

SZ_GERICHTE STK 2018 32 vom 4. März 2019

SZ Gerichte, 2019-03-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz_gerichte_STK 2018 32](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sz_gerichte_STK_2018_32)

FR: SZ_GERICHTE STK 2018 32 du 4 mars 2019

IT: SZ_GERICHTE STK 2018 32 del 4 marzo 2019

Regeste

Beschimpfung (Art. 177 Abs. 1 StGB); 2. Rechtsgang | Strafgesetzbuch

Erwägungen

E. 1

C._____, vertreten durch Rechtsanwältin D._____,

E. 2

Im Falle eines bundesgerichtlichen Rückweisungsentscheids nach Art. 107 Abs. 2 BGG hat die mit der neuen Entscheidung befasste kantonale Instanz ihrem Urteil die rechtliche Beurteilung, mit der die Rückweisung begründet wird, zugrunde zu legen. Die neue Entscheidung der kantonalen Instanz ist also auf diejenige Thematik beschränkt, die sich aus den bundesgerichtlichen Erwägungen als Gegenstand der neuen Beurteilung ergibt. Das Verfahren wird nur insoweit neu in Gang gesetzt, als dies notwendig ist, um den verbindlichen Erwägungen des Bundesgerichts Rechnung zu tragen (BGE 135 III 334, E. 2 mit Hinweisen; statt viele: Urteile BGer vom 9. März

Kantonsgericht Schwyz 4 2016, 6B_977/2015, E. 2, vom 21. Januar 2016, 6B_853/2015, E. 2 und vom

E. 3

Das Bundesgericht hält dafür, dass das Kantonsgericht keine genügenden Feststellungen zur Prozessvoraussetzung des Vorliegens eines gültigen Strafantrags getroffen habe (zum Ganzen Urteil BGer vom 4. Juli 2018, 6B_995/2017, E. 1.4 und 1.5). a) Der Beschuldigte weist in seinen Stellungnahmen vom 14. und 27. August 2018 darauf hin, dass der Privatkläger es trotz Möglichkeit unterlassen habe, Beweisanträge zu stellen sowie sich zur Vollmacht zu äussern und insbesondere darzulegen, wann er seinem Anwalt eine ausdrückliche oder konkludente Ermächtigung erteilt haben soll, so im Verfahren vor der Staatsanwaltschaft mit der Eingabe vom 13. Januar 2015, anlässlich der Hauptverhandlung vom 7. Juni 2017 oder anlässlich der Berufungsverhandlung vom 25. April 2017, auf deren Teilnahme er verzichtet habe. Die Voraussetzungen von Art. 389 StPO seien nicht gegeben (KG-act. 7 und 9). b) Vorab den nachfolgenden Erw. 3.c und d ist Folgendes festzuhalten: Der Privatkläger und seine Rechtsvertreterin liessen sich für die mündliche Berufungsverhandlung vom 25. April 2017 zwar dispensieren (vgl. KG-act. 13, BVP, S. 2 in STK 2016 32). Die Ausführungen des Privatklägers in der Stellungnahme vom 26. Juli 2018 im Rahmen des zweiten Rechtsgangs, so unter anderem, dass er nach der Schlichtungsverhandlung Rechtsanwalt F._____ den Auftrag und die Vollmacht erteilt habe, wegen der ehrverletzenden Äusserung des Beschuldigten an der Schlichtungsverhandlung Strafantrag gegen diesen zu stellen (KG-act. 6), sind indes nicht

neu. Bereits in der Eingabe vom 13. Januar 2015 an die Staatsanwaltschaft führte die Rechtsvertreterin des Privatklägers aus, der Privatkläger habe nach der Schlichtungsverhandlung vom 5. Februar 2013 Rechtsanwalt F._____ den Auftrag erteilt, wegen der Beschimpfung anlässlich der Verhandlung vom 5. Februar

Kantonsgericht Schwyz 5 2013 Strafantrag gegen den Beschuldigten zu stellen. Er habe die Vollmacht also nach dem 5. Februar 2013 unterschrieben und es sei auch klar gewesen, für was die Vollmacht gedient habe, denn der Privatkläger habe Rechtsanwalt F._____ für die Ausarbeitung des Strafantrags ja instruieren müssen (U-act. 3.3.03 Ziff. 2.3, S. 3). Sodann wurde auf expliziten Antrag seiner Rechtsvertreterin der Privatkläger anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung vom 7. Juni 2017 als Auskunftsperson befragt (vgl. Vi-act. 31, S. 17 Ziff. 18). Dabei äusserte er sich zur Schlichtungsverhandlung vom 5. Februar 2013, zur Vollmacht und insb. zu dem Rechtsanwalt F._____ erteilten Auftrag zur Stellung des Strafantrags (zum Ganzen Vi-act. 31, S. 17 ff.). c) Das Rechtsmittelverfahren beruht auf den Beweisen, die im Vorverfahren und im erstinstanzlichen Hauptverfahren erhoben wurden (Art. 389 Abs. 1 StPO). Beweisabnahmen des erstinstanzlichen Gerichtes werden nach Art. 389 Abs. 2 StPO nur wiederholt, wenn die Beweisvorschriften verletzt wurden (lit. a), die Beweiserhebungen unvollständig waren (lit. b) oder die Akten über die Beweiserhebungen unzuverlässig erscheinen (lit. c). Gemäss Art. 389 Abs. 3 StPO erhebt die Rechtsmittelinstanz von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei die erforderlichen zusätzlichen Beweise. Kann sie dies mithin von Amtes wegen, ist sie auch nicht daran gehindert, zusätzliche Zeugen zu befragen; dies erst recht in Anbetracht dessen, als der gültige Strafantrag eine Prozessvoraussetzung bildet. Zudem handelt es sich bei Art. 389 StPO zwar grundsätzlich um eine abschliessende Regelung. Es kann der Rechtsmittelinstanz indessen im Lichte von Art. 6 StPO nicht verwehrt sein, beispielsweise einen Zeugen nochmals einzuvernehmen, ohne dass die Voraussetzungen von Art. 389 Abs. 2 StPO vorliegen. Der Untersuchungsgrundsatz gemäss Art. 6 StPO geht vor (vgl. BGer, Urteil 6B_458/2015 vom 16. Dezember 2015 E. 2.6.2 mit Verweisen). Zusätzliche Erörterungen hierzu erübrigen sich, da auf weitere Beweisabnahmen, wie namentlich eine erneute Befragung des Privatklägers sowie die vom Privatkläger beantragten Zeugenbe-

