

# Die rechtsmissbräuchliche Ingangsetzung eines Strafverfahrens

unter besonderer Berücksichtigung der  
Verantwortlichkeit der Medien

DISSERTATION

der Rechtswissenschaftlichen Fakultät  
der Universität Zürich

zur Erlangung der Würde einer Doktorin der Rechtswissenschaft

vorgelegt von

Elena Mara Wagen

von

von Neuhausen am Rheinfall SH und Flurlingen ZH

genehmigt auf Antrag von

Prof. Dr. Martin Killias

und

Prof. Dr. Felix Bommer

Schulthess Juristische Medien AG, Zürich

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort und Danksagung.....	V
Abstract .....	VII
Inhaltsübersicht .....	IX
Inhaltsverzeichnis .....	XI
Abkürzungsverzeichnis .....	XIX
Literaturverzeichnis .....	XXIII
Materialienverzeichnis .....	XXXV
<b>Teil 1: Grundlagen.....</b>	<b>1</b>
<b>Kapitel 1: Einleitung .....</b>	<b>3</b>
I. Problemstellung.....	3
II. Vorgehensweise der Untersuchung .....	5
<b>Kapitel 2: Das subjektive Recht und seine Grenzen.....</b>	<b>7</b>
I. Das subjektive Recht.....	7
II. Die Grenzen des subjektiven Rechts .....	8
III. Korrekte Rechtsausübung .....	8
IV. Einschränkung in der konkreten Rechtsausübung.....	9
<b>Kapitel 3: Rechtsmissbrauch .....</b>	<b>11</b>
I. Begriff des Rechtsmissbrauchs .....	11
II. Arten des Rechtsmissbrauchs .....	12
1. Unnütze Rechtsausübung .....	12
2. Dolo agit, qui petit, quod statim redditurus est.....	13
3. Krasses Missverhältnis der Interessen.....	13
4. Widersprüchliches Verhalten .....	14
5. Verzögerte Rechtsausübung.....	15
6. Gesetzesumgehung.....	16
7. Zweckwidrige Verwendung eines Rechtsinstituts.....	16

<b>Kapitel 4: Rechtsmissbrauchsverbot .....</b>	<b>19</b>
I. Notwendigkeit eines Rechtsmissbrauchsverbots.....	19
II. Geschichte und Herkunft.....	19
1. Ursprung im römischen Recht.....	19
1.1 Allgemein .....	19
2. Entstehung des Rechtsmissbrauchsverbots im schweizerischen Recht .....	20
2.1 Kantonal .....	21
2.2 Gesamtschweizerisch .....	21
3. Rechtsmissbrauchsverbot als zwingendes Recht.....	24
4. Konsequenzen des Rechtsmissbrauchsverbots .....	24
5. Rechtsmissbrauch im Zivilrecht – Rechtsmissbrauchsverbot.....	25
5.1 Art. 2 Abs. 1 ZGB: Handeln nach Treu und Glauben .....	25
5.2 Art. 2 Abs. 2 ZGB: Verbot des Rechtsmissbrauchs.....	25
5.3 Kriterium der Offensichtlichkeit .....	27
 <b>Kapitel 5: Die Übertragung des Prinzips des Rechtsmissbrauchsverbots in andere Rechtsgebiete.....</b>	 <b>29</b>
I. Allgemein.....	29
II. Übertragung des Prinzips des Rechtsmissbrauchsverbots ins öffentliche Recht .....	30
III. Übertragung der Prinzips des Rechtsmissbrauchsverbots ins materielle Strafrecht .....	32
IV. Rechtsmissbrauchsverbot im Strafprozessrecht .....	33
1. Rechtsgeschichtlicher Exkurs.....	33
1.1 Bekämpfung des Rechtsmissbrauchs als Grundlage der Constitutio Criminalis Carolina von 1532 .....	33
a Vorläufer der Carolina .....	33
b Entstehung der peinlichen Gerichtsordnung von Karl V.....	35
c Rechtsmissbrauch in der CCC.....	37
1.2 Im römischen Recht.....	39
2. Status quo: Rechtsmissbrauch im Strafprozess .....	39
2.1 Wichtigkeit der Berücksichtigung des Rechtsmissbrauchs im Strafprozess .....	39
2.2 Grundsätzliche Haltung des Bundesgerichts .....	40
2.3 Strafprozessualer Missbrauchsbegriff .....	44
2.4 Rechtsmissbrauchsverbot in der schweizerischen Strafprozessordnung.....	45

