



REPUBLIK ÖSTERREICH  
Oberlandesgericht Innsbruck

7 Bs 188/10w

## Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Innsbruck hat durch die Senatspräsidentin Dr. Kiechl als Vorsitzende sowie die Richter Dr. Krabichler und Dr. Urbaner als weitere Senatsmitglieder in der Strafsache gegen **Markus WILHELM** wegen des Vergehens der üblichen Nachrede nach §§ 111 Abs 1 und 2, 117 Abs 2 StGB über die Berufung der Staatsanwaltschaft Innsbruck gegen das Urteil eines Einzelrichters des Landesgerichtes Innsbruck vom 22.1.2010, GZ 38 Hv 208/09v-57, nach der am 14.10.2010 in Anwesenheit der Schriftführerin Rp. Mag. Grader, des Leitenden Oberstaatsanwaltes Dr. Spitzer sowie des Angeklagten Markus WILHELM und der Verteidiger RA Dr. Thaddäus Schäfer und Univ.-Prof. Dr. Andreas Scheil öffentlich durchgeführten Berufungsverhandlung am selben Tag zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **n i c h t** Folge gegeben.

### **G r ü n d e :**

Ein Einzelrichter des Landesgerichtes Innsbruck sprach mit dem angefochtenen Urteil Markus WILHELM von der Anklage, er habe in Sölden in der Zeit vom 3.9.2007 bis zum 22.1.2010 den ehemaligen Landeshauptmann von Tirol auf der Web-Seite <http://dietiwag.org/index.php?id=2520>, sohin in einem Medium im Sinne des § 1 Abs 1 Z 5a lit b Mediengesetz, in einer für einen Dritten wahrnehmbaren Weise durch die Äußerung:

**„Hat Landeshauptmann van Staa den deutschen Ex-Außenminister Fischer als „Schwein“ bezeichnet?**

....

Aber, so unter sich mit den alten Herrn vom Deutschen Alpenverein kann man ja viel erzählen. Hat er geglaubt. Und dann, irgendwann bei der Transit Problematik angelangt, laut Ohrenzeugen wörtlich das Folgende von sich gegeben: 'Da haben wir keine Unterstützung gehabt von der deutschen Bundesregierung, obwohl sie Jahre lang rot-grün geführt war und die Grünen mir jeden Tag Vorwürfe im Landtag gemacht haben. Ich habe den Fraktionsführer der Grünen einmal gefragt: 'Haben sie mit Herrn Fischer gesprochen?' dann hat er gesagt, ich habe ihm einen Brief geschrieben. Und seitdem habe ich ihn in jeder Landtagssitzung gefragt: 'Hat er ihnen schon geantwortet und was hat er geantwortet, das Schwein? Das sind die Realitäten“,

eines unehrenhaften und gegen die guten Sitten verstoßenden Verhaltens beschuldigt, welches geeignet sei, ihn in der öffentlichen Meinung verächtlich zu machen oder herabzusetzen, wobei er die strafbare Handlung gegen die Ehre wider einen Beamten in Beziehung auf eine seiner Berufshandlungen auf eine Weise begangen habe, dass sie einer breiten Öffentlichkeit zugänglich wurde, gemäß § 259 Z 3 StPO frei.

Zur Person des Angeklagten stellte der Einzelrichter Folgendes fest:

*Der am 30.04.1956 in Sölden geborene Markus WILHEM ist bislang gerichtlich unbescholten. Er ist als Publizist und Landwirt tätig, wobei er seinen Lebensunterhalt aus der Vermietung dreier Appartements, welche in seinem Eigentum stehen, bestreitet. Mit der Vermietung dieser drei Appartements setzt der Angeklagte jährlich EUR 22.000,00 um, der Nettogewinn aus dieser Beschäftigung ist nicht feststellbar. Der Angeklagte*

*ist weiters Eigentümer einer Landwirtschaft, wobei die Landwirtschaft eine Grundfläche von ca. 1 ha zuzüglich einer Alm mit einer Größe von ca. 2 ha aufweist. Er besitzt weiters ein Wirtschaftsgebäude und ein Almgebäude im Wert von ca. je EUR 50.000,00. Darüber hinaus verfügt er über keine Ersparnisse, es treffen ihn weder Schulden noch Sorgepflichten (Angaben des Angeklagten zur Person, Einsichtnahme in die Strafkarte).*

