des Sachverhalts zu verlangen. Zukünftig soll dieses Recht nach Art. 104 Abs. 3 nMStP<sup>38</sup> nicht nur dem Opfer einer Straftat, sondern allgemein dem Geschädigten i.S.v. Art. 84a Abs. 1 MStP, d.h. sowohl der Privatküglerschaft als auch dem Geschädigten, welcher sich (noch) nicht als Privatküglerschaft konstituiert hat, zustehen (zum Begriff der Privatküglerschaft siehe Art. 84j Abs. 1 MStP). Wird seitens des Geschädigten eine gerichtliche Beurteilung verlangt, so hat der Untersuchungsrichter die Anordnung einer Voruntersuchung zu beantragen. Wird ein diesbezüglicher Antrag abgewiesen, so sind die Akten dem Oberauditor zum Entscheid vorzulegen. Wie Art. 104 Abs. 3 nMStP mit Verweis auf Art. 101 Abs. 2 MStP zu entnehmen ist, entscheidet der Oberauditor endgültig. Diese Regelung betreffend das Verfahren bei vorläufiger Beweisaufnahme stellt das Pendant zu der Bestimmung im bürgerlichen Strafprozess über die Rechtsmittel gegen die Einstellung des Strafverfahrens gemäss Art. 322 Abs. 2 StPO dar.

<sup>36</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 a.a.O.

<sup>37</sup> BSK StPO I-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 119 N 5a.

<sup>38</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6067.

## 5. Besondere Rechte und Pflichten der Privatklägerschaft bei Anklageerhebung und im Rahmen der erstinstanzlichen Hauptverhandlung

### 5.1 Art. 114 Abs. 1 nMStP

Art. 114 Abs. 1 nMStP<sup>39</sup> beschließt die Anklageerhebung. Eine Anklage beim zuständigen Militärgericht wird durch den Auditor dann erhoben, wenn im Rahmen der Voruntersuchung hinreichende Verdachtsgründe für ein Verbrechen oder Vergehen sprechen und – insbesondere wegen der vom Auditor vorgesehenen Strafhöhe – kein Strafmandat in Betracht kommt.<sup>40</sup> Entscheidet sich der Auditor demnach für eine Anklageerhebung, so übermittelt er die Akten mit der Anklageschrift dem Präsidenten des Militärgerichts. Anders als nach bisherigem Recht, wonach in Art. 84f MStP lediglich ein allgemeines Orientierungsrecht von Opfern normiert wurde,<sup>41</sup> wird nach Art. 114 Abs. 1 nMStP eine Kopie der Anklageschrift nicht nur dem Angeklagten, sondern auch der Privatklägerschaft zugestellt. Dem Opfer, welches sich nicht als Privatklägerschaft konstituiert hat, wird im Rahmen von Art. 114 Abs. 1 nMStP immerhin das Recht eingeräumt, eine Kopie der Anklageschrift anzufordern. Der bisherige Art. 84f MStP wird im Rahmen der Neuregelung hingegen aufgehoben.

### 5.2 Art. 133a nMStP

In Art. 133a nMStP<sup>42</sup> wird künftig entsprechend der Regelung im zivilen Strafprozess (Art. 338 StPO) die Teilnahme der Privatklägerschaft und Dritter in der Hauptverhandlung geregelt. Nebst dem Gerichtsschreiber, dem Auditor, dem Angeklagten und dem Verteidiger (siehe Art. 130 MStP) kommt neuerdings laut Art. 133a Abs. 1 nMStP e contrario auch der Privatklägerschaft an der Hauptverhandlung eine Erscheinungspflicht zu. Auf Ersuchen der Privatklägerschaft steht es dem Präsidenten des Militärgerichts jedoch frei, diese von einem persönlichen Erscheinen zu dispensieren. Ein solcher Dispens ist allerdings nur dann in Betracht zu ziehen, wenn die Anwesenheit der Privatklägerschaft im Hauptverfahren nicht erforderlich ist. Wie im bürgerlichen Strafprozess<sup>43</sup> sollte es der Privatklägerschaft auch im Militärstrafprozess möglich sein, die Anträge für die Hauptverhandlung schriftlich einzureichen und zu begründen.

Einziehungsbetroffenen Drittpersonen ist gem. Art. 133a Abs. 2 nMStP das persönliche Erscheinen an der Hauptverhandlung freigestellt. Sowohl der im Hauptverfahren abwesenden Privatklägerschaft als auch dem von einer Einziehung betroffenen, nicht anwesenden Drit-

ten steht gem. Art. 133a Abs. 3 nMStP das Recht zu, sich durch eine Drittperson vertreten zu lassen oder schriftliche Anträge zu stellen.

