

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB120326-O/U/cs

Mitwirkend: die Oberrichter lic.iur. Th. Meyer, Vorsitzender, lic.iur. Burger und
lic.iur. Stiefel sowie der Gerichtsschreiber lic.iur. Hafner

Urteil vom 27. November 2012

in Sachen

Verein A. _____,

Privatkläger und Berufungskläger

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Beschuldigter und Berufungsbeklagter

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **üble Nachrede**

Berufung gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirkes Zürich (4. Abteilung) vom 2. April 2012 (GG110284)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 21. Oktober 2011
(Urk. 16) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Die Entscheidungsbüher fällt ausser Ansatz; die übrigen Kosten betragen:

Fr. Kosten Kantonspolizei
Fr. 1'000.- Gebüher Anklagebehörde
Fr. Kanzleikosten
Fr. Auslagen Untersuchung
Fr. amtliche Verteidigung

Die übrigen Kosten werden auf die Gerichtskasse genommen.

3. Dem Beschuldigten wird eine Prozessentschädigung von Fr. 6'500.- (inkl. MWSt.) für die erbetene Verteidigung zugesprochen.

Berufungsanträge:

- a) des Vertreters des Privatklägers:

(Urk. 30 S. 2)

1. Der Beschuldigte sei im Sinne der Anklageschrift schuldig zu sprechen und zu verurteilen.
2. Dem Beschuldigten seien die Kosten für das Verfahren aufzuerlegen, inkl. der Kosten/Gebüher für das Vorverfahren von Fr. 1'000.--.
3. Der Beschuldigte sei zur Zahlung einer Entschädigung an die Privatklägerschaft von Fr. 9'000.-- zu verurteilen.

- b) der Verteidigung:

(Urk. 44 S. 2)

Der Beschuldigte und Berufungsbeklagte sei nicht schuldig und sei vom Vorwurf der üblen Nachrede freizusprechen,

unter Kosten- und Entschädigungsfolgen, zuzüglich MWSt.-Zuschlag, zu Lasten des Privatklägers und Berufungsklägers.

Erwägungen:

I. Prozessuales

1. Mit Urteil vom 2. April 2012 sprach das Bezirksgericht Zürich (Einzelgericht) den Beschuldigten vom Vorwurf der üblen Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB frei und sprach ihm eine Prozessentschädigung von Fr. 6'500.-- zu (Urk. 33 S. 17).
2. Gegen das Urteil, das ihm am gleichen Tag mündlich eröffnet wurde (Prot. I S. 10), liess der Privatkläger am 4. April 2012 Berufung anmelden (Urk. 28). Nach Erhalt des begründeten Urteils am 12. Juli 2012 (Urk. 31/3) folgte mit Eingabe vom 30. Juli 2012 seine Berufungserklärung (Urk. 34). Die Staatsanwaltschaft (Urk. 38) und der Beschuldigte (Urk. 40) verzichteten auf Anschlussberufung.
3. Der Privatkläger verlangt einen Schuldspruch im Sinne der Anklage und die Zusprechung einer Prozessentschädigung (Urk. 30 S. 2). Zivilansprüche wurden keine gestellt (Urk. 7).
4. Üble Nachrede im Sinne von Art. 173 StGB ist ein Antragsdelikt. Wie bereits die Vorinstanz korrekt festhielt (Urk. 33 S. 3 ff.), wurde der entsprechende Antrag für den Geschädigten fristgerecht und von einer bevollmächtigten Person gestellt, wobei sich der Geschädigte zugleich als Privatkläger im Strafverfahren konstituierte.

II. Sachverhalt und rechtliche Würdigung

1. Der Beschuldigte verfasste anerkanntermassen den der Anklage zugrunde liegenden Artikel (Urk. 3/3), der am 22. Februar 2011 im C._____ publiziert wurde. Der Sachverhalt gemäss Anklageschrift ist somit erstellt. Es ist kein Mangel in der Untersuchung ersichtlich.

