

Veröffentlichung im Amtsbericht.

Art. 234 Abs. 1, Art. 255 Abs. 1 und Art. 262 Abs. 2 StPO. Anklageerhebung durch die Staatsanwaltschaft verbunden mit einem Antrag auf Freispruch (OGE 51/2009/25 und 51/2009/29 vom 12. Februar 2010)

In Fällen erheblicher beweismässiger oder rechtlicher Zweifel am Vorliegen einer Straftat hat die Staatsanwaltschaft Anklage zu erheben, um eine richterliche Beurteilung zu ermöglichen. In Fällen solcher rechtlicher Zweifel steht es ihr jedoch frei, zum vorneherein einen Antrag auf Freispruch des Angeklagten zu stellen, wenn sie auf eine Verhandlungsteilnahme verzichten will und selber den Tatbestand als nicht erfüllt ansieht.

In einem Strafverfahren wegen rassendiskriminierender Äusserungen erhob die Staatsanwaltschaft beim Kantonsgericht Anklage gegen den Beschuldigten X. Sie verzichtete aber gleichzeitig auf eine Teilnahme an der Hauptverhandlung und beantragte schriftlich den Freispruch des Angeklagten. Die zuständige Einzelrichterin des Kantonsgerichts stellte hierauf das Strafverfahren ein mit der Begründung, es fehle an einer Prozessvoraussetzung, da dem Angeklagten im Ergebnis keine strafbare Handlung vorgeworfen werde. Das Obergericht hob die Einstellungsverfügung auf Beschwerde der Staatsanwaltschaft und der Geschädigten auf und wies die Einzelrichterin an, das Strafverfahren fortzuführen.

Aus den Erwägungen:

2.– a) Die Einzelrichterin des Kantonsgerichts hat zur Begründung der angefochtenen Einstellungsverfügung geltend gemacht, die Staatsanwaltschaft habe nach Eingang der Überweisungsverfügung zu prüfen, ob zureichende Gründe für eine Anklageerhebung bestünden oder ob das Verfahren ganz oder teilweise einzustellen sei, insbesondere weil kein strafbares Verhalten des Beschuldigten vorliege. Die Staatsanwaltschaft sei zwar gehalten, in Zweifelsfällen beweismässiger oder rechtlicher Art Anklage zu erheben, doch sei für eine Anklageerhebung stets ein auch nach durchgeführter Untersuchung aufrechtzuerhaltender dringender Tatverdacht erforderlich. Wenn die Staatsanwaltschaft in Zweifelsfällen Anklage erheben wolle, müsse sie hinter der Anklage stehen und eine Verurteilung des Angeklagten beantragen. Im vorliegenden Fall sei die Staatsanwaltschaft jedoch klar der Auffassung, ein

strafbares Verhalten des Angeklagten liege nicht vor, unter anderem weil die fraglichen Äusserungen nicht öffentlich erfolgt seien. Es könne aber nicht Aufgabe der Staatsanwaltschaft sein, einen Sachverhalt zur Anklage zu bringen, welcher aus Sicht der Anklagebehörde klarerweise nicht von strafrechtlicher Relevanz sei. Es sei daher nicht statthaft, Anklage zu erheben und gleichzeitig einen Freispruch zu beantragen, was prozessual nicht vorgesehen und widersprüchlich sei. Da dem Angeklagten im Ergebnis keine strafbare Handlung vorgeworfen werde, liege eigentlich gar keine Anklageschrift vor, weshalb das Strafverfahren zufolge Fehlens einer Prozessvoraussetzung einzustellen sei (Art. 255 Abs. 1 und Abs. 3 StPO¹).

b) Wie die Beschwerdeführerinnen zu Recht und im Prinzip übereinstimmend geltend machen, lässt sich diese Auffassung der zuständigen Einzelrichterin des Kantonsgerichts nicht halten.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass nach dem Recht des Kantons Schaffhausen die Anklageerhebung "endgültig durch schriftliche Verfügung der Staatsanwaltschaft" erfolgt (Art. 234 Abs. 1 StPO) und das gerichtliche Hauptverfahren durch die Einreichung der Anklageschrift beim Kantonsgerichtspräsidenten eröffnet wird (Art. 250 Abs. 1 StPO). Ein eigentliches Anklagezulassungsverfahren kennt das Schaffhauser Recht nicht. Ob Form und Inhalt der Anklageschrift den gesetzlichen Erfordernissen entsprechen, aber auch, ob der eingeklagte Sachverhalt überhaupt ein strafbares Verhalten darstelle, ist grundsätzlich im Rahmen des ordentlichen Hauptverfahrens zu prüfen. Dabei hat das Gericht von der Anklageschrift auszugehen, wie sie vorliegt. Das zuständige Gericht kann die Anklageschrift grundsätzlich weder zurückweisen noch ergänzen oder ändern; vorbehalten bleibt die Rückweisung der Sache an die Staatsanwaltschaft oder an die Untersuchungsbehörde zur Mängelbehebung unter bestimmten, eng umschriebenen Voraussetzungen.² Im Übrigen aber hat das zuständige erstinstanzliche Gericht eine formgültig erhobene Anklage zu behandeln und darf – auch im Hinblick auf den Anspruch des Angeklagten auf gerichtliche Beurteilung und gegebenenfalls Erwirkung eines freisprechenden Urteils³ – das Verfahren nur unter bestimmten, ebenfalls einschränkend formulierten Voraussetzungen einstellen.⁴

¹ Strafprozessordnung für den Kanton Schaffhausen vom 15. Dezember 1986 (StPO, SHR 320.100).

