

Verwaltungsgericht des Kantons Bern Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 9. Mai 2019

Verwaltungsrichter Burkhard, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichterin Arn De Rosa, Verwaltungsrichter Daum
Verwaltungsrichterin Herzog und Verwaltungsrichter Rolli
Gerichtsschreiber Bieri

A. _____

Beschwerdeführer

gegen

Einwohnergemeinde B. _____

handelnd durch den Gemeinderat
vertreten durch Rechtsanwalt ...

Beschwerdegegnerin

und

Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland

Poststrasse 25, 3071 Ostermundigen

sowie als Beigeladene

C. _____ **GmbH**

handelnd durch die statuarischen Organe
vertreten durch Rechtsanwalt ...

betreffend Festlegung der Zuständigkeit gemäss Art. 8 Abs. 2 VRPG
(Weiterleitung gemäss Entscheid des Regierungsstatthalteramts Bern-
Mittelland vom 18. Oktober 2018; vbv 123/2017)



Sachverhalt:

A.

Die C._____ GmbH bezweckt die Ausführung von landwirtschaftlichen Lohnarbeiten und betreibt in B._____ eine mechanische Reparatur- und Produktionswerkstatt. Mit Schreiben vom 15. Mai 2017 gelangte der Nachbar A._____ mit einer Anzeige an die Einwohnergemeinde (EG) B._____. Er führte aus, in der Nacht vom 10. auf den 11. Mai 2017 seien von ca. 22 bis 0.30 Uhr fast ununterbrochen Traktoren in Betrieb gewesen; am Morgen seien ab 4.25 Uhr regelmässig Traktoren gestartet worden und ab 6 Uhr sei fast dauernd Motorenlärm zu hören gewesen. Derartige Arbeiten verstieszen gegen Vorschriften des Gemeindepolizeireglements vom 10. November 2008 (nachfolgend: GPR) über die Einhaltung der Nachtruhe. Am 6. Juli 2017 präzisierte A._____ seine Anzeige mit dem Antrag, die verantwortlichen Personen seien angemessen zu bestrafen. Er wolle sich am Verfahren als Partei beteiligen. Mit Verfügung vom 29. November 2017 verzichtete die EG B._____ auf die Auferlegung einer Busse.

B.

Dagegen erhob A._____ am 21. Dezember 2017 Beschwerde an das Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland mit dem Antrag, die Verfügung sei aufzuheben und die Verantwortlichen der C._____ GmbH seien angemessen zu bestrafen. Das Regierungsstatthalteramt lud in der Folge die Gesellschaft zum Verfahren bei und führte eine Instruktionsverhandlung durch. Eine einvernehmliche Lösung, die unter anderem den Rückzug der Anzeige beinhaltet hätte, kam nicht zustande. Am 18. Oktober 2018 leitete das Regierungsstatthalteramt die Sache zum Entscheid über die Zuständigkeit an das Verwaltungsgericht weiter. Seiner Ansicht nach sind für deren Beurteilung die Strafbehörden zuständig (Obergericht oder Staatsanwaltschaft).

C.

Nach Eingang der Weiterleitung beim Verwaltungsgericht gab der Instruktionsrichter A. _____, der EG B. _____ und der C. _____ GmbH Gelegenheit, sich zur Zuständigkeit der Verwaltungs- bzw. Strafjustiz zu äussern. Davon haben A. _____ und die Gemeinde Gebrauch gemacht. Am 29. März 2019 hat das Verwaltungsgericht einen Meinungs austausch mit dem Obergericht des Kantons Bern eröffnet und vorläufig die Auffassung vertreten, die Angelegenheit falle in die Zuständigkeit der Strafbehörden. Dieser Beurteilung hat sich das Obergericht am 24. April 2019 angeschlossen.

Erwägungen:

1.

Ist eine untere Verwaltungsjustizbehörde der Meinung, die bernischen Zivil- oder Strafgerichte seien zuständig, so leitet sie die Akten gemäss Art. 8 Abs. 2 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zum Entscheid über die Zuständigkeit an die Rechtsmittelbehörde weiter. Im vorliegenden Fall hat das Verwaltungsgericht als Rechtsmittelbehörde über die Zuständigkeit zu entscheiden (Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 VRPG). Es fällt seinen Entscheid in Fünferbesetzung (Art. 56 Abs. 2 Bst. b des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

2.