2. Im fraglichen Artikel berichtete der Beschuldigte, dass eine Strafuntersuchung gegen den Privatkläger eingeleitet worden war und der Verdacht bestand, er würde aus selbstsüchtigen Motiven Sterbehilfe leisten, mithin der Straftatbestand von Art. 115 StGB erfüllt sein könnte. Dass der Verdacht, ein Verbrechen begangen zu haben, auch für eine juristische Person ehrverletzend ist, steht ausser Frage. Dass dieser Verdacht an eine unbestimmte Anzahl Adressaten verbreitet respektive weiterverbreitet wurde, ist angesichts der Auflage des C._____ unumstritten. All dies war dem Beschuldigten bewusst, weshalb er vorsätzlich handelte. Sowohl der objektive als auch der subjektive Tatbestand von Art. 173 Ziff. 1 StGB sind damit erfüllt.

3. Der Wahrheitsbeweis und der Gutgläubensbeweis gemäss Art. 173 Ziff. 2 StGB scheiden als Rechtfertigungsgründe aus. Der Wahrheitsbeweis für den Verdacht einer strafbaren Handlung kann nur durch eine entsprechende Verurteilung erbracht werden. Der Gutgläubensbeweis wiederum erfordert, dass die inkriminierende Aussage aus zureichenden Gründen für wahr gehalten wird, was bei einem blossen Verdacht von vorneherein ausgeschlossen ist (BSK Strafrecht II - Riklin, N 28 zu Art. 173 StGB).

Der Rechtfertigungsgrund der legalen Weiterverbreitung ehrverletzender Behauptungen, Verdächtigungen oder Gerüchte ist gegeben, wenn wahrheitsgetreu über öffentlich interessierende Vorgänge berichtet wird. Es müssen aber ernsthafte Gründe für den Verdacht vorliegen und der Bericht muss ein angemessenes und notwendiges Mittel zur Verfolgung eines berechtigten Zweckes darstellen (BSK Strafrecht II - Riklin, N 27 zu Art. 173 StGB).

Der Privatkläger macht geltend, die Berichterstattung über das Strafverfahren sei lediglich als Aufhänger missbraucht worden, um ihn mit einem reisserischen Artikel zu diffamieren. Da die Strafverfolgungsbehörden zu Beginn einer Strafuntersuchung nur einem Verdacht nachgehen würden, gehe sein Anspruch auf Schutz der Privatsphäre bzw. Achtung des Privatlebens zu diesem Zeitpunkt der Medienfreiheit vor (Urk. 34 S. 2 f.). Die in der Berufungsverhandlung gemachten Ausführungen des Privatklägers zur Vereinbarung zwischen der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich und D._____ und zum angeblich grundsätzlich gegenüber dem Privatkläger feindselig eingestellten Leitenden Oberstaatsanwalt (Urk. 42 S. 2 ff.) sind für den vorliegenden Fall irrelevant.

Der Privatkläger ist eine national bekannte Sterbehilfeorganisation und regelmässig und keinesfalls immer gegen seinen Willen in den Medien präsent. Die Sterbehilfe, die zentrale Tätigkeit des Privatklägers, ist ein äusserst umstrittenes und in der Öffentlichkeit heftig diskutiertes Thema und wird von ihm einer Vielzahl von Menschen angeboten. Der Privatkläger ist damit eindeutig eine juristische Person von öffentlichem Interesse respektive eine relative Person der Zeitgeschichte, namentlich im Verbreitungsgebiet des hier in Frage stehenden Presseerzeugnisses. Die Vorinstanz hat in ihren Erwägungen (Urk. 33 S. 12 f.), auf welche zu verweisen ist, korrekt und überzeugend festgehalten, dass der Privatkläger im Artikel namentlich genannt werden durfte, um eine Verwechslung mit anderen Organisationen, die in der Sterbehilfe tätig sind, auszuschliessen.

Der eingeklagte Artikel erschien zwei Monate vor der Abstimmung über eine Volksinitiative, die den "Sterbetourismus" in den Kanton Zürich - womit überwiegend die Freitodbegleitung für Auswärtige, die der Privatkläger anbietet, gemeint war - verbieten wollte. Vier Monate vorher hatte der Regierungsrat des Kantons Zürich bekannt gegeben, sämtliche Strafverfahren gegen den Privatkläger seien mangels eines rechtsgenügenden Verdachts eingestellt worden. Dies entsprach nicht den Tatsachen, da zu diesem Zeitpunkt die im Artikel erwähnte Strafuntersuchung wegen des Verdachts, der Privatkläger könnte aus selbstsüchtigen Motiven Sterbehilfe geleistet haben, bereits im Gange war. Insbesondere mitten in einer Abstimmungskampagne war die Publikation des Artikel ein geeignetes Mittel, um die

Falschinformation durch den Regierungsrat zu korrigieren, welche andernfalls das Abstimmungsergebnis hätte verfälschen können. Desweiteren machte der Artikel mögliche Sterbewillige oder deren Angehörige auf die mögliche Gefahr von finanziellen Motiven seitens des Privatklägers aufmerksam und erfüllte damit auch eine Warnfunktion. Der angestrebte Zweck war folglich notwendig und berechtigt.