² Vgl. dazu OGE 50/2004/9 vom 8. Juli 2005, E. 2d und e, Amtsbericht 2005, S. 188 ff. (mit Hinweis auf Art. 269 Abs. 3 und Art. 324 Satz 2 StPO), sowie *Matthias Gut*, Grundsätze und Ablauf des ordentlichen erstinstanzlichen Verfahrens der Schaffhauser Strafprozessordnung, Diss. Zürich 1991, S. 219, mit Hinweisen.

³ Vgl. Art. 61 Abs. 2 StPO.

⁴ Einstellung durch den Präsidenten oder das erkennende Gericht bei Fehlen einer Prozessvoraussetzung oder bei Bestehen eines Prozesshindernisses bzw. mit Zustimmung der Haupt-

Im vorliegenden Fall hat die Staatsanwaltschaft dem Kantonsgericht eine Anklageschrift eingereicht, die alle gesetzlichen Erfordernisse erfüllt; sie umfasst in Verbindung mit der Überweisungsverfügung, auf welche verwiesen wird⁵, die Personalien des Angeschuldigten, die ihm zur Last gelegte Straftat unter Umschreibung der für den gesetzlichen Tatbestand bedeutsamen Umstände (mit Angabe von Ort und Zeit sowie unter Nennung der Geschädigten) sowie die anwendbare Gesetzesbestimmung.⁶ Zwar hat die Staatsanwaltschaft in der im Hinblick auf den Verzicht auf eine Verhandlungsteilnahme gleichzeitig eingereichten schriftlichen Stellungnahme i.S.v. Art. 262 Abs. 2 StPO den Antrag auf Freispruch des Angeklagten gestellt mit dem Hinweis, dass ihrer Auffassung nach keine rassendiskriminierenden Äusserungen in Frage stünden und sich der Angeklagte nach ihrer Beurteilung nicht öffentlich i.S.v. Art. 261^{bis} Abs. 4 StGB⁷ geäußert habe. Dies mag auf den ersten Blick als Widerspruch erscheinen, zumal die Staatsanwaltschaft in ihrer schriftlichen Stellungnahme nicht dartut, weshalb sie trotzdem Anklage erhoben hat. Da eine formgültige Anklageschrift vorliegt, hätte die Einzelrichterin das Verfahren jedoch nicht einfach ohne weitere Abklärungen wegen eines Prozesshindernisses einstellen dürfen. Ohnehin kann man sich fragen, ob sie selber dazu befugt war, ist doch hiefür gemäss Art. 255 i.V.m. Art. 250 Abs. 1 StPO grundsätzlich das Kantonsgerichtspräsidium vor der Zuteilung eines Falls an einen Einzelrichter gemäss Art. 256 Abs. 1 StPO zuständig, wobei allerdings die betreffenden Vorschriften für das Hauptverfahren vor den Einzelrichtern nur sinngemäss gelten (Art. 249 Abs. 1 StPO).

Abgesehen von dieser nicht völlig klaren Zuständigkeitsfrage kann aufgrund der – offenbar mangels Rückfrage – erst mit der Beschwerde geltend gemachten Begründung der Staatsanwaltschaft nicht gesagt werden, deren Vorgehen im vorliegenden Fall sei unzulässig oder widersprüchlich. Die Untersuchungs- und Anklagebehörden sind nicht dazu berufen, über Recht und Unrecht zu richten. Sie haben – da dies dem Strafrichter vorbehalten bleibt – nicht eine abschliessende Beurteilung des allenfalls strafrechtlich relevanten Verhaltens eines Angeschuldigten vorzunehmen und auch nicht zu entscheiden, ob sich ein Angeschuldigter einer ihm zur Last gelegten Tat strafbar gemacht habe, sondern nur, ob genügend Anhaltspunkte vorhanden seien, die es rechtfertigen, das Verfahren weiterzuführen. Der Grundsatz "in dubio pro reo" (im Zweifel für den Angeklagten) gilt im Stadium des Abschlusses der

parteien bei Annahme einer Ausnahme von der Verfolgungspflicht (Art. 255 und Art. 264 Abs. 2 Satz 2 StPO).

⁵ Zur Zulässigkeit dieser Verbindung vgl. ausdrücklich Art. 234 Abs. 2 StPO.

⁶ Vgl. zu den inhaltlichen Anforderungen an eine Anklageschrift bzw. Überweisungsverfügung Art. 231 Abs. 2 i.V.m. Art. 234 Abs. 2 StPO.

⁷ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0).

Untersuchung bzw. der möglichen Anklageerhebung nicht. Bestehen Zweifel, ob das Gericht bei seiner Beurteilung mit Sicherheit zu einem Freispruch gelangen werde, muss die Staatsanwaltschaft daher Anklage erheben. Das gilt nicht nur bei Zweifeln beweismässiger Art, sondern vor allem auch bei Zweifeln rechtlicher Art, das heisst im Zusammenhang mit der rechtlichen Subsumtion des Verhaltens des Angeschuldigten.⁸ Solche Zweifel aber sind vorliegend eindeutig gegeben, zumal das Obergericht die Frage der rassen-diskriminierenden Qualifikation der fraglichen Äusserungen anders beurteilt hat als die Staatsanwaltschaft⁹ und die Abgrenzung des Tatbestandsmerkmals der Öffentlichkeit i.S.v. Art. 261^{bis} Abs. 4 StGB – wie die Staatsanwaltschaft in der schriftlichen Stellungnahme vom 4. November 2009 zutreffend dartut – sehr heikel und die diesbezügliche bundesgerichtliche Rechtsprechung noch nicht völlig gefestigt ist.

Obwohl die Staatsanwaltschaft in Zweifelsfällen somit Anklage zu erheben hat, muss es ihr möglich sein, anschliessend auf Freispruch zu plädieren, hat sie doch ihre Anträge nach freier Überzeugung zu stellen¹⁰, wobei sie freilich die bestehende Lehre und Rechtsprechung zu berücksichtigen hat. Jedenfalls aber kann es nicht Aufgabe des Kantonsgerichts als richterlicher Behörde ohne Weisungsbefugnis gegenüber der Staatsanwaltschaft und ohne formelle Funktion einer Anklagezulassungsbehörde sein, in das Ermessen der Staatsanwaltschaft einzugreifen. Die Möglichkeit, dass die Staatsanwaltschaft einen Freispruch beantragt, wird im Übrigen für den Fall, dass sich dies auf das Beweisergebnis der Hauptverhandlung stützt, in Lehre und Rechtsprechung ausdrücklich anerkannt.¹¹ Dies muss aber aufgrund der dargestellten Grundsätze – obwohl es nirgends ausdrücklich vorgesehen ist – auch dann gelten, wenn nicht beweismässige, im Hauptverfahren zu klärende Zweifel hinsichtlich des massgebenden Sachverhalts bestehen, wohl aber eine rechtliche Ungewissheit über die Qualifikation eines feststehenden Verhaltens gegeben ist, die eine gerichtliche Beurteilung erfordert. In einer solchen, vorliegend gegebenen Konstellation kann überdies auch nicht argumentiert werden, es fehle an einem dringenden Tatverdacht bzw. es handle sich um eine Angelegenheit, die nicht von strafrechtlicher Relevanz sei, wie das Kantons-

⁸ Vgl. *Niklaus Schmid*, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009, Rz. 1251, S. 573 f., mit Hinweisen auch zum noch geltenden kantonalen Strafprozessrecht; *Thomas Zweidler*, Die Praxis zur thurgauischen Strafprozessordnung, Bern 2005, § 137 N. 2, S. 544, mit Hinweisen; *Hauser/Schweri/Hartmann*, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. A., Basel/Genf/München 2005, § 79 Rz. 2, S. 404; Entscheid des Präsidenten der Anklagekammer des Kantons St. Gallen vom 15. Oktober 2001, E. 2, GVP 2001 Nr. 76.

⁹ OGE 51/2007/20 vom 15. August 2008, E. 2, Amtsbericht 2008, S. 127 ff.

¹⁰ Art. 16 Abs. 3 StPO.

¹¹ *Hauser/Schweri/Hartmann*, § 37 Rz. 4, S. 140, mit Hinweis.

gericht dies getan hat. Vielmehr muss es dem Staatsanwalt in einer solchen Konstellation aufgrund der dargelegten Grundsätze möglich sein, im Fall eines Verzichts auf eine Verhandlungsteilnahme die Anklageerhebung mit einem Antrag auf Freispruch in der schriftlichen Stellungnahme i.S.v. Art. 262 Abs. 2 StPO zu verbinden, wobei der Klarheit halber aber festgehalten werden sollte, weshalb trotzdem Anklage erhoben wird. Wird dies unterlassen, kann dies freilich nicht schaden, da es allenfalls dem Kantonsgericht obliegt abzuklären, ob nicht ein Irrtum vorliege.

c) Dementsprechend ist die angefochtene Einstellungsverfügung in Gutheissung der beiden Beschwerden aufzuheben und die zuständige Einzelrichterin anzuweisen, das Strafverfahren gegen X. wegen Rassendiskriminierung fortzuführen.