2.1 Gemäss Art. 123 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV; SR 101) ist die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Strafrechts und des Strafprozessrechts Sache des Bundes. Der Bundesgesetzgeber ermächtigt jedoch die Kan-

tone, eigene strafrechtliche Bestimmungen zu erlassen. Ihnen bleibt nach Art. 335 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) die Gesetzgebung über das Übertretungsstrafrecht insoweit vorbehalten, als es nicht Gegenstand der Bundesgesetzgebung ist (Abs. 1); sie sind ausserdem befugt, die Widerhandlungen gegen das kantonale Verwaltungs- und Prozessrecht mit Sanktionen zu bedrohen (Abs. 2). Soweit den Kantonen auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts die Regelungskompetenz zusteht (Art. 3 BV), dürfen sie ihre verwaltungsrechtlichen Normen somit auch mit Strafsanktionen belegen (kantonales Verwaltungsstrafrecht; vgl. BGE 129 IV 276 E. 2.1, 115 Ia 234 E. 12c/cc). Das gilt auch für Gemeinden, soweit sie nach kantonalem Recht dazu befugt sind (BGE 96 I 24 E. 4b). Der Kanton Bern hat mit Art. 58 des Gemeindegesetzes vom 16. März 1998 (GG; BSG 170.11) eine entsprechende Rechtsgrundlage geschaffen (vgl. Jürg Wichtermann, in Kommentar zum bernischen GG, 1999, Art. 58 N. 2). Danach können die Gemeinden in ihren Erlassen zu deren Durchsetzung Bussen bis zu einem Höchstmass von Fr. 5'000.-- für Reglemente bzw. Fr. 2'000.-- für Verordnungen androhen, soweit nicht eidgenössische oder kantonale Strafvorschriften entgegenstehen (kommunales Verwaltungsstrafrecht oder auch Gemeindestrafrecht; vgl. Bänziger/Burkhard/Haenni, Der Strafprozess im Kanton Bern, 2010, Art. 1 StPO N. 3). Gestützt darauf dürfen sie Verstösse etwa gegen das Ortspolizeireglement unter Strafe stellen (vgl. BGer 1C_140/2008 vom 17.3.2009, in ZBI 2010 S. 42 E. 4 betreffend die Stadt Thun). Mit Art. 35 GPR hat die EG B._____ solche Strafbestimmungen erlassen. Art. 25 Abs. 2 GPR verbietet während der Nachtruhe (22.00 bis 07.00 Uhr) jeglichen die Ruhe oder den Schlaf störenden Lärm, wobei dringende landwirtschaftliche Arbeiten und Notstandsarbeiten ausgenommen sind.

2.2 Die Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (Strafprozessordnung, StPO; SR 312.0) regelt die Verfolgung und Beurteilung der Straftaten nach Bundesrecht und ist damit auf dem Gebiet des kantonalen und kommunalen Strafrechts nicht (direkt) anwendbar. Nach Art. 2 des Einführungsgesetzes vom 11. Juni 2009 zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung (EG ZSJ; BSG 271.1) gelten die Bestimmungen der StPO auch für Verfahren in Anwendung des kantonalen Strafrechts. Für die Gemeinden regelt vorab

die Gemeindegesetzgebung Näheres, darunter mit Art. 59 GG die «Zuständigkeit» (Artikeltitel). Danach werden die Bussen von den in den Erlassen zu bezeichnenden Gemeindeorganen ausgesprochen (Abs. 1); weiter bestimmt das kantonale Recht Folgendes (Abs. 2; vgl. auch Art. 52 der Gemeindeverordnung vom 16. Dezember 1998 [GV; BSG 170.111]):

Erhebt die beschuldigte Person gegen die Bussenverfügung innert zehn Tagen seit der Zustellung Einspruch, so überweist die zuständige Stelle der Gemeinde die Akten der zuständigen Staatsanwaltschaft.

Mit dem Einspruch fällt die Bussenverfügung der Gemeinde dahin und die Akten werden der zuständigen Staatsanwaltschaft als Anzeige zur weiteren Folgegebung übermittelt (Art. 53 GV). Nach Art. 60 EG ZSJ verfährt die Staatsanwaltschaft in der Folge sinngemäss nach Art. 355 StPO (Verfahren bei Einsprache; Abs. 1); sie entscheidet darüber, ob sie das Verfahren einstellt, einen eigenen Strafbefehl erlässt oder Anklage beim erstinstanzlichen Gericht erhebt (Abs. 2).

