

Advokatur am Falkenstein

Einschreiben

An das Schweizerische Bundesgericht
1000 Lausanne

1. Mai 2007

Strafrechtliche Beschwerde

in Sachen

Dr. Erwin Kessler, Im Bühl 2, 9546 Tuttwil, nachfolgend **BF** genannt,
vertreten durch lic. iur. Rolf W. Rempfler, Rechtsanwalt, Pf 112, 9006 St. Gallen,

gegen

Staatsanwaltschaft Thurgau und Anklagekammer des Kantons Thurgau

betreffend

Rechtshilfe

(Entscheid der Anklagekammer des Kantons Thurgau vom 13. Februar 2006)

lic. iur. HSG Rolf W. Rempfler
Rechtsanwalt / Urkundsperson
Eingetragen im SG-Anwaltsregister

Tel. Nr. +41 71 242 66 51
Fax Nr. +41 71 242 66 52

Dr. iur. Frank Th. Petermann
Rechtsanwalt / Urkundsperson
Eingetragen im SG-Anwaltsregister

iur. Mitarbeiterin:
lic. iur. Christa Rempfler

CH-9006 St. Gallen-Schweiz
Falkensteinstrasse 1, Postfach 112

rr@falkenstein.ag
www.falkenstein.ag

ANTRAG:

Der angefochtene Beschluss der Anklagekammer sei im Kostenpunkt aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

BEGRÜNDUNG:**FORMELLES:****Zur Beschwerdelegitimation des BF**

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen das Rechtshilfeverfahren abschliessenden Entscheid. Die in der Beschwerde erhobenen Rügen könnten weder jetzt noch später bei einer anderen Instanz vorgebracht werden. Es handelt sich deshalb um einen Endentscheid.

Warum der angefochtene Entscheid dennoch keine Rechtsmittelbelehrung enthält, ist nicht nachvollziehbar und dem Entscheid kann keine Begründung entnommen werden, warum er nicht an das Bundesgericht weiterziehbar sein sollte. Es dürfte sich um einen (weiteren) Mangel des angefochtenen Entscheides handeln. Der BF wird die Sache sicherheitshalber innert der sechsmonatigen Frist beim EGMR anhängig machen, womit sich einmal mehr zeigt, wie blosser Nachlässigkeit schweizerischer Gerichte zur Überlastung des EGMR beitragen.

MATERIELLES:**1. Sachverhalt**

Aufgrund einer privaten Strafanzeige wegen angeblich rassendiskriminierenden Äusserungen in der vom BF redigierten Zeitschrift ACUSA-News eröffnete der Genfer Untersuchungsrichter Malfanti eine Strafuntersuchung. Im Rahmen dieser Strafuntersuchung ersuchte er den Kanton Thurgau um Zuführung des BF nach Genf. Daraufhin verfügte der Thur-

gauer Staatsanwalt Riquet Heller die Zuführung des BF nach Genf. Gegen diese Verfügung erhob der BF Beschwerde an die Anklagekammer des Kantons Thurgau. Das Verfahren wurde mit dem konnexen Ausstandsbegehren (*welches hier nicht zu beurteilen ist*) zusammengelegt.

Während der Hängigkeit des Verfahrens vor der Thurgauer Anklagekammer trat Genf die Strafuntersuchung zuständigkeitshalber an die Staatsanwaltschaft Winterthur ab, welche das Strafverfahren sogleich einstellte. Im angefochtenen Beschluss der Thurgauer Anklagekammer wurde das Beschwerdeverfahren gegen die Zuführungsverfügung des Thurgauer Staatsanwaltes Riquet Heller deshalb als gegenstandslos abgeschrieben.

Die Anklagekammer prüfte die Stichhaltigkeit der Beschwerde mit Blick auf die Kostenregelung gleichwohl und kam zum Schluss, die Beschwerde sei grundsätzlich nicht zulässig gewesen, mit Kostenfolge für den BF. Dagegen richtet sich vorliegende Beschwerde.