### 5.3 Art. 144 nMStP

Gleichsam wie im bürgerlichen Strafprozess<sup>44</sup> soll mit der Einführung des Instituts der Privatklägerschaft im Militärstrafprozess auch dieser (gemeint der Privatklägerschaft) – wie bisher bereits dem Auditor und dem Verteidiger des Angeklagten – das Recht zustehen, nach Abschluss des Beweisverfahrens begründete Anträge zu stellen (Art. 144 Abs. 1 lit. b nMStP<sup>45</sup>). Während sich sowohl der Auditor als auch die Verteidigung des Angeklagten im Rahmen ihrer Parteivorträge grundsätzlich auch zur Frage der Strafzumessung zu äussern haben, obliegt der Privatklägerschaft nicht nur keine solche Pflicht, es ist ihr – wie vorstehend dargelegt – gar untersagt, sich zum Strafpunkt zu äussern. Wie auch im zivilen Strafprozess<sup>46</sup> wird freilich den von einer beantragten Einziehung betroffenen Dritten künftig Gelegenheit gegeben, sich in Form eines Parteivortrags zur Frage der Einziehung äussern zu können (Art. 144 Abs. 1 lit. c nMStP). Wie nach bisherigem Recht (Art. 144 Abs. 1 MStP) soll den Parteien auch inskünftig das Recht auf einen zweiten Parteivortrag zustehen (siehe Art. 144 Abs. 2 nMStP). Schliesslich kommt nach Abschluss der Parteivorträge nach wie vor dem Angeklagten das Recht auf das letzte Wort zu (Art. 144 Abs. 3 nMStP).

### 5.4 Art. 151 Abs. 6 nMStP

Nebst den vorangehenden Rechten, die neuerdings der Privatklägerschaft in einem Militärstrafprozess zukommen, werden dieser aber auch gewisse Pflichten auferlegt. So kann unter den Voraussetzungen von Art. 165a nMStP (siehe nachfolgend Abschnitt 5.9) in Zukunft nebst dem Verurteilten bzw. dem Freigesprochenen (Art. 151 Abs. 1 bzw. Abs. 3 MStP) auch der Privatklägerschaft die Übernahme der Verfahrenskosten übertragen werden (Art. 151 Abs. 6 nMStP<sup>47</sup>). So ist dies auch im zivilen Strafprozess unter Art. 427 StPO vorgesehen.

### 5.5 Art. 153 Abs. 2 nMStP

Mit der Einführung des Instituts der Privatklägerschaft gilt es den bestehenden Art. 153 Abs. 2 MStP inhaltlich an die neuen rechtlichen Begebenheiten redaktionell anzupassen. Demzufolge soll ein Urteil inskünftig einen begründeten Entscheid aufweisen, der sich nebst den bisherigen Regelungsgegenständen (Kosten und Entschädigung, Einziehung von Gegenständen und Rechtsmittelbelehrung<sup>48</sup>) zusätzlich auch über eine allfällige Aufhebung bestehender Zwangsmassnahmen

<sup>39</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6068.

<sup>40</sup> Zur (de lege lata äusserst limitierten) Strafmandatskompetenz des Auditors vgl. Art. 119 MStP.

<sup>41</sup> DANIELA V. JABORNIGG/STEFAN WEHRENBURG, in: Wehrenberg/Martin/Flachsmann/Bertschi/Schmid (FN 8), Art. 84a(–84k) N 71.

<sup>42</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6070.

<sup>43</sup> BSK StPO II-MAZZUCHELLI/POSTIZZI, Art. 338 N 7.

<sup>44</sup> BSK StPO II-HAURI/VENETZ, Art. 346 N 1 f.

<sup>45</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6070.

<sup>46</sup> BSK StPO II-HAURI/VENETZ, Art. 346 N 1.

<sup>47</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6070.