2.3 Das GG legt zwar die oberwähnten «Zuständigkeiten» fest, äussert sich aber abgesehen davon nicht zum anwendbaren Verfahren. Nach Art. 161 Abs. 2 Bst. f GG erlässt der Regierungsrat unter anderem (Vollzugs-)Vorschriften über das Verfahren der Busseneröffnung in den Gemeinden. Laut Art. 51 GV richtet sich dieses seit dem 1. Januar 2011 sinngemäss nach den einschlägigen Bestimmungen der StPO; in der früheren Fassung vom 16. Dezember 1998 (BAG 99-007) war noch das Gesetz vom 15. März 1995 über das Strafverfahren (StrV; BAG 95-065) massgebend. Ob diese Regelung in allen Teilen die Delegationsgrundsätze von Art. 69 Abs. 4 der Verfassung des Kantons Bern (KV; BSG 101.1) einhält, wonach alle grundlegenden und wichtigen Rechtssätze des kantonalen Rechts – unter anderem die Grundzüge der Organisation und der Aufgaben der Behörden (Bst. d) – in der Form des (formellen) Gesetzes zu erlassen sind, erscheint diskutabel und wäre genauer zu untersuchen (vgl. für ein Beispiel aus dem öffentlichen Baurecht BVR 2015 S. 450 E. 5). Wie es sich damit im Einzelnen verhält, kann hier aber dahingestellt bleiben. Die Feststellung genügt, dass die StPO mit einem Verweis, wie ihn Art. 51 GV (gleich wie Art. 2 EG ZSJ) vorsieht, nur als kantonales (Ersatz-)Recht zur Anwendung kommt (vgl. BGE 140 I 353 E. 8.2; Straub/Weltert, in Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 1 StPO N. 12). Zu einem Strafverfahren nach der StPO

wird das kommunale Bussenverfahren damit nicht. Ebenso wenig handelt die Gemeinde als Strafverfolgungsbehörde bzw. Übertretungsstrafbehörde gemäss Art. 12 Bst. c und Art. 17 Abs. 1 StPO (vgl. BGer 6B_844/2013 vom 20.2.2014 E. 2.2.1; weiterführend zur Einordnung des Verfahrens im Allgemeinen die Besprechung des erwähnten Urteils von Riedo/Mäder, Bestrafung im kantonalen Verwaltungsverfahren oder vom Versuch, mit einem Schraubenzieher Nägel einzuschlagen, in BR 2014 S. 301 ff.; für den Kanton Bern Jürg Wichtermann, a.a.O., Art. 59 N. 5 und 10, allerdings noch zum alten Recht).

2.4 Vor diesem Hintergrund ist der Wechsel der sachlichen Zuständigkeit von der Gemeinde zu den Strafbehörden zu sehen, den der Einspruch nach Art. 59 Abs. 2 GG bewirkt. Die Regelung eröffnet der *beschuldigten Person* die Möglichkeit, ihre spezifischen Rechte auf ein faires Verfahren gegen strafrechtlich relevante Vorwürfe wahrzunehmen, wenn sie mit der Bussenverfügung der Gemeinde nicht einverstanden ist; diese Rechte sind im Strafverfahren gewährleistet, nicht aber im kommunalen Bussenverfahren. Damit wird namentlich den Garantien von Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) und Art. 30 Abs. 1 BV Rechnung getragen, die insoweit dieselbe Tragweite haben (vgl. dazu BGE 139 I 72 E. 2.2.1; Jürg Wichtermann, a.a.O., Art. 59 N. 17 und 6).

2.5 Wohl kommt in Betracht, die Anforderungen der besonderen Garantien bei «strafrechtlichen Anklagen» im Sinn der Konvention in Verfahren der Verwaltungsrechtspflege zu erfüllen. Diese Lösung ist namentlich im Steuerstrafrecht verbreitet: Bei Übertretungen wie Verletzung von Verfahrenspflichten und Steuerhinterziehung ist die Strafgerichtsbarkeit gemäss Art. 182 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 1990 über die direkte Bundessteuer (DBG; SR 642.11) bzw. Art. 57^{bis} Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 14. Dezember 1990 über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden (StHG; SR 642.14) sogar ausdrücklich ausgeschlossen (vgl. Art. 225 des Steuergesetzes vom 21. Mai 2000 [StG; BSG 661.11]; VGE 2013/380/381 vom 27.5.2014, in StE 2014 B 101.8 Nr. 22 E. 3.2; anders hingegen die frühere Rechtslage im Kanton Bern: vgl. dazu BVR 2005 S. 317 E. 2.1; BGer 2A.14/2007 vom 29.5.2007, in StR 2008 S. 386). Seit jeher anders entschieden hat der Gesetzgeber

