

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 877/2018

Urteil vom 16. Januar 2019

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Rüedi,
nebenamtliche Bundesrichterin Lötscher,
Gerichtsschreiber Weber.

Verfahrensbeteiligte
X. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Leo Weiss,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Schwyz, Postfach 1201, 6431 Schwyz,
2. A. _____,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Üble Nachrede; Willkür, rechtliches Gehör etc.,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Schwyz, Strafkammer, vom 9. Juli 2018 (STK 2017 40).

Sachverhalt:

A.
X. _____ hatte A. _____ auf Fr. 50'000.-- nebst Zins zu 5 % seit dem 15. Februar 2008 betrieben. A. _____ erhob am 26. Juni 2013 eine negative Feststellungsklage gegen X. _____. In seiner Klageantwort vom 8. September 2013 machte X. _____ Äusserungen über A. _____, welche die Eröffnung einer Strafuntersuchung wegen Verleumdung, eventualiter übler Nachrede zur Folge hatten.

B.
Mit Strafbefehl vom 26. September 2016 bestrafte die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Schwyz X. _____ wegen übler Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB mit einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu Fr. 1'080.-- und einer Busse von Fr. 5'400.--. X. _____ erhob Einsprache und verlangte einen Freispruch, eventualiter Ausfällung einer angemessenen Zusatzstrafe zum Urteil des Bezirksgericht Höfe vom 12. Januar 2015. Die Oberstaatsanwaltschaft überwies dem Bezirksgericht March den Strafbefehl als Anklage.

C.
Das Bezirksgericht March sprach X. _____ am 19. Juni 2017 der üblen Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB schuldig. Es fällte eine Zusatzstrafe zum Urteil des Bezirksgerichts Höfe vom 12. Januar 2015 aus und bestrafte X. _____ mit einer bedingt zu vollziehenden Geldstrafe von 8 Tagessätzen zu Fr. 1'150.-- bei einer Probezeit von drei Jahren und einer Busse von Fr. 2'300.--, ersatzweise 2 Tage Freiheitsstrafe. Die Verfahrenskosten wurden X. _____ auferlegt.

D.
Gegen dieses Urteil erhob X. _____ Berufung. Das Kantonsgericht Schwyz hiess die Berufung mit Urteil vom 9. Juli 2018 teilweise gut. Es erklärte X. _____ der üblen Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB schuldig und bestrafte ihn unter Ausfällung einer Zusatzstrafe zum Urteil des

Bezirksgerichts Höfe vom 12. Januar 2015 mit einer bedingt zu vollziehenden Geldstrafe von 7 Tagessätzen zu Fr. 1'150.-- bei einer Probezeit von drei Jahren und einer Busse von Fr. 1'150.--, ersatzweise 1 Tag Freiheitsstrafe. Das Kantonsgericht bestätigte die erstinstanzliche Kostenauflegung, auferlegte X._____ die Kosten des Berufungsverfahrens zu 5/6 und entschädigte ihn mit 1/6 einer angemessenen Vergütung aus der Kantonsgerichtskasse.

E.

X._____ führt Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt, das Urteil des Kantonsgerichts sei aufzuheben und er sei freizusprechen. Eventualiter sei die Sache zur neuen Beurteilung unter Berücksichtigung der nachfolgenden Rügen zurückzuweisen. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens seien auf die Staatskasse zu nehmen und es sei ihm für das vorliegende Verfahren eine Entschädigung zuzusprechen.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 14 StGB. Seine Aussagen seien in einem Zivilprozess erfolgt und im Sinne dieses Prozesses angemessen gewesen. Seine beanstandeten Äusserungen in der Klageantwort vom 8. September 2013 lauteten wie folgt: "An statt der gesetzlich vorgeschriebenen Untersuchungsmaxime nachzukommen, hat der Kläger, ohne jemals die Zeugin gesehen zu haben, vergleichbar mit der Au[s]schwitzrampe, die Zeugin von seinem Büropult aus selektioniert & in casu, sinngemäss als kriminelle Hure, welche ohnehin keine verlässlichen & wahrheitsgetreuen Angaben machen werde, vorverurteilt [...] Der Kläger hat vorsätzlich, grobfahrlässig, böswillig und aus rassistischen Gründen seine amtliche Stellung missbraucht [...] Dem Kläger fehlen offensichtlich die charakterlichen Eigenschaften für das Amt eines Untersuchungsrichters."