2. Beschwerdegründe

In der Beschwerde an die Anklagekammer machte der BF geltend:

- a) Staatsanwalt Riquet Heller habe die angefochtene Verfügung zu einem Zeitpunkt erlassen, in dem er hätte den Ausstand wahren müssen; seine Verfügung sei deshalb aufzuheben,
- b) mit der Verfügung sei das rechtliche Gehör verletzt worden, und
- b) in der Verfügung sei Art 352 Abs 2 StGB willkürlich nicht angewandt worden trotz offensichtlich missbräuchlichem, politisch motiviertem Ersuchen um rechtshilfeweise Zuführung.

Zu a: Nichtigkeit der Verfügung der Staatsanwaltschaft wegen Befangenheit

a1

Unbestritten ist, dass Staatsanwalt Riquet Heller zu dem Zeitpunkt, als er die strittige Verfügung erliess, hätte den Ausstand wahren müssen (*Ziffer 10 b des angefochtenen Entscheides der Anklagekammer*).

a2

Die Vorinstanz leitet aus § 34 Abs 1 StPO ab, dass *nur* die Missachtung der Ausstandspflicht als Verwandter die Nichtigkeit einer Entscheidung nach sich ziehe. Aus dem Gesetzeswortlaut ergibt sich diese Ausschliesslichkeit indessen nicht, und mit Blick auf Abs 2 ist diese Auslegung schlechthin unhaltbar und damit willkürlich, aus folgenden Gründen:

a3

Vorliegender Fall erfüllt die Voraussetzungen von § 34 Abs 2 eindeutig nicht, denn in casu wurde das Ausstandsbegehren rechtzeitig gestellt. Wenn die vorinstanzliche Auslegung von Abs 1 zuträfe, dürfte der von einem rechtzeitig gestellten, berechtigten Ausstandsbegehren betroffene Justizbeamte ohne jegliche rechtlichen Folgen weiterhin Verfügungen zum Nachteil des Angeschuldigten erlassen, obwohl er nach Gesetz den Ausstand wahren müsste. Dies läuft dem Gerechtigkeitsgedanken und dem gesunden Rechtsempfinden in stossender Weise zuwider und ist mit den in Artikel 6 EMRK niedergelegten Grundsätzen eines fairen Verfahrens, insbesondere in Strafverfahren, nicht vereinbar.

a4

In BGE 126 I 205f ist das Bundesgericht von einer Heilung der Verletzung der Ausstandspflicht im Rechtsmittelverfahren ausgegangen. Der Fall ist allerdings anders gelagert, insbesondere ging es nicht um ein Strafverfahren.

Zu b: Verletzung des rechtlichen Gehörs durch die erste Instanz

In Ziffer 5 der Ergänzung der Beschwerde an die Anklagekammer vom 30. Oktober (*im Folgenden "Beschwerdeergänzung" genannt*) hat der BF die Verletzung des rechtlichen Gehörs gerügt. Die Vorinstanz ist darauf mit keinem Wort eingegangen, womit das rechtliche Gehör erneut verletzt worden ist.

Zu c: Willkürliche Nichtanwendung von Art 352 Abs 2 StGB (*entsprechend Art 356 des revidierten StGB*), trotz offensichtlich rechtsmissbräuchlichem Gesuch um Rechtshilfe (*Politik mit dem Mittel von Willkürjustiz*)

c1

Vor Vorinstanz hat der BF geltend gemacht, die Staatsanwaltschaft habe Art 352 Abs 2 StGB willkürlich nicht angewendet, obwohl das Rechtshilfegesuch offensichtlich missbräuchlich gestellt worden sei. In Ziffer 6 der Beschwerdeergänzung hat der BF dies ausführlich begründet. Die Vorinstanz ist darauf unbegreiflicherweise nicht eingegangen und argumentierte statt dessen mit Unbestrittenem und Trivialem an der Sache vorbei.

