

Voir Note explicative
See Explanatory Note
Siehe Erläuterungen
GER

Numéro de dossier <i>File-number</i> <i>Beschwerdenummer</i>
--

COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
EUROPÄISCHER GERICHTSHOF FÜR MENSCHENRECHTE

Conseil de l'Europe - *Council of Europe* - *Europarat*
Strasbourg, France - *Frankreich*

REQUÊTE
APPLICATION
BESCHWERDE

présentée en application de l'article 34 de la Convention européenne des Droits de l'Homme,
ainsi que des articles 45 et 47 du Règlement de la Cour

*under Article 34 of the European Convention on Human Rights
and Rules 45 and 47 of the Rules of Court*

*gemäß Artikel 34 der Europäischen Menschenrechtskonvention
und Artikel 45 und 47 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs*

IMPORTANT: La présente requête est un document juridique et peut affecter vos droits et obligations
This application is a formal legal document and may affect your rights and obligations.
WICHTIG: *Dieses Formular ist eine Urkunde und kann für Ihre Rechte und Pflichten von Bedeutung sein.*

I. DIE PARTEIEN

A. DER BESCHWERDEFÜHRER

1. Familienname: Kessler

2. Vorname: Erwin

3. Nationalität: Schweiz

4. Beruf: Redaktor

5. Geburtsdatum und -Ort: xxx

6. Ständige Anschrift: lxxx

7. Tel No: xxx

8. ggf derzeitige Anschrift:

9. Name und Vorname des Bevollmächtigten:

10. Beruf des Bevollmächtigten:

11. Anschrift des Bevollmächtigten:

12. Tel

B. DIE HOHE VERTRAGSCHLIESSENDE PARTEI

13. Schweiz

II. DARLEGUNG DES SACHVERHALTES

Am 22. Dezember 2008 stellte Erwin Kessler (Beschwerdeführer, Bf) bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Zug Strafantrag gegen Marc-Adolphe Gabriel wegen Beschimpfung („Nazi-Erwin“). Mit Strafbefehl vom 6. Juli 2009 sprach die Staatsanwaltschaft Marc-Adolphe Gabriel der Beschimpfung schuldig und verurteilte ihn zu einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 120.- und zu einer Busse von Fr. 250.-. Den Vollzug der Geldstrafe schob die Staatsanwaltschaft unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren auf. Des Weiteren verpflichtete sie Marc-Adolphe Gabriel zur Bezahlung einer Parteientschädigung von Fr. 150.- an Erwin Kessler.

Der Strafbefehl wurde dem Bf erst nach Eintritt der Rechtskraft (mangels Einsprache seitens Marc-Adolphe Gabriel respektive des Oberstaatsanwalts) zugestellt.

Hierauf erhob der Bf beim Obergericht des Kantons Zug Beschwerde gegen den Kostenentscheid. Mit Beschluss vom 4. November 2009 trat das Obergericht nicht auf die Beschwerde ein, mit der Begründung, dem Geschädigten stehe kein Rechtsmittel zur Verfügung.

Dagegen führte der Bf Beschwerde beim Bundesgericht mit den Anträgen, der Beschluss des Obergerichts des Kantons Zug vom 4. November 2009 sei aufzuheben, und es sei ihm in Aufhebung von Dispositiv-Ziff. 7 des Strafbefehls der Staatsanwaltschaft Zug vom 6. Juli 2009 eine Parteikostenentschädigung von Fr. 3'290.- zu Lasten von Marc-Adolphe Gabriel zuzusprechen. Eventualiter sei die Sache in Aufhebung des angefochtenen Entscheids zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

III. ANGABE DER GELTEND GEMACHTEN VERLETZUNG DER KONVENTION UND/ODER ZUSATZPROTOKOLLE UND BEGRÜNDUNG DER BESCHWERDE

Verletzung des rechtlichen Gehörs (EMRK 6):

1
Nach § 58^{bis} StPO/ZG sind im Ehrverletzungsprozess die Vorschriften der ZPO über die Prozesskosten sinngemäss anzuwenden und nach § 40 ZPO/ZG ist die unterliegende Partei in der Regel zum Ersatz aller dem Gegner verursachten notwendigen Kosten und Umtriebe zu verpflichten.