Kantonsgericht Schwyz 6 fragungen von Rechtsanwalt F._____ und von M._____ vor Kantonsgericht gestützt auf die nachfolgenden Erwägungen verzichtet werden kann. d) aa) Das Recht, Strafantrag zu stellen, ist grundsätzlich höchstpersönlicher Natur und unübertragbar. Aus der höchstpersönlichen Natur des Antragsrechts folgt indessen nicht, dass dieses nicht ebenso von einem Vertreter ausgeübt werden kann (Vertretung in der Erklärung). Dabei genügt auch die Erteilung einer generellen Vollmacht. Einem bevollmächtigten Vertreter kann somit die Befugnis eingeräumt werden, die Willenserklärung abzugeben. Wo die Verletzung materieller Rechtsgüter in Frage steht, die nicht direkt von der Person des Berechtigten abhängen, sondern etwa vom Inhalt einer vertraglichen Beziehung, genügt eine Vollmacht, die dem Vertreter die Entscheidung überlässt, ob er Strafantrag erheben will. Die Gültigkeit des Antrags ist in diesen Fällen auch dann zu bejahen, wenn der Vertreter sich auf eine vom Geschädigten vor der Tat erteilte Vollmacht stützt. Demgegenüber bedarf es bei der Verletzung höchstpersönlicher immaterieller Rechtsgüter, welche dem Berechtigten naturgemäss innewohnen oder von ihrem Status herrühren (Leib und Leben, Ehre, persönliche Freiheit sowie Eheschliessung, Kindesverhältnis), einer speziellen, auf den konkreten Fall zugeschnittenen

ausdrücklichen oder konkludenten Ermächtigung (BGE 122 IV 207 E. 3c, S. 209 f.). Bei der Beschimpfung gemäss Art. 177 Abs. 1 StGB, einem Antragsdelikt, handelt es sich um eine strafbare Handlung gegen die Ehre und damit gegen ein höchst- persönliches, immaterielles Rechtsgut. Es ist damit eine konkrete, auf den Einzelfall zugeschnittene Vollmacht erforderlich. bb) Bei der bei den Akten liegenden Vollmacht (U-act. 3.3.02) handelt es sich um eine vorformulierte Generalvollmacht, wie sie von Rechtsanwälten üblicherweise verwendet wird. Sie bezieht sich auf die (damaligen) Rechtsanwälte der Kanzlei H._____ und umfasst unter anderem auch die Vertretung in Strafsachen, insbesondere Stellung und Rückzug von Strafklagen und -anträgen. Konkretisiert wird die Vollmacht mit den Stichworten „in Sachen:

Kantonsgericht Schwyz 7 A._____“ sowie „betreffend: Schlichtungsverhandlung vom 5. Februar 2013“. Es wird mithin konkret Bezug genommen einerseits auf die Person des Beschuldigten und andererseits auf die Schlichtungsverhandlung vom 5. Februar 2013, im Rahmen welcher der Privatkläger als Vertreter der dortigen Beklagten, der Stockwerkeigentümergeinschaft, auftrat und in dieser Funktion zusammen mit dem Geschäftsführer der damaligen Verwalterin der Stockwerkeigentümergeinschaft (vgl. Vi-act. 31, S. 5) an der Verhandlung teilnahm. Anlässlich seiner Befragung vor erster Instanz auf die Frage, ob er schildern könne, an was er sich betreffend die Schlichtungsverhandlung vom

E. 5

Das Bundesgericht beanstandet weiter, dass im Zusammenhang mit Art. 177 Abs. 2 StGB eine Trennung von Tat- und Rechtsfragen nicht gegeben sei. Es bleibe unklar, was zur Situation festgestellt werde, bevor der Beschwerdeführer den Privatkläger mit "Idiot" bezeichnet habe (zum Ganzen Urteil BGer vom 4. Juli 2018, 6B_995/2017, E. 2.2-2.4). a) Die Verteidigung wendet ein, es sei dem Beschuldigten nicht um einen Angriff gegen den Privatkläger, sondern um die Beruhigung von Herrn und Frau J._____ und der emotional angespannten Situation gegangen. Bei keiner der bisherigen Begegnungen mit dem Privatkläger in dessen Funktion

