



Master of Advanced Studies in Forensics (MAS Forensics)

Das Privatstrafklageverfahren – ein Nachruf?

Masterarbeit

eingereicht am 16. April 2007 von

lic.iur. Sandra Streib, RA

MAS Forensics, Klasse 1

betreut von

Dr.iur. Marcel Ogg, RA, Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	III
Abkürzungsverzeichnis	IV
Kurzfassung	VII
A. Einleitung und Problemstellung	1
B. Das Strafverfahren als Mittel zur Durchsetzung privater Ansprüche	2
I. Entstehung und Entwicklung des öffentlichen Strafanspruchs	2
1. Allgemeines	2
2. Das römische Recht	2
3. Die germanische und fränkische Zeit	3
4. Die deutsche Strafprozessordnung	4
5. Die Entwicklung in der Schweiz	5
II. Official- und Legalitätsprinzip im Strafverfahren	7
III. Das Spannungsverhältnis zwischen Legalität bzw. Officialität und Einzelfallgerechtigkeit bzw. Opportunität	7
IV. Die Durchbrechung des Officialprinzips durch Antragsdelikte	8
V. Die Durchbrechung des Officialprinzips durch das Privatstrafklageverfahren	9
1. Das Privatstrafklageverfahren als Teilbereich der Antragsdelikte	9
2. Das Verhältnis von Strafantrag und Privatstrafklage	9
3. Das Wesen des Privatstrafklageverfahrens	10
4. Die Zulässigkeit des Privatstrafklageverfahrens	12
C. Das thurgauische Privatstrafverfahren	13
I. Entstehungsgeschichte	13
II. Grundsätze des Privatstrafverfahrens	14
1. Allgemeines	14
2. Örtliche und sachliche Zuständigkeit	15
3. Klageeinleitung und Weisung	17
4. Beweisverfahren	19
5. Urteil	20
D. Andere kantonale Regelungen des Privatstrafverfahrens	21
I. Allgemeines	21
II. Das Privatstrafklageverfahren im Kanton St. Gallen	22
1. Allgemeines	22
2. Örtliche und sachliche Zuständigkeit	23

3.	Verfahrenseinleitung und Weisung	24
4.	Beweisverfahren	25
5.	Ähnliche Regelungen anderer Kantone	27
5.1.	Aargau	27
5.2.	Schaffhausen	27
III.	Die Verfahrensvorschriften des Kantons Uri	28
1.	Allgemeines	28
2.	Das Verfahren bei Antragsdelikten	29
3.	Ähnliche Regelungen anderer Kantone	29
3.1.	Obwalden	29
3.2.	Solothurn	30
E.	Die Eidgenössische Strafprozessordnung	30
I.	Das Opportunitätsprinzip gemäss Art. 8 E-StPO	30
II.	Verzicht auf das Privatstrafklageverfahren	31
III.	Der Vergleich gemäss Art. 316 E-StPO	32
IV.	Die Strafmediation gemäss Art. 317 E-StPO	33
F.	Vor- und Nachteile des Privatstrafverfahrens	35
I.	Die Vorteile	35
II.	Die Nachteile	36
III.	Abschliessende Würdigung der Vor- und Nachteile des Privatstrafklageverfahrens	37
Anhang		1

Literaturverzeichnis

BAUMANN Irma

Der gewöhnliche Ehrverletzungsprozess gemäss der Strafprozessordnung des Kantons Zürich, Zürich 1988

HANSJAKOB Thomas/SCHMITT Horst/SOLLBERGER Jürg (Hrsg.)

Kommentierte Textausgabe zum revidierten Strafgesetzbuch, Luzern 2004 (einschliesslich Nachtrag 2006)

HAUSER Robert/SCHWERI Erhard/HARTMANN Karl

Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Auflage, Basel 2005

MERZ Barbara

Die Praxis zur thurgauischen Zivilprozessordnung, 2. Auflage, Bern 2007

MUTTELSEE Anna Bettina

Die Sicherung des Rechtsfriedens im Bereich der Privatklagedelikte, Dissertation, Bonn 1991

OBERHOLZER Niklaus

Grundzüge des Strafprozessrechts, dargestellt am Beispiel des Kantons St. Gallen, 2. Auflage, Bern 2005

SCHMID Niklaus

Strafprozessrecht, 4. Auflage, Zürich 2004

SCHNEIDER Roland Max

Der Ehrverletzungsprozess im thurgauischen Recht, Dissertation, Zürich 1977

SCHWEIZER Margrit

Die Mitwirkung Privater bei der Strafverfolgung, Dissertation, Zürich 1940

TRECHSEL Stefan

Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Auflage, Zürich 1997

WEBER Benno

Das Privatstrafverfahren nach aargauischem Recht, Aarau 1987

WOLFLAST Gabriele

Staatlicher Strafanspruch und Verwirkung, Habilitationsschrift, Göttingen 1995

ZWEIDLER Thomas

Die Praxis zur thurgauischen Strafprozessordnung, Bern 2005

Abkürzungsverzeichnis

a	alte Fassung
AB	Amtliches Bulletin der Bundesversammlung
Abs.	Absatz
AGS	Aargauische Gesetzessammlung
AK	Anklagekammer
Art.	Artikel
BBl	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft
betr.	betreffend
BG	Bundesgesetz
BGE	Amtliche Sammlung der Entscheide des Bundesgerichts
bGS	bereinigte (systematische) Gesetzessammlung des Kantons Appenzell Ausserrhoden
BGS	Bereinigte Sammlung der solothurnischen Erlasse; Bereinigte Gesetzessammlung des Kantons Zug
BR	Bündner Rechtsbuch
bspw.	beispielsweise
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101)
bzw.	beziehungsweise
ca.	Zirka
DesG	Bundesgesetz vom 5. Oktober 2001 über den Schutz von Design (Designgesetz; SR 232.12)
d.h.	das heisst
EMRK	Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention; SR 0.101)
entspr.	entsprechend
E-StPO	Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (BBl 2006 1389 ff.)
etc.	et cetera (Synonym für und so weiter)
f./ff.	folgende
G	Gesetz
GOG	Gesetz betreffend die Organisation des Gerichtswesens des Kantons Thurgau vom 22. März resp. 10. Mai 1850
GS	Gesetzessammlung des Kantons Glarus
GVP	St. Gallische Gerichts- und Verwaltungspraxis
Hrsg.	Herausgeber
i.d.R.	in der Regel
i.d.S.	in diesem Sinn
i.S.	im Sinn
i.V.m.	in Verbindung mit
Kap.	Kapitel
LB	Landbuch des Kantons Obwalden
lit.	Litera (Synonym für Buchstabe)
LS	Zürcher Loseblattsammlung
m.E.	meines Erachtens
MSchG	Bundesgesetz vom 28. August 1992 über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben (Markenschutzgesetz; SR 232.11)
N	Note
NG	Nidwaldner Gesetzessammlung

Nr.	Nummer
NZZ	Neue Zürcher Zeitung
OHG	Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über die Hilfe an Opfer von Straftaten (Opferhilfegesetz; SR 312.5)
PatG	Bundesgesetz vom 25. Juni 1954 über die Erfindungspatente (Patentgesetz; SR 232.14)
RB	Thurgauer Rechtsbuch; Urner Rechtsbuch
RB OGr	Rechenschaftsbericht des Obergerichts des Kantons Solothurn
RBOG	Rechenschaftsbericht des Obergerichts des Kantons Thurgau an den Grossen Rat
resp.	respektive
S.	Seite
s.	siehe
SAR	Systematische Sammlung des Aargauischen Rechts
SG	Systematische Gesetzessammlung des Kantons Basel-Stadt
sGS	Systematische Gesetzessammlung des Kantons St. Gallen
SGS	Systematische Gesetzessammlung des Kantons Basel-Landschaft
SHR	Schaffhauser Rechtsbuch
sog.	sogenannt
SortG	Bundesgesetz vom 20. März 1975 über den Schutz von Pflanzenzüchtungen (Sortenschutzgesetz; SR 232.16)
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
SRL	Systematische Rechtssammlung des Kantons Luzern
SRSZ	Systematische Gesetzessammlung des Kantons Schwyz
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
StP SG	Strafprozessgesetz des Kantons St. Gallen vom 1. Juli 1999 (sGS 962.1)
StPO (TG)	Gesetz über die Strafrechtspflege (Strafprozessordnung) des Kantons Thurgau vom 30. Juni 1970/ 5. November 1991; inskünftig zit. StPO (RB 312.1)
StPO AG	Gesetz über die Strafrechtspflege (Strafprozessordnung) des Kantons Aargau vom 11. November 1958 (SAR 251.100)
StPO AI	Gesetz über die Strafprozessordnung des Kantons Appenzell Innerrhoden vom 27. April 1986 (Gesetzessammlung Appenzell Innerrhoden 312.000)
StPO AR	Gesetz über den Strafprozess (Strafprozessordnung) vom 30. April 1978 (bGS 321.1)
StPO BL	Gesetz betreffend die Strafprozessordnung des Kantons Basel-Landschaft vom 3. Juni 1999 (SGS 251)
StPO BS	Strafprozessordnung des Kantons Basel-Stadt vom 8. Januar 1997 (SG 257.100)
StPO GL	Strafprozessordnung des Kantons Glarus, erlassen von der Landsgemeinde am 2. Mai 1965 (GS III F/1)
StPO GR	Gesetz über die Strafrechtspflege des Kantons Graubünden vom 8. Juni 1958 (BR 350.000)
StPO LU	Gesetz über die Strafprozessordnung des Kantons Luzern vom 3. Juni 1957 (SRL 305)
StPO NW	Verordnung über den Strafprozess (Strafprozessordnung) des Kantons Nidwalden vom 11. Januar 1989 (NG 263.1)
StPO OW	Verordnung über die Strafrechtspflege (Strafprozessordnung) des Kantons Obwalden vom 9. März 1973 (LB 320.11)

StPO SH	Strafprozessordnung für den Kanton Schaffhausen vom 15. Dezember 1986 (SHR 320.100)
StPO SO	Strafprozessordnung des Kantons Solothurn vom 7. Juni 1970 (BGS 321.1)
StPO SZ	Verordnung über den Strafprozess im Kanton Schwyz (Strafprozessordnung) vom 28. August 1974 (SRSZ 233.110)
StPO UR	Strafprozessordnung des Kantons Uri vom 29. April 1980 (RB 3.9222)
StPO ZG	Strafprozessordnung für den Kanton Zug vom 3. Oktober 1940 (BGS 321.1)
StPO ZH	Gesetz betreffend den Strafprozess (Strafprozessordnung) des Kantons Zürich vom 1. Januar 2005 (LS 321)
ToG	Bundesgesetz vom 9. Oktober 1992 über den Schutz von Topographien von Halbleitererzeugnissen (Topographiengesetz; SR 231.2)
u.a.	unter anderem
URG	Bundesgesetz vom 9. Oktober 1992 über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz; SR 231.1)
UWG	Bundesgesetz vom 19. Dezember 1986 gegen den unlauteren Wettbewerb (SR 241)
VE-StPO	Vorentwurf zu einer Schweizerischen Strafprozessordnung vom 27. Juni 2001
vgl.	vergleiche
v.Chr.	vor Christus
z.B.	zum Beispiel
Ziff.	Ziffer(n)
zit.	zitiert
ZPO (TG)	Gesetz über die Zivilrechtspflege (Zivilprozessordnung) des Kantons Thurgau vom 6. Juli 1988; nachfolgend als ZPO zit. (RB 271)

Kurzfassung

Nachdem sowohl im römischen als auch im germanischen und fränkischen Recht noch eine überwiegend privatrechtliche Auffassung der Strafe vorherrschend war, führte die Zeit der Gottes- und Landesfrieden durch gleichzeitiges Erstarken der staatlichen Gewalt zur Ausbildung des Systems der peinlichen Strafen im Rahmen des Inquisitionsprozesses und damit verbunden zu einer Eindämmung der inneren Unruhen resp. zur Abkehr von der überwiegend privatrechtlichen zu einer öffentlichrechtlichen Auffassung der Strafe. Eine Ausnahme bildete bereits damals die Strafverfolgung bei den sog. Injurien, d.h. den Beleidigungen und leichten Körperverletzungen. Bis weit in das letzte Jahrhundert hinein ging es dem Verletzten dabei mehr um die Reparation der Ehre; er klagte auf Privatgenugtuung und nicht auf die öffentliche Strafe.

Nach heute geltender Auffassung steht der Strafanspruch im Sinne eines allgemein anerkannten ungeschriebenen Rechtssatzes ausschliesslich dem Staat zu. Nach dem Officialprinzip sind Straftaten von Amtes wegen zu verfolgen, und zwar unabhängig davon, ob der Geschädigte dies wünscht oder dagegen gar opponiert. Das Legalitätsprinzip ist dabei Grundlage und Schranke des staatlichen Handelns zugleich. In Randbereichen des Strafrechtsschutzes erweist sich jedoch die Opportunität als zulässig und unter Umständen geradezu geboten, sofern sie verhältnismässig ist und die Rechtsgleichheit gewährleistet.

Da ein ausnahmslos verwirklichtes Officialprinzip aufgrund der unzähligen, sich gegenüberstehenden Interessen aller beteiligten Seiten zu einer Überreaktion der Gesellschaft und damit zu Ungerechtigkeiten sowie Konflikten mit anderen Zielsetzungen der staatlichen Gemeinschaft führen würde, sind Durchbrechungen des Officialprinzips zudem ausnahmsweise möglich. In diesem Sinne hat der Gesetzgeber einerseits ausgewählte Delikte bereits im materiellen Strafrecht als Antragsdelikte ausgestaltet und lässt es andererseits derzeit noch zu, dass diese wiederum durch die Kantone teilweise oder vollumfänglich in ein sog. prinzipales Privatstrafklageverfahren verwiesen werden können. Die Mitwirkung des Verletzten am Prozess beschränkt sich diesfalls nicht nur auf die Erhebung des Strafantrags, sondern der staatliche Strafanspruch selbst wird durch die Privatperson geltend gemacht. Untersuchung und Anklagevertretung sind i.d.R. Sache der Privatperson. Die Ausgestaltungen des Privatstrafklageverfahrens in den Kantonen sind zwar aufgrund der geschichtlichen Hintergründe verschieden, haben sich mittlerweile jedoch angeglichen.

Es gibt grundsätzlich zwei Möglichkeiten, die prinzipale Privatstrafklage prozessual auszugestalten: Einerseits durch Verweis in den Zivilprozess, wie es der Kanton Thurgau in den §§ 171 ff StPO gemacht hat, und andererseits durch besondere Regelung im Strafprozessrecht wie bspw. im Kanton St. Gallen (Art. 294 ff. StP SG). Je nach kantonaler Regelung können sich verschiedene Abgrenzungsschwierigkeiten, insbesondere bezüglich der Zuständigkeit, oder Probleme mit dem Vorrang des Bundesrechts ergeben. Aus diesen Gründen und da das Privatstrafklageverfahren grundsätzlich als Einbruch in den staatlichen Strafanspruch zu betrachten ist, verzichtet der Bundesgesetzgeber im Entwurf zur Eidgenössischen Strafprozessordnung auf die Regelung des Privatstrafklageverfahrens. Demgegenüber wird ausdrücklich vorgesehen, dass soweit Antragsdelikte Gegenstand des Verfahrens bilden, die Staatsanwaltschaft die antragstellende und die beschuldigte Person zu einer Verhandlung vorladen kann, mit dem Ziel, einen Vergleich zu erzielen. Daneben steht es den Kantonen frei, die Strafmediation einzuführen. Eine solche Regelung ist angesichts der überwiegenden Nachteile eines Privatstrafklageverfahrens zu begrüssen.

A. Einleitung und Problemstellung

„Sie ist prinzipienwidrig, überflüssig und gefährlich – ein Rückschritt gegenüber der ganzen bisherigen Entwicklung des Strafrechts“ – mit diesen Worten kritisierte Franz von Liszt¹ die Aufnahme des Rechtsinstitutes der Privatklage in die erste deutsche Reichsstrafprozessordnung im Jahre 1877².

Diesen kritischen Worten ist aus heutiger Sicht, zumal das Privatstraf(klage)verfahren bereits seit nunmehr über 100 Jahren weitgehend unumstritten in der Gesetzgebung verankert ist, folgendes entgegenzuhalten: es kommt im Nahbereich oft vor, dass Strafverfahren von Parteien be- oder ausgenutzt werden, um sich aus rein persönlichen Motiven mit gegenseitigen Strafanzeigen am andern zu "rächen" resp. diesem "eins auszuwischen", obwohl dabei oftmals kein öffentliches Interesse an der Durchführung der entsprechenden Strafverfahren besteht. Die Strafverfolgungsbehörden - insbesondere derjenigen Kantone, welche das Privatstrafklageverfahren nicht (mehr) kennen - haben diesen Strafanzeigen von Amtes wegen nachzugehen und entsprechende Ermittlungs- oder Untersuchungsmassnahmen zu ergreifen, womit die Ressourcen für andere, wichtige Ermittlungs- und Untersuchungsverfahren eingeschränkt werden.

Vorliegend wird vertieft der Frage nachgegangen, weshalb und inwieweit es überhaupt Aufgabe der Strafverfolgungsbehörden ist bzw. sein soll, dem Privaten mittels eines formellen Strafverfahrens zur Durchsetzung seiner Ansprüche zu verhelfen. Die Untersuchung nimmt ihren Ausgang bei der historischen Entwicklung des öffentlichen Strafanspruchs überhaupt und des Privatstrafklageverfahrens als solches. Alsdann wird der derzeit im Kanton Thurgau geltenden Regelung wie auch von solchen in anderen ausgewählten Kantonen sowie derjenigen in der Eidgenössischen Strafprozessordnung, welcher Erlass voraussichtlich im Jahre 2010 in Kraft gesetzt werden wird und kein Privatstrafklageverfahren mehr vorsieht, besonderes Augenmerk geschenkt. Die Analyse dieser Erkenntnisse bildet die Basis für die abschliessende Darstellung der Vor- und Nachteile des Privatstrafklageverfahrens und damit verbunden für die Beantwortung der zentralen Frage, ob es aufzugeben sei oder nicht.

Im Rahmen der vorliegenden Arbeit wurden neben dem Kanton Thurgau in mehr oder weniger starkem Ausmass die deutschsprachigen Kantone Aargau, Appenzell Ausser- und Innerrhoden, Basel-Land und Stadt, Bern, Glarus, Graubünden, Luzern, Nid- und Obwalden, Schaffhausen, Schwyz, St. Gallen, Solothurn, Uri, Zug und Zürich berücksichtigt.

¹ Franz von Liszt, * 2. März 1851; † 21. Juni 1919, war von 1898 bis 1917 Professor für Strafrecht und Völkerrecht an der Berliner Universität, Abgeordneter der Fortschrittlichen Volkspartei im Preussischen Abgeordnetenhaus und im Deutschen Reichstag. Sein 1871 erschienenes Lehrbuch des deutschen Strafrechts, das bis 1932 insgesamt 26 Auflagen erreichte, stellte vom liberal-rechtsstaatlichen Modell ausgehend eine systematische Strafrechtsdogmatik dar (vgl. ausführlich Wikipedia, Die freie Enzyklopädie, <http://de.wikipedia.org>).

² Zit. in Muttelsee, S. 1.

B. Das Strafverfahren als Mittel zur Durchsetzung privater Ansprüche

I. Entstehung und Entwicklung des öffentlichen Strafanspruchs

1. Allgemeines

Die Entstehung und Entwicklung des öffentlichen Strafanspruchs ist eng verknüpft mit der Geschichte der Strafe. Deren Beginn wiederum fällt mit dem Aufkommen des gesellschaftlichen Zusammenlebens der Menschen zusammen. Mit der Änderung der Formen des Zusammenlebens änderte sich auch die Strafe, und zwar sowohl ihre Form und Ausgestaltung wie auch die Art ihrer Geltendmachung und Durchsetzung³.

2. Das römische Recht

Im römischen Recht wurde grundsätzlich zwischen Verbrechen gegen die Gemeinschaft (*crimina publica*) und Verbrechen gegen den einzelnen (*delicta privata*) und dementsprechend zwischen privater und öffentlicher Strafverfolgung unterschieden. Der Strafverfolgung durch den Betroffenen vorbehalten blieben die meisten Tatbestände wie Eigentums- und Vermögensdelikte sowie Körperverletzungen, die ausschliesslich auf Klage hin und im Zivilverfahren verfolgt wurden. Die gesamte Strafverfolgung war Privatsache, allerdings lediglich den freien Bürgern vorbehalten. Ihr Zweck waren in erster Linie Sachverfolgung und Schadenersatz. Daneben enthielt dieses Verfahren lediglich eine gewisse Strafwirkung, z.B. durch den Verlust der Fähigkeit, Ämter zu bekleiden⁴. Anfänglich galt es als pflichtgemäss und ehrenvoll, mit einer Anklage gegen Verbrecher aufzutreten und berühmte Redner, wie bspw. Cicero mit seiner Anklage gegen Verres⁵, übernahmen dieses Amt. Mit der Zeit wurde jedoch Missbrauch mit diesem Anklagerecht getrieben und nach und nach geriet es in Verruf, so dass es als eines ehrenhaften Bürgers unwürdig angesehen wurde, einen Verbrecher anzuklagen⁶.