2

Indem die krasse Abweichung von dieser Regel mit keinem Wort begründet worden ist, wurde das **rechtliche Gehör** nach EMRK 6 verletzt.

Verletzung der Rechtsweggarantie (EMRK 6):

3

Die Rechtsmittelbelehrung im Strafbefehl nennt nur ein Rechtsmittel für den Angeschuldigten, nicht auch für den Geschädigten (Bf). Dadurch und durch die Zustellung des Strafbefehls an den Bf erst nach Eintritt der Rechtskraft wurde unzweifelhaft zum Ausdruck gebracht, dass dem Bf kein Rechtsmittel zur Verfügung stehe. Dies wurde durch das Obergericht bestätigt. Dadurch wurde die Rechtsweggarantie nach EMRK 6 verletzt.

4

Das Bundesgericht hält zu Recht fest (Erw 1.3.2), der Bf habe im Grundsatz einen Anspruch auf eine richterliche Beurteilung des Kostenentscheides, denn die Staatsanwaltschaft übe beim Erlass eines Strafbefehls zwar richterähnliche Funktionen aus, ihr fehle es jedoch an der für die Qualifikation als richterliche Behörde erforderlichen Unabhängigkeit und Unparteilichkeit. „Dem Beschwerdeführer als Geschädigten die Legitimation sowohl zum Rechtsbehelf der Einsprache gemäss § 36^{ter}, StPO/ZG als auch zum Rechtsmittel der Beschwerde nach § 80 Ziff. 4 StPO/ZG abzusprechen und ihm dadurch den Zugang zu einer Gerichtsinstanz zu verwehren, ist nach dem Gesagten nicht mit der in Art. 29a BV verankerten Rechtsweggarantie vereinbar.“ Diese verfassungsmässige Rechtsweggarantie in Strafsachen sei für die Kantone aber noch nicht verbindlich, es laufe noch die Übergangsfrist gemäss BGG 130 I.

5

Sodann behauptet das Bundesgericht, es handle sich in casu um eine „prozessrechtliche“ Streitigkeit, auf welche die Verfahrensgarantien nach EMRK 6, insbesondere die Rechtsweggarantie und das Rechtliche Gehör nicht anwendbar seien.

6

Ehrverletzungsverfahren gelten nach der autonomen Auslegung des EGRM unbestritten als zivilrechtliche Streitigkeit, auf welche EMRK 6 anwendbar ist. (Villiger, Handbuch der EMRK, 2. Aufl, Rz 386^{bis}).

7

Ebenso ist unbestritten, dass EMRK 6 für rein verfahrensrechtliche Streitigkeiten (prozessrechtliche Verfügungen) nicht gilt (Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, Art 6 Rz 185).

8

In casu geht es um den Entscheid über die Prozessentschädigung in einem „zivilrechtlichen Verfahren“ im Sinne von EMRK 6. Das Bundesgericht hat, gestützt auf die rein formelle Zuordnung von Entschädigungsfragen zum Prozessualen, die Anwendbarkeit von EMRK 6 verneint. Ein Fehlurteil, denn die nationale Terminologie und Systematik besagt nichts über die Anwendbarkeit von EMRK 6.

9

Was eine „zivilrechtliche Streitigkeit“ im Sinne von EMRK 6 ist, legt der EGMR in konstanter Praxis autonom, das heisst unabhängig vom nationalen (innerstaatlichen) Recht aus (Villiger, aaO, Rz 376). Es stellt sich somit die **Rechtsfrage von grundlegender Bedeutung**, ob EMRK 6 bezüglich des Kostenentscheides in einem zivilrechtlichen Verfahren im Sinne von EMRK 6 anwendbar ist oder nicht.