In Seite 3 bis 9 des Urteiles traf der Einzelrichter folgende Feststellungen:

*Im Zeitraum vom 31.08.2007 bis zum 02.09.2007 veranstaltete die Sektion Breslau des deutschen Alpenvereins im Sporthotel in Vent eine Jubiläumsfeier, deren Anlass das 125-jährigen Bestehen der Sektionshütte war. Im Rahmen dieser Veranstaltung fungierte der seinerzeitige Landeshauptmann von Tirol DDr. Herwig van STAA als Festredner. Inhaltlich führte DDr. Herwig van STAA in seiner Rede vorerst seine Beziehung zu den alpinen Vereinen aus, widmete sich dann der Problematik von Erschließungen im Alpenraum und den damit verbundenen Widerständen und beklagte letztendlich mangelnde Unterstützung durch die deutsche Bundesregierung in der Transitproblematik, dies trotz des Umstandes, dass die deutsche Bundesregierung Jahre lang in Form einer rot-grünen Koalition geführt worden sei.*

*Er habe den Fraktionsführer der Grünen, Georg WILLI, einmal gefragt, ob er mit Herrn Fischer, gemeint Joschka FISCHER, gesprochen habe, worauf dieser (gemeint WILLI) ihm gesagt habe, er habe ihm (gemeint Joschka FISCHER) einen Brief geschrieben. Seither habe er ihn in jeder Landtagssitzung gefragt, ob er (Joschka FISCHER) geantwortet habe und was er geantwortet habe. Im Zuge dieser Rede äußerte van STAA wörtlich:*

*'Hat er ihnen schon geantwortet und was hat er ihnen geantwortet das....? Das sind die Realitäten!'*

*Nicht festgestellt werden kann, ob DDr. Herwig van STAA in diesem Satz das Wort „Schweigen“ oder „Schwein“ verwendete bzw. gegebenenfalls, ob es sich bei der Formulierung Schwein um einen Versprecher Herwig van STAA´s handelte (Angaben des Angeklagten, Angaben der Zeugin Annemarie PLESCHBERGER, ZV Herwig van STAA, Abhören der Tracks 1 bis 3 sowie des Original-Mitschnittes der gesamten Rede des DDr. Herwig van STAA anlässlich der Feier). Durch einen unvoreingenommenen Hörer des entsprechenden Teiles kann sowohl das Wort Schweigen bzw. das Wort Schwein verstanden werden.*

*Die gegenständliche Rede wurde von der Lebensgefährtin des Angeklagten Annemarie PLESCHBERGER aufgezeichnet und machte sich diese zum Teil gegen Ende des Vortrages hin Notizen, zum Teil fertigte sie Notizen im Anschluss an die Rede und zum Teil Notizen erst einen Tag nach der Rede des DDr. Herwig van STAA an.*

*Annemarie PLESCHBERGER befand sich im Wissen des Angeklagten bei der Veranstaltung und verwendete zur Aufnahme einen digitalen MP3-Player. Die Qualität der Aufnahme ist insofern beschränkt, als die Übertragung über einen Lautsprecher erfolgte, was zum Einen bereits zu einer schwereren Verständlichkeit dieser Textpassage am MP3-Player führte, zudem sind Hintergrundgeräusche vorhanden. Annemarie PLESCHBERGER ihrerseits war überzeugt gehört zu haben, dass DDr. Herwig van STAA den ehemaligen deutschen Außenminister als „Schwein“ bezeichnet hat und hielt dies so in einem von ihr verfassten Gedächtnisprotokoll (Beilage 4) fest.*

*Seitens der dort bei der Festveranstaltung anwesenden Gäste, nämlich überwiegend Mitgliedern des deutschen Alpenvereins, sohin deutschen*

*Staatsangehörigen, zeigte sich keine Reaktion auf die Äußerung des Wortes Schwein bzw. Schweigen.*

*Annemarie PLESCHBERGER spielte dem Angeklagten am Nachmittag des 02.09.2007 den von ihr angefertigten Mitschnitt vor, der ebenso die Bezeichnung des ehemaligen deutschen Außenministers Joschka FISCHER als Schwein durch DDr. Herwig van STAA zu hören vermeinte und beschloss, dies der Öffentlichkeit zur Kenntnis zu bringen.*