Als entscheidend für die Abwendung von einer eher zivilrechtlich orientierten Rechtsverfolgung hin zu einer strafrechtlichen und damit praktisch öffentlichrechtlichen Verfolgung und Ahndung von Verbrechen kann zum einen die allgemeine Überzeugung, dass in den Geschäften eines Anklägers etwas Unehrenhaftes und Verächtliches liege, sowie zum anderen auch die Veränderung der Sozialstruktur als Folge der bürgerkriegsähnlichen Zustände im ersten Jahrhundert vor Christus gesehen werden. Das für Rom übliche Verfahren war für den Bürger durchaus beschwerlich gewesen und stellte an ihn erhebliche Anforderungen, denn im deliktischen Privatprozess, der die Mehrzahl der Fälle ausmachte, war der Geschädigte klageberechtigt und hatte die Beweismittel allesamt selbst zu beschaffen. Die Befriedigung der Verhältnisse und Aufrechterhaltung der Ordnung im Inneren war allein

³ Wolfslast, S. 59.

⁴ Wolfslast, S. 59.

⁵ Marcus Tullius Cicero, *3. Januar 106 v.Chr., † 7. Dezember 43 v.Chr., war ein römischer Politiker, Anwalt und Philosoph, der berühmteste Redner Roms und Consul im Jahr 63 v.Chr. Er vertrat 70 v.Chr. die von den Siziliern angestregte Anklage vor dem Repetundengerichtshof gegen den als berüchtigter Statthalter Siziliens bekannten Politiker Gaius Verres, *um 115 v.Chr., † 43 v.Chr., dessen politische Laufbahn durch Kunstraub, Gier und Hinterhältigkeit gekennzeichnet war und mit diesem Prozess resp. der damit einhergehenden Flucht vor der Verurteilung endete (vgl. ausführlich Wikipedia, Die freie Enzyklopädie, <http://de.wikipedia.org>).

⁶ Schweizer, S. 13 ff.

durch private Rechtsverfolgung und von ihr abhängige quasi-strafrechtliche Sanktionierung nicht mehr gewährleistet; der Staat musste eingreifen, was gegen Ende der Republik, ca. 27 v.Chr., zum einen durch Schaffung neuer „Straftatbestände“, zum anderen durch die Regelung des gerichtlichen Verfahrens geschah. Allerdings blieb es noch bis in die Kaiserzeit bei einer Zweispurigkeit von Zivilklage auf Geld und dem Verfahren in der sog. „*extraordinaria cognitio*“ auf Strafe, also dem rein amtlichen, vom Richter beherrschten Verfahren. Erst in der Spätantike, bis ca. 565, ist eine einheitliche Strafgerichtsbarkeit geschaffen worden⁷.

3. Die germanische und fränkische Zeit

Im altgermanischen Recht begegnen wir ebenfalls grundsätzlich der privatrechtlichen Auffassung des Straf- und Strafverfolgungsrechts⁸. Die germanischen Stämme kannten eine Art abgestuftes Sanktionssystem, das im Wesentlichen bestimmt bzw. abhängig war von der jeweiligen Bezugsgruppe Hausgemeinschaft, Sippe und Völkerschaft. Verfehlungen von Hausgenossen, Ehefrauen und Kindern sowie des unfreien Gesindes innerhalb der Hausgemeinschaft wurden vom Hausherrn, der die Strafgewalt besass, geahndet. Hier dürfte es sich um Privatstrafrecht gehandelt haben. Bei Verletzungen des Sippenfriedens griff die Strafgewalt der Sippe ein. Eine interne, d.h. durch ein Sippenmitglied begangene Verletzung der Ehre der Sippe zog eine Bestrafung durch die Sippe nach sich, die mit gesamter Hand vollzogen wurde. Externe Verletzungen des Sippenfriedens, vor allem Tötung oder Verletzung eines Sippenmitgliedes durch Angehörige einer fremden Sippe, führten zur Sippenfehde, der rechtlich anerkannten Form der Blutrache, welche nicht nur ein Recht, sondern sogar eine Pflicht der Sippe war. Die Fehde konnte durch Sühnevertrag beigelegt werden; der Täter und seine Sippe hatten dann dem Verletzten und dessen Sippe Sühneleistungen zu erbringen, bei denen es sich regelmässig um erhebliche Vermögenswerte handelte. In späterer Zeit wurden diese Leistungen mehr und mehr durch feste Bussen bestimmt, die in Bussenkatalogen niedergelegt waren (sog. Kompositionensystem).⁹

Auf die externe Verletzung des Sippenfriedens konnte aber nicht nur im unmittelbaren Kontakt mit dem Täter und seiner Sippe - durch Fehde oder Sühnevertrag - reagiert werden sondern auch durch gerichtliche Geltendmachung. Die verletzte Partei konnte das Gericht anrufen, das dann den Täter zu einer Sühneleistung verurteilte. Gerichte konnten also beteiligt werden, sie schritten jedoch nie von Amtes wegen ein; insoweit war Strafe, soweit hier überhaupt schon von Strafe gesprochen werden kann, Privatstrafe, die allerdings in einem relativ geregelten Verfahren vollzogen wurde. Gerichtet waren die Sanktionen auf Rache bzw. Unrechtsvergeltung sowie Schadenersatz¹⁰. Neben diesem privaten Verfolgungsrecht fanden sich Ansätze öffentlichrechtlicher Auffassung des Strafrechts lediglich dann, wenn es sich um schwere Angriffe gegen die Interessen der Gesamtheit, wie Kriegsverrat und Heeresflucht, oder um schwere Verstösse gegen Religion und Sitte handelte. In diesen Fällen fungierte die Landsgemeinde als Gerichtsversammlung¹¹.

Waren also schon im germanischen Recht, d.h. in der Zeit bis ca. 500, in bestimmten Bereichen ansatzweise eine Art öffentliches Strafinteresse und öffentliche Strafverfolgung erkennbar, so verstärkte sich diese Tendenz in der darauf folgenden fränkischen Zeit von 500

⁷ Wolfslast, S. 60 f., Schweizer, S. 15 f.

⁸ Schweizer, S. 17.

⁹ Wolfslast, S. 61 ff.; Schweizer, S. 17.

¹⁰ Wolfslast, S. 63 f.

¹¹ Schweizer, S. 18.

bis 888, in welcher das Kompositionensystem als Reaktion auf Verfehlungen vorrangig wurde. Es gab detaillierte Bussenkataloge für die einzelnen Delikte oder Deliktgruppen, daneben hatte der Täter ein „Friedensgeld“ an die Obrigkeit zu zahlen. Gegen Ende der fränkischen Zeit fiel praktisch die ganze Busse, d.h. der eigentlich den Geschädigten zustehende Betrag sowie das Friedensgeld an den Richter und damit die öffentliche Gewalt. Dies wird als eine an den Gedanken des öffentlichen Strafrechts heranführende Entwicklung angesehen.¹² Erst die dem grossfränkischen Reich - und der mit dessen Auseinanderfallen einhergehenden vorübergehenden, erneuten Zunahme der Fehden und Rachezüge - nachfolgende Zeit der Gottes- und Landfrieden um ca. 1200 bis 1500 führte durch das gleichzeitige Erstarren der staatlichen Gewalt zur Ausbildung des Systems der peinlichen Strafen und damit verbunden zu einer Eindämmung der inneren Unruhen resp. zur Abkehr von der überwiegend privatrechtlichen Auffassung der Strafe. Der Staat resp. Herrschaftsverband hat zusammengefasst Fehde und Rache als Privatstrafe zurückgedrängt und das Strafmonopol in Form der Inquisition an sich gezogen, als die Selbsthilfe ausartete, zu Gewalt und Unruhen führte und somit die innere Ordnung bedrohte. Das Fehde- bzw. Selbsthilfeverbot liess sich nur durchsetzen, weil der Staat gleichzeitig den Rechtsfrieden sicherte, indem er die Verfolgung von Gesetzesbrüchen zu einer staatlichen, öffentlichen Aufgabe machte.¹³

Eine Ausnahme vom Inquisitionsprozess bildete - in Anlehnung an die *delictae privatae* der römischen Zeit - bereits damals die Strafverfolgung bei den sog. Injurien, d.h. den Beleidigungen und leichten Körperverletzungen. Deren Verfolgung wurde sowohl in der germanischen wie der fränkischen Zeit in das Belieben des Verletzten gestellt, wobei sich der Inquisitionsprozess für diese Delikte lediglich in einigen Partikulargesetzgebungen durchsetzen konnte.

4. Die deutsche Strafprozessordnung

Das Verfahren für die Injurienklagen blieb in der zuvor unter Ziff. 3 kurz skizzierten Form weitgehend bis zum reformierten Strafprozess erhalten und hat im 19. Jahrhundert auch Einzug in die erste deutsche Strafprozessordnung, die Reichs-Strafprozessordnung von 1879 gefunden¹⁴. Nach Auffassung der damaligen Arbeitsgruppe, welche den Entwurf ausgearbeitet hatte, gründet eine spezielle Behandlung gerade der Beleidigungen und leichten Körperverletzungen in deren besonderen Natur; bei ihnen handle es sich um „alltägliche Vorkommnisse“, die das „allgemeine Wohl der bürgerlichen Gesellschaft meistens wenig oder gar nicht“ tangieren. Auch hätten sie selbst für die Beteiligten eine zu geringe Bedeutung, als dass ein „rechtliches und sittliches Bedürfnis“ bestünde, stets eine Bestrafung herbeizuführen. Eine Verfolgung und Bestrafung soll gemäss dieser Auffassung daher die Ausnahme bilden. Die deutsche Strafprozessordnung sah daher ein spezielles Privatklageverfahren vor, welches dem Zivilrecht ähnliche Regelungen enthielt. So war bei den Beleidigungen und leichten Körperverletzungen - mit Ausnahme der Verfahren von öffentlichem Interesse - die Mitwirkung der Staatsanwaltschaft nicht vorgesehen, dem Beschuldigten eine Widerklage möglich, ein Sühneversuch obligatorisch und kein Rechtsanwaltszwang vorgeschrieben. Die Durchbrechung des staatlichen Anklagemonopols

¹² Wolfslast, S. 65 ff.

¹³ Dazu ausführlich Wolfslast, S. 67 ff.; Schweizer, S. 19 ff.

¹⁴ Vgl. Muttelsee, S. 9 ff.

wurde zwar sehr kontrovers diskutiert¹⁵, war nach Ansicht der Verfasser der damaligen Strafprozessordnung aus dem Gesichtspunkt der Geringfügigkeit aber gerechtfertigt.¹⁶

Im letzten Jahrhundert kam es in Deutschland zu einer Erweiterung des Privatklagekatalogs in der Strafgesetzgebung, indem durch das Gesetz zur Entlastung der Gerichte von 1921 auch Hausfriedensbruch, Bedrohung, Verletzung fremder Geheimnisse, Sachbeschädigung und alle Vergehen gegen das literarische, künstlerische oder gewerbliche Urheberrecht übernommen wurden. 1931 wurde für den Bereich der Privatklageverfahren zudem die Möglichkeit einer Verfahrenseinstellung wegen Geringfügigkeit eingeführt, nachdem diese bei den übrigen Delikten bereits 1924 zur Anwendung gelangt war.¹⁷

Seither fanden in Bezug auf das deutsche Privatklageverfahren keine grundlegenden Änderungen der Strafprozessordnung mehr statt. Einzig Muttelsee zitiert in ihrer Dissertation aus dem Jahre 1991 das Strafverfahrensänderungsgesetz von 1987, welches eine Änderung der Strafprozessordnung dahingehend enthielt, wonach ein Sühneversuch auch bei sog. gefährlichen Körperverletzungen vorgeschrieben wurde, d.h. bei Körperverletzungen, die gemäss § 224 des deutschen Strafgesetzbuches „durch Beibringung von Gift oder anderen gesundheitsschädlichen Stoffen, mittels einer Waffe oder eines anderen gefährlichen Werkzeuges, mittels eines hinterlistigen Überfalles, mit einem anderen Beteiligten gemeinschaftlich oder mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung begangen“ wurden und die deshalb von Amtes wegen zu verfolgen sind¹⁸.

Eine solche Änderung erscheint angesichts der vorherrschenden Auffassung, die Durchbrechung des staatlichen Strafanspruchs rechtfertige sich nur bei gewissen geringfügigen Straftaten, besonders erstaunlich. In der Begründung zum Gesetzesentwurf der Bundesregierung heisst es: „Bei der gegenwärtigen Überlastung der Strafjustiz kann es nicht verantwortet werden, die in diesem Bereich vorhandenen Möglichkeiten zur Entlastung der Justiz nicht stärker als gegenwärtig zu nutzen, zumal die Einschaltung solcher Vergleichsbehörden der Wiederherstellung des Rechtsfriedens oft dienlicher ist als eine Strafverfolgung.“ Und: „In schweren Fällen, in denen dem Verletzten ein Einigungsversuch nicht zuzumuten ist, wird die Staatsanwaltschaft die Strafverfolgung ohnehin von sich aus betreiben, da eine Verweisung auf den Weg der Privatklage dann nicht in Betracht kommt.“¹⁹ Die entsprechende Änderung setzte sich jedoch - was m.E. nicht überrascht - offenbar nicht durch, weshalb sich in der heutigen Fassung der deutschen Strafprozessordnung keine solche Verweisung der gefährlichen Körperverletzung auf ein vorgängiges Sühneverfahren findet.

5. Die Entwicklung in der Schweiz

Die Entwicklung des öffentlichen Strafanspruchs ist in der Schweiz im Wesentlichen gleich verlaufen. Insbesondere der mittelalterliche Inquisitionsprozess, wie er sich in der germanischen und fränkischen Zeit entwickelt hat und in der „Constitutio Criminalis Caroli Quinti“ von 1532, kurz der „Carolina“ oder „CCC“, unter Kaiser Karl V. für das gesamte Reich kodifiziert wurde, fand aufgrund des hohen Ansehens und entsprechend den damaligen Vorstellungen auch Anwendung in der Schweiz und blieb noch sehr lange in den Kantonen

¹⁵ Vgl. Zitat von Franz von Liszt, Kap. A.

¹⁶ Muttelsee, S. 12 f.

¹⁷ Muttelsee, S. 22 f., 27 f.; vgl. auch nachfolgend Kap. B. III.

¹⁸ Vergleichbar mit Art. 123 Ziff. 2 StGB.

¹⁹ Muttelsee, S. 29; vgl. dazu auch nachfolgend V. 1.

verankert²⁰. Auch unter der Herrschaft des Inquisitionsprozesses zählten die Injurien nach wie vor zum bürgerlichen Recht. Gerade in diesem Bereich konnte die allgemeine Entwicklung weg vom Zivilrecht nicht recht Fuss fassen. Dem in seiner Ehre Verletzten war die Wiederherstellung seiner Ehrenhaftigkeit wichtig und nicht die Höhe der Strafe, denn diese vermochte ihm keine Genugtuung zu verschaffen, sondern das wiederhergestellte Ansehen bei seinen Mitbürgern. So schrieben z.B. die Strafgesetze der Kantone des 19. Jahrhunderts im Gegensatz zum deutschen Recht bis auf wenige Ausnahmen wie Zürich milde Strafen vor. Bis weit in das letzte Jahrhundert hinein ging es dem Verletzten mehr um die Reparation seiner Ehre; er klagte auf Privatgenugtuung und nicht auf eine öffentliche Strafe. Eine Trennung zwischen zivil- und strafrechtlichem Schutz wurde erst 1888 durch das Bundesgericht gezogen.²¹

Bedenkt man zudem, dass die Kantone auch heute noch selbst ihre strafprozessualen Vorgaben erlassen können, welche mehr den geschichtlich gewachsenen Traditionen als den heute in Bundesverfassung und EMRK verankerten Rechten des Einzelnen und insbesondere des Angeschuldigten entsprechen und - trotz der Kenntnis über die Unzulässigkeit - oft erst auf entsprechende höchstrichterliche Rüge hin angepasst werden²², so kann man sich manchmal des Eindrucks nicht erwehren, der Inquisitionsprozess, wie er in der damaligen Zeit verstanden wurde, habe sich in der Schweiz, zumindest in den eher ländlichen Kantonen wie z.B. dem Kanton Thurgau auch heute noch nicht vollständig aus der Rechtsrealität verdrängen lassen.

Es verwundert m.E. denn auch nicht, dass sich gerade in diesen Kantonen heute der Widerstand gegen die Einführung des sog. Anwaltes der ersten Stunde finden lässt, in denen die Strafuntersuchungen durch vom Volk - meist lediglich aufgrund ihrer politischen Zugehörigkeit oder althergebrachten Sitzverteilungen unter den Parteien - gewählte Amts- oder Bezirksstatthalter und deren Stellvertreter geführt werden, welche noch dazu - wie im Kanton Thurgau auch bei Neuwahlen immer noch üblich - keinerlei strafrechtliche Vorkenntnisse oder Ausbildungen mitbringen müssen. Die staatsanwaltliche und gerichtliche Aufsicht über die thurgauischen Statthalter und deren Vertreter spielt nur in jenen Fällen, in welchen Vergehen zur Diskussion stehen, die zuständigkeithalber durch die Bezirksgerichte zu beurteilen und daher durch die Bezirksamter an die Staatsanwaltschaft zur Anklageerhebung zu überweisen sind. In der täglichen Praxis des Kantons Thurgau liessen sich m.E. jedoch mannigfaltige Fälle aufzeigen, in welchen bereits die elementarsten Grundsätze der örtlichen und sachlichen Zuständigkeit, des rechtlichen Gehörs oder der korrekten Rechtsanwendung verletzt werden und dies in einer Selbstverständlichkeit, dass die Betroffenen oder die Bestraften die entsprechenden Strafverfügungen akzeptieren, ohne die ihnen zustehenden Rechtsmittel überhaupt zu ergreifen. Ein solcher Strafrechtsalltag hat nichts mit einem modernen Strafprozess zu tun und zeigt doch zumindest weiterhin gewisse Ansätze des Inquisitionsprozesses, wie es wohl auch Eva Saluz, als Verfechterin des modernen Strafprozesses, sehen würde²³.

²⁰ Hauser/Schweri/Hartmann, § 4 N 7.

²¹ Vgl. Baumann, S. 27 ff., S. 43 ff.

²² Vgl. insbesondere für den Kanton Thurgau Bundesgerichtsentscheid 1P.500/2005.

²³ Vgl. dazu auch Referat E. Saluz vom 26. März 2006, Herzberg, Forensik II.

II. **Offizial- und Legalitätsprinzip im Strafverfahren**

Der Strafanspruch steht im Sinne der zuvor kurz dargelegten geschichtlichen Entwicklung nach heute geltender Auffassung und im Sinne eines allgemein anerkannten ungeschriebenen Rechtssatzes ausschliesslich dem Staat zu. Dieser hat nicht nur den materiellen Strafanspruch, sondern das Recht und die Pflicht, Massnahmen zu treffen, die zur Realisierung dieses Strafanspruchs erforderlich sind. Insoweit ist das Offizial- eng mit dem Legalitätsprinzip verknüpft. Der materiellrechtlichen Maxime „keine Strafe ohne Gesetz“ entspricht in diesem Sinne der prozessuale Grundsatz „keine Strafe ohne ordnungsgemässes staatliches Verfahren“.²⁴ Die Rechtfertigung des Offizialprinzips besteht darin, dass im Interesse der Rechtssicherheit und des Rechtsfriedens kein Delikt ungesühnt bleiben oder gar durch einen Privaten geahndet werden soll. Würde diese Aufgabe den Privaten überlassen, so bliebe mancher Straftäter ungestraft, weil ein Einzelner aus mannigfachen Gründen nicht willens oder in der Lage ist, die Verfolgung vorzunehmen.²⁵

Die staatlichen Behörden sind deshalb grundsätzlich verpflichtet, bei jedem Verdacht auf eine Straftat auch ohne Anzeige des Betroffenen die Strafverfolgung einzuleiten. Die Offizialmaxime verlangt, dass Straftaten von Amtes wegen verfolgt werden, und zwar unabhängig davon, ob der Geschädigte dies wünscht oder dagegen gar opponiert.²⁶ Die staatlichen Behörden sind - zumindest bei den Offizialdelikten - bereits von Amtes wegen zum Tätigwerden verpflichtet. Dabei darf indessen nicht übersehen werden, dass es faktisch in erheblichem Umfang vom Geschädigten abhängt, ob eine Straftat überhaupt zur Kenntnis der Strafuntersuchungsbehörden gelangt und damit zu staatlichen Interventionen führt²⁷.