Das Bundesgericht hat diese Frage in seinem Entscheid nicht wirklich geklärt, sondern sich fälschlicherweise von der rein formalen Zuordnung des Kostenentscheides zum Prozessualen leiten lassen.

10

Nach autonomer Auslegung des EGMR liegt eine „zivilrechtliche Streitigkeit“ im Sinne von EMRK vor, wenn ein aus dem innerstaatlichen Recht abzuleitender Anspruch bzw ein Recht in Frage steht (Villiger, aaO, Rz 377 ff). Es können Fragen des Sachverhalts und der Rechtsanwendung betroffen sein. Die Entscheidung über die Streitigkeit muss sich auf den Bestand der zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen auswirken.

11

In casu sind diese Voraussetzungen erfüllt: Es geht um einen gesetzlichen Entschädigungsanspruch der obsiegenden Partei gegenüber der unterliegenden, also um eine geldwerte Entschädigungsfrage.

12

Die Anfechtung des Kostenentscheides ist eine zivilrechtliche Streitigkeit um eine Geldforderung zwischen zwei Privatpersonen und nicht bloss eine „prozessrechtliche Streitigkeit“, wie das Bundesgericht behauptet. Es geht nicht um eine blosser Verfahrensfrage, sondern materiell um eine geldwerte Entschädigung. Mit anderen Worten: Der Kostenentscheid in einem Endentscheid ist kein prozessrechtlicher Entscheid, sondern ein materieller Entscheid.

13

Es ist denn auch nicht überraschend, dass die Kasuistik der prozessrechtlichen Verfügungen, auf die EMRK 6 laut EGMR nicht anwendbar ist, keine Kostenentscheide enthält (Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, Art 6, Rz 185). Nichts weiter ist der Publikation zu entnehmen, auf welche das Bundesgericht seinen Fehlentscheid stützt:

ARTHUR HAEFLIGER/FRANK SCHÜRMAN, Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Schweiz, 2. Aufl. 1999, S. 147.

14

Da es nach Wissen des Bf neben diesen negativen Entscheiden betreffend rein prozessrechtlicher Verfügungen noch keinen positiven Entscheid hinsichtlich Kostenentscheiden gibt, ist der EGMR aufgerufen, das durch den Fehlentscheid des Bundesgerichts gesetzte Unrecht zu korrigieren.

IV. ANGABEN ZU ARTIKEL 35 ABS. 1 DER KONVENTION

16. Letzte innerstaatliche Entscheidung:

Bundesgerichtsentscheid 6b_991/2009 vom 19. Januar 2010

17. Andere Entscheidungen (in zeitlicher Reihenfolge):

2009-07-06 Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Zug

2009-11-09 Nichteintretensbeschluss des Obergerichts des Kantons Zug

18. Gab es oder gibt es ein Rechtsmittel, das der Beschwerdeführer nicht eingelegt hat? Wenn ja, welches Rechtsmittel wurde nicht eingelegt? Warum?

Nein

VII. BEIGEFÜGTE UNTERLAGEN

a) Bundesgerichtsentscheid 6b_991/2009 vom 19. Januar 2010

b) Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Zug

c) Nichteintretensbeschluss des Obergerichts des Kantons Zug

d) Beschwerde an das Obergericht

e) Beschwerde an das Bundesgericht

f) Honorarnoten Anwalt für das erstinstanzliche Verfahren

g) Honorarnote Anwalt für Verfahren vor Obergericht

h) Honorarnote Anwalt für das Verfahren vor Bundesgericht

VIII. ERKLÄRUNG UND UNTERSCHRIFT

Ich erkläre nach bestem Wissen und Gewissen, dass die von mir im vorliegenden Beschwerdeformular gemachten Angaben richtig sind.

Tuttwil, 5. Februar 2010

Dr Erwin Kessler