hingegen auf dem Gebiet des Gemeindestrafrechts. Bereits die Vorgängerbestimmungen von Art. 59 Abs. 2 GG ermöglichten es der angeschuldigten bzw. beschuldigten Person, mit Einspruch gegen die kommunale Bussenverfügung an die Strafbehörde zu gelangen (vgl. Art. 7 Abs. 2 des Gemeindegesetzes vom 20. Mai 1973 [GS 1973 S. 150]; Art. 4 Abs. 2 des Gesetzes vom 9. Dezember 1917 über das Gemeindewesen, Fassung vom 22. Oktober 1961 [GS 1961 S. 232]). Entsprechend sah bereits das mit dem GG aufgehobene Dekret vom 9. Januar 1919 über das Busseneröffnungsverfahren in den Gemeinden (GS 1917-1925 S. 219) vor, dass die oder der Angeschuldigte gegen die Bussenverfügung «Einspruch» erheben konnte; der «Straffall» war alsdann nach den «Bestimmungen des Gesetzbuches über das Verfahren in Strafsachen» zu behandeln (§ 7 und 12 des Dekrets in der ursprünglichen Fassung) bzw. dem Untersuchungsrichter zu übermitteln zur Behandlung nach dem StrV (Art. 7 Abs. 4 des Dekrets in der Fassung vom 16. März 1995 [BAG 95-068]; vgl. zur Zuständigkeit der Strafjustiz aus der spärlichen Gerichtspraxis VGE 20306 vom 27.5.1998 E. 7).

2.6 In einer wesentlich anderen Position als die oder der Beschuldigte befindet sich die *anzeigende Person*. Sie kann sich nicht auf die Verfahrensgarantien berufen, die der Verteidigung gegen «strafrechtliche Anklagen» dienen. Ebenso wenig vermittelt Art. 6 EMRK einen Anspruch auf Strafverfolgung einer Drittperson (BGE 124 IV 234 E. 2b). Diese Rechtsprechung hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte wiederholt bestätigt (vgl. Meyer-Ladewig/Harrendorf/König, in Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer [Hrsg.], Handkommentar EMRK, 4. Aufl. 2017, Art. 6 N. 57; Mark E. Villiger, Handbuch der EMRK, 2. Aufl. 1999, N. 392, je mit weiteren Hinweisen). Folgerichtig ermöglicht es Art. 59 Abs. 2 GG gleich wie seine Vorgängerbestimmungen allein der beschuldigten Person, die Sache vor die Strafjustiz zu bringen (vgl. E. 2.5 hiervoor). Dementsprechend wird in den Materialien hervorgehoben, dass es mit dem Einspruch bzw. der Überweisung der Akten an die Strafbehörde zu einem «ordentlichen Strafverfahren vor den ordentlichen Gerichtsbehörden» komme (Vortrag des Regierungsrats zur Totalrevision des Gemeindegesetzes, in Tagblatt des Grossen Rates 1997, Beilage 61 S. 32, Erläuterungen zu Art. 59 des Entwurfs). Das verdeutlicht den

Grundgedanken, wonach die beschuldigte Person im Strafverfahren ihre Rechte voll wahrnehmen können soll. Für die Anzeigerin oder den Anzeiger besteht diese Notwendigkeit nach dem vorstehend Gesagten nicht.

2.7 Die einschlägigen kantonalen Rechtsgrundlagen erlauben es somit der beschuldigten Person, gegen eine kommunale Bussenverfügung Einspruch zu erheben und damit ein Verfahren vor den Strafbehörden zu erwirken. Verzichtet die Gemeinde hingegen auf eine Busse, ist eine entsprechende Möglichkeit für die Anzeigerin oder den Anzeiger nicht vorgesehen.

3.

3.1 Es fragt sich, ob die anzeigende Person überhaupt ein rechtserhebliches Interesse hat, sich gegen den Verzicht der Gemeinde auf Erlass einer Busse zur Wehr setzen zu können. Angesprochen ist damit die Parteistellung der Anzeigerin oder des Anzeigers bzw. das schutzwürdige Interesse an der Rechtsverfolgung.

3.2 Im Strafverfahren gehört die Person, die Anzeige erstattet, nach Art. 105 Abs. 1 StPO zu den anderen Verfahrensbeteiligten (Bst. b), gleich wie die geschädigte Person (Bst. a). Als geschädigte Person gilt die Person, die durch die Straftat in ihren Rechten unmittelbar verletzt worden ist (Art. 115 Abs. 1 StPO). Erklärt sie, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilklägerin zu beteiligen, kommt ihr die Stellung einer Privatklägerin zu (Art. 118 Abs. 1 StPO) und sie ist damit Partei (Art. 104 Abs. 1 Bst. b StPO). Anzeigerinnen oder Anzeiger sowie Geschädigte, die sich (noch) nicht als Privatklägerinnen oder Privatkläger konstituiert haben, können keine vollen Parteirechte ausüben. Ihnen stehen die zur Wahrung ihrer Interessen erforderlichen Verfahrensrechte einer Partei zu, wenn sie in ihren Rechten unmittelbar betroffen sind (Art. 105 Abs. 2 StPO).