<b>Kapitel 6: Strafverfahren.....</b>	<b>51</b>
I. Begriff und Funktion des Strafverfahrens .....	51
1. Begriff .....	51
2. Funktion .....	51
II. Ingangsetzung eines Strafverfahrens .....	52
1. Offizial- und Antragsdelikte.....	52
2. Ingangsetzung eines Strafverfahrens durch Strafantrag .....	54
2.1 Begriff des Strafantrags.....	54
2.2 Funktion des Strafantrags .....	54
2.3 Stellen eines Strafantrags .....	55
a Materielle Voraussetzungen .....	55
b Formelle Voraussetzungen.....	57
2.4 Rechtsnatur des Strafantrags .....	60
a Prozessvoraussetzung oder Strafbarkeitsbedingung? .....	60
b Bedeutung der Qualifizierung des Strafantrags als Prozess-	
voraussetzung oder objektive Strafbarkeitsbedingung .....	61
c Interpretation des Strafantrags als objektive	
Strafbarkeitsbedingung .....	61
d Fazit.....	67
2.5 Wirkung des Strafantrags .....	68
a Prozessuale Wirkung.....	69
b Folgen bei Nichtvorliegen eines gültigen Strafantrags.....	72
3. Ingangsetzung eines Strafverfahrens durch Strafanzeige .....	72
3.1 Begriff und Funktion der Strafanzeige .....	72
3.2 Stellen einer Strafanzeige .....	74
a Berechtigte Personen.....	74
b Form.....	75
c Frist .....	76
d Inhalt .....	76
3.3 Wirkung der Strafanzeige.....	77

**Teil 2: Missbräuchliche Ingangsetzung  
eines Strafverfahrens..... 79**

**Kapitel 1: Übertragbarkeit des Rechtsmissbrauchsverbots  
auf das Strafantrags- und Strafanzeigerecht..... 81**

I. Allgemein.....	81
-------------------	----

II.	Objektiver und subjektiver Rechtsmissbrauch einer Institution .....	81
III.	Rechtsmissbrauch durch Verletzung von übergeordneten Prinzipien der Rechtsordnung .....	83
IV.	Zwischenfazit .....	84

**Kapitel 2: Missbräuchliche Ingangsetzung eines Strafverfahrens  
durch Strafantrag .....** 85

I.	Rechtsmissbräuchlicher Strafantrag .....	85
1.	Missbrauch eines Strafantrags .....	85
2.	Das Problem der formellen Rechtsverweigerung .....	88
II.	Der rechtsmissbräuchliche Strafantrag in der Praxis .....	92
1.	Fall 1: Der Hakenfall .....	92
1.1	Sachverhalt .....	92
1.2	Strafverfahren .....	93
1.3	Betrachtungen zum Hakenfall .....	94
a	Lösung des Obergerichts .....	94
b	Lösung des Falles mittels Anwendung des Rechtsmissbrauchsverbots .....	95
2.	Fall 2: Musterfall Besuchsrecht .....	99
2.1	Sachverhalt .....	99
2.2	Analyse von Fall 2 .....	100
3.	Fall 3: Aus der Bundesgerichtspraxis: BGE 104 IV 90 .....	102
3.1	Sachverhalt .....	102
3.2	Erwägungen des Bundesgerichts .....	103
4.	Bedeutung des Phänomens des missbräuchlich gestellten Strafantrags .....	104

**Kapitel 3: Missbräuchliche Ingangsetzung eines Strafverfahrens  
durch Strafanzeige .....** 107

I.	Missbrauch einer Anzeige .....	107
II.	Missbrauch des Strafverfahrens durch eine Strafanzeige .....	109
III.	Handeln der Behörde .....	109
1.	Allgemein .....	109
2.	Die Strafbehörde im Spannungsfeld zwischen zwei Handlungspflichten .....	111
IV.	Konsequenzen .....	111