Aus dem Legalitätsprinzip folgert zudem, dass die zuständige Strafverfolgungsbehörde bei Vorliegen genügender Verdachtsgründe und der erforderlichen Prozessvoraussetzungen die ihnen bekannt gewordenen Straftaten auch wirklich zu verfolgen und die verantwortlichen Täter bei festgestellter Strafbarkeit einer Verurteilung zuzuführen hat. Dies rechtfertigt sich aus eminentem öffentlichen Interesse. Der Staat muss dafür sorgen, dass eine wirklich begangene Tat der vom materiellen Recht geforderten Bestrafung entgegengeführt wird. Nicht nur das Vertrauen der Bevölkerung in die Strafrechtspflege sondern auch die Generalprävention wären erheblich geschwächt, wenn nicht jeder Täter damit rechnen müsste, für seine Verfehlung zur Verantwortung gezogen zu werden. Ferner verwirklicht das Legalitätsprinzip im strafrechtlichen Bereich den Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz und das Willkürverbot.²⁸

III. **Das Spannungsverhältnis zwischen Legalität bzw. Offizialität und Einzelfallgerechtigkeit bzw. Opportunität**

Grundsätzlich muss die Legalität als Prinzip des Strafprozesses gelten. Sie ist für den Rechtsanwender bzw. Strafverfolger Grundlage und Schranke seines Handelns zugleich. Rechtssicherheit und Rechtsgleichheit erfordern, dass das Legalitätsprinzip nur ausnahmsweise und nur in genau umschriebenen Fällen durchbrochen wird. Dies kann aus Zweckmässigkeitsgründen im Einzelfall durchaus gerechtfertigt sein. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit ist jedoch immer zu beachten, d.h. er steht grundsätzlich nicht in

²⁴ Schmid, N 7; vgl. auch Art. 7 E-StPO.

²⁵ Hauser/Schweri/Hartmann, § 47 N 1.

²⁶ BGE 114 IV 78.

²⁷ Schmid, N 84; Oberholzer, N 680 f.

²⁸ Hauser/Schweri/Hartmann, § 48 N 1; Schmid, N 86.

Opposition zum Legalitätsprinzip. Zudem herrscht in der Schweiz mittlerweile Einigkeit darüber, dass die Opportunität in Randbereichen des Strafrechtsschutzes zulässig und unter Umständen geradezu geboten erscheint, dabei allerdings eine rechtsgleiche Behandlung im Sinne von Art. 9 BV gewährleistet sein muss²⁹.

Der neue Allgemeine Teil des StGB regelt neben den allenfalls bestehenden kantonalen Regelungen in einem separaten Abschnitt die Strafbefreiung aus Opportunitätsgründen. Zunächst einmal kann gemäss Art. 52 StGB von einer Strafverfolgung, einer Überweisung an das Gericht oder einer Bestrafung abgesehen werden, wenn Schuld und Tatfolgen geringfügig sind. Dergleichen nach Art. 53 StGB, wenn der Täter den Schaden gedeckt oder alle zumutbaren Anstrengungen unternommen hat, um das von ihm bewirkte Unrecht auszugleichen, und überdies die Voraussetzungen für die bedingte Strafe erfüllt sind und das Interesse der Öffentlichkeit und des Geschädigten an der Strafverfolgung gering sind. Und schliesslich ist die schon dem alten Recht bekannte Bestimmung von Art. 66bis aStGB unverändert in Art. 54 StGB übernommen worden, wonach von einer Strafverfolgung, einer Überweisung an das Gericht oder einer Bestrafung abgesehen wird, wenn der Täter durch die unmittelbaren Folgen seiner Tat so schwer betroffen ist, dass eine Strafe unangemessen wäre.

Eine Verfahrenseinstellung aus Opportunitätsgründen setzt voraus, dass die Strafuntersuchung eröffnet worden ist. Erst wenn aufgrund eines rechtlich geregelten Verfahrens feststeht, dass der Angeschuldigte tatbestandsmässig, rechtswidrig und schuldhaft gehandelt hat, kann über die Strafwürdigkeit seines Verhaltens und über die Strafbedürftigkeit entschieden werden.³⁰ Andernfalls ist bereits von allem Anfang an eine Nichtanhandnahme- oder Nichteintretensverfügung mangels Vorliegens eines strafbaren Verhaltens zu erlassen.

Es stellt sich hier die Frage, ob das Opportunitätsprinzip in diesem Sinne bei den Antragsdelikten und im Privatstrafklageverfahren überhaupt Anwendung findet. Dies muss zwar in Bezug auf die Art. 52 ff. StGB aufgrund des Vorrangs des Bundesrechts bejaht werden. In Bezug auf die kantonalen Bestimmungen ist eine allgemeine Aussage nicht möglich. Gerade im Kanton Thurgau, in welchem das Privatstrafverfahren vollumfänglich in den Zivilprozess verwiesen wird, finden Bestimmungen, welche lediglich in der StPO geregelt sind, aufgrund dieses Verweises keine Anwendung³¹.

IV. Die Durchbrechung des Offizialprinzips durch Antragsdelikte

Ein ausnahmslos verwirklichtes Offizialprinzip würde aufgrund der unzähligen, sich gegenüberstehenden Interessen aller beteiligten Seiten zu einer Überreaktion der Gesellschaft und damit zu Ungerechtigkeiten sowie Konflikten mit anderen Zielsetzungen der staatlichen Gemeinschaft führen³². Bestimmte Interessen verlangen geradezu Einschränkungen des Offizialprinzips. Neben den sog. Ermächtigungsdelikten, auf die vorliegendenfalls nicht weiter eingegangen wird, sind ausgewählte Delikte bereits im materiellen Strafrecht als Antragsdelikte im Sinne von Art. 30 ff. StGB ausgestaltet. Dabei wird einerseits berücksichtigt, dass gewisse Straftatbestände lediglich Bagatelldelikte haben. Zum anderen hat der Gesetzgeber das Offizialprinzip mit dem Antragserfordernis eingeschränkt, weil dessen Anwendung schützenswerte Interessen des Opfers erheblich tangieren könnte und der Verzicht auf die Durchsetzung des Prinzips bei der konkreten Deliktsart aufgrund der engen

²⁹ Oberholzer, N 702.

³⁰ Hauser/Schweri/Hartmann, § 49 N 14 ff.

³¹ Vgl. nachfolgend Kap. C.

³² Schmid, N 85.

Beziehungen zwischen Opfer und Täter einerseits oder der Beeinträchtigung der Privatsphäre des Betroffenen andererseits als vertretbar erscheint. Dennoch darf die Polizei auch schon vor Einreichung eines Antrags unaufschiebbare Ermittlungen durchführen, zumal je nach Vorfall auch Offizialdelikte vorliegen könnten.³³

V. Die Durchbrechung des Offizialprinzips durch das Privatstrafklageverfahren

1. Das Privatstrafklageverfahren als Teilbereich der Antragsdelikte

Eine weitere Ausnahme der Offizialmaxime bildet das bereits in seiner geschichtlichen Entwicklung skizzierte Privatstrafklageverfahren³⁴.

Wie soeben dargelegt, unterscheidet das materielle Strafrecht unter Berücksichtigung des Bagatelldcharakters bestimmter Straftatbestände einerseits oder der allenfalls entgegenstehenden schützenswerten Interessen der Opfer andererseits zwischen Offizial- und Antragsdelikten³⁵. Das Privatstrafklageverfahren kann dabei konsequenterweise nur bei letzteren überhaupt Anwendung finden. Die Ausweitung des Privatstrafklageverfahrens auch auf Offizialdelikte würde dazu führen, dass für diese aufgrund des materiellen Strafrechts zwar Verfolgungszwang bestünde, dieser aber in Anwendung des formellen Strafrechts von den Strafverfolgungsbehörden quasi abgelehnt und auf den Privaten abgewälzt würde. Der Private wäre damit grundsätzlich von Gesetzes wegen zur Verfolgung einer Straftat verpflichtet, obwohl ihn eigentlich nicht einmal eine Anzeigepflicht trifft. Eine solche Auffassung ist mit der Legalitäts- und Offizialmaxime nicht vereinbar. Es kann nicht angehen, Vergehens- und Verbrechenstatbestände, welche gerade nicht vom Antrag des Geschädigten abhängen, dann doch wieder von dessen Einreichen einer Privatstrafklage abhängig zu machen. Dies würde zu einer nicht annehmbaren Ungleichbehandlung der im materiellen Strafrecht kodifizierten Straftatbestände und damit zu einem Rückschritt in vergangene Fehdevorstellungen führen, welche nicht mit dem modernen Strafprozessrecht vereinbar wären.

Der Anwendungsbereich des Privatstrafklageverfahrens kann sich somit bereits von allem Anfang lediglich auf die Antragsdelikte beziehen. Er betrifft in erster Linie die Ehrverletzungsdelikte, wobei je nach konkreter Kodifikation auch weitere oder gar alle Antragsdelikte in der Form der Privatstrafklage abgehandelt werden.

2. Das Verhältnis von Strafantrag und Privatstrafklage

Mit Bezug auf das Verhältnis zwischen Strafantrag nach Art. 30 ff. StGB und der Privatstrafklage stehen sich grundsätzlich zwei Auffassungen, eine materielle rechtliche und eine formellrechtliche, gegenüber, wobei die daraus resultierenden Ergebnisse bezüglich Wahrung der Antragsfrist nach Art. 31 StGB und Unteilbarkeit des Strafantrages nach Art. 32 StGB wesentlich voneinander abweichen.

³³ Oberholzer, N 681; Hauser/Schweri/Hartmann, § 48 N 1 f.; Baumann, S. 16 ff.

³⁴ Vgl. Kap. B. II.

³⁵ Vgl. Kap. B. IV.

Das Begehren um Festsetzung einer Sühneverhandlung wahrt die Frist nach Art. 31 StGB nur, wenn die Privatstrafklage nach fehlgeschlagener Vermittlung vom Friedensrichter von Amtes wegen rechtzeitig, d.h. innert drei Monaten seit dem Tag, an welchem der antragsberechtigten Person der Täter bekannt wird, an das Gericht geleitet wird³⁶. Wo der Privatstrafkläger selbst für die Rechtshängigkeit des Prozesses zu sorgen hat, muss er innert der gesetzlichen Antragsfrist entweder den Prozess unter Einreichung der Weisung beim Gericht einleiten oder dort seine Anklage direkt einreichen unter gleichzeitigem Begehren an den Friedensrichter, eine Sühneverhandlung durchzuführen.³⁷ Andernfalls sind die bundesrechtlichen Bestimmungen über die Antragsfrist nicht eingehalten. Würde innert der vom Bundesrecht gesetzten Frist von drei Monaten nur das Vermittlungsbegehren, nicht aber auch die Klage bei Gericht eingereicht werden müssen, wären die Voraussetzungen dafür, dass das Verfahren *ohne weitere Erklärung* weiterläuft³⁸, nicht gegeben. Der Kläger hätte es vielmehr in der Hand, am letzten Tag der Dreimonatsfrist gemäss Art. 29 StGB das Vermittlungsbegehren zu stellen, worauf dann ordentlicherweise innert der nächsten Tage und Wochen der Vermittlungsvorstand abgehalten würde und erst anschliessend innert bestimmter Frist die Klage mit Weisung beim Gericht eingereicht werden müsste. Durch eine solche Regelung wäre es dem Kläger möglich, die unbedingte Erklärung über den Strafantrag über die Frist von drei Monaten hinauszuschieben, was bereits aufgrund des Vorranges des Bundesrechts nicht zulässig sein kann³⁹.

Stellt ein Antragsberechtigter gegen einen an der Tat Beteiligten Strafantrag, so sind nach Art. 32 StGB alle daran mitwirkenden Personen zu verfolgen. Der Antragsteller darf seinen Antrag nicht auf einzelne Beteiligte beschränken. Ferner führt die Unteilbarkeit nach Art. 32 StGB dazu, dass die Einreichung des Strafantrags die Rechtshängigkeit des Verfahrens gegen sämtliche Beteiligte zur Folge hat. Nach der materiellrechtlichen Betrachtungsweise gilt die Unteilbarkeit auch für das Privatstrafklageverfahren. Bezeichnet die Anklage nicht alle verantwortlichen Personen, so muss der Geschädigte nachträglich - allenfalls auf Aufforderung des Richters - sämtliche Teilnehmer als Angeklagte nennen; ein Verzicht auf Verfolgung einzelner von ihnen macht die Anklage ungültig.⁴⁰ Würde man hingegen im Sinne der formellrechtlichen Auffassung das Recht zum Strafantrag vom Recht zur Privatstrafklage abtrennen, so könnte der Geschädigte ohne Rücksicht auf Art. 32 StGB nach eigenem Belieben nur einzelne der verantwortlichen Personen einklagen, ohne mit dem Gesetz in Konflikt zu geraten. Auch wenn diese Auffassung nicht zum vorneherein absolut indiskutabel erscheinen mag, verdient doch klar die materiellrechtliche Betrachtungsweise den Vorrang, zumal sie vom Bundesrecht vorgeschrieben wird und damit auch für das kantonale Prozessrecht massgebend sein muss.⁴¹ Gleiches gilt überdies auch beim Rückzug des Strafantrages, welcher nach Art. 33 Abs. 3 StGB für alle Beteiligten gilt.

3. Das Wesen des Privatstrafklageverfahrens

Unter dem Begriff des Privatstrafklageverfahrens ist das sog. prinzipale oder exklusive Privatstrafklageverfahren zu verstehen, bei welchem der Geschädigte selbst die Anklage vor Gericht erhebt und vertritt. Die Mitwirkung des Verletzten am Prozess beschränkt sich

³⁶ BGE 98 IV 247, 103 IV 132, 105 IV 165. Vgl. dazu beispielhaft § 173 Abs. 1 StPO; Weber, S. 30 ff.; Baumann, S. 126 ff.

³⁷ Hauser/Schweri/Hartmann, § 88 N 26. Vgl. beispielhaft § 173 Abs. 2 StPO.

³⁸ Vgl. BGE 105 IV 165.

³⁹ Vgl. dazu Kap. D. II. 3.

⁴⁰ BGE 86 IV 147.

⁴¹ Schmid, N 882; Hauser/Schweri/Hartmann, § 88 N 28; Weber, S. 36 ff.; Baumann, S. 136 ff.

diesfalls nicht nur auf die Erhebung des Strafantrages, sondern der staatliche Strafanspruch selbst wird durch die Privatperson geltend gemacht. Untersuchung und Anklagevertretung sind grundsätzlich Sache der Privatperson. Kein solches prinzipales Privatstrafklageverfahren liegt vor, wenn die Klage des Geschädigten im ordentlichen Untersuchungs- und Hauptverfahren durchgeführt wird, der Geschädigte sich aber vorher beim Friedensrichter oder Vermittler um eine Aussöhnung mit dem Beschuldigten bemühen und die Kosten des Verfahrens vorschliessen bzw. im Falle des Unterliegens bezahlen muss.⁴²

Das Wesen des Privatstrafklageverfahrens kann wohl nur von der geschichtlichen Entwicklung her nachvollzogen werden. Der rein zivilrechtliche Ursprung der Privatstrafklage erklärt denn auch die Tatsache, dass der moderne Privatstrafklageprozess Züge des Parteiverfahrens aufweist, obwohl es sich unbestrittenermassen und aufgrund der materiellen Strafbestimmungen im StGB um ein Strafverfahren handelt: Dennoch hat etwa der Privatkläger, im Gegensatz zur Staatsanwaltschaft keine Verfolgungspflicht und zudem das Recht, durch Zurücknahme der erhobenen Privatstrafklage das Verfahren definitiv zu beenden oder auf die Geltendmachung des Strafanspruchs durch Abschluss eines aussergerichtlichen Vergleichs zu verzichten. Dies alles sind dem den Strafprozess überwiegend beherrschenden Officialprinzip fremde Grundsätze.⁴³ Im übrigen ist der Vollständigkeit halber zu erwähnen, dass der Privatstrafkläger in seiner Anklage im Gegensatz zur Staatsanwaltschaft auch nicht der Objektivität verpflichtet ist. Der staatliche Strafanspruch wird damit nicht von einer Person vertreten, die das öffentliche Interesse an einem gerechten Urteil wahren soll, sondern von einem parteiischen Privatkläger⁴⁴.

Ein solches Privatstrafklageverfahren ist nach herrschender Auffassung keine Konkurrenz zum staatlichen Strafanspruch; es geht lediglich um dessen prozessuale Durchsetzung durch den Privaten und nie um private Forderungen im eigentlichen Sinne. Der Staat verzichtet nicht auf sein „Straf-Recht“ als solches, sondern räumt lediglich dem Verletzten eine Mitwirkung ein, wenn dadurch öffentliche Interessen nicht beeinträchtigt werden, d.h. wenn negative Auswirkungen auf den Rechtsfrieden nicht zu befürchten sind.⁴⁵ Es ist letztendlich doch immer der Staat, der das Urteil fällt und nicht der Privatkläger.

Grundsätzlich gibt es zwei Möglichkeiten, die prinzipale Privatstrafklage prozessual auszugestalten: Einerseits durch besondere Regelung im Strafprozessrecht und andererseits durch Verweis in den Zivilprozess. Bundesrechtlich ist dies zulässig, der Natur des Prozesses besser angepasst dürfte - wie nachfolgend noch ausführlicher festzustellen sein wird⁴⁶ - aber die Ausgestaltung des Verfahrens nach strafprozessualen Regeln sein.⁴⁷ Nach der üblichen Ausgestaltung des Privatstrafklageverfahrens erhebt der Privatstrafkläger die Klage i.d.R. beim Friedensrichter. Erst nach erfolglosem Sühneversuch gelangt die Klage mit Weisung an das zuständige Gericht, welches prüft, ob die Anklage zugelassen werden kann und das weitere Verfahren resp. insbesondere die Beweisabnahme führt. Spätestens für die einem allfälligen Instruktionsverfahren nachfolgende Hauptverhandlung und Urteilsfindung gilt der Anklagegrundsatz, wobei die verschiedenen kantonalen Regelungen zu berücksichtigen sind. Der Zivilrichter, der die „Untersuchung“ geführt hat, darf in dieser Phase nicht mehr mitwirken, da er nicht als unbefangen betrachtet wird⁴⁸.

⁴² Schneider, S. 15; Baumann, S. 25 f.; Hauser/Schweri/Hartmann, § 88 N 2; vgl. auch nachfolgend Kap. D.

⁴³ Schneider, S. 17 f.

⁴⁴ Weber, S. 12.

⁴⁵ Muttelsee, S. 70.

⁴⁶ Vgl. Kap. C. und F.

⁴⁷ Vgl. dazu Hauser/Schweri/Hartmann, § 88 N 8 f.

⁴⁸ BGE 114 Ia 276; BGE 115 Ia 217 ff.; Hauser/Schweri/Hartmann, § 88 N 18.

Daneben wäre auch die Ausgestaltung eines sog. subsidiären Privatstrafklageverfahrens denkbar. Dem Verletzten wird dabei nur für den Fall eine private Verfolgungsmöglichkeit eingeräumt, dass der Staat bei Official- oder Antragsdelikten mit einer Nichtanhandnahme- oder Einstellungsverfügung auf die Eröffnung oder Weiterführung eines Strafverfahrens verzichtet. Der Grundgedanke dieses Verfahrens rührt wohl aus einem früher allgemein vorherrschenden Misstrauen des Volkes gegenüber der korrekten Amtsausübung der Strafverfolgungsbehörden. Es sei mit Bezug auf die bereits gemachten kritischen Ausführungen zum Strafrechtsalltag im Kanton Thurgau⁴⁹ der Hinweis erlaubt, dass heutzutage - insbesondere im Kanton Thurgau - eher das Gegenteil vorherrschend zu sein scheint, ein Vertrauen des Volkes in die korrekte Gesetzesanwendung der Strafverfolgungsbehörden, welches m. E. zukünftig nicht weiter auf das Spiel gesetzt werden sollte. Das subsidiäre Privatstrafklageverfahren ist in der Schweiz heute weitgehend unbekannt, lediglich noch im Kanton Obwalden und Tessin vorgesehen. In allen anderen Kantonen wurde es bis spätestens in die zweite Hälfte des 20. Jahrhunderts hinein insbesondere mit der Begründung der genügend bestehenden Rechtsmittelmöglichkeiten abgeschafft, mit welchen die Amtsausübung der Strafverfolger ausreichend überprüfbar sei.⁵⁰

4. Die Zulässigkeit des Privatstrafklageverfahrens

Bis zur Volksabstimmung vom 12. März 2000 war die Strafverfolgung in erster Linie Sache der Kantone. Seither resp. seit Inkraftsetzung vom 1. April 2003 ist gemäss Art. 123 BV die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Strafrechts und des Strafprozessrechts Sache des Bundes. Für die Organisation der Gerichte, die Rechtsprechung in Strafsachen sowie den Straf- und Massnahmenvollzug sind gemäss Art. 123 Abs. 2 BV weiterhin die Kantone zuständig, soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht. Bis zur Einführung der gestützt auf diesen Auftrag erlassenen Eidgenössischen Strafprozessordnung sind die Kantone berechtigt, das formelle Strafrecht selbst zu regeln.

Aufgrund dieser Kompetenz steht es den Kantonen bislang noch frei, ein Privatstrafklageverfahren vorzusehen⁵¹. Laut Art. 391 Abs. 2 des Vorentwurfs von 1916 zum StGB sollte es den Kantonen bereits damals verboten werden, die Strafverfolgung auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen. Dieser Absatz wurde von den Räten jedoch ersatzlos gestrichen, man wollte in dieser Angelegenheit den Kantonen nichts vorschreiben. Damit bejahte der historische Gesetzgeber ausdrücklich die Kompetenz der Kantone, nicht nur ein Privatstrafklageverfahren vorzusehen, sondern gestattete sogar die Verfolgung von Straftaten auf dem Weg des Zivilprozesses. Die Zulässigkeit des Privatstrafklageverfahrens ist seither unbestritten geblieben.⁵²

⁴⁹ Vgl. Kap. B. I. 5.