<sup>48</sup> ROBERT BRAUN, in: Wehrenberg/Martin/Flachsmann/Bertschi/Schmid (FN 8), Art. 153 N 7.



sowie über die Einziehung von Vermögenswerten äussert (Art. 153 Abs. 2 nMStP<sup>49</sup>). Schliesslich sieht die geplante Teilrevision vor, dass das Urteil nicht wie gegenwärtig einen begründeten Entscheid über die zivilrechtlichen Ansprüche des Geschädigten, sondern neuerdings über die zivilrechtlichen Ansprüche der Privatklägerschaft aufzuweisen hat (siehe Art. 153 Abs. 2 nMStP). Dies kann einerseits als redaktionelle Anpassung qualifiziert werden; sie macht aber noch einmal klar, dass im Militärstrafprozess nur demjenigen Geschädigten eine Parteistellung zukommen wird, welcher sich auch effektiv als Privatkläger (Straf- und/oder Zivilkläger) konstituiert.

### 5.6 Art. 163a nMStP

Wie bereits im bürgerlichen Strafprozess in Art. 123 StPO, soll im revidiertem Militärstrafprozess die Privatkülerschaft gemäss Art. 163a Abs. 1 nMStP<sup>50</sup> im Sinne einer Obliegenheit, d.h. einer Ordnungsvorschrift<sup>51</sup>, dazu angehalten werden, die im Rahmen der Zivilklage geltend gemachten privatrechtlichen Forderungen möglichst frühzeitig schriftlich zu beziffern und zu begründen sowie die diesbezüglich relevanten Beweismittel aufzuführen. Laut Art. 163a Abs. 2 nMStP sind die Bezifferung und Begründung der Zivilforderung jedoch spätestens im Rahmen der Parteivorträge vorzunehmen.<sup>52</sup> Es besteht somit Deckungsgleichheit mit der entsprechenden Regelung im bürgerlichen Strafprozess.

### 5.7 Art. 163b nMStP

Betreffend die Beweiserhebung bei adhäsionsweise geltend gemachter Zivilklage (siehe Art. 84k Abs. 2 lit. b nMStP) sieht Art. 163b Abs. 1 nMStP<sup>53</sup> vor, dass der militärische Untersuchungsrichter die erforderlichen Beweise erhebt, solange das Militärstrafverfahren dadurch nicht wesentlich erweitert respektive verzögert wird. Eine analoge Regelung findet sich auch im bürgerlichen Strafprozess in Art. 313 StPO. Unter Berücksichtigung des Kostenrisikos, welches die Beweiserhebung zwecks Beurteilung der adhäsionsweise geltend gemachten Zivilklage hervorruft,<sup>54</sup> ist es dem Untersuchungsrichter gemäss Art. 163b Abs. 2 nMStP gestattet, die Beweiserhebung von der Leistung eines Kostenvorschusses abhängig zu machen.

### 5.8 Art. 164 und Art. 164a nMStP

Hinsichtlich der Regelungen über die Zuständigkeit und das Verfahren bei adhäsionsweise geltend gemachter Zivilklage im Militärstrafprozess (Art. 164 nMStP<sup>55</sup>) sowie der Regelung über die Sicherheit für die Ansprüche gegenüber der Privatkülerschaft (Art. 164a

nMStP<sup>56</sup>) kann auf den revidierten Gesetzestext verwiesen werden. Sowohl Art. 164 als auch Art. 164a nMStP entsprechen inhaltlich den Regelungen des bürgerlichen Strafprozesses in Art. 124 Abs. 3 und 4, Art. 126 Abs. 3 und 4 sowie Art. 125 StPO.

### 5.9 Art. 165a nMStP

Mit der Einführung des Instituts der Privatkülerschaft im Militärstrafprozess gehen – wie bereits im Rahmen der Ausführungen zu Art. 151 Abs. 6 nMStP erwähnt – nicht nur die Einräumung von Rechten, sondern auch die Auferlegung von Pflichten einher. Demzufolge erstaunt es wenig, dass wie bereits im bürgerlichen Strafprozess (Art. 427 Abs. 1 und 2 StPO) der Privatkülerschaft gemäss Art. 165a nMStP<sup>57</sup> unter gewissen Voraussetzungen eine Kostentragungspflicht auferlegt wird. Anders als der Zivilstrafprozess kennt der Militärstrafprozess die Verfahrenserledigung des Vergleichs (Art. 427 Abs. 3 StPO) und der Vereinbarung (Art. 427 Abs. 4 StPO) indes nicht.