*Bereits am Nachmittag des 02.09.2009 kontaktierte der Angeklagte die Journalisten Hannes SCHLOSSER vom Standard und Andrea SOMMERAUER vom Kurier, erzählte ihnen von der Jubiläumsfeier und weiters, dass DDr. Herwig van STAA in seiner Rede Joschka FISCHER als Schwein bezeichnet habe. Beiden spielte er am Telefon die von Annemarie PLESCHBERGER angefertigte Tonaufnahme vor und übermittelte ihnen weiters eine digitale Ton-Datei. Nach jeweils mehrmaligem Anhören kamen sowohl Hannes SCHLOSSER als auch Andrea SOMMERAUER zum Schluss, DDr. Herwig van STAA habe das Wort Schwein in Bezug auf Joschka FISCHER verwendet, was sie dem Angeklagten auch mitteilten.*

*Darüber hinaus spielte der Angeklagte die Tonaufzeichnung Nico HOFINGER, dem Betreuer seiner Website, Markus PIERPAMMER, Ulli und Erika HOLZKNECHT, Luis TÖCHTERLE und einer namentlich unbekanntem Frau in Villach vor. Sämtliche Personen äußerten gegenüber dem Angeklagten, das Wort 'Schwein' zu vernehmen. Nicht kontaktiert wurde vom Angeklagten hingegen DDr. Herwig van STAA, dies insbesondere aufgrund des Umstandes, dass der Angeklagte DDr. Herwig van STAA bereits mehrfach Briefe übermittelte und diese jedoch unbeantwortet blieben bzw. DDr. van STAA auch öffentlich erklärte, auf Äußerungen des Angeklagten nicht zu reagieren.*

*Sowohl Andrea SOMMERAUER als auch Hannes SCHLOSSER, sohin die Journalisten von Standard und Kurier, konfrontierten DDr. Herwig van STAA mit dem Vorwurf, Joschka FISCHER als Schwein bezeichnet zu haben, was dieser entschieden in Abrede stellte. Er stellte explizit in Abrede, Joschka FISCHER als Schwein bezeichnet zu haben, erklärte jedoch nicht, statt dessen „Schweigen“ gesagt zu haben. Vielmehr äußerte DDr. Herwig van STAA, diesen Text, so wie er am Band zu hören war, nicht geäußert zu haben, stellte sohin implizit eine Manipulation der Aufzeichnung, welche jedoch nicht festgestellt werden kann, in den Raum.*

*Hannes SCHLOSSER wiederum kontaktierte mehrere weitere Personen, die bei der Rede des DDr. van STAA anwesend waren, wobei mit Ausnahme der Annemarie PLESCHBERG keine dieser Personen SCHLOSSER gegenüber angab, das Wort 'Schwein' gehört zu haben. Auch Andrea SOMMERAUER kontaktierte mehrere Zuhörer der Rede, nämlich unter anderem Peter HASLACHER, der ebenso wenig wie seine seinerzeit ebenfalls anwesende Ehegattin erklärte, das Wort 'Schwein' nicht gehört zu haben.*

*Der Vorsitzende des deutschen Alpenvereins Kurt MÄCHTLE wiederum teilte mit, dass die Rede des DDr. Herwig van STAA über Joschka FISCHER nicht sehr erbaulich gewesen sei, er sich allerdings an eine beleidigende Äußerung nicht erinnern könne und er davon ausgehe, dass ihm eine solche aufgefallen wäre. Ebenso gab Mag. Ernst SCHÖPF, der Bürgermeister von Sölden an, nicht gehört zu haben, dass DDr. Herwig van STAA Joschka FISCHER als Schwein bezeichnet habe.*

*In der weiteren Folge publizierten sowohl der Standard als auch der Kurier einen Artikel mit der konkreten Behauptung: Landeshauptmann DDr. Herwig van STAA **hat** den deutschen Ex-Außenminister als Schwein bezeichnet.*

*Der Angeklagte hingegen publizierte auf der von ihm betriebenen Homepage, sohin einem Medium im Sinne des § 1 MedienG, einen Artikel mit dem Titel:*

*„Hat Landeshauptmann van STAA den deutschen Ex-Außenminister als 'Schwein' bezeichnet?“*