⁵⁰ Vgl. dazu Hauser/Schweri/Hartmann, § 89 N 2; Art. 14 StPO OW.

⁵¹ Vgl. Kap. E. II.

⁵² Schneider, S. 21; Weber, S. 28; BGE 69 IV 94, 73 IV 207.

C. Das thurgauische Privatstrafverfahren

I. Entstehungsgeschichte

Nachdem der Thurgau erst mit der Helvetik Ende des 18. Jahrhunderts seinen Weg aus der gemeinen Herrschaft der alten Orte gefunden und damit vorher keine einheitliche Rechtspflege gekannt hatte, erhielt er erstmals 1832 eine systematische Prozessordnung. Diese scheint zumindest in Bezug auf die Entstehung und Regelung des Privatstrafverfahrens keine klare Aussage zu enthalten.⁵³ Erst die Revision der thurgauischen Verfassung im Jahre 1849 und die damit einhergehende Gesetzgebung brachte - neben der allgemeinen Festlegung der Gerichtsbarkeit im Kanton Thurgau - die erste, klare Regelung, indem in § 23 GOG festgehalten wurde, dass sich „das Verfahren in Beschimpfungsklagen nach den Regeln des Civilprozesses“ richte.

Der konkrete Hintergrund dieser thurgauischen Spezialbestimmung ist heute offenbar nicht mehr klar eruierbar, dürfte aber angesichts des Umstandes, dass sich der Kanton Thurgau schon seit jeher stark an den umliegenden Gebieten und ihren Gesetzesbestimmungen orientiert hat in der weiter vorne dargelegten Entwicklung der Injurienklage aus den römischen und insbesondere den germanischen Wurzeln liegen⁵⁴. Am Begriff der Ehrverletzungsklagen wurde bei der Einführung der Strafprozessordnung am 26. November 1867 und beim Erlass des Einführungsgesetzes zum schweizerischen StGB im Jahre 1940 unverändert festgehalten. Mit Inkrafttreten der Zivilprozessordnung im Jahre 1926 wurde der Grundsatz eingeführt, dass die bezirksgerichtlichen Kommissionen im Verfahren nicht an die strengen Regeln des Zivilprozesses gebunden seien.⁵⁵ Dies galt für alle Prozesse, d.h. auch für die Ehrverletzungsprozesse.

Obwohl anlässlich der danach noch folgenden Revisionsbestrebungen bezüglich der StPO im Jahre 1970 zur Diskussion gestellt wurde, ähnlich den Kantonen Zürich, St. Gallen oder Aargau ein besonderes Privatstrafklageverfahren in der StPO zu schaffen oder dieses besondere Verfahren auf weitere Delikte gegen vorwiegende Privatinteressen auszuweiten, plädierte die damalige Expertenkommission einstimmig für die Beibehaltung der bisherigen Regelung, sodass - nachdem sich auch die grossrätliche Kommission dafür ausgesprochen hatte - der Ehrverletzungsprozess schliesslich auch weiterhin den Regeln des Zivilprozesses folgte, wobei die Amtsehrverletzungen ausdrücklich von dieser Regelung ausgenommen wurden und im Strafprozess verblieben.⁵⁶

Im Zuge der letzten grossen Justizreform im Jahre 1998 wurde seitens der Strafverfolgungsbehörden angeregt, das geltende Sonderverfahren für Ehrverletzungsklagen auf Antragsdelikte im Bereich des Immaterialgüterrechts auszudehnen. Dies wurde damit begründet, es mangle auch in diesen Fällen an einem öffentlichen Interesse zur Ahndung und derartige Strafverfahren würden auf der anderen Seite oftmals lediglich der Beschaffung der notwendigen Unterlagen für eine spätere zivilrechtliche Regelung, regelmässig verbunden mit einem anschliessenden Rückzug des Strafantrags, dienen. Dem Staat verblieben schliesslich die erheblichen Kosten der Strafuntersuchung. Mit einer Ausweitung des Privatstrafverfahrens auf Verletzungen des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses gemäss

⁵³ Dazu ausführlich Schneider, S. 27 ff.

⁵⁴ Vgl. Kap. B. I.

⁵⁵ Schneider, S. 36 ff.; RBOG 1994 Nr. 20, S. 129 f.

⁵⁶ Vgl. Schneider, S. 47 ff.; RBOG 1994 Nr. 20, S. 130 f.; sowie Anhang: §§ 180, 181 und 186 StPO von 1970.

Art. 162 StGB und auf alle auf Antrag zu verfolgenden Straftaten aus dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes, so des unlauteren Wettbewerbes, des Patent-, Marken-, Muster- und Modellrechts sowie des Urheber- und Sortenschutzrechts könne diesem Missbrauch entgegengewirkt und eine nicht unerhebliche Einsparung erzielt werden⁵⁷. Zudem solle der Titel „Ehrverletzungsklagen“ in den Sammelbegriff „Privatstrafverfahren“ geändert werden⁵⁸.

Diese Änderungen wurden diskussionslos durch den Grossen Rat des Kantons Thurgau beschlossen und schliesslich auf den 1. Januar 2000 in Kraft gesetzt. Eine Auseinandersetzung über die in der Praxis bereits vorhandenen und zusätzlich neu entstehenden Abgrenzungsprobleme in Bezug auf die sachlichen Zuständigkeiten oder z.B. über die fehlende Möglichkeit der Anordnung von Zwangsmassnahmen sowie eine damit einhergehende allgemeine Diskussion darüber, ob am Grundsatz, das thurgauische Privatstrafverfahren sei nach den Regeln des Zivilprozesses zu führen, tatsächlich festgehalten werden soll, fand offenbar nicht statt. Gerade wenn man die neuere Entwicklung im Kanton Uri berücksichtigt, auf welche nachfolgend noch zurückzukommen ist⁵⁹, so ist dies zu bedauern, zumal es der Kanton Thurgau damit verpasst hat, bereits zu diesem Zeitpunkt im Hinblick auf die schon bekannte Entwicklung hin zur Eidgenössischen Strafprozessordnung Änderungen zumindest zu überdenken oder gar einzuführen und dazu bereits eine Praxis ausbilden zu können, welche bei der Einführung der Eidgenössischen Strafprozessordnung hätte dienlich sein können.

II. Grundsätze des Privatstrafverfahrens

1. Allgemeines

Gemäss dem heute geltenden § 171 Abs. 1 StPO gilt bei Verletzung des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses (Art. 162 StGB), bei Ehrverletzungen (Art. 173 bis 177 StGB) und bei allen auf Antrag zu verfolgenden Straftaten aus dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes (unlauterer Wettbewerb, Patent-, Marken-, Muster- und Modellrecht, Urheber- sowie Sortenschutzrecht⁶⁰) mit Ausnahme der Zuständigkeit und der Einschränkungen nach §§ 172 bis 176 StPO das Verfahren gemäss Zivilprozessordnung. Der Strafanspruch wird allein vom Antragsberechtigten geltend gemacht (§ 171 Abs. 2 StPO), d.h. beim thurgauischen Privatstrafverfahren handelt es sich um ein sog. prinzipales Privatstrafklageverfahren, dessen grundsätzliches Wesen bereits genauer skizziert wurde⁶¹.

Von dieser Verweisung in das thurgauische Privatstrafverfahren ausgenommen sind nach § 177 Abs. 1 StPO ausdrücklich die Ehrverletzungsdelikte, welche gegenüber Behörden und Amtspersonen in Bezug auf ihre amtliche Tätigkeit begangen wurden. Diese sind im ordentlichen Strafverfahren zu verfolgen. Zeigt sich gemäss § 177 Abs. 2 StPO nachträglich das Verfahren gemäss § 171 StPO als anwendbar, so ist der Kläger unter Wahrung seines Antragsrechts hierauf zu verweisen. In diesen Fällen, in denen zu Unrecht ein Amtsehrverletzungsverfahren angehoben wurde, kann das Antragsrecht in diesem Sinne nur insofern als gewahrt gelten, als ursprünglich seitens des Klägers in guten Treuen davon

⁵⁷ Ähnlich wurde auch im Kanton Aargau argumentiert, vgl. Weber, S. 47 f.

⁵⁸ 2. Teilpaket Justizreform, Teilbotschaft V zum Gesetz betreffend die Änderung der StPO, 12. Mai 1998, S. 4 f.

⁵⁹ Vgl. Kap. D. III.

⁶⁰ Bei dieser Aufzählung handelt es sich um den seit 1999 unveränderten Wortlaut der StPO; heute fallen darunter UWG, PatG, MSchG, DesG, URG, ToG und SortenschutzG.

⁶¹ Vgl. Kap. B. V.

ausgegangen werden konnte, es liege tatsächlich ein Amtsehrverletzungsdelikt vor; andernfalls kann mangels Rechtzeitigkeit des Strafantrags auf die Klage nicht eingetreten werden.⁶²

Das thurgauische Privatstrafverfahren läuft somit nach rein zivilprozessualen Grundsätzen ab, mit Ausnahme der Bestimmungen über die Zuständigkeit, die Klageeinleitung, das Beweisverfahren und das Urteil. Die Tätigkeit der Untersuchungsbehörden beschränkt sich dabei nach § 172 StPO auf die Durchführung eines Ermittlungsverfahrens zur Feststellung des Täters, wenn dieser oder bei Ehrverletzung durch die Presse der presserechtliche Verantwortliche nicht bekannt sind und der Geschädigte ein entsprechendes Gesuch stellt. Zu weiteren Vorkehren sind die Untersuchungsbehörden weder verpflichtet noch berechtigt; insbesondere sind auch vorsorgliche Beweisaufnahmen nicht möglich.⁶³

2. Örtliche und sachliche Zuständigkeit

Nachdem es sich auch beim thurgauischen Privatstrafverfahren trotz der zivilrechtlichen Form immer noch um zu beurteilendes Strafrecht handelt, erscheint in Bezug auf die örtliche Zuständigkeit m.E. logisch, dass diese sich nicht nach den zivilprozessualen Grundsätzen richten kann, sondern nach den entsprechenden Zuständigkeitsbestimmungen im StGB zu beurteilen ist. Aus diesem Grund sieht denn auch die StPO in § 173 Abs. 3 i.V.m. § 24 Abs. 1 ausdrücklich vor, dass für die örtliche Zuständigkeit zur Verfolgung und Beurteilung der nach kantonalem und Bundesrecht strafbaren Handlungen die Art. 340 bis 345 StGB gelten. Diese Regel ergibt sich bereits direkt aus dem Grundsatz des Vorranges des übergeordneten Rechtes, weshalb ein entsprechender ausdrücklicher Hinweis im kantonalen Prozessrecht eigentlich überflüssig wäre.

Bezüglich der sachlichen Zuständigkeit stellen sich insbesondere dann gelegentlich Probleme, wenn die nach dem Privatstrafverfahren zu beurteilenden mit anderen Straftaten desselben Täters einhergehen. Aus der praktischen Erfahrung der Strafverfolgungsbehörden zeigt sich, dass gerade die Ehrverletzungen oft im Zusammenhang mit Tötlichkeiten, Körperverletzungen, Drohungen, etc. begangen werden. Man denke nur an die in der Polizeiarbeit mittlerweile täglich gewordenen Nachbarschaftsstreitigkeiten, in welchen sich die Beteiligten oftmals nicht nur mit Beleidigungen und Kraftausdrücken gegenseitig eindecken, sondern sich auch - meist gegenseitige - Ohrfeigen, Tritte und Stösse verpassen, mit schweren Nachteilen drohen oder gar nötigende Handlungen vornehmen, um ihr vermeintlich besseres Recht zu verteidigen. Daneben mehren sich in der täglichen Arbeit auch ganz allgemein die Auseinandersetzungen zwischen sich streitenden bekannten oder unbekanntenen Personen, bei welchen sich die Streitigkeiten nicht in blossen Beleidigungen erschöpfen, sondern oft genug aus dem Nichts in mehr oder weniger massive tätliche Auseinandersetzungen münden, bei welchen nicht selten mindestens eine Person verletzt wird. Währenddem die Beleidigungen und Beschimpfungen in allen diesen Fällen in das Privatstrafverfahren fallen, sind die daneben begangenen Tötlichkeiten, Körperverletzungen, Drohungen und Nötigungen nach der thurgauischen Lösung im ordentlichen Strafprozess zu untersuchen.

Auch die Antragsdelikte aus dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes stehen oft in direktem Zusammenhang mit den entsprechenden Offizialdelikten wie den gewerbsmässigen Urheberrechts-, Markenschutz- und Designrechtsverletzungen resp. allenfalls auch den

⁶² Zweidler, § 177 N 6; vgl. zum ganzen auch Schneider, S. 268 ff.

⁶³ Zweidler, § 172 N 1 und 3; RBOG 2005 Nr. 42.

Übertretungen aus dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes sowie mit Betrug, Veruntreuung, Urkundenfälschung, etc. Wirtschaftlicher Nachrichtendienst im Sinne von Art. 273 StGB, welcher gemäss Art. 336 Abs. 1 lit. f StGB gar in gewissen Fällen der Bundesgerichtsbarkeit unterliegen würde, könnte sich nachträglich als reine Verletzung eines Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses entpuppen, ein Betrug als unlauterer Wettbewerb, wofür im Kanton Thurgau jeweils das Privatstrafverfahren vorgesehen ist. Auch wenn diese Fälle des gewerblichen Rechtsschutzes gemäss meinen Abklärungen beim Kantonalen Untersuchungsrichteramt vom 13. März 2007 nicht allzu oft vorkommen, so bereiten sie doch massive Probleme bei der Abgrenzung zwischen Privatstrafverfahren und ordentlichem Strafprozess, zumal dieselben Handlungen, wie z.B. das Kopieren und Weiterverwenden von technischen Bauplänen zu eigenen Zwecken, vielfach gleichzeitig sowohl den Tatbestand der Offizial- als auch der Antragsdelikte darstellen, womit erstere durch das Kantonale Untersuchungsrichteramt zu untersuchen und letztere konsequenterweise mittels Ersuchen um Durchführung eines Vermittlungsvorstandes beim Friedensrichter einzureichen wären. Zudem ist in diesen Fällen regelmässig zu Beginn der Untersuchung nicht klar, ob beispielsweise eine gewerbsmässige Urheberrechtsverletzung oder „bloss“ eine im Privatstrafverfahren zu verfolgende Verletzung des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses im Sinne von Art. 162 StGB vorliegt.

In allen diesen Fällen stellt sich zum einen die Frage nach der Rechtzeitigkeit des Strafantrages resp. der rechtzeitigen Durchführung eines Vermittlungsvorstandes bzw. Einreichung der Klage beim zuständigen Bezirksgericht, und zum anderen entspräche es der Prozessökonomie und käme wohl auch der materiellen Vorschrift von Art. 49 Abs. 1 StGB entgegen⁶⁴, wenn sämtliche Straftaten in einem einzigen Verfahren verfolgt und beurteilt werden könnten.

Nach Art. 49 Abs. 1 StGB verurteilt das Gericht den Täter zu der Strafe der schwersten Straftat und erhöht sie angemessen, wenn dieser durch eine oder mehrere Handlungen die Voraussetzungen für mehrere gleichartige Strafen erfüllt⁶⁵. Auch wenn diese Bestimmung keinen unbedingten Anspruch darauf gibt, verlangt sie grundsätzlich doch eine Vereinigung der Strafverfahren wegen verschiedener Delikte⁶⁶. Diesem Grundsatz kann im Kanton Thurgau jedoch bereits aufgrund der prozessualen Besonderheiten des Privatstrafverfahrens nicht nachgekommen werden: zum einen fallen die in § 171 Abs. 1 StPO aufgezählten Delikte in die Zuständigkeit der Friedensrichter und Bezirksgerichtskommissionen, derweil für das Verfahren der anderen Delikte in erster Linie die Bezirksämter oder das Kantonale Untersuchungsrichteramt zuständig sind. Zum anderen wäre aber selbst dann, wenn die Verfahren schliesslich nach durchgeführtem „Untersuchungsverfahren“ wieder vor der gleichen richterlichen Instanz⁶⁷ zu beurteilen wären, aufgrund der divergierenden prozessualen Vorgaben von StPO und ZPO eine Vereinigung der Verfahren schlichtwegs nicht möglich. Das Obergericht des Kantons Thurgau hatte sich in den letzten 30 Jahren offenbar nur einmal mit dieser Thematik zu befassen. In RBOG 1980 Nr. 33⁶⁸ heisst es, nach Sinn und Zweck der kantonalen Sonderregelung für Ehrverletzungsklagen könne das Privileg des ordentlichen Strafverfahrens mit amtlicher Untersuchung nur für Verletzungen der Ehre von Behörden und Beamten gelten und nicht auf sonstige Ehrverletzungsdelikte ausgedehnt

⁶⁴ Vgl. Art. 68 Ziff. 1 aStGB sowie die entspr. Literatur und Rechtsprechung dazu.

⁶⁵ Schneider, S. 66.

⁶⁶ Vgl. Trechsel, Art. 68 N 17.

⁶⁷ Gemäss § 7 StPO beurteilen die Bezirksgerichtlichen Kommissionen u.a. Einsprachen gegen Strafverfügungen der Bezirksämter und der Jugendanwaltschaft, alle Strafsachen mit einer gesetzlich angedrohten Höchststrafe bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe und alle Privatstrafverfahren.

⁶⁸ Nicht korrekt zit. bei Zweidler, § 171 N 57.

werden, mögen diese auch tatbeständlich im Einzelfall mit Amtsehrverletzungen zusammenhängen. Vielmehr hätten Privatkläger, soweit auch ihre Ehre angegriffen sein sollte, ausschliesslich das zivilprozessuale Verfahren durchzuführen. Jede volle oder teilweise Verbindung solcher Verfahren - sei es auch erst im Beurteilungsstadium - mit Amtsehrverletzungsverfahren sei grundsätzlich auszuschliessen. Es bleibt daher nur die Möglichkeit, eine Zusatzstrafe auszufällen, wobei Zweidler ausdrücklich empfiehlt, in solchen Fällen zuerst das ordentliche Strafverfahren durchzuführen und den zivilen Ehrverletzungsprozess zu sistieren⁶⁹.

In Bezug auf die bereits skizzierten Fälle der Nachbarschaftsstreitigkeiten resp. der tätlichen Auseinandersetzungen mit Verletzungsfolgen oder des gewerblichen Rechtsschutzes würde dies bedeuten, dass sich der Anzeigersteller bereits bei Einreichung seiner Strafanzeige bei der Polizei, dem Bezirks- oder dem Kantonalen Untersuchungsrichteramt darüber Gedanken machen müsste, ob er parallel dazu auch ein Ersuchen um Vermittlungsvorstand beim Friedensrichter oder eine Privatstrafklage bei der zuständigen Bezirksgerichtskommission einzureichen hätte, um die Antragsfrist nach Art. 29 StGB auch sicher zu wahren. Das thurgauische Privatstrafverfahren und die damit verbundenen prozessualen Sonderbestimmungen sind jedoch - wie eine mündliche Umfrage im Herbst 2006 gar innerhalb der Kantonspolizei Thurgau gezeigt hat - schlichtweg nicht oder nur mit Bezug auf die reinen Ehrverletzungsdelikte überhaupt bekannt.

Es wäre damit an den Bezirks- oder Kantonalen Untersuchungsrichterämtern, die an sie erfolgenden Anzeigen im Sinne einer antizipierten Beweiswürdigung von allem Anfang an hinsichtlich des Umstandes zu prüfen, ob sich aus dem angezeigten Sachverhalt allenfalls strafbare Handlungen aus dem Bereich des Privatstrafverfahrens ergeben könnten. Diesfalls müsste der Anzeigersteller seitens der Behörden zumindest darauf aufmerksam gemacht werden, dass er sich bezüglich der Antragsdelikte an den zuständigen Friedensrichter oder doch innert der Antragsfrist zumindest direkt an die zuständige Bezirksgerichtskommission zu wenden hätte. Dies ist heute - insbesondere in Fällen, in welchen unerfahrene oder ungeschulte Untersuchungsrichter die Anzeigen entgegennehmen - nicht immer der Fall und in gewissen Konstellationen, in welchen sich der Sachverhalt eben gerade erst aus dem Untersuchungsverfahren ergibt, schlichtweg nicht möglich.

3. Klageeinleitung und Weisung⁷⁰

In Bezug auf die Klageeinleitung enthält die StPO - wiederum als Konzession an die vorgehenden strafrechtlichen Regeln - insofern eine Sonderbestimmung für das Privatstrafverfahren, als die Weisung des Friedensrichters nach § 173 Abs. 1 StPO innert Antragsfrist dem Gerichtspräsidenten einzureichen ist. Die Antragsfrist bestimmt sich dabei nach Art. 31 StGB (drei Monate) resp. der spezialrechtlichen Bestimmung von Art. 48 Ziff. 3 SortG (sechs Monate) und kann als gesetzliche Frist nicht verlängert werden. Der Gesetzgeber geht davon aus, dass es innert der Antragsfrist ohne weiteres möglich ist, den Vermittlungsvorstand durchzuführen und die Klage einzureichen. Wie wir bereits weiter vorne in Bezug auf eine unzulässige Verlängerung der Antragsfrist gesehen haben⁷¹, würde diese Bestimmung für sich alleine dementsprechend eine unzulässige Verkürzung der Antragsfrist des Geschädigten darstellen. Gerade aus diesem Grund dürfte denn auch die ergänzende Bestimmung von § 173 Abs. 2 in die StPO aufgenommen worden sein, wonach der Kläger zur Wahrung der Antragsfrist die Klage auch unmittelbar dem Gerichtspräsidenten schriftlich einzureichen hat,

⁶⁹ Zweidler, § 171 N 57, § 177 N 2.