Kantonsgericht Schwyz 12 als Anwalt der Stockwerkeigentümergeinschaft hätten irgendwelche Beleidigungen oder Angriffe stattgefunden. Der Beschuldigte habe weder vor noch bei Beginn der Schlichtungsverhandlung irgendeine Veranlassung oder einen Grund gehabt, den Privatkläger als Idioten zu bezeichnen. Die Wortwahl sei nicht ganz glücklich gewesen, aber irgendwie doch nachvollziehbar. Der Beschuldigte habe das Wort in einem ganz konkreten Zusammenhang und in einer ganz konkreten Situation spontan verwendet, um seinem Ärger und Unmissverständnis über die Situation Ausdruck zu geben. Seine Äusserung sei unmittelbar und ausschliesslich durch das Verhalten des Privatklägers ausgelöst worden und somit als „Reaktion“ auf die Aktionen des Privatklägers anzusehen. Aus der Befragung von Herrn und Frau J._____ gehe deutlich hervor, wie sie die gesamte Situation wahrgenommen und empfunden hätten. Gemäss den Schilderungen der Zeugen seien an der Schlichtungsverhandlung nicht nur „latente Spannungen“ vorhanden gewesen. Die Situation sei als emotional und aggressiv wahrgenommen worden. Wie Frau G._____ dessen Verhalten empfunden habe, sei unerheblich oder untergeordnet. Vorliegend gehe es nicht um die Frage der Angemessenheit, sondern darum, ob es nachvollziehbar und glaubhaft sei, dass der Beschuldigte allein im Affekt als Gegenreaktion auf das Verhalten des Privatklägers gehandelt habe. Im Übrigen entspreche ein unnötiges, forsches und unangebrachtes

Vorgehen des Anwalts gemäss Bundesgericht regelmässig nicht dem Gebot der sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung, was insbesondere bei einer Schlichtungsverhandlung zu gelten habe. Nicht nachvollziehbar sei schliesslich das Argument der Vorinstanz, es handle sich bei Herrn und Frau J. _____ lediglich um Nachbarn (vgl. STK 2016 32, KG-act. 13 Beilage 1). b) aa) Der Privatkläger führte vor erster Instanz aus, die Teilnahme von Herrn L. _____, Geschäftsführer der ehemaligen Verwaltung der Stockwerkeigentümergeinschaft, an der Verhandlung sei als Vorfrage behandelt worden. Im Vorfeld habe es einen Antrag auf Abberufung der Verwaltung gegeben. Die Vermittlerin habe ihm dann das Wort erteilt und er habe darauf

Kantonsgericht Schwyz 13 hingewiesen, dass der Einwand unzutreffend sei, da eine Anfechtung keine aufschiebende Wirkung habe und Herr L. _____ sein Amt als Verwalter weiterhin ausüben dürfe. Er habe sachlich geantwortet. Der Beschuldigte habe dann erstmals das Wort ergriffen bzw. sei ihm ins Wort gefallen und habe ihn als Idioten bezeichnet. Er habe es als Reaktion auf seine Ausführungen verstanden (Vi-act. 31, S. 18 f.). bb) Gemäss den Aussagen des Beschuldigten vor erster Instanz habe Frau J. _____ der Friedensrichterin die Frage gestellt, weshalb sich der Geschäftsführer der Verwaltung beim fraglichen Termin durch einen Anwalt vertreten lasse. Anstelle der Friedensrichterin habe dann der Privatkläger geantwortet, woraufhin das Hick-Hack zwischen Frau J. _____ und dem Privatkläger begonnen habe. Dieser sei sehr arrogant, herablassend und aggressiv gewesen. Die Diskussion zwischen Frau J. _____ und dem Privatkläger sei innert Sekunden eskaliert. Irgendwann habe Herr K. _____ das Wort ergriffen und die Diskussion mit dem Privatkläger weitergeführt. Es sei dann um die Frage von Herrn K. _____ gegangen, wer eigentlich den Anwalt bezahle. Darauf habe der Privatkläger wiederum sehr arrogant geantwortet und gemeint, dass dies nicht Thema der Schlichtungsverhandlung sei. Die Friedensrichterin habe nicht interveniert. Die Sache sei dann eskaliert. Bis zu diesem Zeitpunkt habe er (der Beschuldigte) nichts gesagt. Irgendwann sei der Punkt gekommen, an dem er das Ganze nicht mehr ausgehalten habe; es sei zu viel gewesen. Der Privatkläger sei sehr dominant gewesen und Frau J. _____ habe sich durch die Aggressionen und wie sie von diesem behandelt worden sei, beleidigt gefühlt. Er hätte es nicht sagen sollen. Er habe dem Privatkläger aber nicht direkt ins Gesicht gesagt, dass er ein Idiot sei. Es sei für ihn eine Art Versuch gewesen, die ganze Sache zu stoppen. Die Wortwahl sei vielleicht falsch gewesen, für ihn sei die Situation idiotisch gewesen. Er sei ansonsten nicht aggressiv gewesen und habe versucht, sich schützend vor K. _____ und J. _____ zu stellen. Auf die Nachfrage, was er unter „eskalieren“ verstehe, erwiderte der Beschuldigte, bei der Frage über die Tragung