c2

So stellt die Vorinstanz fest, ein Betroffener könne nicht verlangen, der ersuchte Kanton müsse das Rechtshilfegesuch gestützt auf Art 352 Abs 2 StGB verweigern und die Strafverfolgung selbst durchführen. Das ist in dieser allgemeinen Formulierung trivial und geht an der Sache vorbei, da der BF nicht das Gegenteil behauptet und kein solches Recht geltend gemacht hat. Der BF hat nicht, wie dies die Vorinstanz fälschlich suggeriert, einen allgemeinen Anspruch auf Anwendung von StGB 352.2 geltend gemacht, sondern ausdrücklich, unübersehbar und unmissverständlich die *willkürliche* Anwendung bzw. Nichtanwendung dieser Sondervorschrift gerügt (*Ziffer 6 der Beschwerdeergänzung*). Jeder Betroffene hat einen verfassungsrechtlichen Anspruch darauf, dass das Recht, auch Art 352 Abs 2 StGB, willkürfrei angewendet wird und das rechtliche Gehör gewährt wird. Darum geht es in diesem Verfahren, um nichts anderes.

c3

Anstatt sich mit der Begründung der geltend gemachten Willkür bei der Nichtanwendung von StGB 352.2 in Ziffer 6 der Beschwerdeergänzung auseinanderzusetzen, hat die Vorinstanz am Kern der Beschwerde vorbei argumentiert, es sei dem ersuchten Kanton verwehrt, zu überprüfen, ob die materiellen Voraussetzungen für die angebehrte Rechtshilfebehandlung gegeben seien. Dies gilt eben gerade nicht, wenn es um die Anwendung vom StGB 352.2 geht, denn von dieser Ausnahmeregelung kann der ersuchte Kanton nach freiem Ermessen Gebrauch machen. Der BF hat darauf schon vor Vorinstanz deutlich hingewiesen (*Ziffer 6.5*

Abs 2 der Beschwerdeergänzung). Indem die Vorinstanz dies völlig unbeachtet liess, wurde das rechtliche Gehör verweigert.

c4

Es ist dem ersuchten Kanton nicht verwehrt, StGB 352.2 anzuwenden, weil er zum Schluss kommt, das Rechtshilfebegehren sei missbräuchlich gestellt worden. Indem die Vorinstanz das Gegenteil behauptet (*Ziffer 10, lit. b*), im Widerspruch zur klaren Rechtssituation im vorliegenden Sonderfall von StGB 352.2, ist sie in Willkür verfallen.

c5

Indem sich die Vorinstanz mit keinem Wort mit den vom BF unter Ziffer 6 der Beschwerdeergänzung ausführlich dargelegten Gründen für die Anwendung von StGB 352.2 auseinandersetzt, wurde das rechtliche Gehör verletzt.

c6

Die Vorinstanz hat ihren Entscheid auf den in casu gar nicht vorliegenden Fall allgemeiner Rechtshilfe aufgebaut, so als läge gar kein Sonderfall gemäss StGB 352.2 vor, obwohl sie im Grundsatz anerkannt hatte, dass dieser vorliegt. Der angefochtene Entscheid ist deshalb willkürlich.

c7

Die inzwischen erfolgte rechtskräftige Einstellung der Strafuntersuchung bestätigt die vom BF im vorliegenden Nebenverfahren vertretene Auffassung, dass die gegen ihn erhobenen Anschuldigungen haltlos und die verfügten Zwangsmassnahmen rechtsmissbräuchlich waren und aus politischen Gründen erfolgt sind. Was sonst ist Sinn und Zweck von StGB 352.2, wenn nicht genau in einem solchen Fall die Rechtshilfe verweigern zu können?

Zusammenfassung

Alle oben dargelegten Mängel des angefochtenen Entscheides haben sich zum Nachteil des BF auf die Kostenregelung ausgewirkt. Der BF ist damit in einem Strafverfahren, in dem es um die Meinungsäusserungsfreiheit geht, zu Unrecht mit Kosten "bestraft" worden - eine Sanktion, welche geeignet ist, von der Wahrnehmung der Meinungsäusserungsfreiheit abzuschrecken, was offensichtlich auch der versteckte politische Zweck aller im Rahmen dieses Strafverfahrens gegen den BF erlassenen Zwangsmassnahmen und Willkürentscheide ist. Damit aber verletzt der angefochtene Entscheid Artikel 10 EMRK (*Meinungsäusserungsfreiheit*).

Mit freundlichen Grüssen

Rolf W. Rempfler

Beilage: angefochtener Entscheid vom 13. Februar 2007
Einschreiben / im Doppel