3.3 Strafprozessual betrachtet steht im vorliegenden Fall die Beteiligung des Beschwerdeführers als Geschädigter bzw. Privatkläger (und nicht bloss als Anzeiger) zur Diskussion, verlangt er doch ausdrücklich die Verfolgung und Bestrafung der für die Ruhestörung verantwortlichen Personen (sog.

Strafklage, vgl. Art. 119 Abs. 2 Bst. a StPO; vorne Bst. A). Nach der Rechtsprechung geht die Umschreibung der unmittelbaren Verletzung in eigenen Rechten vom Begriff des Rechtsguts aus. Unmittelbar verletzt ist, wer Trägerin oder Träger des durch die verletzte Strafnorm geschützten oder zumindest mitgeschützten Rechtsguts ist (BGE 143 IV 77 E. 2.1 f.). Bei Straftaten gegen kollektive Interessen reicht es für die Annahme der Geschädigtenstellung im Allgemeinen aus, dass das von der geschädigten Person angerufene Individualrechtsgut durch den Straftatbestand auch nur nachrangig oder als Nebenzweck geschützt wird. Werden durch Delikte, die (nur) öffentliche Interessen verletzen, private Interessen auch, aber bloss mittelbar beeinträchtigt, so ist die betroffene Person nicht Geschädigte im Sinn von Art. 115 Abs. 1 StPO (BGE 141 IV 454 E. 2.3.1; zum Ganzen BGer 1B_29/2018 vom 24.8.2018, in ZBI 2018 S. 646 E. 2.2).

3.4 Das Nebenstrafrecht kennt zahlreiche Straftatbestände, die dem Schutz kollektiver bzw. öffentlicher Interessen dienen, ohne dass individuelle oder private Interessen unmittelbar (mit)betroffen wären. So sind bei Umweltdelikten Private oder Interessenverbände nicht als geschädigte Personen anerkannt (vgl. Mazzucchelli/Postizzi, in Basler Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 115 StPO N. 92). In diesem Sinn hat sich die jüngere Rechtsprechung geäußert zu Bestimmungen des Bundesgesetzes vom 1. Juli 1966 über den Natur- und Heimatschutz (NHG; SR 451; vgl. BGer 1B_96/2018 vom 24.5.2018, in URP 2018 S. 704 E. 2.2) sowie des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über den Wald (Waldgesetz, WaG; SR 921.0; vgl. BGer 6B_761/2016 vom 16.5.2017, in forumpoenale 2018 S. 14 E. 3.4.4 mit Bemerkungen von Rico Nido). Das gilt grundsätzlich auch bei vergleichbaren umweltrechtlichen Regelungen, die auf Gemeindeebene denkbar sind (vgl. für die EG B._____ Art. 20 ff. GPR im 5. Kapitel des Reglements mit dem Titel «Umwelt- und Naturschutz»).

3.5 Im Zusammenhang mit polizeilichen Vorschriften über die Nachtruhe hat sich das Bundesgericht in seinem Leitentscheid BGE 118 Ia 14 mit der Geschädigtenstellung nach dem damaligen zürcherischen Strafprozessrecht befasst. Es hat dazu Folgendes erwogen (E. 2b):

« Gemäss [Strafbestimmung] wird mit Busse oder mit Haft bestraft, wer durch Lärm oder Geschrei die Nachtruhe in grober Weise stört. Das Bundesgericht hat derartige Bestimmungen stets als sowohl

im öffentlichen als auch im privaten Interesse liegend betrachtet. Neben der öffentlichen Ruhe und Ordnung ist auch der private Rechtsanspruch auf Unterbleiben einer Ruhestörung geschütztes Rechtsgut. Analog wie bei Immissionsbestimmungen im allgemeinen nimmt ein verzeigender Anwohner neben dem öffentlichen auch ein eigenes rechtlich geschütztes Interesse wahr. Derartige Strafbestimmungen schützen die Interessen von Nachbarn und insbesondere – wie hier – Wohnungsnachbarn neben dem öffentlichen Interesse an Ruhe und Ordnung nicht nur mittelbar, sondern unmittelbar. [...]; diese Umstände begründen im Kanton Zürich die Geschädigtenstellung. [...]

Ebenso hat die bernische Praxis anerkannt, dass die (Sonntags-)Ruhe auch im Interesse der oder des Einzelnen zu wahren sei. Wer in dieser Ruhe gestört wird, sei unmittelbar verletzt und als Privatklägerin oder Privatkläger zuzulassen. Anders verhält es sich mit nur mittelbar beeinträchtigten Personen wie den Eigentümerinnen und Eigentümern von Grundstücken, die wegen des Lärms finanzielle Nachteile befürchten, davon aber nicht selber betroffen sind (vgl. OGer 9.11.1966, in ZBJV 1967 S. 362 Ziff. II betreffend Betrieb einer Kartbahn).