## 6. Besondere Rechte der Privatkülerschaft bei Einstellung des Verfahrens

### 6.1 Art. 116 Abs. 4 nMStP

Entscheidet sich der zuständige Auditor dazu, die Militärstrafuntersuchung einzustellen, so erlässt er gemäss Art. 116 Abs. 4 nMStP<sup>58</sup> eine Einstellungsverfügung, die eine kurze Begründung aufweist und gegenüber den rekursberechtigten Personen und Behörden schriftlich eröffnet wird. In Fällen, in denen von Seiten der Parteien bzw. Behörden beabsichtigt wird, gegen die Einstellungsverfügung Rechtsmittel zu ergreifen, stellt die Eröffnung der Einstellungsverfügung eine unabdingbare Voraussetzung für die Bestreitung des beabsichtigten Rechtsmittelwegs dar. Diese Neuregelung entspricht dabei sachlich der bürgerlichen Strafprozessnorm in Art. 321 StPO<sup>59</sup>. Hat ein Opfer im Militärstrafprozess auf die Konstituierung als Privatkülerschaft verzichtet, so kann es laut Art. 116 Abs. 4 Satz 1 nMStP dennoch eine Kopie der Einstellungsverfügung verlangen. Wie sogleich unter den Ausführungen zu Art. 118 Abs. 1 und 2 nMStP aufgezeigt werden soll, begründet der Anspruch des Opfers auf Erhalt einer Kopie der Einstellungsverfügung aber noch keine Rekurslegitimation. Im geltenden Militärstrafprozess ist die Möglichkeit, als Opfer eine Kopie der Einstellungsverfügung zu erhalten, nicht explizit gesetzlich vorgesehen. Ein solcher Anspruch wird gegenwärtig allerdings aus dem in Art. 84f Abs. 2 nMStP enthaltenen allgemeinen Orientierungsrecht des Opfers abgeleitet.<sup>60</sup>

<sup>49</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6070.

<sup>50</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6071.

<sup>51</sup> BSK StPO I-DOLGE, Art. 123 N 1.

<sup>52</sup> HONSELL/ISENRING/KESSLER (FN 16), 263.

<sup>53</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6071.

<sup>54</sup> BSK StPO II-OMLIN, Art. 313 N 10.

<sup>55</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6071.

<sup>56</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 a.a.O.

<sup>57</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 a.a.O.

<sup>58</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6068.

<sup>59</sup> BSK StPO II-GRÄDEL/HEINIGER, Art. 322 N 5 ff.

<sup>60</sup> JABORNIGG/WEHRENBURG (FN 41), Art. 84a(–84k) N 72.

## 6.2 Art. 118 Abs. 1 und 2 nMStP

Gemäss Art. 118 Abs. 1 nMStP<sup>61</sup> sind nebst dem Beschuldigten auch die Privatküglerschaft, der Oberauditor und der von einer angeordneten Einziehung betroffene Dritte berechtigt, gegen eine Einstellungs- und Entschädigungsverfügung beim zuständigen Militärgericht Rekurs einzulegen. Ein Geschädigter (und damit auch das Opfer) muss sich im Militärstrafprozess folglich rechtzeitig als Privatküglerschaft (Straf- und/oder Zivilklüger) konstituiert haben, um gegen eine Einstellungs- und Entschädigungsverfügung rekurren zu können. Denn laut Art. 84j Abs. 5 nMStP kommen – genau gleich wie dem «gewöhnlichen» Geschädigten – nur demjenigen Opfer, das sich als Privatküglerschaft konstituiert hat, die Verfahrensrechte einer Partei zu. Betreffend die Frist zur Anhebung eines Rekurses sowie den Verfahrensablauf verweist Art. 118 Abs. 1 nMStP auf die bestehenden Regelungen in Art. 197 MStP. Hinsichtlich der Kosten- und Entschädigungsfolgen im Rekursverfahren verweist Art. 118 Abs. 1 nMStP auf den gegenwärtigen Art. 119 MStP. Mit der künftig expliziten Verankerung des Instituts der Privatküglerschaft im Militärstrafprozess wird die geltende Regelung in Art. 118 Abs. 2 MStP gegenstandslos und deshalb aufgehoben.