Kantonsgericht Schwyz 14 der Anwaltskosten seien immer diese herablassenden, aggressiven Äusserungen des Privatklägers gekommen, wie zum Beispiel, dass das nichts mit der Verhandlung zu tun habe. Das sei natürlich provozierend. Weiter wies der Beschuldigte darauf hin, dass die Stockwerkeigentümersitzungen immer sehr emotional gewesen seien und es sehr viel Hick-Hack zwischen dem Privatkläger als Anwalt und der Familie J/K. _____ als Eigentümer von sieben Wohnungseinheiten gegeben habe. Letztere hätten dann beschlossen, vor Gericht zu gehen, weil sich in der Stockwerkeigentümergeinschaft eine Mehrheit in einer Person gebildet habe, welche alle Entscheidungen allein gefällt habe. Sie seien dann zum Friedensrichter vorgeladen worden und hätten sich entschlossen, ohne Anwalt dorthin zu gehen, um sich mit der Gegenpartei unterhalten zu können, obwohl sie diesbezüglich wenig Chancen gesehen hätten, da

wohl die gleiche Atmosphäre herrschen würde wie in den Stockwerkeigentümersversammlungen. Die Familie J/K._____ und er hätten vereinbart, nicht zu diskutieren, sondern zu versuchen, diesen Termin so ruhig wie möglich durchzuführen (Vi-act. 31, S. 5 ff.). Gemäss den Ausführungen des Beschuldigten anlässlich der Berufungsverhandlung soll sich J._____ danach erkundigt haben, wer den Anwalt bezahlen würde. Daraufhin habe der Privatkläger ihr sofort herablassend geantwortet. An den genannten Wortlaut erinnere er (der Beschuldigte) sich nicht. J._____ habe sich an die Friedensrichterin gewandt und gefragt, ob es denn auch zulässig wäre. Daraufhin habe der Privatkläger wieder Stellung genommen und J._____ im juristischen Wortlaut geantwortet, die damit als gebürtige Chinesin nichts anfangen können. Die Friedensrichterin habe nichts gesagt und auf einmal habe sich K._____ umgedreht und versucht, seine Frau zu beruhigen. K._____ sei 82 Jahre alt und er hänge sehr an diesen zwei Leuten. Es sei eskaliert. Er habe die ganze Sitzung über nichts gesagt. Weiter gab der Beschuldigte zu Protokoll, der Privatkläger sei in den letzten fünf, sechs Jahren als Rechtsvertreter der Stockwerkeigentümergeinschaft bzw. als Berater des Bauherrn oder des Geschäftsführers bei jeder ihrer Sitzungen zugegen gewesen und sie seien einander in unterschiedlichen Fällen vor Ge-

Kantonsgericht Schwyz 15 richt gegenübergestanden. Auf die Frage, ob er versucht habe, mit dem Privatkläger in Kontakt zu treten, um die Sache zu bereden bzw. eine gütliche Einigung zu finden, erwiderte der Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung unter anderem: „Sie müssen sich vorstellen, wir machen Sitzungen, die Stockwerkeigentümergeinschaft, und wir haben immer Herrn C._____ vor uns, entweder als Berater des Bauherrn oder des Geschäftsführers, und er lässt uns nicht zu Wort kommen, er macht uns immer klein, juristisch gesehen, worauf wir nicht antworten können. Ich glaube, die ganze Situation ist ein bisschen angespannt, so dass man überhaupt nicht zum Punkt kam, sich irgendwie mal die Hand zu geben und zu sagen, ich entschuldige mich, es tut mir leid für den Wortlaut, also nein.“ (STK 2016 32, KG-act. 13, S. 6 f.). cc) J._____ führte als Zeugin befragt aus, sich bei der Vermittlerin danach erkundigt zu haben, wie die Vertretung des Privatklägers in der Angelegenheit zu verstehen sei. Sie habe Klarheit wollen, ob sich der Privatkläger nicht in einem Interessenkonflikt befinde. Frau G._____ habe ihre Frage nicht beantwortet, hingegen der Privatkläger. Sie habe die Antwort nicht genau verstanden, aber in dessen Gesicht gesehen, dass es ihn geärgert habe. Er habe dann gesagt, dass alles in Ordnung sei. Dann habe sie Frau G._____ nochmals den Grund für ihre Frage erklären wollen, woraufhin sie (die Vermittlerin) den Privatkläger unterstützt habe. Die Atmosphäre sei dann ziemlich angespannt gewesen. Ihr Mann habe sie unterstützt und Herrn L._____ gefragt, wer eigentlich das Anwaltshonorar des Privatklägers bezahle. Letztere habe wiederum geantwortet. Er habe so das ganze Verfahren dominiert und sei ihr gegenüber aggressiv und herablassend gewesen. Er habe auch ihren Mann ziemlich von oben herab behandelt. Sie sei sich nicht ganz sicher, was ihr Mann dann gesagt habe; der Beschuldigte habe dann hinter ihr irgendetwas geantwortet (Vi-act. 31, S. 14 f. und 17).