Im eingeklagten Artikel wird ausdrücklich und mehrmals darauf hingewiesen, dass es sich um einen Verdacht auf eine strafbare Handlung handelt. Es wird sogar erwähnt, dass im weiteren Verfahren überprüft werden könnte, ob die Staatsanwaltschaft überhaupt zu Recht von einem hinreichenden Tatverdacht für eine Strafuntersuchung ausging, was den Verdacht selbst abschwächt. Ebenso wird klargestellt, dass sich das Bundesgericht zum Verdacht gar nicht geäußert hatte und dass es keine Beweise für den Verdacht gibt, sondern dass es im fraglichen Verfahren gerade um Fragen der Beweissicherung im Untersuchungsverfahren ging. Schliesslich wird auch der Unterschied zwischen strafrechtlich relevanten selbstsüchtigen Motiven und gewerbsmässigem Handeln klar erläutert (Urk. 2/2). Die Unschuldsvermutung wurde somit gewahrt. Von einer reisserischen Aufmachung kann keine Rede sein.

Unter diesen Umständen hat der Anspruch auf Schutz der Privatsphäre gegenüber dem Anspruch auf Information der Öffentlichkeit zurückzutreten. Der Beschuldigte kann sich daher zu Recht auf den Rechtfertigungsgrund der legalen Weiterverbreitung ehrverletzender Behauptungen, Verdächtigungen oder Gerüchte berufen.

4. Der Rechtfertigungsgrund der wahrheitsgemässen Berichterstattung über öffentliche Verhandlungen und Mitteilungen einer Behörde erlaubt eine Namensnennung nur im Rahmen des privatrechtlichen Persönlichkeitsschutzes. In casu wird über ein Verfahren vor Bundesgericht im Rahmen einer Strafuntersuchung und über Anfragen von Zürcher Kantonsräten berichtet. Beides wird durch den erwähnten Rechtfertigungsgrund grundsätzlich abgedeckt. Wie bereits weiter oben ausgeführt wurde, erfolgte die Berichterstattung unter Wahrung der Unschuldsvermutung und bezog sich auf eine relative Person der Zeitgeschichte. Ein überwiegendes öffentliches Interesse an einer Berichterstattung ist angesichts der

damals anstehenden Abstimmung und der heftig umstrittenen und in der Öffentlichkeit diskutierten Tätigkeit des Privatklägers ohne Weiteres zu bejahen. Damit liegt auch der Rechtfertigungsgrund der wahrheitsgemässen Berichterstattung über öffentliche Verhandlungen und Mitteilungen einer Behörde im Sinne von Art. 28 Abs. 4 StGB vor.

5. Aufgrund der obigen Erwägungen ist der Beschuldigte vom Vorwurf der üblen Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB freizusprechen.

III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens in Anwendung von Art. 428 Abs. 1 StPO dem Privatkläger aufzuerlegen. Das Kosten- und Entschädigungsdispositiv der Vorinstanz (Dispositivziffern 2 und 3) ist zu bestätigen. Der Privatkläger ist ferner zu verpflichten, dem Beschuldigten für dessen erbetene Verteidigung im Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'500.-- (inkl. MWSt) zu bezahlen.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 2 und 3) wird bestätigt.
3. Die Kosten des Berufungsverfahrens von Fr. 3'000.-- werden dem Privatkläger auferlegt.
4. Der Privatkläger wird verpflichtet, dem Beschuldigten eine Prozessentschädigung von Fr. 3'500.-- (Inkl. MwSt) für dessen anwaltliche Verteidigung im Berufungsverfahren zu bezahlen.
5. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
- den Privatkläger Verein A. _____ (übergeben)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Angeklagten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl
- den Privatkläger Verein A. _____

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- die Koordinationsstelle VOSTRA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 14/3.

6. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 27. November 2012

Der Vorsitzende:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter lic.iur. Th. Meyer

lic.iur. Hafner