*.....*

*„Da haben wir keine Unterstützung gehabt von der deutschen Bundesregierung, obwohl sie Jahre lang rot-grün geführt war und die Grünen mir jeden Tag Vorwürfe gemacht haben. Ich habe den Fraktionsführer der Grünen einmal gefragt: Haben sie mit Herrn FISCHER gesprochen? Dann hat er gesagt, ich habe ihm einen Brief geschrieben. Und seitdem habe ich ihn in jeder Landtagssitzung gefragt: Hat er ihnen schon geantwortet und was hat er ihnen geantwortet, das Schwein? Das sind die Realitäten!“*

*....*

*Während die Tiroler ÖVP mittlerweile von einem manipulierten Band, (laut Geschäftsführer Georg KEUSCHNIGG „verlangsamt und gedehnt“) hausieren geht, hören Sie hier nach wie vor die auf keine wie auch immer geartete Weise veränderte Original-Aufnahme. Urteilen Sie selbst:*

*Mitschnitt anhören (MP3-Datei; 1,2 MB)“,*

*wobei es sich hiebei um einen Link handelt, bei dem die entsprechende Passage als MP3-Datei down geloadet und abgehört werden kann.*

*Weiters publizierte der Angeklagte einen (erkennbar nicht von ihm stammenden) Artikel mit dem Titel*

*„THEMA TIROL VOR DER LANDTAGSWAHL*

*Tiroler Landeshauptmann van Staa bezeichnet Ex-Außenminister Joschka Fischer als „Schwein“.*

*In der Mitte der Publikation des Angeklagten findet sich der Passus:*

*„Van Staa´s 'Festvortrag' war in weiten Teilen als Diffamierung der Gegner seiner Kraftwerksprojekte angelegt. Dabei schreckte er - wie so oft - vor ganz plumper Agitation nicht zurück. Als drastisches Beispiel für die handfesten Lügen, die der Landeshauptmann der Festversammlung im Hotel Vent aufgetischt hat, mag für´s erste die folgende von ihm völlig frei erfundene Geschichte reichen:*

*Anlässlich der von ihm vorgenommenen Eröffnung der Tiroler Landesausstellung „Die Zukunft der Natur“ im Mai 2005 in Galtür im Paznauntal habe es eine Demonstration von Öztaler Kraftwerksgegnern gegeben. Das habe im Fernsehen ganz großartig ausgeschaut, mit Transparenten und so. Aber in Wirklichkeit, er habe sie dann selber gezählt, seien es bloß 15 oder 14 Personen gewesen.*

*Daran ist, außer dass es diese Ausstellung gegeben hat, kein Wort wahr. Niemand waren Öztal Kraftwerkskollegen zu irgendeiner Protestaktion im Paznaun.“*

*.....*

*In der Veröffentlichung findet sich auch der Satz, dass van STAA, als er irgendwann bei der Transit Problematik angelangt sei, laut Ohrenzeugen wörtlich die anklagegegenständliche Passage von sich gegeben habe.*

*Der Angeklagte veröffentlichte den Artikel vom 03.09.2007 bis zum Tag der Hauptverhandlung auf seiner Homepage. Auf der Homepage des Angeklagten findet sich unter anderem eine aufgezeichnete Rede des DDr. Herwig van STAA, die dieser anlässlich einer Landtagssitzung in Innsbruck hielt, wobei er sinngemäß äußerte, dass Deutschland zur Transit Problematik „depperte“ Ratschläge bekommen würde, was ihn viel mehr ärgere.*

*Tatsächlich hat DDr. Herwig van STAA den Grünen Landtagsabgeordneten Georg WILLI auch mehrfach in Landtagssitzungen*

*gefragt, ob er bereits eine Antwort auf sein Schreiben erhalten habe und was Joschka FISCHER ihm geantwortet habe.*

*Der Angeklagte Markus WILHELM ist Inhaber der Homepage [www.dietiwag.org](http://www.dietiwag.org) und deklariert sich auf der Homepage im Bereich Impressum auch als Verantwortlicher dieser Internetseite. Er führt als Redaktion seinen Namen, seine Adresse sowie seine Telefonnummer an und zeichnet alleine verantwortlich für deren Inhalt.*

*Die Homepage [www.dietiwag.org](http://www.dietiwag.org) dient der Mitteilung und Darbietung gedanklichen Inhaltes in Wort, Schrift, Ton und Bild und an einen größeren Personenkreis im Wege der Massenverbreitung und ist sohin ein Medium im Sinne des § 1 MedienG. Der Angeklagte wiederum betreibt dieses Medium und besorgt selbst die inhaltliche Gestaltung und sorgt für deren Ausstrahlung, Abrufbarkeit und Verbreitung. Der Angeklagte ist Medieninhaber im Sinne des § 1 Z 8 MedienG.*

*DDr. Herwig van STAA hat am 18.09.2007 von der mutmaßlichen Tat des Angeklagten Kenntnis erlangt, als ihm die Anfrage zur Ermächtigung zur Strafverfolgung von der Staatsanwaltschaft Innsbruck zugestellt wurde. Er hat in weiterer Folge die Ermächtigung auch erteilt (AS 227 und AS 229 jeweils in ON 2).*

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung schob der Erstrichter die Feststellung nach, dass zusammenfassend betrachtet - nämlich insbesondere angesichts der Frage am Beginn des Artikels, dessen Hinweises auf die von der ÖVP behauptete Manipulation des Bandes sowie zufolge der Aufforderung an den Leser, sich durch das Anhören des Mitschnittes selbst ein Urteil zu bilden - der Angeklagte den gegen DDr. Herwig van Staa erhobenen Vorwurf nicht als Tatsachenbehauptung in den Raum gestellt, sondern als Frage formuliert habe, deren Beantwortung er dem interessierten Medienkonsumenten nicht nur freigestellt, sondern auch ermöglicht habe.

In der Beweiswürdigung führte der Einzelrichter im Wesentlichen folgendes aus:

Der Sachverhalt sei mit Ausnahme der Frage, ob DDr. Herwig van Staa in seiner Rede vom 1.9.2007 den ehemaligen deutschen Außenminister Dr. Fischer als Schwein bezeichnet habe, unstrittig. Betreffend die relevierte Frage könne nicht mit Sicherheit festgestellt werden, ob DDr. van Staa den ehemaligen deutschen Außenminister tatsächlich und bewusst als Schwein bezeichnete oder ob er das Wort „Schweigen“ verwendete bzw das Wort Schwein äußerte und es sich hierbei jedoch um einen „Versprecher“ handelte.

Für die Äußerung des Wortes Schwein spreche, dass für einen unvoreingenommenen Hörer der Textpassage tatsächlich dieses Wort zu hören sei, DDr. van Staa erkennbar erregt gewesen sei und sich deutlich über die mangelnde Unterstützung in der Transitproblematik durch die deutsche Politik beklagt habe. Weiters sei in diesem Sinn zu berücksichtigen, dass der Genannte Ratschläge aus Deutschland wörtlich als „deppert“ bezeichnet habe. Zudem habe er auch fallweise schon andere zumindest kritisch zu hinterfragende Äußerungen (zB „Hungerleider-Bezirk“, „undankbares Gesindel“ etc) gemacht.

Für die Verwendung des Wortes „Schweigen“ spreche hingegen ua, dass der Abgeordnete der Grünen zum Tiroler Landtag Georg Willi vom ehemaligen deutschen Außenminister Joschka Fischer über einen erheblichen Zeitraum keine Antwort auf seine Anfrage erhalten habe, Fischer also zur Anfrage des Georg Willi geschwiegen habe, worauf DDr. van Staa durchaus hingewiesen haben könnte.

Möglich sei auch, dass DDr. Herwig van Staa tatsächlich das Wort Schwein äußerte, es sich hierbei jedoch schlicht und einfach um einen Versprecher handelte, bzw das verwendete Wort derart undeutlich ausgesprochen wurde, dass es keinem der Anwesenden als Beleidigung

aufgefallen ist. Für diese Variante spreche ua eine fehlende Empörung aus dem Kreis der Anwesenden, zumal es sich hierbei fast ausschließlich um Mitglieder des deutschen Alpenvereins und damit um deutsche Staatsangehörige gehandelt habe. Diese seien den Kraftwerksplänen des Landes Tirol kritisch gegenüber gestanden und hätten somit keinen Anlass gehabt, auf eine derartig beleidigende Äußerung nicht zu reagieren.

