

## Justizarchitektur (26): Der Kaak in der Gerichtslaube



ARNOLD F. RUSCH\*

*Der gute alte Pranger heisst an manchen Orten «Kaak» und befand sich häufig direkt beim Gerichtsgebäude. Er hat noch längst nicht ausgedient: In diversen neuen Formen feiert er fröhliche Urständ.*

*«Quiconque aura été condamné à l'une des peines des travaux forcés à temps, ou de la réclusion, avant de subir sa peine, sera attaché au carcan sur la place publique: il y demeurera exposé aux regards du peuple durant une heure; au-dessus de sa tête sera placé un écriteau portant, en caractères gros et lisibles, ses noms, sa profession, son domicile, sa peine et la cause de sa condamnation.»* Im niederländischen Original des Wetboek heisst es, der Täter solle «openlijk aan de kaak gesteld worden» – aber zum Glück auch, dass diese Bestimmung seit dem 29. Juni 1854 keine Anwendung mehr findet.<sup>1</sup>

Der Pranger zählt zu den Ehrenstrafen, bei denen sich die grosse Kreativität der Strafrechtler besonders deutlich zeigte. So kannte man

beispielsweise den *schimpflichen Aufzug* für den Bigamisten: er «*sol drige sunnentag nachenander gan vor dem crütze umb die lütkirch mit einem rade, barfus, barhoubt und in dem hemedo oder aber solich besserunge do für tun, als meister und rat erkennt.*»<sup>2</sup> Diese Prozedur ähnelt verblüffend dem Phänomen, das man heute den *walk of shame* nennt. Für Frauen, die ihre Männer geschlagen hatten, war der *Eselsritt* vorgesehen. Sie mussten rückwärts auf dem Esel reiten, den der geschlagene Mann zu führen hatte.<sup>3</sup> Der klassische Pranger existierte als sog. Geige oder Halseisen. Für zankende Frauen gab es eine Doppelgeige, bei der sich die streitsüchtigen Frauen permanent ansehen mussten.

Die Berliner Gerichtslaube – heute ein Restaurant – dekorierte den Pranger mit einem Fabelwesen zwischen Mensch und Vogel: «*Die eulenartige Gestalt des Vogels mit dem grinsenden Menschengesicht, welches von Eselsohren verunziert wird, ist charakteristisch für die Bestimmung dieses Bildwerks, welches nichts Anderes ist, als der Spottvogel, die unter dem Mantel der Nacht raubende Eule, die nur zu Spott und Hohn sich an das Licht des Tages wagen darf – hier das Sinnbild schimpflicher öffentlicher Ausstellung eines Verbrechers – anthropomorphisiert durch das wesentliche Kennzeichen des Menschen, den Kopf, den aber schmachvoll die langen Ohren des verspotteten Esels vom Ebenbilde Gottes in der Entartung des Verbrechens zur Karikatur erniedrigen.*»<sup>4</sup>

Der offizielle Pranger hat in Tat und Wahrheit aber nicht vollumfänglich ausgedient. In Russland müssen Angeklagte ihren Prozessen oft in einem Ausstellungs-Käfig beiwohnen, der einem Pranger nahekommt. Der EGMR rügte deren Verwendung in mehreren Fällen als erniedrigende Behandlung und als Verletzung von Art. 3 EMRK.<sup>5</sup> Hierzulande existiert der Pranger in der Form des *namings and shaming* weiter, insbesondere im Finanzmarktrecht. Art. 34 FINMAG sieht die nicht anonymisierte Publikation der Endverfügung bei schwerer Verletzung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen explizit vor. Das Bundesgericht verteidigt dies als rein verwaltungsrechtliche Sanktion und negiert den offen sichtbaren strafrechtlichen Charakter wortreich.<sup>6</sup> Dies führt dazu, dass wichtige strafrechtliche Schutzprinzipien nicht greifen, wie z.B. der Grundsatz des *nemo tenetur*.<sup>7</sup> Im Kernstrafrecht ist die Urteilspublikation als «*andere Massnahme*» anerkannt (Art. 68 StGB).<sup>8</sup>

<sup>5</sup> EGMR, *Svinarenko/Slyadnev v. Russia*, 32541/08, 43441/08, 17.7.2014, N 122–139; *Khodorkovskiy v. Russia*, 5829/04, 31.5.2011, N 120–126.

<sup>6</sup> Vgl. BGE 147 I 57 E. 5; a.A. DAMIAN K. GRAF, *Strafrechtlicher Umgang mit Verfehlungen in der Finanzbranche*, GesKR 2018, 43 ff., 46.

<sup>7</sup> BGE 147 I 57 E. 5.5.

<sup>8</sup> Vgl. BSK StGB–ECHLE/WIPRÄCHTIGER, Art. 68 N 5, in: Marcel Alexander Niggli/Hans Wiprächtiger (Hrsg.), *Basler Kommentar StGB*, 4. A., Basel 2019: «*Da es sich aufgrund der systematischen Einteilung um eine «andere Massnahme handelt», ist eine Begnadigung oder ein bedingter Vollzug nicht möglich (BGE 108 IV 158, 160; Verwaltungskomm. OGer ZH, SJZ 1955, 368; a. A. BGE 75 I 218 sowie Dubs, ZStrR 1971, 399 ff.). Folgt man dieser Einteilung, so darf die Publikation des Urteils nicht den Zweck haben, als Strafe zugefügtes Übel zu wirken (Dubs, ZStrR 1971, 400). Da es sich bei der Veröffentlichung des Urteils jedoch um eine Massnahme handelt, bestimmt die Rechtsnatur den Zweck der Norm und nicht irgendein Zweck die Rechtsnatur.*»

\* ARNOLD F. RUSCH, Prof. Dr. iur., LL.M., Rechtsanwalt, Universität St. Gallen.

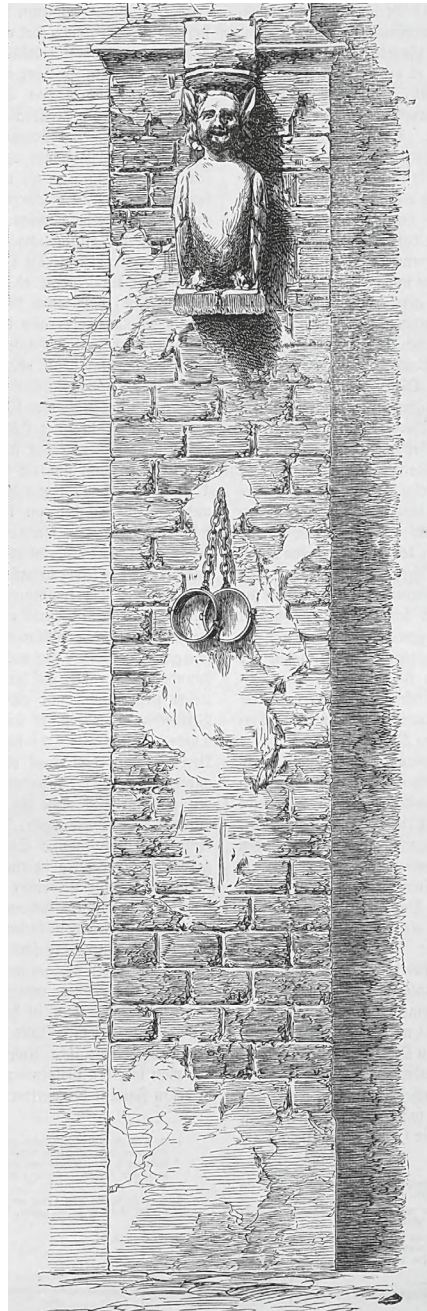
<sup>1</sup> De Nederlandsche Wetboeken, Utrecht 1882, Boek I, Hoofdstuk I, Art. 18–23, Art. 22.

<sup>2</sup> Schlettstadter Recht 1374 § 69, zitiert nach RUDOLF HIS, *Das Strafrecht des deutschen Mittelalters*, Band I, Aalen 1964, 570.

<sup>3</sup> HIS (FN 2), 572 f.; JACOB GRIMM, *Deutsche Rechtsalterthümer*, Band II, Göttingen 1828, 722 f.

<sup>4</sup> ANTON BERNHARD LEVIN, *Der Kaak*, in: *Vermischte Schriften im Anschluss an die Berlinische Chronik und an das Urkundenbuch*, Band 2, Berlin 1888, D.6.

Einen verwandten Pranger stellen die Online-Bewertungssysteme im digitalen Handel und auf Plattformen dar. In den meisten Fällen ist die Kritik berechtigt und konstruktiv formuliert und erfüllt damit die Ziele der sog. *peer regulation*.<sup>9</sup> Die Bewertungen von Internet-Angeboten sind in Deutschland höchststrichterlich explizit erwünscht: «Der Meinungsaustausch anhand von Produktbewertungen ist schliesslich geeignet, den freien Preis- und Leistungswettbewerb zu fördern. Dabei ist insbesondere das Interesse der Verbraucherinnen und Verbraucher zu berücksichtigen, unter mehreren Konkurrenzprodukten ein nach Preis und Leistung geeignet erscheinendes Erzeugnis auszuwählen (...). Diesem Interesse dienen Kundenbewertungssysteme. Sie sollen nach den Feststellungen des BGer. einer unabhängigen Verbraucherbefragung nahekommen und können so eine entsprechend informierte Entscheidung begünstigen.»<sup>10</sup> Häufig entziehen sich die Bewertungen jedoch jeglicher Objektivität und zeitigen verheerende Folgen, ohne dass die betroffene Person sich in irgendeiner Form direkt wehren kann.<sup>11</sup>



Der Kaak in der Berliner Gerichtslaube  
(Bild: Fritz Schulz).<sup>12</sup>

Den klassischen Pranger praktizieren heutzutage die Medien weiter. Die mediale Berichterstattung über meist sehr berühmte Straftäter bewirkt sogar, dass die Gerichte die mediale Vorverurteilung als *poena naturalis*<sup>13</sup> an die auszufällende Strafe anrechnen.<sup>14</sup> Damit erfährt die mediale Vorverurteilung eine Adellung zu einem Teil der staatlich verhängten Strafe, denn sie findet Eingang über die in Art. 47 Abs. 1 StGB enthaltene Spezialprävention – es ist die «Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters».<sup>15</sup>

Die Androhung des medialen Prangers funktioniert sogar im Zivilrecht. Wer sich auf die Nichtigkeit von AGB-Klauseln berufen möchte, sollte nicht «UWG 8» rufen, sondern «SRF 1». Ich wurde erst kürzlich Zeuge davon. Ein Anwalt drohte im Rahmen einer Auseinandersetzung um Mahngebühren mit dem Kassensturz. Dies führte zur Zusendung einer um die Gebühren gekürzten Rechnung in rekordverdächtigen 68 Minuten. *So geht das!*

<sup>9</sup> PHILIPP EGLI/EYLEM DEMIR, Peer Regulation – Bewertungssysteme in der Plattformökonomie, AJP 2018, 837 ff.

<sup>10</sup> BGH, I ZR 193/18, 20.2.2020, N 39.

<sup>11</sup> Vgl. KURT PÄRLI, Arbeits- und sozialversicherungsrechtliche Aspekte der Plattformökonomie: Status Quo, Analyse und Ausblick, BJM 2020, 141 ff., 153 f.; vgl. die Bewertungen in BGer, 6B\_150/2021, 11.1.2022 («Minus fünf Sterne»).

<sup>12</sup> FRITZ SCHULZ in LEVIN (FN 4).

<sup>13</sup> Dieser Begriff bei MONIKA SIMMLER/SINE SELMAN, «Shitstorms» als strafprozessuale Begleiterscheinung, forumpoenale 5/2018, 433 ff., 436 f.

<sup>14</sup> Vgl. zu den Kriterien BGer, 6B\_800/2016, 25.10.2017, E. 1.3; 6B\_45/2014, 24.4.2015, E. 1.4.2.

<sup>15</sup> SIMMLER/SELMAN (FN 13), 437 f.