⁷⁰ Dazu ausführlich Schneider, S. 139 bis 164.

⁷¹ Vgl. Kap. B. II.

wenn innert dieser Frist eine Weisung noch nicht ausgestellt wurde. Dieser setzt ihm eine Verwirkungsfrist von 60 Tagen zur nachträglichen Durchführung des Vermittlungsverfahrens und der Einreichung der Weisung⁷². Die anstelle der Weisung beim Gerichtspräsidenten direkt eingereichte schriftliche Klage muss mindestens dem gesetzlich vorgeschriebenen und nachfolgend dargelegten Inhalt der Weisung nach § 174 StPO entsprechen.

Die Weisung im Privatstrafverfahren hat nach § 174 Ziff. 1 bis 5 StPO zusätzlich zum Inhalt nach § 122 Abs. 2 ZPO⁷³ den Strafantrag des Klägers und den Antrag des Beklagten, eine kurze Umschreibung der Tat unter Angabe von Zeit und Ort der Begehung, bei Ehrverletzungen die allfällige Erklärung des Beklagten über Rücknahme unwahrer Äusserungen nach Art. 173 Ziff. 4 und 174 Ziff. 3 StGB, die allfälligen privatrechtlichen Ansprüche des Klägers und den Antrag des Beklagten hiezu sowie die vollständigen Personalien des Beklagten zu enthalten.

Die Vorschrift, wonach die Weisung eine kurze Umschreibung der Tat unter Angabe von Zeit und Ort der Begehung enthalten müsse, hängt mit der bundesrechtlichen Umschreibung des Strafantrags zusammen; die Weisung hat im thurgauischen Privatstrafverfahren auch die Aufgabe, Inhalt und Umfang des klägerischen Strafantrages für die gerichtliche Beurteilung festzulegen. Von Bundesrechts wegen muss der Antragsteller erklären, auf welchen konkreten Lebensvorgang sich sein Strafanspruch bezieht; der Strafantrag gilt somit nur für die angezeigte Handlung sowie für einen bestimmten Sachverhalt und kann daher nicht nachträglich auf weitere Tatbestände ausgedehnt werden, für welche die Antragsfrist bereits abgelaufen ist, genau so wenig er auch von Gesetzes wegen auf spätere strafbare Handlungen erstreckt wird.⁷⁴ Auf der Weisung oder einem entsprechenden Zusatzdokument müssen daher die vom Kläger als ehrverletzend qualifizierten Bemerkungen mindestens in Stichworten enthalten sein; fehlt es daran, kann auf die Klage mangels eines genügenden Strafantrages nicht eingetreten werden⁷⁵. Bei Fehlen eines genügenden Strafantrags i.d.S. wäre der Anklagegrundsatz eindeutig verletzt. Dies ist den zuständigen Friedensrichtern heute nicht immer und in allen Fällen wirklich bewusst, was zu - für den Kläger nicht verständlichen - stossenden Nichteintretensentscheiden seitens der Bezirksgerichte führen kann. Nach konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts ist es dabei aber nicht Sache des Antragstellers, den Tatbestand auch rechtlich zu qualifizieren. Der Strafantrag besteht lediglich in der Willenserklärung des Verletzten, dass für die angezeigte Handlung die Strafverfolgung stattfinden solle. Die rechtliche Würdigung der Handlung obliegt der Strafbehörde, die dabei an die Auffassung des Antragstellers in keiner Weise gebunden ist⁷⁶. Aus diesem Grund empfiehlt sich eine möglichst allgemeine Umschreibung des Rechtsbegehrens auf Verurteilung „wegen Ehrverletzung“⁷⁷.

Es würde den Rahmen der vorliegenden Arbeit sprengen, den gesamten Ablauf des Privatstrafverfahrens nach den Bestimmungen der ZPO zu skizzieren, dennoch erscheint es angebracht, einen abschliessenden Hinweis auf § 88 Abs. 1 ZPO zu machen. Danach kann der

⁷² Diese Frist ist – genau wie die Antragsfrist selbst - als gesetzliche Frist nicht erstreckbar (vgl. § 42 Abs. 4 StPO).

⁷³ Die Weisung beinhaltet den Ort und die Zeit des Vermittlungsvorstandes, die Bezeichnung der Parteien mit Namen oder Firma und Adresse, bei natürlichen Personen zudem mit Vornamen, Geburtsdatum und Beruf, den Namen und die Adresse allfälliger Vertreter, das Gericht, an welches die Streitsache gewiesen wird, die Unterschrift und den Amtsstempel des Friedensrichters, den Tag der Anbringung des Vorstandsbegehrens und die Frist, innert der die Weisung beim Gerichtspräsidenten eingereicht werden muss.

⁷⁴ Zweidler, § 174 N 2.

⁷⁵ Zweidler, § 174 N 4; Merz, § 122 N 8; RBOG 1996 Nr. 32; RBOG 1997 Nr. 48.

⁷⁶ BGE 85 IV 75 und dort zitierte Entscheide.

⁷⁷ Schneider, S. 151 bis 156.

Kläger im nämlichen Verfahren gleichzeitig mehrere Ansprüche gegen den Beklagten geltend machen, sofern für sie die gleiche Verfahrensart vorgesehen ist. Diese Bestimmung spielt bei den Privatstrafverfahren, insbesondere den Ehrverletzungshändeln, eine nicht zu unterschätzende Rolle, gibt sie dem Verletzten doch die Möglichkeit, die Klage auf Verurteilung des Schuldigen mit einer Leistungsklage auf Genugtuung zu verbinden, da lediglich die Gleichartigkeit der Verfahren, nicht auch der Forderungen vorausgesetzt wird.⁷⁸ Gleichartigkeit der Verfahren ist immer dann gegeben, wenn eine Genugtuungssumme von Fr. 8'000.- bis 30'000.- geltend gemacht wird, da dafür - genau wie für die Privatstrafverfahren selbst - nach § 46 Abs. 1 ZPO die Bezirksgerichtlichen Kommissionen zuständig sind. Diese Möglichkeit der Geltendmachung verschiedener Ansprüche entspricht insofern dem im Strafprozessrecht verankerten Adhäsionsprozess, welcher jedoch im thurgauischen Privatstrafverfahren keine Anwendung finden kann, da dieses gesamthaft in den Zivilprozess verweist. Ein wesentlicher Unterschied liegt allerdings darin, dass die Adhäsionsklage im Strafverfahren immer zulässig, und nicht wie im Privatstrafverfahren auf Fälle beschränkt ist, in welchen Gleichartigkeit der Verfahren vorliegt.

4. Beweisverfahren

Im thurgauischen Privatstrafverfahren gilt, nachdem die zivilprozessualen Bestimmungen anwendbar sind, die Verhandlungsmaxime, d.h. es ist Sache des Beklagten, in der vom Prozessrecht vorgeschriebenen Form und Frist die erforderlichen Behauptungen und Beweise zur Untermauerung seines Standpunkts vorzubringen; der Richter hat von Amtes wegen nur zu prüfen, ob ein gültiger und rechtzeitiger Strafantrag als Prozessvoraussetzung vorliegt⁷⁹. Die zivilprozessualen Grundsätze würden dazu führen, dass dann, wenn eine Partei der an sie ergangenen peremptorischen Vorladung entweder nicht Folge leistet oder sich grundlos weigert, auf den Streit einzutreten, der Richter frühestens nach Ablauf einer Stunde auf den einseitigen Vortrag der Gegenpartei zum Urteil schreitet, und zwar in der Weise, dass er deren tatsächliche Vorbringen als wahr annimmt und im übrigen nach Massgabe der bestehenden Gesetze seinen Entscheid fällt. Lediglich dort, wo erhebliche Zweifel an der Richtigkeit dieser Vorbringen bestehen, wären überhaupt entsprechende Beweise zu erheben.⁸⁰

Da damit die Suche nach der materiellen Wahrheit im Strafverfahren in unzulässiger Weise eingeschränkt wäre, ist das Beweisverfahren insofern speziell geregelt, als § 175 Abs. 1 StPO vorsieht, dass die Beweise über den Straftatbestand zwar grundsätzlich nur auf Parteiantrag erhoben werden, das Gericht jedoch über die Behauptungen des Klägers gleichwohl Beweise zu erheben hat, wenn ein peremptorisch vorgeladener Beklagter nicht erscheint. Ein formell korrekter Beweisantrag, welcher prima vista sachdienlich, tauglich, erheblich, verhältnismässig und für die Beurteilung geeignet ist, darf nur dann abgewiesen werden, wenn der Richter aufgrund der Aktenlage und der gesamten Umstände der begründeten Überzeugung ist, der rechtlich erhebliche Sachverhalt sei genügend abgeklärt bzw. weitere Beweise seien zum vorneherein untauglich, einen anderen Verfahrensausgang zu bewirken.⁸¹ Überdies sieht § 175 Abs. 4 StPO als weitere Einschränkung der zivilprozessual geltenden Verhandlungsmaxime vor, dass der Beklagte bei Ehrverletzungen vom Gericht ausdrücklich auf den Entlastungsbeweis gemäss Art. 173 Ziff. 2 StGB aufmerksam zu machen ist und diesbezüglich nicht von sich aus einen Beweisantrag stellen muss.

⁷⁸ Schneider, S. 159f.; Merz, § 88 N 6; RBOG 2005 Nr. 42.

⁷⁹ Zweidler, § 175 N 5; Schneider, S. 168 f.

⁸⁰ § 65 Abs. 1 ZPO.

⁸¹ Zweidler, § 175 N 2; BGE 115 Ia 101.

Das Gericht kann nach § 175 Abs. 2 StPO von Amtes wegen Beweisergänzungen vornehmen, insbesondere durch Einholung von Berichten über den Beklagten, soweit es für die Strafzumessung erforderlich ist. Das Gericht kann in diesem Zusammenhang insbesondere Strafregisterauszüge und polizeiliche Führungsberichte einholen, kann auf letzteres aber verzichten, soweit nur eine verhältnismässig geringe Busse von bis zu Fr. 500.- in Betracht kommt⁸².

Gemäss § 175 Abs. 3 StPO finden § 209 Abs. 2 ZPO, wonach das Gericht nach Ermessen entscheidet, ob Personen als Zeugen einvernommen werden, die noch nicht 18 Jahre alt sind oder in einer engen Beziehung zu einer Prozesspartei stehen, und § 219 Abs. 6 ZPO, wonach letztere persönlich befragt werden können, im Privatstrafverfahren keine Anwendung. Diese Personen sind wenn schon, immer als Zeugen zu befragen resp. es gelten die §§ 89 Abs. 3 und 90 ff. StPO; die Möglichkeit der Befragung als Auskunftsperson besteht nach ZPO nicht.

Andere Kantone, wie z.B. der Kanton St. Gallen⁸³, sehen in ihren Regelungen zum Privatstrafklageverfahren Bestimmungen über das „Untersuchungsverfahren“ beim zuständigen Zivilgericht vor, d.h. lassen die Beweisabnahme resp. die gesamte Untersuchung des Sachverhaltes durch einen Einzelrichter durchführen, welcher anschliessend in der Hauptverhandlung nicht mehr anwesend ist⁸⁴. Demgegenüber enthält die thurgauische Regelung lediglich rudimentäre Sonderbestimmungen über das Beweisverfahren. Aufgrund des allgemeinen Verweises des Privatstrafverfahrens in den Zivilprozess kommen damit neben den zuvor skizzierten Sonderregeln die allgemeinen Bestimmungen der Zivilprozessordnung zur Anwendung, d.h. es ist jeweils immer die zuständige Bezirksgerichtskommission, welche vor der Hauptverhandlung über Beweisthema und Beweisabnahme entscheidet sowie die nötigen Beweisverhandlungen durchführt. Der Anklagegrundsatz wird aus diesem Grund bereits mit Einreichung der Weisung vorausgesetzt. Die Bestimmungen über das Untersuchungsverfahren in Zivilstreitigkeiten sind nicht anwendbar, greift ein solches nach Art. 152 ZPO doch nur Platz in allen Streitigkeiten über das Ehe- oder Kindsverhältnis oder bei Anordnung oder Aufhebung vormundschaftlicher Massnahmen.

5. Urteil

Für Inhalt und Eröffnung des Gerichtsurteils sind die §§ 164 und 166 StPO anwendbar⁸⁵. Unabhängig von der Rechtsnatur des kantonalen Verfahrens ist Gegenstand des Prozesses immer eine Strafklage, d.h. das Urteil im Privatstrafverfahren bleibt wie bereits erwähnt ein Strafurteil, auch wenn es in Anwendung der ZPO ergeht. Die entsprechenden Urteile, die zur Verurteilung des Beklagten führen, sind somit dem kantonalen Polizeikommando zum Eintrag in das Strafregister zuzustellen.⁸⁶ Der Zivilprozess, soweit er zur Erwirkung eines Strafurteils dient, hört naturgemäss mit der Rechtskraft des Urteils auf, und der Staat ist nunmehr wiederum alleine verantwortlich für den Vollzug der Strafe⁸⁷.

⁸² RBOG 1994 Nr. 12.

⁸³ Vgl. Kap. D. II. 4.

⁸⁴ Vgl. Kap. B. V. 3.

⁸⁵ § 176 StPO.

⁸⁶ Zweidler, § 176 N 3; Schneider, S. 214 ff.

⁸⁷ Schneider, S. 215.

D. Andere kantonale Regelungen des Privatstrafverfahrens

I. Allgemeines

Ein Grossteil der untersuchten Kantone der deutschsprachigen Schweiz kennen für Ehrverletzungsdelikte und teilweise für einige weitere Straftaten ein besonders geregeltes Verfahren oder doch zumindest besondere Verfahrensbestimmungen. Die Unterschiede zwischen den kantonal ausgestalteten Verfahren resp. den diesbezüglichen Vorschriften sind zwar auf den ersten Blick gross, bei genauerer Betrachtung zeigt sich jedoch, dass sich diese besonderen Verfahren mittlerweile und in erster Linie aufgrund der verschiedenen bundesrechtlichen Vorgaben, welche einzuhalten sind, inhaltlich angeglichen haben.

Es kann bei der Betrachtung der verschiedenen kantonalen Regelungen zumindest festgehalten werden, dass neben dem Kanton Thurgau offenbar lediglich der Kanton Glarus heute noch die ausdrückliche Verweisung des Privatstrafverfahrens in den Zivilprozess kennt.⁸⁸ Auch hier findet vorgängig zwingend ein Vermittlungsverfahren beim zuständigen Vermittleramt statt, welches bei Nichteinigung einen Leitschein ausstellt, der inhaltlich der thurgauischen Weisung entspricht. Der Präsident der Strafgerichtskommission ist anschliessend für die Durchführung des Prozesses zuständig. Die Verfahrensbestimmungen sind im Kanton Glarus noch rudimentärer gehalten als im Kanton Thurgau und setzen sich mit den zuvor dargelegten Problemen nicht weiter auseinander.

Die Kantone Aargau, Basel-Land und Stadt, Graubünden, Schaffhausen, St. Gallen, Zug und Zürich dagegen wenden nach ihren jeweiligen kantonalen Prozessvorschriften ein besonders normiertes Strafverfahren an, das mehr oder weniger stark vom ordentlichen Strafprozess abweicht resp. allenfalls in bestimmten Teilbereichen in den Zivilprozess verweist. Während die Kantone Zug und Zürich⁸⁹ dabei lediglich die reinen Ehrverletzungsdelikte in das besondere Privatstrafklageverfahren verweisen, nehmen die Kantone Aargau⁹⁰, Basel-Land und Stadt⁹¹, Graubünden⁹², St. Gallen⁹³ und Schaffhausen⁹⁴ eine mehr oder weniger starke Ausdehnung auf weitere oder gar alle Antragsdelikte vor.

Soweit ersichtlich kennen die Kantone Appenzell Ausser- und Innerrhoden, Bern, Nid- und Obwalden, Luzern, Schwyz, Solothurn und Uri kein prinzipiales Privatstrafklageverfahren (mehr). Die Strafprozessordnungen der Kantone Appenzell Ausser- und Innerrhoden⁹⁵, Obwalden⁹⁶, Luzern⁹⁷, Schwyz⁹⁸, Solothurn⁹⁹ und Uri¹⁰⁰ begnügen sich damit, für die Ehrverletzungs- oder weiteren Antragsdelikte einen vorgeschalteten Sühneversuch beim Friedensrichter oder bei der zuständigen Strafverfolgungsbehörde vorzusehen. Danach werden die Verfahren jedoch im ordentlichen Strafprozess geführt.

⁸⁸ Art. 201 ff. StPO GL.

⁸⁹ §§ 65 ff. StPO ZG; §§ 287 ff. StPO ZH.

⁹⁰ Vgl. Kap. D. II. 5.1.

⁹¹ §§ 196 ff. StPO BS; §§ 212 ff. StPO BL.

⁹² Art. 162 ff. StPO GR.

⁹³ Vgl. Kap. D. II.

⁹⁴ Vgl. Kap. D. II.5.2.

⁹⁵ Art. 185 ff. StPO AR; Art. 114 ff. StPO AI.

⁹⁶ Vgl. Kap. D. III. 3.1.

⁹⁷ §§ 142 ff. StPO LU.

⁹⁸ §§ 103 f. StPO SZ.

⁹⁹ Vgl. Kap. D. III. 3.2.

¹⁰⁰ Vgl. Kap. D. III.

Nachfolgend sollen insbesondere diejenigen kantonalen Prozessvorschriften kurz dargelegt werden, welche am stärksten von der thurgauischen Regelung abweichen resp. erwähnenswerte Besonderheiten enthalten.

II. Das Privatstrafklageverfahren im Kanton St. Gallen

1. Allgemeines

Das st. gallische Recht kennt genau wie das thurgauische seit jeher ein besonderes Verfahren für Ehrverletzungsdelikte. Mit dem auf den 1. Juli 1999 in Kraft gesetzten, neuen Strafprozessgesetz wurde der Anwendungsbereich des früheren Ehrverletzungsverfahrens zudem ebenfalls ausgedehnt. Anders als im Kanton Thurgau war eine solche Ausdehnung im ursprünglichen Entwurf der Regierung jedoch noch nicht vorgesehen. In der seinerzeitigen Botschaft findet sich vielmehr der Hinweis, dass eine Ausdehnung des speziell geregelten Ehrverletzungsverfahrens auf weitere Tatbestände mit vorwiegend zivilrechtlichem Hintergrund, namentlich Widerhandlungen im Bereich des Immaterialgüterrechts oder Verletzungen des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses, gerade nicht zweckmässig erscheine. Erst anlässlich der Beratungen im Kantonsrat wurde die heutige Ausgestaltung des Privatstrafklageverfahrens eingeführt¹⁰¹, welche weit über den Anwendungsbereich hinausgeht, wie er im Kanton Thurgau definiert wurde. Nach Art. 294 Abs. 1 StP SG gelangt das besondere Verfahren zur Anwendung einerseits bei Vergehen gegen die Ehre im Sinne von Art. 173 bis 177 StGB und andererseits bei anderen Antragsdelikten, die in das Privatstrafklageverfahren verwiesen werden, weil ein öffentliches Interesse an der Abklärung und Beurteilung der strafbaren Handlung offensichtlich fehlt und eine Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten oder eine freiheitsentziehende Massnahme nicht in Betracht kommt. Solange der Täter unbekannt ist, ist die Verweisung in das Privatstrafklageverfahren nicht zulässig¹⁰².

Der Kanton St. Gallen hat somit bei der Ausgestaltung des Privatstrafklageverfahrens gerade den anderen Weg als der Kanton Thurgau gewählt und im 15. Titel des Strafprozessgesetzes (Art. 294 bis 315 StP SG) ein eigens geregeltes Verfahren vorgesehen, welches teilweise an die Grundlagen des Zivilprozesses angeglichen wurde. Beim st. gallischen Privatstrafklageverfahren handelt es sich dementsprechend - obwohl es ebenfalls weitgehend in der Form eines Zweiparteiprozesses durchgeführt wird - gerade nicht um einen Zivilprozess, sondern um ein besonderes Strafverfahren. Soweit die Art. 294 bis 315 StP SG keine abweichende Regelung enthalten, werden gemäss Art. 294 Abs. 2 StP SG denn auch die Bestimmungen über das ordentliche Strafverfahren sachgemäss angewendet. Die Bestimmungen des Zivilprozessgesetzes werden nur insoweit herangezogen, als das Gesetz ausdrücklich oder stillschweigend darauf verweist.¹⁰³

Gemäss Art. 296 StP SG wird eine Ehrverletzung, die gegen ein Behördenmitglied oder einen Beamten nach Art. 110 Abs. 3 StGB im Zusammenhang mit der Ausübung seines Amtes begangen worden ist, auf Antrag des Verletzten im ordentlichen Verfahren untersucht und beurteilt, wenn dies nach Art, Schwere und Umständen der Amtsehrverletzung angezeigt ist sowie eine gütliche Verständigung nicht zustande kommt. In diesen Fällen ist der

¹⁰¹ Oberholzer, N 1493 f.; Protokoll des Kantonsrates 1996/2000, Nr. 475/1 f.