3.6 Diese (ältere) Praxis ist unter der Herrschaft der StPO weiterhin massgebend (vgl. z.B. Niklaus Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl. 2013, Rz. 687 S. 266). Bei Verletzungen von polizeilichen Ruhezeitvorschriften kann sich die geschädigte Person somit mit einer entsprechenden Erklärung namentlich im Strafpunkt als Privatklägerin konstituieren und sich in dieser Rolle als Partei am Strafverfahren beteiligen (vorne E. 3.2). Als Partei ist sie insbesondere befugt, eine allfällige Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft bei der Beschwerdeinstanz anzufechten (Art. 322 Abs. 2 StPO). Ein Rechtsschutzbedürfnis der als Privatklägerin konstituierten geschädigten Person ist in solchen Fällen mithin ausgewiesen. Das muss auch gelten, wenn in der Sache Gemeindestrafrecht anwendbar ist. Zudem kann keine Rolle spielen, ob die Strafbestimmungen in einem Verfahren der Straf- oder der Verwaltungspflege beurteilt werden.

4.

4.1 Zu klären bleibt, wie sich der Beschwerdeführer als Geschädigter, der im Strafpunkt volle Parteirechte ausüben will, gegen den Bussenver-

zucht zur Wehr setzen kann. Denkbar sind zwei Möglichkeiten: Zum einen kommt gegen die kommunale Anordnung die Beschwerde an eine Verwaltungsjustizbehörde in Betracht. Denn das Gemeindeorgan, das mit Verfügung eine Busse verhängt oder auf eine solche verzichtet, gilt als Verwaltungsbehörde im Sinn von Art. 2 Abs. 1 Bst. b und Abs. 2 VRPG; das kommunale Bussenverfahren ist wie erwähnt ungeachtet des Verweises von Art. 51 GV auf die StPO kein Strafverfahren (vorne E. 2.3). Für die Beurteilung der Beschwerde wäre in erster Instanz die Regierungsstatthalterin oder der Regierungsstatthalter zuständig (Art. 63 Abs. 1 Bst. a VRPG), oberinstanzlich das Verwaltungsgericht (Art. 74 Abs. 1 VRPG). Diese Möglichkeit wird im Kommentar zum Gemeindegesetz für den Fall eines (jedenfalls vorsätzlich oder grobfahrlässig) falschen Nichteintretensentscheids des zuständigen Gemeindeorgans diskutiert. Nach Auffassung des Autors wäre ein solcher Entscheid allenfalls aufsichtsrechtlich, eventuell auch auf dem ordentlichen Beschwerdeweg zu untersuchen (vgl. Jürg Wichtermann, a.a.O., Art. 59 N. 9 Anm. 10). Zum anderen könnte erwogen werden, den Rechtsweg an die Staatsanwaltschaft und die Strafgerichte nicht nur für die beschuldigte Person, sondern auch für die Geschädigte oder den Geschädigten zu öffnen.

4.2 Hat die geschädigte Person ihre Rechte im Beschwerdeverfahren vor den Verwaltungsjustizbehörden geltend zu machen, ist dies mit erheblichen Nachteilen verbunden. Dringt sie mit ihrem Anliegen durch und wird eine Busse verhängt, kann die oder der Beschuldigte die Angelegenheit mit dem Einspruch vor die Strafbehörden bringen. Das Verfahren beginnt in diesem Fall gleichsam neu, da die Bussenverfügung von Gesetzes wegen dahinfällt (vgl. vorne E. 2.2; Jürg Wichtermann, a.a.O., Art. 59 N. 22). Es kann deshalb zu einem überlangen Verfahren kommen, was gerade im Übertretungsstrafrecht unerwünscht ist (vgl. auch die eher kurze Verjährungsfrist von drei Jahren; Art. 1 Abs. 1 des Gesetzes vom 9. April 2009 über das kantonale Strafrecht [KStrG; BSG 311.1] i.V.m. Art. 109 StGB analog). Zudem besteht die Gefahr widersprüchlicher Entscheide, wenn die Strafbehörde ihrerseits auf eine Busse verzichtet. An einen gegenteiligen (rechtskräftigen) Entscheid der Verwaltungsjustizbehörde wäre sie nicht gebunden. Führt die Gemeinde aufgrund des gleichen Vorfalls Bussenverfahren gegen mehrere Personen durch, könnte es sogar zu einer Gabelung

des Rechtswegs kommen, wenn gegen gewisse Beschuldigte eine Busse verhängt wird, gegen andere hingegen nicht.