Auf den vorgeführten Tonbandmitschnitten sowie auf der Originalaufzeichnung des Angeklagten sei ein Wort zu hören, das - sei es aufgrund schlampiger Ausdrucksweise sei es zufolge eines Versprechers - als „Schwein“ verstanden werden könne. Die Auswertungen der Aufzeichnungen hätten jedoch eine eindeutige Klärung der relevierten Frage nicht ermöglicht. Vielmehr sei die Qualität der Tonaufzeichnung so, dass mit technischen Mitteln nicht feststellbar sei, ob DDr. van Staa Schwein oder Schweigen gesagt habe. Im Übrigen könnte auch im Falle einer hinreichenden technischen Analyse nicht geklärt werden, ob es sich beim Wort Schwein nicht doch um einen Versprecher handeln könnte. Letztlich gebe bei Berücksichtigung der gesamten Rede sowohl das Wort „Schweigen“ als auch das Wort „Schwein“ Sinn.

Seine Überzeugung, dass DDr. Herwig van Staa Joschka Fischer tatsächlich als Schwein bezeichnet habe, habe der Angeklagte dem Gericht glaubhaft vermittelt. Ebenso glaubhaft habe er dargestellt, dass er die inkriminierte Aufnahme mehreren Personen vorgespielt habe und dass diese jeweils das Wort „Schwein“ und nicht das Wort „Schweigen“ zu verstehen glaubten. Ebenso überzeugend habe der Angeklagte deponiert, dass er DDr. van Staa deshalb nicht zu einer Stellungnahme aufgefordert habe, weil ohnehin von diesem für ihn keine Antwort zu erwarten gewesen sei.

Der Angeklagte beantragte in der Hauptverhandlung ua die Einholung eines „Fakultätsgutachtens durch das Institut für Phonetik der Universität

München, Institut für Sprachverarbeitung, zum Beweis dafür, dass aufgrund der phonetischen Analyse auf dem im Internet auf der Seite [www.dietiwag.org.index?id=2520](http://www.dietiwag.org.index?id=2520) befindlichen Audiofile das Wort 'Schwein' und nicht 'Schweigen' zu hören ist“, sowie die Einholung eines „sprachwissenschaftlichen semantischen Gutachtens zum Beweis dafür, dass an der vom Opfer verwendeten Wortfolge die Phrase 'das Schweigen' nicht sprachlogisch ist, jedoch 'das Schwein' sprachlogisch ist“.

Diesen Beweisanträgen schloss sich der Staatsanwalt ohne weitere Begründung und ohne Erklärung zur Tauglichkeit einer solchen Beweisführung „zum Beweis des Gegenteils“ an (S 37 f in ON 55).

Der Einzelrichter wies den Antrag auf Aufnahme dieser Beweise (ebenso wie jenen auf Vornahme weiterer Beweisaufnahmen) mit der wesentlichen Begründung ab, dass schon im Hinblick auf die sich aus dem im Akt befindlichen Gutachten ergebende schlechte Qualität der Tonaufnahme der beantragte Nachweis nicht erbracht werden könne. In der Urteilsausfertigung führte der Einzelrichter ergänzend aus, dass mit der Einholung der begehrten Gutachten die Beantwortung der Frage nicht zu erwarten sei, ob DDr. van Staa nicht doch im Zuge eines Versprechers Joschka Fischer als Schwein bezeichnet habe, durch die begehrte Beweisaufnahme sei ein wesentliches Beweisergebnis nicht zu erwarten. Zu der vom Staatsanwalt zum Beweis des Gegenteils des vom Angeklagten bezeichneten Beweisthemas begehrten Beweisaufnahme sei auszuführen, dass auch aus der Verwendung des Wortes „Schwein“ nicht zwingend abgeleitet werden könne, DDr. van Staa habe damit den deutschen Ex-Außenminister Joschka Fischer beleidigen wollen bzw dass er sich nicht lediglich versprochen haben kann.

Die Einvernahme aller beim Festvortrag vom 1.9.2007 anwesenden Personen habe unterbleiben können, weil der Angeklagte die inkriminierte

Äußerung als download in Form eines MP3-Files zur Verfügung gestellt habe und auf diesem das Wort „Schwein“ ebenso wie das Wort „Schweigen“ gehört werden könne und weil zudem davon ausgegangen werde, dass keiner der Anwesenden die verfahrensgegenständliche Textpassage als Beleidigung des Joschka Fischer wahrgenommen habe.

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung führte das Erstgericht, zum Teil auch Sachverhaltsannahmen treffend, im Wesentlichen Folgendes aus:

Vorauszuschicken sei der Hinweis auf den hohen Wert der Freiheit der Meinungsäußerung als eine der wesentlichen Grundlagen jeder demokratischen Gesellschaft. Der Rahmen einer (sachbezogenen) Kritik an Erklärungen anderer sei bei in der Öffentlichkeit stehenden Politikern weiter gesteckt, weshalb diese einen höheren Grad an Toleranz zeigen müssten (MR 1992/15), insbesondere wenn sie selbst öffentliche Äußerungen tätigten, die geeignet sind, Kritik auf sich zu ziehen. In diesem Sinne handle es sich bei DDr. Herwig van Staa um einen Politiker, der selbst wiederholt öffentliche (in US 14 im Einzelnen angeführte) Äußerungen gemacht habe, welche Anlass für Kritik an ihm gewesen seien.

Strafbare Verhaltensvorwürfe iSd § 111 StGB seien ua der Vorwurf der Begehung einer vorsätzlichen Straftat mit einem Gewicht, der parteipolitischen Amtsausübung oder der Bestechlichkeit. Voraussetzung sei allerdings, dass diese Verhaltensvorwürfe hinreichend konkretisiert sind. Grundsätzlich gälten als Tatsachenmitteilungen auch Verdächtigungen und Vermutungen, weil der Ehrenschatz nicht durch geschickte Formulierungen des Täters verhindert werden dürfe. Abgestellt werde hiebei allerdings darauf, ob die in den Raum gestellte Verdächtigung - vorliegend, ob DDr. van Staa Joschka Fischer als Schwein bezeichnet habe - als Tatsachenbehauptung zu werden ist, der Täter also unterstellen will, dass diese Äußerung tatsächlich

so gefallen sei. Solche Umstände seien verfahrensgegenständig gerade noch nicht gegeben.

Der Titel der inkriminierten Äußerung „Hat Landeshauptmann van Staa den deutschen Ex-Außenminister als 'Schwein' bezeichnet?“, sei im Zusammenhang ua mit der von der Tiroler ÖVP aufgestellten Behauptung der Manipulation des abzuhörenden Bandes sowie mit dem zudem in Fettschrift gehaltenen Ersuchen an den Betrachter der Homepage zu sehen, sich selbst ein Urteil zu machen, wobei hiezu ein Mitschnitt der Rede in Form einer MP3-Datei im Ausmaß von 1,2 MB angeboten werde, auf dem die inkriminierte Passage zu hören ist. Damit habe der Angeklagte eine Frage in den Raum gestellt, deren Beantwortung er dem Zuhörer überlasse. Abgerundet werde dies durch das Einstellen eines Kurier-Artikels der Journalistin Andrea Sommerauer, aus dem ersichtlich sei, dass DDr. van Staa die im Raum stehende Äußerung in Abrede gestellt und angegeben hat, den erwähnten Satz nicht gesagt zu haben, was wiederum anhand der Tonbandaufzeichnung überprüft werden könne.

Die Berichterstattung des Angeklagten auf der inkriminierten Homepage sei durchaus kritisch zu bewerten, jedoch gerade noch angemessen und hinreichend distanziert. Andrea Sommerauer hingegen habe im schon angeführten Kurier-Artikel die Äußerung des DDr. Herwig van Staa nicht mit einer Frage versehen, sondern explizit ausgeführt, dass dieser Joschka Fischer als Schwein bezeichnet habe.

Zusammenfassend betrachtet habe der Angeklagte zum einen den Vorwurf, dass DDr. van Staa den deutschen Ex-Außenminister als Schwein bezeichnet habe, ausdrücklich als Frage formuliert und zum anderen zudem dem Konsumenten dieser Mitteilung ein objektives Mittel an die Hand gegeben, die Richtigkeit der in den Raum gestellten Äußerung des DDr. van Staa durch Download und Anhören des Redemitschnittes zu überprüfen. Der

Angeklagte habe somit nicht lediglich eine Tatsachenbehauptung in den Raum gestellt, sondern eine Frage formuliert, deren Beantwortung er gleichzeitig dem interessierten Medienkonsumenten ermöglicht und freigestellt habe. Damit habe er den Tatbestand des § 111 StGB nicht erfüllt.