¹⁰² Art. 2 der Weisung über das Privatstrafklageverfahren, Anklagekammer des Kantons St. Gallen, 2001, veröffentlicht in GVP 2001 Nr. 72 (inskünftig zit. Weisung AK SG Art.)

¹⁰³ Oberholzer, N 1510.

Untersuchungsrichter zur Führung der Strafuntersuchung zuständig, und es gelangen die ordentlichen Verfahrensgrundsätze zur Anwendung. Hat der Verletzte kein Gesuch gestellt oder ist die Durchführung des ordentlichen Verfahrens nicht angeordnet worden, steht es dem Betroffenen frei, eine Klage nach den massgebenden Bestimmungen des Privatstrafklageverfahrens zu erheben¹⁰⁴.

2. Örtliche und sachliche Zuständigkeit

Die örtliche Zuständigkeit bestimmt sich auch im Kanton St. Gallen konsequenterweise nach den Art. 340 bis 345 StGB¹⁰⁵. Während das Strafverfahren bei Ehrverletzungsdelikten genau wie im Kanton Thurgau mit dem Vermittlungsbegehren eingeleitet wird und anschliessend an das Kreisgericht weitergezogen werden kann¹⁰⁶, zeigt sich bei den anderen Antragsdelikten eine klare Differenz zur Lösung des Kantons Thurgau. Bei diesen ist nämlich der Strafantrag grundsätzlich bei der Polizei oder bei der Staatsanwaltschaft einzureichen.

Der zuständige Untersuchungsrichter hat dann im konkreten Einzelfall zu entscheiden, ob erstens ein öffentliches Interesse an der Abklärung und Beurteilung offensichtlich fehlt und zweitens keine Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten oder eine freiheitsentziehende Massnahme in Betracht fällt. Im Vordergrund dürften die Straftatbestände des Nebenstrafrechts, und hier sicherlich teilweise die Delikte des Immaterialgüterrechts stehen, wie sie im Kanton Thurgau explizit in der Gesetzesbestimmung zum Geltungsbereich aufgezählt sind. In Frage kommen aber generell alle Antragsdelikte gleich welcher Art, sofern kein öffentliches Interesse an deren Abklärung und Verfolgung besteht und das Verschulden relativ gering erscheint¹⁰⁷. Gemäss der Weisung der Anklagekammer über das Privatstrafklageverfahren ist ein öffentliches Interesse an der Abklärung und Beurteilung der strafbaren Handlung bei Antragsdelikten insbesondere dann gegeben und dementsprechend eine Verweisung in das Privatstrafklageverfahren ausgeschlossen, wenn Gewalt in der Familie vorliegt, Gewalt von mehreren Personen verübt wird oder der Angeschuldigte in anderer Weise seine Gefährlichkeit offenbart hat, sowie wenn dem Angeschuldigten zahlreiche strafbare Handlungen gegen einen Geschädigten oder mehrere strafbare Handlungen gegen mehrere Geschädigte zur Last gelegt werden, soweit sich die Straftaten nicht auf Tatbestände der Nebenstrafgesetzgebung beziehen.¹⁰⁸ Die Verweisung ins Privatstrafklageverfahren ist nach einer neuen Entscheidung der Anklagekammer insbesondere dann nicht zulässig, wenn es nicht bloss um die tätliche Auseinandersetzung von zwei Kontrahenten geht, sondern der eine Verstärkung anfordert: es besteht mit anderen Worten ein erhebliches öffentliches Interesse, jeglichen Ansätzen privater Fehdehandlungen mit den Mitteln des öffentlichen Strafrechts zu begegnen¹⁰⁹.

Die im Kanton Thurgau bestehenden Abgrenzungsschwierigkeiten, welche sich ergeben, wenn eine Ehrverletzung oder ein anderes Antragsdelikt mit einer von Amtes wegen zu verfolgenden strafbaren Handlung im Zusammenhang steht, kennt der Kanton St. Gallen insoweit nicht, als in Art. 295 Abs. 1 StP SG ausdrücklich festgehalten wird, dass dann alle Straftaten im ordentlichen Verfahren untersucht und beurteilt werden. Damit soll im Interesse des Angeschuldigten, aber auch aus Gründen der Prozessökonomie vermieden werden, dass

¹⁰⁴ Oberholzer, N 1503 f.

¹⁰⁵ Art. 29 StP SG.

¹⁰⁶ Vgl. Art. 18 bis 20 StP SG über die sachliche Zuständigkeit.

¹⁰⁷ Oberholzer, N 1497.

¹⁰⁸ Weisung AK SG Art. 3.

¹⁰⁹ Mail-Mitteilung UASG, 6. April 2006.

wegen eines zusammenhängenden Sachverhalts zwei getrennte Strafverfahren stattfinden¹¹⁰. Es genügt allerdings nicht, wenn lediglich das Zusammentreffen mit einer anderen von Amtes wegen zu verfolgenden, strafbaren Handlung behauptet wird. Vielmehr müssen ein gewisser Zusammenhang und in Bezug auf die andere strafbare Handlung konkrete Anhaltspunkte vorliegen, welche für sich zu einer Eröffnung der Untersuchung i.S. von Art. 173 StP SG¹¹¹ führen.¹¹² Ergeben sich Anstände, entscheidet der Präsident der Anklagekammer (Art. 295 Abs. 2 StP SG).

Sind die Voraussetzungen für die Durchführung des ordentlichen Strafverfahrens gegeben, gilt dieses unverändert weiter, auch wenn im Verlauf der weiteren Abklärungen das Verfahren in Bezug auf das Offizialdelikt aufgehoben wurde und nur noch das Ehrverletzungs- oder andere Antragsdelikte zur weiteren Untersuchung und Beurteilung übrig bleiben.¹¹³ Mit dieser Regelung können die Schwierigkeiten zum vorneherein vermieden werden, welche sich im Kanton Thurgau aufgrund der fehlenden entsprechenden Bestimmung resp. aufgrund des Verweises in das Privatstrafverfahren nach § 177 Abs. 2 StPO nachträglich ergeben können¹¹⁴.

3. Verfahrenseinleitung und Weisung

Wie vorgängig festgehalten, kennt das st. gallische Privatstrafklageverfahren zwei unterschiedliche Formen der Verfahrenseinleitung. Bei Vergehen gegen die Ehre wird das Verfahren durch Einreichung der Klage beim Gericht, bei anderen Antragsdelikten durch Einreichung des Strafantrags bei der Polizei oder der Staatsanwaltschaft eingeleitet (Art. 299 StP SG). Es ist bei diesen anderen Antragsdelikten zunächst Aufgabe des Untersuchungsrichters, zu entscheiden, ob die Strafuntersuchung im Rahmen des ordentlichen Verfahrens stattfindet oder die Klage in das Privatstrafverfahren verwiesen wird¹¹⁵. Sind die Voraussetzungen dafür gegeben, erlässt der Untersuchungsrichter gemäss Art. 300 StP SG - nach vorgängiger Gelegenheit der Parteien, sich dazu äussern zu können - eine Verweisungsverfügung, welche die Parteien und ihre Vertreter, den Sachverhalt, der Gegenstand der Beurteilung bildet, die in Frage stehenden Straftatbestände, die aufgelaufenen Kosten sowie die Frist des Klägers zur Einreichung des Vermittlungsbegehrens und die Folgen der Unterlassung bezeichnet.

Die Anklagekammer des Kantons St. Gallen hatte zwar in ihrer Weisung aus dem Jahre 2001 noch festgehalten, dass die Antragsfrist nach Art. 31 StGB bei Vergehen gegen die Ehre durch Einreichung des Vermittlungsbegehrens und bei den anderen Antragsdelikten durch die Einreichung des Strafantrags bei der Polizei oder der Staatsanwaltschaft gewahrt werde¹¹⁶. Wie wir jedoch bereits an anderem Ort gesehen haben, würde diese Regelung insbesondere

¹¹⁰ Oberholzer, N 1499; GVP 1977 Nr. 41.

¹¹¹ Der Untersuchungsrichter eröffnet schriftlich die Untersuchung, sobald er durch glaubwürdige Anzeige oder eigene Wahrnehmung Kenntnis von einer von Amtes wegen zu verfolgenden strafbaren Handlung erhält und die Ahndung durch Bussenverfügung nicht möglich ist. Die Untersuchung gilt als eröffnet durch Untersuchungshandlungen des Untersuchungsrichters, namentlich durch die Einvernahme des Angeschuldigten oder von Zeugen, den Beizug von Sachverständigen oder die Anordnung von Zwangsmassnahmen; bei Antragsdelikten, wenn Strafantrag gestellt ist, und bei Ermächtigungsdelikten, wenn die dafür zuständige Behörde die Ermächtigung zur Strafverfolgung erteilt hat.

¹¹² Weisung AK SG Art. 4.

¹¹³ GVP 1960 Nr. 42.

¹¹⁴ Vgl. Kap. C. II. 1. und 2.

¹¹⁵ Vgl. Kap. D. II. 2.

¹¹⁶ Weisung AK SG Art. 6.

im Bereich der Ehrverletzungsdelikte zu einer unzulässigen Ausweitung der bundesrechtlichen Antragsfrist führen¹¹⁷. Dementsprechend hat das Kantonsgericht St. Gallen, welches sich am 3. April 2006 mit eben dieser Problematik zu beschäftigen hatte, auch entschieden, dass abweichend von der kantonalen Regelung ein gültiger Strafantrag bei der durch den Kläger erfolgten direkten Anhebung des Privatstrafklageverfahrens voraussetze, dass innert der Dreimonatsfrist von Art. 29 StGB Klage beim Gericht eingereicht werde. Die st. gallische Regelung widerspreche sonst dem Erfordernis einer rechtzeitig abzugebenden, unbedingten Erklärung, und gebe dem Kläger in die Hand, die vom Bundesrecht geregelte Strafantragsfrist einseitig zu verlängern. Anders erscheine die Ausgangslage, wenn das Privatstrafklageverfahren nicht direkt, sondern nach einer Verweisungsverfügung des Untersuchungsrichters in Gang gesetzt werde. Dieses Verfahren sei durch einen unbedingten, innert der bundesrechtlichen Frist von drei Monaten gestellten Antrag eingeleitet worden. Dieser sei von Amtes wegen zunächst behandelt und dann ohne Zutun des Klägers in das Privatstrafklageverfahren verwiesen worden. Der einmal gestellte gültige Strafantrag müsse dabei weiterdauern, da in vielen – wenn nicht den meisten – Fällen die dreimonatige Frist des Art. 29 StGB im Zeitpunkt der Verweisungsverfügung abgelaufen sein dürfte, der Kläger also seines bundesrechtlich garantierten Anspruchs auf Stellung eines Strafantrages innert Frist beraubt würde, wenn auch diesfalls nur von einer Fristwahrung durch Klageanhängigmachung beim Gericht auszugehen wäre. In diesem Zusammenhang ist auch die thurgauische Bestimmung in § 177 Abs. 2 StPO TG zu sehen, wonach der Kläger *unter Wahrung seines Antragsrechts* auf das Privatstrafverfahren zu verweisen sei, wenn sich dieses bei Amtsehrverletzungen nachträglich als anwendbar zeige.¹¹⁸

Das st. gallische Privatstrafklageverfahren wird gemäss Art. 301 Abs. 1 StP SG nur dann durchgeführt, wenn ein Versöhnungsversuch vor dem Vermittler¹¹⁹ stattgefunden hat. Für das Vermittlungsverfahren verweist Art. 301 Abs. 3 StP SG - sofern die StP SG selbst keine abweichenden Bestimmungen enthält - auf Art. 137 bis 146 des st. gallischen Zivilprozessgesetzes. Art. 302 StP SG führt dabei vergleichbar mit der Bestimmung des Kantons Thurgau über die Weisung im Privatstrafverfahren auf, welchen Inhalt das Protokoll des Vermittlungsvorstandes haben muss. Dieses Protokoll gilt denn auch als Leitschein für die Einreichung der Klage beim Richter, wenn die Streitsache unvermittelt bleibt¹²⁰. Wird die Klage bei Verweisung ins Privatstrafklageverfahren nicht innert zwei Monaten nach dem Vermittlungsvorstand dem Gerichtspräsidenten schriftlich eingereicht, gilt der Strafantrag als zurückgezogen.¹²¹

4. Beweisverfahren

Für die Untersuchung im Privatstrafklageverfahren ist gemäss Art. 304 Abs. 1 StP SG der Gerichtspräsident oder ein von ihm bezeichnetes Gerichtsmitglied zuständig, wobei das Verfahren im Wesentlichen dem zivilprozessualen Instruktionsprozess nachgebildet ist. Genau wie im Kanton Thurgau werden die Beweise gemäss Art. 305 Abs. 1 StP SG grundsätzlich nur auf Antrag der Parteien erhoben. Der untersuchende Richter kann jedoch von Amtes wegen Beweisergänzungen vornehmen und - wenn begründete Zweifel bestehen - die Zurechnungsfähigkeit des Beklagten abklären (Art. 305 Abs. 1 und 2 StP SG). Vor

¹¹⁷ Vgl. Kap. B. V. 2.

¹¹⁸ Vgl. Kap. C. II. 1.

¹¹⁹ Der Versöhnungsversuch entspricht weitgehend dem Vermittlungsvorstand vor dem Friedensrichter im Kanton Thurgau.

¹²⁰ Art. 302 Abs. 2 StP SG.

¹²¹ Art. 303 Abs. 1 StP SG.

Abschluss der Untersuchung führt der untersuchende Richter nach Art. 310 Abs. 1 StP SG zudem Erhebungen über das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Beklagten durch. Die Beweisabnahme richtet sich im Übrigen - wie bereits erwähnt - nach den Bestimmungen des ordentlichen Strafverfahrens.¹²²

Aufgrund des Umstandes, dass das Privatstrafklageverfahren des Kantons St. Gallen als besonderes Straf- und eben gerade nicht als Zivilverfahren ausgestaltet wurde, kann der untersuchende Richter gemäss Art. 308 Abs. 1 StP SG die im ordentlichen Verfahren vorgesehenen Zwangsmassnahmen anordnen, soweit es erforderlich ist. Nach dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit dürften bei blossen Ehrverletzungs- und anderen Antragsdelikten Untersuchungshaft und technische Überwachungsmassnahmen ausscheiden; realistischerweise stehen dabei - soweit überhaupt - die Hausdurchsuchung und die Beschlagnahme im Vordergrund¹²³.

Während im Kanton Thurgau Gegenstand des Privatstrafverfahrens nur sein kann, was beim Friedensrichter bereits eingeklagt wurde, kann der Kläger im st. gallischen Privatstrafklageverfahren - unter Vorbehalt der Einhaltung der Antragsfrist - bis zum Abschluss der Untersuchung die Klage abändern oder neue Klagen hinzufügen¹²⁴. Diese Regelung ist mit dem Anklagegrundsatz vereinbar, da beim st. gallischen Privatstrafklageverfahren der Gerichtspräsident oder ein von ihm bezeichnetes Gerichtsmitglied - anders als im Kanton Thurgau, in welchem das Prozessthema bereits beim Friedensrichter fixiert werden muss - mit dem der Hauptverhandlung vorangehenden Untersuchungsverfahren betraut ist. Das Prozessthema ist erst nach Abschluss des Untersuchungsverfahrens vorgegeben. Der Kläger hat damit bei neuen Vorbringen gerade keinen Vermittlungsvorstand mehr zu beantragen, sondern kann seine Eingaben - solange das Untersuchungsverfahren nicht abgeschlossen ist - direkt an den untersuchenden Richter eingeben, welcher sie zu prüfen hat.

Wie im ordentlichen Verfahren setzt der untersuchende Richter vor dem Abschluss der Untersuchung den Parteien nach Art. 310 Abs. 2 StP SG eine angemessene Frist zur Einsicht in die Akten und zur Stellung von Ergänzungsanträgen an. Nach Abschluss der Untersuchung „überweist“ er den Fall zur gerichtlichen Beurteilung (Art. 310 Abs. 3 StP SG). Eine begründete Anklageschrift wird dabei nicht erstellt, da es gerade Aufgabe des Klägers und nicht des untersuchenden Richters ist, die Anklage zu vertreten. Auch für die Durchführung der Gerichtsverhandlung gelten wiederum die Vorschriften des ordentlichen Strafverfahrens, wobei der Kläger berechtigt ist, sich zur Schuldfrage und zu den Strafzumessungsgründen zu äussern, und verpflichtet ist, persönlich zu erscheinen oder sich vertreten zu lassen. Bleibt er unentschuldigt aus, gilt die Klage als zurückgezogen¹²⁵. Der untersuchende Richter tritt bei der gerichtlichen Beurteilung in den Ausstand, weil ihm aufgrund der vorausgegangenen Untersuchungen nicht mehr die nötige Unabhängigkeit und Unparteilichkeit zukommen soll¹²⁶.

¹²² Art. 294 Abs. 2 StP SG.

¹²³ Oberholzer, N 1536.

¹²⁴ Art. 309 Abs. 1 StP SG.

¹²⁵ Art. 311 StP SG.

¹²⁶ Oberholzer, N 1538 f.

5. Ähnliche Regelungen anderer Kantone

5.1. Aargau

Der Kanton Aargau scheint gewissermassen eine Zwischenlösung zwischen den Bestimmungen der Kantone St. Gallen und Thurgau getroffen zu haben, indem er im Gegensatz zur st. gallischen Regelung zwar keine allgemeine Verweisung der Antragsdelikte in ein Privatstrafklageverfahren vorsieht, den Deliktekatalog für das Privatstrafverfahren allerdings im Vergleich zum Kanton Thurgau nochmals erweitert hat. Gemäss § 181 StPO AG findet das Privatstrafverfahren zusätzlich zu den für den Kanton Thurgau bereits aufgezählten Delikten¹²⁷ Anwendung auch bei Tötlichkeiten (Art. 126 Abs. 1 StGB), unbefugtem Eindringen in ein Datenverarbeitungssystem (Art. 143bis StGB) sowie allen auf Antrag strafbaren Handlungen gegen den Geheim- oder Privatbereich (Art. 179 bis 179quinquies sowie Art. 179 septies bis novies StGB). Straftaten, die sich erst im Verlaufe des Verfahrens als Privatklagedelikte erweisen, verbleiben genau wie im Kanton St. Gallen auch hier im ordentlichen Verfahren, sofern ein rechtsgenügender Strafantrag vorliegt¹²⁸.

Der Kanton Aargau hat zudem eine Ergänzung eingeführt, wonach eine im Deliktekatalog erwähnte Straftat nach Ermessen der Staatsanwaltschaft oder des Gerichts mit einer anderen, vom Beklagten begangenen strafbaren Handlung gleichzeitig im ordentlichen Verfahren untersucht und beurteilt werden kann¹²⁹. Die für den Kanton Thurgau aufgezeigten Abgrenzungsprobleme beim Zusammentreffen von Antragsdelikten, welche im Privatstrafverfahren zu behandeln sind, mit Official- oder anderen Antragsdelikten kann damit genau wie im Kanton St. Gallen klar umgangen werden.

Im übrigen ist das Aargauische Privatstrafverfahren von der Ausgestaltung her mit dem Privatstrafklageverfahren des Kantons St. Gallen weitgehend vergleichbar¹³⁰. Wo ein Strafantrag bei der Kantonspolizei oder beim Bezirksamt eingereicht wird, ergeht in der Praxis eine schriftliche Nichteintretensverfügung, in welcher der Antragsteller darauf hingewiesen wird, dass es sich beim geltend gemachten Antragsdelikt nicht um eine im ordentlichen Strafprozess zu verfolgende Straftat handle, weshalb nicht darauf eingetreten werde. Zudem wird der Antragsteller - unter Beilage eines Informationsblattes der Bezirksgerichte über das Privatstrafverfahren - ausdrücklich darauf hingewiesen, dass keine Überweisung der Anzeigeakten von Amtes wegen erfolge. Eine solche Vorgehensweise wäre auch im Kanton Thurgau zu begrüssen¹³¹.

5.2. Schaffhausen

Eine mit der des Kantons St. Gallen vergleichbare Regelung findet sich auch in der Strafprozessordnung des Kantons Schaffhausen. Während die Ehrverletzungsdelikte hier ohne weitere Beteiligung der Strafverfolgungsbehörden direkt beim Friedensrichter einzuleiten sind, können andere nur auf Antrag zu verfolgende strafbare Handlungen bei der Schaffhauser Polizei oder bei einer anderen Strafverfolgungsbehörde zur Anzeige gebracht werden, und es

¹²⁷ Vgl. Kap. C. II. 1.

¹²⁸ § 181 Abs. 2 StPO AG.

¹²⁹ § 181 Abs. 3 StPO AG; AGS 1997 S. 361.

