

S. 12 / Nr. 4 Strafgesetzbuch (d)

BGE 73 IV 12

4. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 28. März 1947 i.S. Mettler gegen Gemperle.

Regeste:

1. Art. 70 ff., 73 ff StGB. Einfluss der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde (Art. 268 ff. BStP) und der Nichtigkeitsbeschwerde des zürcherischen Strafprozessrechts (§§ 428 ff. zürch. StPO) auf die Verfolgungs- und die Vollatreckungsverjährung.

2. Art. 173 StGB, Art. 55 BV.

a) Die Strafbarkeit der durch das Mittel der Druckerpresse begangenen Ehrverletzung beurteilt sich ausschliesslich nach dem Strafgesetzbuch.

b) Wahrung berechtigter Interessen?

1. Art. 70 ss., 73 ss. CP. Effets du pourvoi en nullité (art. 268 ss. PPF) et du pourvoi prévu par la procédure zurichoise (§ 428 ss. CPP zur.) sur la prescription de l'action pénale et de la peine.

2. Art. 173 CP et 55 CF.

a) C'est uniquement d'après le Code pénal qu'on doit juger si une atteinte à l'honneur commise par voie de la presse est punissable.

b) Sauvegarde d'intérêts légitimes?

1. Art. 70 e seg., 73 e seg. CP. Effetti del ricorso per cassazione (art. 268 e seg. OGF) e del ricorso previsto dalla procedura zurigana (§ 428 e seg. CPP zur.) sulla prescrizione dell'azione penale e della pena.

2. Art. 173 CP e 55 CF.

a) Solo sulla base del Codice penale si deve giudicare se una lesione dell'onore mediante la stampa è punibile.

b) Salvaguardia di legittimi interessi?

Die Genossenschaft Kleider-Gilde E. G. versuchte durch Kollektivreklame den Geschäftsumsatz der ihr vertraglich unterstellten Kleiderfabrikanten und Kleiderhändler zu fördern. In Artikeln, die sie namentlich in der Zeitung «Wir Brückenbauer» erscheinen liess, warf sie den Aussenseitern vor, ihre Ware mit übersetzten Handelszuschlägen

Seite: 13

von 40, 50 bis 65% abzusetzen, und behauptete, dass in den Kleider-Gilde-Läden mit einer Handelsspanne von nur 13,7 % verkauft werde. Als Gegenangriff auf diese Reklame liess der Schweizerische Textildetaillisten-Verband durch seinen Präsidenten Mettler am 11., 12., 24. und 25. November 1944 zwei Zeitungsinserte erscheinen, die nach Auffassung des Obergerichts des Kantons Zürich, das Mettler am 9. Mai 1946 wegen übler Nachrede büsste, die nicht als wahr bewiesene Behauptung enthielt, der Hauptlieferant der Kleider-Gilde, nämlich Gemperle, habe nach dem Beitritt zur Gilde die Fabrikpreise erhöht, um die Senkung der Handelsspanne auszugleichen; denn er ersetze dem Händler einen Teil dessen, was diesem durch Senkung der Handelsspanne entgehe; die angeblichen Fabrikpreise seien also nur Scheinpreise, mit denen der Eindruck erweckt werden solle, die Händler der Kleider-Gilde begnügten sich mit einer Spanne von 13,7%. Mettler focht dieses Urteil sowohl mit der kantonalen als auch mit der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde an. Erstere wurde am 12. Dezember 1946 vom Kassationsgericht des Kantons Zürich abgewiesen. Der Kassationshof des Bundesgerichts, der am 28. März 1947 urteilte, erachtete die Strafverfolgung als nicht verjährt, legte die Inserate gleich aus wie das Obergericht und wies den Einwand des Beschwerdeführers, die Tat in Wahrung berechtigter Interessen begangen zu haben, ab.

Aus den Erwägungen:

1. Der Beschwerdeführer hat die ihm vorgeworfene Tat durch das Mittel der Druckerpresse begangen. Strafbare Handlungen, die auf diese Weise verübt werden, verjähren in einem Jahr seit der Veröffentlichung der Druckschrift (Art. 27 Ziff. 6 StGB), und die Verjährung tritt ungeachtet aller Unterbrechungen in jedem Falle ein, wenn diese Frist um ihre ganze Dauer überschritten ist, wenn also seit der Veröffentlichung der Druckschrift zwei Jahre verflossen sind (Art. 72 Ziff. 2 Abs. 2 StGB).

Seite: 14

Im vorliegenden Falle liefen die zwei Jahre am 25. November 1946 ab. Das angefochtene Urteil wurde jedoch am 9. Mai 1946, also in einem Zeitpunkt gefällt, als die Strafverfolgung noch nicht verjährt war. An diesem Tage hörte die Verfolgungsverjährung auf. Wie das Bundesgericht bereits in einem Urteile vom 5. Juli 1946 in Sachen Rauch ausgesprochen hat, lässt weder die

Nichtigkeitsbeschwerde an den Kassationshof des Bundesgerichts noch die Nichtigkeitsbeschwerde im Sinne des zürcherischen Strafprozesses die Verfolgungsverjährung weiterlaufen. Erstere hemmt zwar die Rechtskraft des angefochtenen Urteils, nicht aber dessen Vollstreckbarkeit, sagt doch Art. 272 Abs. 7 BStP, dass der Vollzug nur gehemmt werde, wenn der Kassationshof oder sein Präsident es verfügt. Ist aber ein Urteil vollstreckbar, so muss die Vollstreckungsverjährung am Tage der Vollstreckbarkeit zu laufen beginnen, obwohl das Urteil in diesem Zeitpunkt noch nicht rechtskräftig ist und Art. 74 StGB auf den Tag der Rechtskraft abstellt. Das hat zur Folge, dass die Einstellung der Vollstreckbarkeit durch den Kassationshof oder dessen Präsidenten die Vollstreckungsverjährung hemmt, eine Wirkung, die zwar das Strafgesetzbuch nicht vorsieht, die aber anerkannt werden muss, weil sonst die Vollstreckung verjähren könnte, ehe sie zulässig ist. Beginnt aber die Vollstreckungsverjährung trotz Einreichung einer eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde und der dadurch bewirkten Hemmung der Rechtskraft des angefochtenen Urteils schon mit dessen Ausfällung, so muss die Verfolgungsverjährung mit der Ausfällung des kantonalen Urteils aufhören, unter Vorbehalt des Falles, wo der Kassationshof es aufhebt und das kantonale Gericht daher neu urteilen, die Strafverfolgung also fortsetzen muss.

Entsprechend verhält es sich, wenn das Urteil in einer Bundesstrafsache mit der Nichtigkeitsbeschwerde des zürcherischen Rechts angefochten wird. Gemäss § 429 Abs. 1 zürch. StPO hemmt allerdings diese Nichtigkeitsbeschwerde von Gesetzes wegen die Vollstreckung des Urteils. Soweit

Seite: 15

die Beschwerde ordentliches Rechtsmittel ist, nämlich in kantonalen Strafsachen (vgl. § 430 Ziff. 6), dürfte damit der Suspensiveffekt ausgesprochen sein, der die Strafverfolgung nicht abgeschlossen sein und folgerichtig die Vollstreckbarkeit nicht eintreten lässt. Im Gebiete der Bundesstrafsachen eignet aber der zürcherischen Nichtigkeitsbeschwerde der Charakter des ausserordentlichen, nur gegen bestimmte Prozessmängel zulässigen Rechtsmittels. Diesem entspricht es, das angefochtene Urteil durch die Einlegung des Rechtsmittels bis zur allfälligen Kassation unbeeinflusst, also von kantonalen Rechts wegen rechtskräftig sein zu lassen. Das Aussetzen der Vollstreckbarkeit, wie sie normalerweise mit der Rechtskraft verbunden wäre, obgleich vom Gesetz ein für allemal angeordnet, erhält damit in Bundesstrafsachen den gleichen Charakter, wie die vom Kassationshof des Bundesgerichts von Fall zu Fall verfügte Einstellung der Vollstreckbarkeit. Gleich dieser bewirkt sie also lediglich das Ruhen der Vollstreckungsverjährung.

Die Sache ist daher nicht verjährt, falls es beim angefochtenen Urteil bleibt. Anders verhielte es sich, wenn das Urteil des Obergerichts vom zürcherischen Kassationsgericht aufgehoben worden wäre oder wenn der Kassationshof des Bundesgerichts es aufheben müsste.

2. bis 4.

5. Auf den verfassungsmässigen Grundsatz der Pressfreiheit (Art. 55 BV) beruft sich der Beschwerdeführer mit Recht nicht mehr. Schon nach der Auffassung, die unter der Herrschaft des kantonalen Strafrechts galt, hätte er das nicht tun können, da seine Inserate der Austragung eines wirtschaftlichen Konkurrenzkampfes, also materiellen Interessen dienten. Art. 55 BV schützt solche Interessen nicht, sondern gewährleistet die Freiheit der Meinungsäusserung in der Presse nur um ihres idealen Wertes willen (BGE 42 I 81). Zudem besteht der durch die frühere Rechtsprechung aus Art. 55 BV abgeleitete Grundsatz, wonach der Täter für unwahre Behauptungen

Seite: 16

in der Presse, die er auf Grund einer ernsthaften Prüfung in guten Treuen für wahr gehalten hat, nicht strafbar war, unter der Herrschaft des Strafgesetzbuches nicht mehr. Wer sich heute zur Verletzung der Ehre anderer der Presse bedient, ist nach den gleichen Grundsätzen zu beurteilen wie jedermann, soweit nicht das Strafgesetzbuch selber der Presse Sonderrechte gibt (BGE 70 IV 24, 145).

Kein Sonderrecht besteht für sie in der Frage der Wahrung berechtigter Interessen. Wer in der Presse eine ehrenrührige Beschuldigung oder Verdächtigung ausspricht, kann sich wie jeder andere auf diesen Rechtfertigungsgrund nur berufen, wenn er in einer Lage, die ihn zwecks Wahrnehmung berechtigter privater oder öffentlicher Interessen zur Tat zwingt, seine Äusserung in angemessener Form gutgläubig aufstellt, nachdem er gewissenhaft alles Zumutbare vorgekehrt hat, um sich von ihrer Richtigkeit zu überzeugen (BGE 69 IV 116, 70 IV 26, 71 IV 189).

In einer solchen Zwangslage hat sich der Beschwerdeführer schon deshalb nicht befunden, weil ihm ein rechtmässiges anderes Mittel zur Verfügung stand, sich gegen die von ihm beanstandete Art der Kundenwerbung der Kleider-Gilde zur Wehr zu setzen: Wenn er deren Wettbewerb für unlauter hielt, konnte er den Schutz des Richters anrufen, sei es auf Grund von Art. 48 OR, sei es auf Grund von Art. 161 StGB oder der gewerbe- und handelspolizeilichen Vorschriften des kantonalen Rechts. Die Tat des Beschwerdeführers war auch deshalb nicht die richtige Massnahme, weil die angefochtene Reklame von der Kleider-Gilde E.G. kam, der Angriff des Beschwerdeführers aber Gemperle

persönlich traf