1.2. Aus Art. 14 StGB kann sich die Erlaubtheit einer ehrverletzenden Äusserung ergeben. Gemäss Art. 14 StGB verhält sich rechtmässig, wer handelt, wie es das Gesetz gebietet oder erlaubt, auch wenn die Tat nach dem StGB oder einem anderen Gesetz mit Strafe bedroht ist. Ehrverletzende Äusserungen von Parteien und ihren Anwälten im Prozess sind aufgrund der aus der Verfassung und aus gesetzlichen Bestimmungen sich ergebenden prozessualen Darlegungsrechte und -pflichten bzw. durch die Berufspflicht gemäss Art. 14 StGB gerechtfertigt, sofern sie sachbezogen sind, nicht über das Notwendige hinausgehen, nicht wider besseres Wissen erfolgen und bloss Vermutungen als solche bezeichnen (BGE 131 IV 154 E. 1.3 S. 157; Urteile 6B 584/2016 vom 6. Februar 2017 E. 3.1.3; 6B 333/2009 vom 5. September 2009 E. 2.7; je mit Hinweisen). Der Rechtfertigungsgrund von Art. 14 StGB hat Vorrang vor dem Entlastungsbeweis im Sinne von Art. 173 Ziff. 2 StGB (BGE 131 IV 154 E. 1.3.1 mit Hinweisen).

1.3. Der Beschwerdeführer verhielt sich nicht rechtmässig im Sinne von Art. 14 StGB. Im zivilprozessualen Forderungsstreit waren seine ehrverletzenden Äusserungen weder prozessual relevant noch sachbezogen, geschweige denn geboten. Auch im Kontext eines Zivilprozesses waren die Äusserungen des Beschwerdeführers in unnötiger Weise verletzend. Wenn der Beschwerdeführer eine diesbezügliche prozessuale Darlegungspflicht bemühen will, so ist dies an den Haaren herbeigezogen. Dass der Beschwerdegegner 2 im Zivilprozess nicht beantragte, die Eingaben mit ehrverletzendem Inhalt aus dem Recht zu weisen, ändert nichts an deren strafrechtlicher Relevanz. In diesem Verzicht ist auch nicht im Entferntesten eine Einwilligung in die ehrverletzenden Äusserungen zu erblicken, wie dies der Beschwerdeführer vorbringt. Der Beschwerdeführer zeigt im Übrigen mit seiner angepassten Umschreibung seiner damaligen Ausführungen selbst auf, dass die von ihm beabsichtigten inhaltlichen Aussagen ohne Weiteres auch ohne ehrverletzenden Gehalt möglich gewesen wären.

2.

2.1. Der Beschwerdeführer bestreitet die Qualifikation seiner Äusserungen als ehrverletzend im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB nicht. Er bringt im Ergebnis jedoch vor, dass ihm der Entlastungsbeweis nach Art. 173 Ziff. 2 StGB durch die Vorinstanz aufgrund der Nichtabnahme eines Beweisantrags verunmöglicht worden sei.

2.2. In der Regel wird der Entlastungsbeweis zugelassen (BGE 132 IV 112 E. 3.1 mit Hinweisen). Der Wahrheitsbeweis nach Art. 173 Ziff. 2 StGB ist erbracht, wenn die Tatsachenbehauptung, soweit

sie ehrverletzend ist, in ihren wesentlichen Zügen der Wahrheit entspricht. Verhältnismässig unbedeutende Übertreibungen und Ungenauigkeiten sind unerheblich (zum Ganzen: Urteile 6B 8/2014 vom 22. April 2014 E. 3.1; 6B 333/2008 vom 9. März 2009 E. 1.3; je mit Hinweisen). Der Gutgläubensbeweis ist erbracht, wenn der Täter die nach den konkreten Umständen und seinen persönlichen Verhältnissen zumutbaren Schritte unternommen hat, um die Wahrheit seiner ehrverletzenden Äusserung zu überprüfen und für gegeben zu erachten (BGE 124 IV 149 E. 3b; 116 IV 205 E. 3). Die Beweislast für den Entlastungsbeweis trifft den Verletzer (Franz Riklin, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 3. Aufl. 2013, N. 13, 21 zu Art. 173 StGB mit Hinweisen).

2.3. Die Vorinstanz liess den Beschwerdeführer zum Entlastungsbeweis gemäss Art. 173 Ziff. 2 StGB zu und stellte fest, dass ihm dieser nicht gelungen sei. Der Beschwerdeführer behaupte zwar wiederholt, der Beschwerdegegner 2 habe aus rassistischen Motiven gehandelt, vermöge dies aber nicht zu beweisen. Das in der Klageantwort vom 8. September 2013 umschriebene Verhalten des Beschwerdegegners 2 gehe über den Vorwurf des Handelns aus rassistischen Gründen hinaus. Der Beschwerdeführer lege das Verhalten des Beschwerdegegners 2 nicht sachlich dar, sondern vergleiche dessen Handeln als Staatsanwalt mit der Selektion bei der Auschwitzrampe und spreche ihm "offensichtlich" die charakterlichen Eigenschaften für das Amt eines Untersuchungsrichters ab. Der Entlastungsbeweis für diese unnötig ehrverletzenden Äusserungen gelinge ihm nicht (angefochtenes Urteil, S. 21 f.).