¹³⁰ Vgl. §§ 181 bis 193 StPO AG; Weber, S. 59 ff.; Vetter, Ausgewählte Verfahren im Kanton Aargau, Jusletter vom 5. Februar 2007, S. 45.

¹³¹ Vgl. Kap. C. II.2.

findet alsdann das ordentliche Strafverfahren statt. Die Verfolgung und Beurteilung kann jedoch gemäss Art. 295 Abs. 2 StPO SH in das Privatstrafklageverfahren verwiesen werden, wenn ein öffentliches Interesse an der Abklärung und Beurteilung der Tat fehlt, insbesondere wenn die Tat auf besonderen Beziehungen zwischen den Beteiligten beruht und wenn nach den Umständen des Einzelfalles keine Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten, keine Geldstrafe von mehr als 90 Tagessätzen und keine Massnahme gemäss Art. 59 bis 61, 63 und 64 StGB in Betracht fällt¹³².

III. Die Verfahrensvorschriften des Kantons Uri

1. Allgemeines

Wie bereits erwähnt¹³³, kennen neben den Kantonen Bern und Nidwalden, welche keine Sondervorschriften vorsehen, auch die Kantone Appenzell Ausserrhoden, Obwalden, Schwyz, Solothurn und Uri kein besonderes Verfahren zu den Ehrverletzungs- oder weiteren Antragsdelikten mehr. Die entsprechenden Bestimmungen in letzteren Kantonen wurden allesamt anlässlich von Revisionen der kantonalen Strafprozessordnungen in den Jahren 2001 bis 2004 abgeschafft. Exemplarisch für diese Kantone soll nachfolgend die Regelung des Kantons Uri genauer beleuchtet werden.

Gemäss dem bis 2004 geltenden Recht richtete sich das Verfahren im Kanton Uri bei Vergehen gegen die Ehre und Kreditschändung genau wie im Kanton Thurgau nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung. Noch bei deren Änderung vom 13. November 2002 verzichtete der Landrat darauf, Klagen wegen Ehrverletzung oder Kreditschändung vom Zivil- in den Strafprozess zu verlagern. Er begründete diese Haltung unter anderem damit, dass es nicht angezeigt sei, diese grundsätzliche Verfahrensfrage zu prüfen, bevor die neue Bundesstrafprozessordnung umgesetzt werde¹³⁴.

Der Regierungsrat des Kantons Uri hielt demgegenüber anlässlich der letzten Revision der Strafprozessordnung in seinem Bericht und Antrag an den Landrat vom 3. Februar 2004 fest, es sei - insbesondere unter Berücksichtigung des allgemeinen Grundsatzes der Vereinheitlichung des Strafverfahrens sowie des Vorentwurfs für die Schweizerische Strafprozessordnung aus dem Jahre 2001 und des Umstandes, dass deren Umsetzung noch einige Jahre andauere - nun angezeigt, das bestehende Privatstrafklageverfahren, welches zudem im Kanton Uri nur geringe Bedeutung habe, aufzugeben zugunsten eines ordentlichen Strafverfahrens. Lediglich zwei Vernehmlassungen haben sich damals dagegen ausgesprochen. Einerseits wurde geltend gemacht, wegen dieses neuen Systems sei eine „Anzeigeflut“ zu befürchten, und andererseits ausgeführt, es sei nicht Sache des Staates, bei der Konfliktbewältigung in diesen Bereichen besonderes Engagement zu entwickeln. Der Regierungsrat wies diesbezüglich allerdings bereits in seinem Bericht darauf hin, dabei werde übersehen, dass auch der Zivilprozess ein staatlicher Prozess sei. Hinzu komme, dass Ehrverletzungen und andere Delikte gegen die Ehre eben Straftaten seien, die dem Staat die Pflicht aufbürden, den Betroffenen ein geeignetes Verfahren zur Verfügung zu stellen. Trotzdem werde der Besonderheit dieser Delikte durch die vorgeschlagenen Bestimmungen der Strafprozessordnung, auf welche nachfolgend noch einzugehen ist, Rechnung getragen¹³⁵.

¹³² Art. 286 ff. StPO SH.

¹³³ Vgl. Kap. D. I.

¹³⁴ Bericht und Antrag des Regierungsrates an den Landrat vom 3. Februar 2004 zur Änderung der Strafprozessordnung des Kantons Uri (Nr. 39 R-361-11), S. 3 (inskünftig zit. Bericht Regierungsrat Uri, S.)

¹³⁵ Bericht Regierungsrat Uri, S. 4.

Die beantragten Änderungen der Strafprozessordnung wurden daraufhin in der Session des Landrates vom 29./31. März 2004 ohne weitere Änderungen beschlossen und schliesslich per 1. Juni 2004 in Kraft gesetzt.

2. Das Verfahren bei Antragsdelikten

Gemäss dem mit der zuvor erwähnten Revision der Strafprozessordnung eingeführten Art. 200a Abs. 1 StPO UR sind bei Verfahren, die ausschliesslich Antragsdelikte zum Gegenstand haben, die Parteien, sofern sie bekannt sind, zu einer Verhandlung einzuladen mit dem Ziel, eine gütliche Einigung zu erreichen. Zuständig hiefür ist das Verhöramt, wenn dieses eine Untersuchung durchgeführt hat, andernfalls die Staatsanwaltschaft. Bleiben die Antragstellenden unentschuldigt aus, gilt der Strafantrag als zurückgezogen; bleiben die Beschuldigten aus oder wird kein Vergleich erzielt, wird das ordentliche Verfahren fortgesetzt¹³⁶. Nach einem Vergleich, der im Protokoll festzuhalten und von den Parteien zu unterzeichnen ist, oder wenn die Vermittlungsverhandlung aufgrund eines bereits vorliegenden schriftlichen, gegenseitig unterzeichneten, aussergerichtlichen Vergleichs entfällt, stellt die Staatsanwaltschaft gemäss Art. 200a Abs. 4 StPO UR das Verfahren ein.

3. Ähnliche Regelungen anderer Kantone

3.1. Obwalden

Der Kanton Obwalden beschränkt sich anders als der Kanton Uri darauf, lediglich für die reinen Ehrverletzungsdelikte eine Vergleichsverhandlung beim Verhöramt vorzuschreiben¹³⁷. Dieser Vergleichsverhandlung wird gemäss Art. 105c StPO OW zudem gar ein Sühneversuch beim Friedensrichter vorangestellt. Die übrigen Antragsdelikte richten sich nach dem ordentlichen Strafverfahren.

Die Regelung, dass ein friedensrichterlicher Sühne- oder Vermittlungsversuch lediglich für Ehrverletzungsdelikte vorgesehen ist, trägt m.E. dem Umstand Rechnung, dass die Friedensrichter in diesen Fällen den Sachverhalt auch tatsächlich beurteilen und damit ihre Funktion des Vermittlers wahrnehmen können. Gerade im Bereich der weiteren Antragsdelikte, und dort insbesondere des gewerblichen Rechtsschutzes, stellen sich oft sehr komplexe, schwierige Rechtsfragen, welche umfassende Kenntnisse sowohl in zivil- als auch in strafrechtlicher Hinsicht voraussetzen. In diesen Fällen dürfte es dem Friedensrichter, welcher ansonsten weder mit strafrechtlichen Aufgaben noch mit der Beurteilung der zivilrechtlichen Fälle des gewerblichen Rechtsschutzes betraut ist, mangels entsprechender Fachkenntnisse schwer fallen, den Sachverhalt und die allfälligen Straftaten überhaupt beurteilen und damit vermittelnd tätig sein zu können. Ein Vermittlungsversuch auch in diesen Fällen durchzuführen, wie dies z.B. im Kanton Thurgau vorgeschrieben ist, ist m.E. nicht zweckmässig.

Eine derjenigen des Kantons Obwalden vergleichbare Regelung findet sich auch im Kanton Zug, in welchem Strafklagen aus Ehrverletzungen, die nicht durch Veröffentlichung in einem Medium begangen wurden, gemäss § 65 Abs. 1 StPO ZG beim Untersuchungsrichteramt

¹³⁶ Art. 200a Abs. 2 und 3 StPO UR.

¹³⁷ Art. 105g StPO OW.

einzureichen sind. Der Kläger hat dabei einen Ausweis des zuständigen Friedensrichters zu erbringen, dass vergeblich ein Ausgleich versucht worden sei¹³⁸. Gemäss § 67 StPO ZG klärt der Untersuchungsrichter den Tatbestand ab und versucht vor der Überweisung eine Vermittlung, was im Protokoll festzuhalten ist.

3.2. Solothurn

Auch im Kanton Solothurn wurde mit der Revision der Strafprozessordnung im Jahre 2003 der sog. Aussöhnungsversuch durch den Staatsanwalt für alle Antragsdelikte eingeführt. Gemäss § 78 Abs. 2 StPO SO *kann* der Staatsanwalt die Parteien zu einem solchen Aussöhnungsversuch vorladen. Hier ist eine Vergleichsverhandlung somit anders als im Kanton Uri nicht zwingend vorgeschrieben, sondern lediglich möglich. Für diese Lösung spricht, dass der Staatsanwalt aufgrund der bisherigen Akten und nach eigenem Ermessen darüber entscheiden kann, ob eine Vergleichsverhandlung überhaupt erfolgversprechend und damit zweckmässig ist oder nicht. In Fällen, in welchen sich bereits von allem Anfang an zeigt, dass eine Aussöhnung zwischen den Parteien schlichtweg nicht (mehr) herbeigeführt werden kann, kann somit ein Leerlauf vermieden werden und ein Aussöhnungsversuch unterbleiben.

Eine sog. Aussöhnungsverhandlung vor dem Friedensrichter ist gemäss § 79 StPO SO lediglich vorgeschrieben, wenn ein Ehrverletzungdelikt im Sinne der Art. 173 ff. StGB oder eine Tötlichkeit im Sinne von Art. 126 StGB behauptet wird und sowohl der Antragsteller als auch der Beschuldigte in der gleichen Gemeinde wohnen. Es ist allerdings nicht verboten, einen Vorstand auf Verlangen eines auswärts wohnenden Verletzten anzusetzen, was sehr wohl zur gütlichen Beilegung einer Streitsache beitragen kann¹³⁹. Auch andere Antragsdelikte können zudem, wenn beide Parteien damit einverstanden sind, zu einem Aussöhnungsversuch vor den Friedensrichter gebracht werden¹⁴⁰.

E. Die Eidgenössische Strafprozessordnung

I. Das Opportunitätsprinzip gemäss Art. 8 E-StPO

Ein Überblick über die derzeit geltenden kantonalen Strafprozessordnungen zeigt ein eher buntes Bild in Bezug auf Opportunitätsprinzip und Ausgestaltung der Privatstrafklage. Strafprozessordnungen, welche das Legalitätsprinzip ausdrücklich (oder dem Sinn nach) postulieren und (mindestens theoretisch) das Opportunitätsprinzip ausschliessen, finden sich in den Kantonen Glarus, Appenzell Innerrhoden und Graubünden.¹⁴¹ Diese Kantone kennen demgegenüber allesamt ein besonderes Privatstrafklageverfahren mit vom ordentlichen Prozess abweichenden Sonderbestimmungen. Der Kanton Glarus verweist das Verfahren dabei genau wie der Thurgau vollumfänglich in den Zivilprozess, während die Kantone Appenzell Innerrhoden und Graubünden an der Form des Strafprozesses festhalten.

¹³⁸ § 65 Abs. 2 StPO ZG.

¹³⁹ RB OGr 1933 S. 42.

¹⁴⁰ Wegleitung für Laienrichter des Kantons Solothurn, provisorische Neuauflage, Solothurn 2006, Ziff. 66.

¹⁴¹ Hauser/Schweri/Hartmann, § 49 N 9 f.

Demgegenüber haben, ausdrücklich oder stillschweigend vom Legalitätsprinzip ausgehend, die Kantone Aargau, Appenzell Ausserrhoden, Basel-Land und Stadt, Bern, Luzern, Ob- und Nidwalden, Schaffhausen, Schwyz, Solothurn, St. Gallen, Thurgau, Uri, Zug und Zürich - offenbar im Gegensatz zu den welschen Kantonen, welche ein unbeschränktes Opportunitätsprinzip kennen - ein gemässigt sprich beschränktes Opportunitätsprinzip statuiert. Der Entwurf zur Eidgenössischen Strafprozessordnung sieht nun - neben den bereits im materiellen Strafrecht verankerten Möglichkeiten nach Art. 52 ff. StGB¹⁴² - für alle kantonalen Strafuntersuchungsbehörden die Einführung eines solchen gemässigten Opportunitätsprinzips vor, das es der Anklagebehörde erlaubt, die Verfolgung eines Täters ausnahmsweise einzustellen¹⁴³.

Gemäss Art. 8 Abs. 2 E-StPO sehen die Staatsanwaltschaft und die Gerichte von einer Strafverfolgung ab, wenn der Straftat neben den anderen der beschuldigten Person zur Last gelegten Taten für die Festsetzung der zu erwartenden Strafe oder Massnahme keine wesentliche Bedeutung zukommt, wenn eine voraussichtlich nicht ins Gewicht fallende Zusatzstrafe zu einer rechtskräftig ausgefallten Strafe auszusprechen wäre, wenn eine im Ausland ausgesprochene Strafe anzurechnen wäre, welche der für die verfolgte Straftat zu erwartenden Strafe entspricht, oder wenn die Straftat bereits von einer ausländischen Behörde verfolgt oder die Verfolgung an eine solche abgetreten wird. Anders als z.B. in § 20 StPO TG, handelt es sich dabei nicht um eine Kann-Formulierung, sondern der Verzicht auf die Strafverfolgung ist zwingender Natur, wenn die jeweiligen Voraussetzungen erfüllt sind¹⁴⁴. Der entsprechende Entscheid ist dabei der Staatsanwaltschaft und den Gerichten vorbehalten und nur dann zulässig, wenn nicht überwiegende Interessen der Privatklägerschaft¹⁴⁵ entgegenstehen. Als solches Interesse der Privatklägerschaft ist etwa jenes an der Behandlung ihrer Zivilansprüche oder in besonders gewichtigen Fällen ihres Strafanspruchs zu betrachten (bspw. wenn Verstösse gegen das UWG aufgrund eines Strafantrags des Bundes Gegenstand des Verfahrens bilden).¹⁴⁶

II. Verzicht auf das Privatstrafklageverfahren

Der Entwurf zur Eidgenössischen Strafprozessordnung verzichtet „zur Vereinfachung des Strafverfahrens“ vollends auf das Privatstrafklageverfahren. Im 8. Titel erscheinen nur die besonderen Verfahren, die entweder sachlich erforderlich sind (z.B. das selbständige Massnahmeverfahren) oder von denen zu erwarten ist, dass sie erheblich zur Entlastung des ordentlichen Strafverfahrens beitragen können (z.B. das Strafbefehlsverfahren)¹⁴⁷. Zur Begründung wird geltend gemacht, ein solch erheblicher Beitrag zur Entlastung des ordentlichen Strafverfahrens sei beim Privatstrafklageverfahren bei einer gesamthaften Würdigung der Belastung der Strafbehörden kaum der Fall. Im Übrigen mache das Privatstrafklageverfahren je nach kantonaler Ausgestaltung mehr oder weniger starke Anleihen beim Zivilprozess, vor allem dort, wo nach zivilprozessualen Muster der Strafuntersuchung ein Vermittlungsversuch vor einem Friedensrichter vorauszugehen hat. Diese Vermischung von zivil- und strafprozessualen Elementen sei fragwürdig, nicht zuletzt dort, wo zusätzliche Behörden (Friedensrichter, Vermittler) tätig werden müssen, die sonst im

¹⁴² Art. 8 Abs. 1 E-StPO; Vgl. dazu Hansjakob/Schmitt/Sollberger, S. 46 ff.

¹⁴³ Hauser/Schweri/Hartmann, § 49 N 10a f.

¹⁴⁴ Art. 8 Abs. 3 E-StPO.

¹⁴⁵ Vgl. Art. 116 ff. E-StPO; Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005 (BBl 2006 1085 ff.), S. 1171 f. (inskünftig zit. BBl).

¹⁴⁶ BBl 1131

¹⁴⁷ BBl 1111.

Strafverfahren keine Funktionen haben. Allerdings sollen gewisse positive Elemente des Privatstrafklageverfahrens übernommen und gleichzeitig auf alle Antragsdelikte ausgedehnt werden: So ist insbesondere vorgesehen, dass anstelle eines Privatstrafklageverfahrens Staatsanwaltschaft und Gerichte bei Antragsdelikten die Parteien zu einem Vergleichsversuch vorladen können.¹⁴⁸

III. Der Vergleich gemäss Art. 316 E-StPO

Im ordentlichen Strafverfahren wird heute sowohl der beschuldigten als auch der geschädigten Person grundsätzlich die Lösung der Strafjustiz diktiert, welche i.d.R. in einer Sanktion besteht. Trotzdem besteht für den Staat nicht immer ein Interesse an der Strafverfolgung; es gibt Fälle, in denen die Parteien eine Lösung des Konflikts finden könnten, die ihnen besser entspricht als eine strafrechtliche Sanktion. Es kommt sogar vor, dass eine strafrechtliche Verurteilung nicht nur bei der verurteilten, sondern auch bei der geschädigten Person Unzufriedenheit hervorruft.¹⁴⁹ Aus diesem Grund sieht der Entwurf zur Eidgenössischen Strafprozessordnung - neben der Vorschrift, dass eine Verhandlung durchzuführen ist, wenn eine Strafbefreiung wegen Wiedergutmachung nach Art. 53 StGB in Frage steht¹⁵⁰ - ausdrücklich vor, dass, soweit Antragsdelikte Gegenstand des Verfahrens sind, die Staatsanwaltschaft die antragstellende und die beschuldigte Person zu einer Verhandlung vorladen kann mit dem Ziel, einen Vergleich zu erzielen¹⁵¹. Eine Ausweitung der Vergleichsverhandlungen auf Officialdelikte, wie sie in verschiedenen Vernehmlassungen gefordert wurde¹⁵², ist m.E. aufgrund der bereits gemachten Ausführungen zum Privatstrafklageverfahren nicht möglich¹⁵³.

Es ist nicht vorgeschrieben, dass die Vergleichsverhandlung zu Beginn des Verfahrens stattfinden soll. Der Staatsanwalt ist somit in der Lage, sich bei entsprechender Notwendigkeit mittels vorgängiger Einvernahmen der Beteiligten oder weiterer Beweiserhebungen ein Bild des Sachverhaltes machen und so optimal auf eine Aussöhnung zwischen den Parteien einwirken zu können. Aufgrund seiner Kenntnisse im Strafverfahren ist es dem Staatsanwalt ohne weiteres zuzutrauen, solche Vergleichsverhandlungen kompetent durchführen zu können. Die Kritik in einzelnen Vernehmlassungen, es sei nicht Aufgabe des Staatsanwaltes, „Friedensrichter“ zu sein¹⁵⁴, ist nicht zu berücksichtigen. Diese Kritik verkennt m.E. klar den Umfang der Antragsdelikte in ihrer ganzen Bandbreite. Es geht dabei nicht nur um die üblichen „Zweiparteiprozesse“ wie bei den Verletzungen gegen die Ehre, den Privatbereich oder die körperliche Integrität, vielmehr stellen insbesondere die Antragsdelikte aus dem gewerblichen Rechtsschutz hohe Anforderungen an die Kenntnisse der zivil- und strafrechtlichen Bestimmungen, um überhaupt eine Vergleichsverhandlung erfolgsversprechend durchführen zu können. Dafür ist der Friedensrichter m.E. mangels entsprechenden Spezialwissens aber gerade nicht geeignet. Gleiches hat überdies im Kanton Thurgau auch für Statthalter und Vizestatthalter zu gelten, welche über keine oder nur allgemeine juristische Kenntnisse verfügen.

¹⁴⁸ BBl 1111 f.

¹⁴⁹ BBl 1267.

¹⁵⁰ Art. 316 Abs. 2 E-StPO.

¹⁵¹ Art. 316 Abs. 1 E-StPO.

¹⁵² Vgl. Zusammenfassung der Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens über die Vorentwürfe zu einer Schweizerischen Strafprozessordnung und zu einem Bundesgesetz über das Schweizerische Jugendstrafverfahren, Bern 2003, S. 64 (inskünftig zit. Vernehmlassungsbericht S.).

¹⁵³ Vgl. Kap. B. V. I.

¹⁵⁴ Vgl. Vernehmlassungsbericht, S. 64.

