

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB170318-O/U/jv

Mitwirkend: Die Oberrichter Dr. iur. F. Bollinger, Präsident, lic. iur. S. Volken und
lic. iur. Ch. Prinz sowie die Gerichtsschreiberin lic. iur. S. Maurer

Beschluss vom 19. Dezember 2017

in Sachen

A._____,

Beschuldigte und Berufungsklägerin

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **üble Nachrede**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich,

10. Abteilung - Einzelgericht, vom 7. März 2017 (GB160076)

Erwägungen:

1. Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 7. März 2017 wurde die Beschuldigte der üblen Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB schuldig gesprochen und mit einer (bedingten) Geldstrafe von 7 Tagessätzen zu Fr. 100.- bestraft. Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers wurde abgewiesen (Urk. 37 S. 26). Gegen dieses Urteil liess die Beschuldigte durch ihren Verteidiger fristgerecht Berufung anmelden (Urk. 30). Mit Schreiben vom 16. Juli 2017 teilte die Beschuldigte mit, dass Rechtsanwalt lic. iur. X1. _____ sie nicht mehr verteidige (Urk. 34).

Das schriftlich begründete Urteil wurde der Beschuldigten am 9. August 2017 zugestellt (Urk. 36/5). Gleichentags betraute die Beschuldigte Rechtsanwältin Dr. iur. X2. _____ mit der Wahrung ihrer Interessen (Urk. 41/1). Die Berufungserklärung der Beschuldigten vom 28. August 2017 ging in der Folge innert Frist hierorts ein (Urk. 39). Mit Präsidialverfügung vom 30. August 2017 wurde dem Privatkläger sowie der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, Anschlussberufung zu erheben oder ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen, sowie zum Antrag der Beschuldigten auf Verfahrenseinstellung Stellung zu nehmen (Urk. 42). Der Privatkläger beantragte mit Zuschrift vom 19. September 2017 die Abweisung der Berufung (Urk. 44). Die Staatsanwaltschaft liess sich nicht vernehmen (vgl. Urk. 43). Nachdem mit Präsidialverfügung vom 26. September 2017 die Eingabe des Privatklägers der Beschuldigten und der Staatsanwaltschaft zur freigestellten Vernehmlassung innert 10 Tagen zugestellt worden war (Urk. 46), beantragte die Beschuldigte mit Eingabe vom 9. Oktober 2017 die Gutheissung ihrer Berufungsanträge bzw. die Abweisung der Berufungsanträge des Privatklägers (Urk. 48). Mit Präsidialverfügung vom 17. Oktober 2017 wurde dem Privatkläger Frist angesetzt, sich zur Eingabe der Beschuldigten zu äussern (Urk. 50). Daraufhin teilte Rechtsanwältin Dr. iur. X2. _____ mit Zuschrift vom 20. Oktober 2017 mit, die Beschuldigte nicht mehr zu verteidigen (Urk. 52). Der Privatkläger nahm mit Eingabe vom 25. Oktober 2017 nochmals Stellung zur Frage des Rückzuges des Straf-antrages (Urk. 54). Diese Stellungnahme wurde der Beschuldigten mit Präsidial-

verfügung vom 30. Oktober 2017 zugestellt und Frist angesetzt, sich dazu vernehmen zu lassen (Urk. 57). Innert Frist äusserte sich die Beschuldigte nicht mehr (vgl. Urk. 58).

2. Die Beschuldigte liess durch ihre ehemalige Verteidigerin mit der Berufungserklärung ein mit "Rückzug Strafanzeige/Desinteresse" betitelttes Schreiben des Privatklägervertreterers einreichen, in welchem der Privatkläger mitteilen lässt, dass er zuhanden des Berufungsgerichts mitteile, dass die gegen die Beschuldigte gerichtete Strafanzeige ausdrücklich zurückgezogen und gleichzeitig das Desinteresse erklärt werde (Urk. 41/3). Gestützt darauf beantragt die Beschuldigte im vorliegenden Verfahren nun, das Verfahren gegen sie sei einzustellen (Urk. 39).

Gemäss Art. 403 Abs. 1 lit. c StPO entscheidet das Berufungsgericht in einem schriftlichen Verfahren, ob auf die Berufung einzutreten sei, wenn die Verfahrensleitung oder eine Partei geltend macht, es fehlten Prozessvoraussetzungen oder es lägen Prozesshindernisse vor. Es gibt den Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme (Art. 403 Abs. 2 StPO). Diesem Erfordernis von Art. 403 Abs. 2 StPO wurde mit oben dargestelltem Schriftenwechsel (vgl. Ziff. 1) Genüge getan.

3.1 Der Privatkläger macht geltend, er sei nicht bereit, den Rückzug der Strafanzeige vor Obergericht zu bestätigen, da er von der Beschuldigten während den Vergleichsverhandlungen im Scheidungsverfahren vor Bezirksgericht Baden hinter Licht geführt worden sei. Eine Bestätigung des Rückzugs sei deshalb notwendig, weil die Rückzugserklärung bei einer Strafverfolgungsbehörde oder beim verfahrensleitenden Gericht einzureichen sei. Ein "Rückzug unter Privaten" sei unzulässig. Es liege kein rechtsgültiger Rückzug vor (Urk. 44). Es sei erstellt, dass die Beschuldigte zu keinem Zeitpunkt im Sinn gehabt habe, im Scheidungsverfahren eine Teilvereinbarung zu unterzeichnen, sondern Zugeständnisse des Privatklägers habe erwirken wollen. Es liege daher kein rechtsgültiger Rückzug vor (Urk. 54).