Kantonsgericht Schwyz 16 dd) Gemäss den Aussagen von K._____ soll seine Frau, soviel er wisse, Frau G._____ die Frage gestellt haben, welche Gesellschaft die Stockwerkeigentümergeinschaft vertrete. Bevor diese habe antworten können, habe der Privatkläger in einer ziemlich süffisanten Arte und Weise gesagt, dass das nicht zur Verhandlung gehöre. Darauf habe er (Herr K._____) Herrn L._____ gefragt, welche

Gesellschaft für die Kosten aufkomme, woraufhin er wiederum vom Privatkläger in einer ähnlichen Weise arrogant abgewiesen worden sei (Vi-act. 31, S. 10). ee) Die Vermittlerin gab schliesslich zu Protokoll, es sei emotional bzw. sehr emotional gewesen resp. während den Diskussionen habe sich die Emotionalität beidseitig gesteigert. An genaue Details der Verhandlung könne sie sich nicht erinnern, sondern nur an die Äusserung, dass der Beschuldigte den Privatkläger einen Idioten genannt habe. Sie habe aber nicht den Eindruck gehabt, dass der Privatkläger vor dem Fallen dieses Wortes aggressiv gewesen sei oder dass sie sich speziell provoziert hätten. Es sei in der Sache verhandelt und beidseitig diskutiert worden. Der Privatkläger, welcher den Beschuldigten davor nicht direkt angesprochen habe, sei an der Reihe gewesen und habe etwas zur Sache gesagt, aber im Rahmen, andernfalls sie eingegriffen und ihn unterbrochen hätte (U-act. 10.3.04 N 12 ff., S. 4, sowie N 30 und 32 ff., S. 7; Vi-act. 31, S. 8 f.). c) aa) Gemäss den übereinstimmenden Aussagen der befragten Personen ist mit dem Vorderrichter davon auszugehen, dass der Privatkläger den Beschuldigten, bevor die fragliche Äusserung „Idiot“ gefallen war, nicht angesprochen hatte. Ebenso kann gestützt auf die Aussagen des Beschuldigten sowie der Zeuginnen J._____ und G._____ als erstellt erachtet werden, dass sich der Beschuldigte anlässlich der Schlichtungsverhandlung, welche von sehr kurzer Dauer gewesen sein soll (vgl. die Aussagen der Zeugen J._____ und K._____ wie auch des Beschuldigten [Vi-act. 31, S. 7, 11 und 14]), bis zur fraglichen Äusserung nicht zu Wort gemeldet hatte. Ebenfalls

Kantonsgericht Schwyz 17 stimmen die Aussagen der genannten Personen insoweit überein, als – auf Nachfrage von J._____ hin ■ die Vertretung der Stockwerkeigentümergeinschaft an der Schlichtungsverhandlung zu Beginn dieser Verhandlung Thema war. Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte nicht in die Gespräche zu Beginn der Schlichtungsverhandlung involviert war und der Privatkläger seine Antworten auf die von den Eheleuten J/K._____ gestellten Fragen nicht gegenüber dem Beschuldigten, sondern gegenüber J._____ bzw. K._____ tätigte. bb) Der Beschuldigte sowie die Zeugen J._____ und K._____ störten sich ihren Ausführungen zufolge daran, dass anstelle der Vermittlerin der Privatkläger auf die im Zusammenhang mit der Vertretung der Stockwerkeigentümergeinschaft gestellten Fragen antwortete, und bezeichneten das Verhalten des Privatklägers als arrogant und/oder aggressiv sowie herablassend. Der Beschuldigte und K._____ stuften die konkrete Antwort des Privatklägers, dass dies nichts mit der Verhandlung zu tun habe, als herablassende, aggressive oder arrogante Äusserung bzw. K._____ dessen Ausdrucksweise als süffisant ein. Im Weiteren lässt sich den Aussagen von J._____ und K._____ aber nicht entnehmen, inwieweit sich der Privatkläger arrogant, aggressiv oder herablassend verhalten haben soll. Ein dem Privatkläger konkret vorwerfbares Verhalten oder eine konkret, die Aggressivität oder herablassende Art zum Ausdruck bringende Aussage des Privatklägers umschreiben sie nicht. Die Zeugin J._____ erklärt einzig, an seinem Gesichtsausdruck erkannt haben zu wollen, dass der Privatkläger verärgert gewesen sein soll (Vi-act. 31, S. 14). Obschon auch K._____ davon sprach, der Privatkläger habe in einer ziemlich süffisanten Art und Weise gesagt, dass das nicht zur Verhandlung gehöre, findet sich in seinen Aussagen ebenso wenig eine nähere Umschreibung des Verhaltens des Privatklägers, gestützt auf welche dieses objektiv als arrogant oder aggressiv einzustufen wäre. Alleine aus den geschilderten Reaktionen der beteiligten Zeugen J._____ und K._____ und deren Empfinden lassen sich damit keine

