

Beurteilung der vorliegenden Straftat wäre und einen erheblichen Einfluss auf die Strafzumessung hätte, aber nicht verwertet werden darf, ist daher – soweit die Aussage X.s gegen die des Angeklagten steht – allein auf die Sachverhaltsdarstellung des Angeklagten abzustellen.

Der Angeklagte ist dabei auf seine Zugeständnisse zu behaften. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass der Angeklagte keinen Geschlechtsverkehr mit X. hatte, dass X. aus eigener Initiative sexuelle Handlungen mit dem Angeklagten wollte und vornahm und dass die Beziehung der beiden durchaus den Charakter einer Liebesbeziehung aufwies.

KGer, 2. Abt., 03.07.2006

3501

Ehrverletzungsdelikte. Mangelhafter Leitschein. Gesetzeskonformer Leitschein als Prozessvoraussetzung. Bei Fehlen einer Prozessvoraussetzung ist das Verfahren durch Beschluss einzustellen (Art. 187 Abs. 1 Ziff. 3 StPO, Art. 165 Abs. 2 StPO).

Aus den Erwägungen:

1.1 Vorab ist klarzustellen, dass im appenzell-ausserrhodischen Strafprozessrecht Klagen wegen Ehrverletzungen im ordentlichen Untersuchungsverfahren durchgeführt, der Geschädigte sich aber vorher beim Vermittler um eine Aussöhnung mit dem Beschuldigten bemühen muss. Somit handelt es sich vorliegend um kein sogenanntes prinzipiales Privatstraflageverfahren (vgl. *Hauser/Schweri/Hartmann*, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., N. 1 und 2 zu § 88; *Bänziger/Stolz/Kobler*, Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Appenzell A.Rh., 2. Aufl., Speicher 1992, N. 1 zu Art. 185).

Das Verfahren bei Ehrverletzungsdelikten ist in den Art. 185 - 192 StPO speziell geregelt. Unbestritten fehlen im Leitschein vom 18. Juni 2004 die von der Strafprozessordnung bei Ehrverletzungsdelikten geforderten Angaben (Art. 187 Abs. 1 Ziff. 3 StPO). Weder hier noch im Vermittlungsbegehren von RA N. ist aufgeführt, welche ehrverletzenden Äusserungen X. gegenüber E. gemacht haben soll, geschweige denn wo und wann. Das Vermittlungsverfahren bei Ehrverletzungen ist mit demjenigen in Zivilstreitigkeiten vergleichbar (vgl. insbesondere Art. 129 Zivilprozessordnung). Im Zivilprozess ist die ordnungsgemässe Klageerhebung eine von Amtes wegen zu prüfende Prozessvoraussetzung (Art. 116 Abs. 1 Ziff. 1 ZPO). Unter die ordnungsgemässe Klageerhebung fällt auch ein ordnungsgemäss ausgestellter Leitschein (*M. Ehrenzeller*, Kommentar zur Zivilprozessordnung des Kantons Appenzell A.Rh., N. 2 zu Art. 116). Dagegen fehlt in der Strafprozessordnung eine Art. 116 Abs. 1 Ziff. 1 ZPO entsprechende Bestimmung. In diesem Zusammenhang ist nach Meinung des Obergerichtes zu berücksichtigen, dass im Strafverfahren der Grundsatz gilt, dass die dem Angeklagten zur Last gelegten Straftaten möglichst klar umrissen sein müssen. Diesem Ziel dient die vom Betroffenen in Ziff. 3 von Art. 187 Abs. 1 StPO geforderte Konkretisierung der ehrverletzenden Äusserungen. Entsprechend lehnen es die ausserrhodischen Gerichte in langjähriger Praxis bei Ehrverletzungsdelikten ab, nicht vermittelte Äusserungen zu beurteilen (vgl. *Bänziger/Stolz/Kobler*, a.a.O., N. 1 zu Art. 187). Selbst in einem unter Umständen fortgeschrittenen Verfahrensstadium ist gestützt auf Art. 185 Abs. 2 StPO ein Vermittlungsverfahren durchzuführen, falls sich während der Untersuchung Ehrverletzungsdelikte ergeben. Unter diesen Gesichtspunkten muss Ziff. 3 von Art. 187 Abs. 1 StPO zweifellos als Gültigkeits- und nicht als blosse Ordnungsvorschrift bezeichnet werden, welche im Interesse der Rechtssicherheit zwingenden Charakter hat; ein Verstoss dagegen führt zur Ungültigkeit der Handlung (vgl. *Hauser/Schweri/Hartmann*, a.a.O., N. 29 zu § 43). Das Obergericht gelangt somit gestützt auf Zweck und Bedeutung von Art. 187 Abs. 1 Ziff. 3 StPO zum Schluss, dass bei Ehrverletzungsdelikten ein gesetzeskonformer Leitschein eine

Prozessvoraussetzung, wie beispielsweise die Verjährung oder der Strafantrag (*Bänziger/Stolz/Kobler*, a.a.O., N. 4 zu Art. 153), darstellt. Daran mangelt es im vorliegenden Ehrverletzungsverfahren.

Im Übrigen ist der Vorwurf des überspitzten Formalismus aufgrund des Gültigkeitscharakters der Vorschrift von Art. 187 Abs. 1 Ziff. 3 StPO nicht begründet. Die formelle Mangelhaftigkeit des Leitscheines anerkennen im Übrigen sowohl Geschädigter als auch Angeklagter.

1.2 E. lässt im Wesentlichen vorbringen, nachdem das Kantonsgericht die Rückweisung der Akten abgelehnt habe, hätte es richtigerweise einen Nichteintretensentscheid fällen müssen. X. lässt unter anderem einwenden, wer als Angeklagter anlässlich einer Hauptverhandlung vor Gericht stehe, müsse entweder verurteilt oder aber freigesprochen werden. Die Staatsanwaltschaft kommt zum Schluss, sofern tatsächlich kein gültiger Leitschein vorliege, müsste das Verfahren allenfalls eingestellt werden, vernünftigerweise aber ihm Rahmen eines Beschlusses zurückgewiesen werden, um die entsprechende Berichtigung vorzunehmen.

Art. 163 StPO sieht die Möglichkeit der Rückweisung der Akten durch den Präsidenten oder das Gericht vor, falls diese unvollständig sind oder wesentliche Verfahrensmängel bestehen. Eine Rückweisung ist bereits einmal durch den Kantonsgerichtspräsidenten zwecks Durchführung eines Vermittlungsverfahrens erfolgt. Das Resultat war der ungültige Leitschein vom 18. Juni 2004, weil die Bezeichnung der Ehrverletzungen und Angabe von Ort und Zeit der Begehung darin fehlte. Zu prüfen ist, ob der formelle Mangel mittels einer erneuten Rückweisung der Akten an den Vermittler behebbar ist (vgl. *Bänziger/Stolz/Kobler*, a.a.O., N. 1 zu Art. 163). Gemäss Art. 19 Abs. 2 der Rechtspflegeverordnung (RPV; bGS 145.32; vgl. auch *M. Ehrenzeller*, a.a.O., N. 8 zu Art. 129) sind unrichtig ausgefüllte oder unvollständige Leitscheine zur Abänderung oder Ergänzung dem Vermittler zuzustellen. Im vorliegenden Fall präsentiert sich die Sachlage so, dass aufgrund der im Vermittlungsbegehren von RA N. fehlenden Auflistung der vorgeworfenen Ehrverletzungen der Leitschein vom Vermittler mangels entsprechender Informationen nicht ergänzt werden kann. Eine Rückweisung wäre aber nur in Betracht zu ziehen gewesen, wenn im Vermittlungsbegehren der erforderliche Sachverhalt dargelegt worden wäre. Kommt hinzu, dass bereits einmal eine Rückweisung stattfand, welche zu keinem Resultat geführt hat. Bei der vorliegenden Beurteilung fällt weiter ins Gewicht, dass es sich bei Art. 163 StPO um eine „Kann-Vorschrift“ handelt und der Geschädigte den Entscheid der Vorinstanz betreffend Nichtrückweisung der Akten grundsätzlich akzeptiert. Das Obergericht verzichtet aus diesen Gründen auf eine Rückweisung der Akten an das zuständige Vermittleramt.

Verzichtet das Gericht auf eine Rückweisung, stellt sich als nächstes die Frage, welches die Rechtsfolgen des dem vorliegenden Ehrverletzungsverfahren zugrunde liegenden, ungültigen Leitscheins sind. Liegen im Zeitpunkt der Beurteilung die Voraussetzungen für eine Strafverfolgung nicht vor, so ist das Verfahren durch Beschluss einzustellen (Art. 165 Abs. 2 StPO). Der Einstellungsbeschluss ist ein Prozessurteil. Er schliesst das Verfahren wie ein Sachurteil ab, ohne jedoch über Schuld oder Unschuld des Angeklagten zu befinden, weil eine Prozessvoraussetzung (wie etwa der Strafantrag, die Ermächtigung, die Verhandlungsfähigkeit fehlt; *Bänziger/Stolz/Kobler*, a.a.O., N. 2 zu Art. 165; siehe auch *Hauser/Schweri/Hartmann*, a.a.O., N. 15 zu § 41, unter Hinweis auf AR GVP 1996, S. 100). Im erwähnten Entscheid AR GVP 8/1996, Nr. 3289, führte das Obergericht in einem Strafverfahren, in welchem die absolute Verjährungsfrist geendet hatte, aus, dass ungeachtet in welchem Verfahrensstadium sich der Eintritt der Verfolgungsverjährung verwirkliche, ein Einstellungsbeschluss zu ergehen habe. Diese Überlegungen sind auch auf das vorliegende Fehlen eines gesetzeskonformen Leitscheins anzuwenden. Hingegen kann der Beurteilung des Kantonsgerichts, welches gestützt auf ein Urteil aus dem Jahre 1985 auf einen Freispruch erkannte, nicht gefolgt werden. Es ist nicht korrekt, bei Fehlen einer Prozessvoraussetzung ein Sachurteil zu fällen. Daran ändert auch das Vorliegen von prozessual nachlässigem Verhalten einer Partei und eine lange Verfahrensdauer nichts.

Gestützt auf die vorstehenden Ausführungen ist somit der Freispruch des Kantonsgerichtes aufzuheben und das vorliegende Ehrverletzungsverfahren gegen X. einzustellen.