4.3 Diesen Bedenken könnte Rechnung getragen werden, indem auch der geschädigten Person der Gang an die Strafbehörden ermöglicht würde. Da die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft nach der kantonalen Regelung allein von der beschuldigten Person herbeigeführt werden kann (vorne E. 2), wäre bei dieser Lösung von einer (echten) Gesetzeslücke auszugehen, die von den rechtsanwendenden Organen behoben werden darf (vgl. zum Begriff BVR 2001 S. 97 E. 3a, auch zur Kritik an der Unterscheidung zwischen sog. echten und unechten Lücken). Aus den Materialien ergeben sich soweit ersichtlich keine Anhaltspunkte, dass der Gesetzgeber der anzeigenden bzw. geschädigten Person bewusst untersagen wollte, an die Staatsanwaltschaft zu gelangen. Es liegt damit kein sog. qualifiziertes Schweigen vor, das eine Lückenfüllung von vornherein ausschliessen würde (vgl. dazu statt vieler BGE 144 II 281 E. 4.5.1; BVR 2004 S. 164 E. 3.3.1). Die gesetzliche Regelung ist vielmehr auf den «Normalfall» zugeschnitten, dass bei einem Bussenverzicht keine Rechtsschutzbedürfnisse bestehen. Im Bereich des Gemeindestrafrechts dürften private Interessen Dritter denn auch eher selten unmittelbar geschützt sein. Dass es sich, wie der vorliegende Fall zeigt, auch anders verhalten kann, hat der Gesetzgeber offenbar nicht bedacht.

4.4 Bei dieser Sachlage ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichts eine Gesetzeslücke zu bejahen. Schon der Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung gebietet, sich widersprechende Entscheide im Rahmen des Möglichen zu vermeiden (vgl. BGE 143 II 8 E. 7.3). Die Nachteile, die eine geteilte Zuständigkeit zwischen Organen der Straf- und der Verwaltungsrechtspflege hätte, sind für die Betroffenen zudem gewichtig. Auch aus prozessökonomischer Sicht drängt sich die alleinige Zuständigkeit der Strafbehörden geradezu auf. Dass unter Umständen in der gleichen Angelegenheit ein mehrstufiges (allenfalls gerichtliches) Verfahren sowohl vor den Verwaltungsjustiz- als auch vor den Strafbehörden durchgeführt werden muss, kann nicht der Regelungsabsicht des Gesetzgebers entsprechen. Im Gegenteil soll das Bussenverfahren in den Gemeinden zu einer speditiven und kostengünstigen Verfahrenserledigung beitragen (vgl. Jürg

Wichtermann, a.a.O., Art. 59 N. 17). Mit der neuen Gemeindegesetzgebung wurde denn auch angestrebt, das umständliche frühere Busseneröffnungsverfahren zu vereinfachen (vgl. Vortrag der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern zur Gemeindeverordnung, S. 19; Jürg Wichtermann, a.a.O., Art. 59 N. 1). Mit dieser Zielsetzung wäre die teilweise Zuständigkeit der Verwaltungsjustizbehörden nur schwer zu vereinbaren. Schliesslich wird das Grundkonzept der gesetzlichen Regelung nicht unterlaufen, wonach die Staatsanwaltschaft im geringfügigen Bussenbereich des Gemeindestrafrechts nicht stets selber tätig zu werden braucht, sondern diese Aufgabe in erster Linie den Gemeinden obliegt (vgl. dazu auch Oger BK 17 518 vom 21.12.2017, in SJZ 2018 S. 147 E. 3.2). Die Staatsanwaltschaft soll auch weiterhin nur zum Zug kommen, wenn das kommunale Bussenverfahren durchgeführt worden ist.