**Teil 3: Folgen der rechtsmissbräuchlichen  
Ingangsetzung eines Strafverfahrens..... 119**

**Kapitel 1: Logische Konsequenzen ..... 121**

I. Subjektbezogene Konsequenzen ..... 121

    1. Konsequenzen für das Missbrauchsoffer ..... 121

    2. Konsequenzen für den Missbrauchstäter ..... 124

II. Folgen im Drittbereich ..... 124

    1. Folgen für den Steuerzahler ..... 124

    2. Folgen für die Öffentlichkeit ..... 125

III. Verantwortlichkeit der Medien ..... 125

    1. Rolle der Medien ..... 125

        1.1 Aufgabe der Berichterstattung ..... 125

        1.2 Interessenabwägung ..... 126

    2. Medienregulierung ..... 129

        2.1 Erlasse ..... 129

        2.2 Unabhängige Beschwerdeinstanz ..... 131

        2.3 Selbstregulierung ..... 133

            a Schweizer Presserat ..... 133

            b Ombudsstellen der Medienunternehmen ..... 135

            c Schweizerische Lauterkeitskommission ..... 136

            d Sanktionsausschuss des Schweizer Video-Verbandes ..... 136

    3. Gefordertes Handeln ..... 137

    4. Soziale Medien ..... 141

**Kapitel 2: Rechtliche Analyse de lege lata ..... 145**

I. Allgemein ..... 145

II. Strafbarkeit des Missbrauchstäters ..... 145

    1. Falsche Anschuldigung, Art. 303 Ziff. 1 StGB ..... 145

        1.1 Tatbestandsmerkmale ..... 146

        1.2 Anwendung ..... 149

    2. Irreführung der Rechtspflege, Art. 304 StGB ..... 150

    3. Ehrverletzungen, Art. 174 und 173 StGB ..... 150

        3.1 Schutz der Ehre ..... 150

        3.2 Verleumdung, Art. 174 StGB ..... 151

        3.3 Üble Nachrede, Art. 173 StGB ..... 153

III.	Kostentragung durch den Missbrauchstäter nach Art. 420 lit. a StPO .....	154
IV.	Ansprüche des Missbrauchsopfers .....	155
1.	Veröffentlichung der Einstellungsverfügung oder des Urteils, Art. 68 Abs. 2 StGB .....	155
2.	Entschädigungs- und Genugtuungsanspruch nach Art. 429 StPO .....	156
2.1	Entschädigung .....	157
2.2	Genugtuung .....	157
3.	Ansprüche aus Opferhilfegesetz, OHG .....	159
4.	Ansprüche infolge Persönlichkeitsverletzung .....	159
4.1	Grundsatz von Art. 28 ZGB .....	159
4.2	Verletzung der Persönlichkeit .....	160
4.3	Widerrechtlichkeit .....	162
4.4	Ansprüche aus Art. 28a ZGB .....	163
a	Verbot drohender Verletzungen .....	164
b	Beseitigung bestehender Verletzungen .....	164
c	Feststellung der Widerrechtlichkeit.....	165
4.5	Genugtuungsanspruch nach Art. 49 ff. OR.....	165
a	Voraussetzungen .....	165
b	Genugtuungsanspruch bei einem rechtsmissbräuchlich in Gang gesetzten Strafverfahren .....	167
4.6	Schadenersatzanspruch nach Art. 41 ff. OR.....	167
a	Schaden .....	167
b	Adäquater Kausalzusammenhang .....	168
c	Widerrechtlichkeit.....	169
d	Verschulden .....	169
e	Zwischenfazit.....	170
5.	Ansprüche des Missbrauchsopfers gegenüber den Medien .....	171
5.1	Ansprüche gegenüber eines Mediums aus Art. 41 ff. OR .....	171
5.2	Recht auf Gegendarstellung gem. Art. 28g ZGB.....	173
5.3	Anspruch aus Geschäftsanmassung gem. Art. 423 OR .....	174
<b>Kapitel 3: Semper aliquid haeret .....</b>		<b>177</b>
<b>Teil 4: Folgerungen de lege ferenda .....</b>		<b>179</b>
<b>Kapitel 1: Ausgangslage.....</b>		<b>181</b>
<b>Kapitel 2: Lösungsansätze .....</b>		<b>183</b>
I.	Strikteres Handeln der Staatsanwaltschaft .....	183

II. Rechtsmittel gegen die Eröffnung eines Strafverfahrens ..... 183  
III. Sachverhaltsprüfung vor Anklagezulassung ..... 186  
IV. Regelmässige Überprüfung des laufenden Strafverfahrens ..... 189  
V. Regulierung der Medien ..... 191

**Teil 5: Conclusio ..... 195**

**Selbstständigkeitserklärung ..... 201**

**Lebenslauf ..... 203**