

## *Untersuchung und Weiterentwicklung der einzelnen Elemente*

### *b. Sonderfälle*

Kann der *Staat, der als Prozesspartei auftritt* (so regelmässig im Strafverfahren in der Person des Staatsanwaltes), sich auf Art. 33 Abs. 1 LV berufen? Meines Erachtens soll auch der Staat diesfalls geschützt sein, d.h. ihm die Möglichkeit einer Berufung auf Art. 33 Abs. 1 LV eingeräumt werden,<sup>276</sup> zumal er als Partei in einem Verfahren eine Stellung einnimmt, die derjenigen einer als Privatperson auftretenden Prozesspartei – zumindest von der Schutzwürdigkeit her gesehen – durchaus vergleichbar ist.<sup>277</sup>

Im Übrigen steht dem Staat jenes Grundrecht als subjektives öffentliches Recht nicht zu.<sup>278</sup> Jeder Richter hat zwar einen Anspruch auf Einhaltung des Art. 33 Abs. 1 LV und geniesst insofern Verfassungsschutz; dieser Anspruch manifestiert sich allerdings lediglich im Sinne einer institutionellen Garantie.<sup>279</sup> Im Falle einer Verletzung des Art. 33 Abs. 1 LV besteht daher nur die Möglichkeit, dass der Richter sich an die zuständige Aufsichtsbehörde wendet.<sup>280</sup>

## **5. Entziehung**

### *A. Begriff der Entziehung*

Eine Entziehung des gesetzlich zuständigen Richters im weitesten Sinne des Wortes ist nichts anderes als eine *Verletzung des Stufenordnungsprinzips* (a.). Nicht erforderlich für die Annahme einer Entziehung ist Willkür; gleichwohl ist sie im Zusammenhang mit Art. 33 Abs. 1 LV nicht völlig belanglos (b.).

<sup>276</sup> Derselben Ansicht *Beyeler* 46 f.: «Auch wenn die Fähigkeit des Staates, als Hoheits-träger Träger von Grundrechten zu sein, umstritten ist, hat er zumindest in bezug auf Art. 58 Abs. 1 BV als grundrechtsfähig zu gelten, denn das Recht auf den gesetzlichen Richter stellt ein Verfahrensprinzip, einen objektiven Verfahrensgrundsatz dar.» Vgl. hierzu auch BVerfGE 6 49.

<sup>277</sup> *Beyeler* 46 f.

<sup>278</sup> Vgl. *Berchtold* 248: Der Richter ist vom geschützten Personenkreis ausgenommen. Ebenso *Beyeler* 46; BGE 107 Ia 268 (legitimationsrechtliche Begründung).

<sup>279</sup> S. *Bettermann*, Grundrechte 557 und *Herzog*, Art. 101 5.

<sup>280</sup> So etwa *Beyeler* 46 unter Berufung auf *Henkel* und *Bettermann*. Gemäss *Beyeler* 46 und *Közl* 3 RZ 6 sollen zudem nur mittelbar vom gerichtlichen Verfahren Betroffene,