4.5 Eine Lücke ist mit einer Norm zu füllen, die sich möglichst nahtlos in den Erlass einfügt, weshalb primär von analogen, gesetzlich bereits geregelten Tatbeständen auszugehen ist (BVR 2010 S. 512 E. 5.2.2, 2005 S. 250 E. 3.2.3). Es liegt nahe, die anzeigende bzw. geschädigte Person in sinngemässer Anwendung von Art. 354 StPO zur Einsprache gegen die Verfügung der Gemeinde zuzulassen, richtet sich doch das weitere Vorgehen auch bei einem Einspruch der oder des Beschuldigten nach den Regelungen des Einspracheverfahrens (vorne E. 2.2). Sowohl für den Einspruch nach Art. 59 Abs. 2 GG als auch für die Einsprache gemäss Art. 354 StPO gilt eine Rechtsmittelfrist von zehn Tagen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur StPO ist die Privatklägerschaft als «weitere Betroffene» zur Einsprache berechtigt, wenn sie in ihren rechtlich geschützten Interessen betroffen ist (vgl. Art. 354 Abs. 1 Bst. b i.V.m. Art. 382 Abs. 1 StPO; BGE 141 IV 231). Das erlaubt der Staatsanwaltschaft, nur Einsprachen von Personen zu behandeln, die ein hinreichendes Rechtsschutzinteresse geltend machen können. Nicht einsprachebefugt wären insbesondere nicht geschädigte Anzeigerstatterinnen und -erstatte, welche die Bestrafung der Täterschaft erreichen wollen; sie können die Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs nicht verlangen (vgl. BGE 133 IV 228 E. 2.3 [Pra 97/2008 Nr. 33]). Ebenso wenig könnte eine kommunale Bussenverfügung hinsichtlich der ausgesprochenen Sanktion beanstandet werden (vgl. Art. 382 Abs. 2 StPO). Hingegen bietet die Einsprache

Rechtsschutz für anzeigende oder geschädigte Personen, die – wie im vorliegenden Fall der Beschwerdeführer – in ihren rechtlich geschützten Interessen betroffen sind und deshalb strafprozessual Verfahrens- bzw. Parteirechte wahrnehmen können. Es ist alsdann Sache der Staatsanwaltschaft, wie bei einem Einspruch der beschuldigten Person zu entscheiden, ob und wie das Verfahren weitergeführt wird (Art. 60 Abs. 2 EG ZSJ).

5.

Zusammenfassend ist die Zuständigkeit der Verwaltungsjustizbehörden zu verneinen, diejenige der Strafbehörden hingegen zu bejahen. Das Obergericht hat die Zuständigkeit der Strafbehörden im Rahmen des Meinungsaustauschs anerkannt (vorne Bst. C). Die Akten sind ihm zum Entscheid über die Zuständigkeit und zur Weiterleitung an die zuständige Staatsanwaltschaft zu überweisen (Art. 8 Abs. 1 VRPG). Diese wird die Beschwerde an das Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland vom 21. Dezember 2017 sinngemäss als Einsprache gemäss Art. 354 StPO zu behandeln haben. Da der Beschwerdeführer nicht erkennen konnte und musste, dass die massgebliche Frist damit zehn Tage beträgt, durfte er sich nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV) auf die unrichtige Rechtsmittelbelehrung der Gemeinde mit dem Hinweis auf die Beschwerdefrist von dreissig Tagen verlassen (vgl. zum Vertrauensschutz statt vieler BGE 134 I 199 E. 1.3.1; BVR 2017 S. 437 E. 1.6).

6.

Nach konstanter Praxis sind im Kompetenzkonfliktverfahren keine Verfahrenskosten zu erheben. Hinsichtlich der Parteikosten finden sinngemäss die Bestimmungen über das Verwaltungsverfahren Anwendung. Demnach besteht kein Anspruch auf Parteikostenersatz (Art. 107 Abs. 3 VRPG; BVR 2007 S. 371 E. 4 mit weiteren Hinweisen).

7.

Das vorliegende Urteil regelt die Zuständigkeit nicht endgültig, sondern stellt (wohl) erst im Verbund mit dem noch zu fällenden Entscheid des Obergerichts einen kantonal letztinstanzlichen Zwischenentscheid über die Zuständigkeit im Sinn von Art. 92 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) dar (vgl. etwa BGE 133 IV 288 E. 2.2 [Pra 97/2008 Nr. 70]; ferner Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 8 N. 7; nicht vergleichbar hingegen die prozessuale Ausgangslage in BGE 136 I 80 E. 1.2; BGer 4A_116/2010 vom 28.6.2010, in ZBGR 2012 S. 169 E. 1.2). Deshalb wird hier auf eine Rechtsmittelbelehrung verzichtet.

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Zuständigkeit der Verwaltungsjustizbehörden wird verneint, diejenige der Strafbehörden wird bejaht.
2. Die Akten werden dem Obergericht des Kantons Bern zum Entscheid über die Zuständigkeit und zur Weiterleitung an die zuständige Staatsanwaltschaft überwiesen.
3. Es werden weder Verfahrenskosten erhoben noch Parteikosten gesprochen.

4. Zu eröffnen:

- dem Beschwerdeführer
- der Beschwerdegegnerin
- dem Regierungsstatthalteramt Bern-Mittelland
- der Beigeladenen
- dem Obergericht des Kantons Bern

und mitzuteilen:

- der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern

Der Abteilungspräsident:

Der Gerichtsschreiber: