Urteilskopf

109 IV 39

11. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 11. April 1983 i.S. Dr. K. c. Dr. M. und vice-versa (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 173, 177 StGB.

1. Aus der prozessualen Behauptungslast folgt nicht das Recht des Anwalts, schlechthin irgendwelche, die Ehre der Gegenpartei berührende und mit dem Prozessthema zusammenhängende Behauptungen aufzustellen, wenn er nach sorgfältiger Prüfung der Unterlagen nicht in guten Treuen annehmen kann, dass sie den Tatsachen entsprechen und rechtsgenügend bewiesen werden können (E. 2e).

2. Wer behauptet, eine Schrift sei das Produkt grösster menschlicher Schlechtigkeit, macht sich dem Verfasser gegenüber der Ehrverletzung schuldig (E. 4a).

Regeste (fr):
Art. 173, 177 CP.

1. Le devoir d'exposer les faits de la cause n'a pas pour effet d'autoriser l'avocat à articuler absolument n'importe quelles affirmations en relation avec l'objet du litige et blessant l'honneur de la partie adverse, s'il ne peut de bonne foi, après un examen consciencieux des éléments dont il dispose, admettre qu'elles correspondent à la réalité et qu'elles pourront être établies à satisfaction de droit (consid. 2e).

2. Celui qui affirme qu'un écrit est l'expression de la plus grande infamie qui se puisse humainement concevoir porte atteinte à l'honneur de l'auteur (consid. 4a).

Regesto (it):
Art. 173, 177 CP.

1. L'onere di esporre i fatti di causa non implica che l'avvocato abbia diritto di formulare qualsiasi affermazione concernente l'oggetto della vertenza e lesiva dell'onore della controparte, ove egli non sia in grado di presumere secondo buona fede, dopo aver esaminato diligentemente gli elementi di cui dispone, che tale affermazione corrisponda alla realtà e possa essere debitamente provata (consid. 2e).

2. Chi afferma che uno scritto è l'espressione della più grande infamia umanamente concepibile lede l'onore dell'autore di tale scritto (consid. 4a).

Sachverhalt ab Seite 39

A.- Rechtsanwalt Dr. M. hatte dem Präsidenten der Bündner Anwaltskammer den Entwurf einer Rechtsschrift eingereicht, mit welcher er Rechtsanwalt Dr. K. in der Folge einzuklagen gedachte. Wegen verschiedener darin enthaltener Äusserungen fühlte letzterer sich in seiner Ehre verletzt und reichte Klage ein. In einem Schreiben

an den Adressaten der Rechtsschrift äusserte er sich über diesen Entwurf wie folgt: "Diese Schrift widerspricht in ihrem Kern den Tatsachen und stellt das Produkt grösster menschlicher Schlechtigkeit dar, die mir jemals widerfahren ist." Dieser Satz veranlasste Dr. M. seinerseits Strafklage wegen Ehrverletzung gegen Dr. K. einzureichen.

BGE 109 IV 39 S. 40

B.- Der Kreisgerichtsausschuss Chur sprach Dr. M. und Dr. K. der üblen Nachrede schuldig und bestrafte sie mit Bussen von Fr. 1'000.– und Fr. 100.–. Der Ausschuss des Kantonsgerichtes von Graubünden änderte den erstinstanzlichen Entscheid, indem er Dr. K. bloss der Beschimpfung gemäss Art. 177 StGB schuldig erklärte.

C.- Der Kassationshof wies beide von den Parteien gegen das Urteil des Kantonsgerichtsausschusses erhobenen Nichtigkeitsbeschwerden ab, soweit er darauf eintrat.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:
I. Nichtigkeitsbeschwerde Dr. M.