2.4. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Gemäss Art. 97 Abs. 1 BGG kann die Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Verletzung von schweizerischem Recht im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann. Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich im Sinne von Art. 9 BV ist (BGE 143 IV 241 E. 2.3.1; 143 I 310 E. 2.2; je mit Hinweis). Willkür liegt nach ständiger Rechtsprechung nur vor, wenn die vorinstanzliche Beweiswürdigung schlechterdings unhaltbar ist, d.h. wenn die Behörde in ihrem Entscheid von Tatsachen ausgeht, die mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen oder auf einem offenkundigen Fehler beruhen. Dass eine andere Lösung ebenfalls möglich erscheint, genügt nicht (BGE 143 IV 241 E. 2.3.1 mit Hinweisen). Die Rüge der Willkür muss in der Beschwerde explizit vorgebracht und substantiiert begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG). Auf eine rein appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 142 III 364 E. 2.4 S. 368).

2.5. Zum Anspruch auf rechtliches Gehör gehört, dass die Behörde alle erheblichen und rechtzeitigen Vorbringen der Parteien würdigt und die ihr angebotenen Beweise abnimmt, wenn diese zur Abklärung des Sachverhalts tauglich erscheinen. Umgekehrt folgt daraus, dass keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegt, wenn eine Behörde auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichtet, weil sie auf Grund der bereits abgenommenen Beweise ihre Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener (antizipierter) Beweiswürdigung annehmen kann, dass ihre Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (BGE 141 I 60 E. 3.3 S. 64; 136 I 229 E. 5.3 S. 236 f.; Urteil 6B 1023/2017 vom 25. April 2018 E. 2.1 betr. Art. 29 Abs. 2 BV i.V.m. Art. 389 und 139 Abs. 2 StPO).

2.6. Der Beschwerdeführer bringt vor, der Beschwerdegegner 2 hätte ausdrücklich zu den von ihm unter vier Augen geäusserten Motiven der Ablehnung eines Beweisantrags in einem anderen Verfahren befragt werden müssen. Er wehrt sich damit gegen die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz. Inwiefern aber Willkür oder eine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegen sollen, ist weder genügend dargetan noch ersichtlich. Zudem vermag auch der Beschwerdeführer nicht aufzuzeigen, wie ihm durch eine Befragung des Beschwerdegegners 2 der Entlastungsbeweis für all seine ehrverletzenden Äusserungen hätte gelingen können. Dies ist denn auch nicht vorstellbar. Eine Befragung des Beschwerdegegners 2 vor Kantonsgericht war zur Wahrung des rechtlichen Gehörs des Beschwerdeführers nicht angezeigt.

3.

Der Beschwerdeführer stellt sich auf den Standpunkt, dass sich die Vorinstanzen selbst ohne entsprechenden Antrag zur fehlenden Anwendbarkeit von Art. 20 StGB hätten äussern müssen. Besteht ernsthafter Anlass, an der Schuldfähigkeit des Täters zu zweifeln, so ordnet die Untersuchungsbehörde oder das Gericht die Begutachtung durch einen Sachverständigen an (Art. 20 StGB). Ein solcher ernsthafter Anlass bestand nicht. Auch die summarische, unbelegte Begründung des Beschwerdeführers lässt keine ernsthaften Zweifel an seiner Schuldfähigkeit aufkommen. Eine

Verletzung von Art. 20 StGB ist nicht ersichtlich.

4.

Der Beschwerdeführer wehrt sich gegen die Bestätigung der erstinstanzlichen Kostenregelung durch die Vorinstanz. Die erste Instanz auferlegte die Verfahrenskosten nach Art. 426 Abs. 1 StPO dem verurteilten Beschwerdeführer. Durch seine Einsprache gegen den Strafbefehl bewirkte der Beschwerdeführer eine Korrektur der ausgefallten Geldstrafe von 20 auf 8 Tagessätze. Er stellt sich auf den Standpunkt, dass diese Korrektur bei der Kostenauflegung nach Art. 426 StPO hätte berücksichtigt werden müssen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung fällt ein fehlerhafter Strafbefehl nicht in den Anwendungsbereich von Art. 426 Abs. 3 lit. a StPO (Urteile 6B 1025/2014 vom 9. Februar 2015 E. 2.3.2; 6B 811/2014 vom 13. März 2015 E. 1.4; 6B 485/2013 vom 22. Juli 2013 E. 2.3). Die Einsprache gegen einen Strafbefehl ist kein Rechtsmittel, sondern ein Rechtsbehelf, weshalb die Bestimmungen über die Kosten im Rechtsmittelverfahren nicht anwendbar sind. Zudem verlangte der Beschwerdeführer über alle Instanzen hinweg, auch noch vor Bundesgericht, einen Freispruch. Damit zeigt der Beschwerdeführer mit seinem eigenen Verhalten, dass alle gerichtlichen Verfahren in seinen Augen zur Überprüfung seiner Schuld notwendig waren. Die Kostenauflegung gestützt auf Art. 426 Abs. 1 StPO ist auch unter Berücksichtigung dieses Gesichtspunkts nicht zu beanstanden.

5.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG).

Dem Beschwerdegegner ist keine Entschädigung zuzusprechen, da er im bundesgerichtlichen Verfahren nicht zur Einreichung einer Vernehmlassung eingeladen wurde.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten in Höhe von Fr. 3'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Schwyz, Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 16. Januar 2019

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Weber