## 7. Besondere Rechte der Privatküglerschaft bei Erlass eines Strafmandates

### 7.1 Art. 121 nMStP

Gleichsam wie bei der Einstellungsverfügung sind die zur Einsprache legitimierten Personen – neu auch die Privatküglerschaft – und Behörden auch im Strafmandatsverfahren (Art. 119 ff. MStP) über die Eröffnung eines Strafmandates schriftlich in Kenntnis zu setzen (Art. 121 Abs. 1 nMStP<sup>62</sup>). Auch der bürgerliche Strafprozess sieht in Art. 353 Abs. 5 StPO eine entsprechende Bestimmung vor. Sofern das Strafmandat dem Bestraften nicht zugestellt werden kann, ist gemäss Art. 121 Abs. 1 Satz 2 nMStP das ordentliche Verfahren vor dem Militärgericht zu durchlaufen. Wiederum kann das Opfer, welches sich nicht als Privatküglerschaft konstituiert hat, auch im Strafmandatsverfahren eine Kopie des Strafmandats verlangen (Art. 121 Abs. 2 nMStP). Dieses Recht wird nunmehr explizit gesetzlich in Art. 121 Abs. 2 nMStP normiert, wogegen es bis anhin aus dem allgemeinen Orientierungsrecht des Opfers nach Art. 84f Abs. 2 MStP abgeleitet wurde.<sup>63</sup>

### 7.2 Art. 122 Abs. 1 und 3 nMStP

Als Rechtsbehelf gegen ein Strafmandat kann gemäss Art. 122 Abs. 1 MStP innert einer gesetzlichen Frist von 10 Tagen schriftlich Einsprache beim Auditor erhoben werden. Einsprachen betreffend die Kosten, die Entschädigung und die Einziehung von Gegenständen und

Vermögenswerten bedürfen gemäss Art. 122 Abs. 3 nMStP<sup>64</sup> darüber hinaus eines begründeten Antrags. Diese Legitimation kommt dabei laut Art. 122 Abs. 1 nMStP dem Bestraften, dem Oberauditor, den von einer angeordneten Einziehung betroffenen Dritten und der Privatküglerschaft (also dem Geschädigten, der sich als Strafküglüger und/oder Zivilklüger konstituiert hat) zu.<sup>65</sup> Von einer Einziehung betroffene Dritte können nämlich insofern ein Interesse an einer Einsprache gegen ein Strafmandat aufweisen, als dass durch das Strafmandat ihre zivilrechtlichen Ansprüche tangiert werden. Das Pendant zum Strafmandat stellt im zivilen Strafprozess das Strafbefehlsverfahren (Art. 354 ff. StPO) dar.<sup>66</sup>

## 8. Rechte und Pflichten der Privatküglerschaft im Rahmen der Appellation/Kassation sowie im Rahmen des Rekurses

### 8.1 Art. 173 Abs. 1<sup>bis</sup> nMStP

Mit der Neuerung in Art. 173 Abs. 1<sup>bis</sup> nMStP<sup>67</sup> soll die Legitimation zur Appellation gem. Art. 173 MStP in Einklang mit der Legitimation zur Revision im Sinne von Art. 202 MStP gebracht werden. Deshalb wird der Privatküglerschaft in Art. 173 Abs. 1<sup>bis</sup> nMStP ein Appellationsrecht zuerkannt, wenn kumulativ zwei Voraussetzungen vorliegen:

1. Die Privatküglerschaft hat sich bereits vor der Appellation am Verfahren beteiligt, und
2. Das Urteil betrifft die zivilrechtlichen Ansprüche der Privatküglerschaft oder es kann sich alternativ auf die Beurteilung ihrer Zivilansprüche auswirken.

Ein Appellationsrecht wird der Privatküglerschaft von Gesetzes wegen somit nur dann eingeräumt, wenn derselben ein den eigenen Zivilanspruch betreffendes rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des betreffenden Urteils des Militärgerichts zukommt. Für den ausschliesslichen Strafküglüger<sup>68</sup> bedeutet dies, dass er seine Rechte selber nur erstinstanzlich, nicht aber – zufolge fehlender Rechtsmittellegitimation – zweitinstanzlich<sup>69</sup> wahrnehmen und durchzu-

<sup>64</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6069.

<sup>65</sup> Damit geht Art. 122 Abs. 1 nMStP über den Wortlaut von Art. 354 Abs. 1 StPO, in welchem die Privatküglerschaft nicht explizit genannt wird, hinaus. Das Bundesgericht hat nun aber in einem zur Publikation vorgesehenen Urteil vom 30. Juni 2015, 6B\_188/2015, die Einsprachelegitimation der Privatküglerschaft gegen Strafbefehle grundsätzlich bejaht (vgl. dazu REGULA ECHLE, forumpoenale 6/2015, 351 ff.).

<sup>66</sup> MICHAEL NONN, in: Wehrenberg/Martin/Flachsmann/Bertschi/Schmid (FN 8), Art. 119 N 4.

<sup>67</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6072.

<sup>68</sup> Sei es, dass dem Geschädigten gar keine Zivilansprüche gegen den Beschuldigten zustehen und er sich daher nur als Strafküglüger konstituieren konnte; sei es, dass dem Geschädigten zwar Zivilansprüche zustünden, er aber auf eine Konstituierung als Zivilklüger verzichtet hat.

<sup>69</sup> Also vor Militärappellationsgericht.

<sup>61</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6068.

<sup>62</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6069.

<sup>63</sup> JABORNIGG/WEHRENBURG (FN 41), Art. 84a(–84k) N 72.

setzen versuchen kann.<sup>70</sup> Führt man sich vor Augen, dass – wie einleitend dargelegt – den meisten Geschädigten wegen Art. 135 MG in einem Militärstrafprozess keine Zivilansprüche gegen den Beschuldigten zustehen und sie sich somit nicht als Zivil-, sondern «nur» als Strafkörper konstituieren können, kommt einem überwiegenden Teil der Privatkörper die Möglichkeit, gegen ein erstinstanzliches Urteil zu appellieren, nicht zu. Verglichen mit der aktuellen Rechtslage ist diesbezüglich keine Stärkung der Position des Geschädigten im Militärstrafprozess festzustellen.<sup>71</sup>

## 8.2 Art. 183 Abs. 4 nMStP

Wie bereits mehrfach erwähnt, sollen der Privatkörpererschaft mit der geplanten Teilrevision des Militärstrafprozesses nicht nur verschiedene Rechte analog zu den Regelungen im zivilen Strafprozess zuerkannt werden, sondern es soll gleichzeitig auch die Inpflichtnahme der Privatkörpererschaft, wie dies auch der bürgerliche Strafprozess vorsieht, gesetzlich geregelt werden. Eine solche Pflicht wird für die Privatkörpererschaft unter anderem im Rechtsmittelverfahren mittels Verweis auf Art. 165a nMStP, welcher die Kostentragungspflicht der Privatkörpererschaft regelt (vgl. die diesbezüglichen Ausführungen unter Abschnitt 5.9), statuiert (Art. 183 Abs. 4 nMStP<sup>72</sup>).

## 8.3 Art. 186 Abs. 1<sup>bis</sup> nMStP

Unter denselben Voraussetzungen, wie vorangehend zu Art. 173 Abs. 1<sup>bis</sup> nMStP erläutert wurde, kommt der Privatkörpererschaft nebst der Rechtsmittellegitimation zur Appellation auch das Recht zur Kassationsbeschwerde zu (Art. 186 Abs. 1<sup>bis</sup> nMStP<sup>73</sup>). Betreffend die einzelnen Erfordernisse zur Legitimation zur Kassationsbeschwerde wird an dieser Stelle auf die Ausführungen zu Art. 173 Abs. 1<sup>bis</sup> nMStP verwiesen.

## 8.4 Art. 196 nMStP

Anders als nach bisherigem Gesetzestext ist Art. 196 nMStP<sup>74</sup> in drei Abschnitte gegliedert, wobei Art. 196 Abs. 2 und 3 nMStP gewisse Neuerungen aufweisen. Zunächst berücksichtigt Art. 196 nMStP die im Rahmen

der Änderung des Militärstrafprozesses vom 3. Oktober 2008<sup>75</sup> erfolgte Aufhebung von Art. 195 lit. g MStP. Nach Ansicht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates sollte inskünftig der Privatkörpererschaft gemäss Art. 196 Abs. 2 nMStP eine Rekurslegitimation in den Fällen von Art. 195 lit. d, e und f MStP zustehen. Der Bundesrat weist allerdings in seiner Stellungnahme zur Teilrevision des Militärstrafprozesses darauf hin, dass der Entwurf der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates zu Art. 196 Abs. 2 nMStP dahingehend zu ergänzen sei, dass der Privatkörpererschaft in den Fällen von Art. 195 lit. b, c, d und e eine Rekursberechtigung zusteht. Begründet wird diese Erweiterung der Rekurslegitimation der Privatkörpererschaft damit, dass es im Rahmen der Änderungen des Militärstrafprozesses vom 3. Oktober 2008 aufgrund eines redaktionellen Versehens unterlassen wurde, den soeben erwähnten Verweis auf Art. 195 lit. b, c, d und e MStP in Art. 196 Abs. 2 MStP zu normieren. Die Privatkörpererschaft soll nämlich auch im Falle einer Verweigerung der Wiederaufnahme eines Verfahrens einen Rekurs erheben können (vgl. Art. 195 lit. b MStP). Nebst der Privatkörpererschaft in den nach Art. 196 Abs. 2 nMStP vorgesehenen Fällen kommt gemäss Art. 196 Abs. 1 nMStP auch dem Angeklagten, der Verteidigung des Angeklagten sowie dem Auditor – wie auch schon nach bisherigem Gesetzestext – ein Recht auf Erhebung eines Rekurses zu. Dagegen erhalten nach Art. 196 Abs. 3 nMStP neuerdings auch den von einer angeordneten Einziehung betroffenen Dritten im Falle von Art. 195 lit. e MStP (Zulässigkeit des Rekurses bei Einziehung) eine Rekurslegitimation.

## IV. Übergangsrecht

Im Rahmen der geplanten Teilrevision des Militärstrafprozesses sieht der Entwurf der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vor, auf eine übergangsrechtliche Sonderregelung zu verzichten.<sup>76</sup> Vielmehr soll diesbezüglich die allgemeine Übergangsregelung in Art. 220 Abs. 1 MStP zur Anwendung gelangen. Gemäss Art. 220 Abs. 1 MStP würden mit Inkrafttreten der Neuregelungen demnach auch die hängigen Verfahren nach der neuen Gesetzeslage weitergeführt werden. Der Bundesrat vertritt diesbezüglich allerdings eine andere Ansicht. So soll auch im Militärstrafprozess eine spezielle Übergangsbestimmung analog zur zivilen Strafprozessordnung vorgesehen werden. Konkret schlägt der Bundesrat deshalb vor, eine Übergangsregelung in Art. 220a nMStP zu normieren, welche «die Abgrenzung zwischen dem bisherigen und dem neuen Verfahrensrecht bei hängigen Verfahren und bei Rechtsmittelverfahren [festlegt]»<sup>77</sup>. Gemäss Art. 220a Abs. 1 nMStP soll der Grundsatz gelten, dass Verfahren, die bei Inkrafttreten

<sup>70</sup> Anders im bürgerlichen Strafprozess, wo auch der ausschliessliche Strafkörper zur Berufung gegen erstinstanzliche Urteile legitimiert ist (Art. 382 Abs. 2 StPO – vgl. dazu VIKTOR LIEBER, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Auflage Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 382 N. 15 m.w.H.). Dem Strafkörper wird im bürgerlichen Strafprozess mithin das Recht eingeräumt, Berufung einzulegen, wenn er etwa eine andere rechtliche Qualifikation des angeklagten Lebenssachverhalts anstrebt, beschlägt doch diese Frage den «Schuldpunkt»; vgl. ECHLE (FN 65), 351.

<sup>71</sup> Zur aktuellen Rechtslage und zur Kritik an der Verknüpfung der Legitimation des Geschädigten zur Appellation mit dem Zivilanspruch de lege lata vgl. BERNHARD ISENRING/HANS MATHYS, in: Wehrensberg/Martin/Flachsmann/Bertschi/Schmid (FN 8), Art. 173 N. 14 ff., insbesondere N. 20.

<sup>72</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6072.

<sup>73</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 a.a.O.

<sup>74</sup> Vgl. dazu auch BBl 2015 6072 f.

<sup>75</sup> AS 2009 701, 706.

<sup>76</sup> Bericht der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 25. Juni 2015 zur Pa.Iv. Lüscher (10.417) «Militärstrafprozess. Ausdehnung der Rechte der Geschädigten» vom 17. März 2010, BBl 2015 6059, 6073.

<sup>77</sup> Stellungnahme des Bundesrates (FN 3), BBl 2015 7711, 7714.

der geplanten Teilrevision des Militärstrafprozesses hängig sind, nach neuem Recht fortgeführt werden, soweit die Bestimmungen in Art. 220a Abs. 3 bis 5 nMStP nicht etwas anderes vorsehen. Unter Berücksichtigung von Art. 220a Abs. 3 bis 5 nMStP wird das Verfahren anstelle der Grundsatzregelung in Art. 220a Abs. 1 nMStP nach bisherigem Recht durchgeführt, wenn:

- bei Inkrafttreten der Teilrevision das Beweisverfahren der erstinstanzlichen Hauptverhandlung bereits abgeschlossen ist (Art. 220a Abs. 3 nMStP),
- gegen einen Entscheid, der vor Inkrafttreten der Teilrevision gefällt wurde, Rechtsmittel eingelegt werden (Art. 220a Abs. 4 Satz 1 nMStP)<sup>78</sup> oder
- gegen ein Strafmandat, welches vor der Teilrevision gefällt wurde, eine Einsprache erhoben wurde (Art. 220a Abs. 5 nMStP).

Dagegen hält Art. 220a Abs. 6 nMStP fest, dass für Rechtsmittel gegen Entscheide, die nach Inkrafttreten der Teilrevision des Militärstrafprozesses gefällt werden, ausschliesslich das neue Recht zur Anwendung gelangen soll.

## V. Fazit und Kritik

Die nun vorgestellte Gesetzesnovelle bringt zwar zahlreiche neue Gesetzesbestimmungen mit sich und gibt demjenigen Geschädigten, welcher sich als Privatkläger konstituiert hat, Parteirechte, insbesondere ein Recht auf grundsätzlich vollständige Akteneinsicht sowie auf Teilnahme an Beweiserhebungen.

Bei Lichte betrachtet ist allerdings die einzige wirkliche Neuerung gegenüber der heutigen Rechtslage darin zu sehen, dass sich neu auch ein Geschädigter, dem einzig öffentlich-rechtliche Ansprüche gegen den Bund zustehen, am Militärstrafprozess als Partei beteiligen kann, nämlich als Strafkkläger.

Freilich ist es dem Privatkläger (also sowohl dem Zivil- wie auch dem Strafkkläger) einzig gestattet, sich zum Schuld- und – sofern ein Zivilanspruch überhaupt geltend gemacht werden kann bzw. wird – allenfalls zum Zivilpunkt zu äussern, nicht aber zum Strafpunkt. Insofern ist die Bezeichnung «Strafkkläger» (genau gleich wie im bürgerlichen Strafprozess) zumindest für juristische Laien durchaus irreführend.

Auch steht demjenigen Geschädigten, welcher sich einzig als Strafkkläger konstituiert hat bzw. konstituieren konnte, kein Recht zur Appellation (und sachlogisch auch nicht zur Kassationsbeschwerde) gegen ein militärgerichtliches Urteil zu. Die Legitimation zur Appellation der Privatklägerschaft ist weiterhin an die Geltendmachung eines Zivilanspruchs geknüpft und steht folglich einzig demjenigen Strafkkläger zu, welcher sich auch als Zivilkläger konstituieren konnte.

In der absoluten Mehrheit der Fälle stehen einem Geschädigten im Militärstrafprozess einzig öffentlich-rechtliche Ansprüche gegen den Bund zu, nicht aber Zivilansprüche gegen die beschuldigte Person. Die überwiegende Mehrheit der Geschädigten kann sich somit einzig als Strafkkläger konstituieren, nicht aber (auch) als Zivilkläger.

Führt man sich vor Augen, dass es die Absicht der vorliegend besprochenen Gesetzesnovelle war, die Stellung des Geschädigten im Militärstrafprozess zu verbessern, so ist der Ausschluss derjenigen Privatklägerschaft, welche sich einzig als Strafkkläger konstituierte, von der Legitimation zur Appellation zumindest erstaunlich. Es ist jedenfalls nicht ohne weiteres einsichtig, weshalb man dem Strafkkläger nur erstinstanzlich erlaubt, sich für die Schuldigsprechung des Beschuldigten einzusetzen, nicht aber zweitinstanzlich. Hier bleibt die Gesetzesnovelle auf halbem Weg stehen.

Die Praxis wird in den nächsten Jahren zeigen, welche Auswirkungen die gestützt auf die parlamentarische Initiative Lüscher konzipierte Gesetzesnovelle tatsächlich haben wird. Insbesondere erscheint heute unklar, wie viele Geschädigte, denen einzig ein verwaltungsrechtlicher Anspruch gegen den Bund zusteht («Staatshaftung»), von der neu geschaffenen Möglichkeit, sich als Strafkkläger am Militärstrafverfahren zu beteiligen (und dabei Parteirechte wahrzunehmen), effektiv Gebrauch machen werden.

<sup>78</sup> Zu beachten gilt jedoch, dass bei Verfahren, die von einer Rechtsmittelinstanz zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen werden, mit Inkrafttreten der Teilrevision neues Recht anzuwenden ist (vgl. Art. 220a Abs. 4 Satz 2 nMStP).