2. e) Nicht haltbar ist die Auffassung des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe mit der Erwägung Bundesrecht verletzt, wonach er nach den gesamten Umständen wohl begründete Veranlassung gehabt habe, aufgrund der vorhandenen Indizien Vermutungen im Sinne der gemachten Äusserungen anzustellen, er diese hingegen nicht als sichere Tatsachen hätte in der Rechtsschrift aufführen dürfen. Wohl hat jede Partei in einem Zivilprozess ein Interesse daran, die Tatsachen zu behaupten, aus denen sie die Entstehung der von ihr geltend gemachten Rechte oder den Untergang der vom Gegner behaupteten Verpflichtungen herleitet. Der Kläger, der nicht alle rechtsbegründenden Tatsachen behauptet, läuft Gefahr, mit der Klage abgewiesen zu werden (GULDENER, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl. S. 166 Ziff. III). Aus dieser den Kläger treffenden Behauptungslast folgt indessen nicht auch das Recht des Anwalts, schlechthin irgendwelche mit dem Prozessthema zusammenhängende Behauptungen aufzustellen, selbst wenn er nach sorgfältiger Prüfung der Unterlagen nicht in guten Treuen annehmen kann, dass sie den Tatsachen entsprechen und rechtsgenügend bewiesen werden können. Das muss insbesondere bei Behauptungen gelten, die schwerwiegende Angriffe auf die Ehre der Gegenpartei enthalten. Nicht nur ist hier ein erhöhtes Mass an Sorgfalt bei der Prüfung geboten, ob die Behauptung der Wahrheit entspricht und in welcher Form sie allenfalls vorgetragen werden darf (s. BGE 105 IV 119, BGE 104 IV 16), sondern es hat der Anwalt auch zu berücksichtigen, dass Beweisschwierigkeiten eine Ehrverletzung nicht zu rechtfertigen vermögen (s. BGE 105 IV 119 /120, BGE 104 IV 16; v. WERRA, Der

BGE 109 IV 39 S. 41

Anwalt und die üble Nachrede, in Bulletin des SAV 1980 Heft Nr. 70 S. 8, 9). Schliesslich muss er, wenn er nach loyaler Abwägung der Gründe und Gegengründe zum Schluss gelangt, auf die ehrverletzende Äusserung nicht verzichten zu können, ohne gleichzeitig seine wohlverstandenen Mandatspflichten zu vernachlässigen, seine die Ehre der Gegenpartei berührenden Ausführungen auf das für die Wahrung der Interessen seines

Klienten Notwendige beschränken und insbesondere auch in der Formulierung derselben vorsichtige Zurückhaltung üben. Dass er sich dabei allgemein eigener subjektiver Wertung ehrenrühriger Natur zu enthalten hat, die er sachlich nicht zu begründen vermag, liegt auf der Hand (v. WERRA, loc.cit. und S. 10). Im vorliegenden Fall hat jedoch der Beschwerdeführer die eingeklagten Äusserungen überhaupt nicht in einem Prozess getan, sondern in einem der Bündner Anwaltskammer eingereichten Entwurf einer Prozesseingabe, mit welcher er Dr. K. einzuklagen gedachte, so dass es fraglich ist, ob er sich auf die Wahrung der Interessen seines Klienten C. berufen kann. Das Verfahren vor der Anwaltskammer war ein standesrechtliches Vermittlungsverfahren zwischen zwei Anwälten. Im übrigen hält die Beschwerde selbst dann nicht stand, wenn man dieses Verfahren als Vorbereitung des Schadenersatzprozesses ansehen und dem Beschwerdeführer dieselbe Stellung zugestehen wollte wie im letztgenannten Prozess. In diesem wäre es dem Beschwerdeführer keineswegs verwehrt gewesen, zur Begründung der Schadenersatzklage des C. die tatsächlichen Vorgänge um den Kauf der Aktientotalität der Firma X. AG sachlich darzulegen und namentlich auch geltend zu machen, seiner Meinung nach beständen Indizien dafür, dass Dr. K. wusste, dass die Aktien in Wirklichkeit nicht von L., sondern von der Anstalt Y. in Vaduz gekauft würden, und dass für diesen Fall eine Irreführung des C. durch Dr. K. naheliege. Auch hätte er durchaus diese Indizien nennen und entsprechende Beweise offerieren können. Damit hätte er der Behauptungslast genügt und gleichzeitig nicht mehr gesagt, als was er nach der verbindlichen Würdigung der Beweise durch die Vorinstanz in guten Treuen hätte verantworten können. Auch wäre er, indem er sich in seinen Schlüssen auf Verdächtigungen beschränkt hätte, einer Bestrafung wegen übler Nachrede in diesem Punkt entgangen (s. BGE 102 IV 185). Statt sich bei der vom Kantonsgericht verbindlich dargelegten unsicheren Beweislage der gebotenen Zurückhaltung zu befleissigen, hat er jedoch den Prozessgegner nicht nur im genannten