Kantonsgericht Schwyz 18 verlässlichen Rückschlüsse auf das tatsächliche Verhalten des Privatklägers ziehen. Wie schon vom Vorderrichter zutreffend festgehalten, machte der Beschuldigte selber nicht mehr geltend, als dass er das Auftreten des Privatklägers gegenüber dem Ehepaar J/K. _____ als seiner Ansicht nach arrogant und aggressiv bezeichnete. Die einzig konkrete Äusserung, die er dem Privatkläger vorwirft, bestand in der sachbezogenen Antwort auf die Frage von K. _____, wer die Anwaltskosten bezahle, dass dies nicht Thema der Schlichtungsverhandlung sei (vgl. angef. Urteil E. 3.4, S. 12; Vi-act. 31, S. 5). Auch den Aussagen von G. _____ zufolge soll der Privatkläger vor dem Fallen der fraglichen Äusserung schliesslich nicht aggressiv gewesen sein, andernfalls sie eingegriffen hätte. Die Ausführungen des Privatklägers empfand sie als sachbezogen, auch wenn er als Anwalt „zur Sache“ gegangen sei; es sei verhandelt und diskutiert worden (U-act. 10.3.04 N 15, S. 4, sowie N 30 und 33, S. 7 f.; Vi-act. 31, S. 9). cc) In Würdigung der Aussagen der Parteien, der Zeugen J. _____ und K. _____ und der Vermittlerin G. _____ sowie in Berücksichtigung der Parteivorbringen geht die Strafkammer davon aus, dass betreffend die Stockwerkeigentümergeinschaft bereits seit längerem ein angespanntes Verhältnis bestand und sich der Beschuldigte schon vor der Schlichtungsverhandlung am Verhalten des Privatklägers störte und insbesondere das Verhältnis zwischen K. _____ und J. _____ und dem Privatkläger als angespannt beschrieb bzw. von ihm empfunden wurde. Vor diesem Hintergrund sind die Schilderungen des Beschuldigten und der Zeugen J. _____ und K. _____ bezüglich des Auftretens des Privatklägers mit einer gewissen Zurückhaltung zu würdigen. Die Strafkammer geht im Weiteren davon aus, dass die Schlichtungsverhandlung von Beginn an von latenten Spannungen zwischen den anwesenden Parteien und deren Vertreter beherrscht war, obschon der Beschuldigte weder am „Gespräch“ beteiligt war noch vom Privatkläger anderweitig miteinbezogen wurde. Demgegenüber erachtet es die Strafkammer als nicht erstellt, dass der Privatkläger über das zu tolerierende

Kantonsgericht Schwyz 19 Mass gegangen wäre oder ihm ein unnötig forsches und unangebracht hartes Vorgehen vorzuhalten wäre (vgl. BGer, Urteil 4A.459/2003 vom 18. Juni 2004 E. 3.2.2). d) aa) Hat der Beschimpfte durch sein ungebührliches Verhalten zu der Beschimpfung unmittelbar Anlass gegeben, so kann der Richter den Täter von der Strafe befreien (Art. 177 Abs. 2 StGB; Provokation). Voraussetzung der Strafbefreiung ist, dass die Beschimpfung durch ein verwerfliches Verhalten des Beschimpften hervorgerufen wurde und unmittelbar auf die Provokation erfolgte. Das Merkmal der Unmittelbarkeit ist zeitlich zu verstehen, und zwar in dem Sinne, dass der Täter in der durch das ungebührliche Verhalten erregten Gemütsbewegung handelt, ohne dass er Zeit zu ruhiger Überlegung hat (BGE 83 IV 151 S. 151). Eine Provokation im Sinne von Art. 177 Abs. 2 StGB muss sodann nicht gegen den Täter selbst gerichtet sein und selbst die irrtümliche Annahme einer solchen genügt für eine Strafbefreiung nach dieser Bestimmung (vgl. Riklin, Basler Kommentar, 3. A. 2013, N 26 zu Art. 177 StGB). Provokation wird – sofern sie sich nicht gegen den Täter selbst richtet – dann angenommen, wenn sich der Täter infolge Wahrnehmung ungebührlichen oder anstössigen öffentlichen Verhaltens des Provokators diesem gegenüber zur Tat hat hinreissen lassen (vgl. KG GR, Urteil SK2 14 37 vom 17. Dezember 2014 E. 4c; SJZ 62/1966 Nr. 31, S. 76). Provokation und Reaktion haben in einem angemessenen Verhältnis zu stehen (vgl. KG GR, Urteil SK2 14 37 vom 17. Dezember 2014 E. 3b). Latente Spannungen genügen nicht (Riklin, a.a.O., N 23 zu Art. 177 StGB). bb) Vorliegend steht fest, dass die fragliche Äusserung des Beschuldigten gegenüber dem Privatkläger unmittelbar auf dessen Vorbringen ■ Beantwortung der

Vorfragen – erfolgte. Sie ist damit als Reaktion auf die Ausführungen des Privatklägers zu qualifizieren, wovon auch der Beschuldigte ausgeht (vgl. Vi-act. 31, S. 19). Den Aussagen der Zeugin J._____ zufolge beantwortete die Vermittlerin ihre erste Frage nicht, sodass zumindest davon aus-