Wie bereits im Zusammenhang mit der entsprechenden Regelung im Kanton Solothurn festgestellt wurde¹⁵⁵, ist es durchaus zweckmässig, die Vergleichsverhandlung nicht für alle Fälle zwingend vorzuschreiben. Der Vorentwurf zur Eidgenössischen Strafprozessordnung vom Juni 2001 hatte dies so zur Entlastung der Justiz und in Anlehnung an die in den Kantonen bekannten Vermittlungsverfahren beim Friedensrichter noch vorgesehen¹⁵⁶. Aufgrund des berechtigten Widerstandes im Vernehmlassungsverfahren¹⁵⁷ wurde schliesslich die Kann-Formulierung eingeführt. Gerade in Fällen, in welchen sich die Erfolglosigkeit der Vergleichsverhandlung bereits aufgrund der Akten oder der Untersuchung ergibt oder die von einer gewissen Schwere sind (z.B. bei Körperverletzungen oder Drohungen), wäre eine zwingende Vergleichsverhandlung schlichtwegs nicht sinnvoll und weder dem Staatsanwalt noch den Beteiligten als Aufwand zuzumuten. Im Übrigen ist es insbesondere Opfern von Straftaten gegen die körperliche, sexuelle oder psychische Integrität bereits aufgrund der Verfahrensrechte nach Art. 5 ff. OHG möglich, auf eine persönliche Konfrontation mit dem Täter zu verzichten. Auch in diesen Fällen kann es somit nicht angehen, eine Vergleichsverhandlung zwingend vorzuschreiben.

Während bspw. der Kanton Solothurn in § 78 Abs. 2 StPO SO für das Ausbleiben des Antragstellers vom Aussöhnungsversuch keine weiteren Konsequenzen als die Kostentragung kennt, sieht der Entwurf zur Eidgenössischen Strafprozessordnung ausdrücklich vor, dass der Strafantrag als zurückgezogen gilt, wenn die antragstellende Partei ausbleibt¹⁵⁸. Diese klare Regelung schafft zwar einen Sonderfall des Antragsrückzugs nach Art. 33 StGB, ist jedoch zu befürworten, da damit in der Praxis vermutlich bereits eine nicht zu unterschätzende Anzahl der Verfahren ohne grossen Aufwand erledigt werden können.

Wird eine Einigung erzielt, so ist diese gemäss Art. 316 Abs. 3 E-StPO im Protokoll aufzunehmen und von den Beteiligten zu unterzeichnen; die Staatsanwaltschaft stellt alsdann das Verfahren ein. Bleibt bei einer Vergleichsverhandlung die beschuldigte Person aus oder wird keine Einigung erzielt, so nimmt die Staatsanwaltschaft die Untersuchung unverzüglich an die Hand, wobei die antragstellende Person in begründeten Fällen verpflichtet werden kann, eine Sicherheit für Kosten und Entschädigungen zu leisten¹⁵⁹. Hier ist vor allem an Fälle gedacht, in denen der Vergleich offensichtlich wegen Mutwillens oder unverhältnismässigen Ansprüchen der antragstellenden Person scheitert und ihr Verhalten im Verfahren hohe Prozesskosten verursacht¹⁶⁰.

IV. Die Strafmediation gemäss Art. 317 E-StPO

Die Strafmediation ist derzeit in den Kantonen Zürich, Genf und Freiburg bekannt. Nachdem sich der Ständerat bei der Beratung der Eidgenössischen Strafprozessordnung im Mai 2006 noch klar gegen die gesetzliche Verankerung der Strafmediation ausgesprochen hatte, weil sie zu teuer und zu kompliziert sei, hat er sich nun nach längerer Debatte in der Wintersession 2006 darauf geeinigt, dass die Kantone eine unter der Aufsicht der Staatsanwaltschaft stehende Mediation vorsehen können, dies aber nicht müssen.¹⁶¹ Gemäss Art. 317 Abs. 1 E-StPO kann die Staatsanwaltschaft jederzeit einen Mediator mit einer Mediation betrauen. Die

¹⁵⁵ Vgl. Kap. D. III. 3.2.

¹⁵⁶ Vgl. Art. 346 Abs. 1 VE-StPO; Begleitbericht zum Vorentwurf für eine Schweizerische Strafprozessordnung vom 27. Juni 2001, S. 206.

¹⁵⁷ Vgl. Vernehmlassungsbericht, S. 64.

¹⁵⁸ Art. 316 Abs. 1 E-StPO in fine.

¹⁵⁹ Art. 316 Abs. 4 E-StPO.

¹⁶⁰ BBl 1268.

¹⁶¹ AB 2006 S. 1039 ff.

Staatsanwaltschaft hat dazu das Einverständnis der beschuldigten und der geschädigten Person einzuholen und diese über die Tragweite einer Mediation zu orientieren. Der Mediator soll gemäss Art. 317 Abs. 3 E-StPO auf eine zwischen den beteiligten Personen frei verhandelte Lösung hinarbeiten, und agiert zu diesem Zweck in völliger Unabhängigkeit von der Staatsanwaltschaft, unparteilich und ohne auf die beteiligten Personen Druck auszuüben. Der Unterschied zum zuvor skizzierten Vergleich liegt darin, dass dieser ein interner Verfahrensakt des Strafverfahrens ist, der von einer Strafbehörde geführt wird, während die Mediation ein besonderes Verfahren darstellt, das ausserhalb des Strafverfahrens, manchmal parallel zu diesem, manchmal auch während einer Sistierung des Strafverfahrens durchgeführt werden kann. Der Mediator nimmt damit gegenüber den Parteien eine neutrale Stellung ein.¹⁶² Zudem teilt er der Staatsanwaltschaft nur das Resultat der Mediation mit, ansonsten ist er zu strikter Verschwiegenheit verpflichtet¹⁶³. Auch die beteiligten Parteien können sich im späteren Verlauf des Strafverfahrens nicht auf Äusserungen berufen, welche vor dem Mediator gemacht worden sind.¹⁶⁴

Der Anwendungsbereich der Strafmediation ist m.E. im Erwachsenenstrafrecht, anders als im Jugendstrafrecht, sehr klein. Zudem hat der Staat wie bereits dargelegt die öffentliche Aufgabe, strafbare Handlungen zu verfolgen. Es ist mit dem staatlichen Strafanspruch nur schwer vereinbar, diesen über die Strafmediation doch wieder dem Privaten zur weiteren Entscheidung zu überlassen¹⁶⁵.

Im Kanton Zürich wurde die Strafmediation Ende 2002 vorerst als Pilotprojekt eingeführt und durch einen privaten Verein über die Fachstelle „Konßens“ angeboten. Seit Januar 2006 ist die Strafmediation beim Amt für Justizvollzug untergebracht. Von Ende 2002 bis 2005 wurden von der Staatsanwaltschaft, von Jugendanwälten, Gerichten und Statthaltern des Kantons Zürich insgesamt 131 Fälle an die Mediation verwiesen, wovon 15 für die Mediation untauglich und 106 Fälle erledigt wurden. In gut 90 % dieser Fälle, in welchen mehrheitlich Antragsdelikte zur Diskussion standen, konnte eine Einigung zwischen Opfer und Täter erreicht werden.¹⁶⁶ Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass bei diesen 106 Fällen nicht nach Jugend- und Erwachsenenstrafrecht unterschieden wurde, sich die Anzahl für letztere damit nochmals verringern dürfte, ist der Anwendungsbereich der Strafmediation, bei durchschnittlich 35 Fällen im Jahr, was in Relation zu den tatsächlich im Kanton Zürich erfolgten Verurteilungen ca. 0.25 % ausmacht¹⁶⁷, als sehr gering anzusehen. Für den Kanton Thurgau, in welchem im Jahre 2005 3'113 Verurteilungen wegen Verbrechen oder Vergehen ergingen¹⁶⁸, würde dies ohne Prüfung der konkreten Hintergründe bedeuten, dass sich jährlich nur maximal ca. 7 Verfahren überhaupt für eine Strafmediation eignen. Würde man davon noch die Fälle des Jugendstrafrechts abziehen, ergäbe sich eine noch geringere Fallzahl. Damit dürfte sich die Einführung des Strafmediationsverfahrens, welches im Kanton Zürich heute etwa dreimal teurer als ein konventionelles Strafverfahren ist¹⁶⁹, im Kanton Thurgau bereits aus finanziellen Gründen nicht lohnen. Die im Entwurf zur Eidgenössischen Strafprozessordnung vorgesehene Regelung, die Schaffung eines Mediationsverfahrens den Kantonen zu überlassen, erweist sich m.E. aufgrund der unterschiedlichen Grössen- und Strukturverhältnisse der Kantone als absolut richtig, auch wenn sie zu Lasten der

¹⁶² BBl 1269.

¹⁶³ Art. 317 Abs. 4 und 7 E-StPO.

¹⁶⁴ Art. 317 Abs. 6 E-StPO.

¹⁶⁵ Vgl. dazu Kap. B. V. I.

¹⁶⁶ NZZ vom 8. Februar 2006, S. 45.

¹⁶⁷ 14'000 Verurteilungen im Jahr 2005, Quelle: Stammdaten Statistisches Amt des Kantons Zürich, Stand 30. August 2006.

¹⁶⁸ RBOG 2005 S. 9 und 58.

¹⁶⁹ NZZ vom 8. Februar 2006, S.45.

Harmonisierungsbestrebungen des Bundes geht. Dies ergibt sich im Übrigen auch daraus, dass mit einem Vergleich nach Art. 316 E-StPO die meisten Fälle ebenso erledigt werden können. Im Einzelfall, in welchem sich nach Auffassung des Staatsanwaltes dennoch eine Mediation absolut aufdrängt, kann mit dieser aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen immer noch ein privater Mediator betraut werden.

F. Vor- und Nachteile des Privatstrafverfahrens

I. Die Vorteile

Im Sinne der historischen Entwicklung und in Berücksichtigung der kantonalen Regelungen ist festzuhalten, dass der Verweis der reinen Ehrverletzungsklagen und allfälliger weiterer „leichter“ Delikte wie bspw. der Tötlichkeiten in das Privatstrafklageverfahren durchaus positiv zu bewerten ist. Zum einen steht das Privatinteresse des Klägers in diesen Fällen absolut im Vordergrund und zum anderen können viele Fälle aufgrund des zwingenden Sühneversuchs beim Friedensrichter oder Vermittler ohne grossen Aufwand seitens des Staates erledigt werden. Die Parteien stehen sich in diesen Fällen wie in einem Zivil- resp. einem Zweiparteienprozess gegenüber. Der staatliche Strafanspruch und das öffentliche Interesse der Gemeinschaft werden i.d.R. dadurch nicht tangiert.¹⁷⁰ Der Sühneversuch vor dem Friedensrichter oder Vermittler dient in diesem Sinne der eigentlichen „Entkriminalisierung des Täters“ und entspricht einer modernen Auffassung der Konfliktlösung¹⁷¹.

Das Privatstrafklageverfahren, welches seit jeher in den kantonalen Regelungen verankert ist, wird genau wie das Antragserfordernis dem Bagatelldarakter der Delikte resp. den besonderen Privatinteressen der Beteiligten gerecht und überlässt es dem Privaten, ob er eine Klage einreichen will oder nicht. Die Ausgestaltung des Privatstrafverfahrens und die damit einhergehende Entlastung der Strafverfolgungsbehörden haben sich bewährt und entsprechen einer langen Tradition.¹⁷²

Der Kläger muss im Privatstrafklageverfahren bis zum Schluss aktiv mitarbeiten. Er wird indessen die mit seinem Einsatz verbundenen Mühen sowie das Prozess- und Kostenrisiko nur auf sich nehmen, wenn es ihm mit der Strafverfolgung des Täters wirklich Ernst ist. Hat er hingegen die Klage im ersten Moment von Zorn und Empörung eingeleitet, so wird sein Interesse an der gerichtlichen Beurteilung rasch erlahmen.¹⁷³ Die Gerichte werden dadurch vor unnötigen Verfahren verschont, welche sonst im ordentlichen Strafprozess durch die Strafverfolgungsbehörden zwingend durchzuführen wären. In diesem Sinne bleiben dem Staat auch Verfahrenskosten erspart¹⁷⁴.

¹⁷⁰ Vgl. dazu Kap. B. I. und V. 3. sowie C. II. 1.

¹⁷¹ Muttelsee, S. 167.

¹⁷² Vgl. dazu Kap. B. IV. und D. III. 1.

¹⁷³ Schneider, S. 291.

¹⁷⁴ Vgl. dazu Kap. C. I.

II. Die Nachteile

Wie wir gesehen haben, stellt das Privatstrafklageverfahren eine Durchbrechung des ansonsten allgemein anerkannten staatlichen Strafanspruchs dar.¹⁷⁵ Die Verweisung in das Privatstrafklageverfahren ist i.d.R. gleichbedeutend mit einem staatlichen Verzicht auf Strafverfolgung. Es besteht bei den Delikten des Privatstrafklageverfahrens kein Verfolgungszwang, obwohl die Straftaten im materiellen Strafrecht verankert und daher grundsätzlich mit Strafe bedroht sind. Im Interesse der Rechtssicherheit und des Rechtsfriedens sollte es aber gerade keine besonderen Delikte geben, welche ungesühnt oder gar durch einen Privaten geahndet werden¹⁷⁶.

Grundsätzlich unterscheiden sich der Zivil- und der Strafprozess bereits in der Zielsetzung. Im Zivilprozess werden vorwiegend streitige Ansprüche zwischen Privaten beurteilt; der Strafprozess dagegen - in dem höchstens adhäsionsweise zivilrechtliche Streitigkeiten beurteilt werden - ermöglicht die Abklärung, ob das Verhalten des Beklagten einen Straftatbestand erfüllt und welche Sanktion bei Bejahung festzulegen ist.¹⁷⁷ Das Privatstrafklageverfahren führt zu einer ungewollten Vermischung von Zivil- und Strafrecht, wobei den Kläger anders als den Staatsanwalt keine Pflicht zur Objektivität in der Anklage trifft. Sowohl der Friedensrichter und das zuständige Gericht als auch insbesondere der Beklagte selbst haben sich mit parteiischen Vorbringen des Klägers auseinanderzusetzen, was einem modernen Strafrechtsverständnis zuwiderläuft¹⁷⁸.

Aufgrund des Umstandes, dass das Privatstrafklageverfahren in der Bevölkerung nicht (mehr) bekannt ist, findet keine wirkliche Entlastung der Strafverfolgungsbehörden statt. Diese haben sich je länger je mehr damit zu beschäftigen, den Privatpersonen den Ablauf des Privatstrafklageverfahrens zu erklären und sie an die richtigen Stellen zu verweisen. Dies muss für den Kanton Thurgau zudem auch aufgrund der fehlenden Kollisionsnormen bei Zusammentreffen von Privatstrafklage- und anderen Delikten und der damit einhergehenden verwirrenden Situation der verschiedenen sachlichen Zuständigkeiten gelten.¹⁷⁹ Es widerspricht m.E. klar der Prozessökonomie und dem Grundsatz der Ausfällung einer Gesamtstrafe i.S. von Art. 49 Abs. 1 StGB, für mehrere Straftaten zwei verschiedene Verfahren vorzusehen. Dies spricht für die Abschaffung des Privatstrafklageverfahrens, oder für den Kanton Thurgau doch zumindest für die Einführung von Kollisionsnormen, wie sie bspw. die Kantone St. Gallen oder Aargau bereits kennen¹⁸⁰.

Die Ausgestaltung eines Privatstrafklageverfahrens insbesondere in Form des Zivilprozesses wie im Kanton Thurgau birgt denn auch die latente Gefahr, mit übergeordnetem Bundesstrafrecht in Konflikt zu geraten. Dies zeigt sich insbesondere bezüglich der Einhaltung der Antragsfrist i.S. von Art. 31 StGB¹⁸¹ und der materiellrechtlichen Wirkungen des Strafantrags nach Art. 32 f. StGB¹⁸², aber auch darin, dass bereits der – ansonsten nicht mit dem Strafrecht vertraute - Friedensrichter verpflichtet ist, den strafrechtlichen Anklagegrundsatz bei der Erstellung der Weisung zu berücksichtigen¹⁸³.

¹⁷⁵ Vgl. Kap. B. II. und V. 1.

¹⁷⁶ Vgl. Kap. B. II.; sowie Schneider, S. 240; Muttelsee, S. 19 f., 120 und 156.

¹⁷⁷ Baumann, S. 35 f.

¹⁷⁸ Vgl. Kap. B. V. 3. und E. II.

¹⁷⁹ Vgl. Kap. C. II. 2. und D. II. 2.

¹⁸⁰ Vgl. Kap. C. II. 2.;

¹⁸¹ Vgl. Kap. C. II. 3. f. und B. II. 3.

¹⁸² Vgl. Kap. B. V. 2. und D. II. 2. ff.

¹⁸³ Vgl. Kap. C. II. 3. und D. II. 4.

Für das thurgauische Privatstrafverfahren sei hier der Vollständigkeit halber nochmals erwähnt, dass aufgrund der vollständigen Verweisung des Verfahrens in das Zivilprozessrecht einerseits strafrechtliche Zwangsmassnahmen ausgeschlossen und andererseits im gleichen Verfahren nur Schadenersatzklagen bis zu einer Höhe von Fr. 30'000.- zulässig sind¹⁸⁴. Diese Regelung hatte zwar für den Anwendungsbereich der Ehrverletzungsklagen aufgrund des Bagatelldcharakters durchaus seine Berechtigung, hätte jedoch zumindest bei der Ausweitung des Deliktekatalogs auf andere Antragsdelikte und insbesondere jene auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes bedacht und korrigiert werden müssen.

Diese Ausweitung der Privatstrafklagedelikte auf das Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes und die Verletzung des Fabrikations- oder Geschäftsgeheimnisses ist m.E. sowieso mehr als problematisch¹⁸⁵. Den Delikten ist zwar gemeinsam, dass sie stark mit wirtschaftlichen und damit privaten Interessen verknüpft sind. Bei vielen Delikten dieser Gruppe besteht aber ein grosses öffentliches Interesse an der Strafverfolgung. Urheberrechtsverletzungen, wie die grossangelegte Herstellung von Raubkopien von Bild- und Tonträgern und Designrechtsverletzungen durch Nachahmung von Produkten können bspw. sowohl bezüglich des verursachten Schadens wie auch der dahinter stehenden kriminellen Energie schwere Delikte darstellen. Dass bei vielen Delikten aus dem Gebiet des unlauteren Wettbewerbs ein öffentliches Interesse an der Strafverfolgung besteht, ergibt sich schon daraus, dass auch Konsumentenschutzorganisationen zur Stellung des Strafantrages befugt sind.¹⁸⁶ Es ist mit dem öffentlichen Strafanspruch und der Besonderheit der Delikte schlichtwegs nicht vereinbar, diese einfach aus Kostenüberlegungen in das Privatstrafklageverfahren zu verweisen.

III. Abschliessende Würdigung der Vor- und Nachteile des Privatstrafklageverfahrens

In Anbetracht der überwiegenden Nachteile des Privatstrafklageverfahrens ist m.E. die Auffassung des Bundesgesetzgebers zu begrüessen, mit der Einführung der Eidgenössischen Strafprozessordnung auf die Regelung des Privatstrafklageverfahrens zu verzichten. Mit der Verankerung des Opportunitätsprinzips in Art. 8 E-StPO und der Bestimmung über die Vergleichsverhandlungen in Art. 316 E-StPO sowie der Möglichkeit, in geeigneten Fällen ein Mediationsverfahren nach Art. 317 E-StPO vorzusehen, können die Vorteile des heutigen Privatstrafklageverfahrens genügend berücksichtigt werden¹⁸⁷. In Bezug auf dessen Abschaffung und die Einführung der Vergleichsverhandlungen durch den Staatsanwalt ist allerdings zu bedenken, dass damit ohne Frage noch mehr Aufwand auf die Strafverfolgungsbehörden zukommen wird, was in den Kantonen zu berücksichtigen sein wird. Diesbezüglich ist jedoch abschliessend zu erwähnen, dass allfällige, dadurch entstehende Kosten teilweise auch dadurch gedeckt werden, als sie bei den Friedensrichtern und den Zivilgerichten aufgrund der Abschaffung des Privatstrafklageverfahrens gerade nicht mehr anfallen werden.

¹⁸⁴ Vgl. Kap. C. II. 3. und 4.

¹⁸⁵ Vgl. Kap. C. I. und II. sowie D. II. 1.

¹⁸⁶ Art. 10 Abs. 2 UWG; dazu ausführlich Weber, S. 47 ff.

¹⁸⁷ Vgl. Kap. B. III. sowie E. I. bis III.

Bestätigung

Ich erkläre hiermit, dass ich die vorliegende Arbeit resp. die von mir ausgewiesene Leistung selbständig, ohne Mithilfe Dritter und nur unter Ausnützung der angegebenen Quellen verfasst resp. erbracht habe.

Frauenfeld, 16. April 2007

.....
Sandra Streib

Anhang

1. Gesetzeswortlaut in der StPO von 1970:

§ 180: Für Ehrverletzungsklagen gilt das Verfahren gemäss Zivilprozessordnung mit den nachfolgenden Einschränkungen.

Der Strafanspruch wird allein vom Antragsberechtigten geltend gemacht.

§ 181: Ist der Täter oder bei Ehrverletzung durch die Presse der presserechtlich Verantwortliche nicht bekannt, so hat auf Gesuch des Geschädigten das Bezirksamt ein Ermittlungsverfahren zur Feststellung des Täters einzuleiten.

§ 186: Vergehen gegen die Ehre, welche gegenüber Behörden und Beamten in Beziehung auf ihre amtliche Tätigkeit begangen werden, sind im ordentlichen Strafverfahren zu verfolgen.

Zeigt sich nachträglich das Verfahren gemäss § 180 als anwendbar, so ist der Kläger unter Wahrung seines Antragsrechtes hierauf zu verweisen.