Sinne verdächtigt, sondern in seinen aus den objektiv gegebenen Tatsachen gezogenen Schlussfolgerungen in schwerwiegender Weise beschuldigt, indem er Dr. K. vorwarf, er habe beim Aktienkauf einen Partnerwechsel "ausgeheckt" und "heimlich vorbereitet" und die ihm bekannte Bewilligungspflicht des Vertrags dem C. "arglistig" verschwiegen, um seinem Klienten L. "gegebenenfalls die Möglichkeit zu verschaffen, sich, wenn das Geschäft sich doch nicht so anlasse, wie er sich dies erhoffe, auf die Nichtigkeit des Vertrags zu berufen"; er habe C. also "kräftig hinters Licht geführt", ihm überdies einen Grundpfandbestellungsvertrag "abgelistet" und ein "skandalöses" und "vertrags- und treuwidriges Verhalten" an den Tag gelegt. Damit hat der Beschwerdeführer nicht nur unzulässigerweise etwas als Tatsache hingestellt, wozu nach den Unterlagen, über welche er nach dem angefochtenen Urteil verfügte, bloss Grund zu Verdächtigungen bestand (BGE 107 IV 35), sondern er ist auch in der Formulierung der Äusserungen weit über das hinausgegangen, was sich nach den gesamten Umständen in guten Treuen sachlich vertreten liess. Wenn die Vorinstanz angesichts dessen zum Schluss kam, der Beschwerdeführer habe für diese schwerwiegenden Anschuldigungen den Gutglaubensbeweis nicht erbracht, hat sie Bundesrecht nicht verletzt. f) Auf Art. 32 StGB könnte sich der Beschwerdeführer zu seiner Entlastung ohnehin nicht berufen, weil die Tatsache, dass der Anwalt mit seinen Äusserungen berechtigte Interessen seines Mandanten wahren will - worin sich seine Berufspflicht diesfalls erschöpft - seit der Teilrevision des StGB vom 5. Oktober 1950 nicht mehr als Rechtfertigungsgrund anerkannt ist, sondern bloss noch als Voraussetzung für die Zulassung zum Entlastungsbeweis in Betracht fällt (BGE 82 IV 10, BGE 80 IV 111; v. WERRA, a.a.O. S. 7). Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers wurde in BGE 107 IV 35 keineswegs auf Art. 32 StGB Bezug genommen. Soweit die Wahrung berechtigter Interessen berücksichtigt wurde, geschah dies, um die begründete Veranlassung und damit die Zulassung zu den Entlastungsbeweisen zu bejahen. Im übrigen aber hatte die Vorinstanz den im gleichen Entscheid enthaltenen Hinweis, dass der Anwalt nicht etwas als sichere Tatsachen hinstellen dürfe, wofür bloss Grund zu Verdächtigungen bestehe, als Erwägung in den Rahmen des Gutglaubensbeweises gestellt und damit jenen Entscheid richtig verstanden.

II. Nichtigkeitsbeschwerde Dr. K.

4. a) Der Beschwerdeführer scheint den ehrverletzenden Charakter der Äusserung bestreiten zu wollen, jedoch zu Unrecht. Wer behauptet, eine Schrift sei das Produkt grösster menschlicher Schlechtigkeit, disqualifiziert damit nicht nur die Schrift selber, sondern vor allem deren Verfasser. Er ist derjenige, der die Schrift "produziert" hat, und nur er kann aus menschlicher Schlechtigkeit gehandelt haben. Wer jedoch einen andern bezichtigt, er habe aus grösster menschlicher Schlechtigkeit heraus gehandelt, der wirft ihm eine Einstellung vor, die sich mit den Eigenschaften, die ein ehrbarer Mensch haben muss, nicht vereinbaren lässt. Er setzt ihn also in seiner Ehre herab. b) Soweit die Argumentation des Beschwerdeführers aber darauf zielt, aus der angeblichen Verhältnismässigkeit seiner Reaktion auf den Angriff des Beschwerdegegners einen Rechtfertigungsgrund für sein Handeln abzuleiten, ist ihm entgegenzuhalten, dass in einem Rechtsstaat ein Delikt grundsätzlich nicht mit einer ebenfalls unter das Strafrecht fallenden Tat vergolten werden darf. Nur wo die besonderen Voraussetzungen des Art. 33 StGB erfüllt sind, gesteht das Gesetz dem Angegriffenen das Recht zu, sich mit einer an sich den Tatbestand eines Delikts erfüllenden Handlung zur Wehr zu setzen. Im vorliegenden Fall sind jedoch die Voraussetzungen des Art. 33 StGB nicht gegeben, was in der Beschwerde übrigens auch nicht behauptet wird. Was aber die Bestimmungen des Art. 177 Abs. 2 und 3 StGB anbelangt, so handelt es sich nicht um Rechtfertigungs-, sondern um fakultative Strafbefreiungsgründe.