Kantonsgericht Schwyz 20 gegangen werden kann, dass der Privatkläger der Vermittlerin nicht ins Wort fiel. Gemäss den Aussagen der Vermittlerin war der Privatkläger „an der Reihe“, seine Meinung zur Verhandlungssache zu äussern (U-act. 10.3.04 N 15, S. 4). Da die von J._____ zu Beginn gestellte Frage (vgl. E. 5c/aa vorne) die Vertretung der Stockwerkeigentümergeinschaft und nicht die Sache an sich betraf, ist der Hinweis des Verteidigers, dass sich die Parteien bei der Schlichtungsverhandlung primär selber äussern sollten, nicht stichhaltig. Auf jeden Fall ist gestützt auf die obigen Feststellungen nicht davon auszugehen, dass der Privatkläger sich arrogant, herablassend oder aggressiv verhalten hätte oder der Beschuldigte mit der fraglichen Bemerkung einzig ihn als Anwalt gemeint hätte. Es lässt sich den Akten nicht entnehmen, inwieweit das Verhalten des Privatklägers als ungebührlich oder anstössig eingestuft werden müsste und Anlass für die unmittelbare Reaktion des Beschuldigten gegeben haben soll. Wie der Vorderrichter zutreffend festhielt, vermag das Anschlagen eines etwas raueren Tons und einer damit verbundenen gewissen Anspannung noch kein ungebührliches Verhalten darzustellen (vgl. auch angef. Urteil E. 3.4, S. 12 f.). Kommt hinzu, dass der Privatkläger in der Funktion als Rechtsvertreter an einer Schlichtungsverhandlung teilnahm und die Interessen seines Mandanten zu vertreten hatte. Dass er dabei den gebührenden Anstand nicht gewahrt bzw. unsachliche oder unnötig beleidigende Äusserungen gemacht hätte, ergibt sich – wie vorstehend festgestellt – aus den Zeugnisaussagen nicht. Im Gegenzug musste der Privatkläger im Hinblick auf die Schlichtungsverhandlung auch als Rechtsanwalt nicht mit einer solchen Äusserung rechnen. Nach dem oben Gesagten ist überdies davon auszugehen, dass zwischen dem Beschuldigten und dem Ehepaar J/K._____ auf der einen Seite und dem Verwalter bzw. dem Privatkläger auf der anderen Seite hinsichtlich der Stockwerkeigentumsangelegenheiten schon seit längerem Spannungen herrschten. Der Beschuldigte kannte den Privatkläger von früheren Treffen, weshalb eine nachvollziehbare Affekthandlung einzig gestützt auf seine bereits geschilderten Antworten zu verneinen ist. Spätestens kurz vor Beginn der Schlichtungsverhandlung musste der Beschuldigte davon ausge-

Kantonsgericht Schwyz 21 hen, dass der Privatkläger an der Verhandlung teilnehmen wird. Das Verhalten des Privatklägers anlässlich dieser Verhandlung konnte den Beschuldigten – wie auch K._____ und J._____ ■ somit nicht derart überrascht haben, dass er sich „quasi“ ungewollt und spontan zu diesem Begriff hinreissen liess, wie der Beschuldigte dies geltend macht. Es ist daher nicht zu beanstanden, dass der Vorderrichter eine ungeplante, unglückliche Formulierung resp. versehentliche Verwendung des Begriffs „Idiot“ verneinte. Es ist weder nachvollziehbar noch glaubhaft, dass der Beschuldigte allein im Affekt als Gegenreaktion auf das Verhalten des Privatklägers gehandelt haben soll (vgl. STK 2016 32, KG-act. 13, BVP, Beilage 1, S. 18). Ausserdem steht die umstrittene Äusserung des Beschuldigten nicht in einem angemessenen Verhältnis zum festgestellten Verhalten des Privatklägers Diese Einschätzung deckt sich im Ergebnis auch mit den Aussagen der an der Schlichtungsverhandlung anwesenden Zeuginnen G._____ und J._____. So zeigte sich Erstere erstaunt darüber, dass der Beschuldigte den Privatkläger als Idioten bezeichnete, und gab auf die Frage, ob sie das Gefühl gehabt habe, dass der

Privat- kläger durch sein Verhalten und seine Aussagen diese Titulierung speziell provoziert hätte, zu Protokoll, der Privatkläger gehe zwar zur Sache, dass er den Beschuldigten aber provoziert hätte, vermochte sie nicht zu bejahen, wor- auf bereits der Vorderrichter hinwies (U-act. 10.3.04 N 15, S. 4; Vi-act. 31, S. 9). Die Zeugin J. _____ meinte, der Beschuldigte sei sehr emotional gewesen und hätte nicht so weit gehen dürfen. Wenn sie die Äusserung gehört hätte, könnte sie nur den Kopf schütteln. Da hätte sie selber heftiger reagieren müssen und nicht der Beschuldigte, da es ein aggressiver Angriff auf sie und nicht auf ihn gewesen sei. Sie habe ihm im Vorfeld der Verhand- lung gesagt, dass es nicht in Ordnung sei, ein solches Wort zu sagen. Sie verneinte die Frage nach der Angemessenheit des Begriffs „Idiot“ in jener Si- tuation (Vi-act. 31, S. 15 f.). Davon abgesehen ist eine Beschimpfung im Wei- teren grundsätzlich umso weniger nachvollziehbar bzw. zu rechtfertigen, je weniger tief die emotionale Bindung zu einem Mitmenschen ist, welchen er mit seinem Verhalten zu „verteidigen“ beabsichtigt. Insoweit ist der Hinweis des

Kantonsgericht Schwyz 22 Vorderrichters auf den Umstand, dass es sich bei K. _____ und J. _____ lediglich um Nachbarn des Beschuldigten handle – gemäss den Ausführungen von J. _____ haben sie einmal in zwei Jahren mit den Kin- dern zusammen das Abendessen eingenommen (Vi-act. 31, S. 13) ■, nach- vollziehbar. Dass anderen Mitmenschen bei Bedarf nicht geholfen werden soll (vgl. STK 2016 32, KG-act. 13, BVP, Beilage 1 S. 16), ist hieraus nicht zu fol- gern. Entgegen den Vorbringen der Verteidigung ist schliesslich ebenfalls nicht erkennbar, dass sich die Aussage des Beschuldigten auf die angeblich nicht nachvollziehbare, nicht angemessene, unsachliche und nicht auf eine Einigung abzielende Situation bezog. Wird eine Situation als idiotisch be- zeichnet, wird damit nicht ohne Weiteres konkret Bezug auf eine Person ge- nommen. So kann beispielsweise ein Vorschlag einer anwesenden Gegenpar- tei als idiotisch angesehen werden, ohne dass die Person selber oder deren Verhalten in Frage gestellt würde. Vorliegend richtet sich der Ausdruck „Idiot“ explizit gegen den Privatkläger bzw. dessen Auftreten und Verhalten. Zur al- leinigen Beruhigung von K. _____ bzw. der angespannten Situation war dieser Ausdruck jedoch alles andere als geeignet. Insgesamt ist gestützt auf die getroffenen Sachverhaltsfeststellungen nicht von einem ungebührlichen Verhalten des Privatklägers auszugehen und somit nicht verständlich, dass der Beschuldigte den Privatkläger als Reaktion auf dessen Verhalten als „Idi- ot“ bezeichnete. cc) Im Sinne des Gesagten sind die Voraussetzungen der Strafbefreiung nach Art. 177 Abs. 2 StGB nicht gegeben.

E. 6

Ausgangsgemäss bleibt es bei den im ersten Berufungsurteil angeord- neten Kosten- und Entschädigungsfolgen (vgl. dazu STK 2016 32 E. 5). Der Beschuldigte hat die Kosten des zweiten Rechtsgangs nicht zu tragen und ist dafür zusätzlich zu den Fr. 740.00 im ersten Rechtsgang mit Fr. 700.00, mithin mit total Fr. 1'440.00 (inkl. Auslagen und MWST), zu entschädigen. Dem Pri- vatkläger ist mangels Antrags (vgl. Art. 433 Abs. 2 StPO) im Berufungsverfahren keine Entschädigung zuzusprechen;-

Kantonsgericht Schwyz 24 erkennt: 1. Die Berufung wird teilweise gutgeheissen, das Urteil des Einzelrichters am Bezirksgericht Höfe vom 7. Juni 2016 aufgehoben und wie folgt er- setzt: 1. Der Beschuldigte ist schuldig der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 Abs. 1 StGB. 2. Der Beschuldigte wird mit einer Geldstrafe von 4 Tagessätzen zu Fr. 310.00 (total Fr. 1'240.00), als Zusatzstrafe zu der mit Strafbe- fehl der Staatsanwaltschaft III des

Kantons Zürich vom 17. Juli 2015 ausgefallten Strafe, bestraft. Der Vollzug der Geldstrafe wird aufgeschoben. Die Probezeit beträgt 2 Jahre. 3. Die Verfahrenskosten, bestehend aus: a) Untersuchungskosten Fr. 1'585.30 b) Gerichtsgebühren Fr. 2'500.00 c) Ausfertigungsgebühr Fr. 320.40 d) Auslagen/Zustellgebühr Fr. 577.70 e) Zeugenentschädigung Fr. 80.00 total Fr. 5'063.40 werden dem Beschuldigten auferlegt. 4. Der Beschuldigte hat den Privatkläger mit Fr. 2'268.40 (inkl. Auslagen) zu entschädigen (Art. 433 Abs. 1 und 2 StPO). 2. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 3'000.00 (inkl. Kosten für die Redaktion und Ausfertigung eines begründeten Entscheids, exkl. Kosten des zweiten Rechtsganges von Fr. 1'500.00) werden zu 4/5 (Fr. 2'400.00) dem Beschuldigten auferlegt. Im Übrigen (Fr. 600.00 zuzüglich Kosten des zweiten Rechtsganges von Fr. 1'500.00) gehen sie zulasten des Staates. 3. Für das Berufungsverfahren (erster und zweiter Rechtsgang) wird dem Beschuldigten eine Entschädigung von Fr. 1'440.00 (inkl. Auslagen und MWST) aus der Kantonsgerichtskasse entrichtet. Diese Entschädigung wird mit dem auferlegten Anteil an den zweitinstanzlichen Verfahrenskosten verrechnet (Art. 442 Abs. 4 StPO).

Kantonsgericht Schwyz 25 4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung nach Art. 78 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht in Lausanne eingereicht werden. Die Beschwerdeschrift muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. 5. Zufertigung an Rechtsanwalt B. _____ (2/R), Rechtsanwältin D. _____ (2/R) und die Oberstaatsanwaltschaft (1/R), die Staatsanwaltschaft Höfe Einsiedeln (1/A), die Vorinstanz (1/A) sowie nach definitiver Erledigung an das Amt für Justizvollzug (1/R, inkl. Dispositivkopie des angefochtenen Entscheids zum Inkasso und Vollzug), die Vorinstanz (1/R, unter Rückgabe der Akten), an die Kantonsgerichtskasse (1/ü, im Dispositiv) und mit Formular an die KOST. Namens der Strafkammer Die Kantonsgerichtsvizepräsidentin Die Gerichtsschreiberin Versand 6. März 2019 sl

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.