3.2 Die Beschuldigte räumt ein, dass ein Teil der Lösung im Scheidungsverfahren auch die Beendigung des vorliegenden Strafverfahrens sei, weshalb der

Privatkläger auch die Erklärung des Rückzuges abgegeben habe. Sie macht indes geltend, dieser sei dem Obergericht als Beilage zur Berufungserklärung fristgerecht eingereicht worden, weshalb ihre Anträge gutzuheissen seien (Urk. 48 S. 2 f.).

4. Der Privatkläger macht geltend, er sei getäuscht worden und habe bloss wegen dieser Täuschung den Strafantrag zurückgezogen.

Hierzu hielt das Bundesgericht fest, dass, wenn die Rückzugserklärung mit einem Willensmangel behaftet ist, dies nichts an deren Gültigkeit ändert. Weder eine unmittelbare noch eine analoge Anwendung von Art. 23 ff. OR komme in Frage (BGE 79 IV 97). Dieser ältere Entscheid des Bundesgerichts wurde in der Lehre kritisiert. Die h.L. geht heute davon aus, dass mindestens Drohung und Täuschung nicht unberücksichtigt bleiben dürfen. Allerdings hindert nur ein strafrechtlich relevantes Zwingen oder Täuschen die Wirksamkeit der Erklärung. Ein nicht aufgrund einer strafbaren Täuschung hervorgerufener Irrtum hat als unbeachtlich zu gelten (RIEDO in: BSK StGB I, 3. Aufl. 2013, N 21 ff. zu Art. 33; so auch TRECHSEL/JEAN-RICHARD, StGB Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, N 11 zu Art. 33). Eine strafrechtlich relevante Täuschung bzw. ein strafrechtlich relevantes Zwingen liegt indes – selbst nach Darstellung des Privatklägers (Urk. 44 S. 2 Absatz 1; vgl. auch Urk. 54) – in casu nicht vor.

5. Sofern der Privatkläger geltend macht, der Rückzug sei nicht gegenüber einer Strafverfolgungsbehörde, sondern unter Privaten erfolgt (Urk. 44 S. 2 Absatz 3), ist ihm – ebenfalls – nicht zu folgen. Ein Rückzug unter Privaten ist zwar tatsächlich unzulässig (RIEDO, a.a.O., N 8 zu Art. 33). Der Rückzug ist jedoch beim hiesigen Gericht – einer Strafverfolgungsbehörde – fristgerecht (Art. 33 Abs. 1 StGB: vor Eröffnung des Urteils der zweiten kantonalen Instanz) eingegangen. Wer die Rückzugserklärung einreicht, ist unerheblich. Entscheidend ist lediglich, dass der Rückzug am Ende einer Strafverfolgungsbehörde zur Kenntnis gebracht wird. Schliesslich bat der Rechtsvertreter des Privatklägers die (damalige) Verteidigerin der Beschuldigten ausdrücklich um Weiterleitung des Rückzuges an das Berufungsgericht (Urk. 41/3).

6. Da der Rückzug des Strafantrags endgültig ist (Art. 33 Abs. 2 StGB), fehlt es vorliegend definitiv an einer Prozessvoraussetzung, weshalb das Verfahren zum Abschluss zu bringen ist. Obwohl der Wortlaut von Art. 403 StPO einen Nichteintretensentscheid vorsieht, ist das Verfahren bei Rückzug des Strafantrags einzustellen (Art. 329 Abs. 4 StPO; SCHMID, StPO Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, N 3 zu Art. 403; EUGSTER in: BSK StPO, 2. Aufl., Basel 2014, N 6 zu Art. 403 und STEPHENSON/ZALUNARDO-WALSER in: BSK StPO, a.a.O., N 3 zu Art. 329). Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 7. März 2017 ist als Folge der Verfahrenseinstellung aufzuheben.

7. Da die Beschuldigte infolge Einstellung des Verfahrens obsiegt, sind die Kosten der Untersuchung sowie des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens – wie von ihr beantragt – auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 StPO in Verbindung mit Art. 423 Abs. 1 StPO). Eine Auferlegung der Kosten an den Privatkläger gestützt auf Art. 427 Abs. 2 StPO drängt sich vorliegend nicht auf.

Die Beschuldigte macht für das Berufungsverfahren keine Entschädigung geltend bzw. substantiiert eine solche nicht (vgl. Urk. 39 S. 2; Urk. 48 S. 1). Dementsprechend ist ihr keine Entschädigung zuzusprechen.

Der Privatkläger verlangt, für seine Aufwendungen im Berufungsverfahren entschädigt zu werden (Urk. 54 S. 2). Die Privatklägerschaft hat Anspruch auf eine angemessene Entschädigung für notwendige Aufwendungen im Verfahren, wenn sie obsiegt (lit. a) oder die beschuldigte Person nach Art. 426 Abs. 2 kostenpflichtig ist (lit. b; Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 433 Abs. 1 StPO). Weder obsiegt der Privatkläger im vorliegenden Verfahren, noch wird die Beschuldigte kostenpflichtig. Dem Privatkläger ist für das vorliegende Berufungsverfahren daher keine Entschädigung zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Das Strafverfahren gegen die Beschuldigte betreffend übler Nachrede wird eingestellt.

Das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung - Einzelgericht, vom 7. März 2017 wird aufgehoben.

2. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz.
3. Die Kosten der Untersuchung sowie des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
4. Es werden für das Berufungsverfahren keine Entschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an
 - die Beschuldigte
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
 - die Vertretung des Privatklägers (im Doppel für sich und die Privatklägerschaft)

sowie nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist resp. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an die Vorinstanz (unter Rücksendung der Akten).

6. 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
I. Strafkammer

Zürich, 19. Dezember 2017

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. iur. F. Bollinger

lic. iur. S. Maurer