Aber auch im Falle der Bejahung einer Tatbestandsmäßigkeit habe eine Verurteilung des Angeklagten zufolge des diesem als Medieninhaber iSd § 1 Abs 1 Z 8 lit c MedienG iVm § 29 Abs 1 MedienG zukommenden Berufsprivilegs zu unterbleiben.

Der Angeklagte besorge und veranlasse die inhaltliche Gestaltung eines elektronischen Mediums, nämlich der Internetseite [www.dietiwag.org](http://www.dietiwag.org) und sei auch für deren Veröffentlichung, Abrufbarkeit und Verbreitung verantwortlich. Somit sei er Medieninhaber iSd § 1 Abs 1 Z 8 lit c MedienG. Als solcher sei er nicht zu bestrafen, wenn ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit an der Veröffentlichung bestanden habe und wenn für ihn auch bei Aufwendung der gebotenen journalistischen Sorgfalt hinreichende Gründe vorlagen, die Behauptung für wahr zu halten. Somit sei ein Medieninhaber wegen eines Mediendeliktes auch bei nicht erbrachtem Wahrheitsbeweis nicht zu bestrafen, wenn ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit an der Veröffentlichung bestand, die gebotene journalistische Sorgfalt aufgewendet wurde und höchstpersönliche Lebensbereiche des Betroffenen nicht tangiert wurden. Alle diese Bedingungen (§ 29 Abs 1 erster Satz MedienG) seien erfüllt.

Betreffend die verfahrensgegenständliche Veröffentlichung habe ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit bestanden. Dem sei vorzuschicken, dass sich die Venter Bevölkerung seit drei Jahren gegen ein groß angelegtes Kraftwerksprojekt der Tiroler Wasserkraftwerke AG zur Wehr setze und hiebei Unterstützung nicht nur vom österreichischen, sondern auch vom deutschen Alpenverein erhalte. Sowohl den Widerständen der

ortsansässigen Bevölkerung als auch jener der alpinen Vereine sei in zahlreichen Medienberichten Beachtung geschenkt worden.

DDr. Herwig van Staa habe in seiner Festrede anlässlich der 125-Jahr-Feier der Breslauer Hütte zu dieser Problematik umfassend Stellung genommen und ausgeführt, dass Projekte im alpinen Raum aufgrund von Widerständen faktisch nicht mehr durchführbar seien, sowie sich über mangelnde Unterstützung durch die deutsche Politik, insbesondere auch in der Transitproblematik beklagt. Angesichts dieser Umstände und der Anwesenheit hoher Repräsentanten des deutschen Alpenvereins habe ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Veröffentlichung der den früheren deutschen Ex-Außenminister Joschka Fischer betreffenden Äußerung des damaligen Landeshauptmannes DDr. van Staa bestanden. Dies ergebe sich auch aufgrund der schon früher in der Presse umfangreich breitgetretenen Äußerungen des ehemaligen Landeshauptmannes, wonach es sich „bei den Osttirolern um undankbares Gesindel, beim Bezirk Außerfern um einen Hungerleider-Bezirk handle und wonach von Joschka Fischer depperte Ratschläge erteilt“ würden. Eine ähnliche Berichterstattung habe es auch schon 1987 gegeben, als einem früheren österreichischen Bundeskanzler eine Beschimpfung des Präsidenten der deutschen Bundesbank angelastet worden sei.

Bei der weiter anzustellenden Prüfung der Beachtung der journalistischen Sorgfalt sei von der Maßfigur eines verantwortungsvollen, gewissenhaften, verständigen, sach- und fachkundigen Journalisten auszugehen, der sorgfältige Recherchen anstelle und dem Betroffenen die Möglichkeit einer Stellungnahme einräume. Auch diese Bedingung sei erfüllt.

Der Angeklagte sei durch seine Lebensgefährtin darüber informiert worden, dass die entsprechende Äußerung von DDr. van Staa so gemacht worden sei. Er habe sich die Aufnahme dieser Äußerung unzählige Male mit

dem Ergebnis angehört, dass das Wort „Schwein“ zu hören sei. Das Band habe er zur Einholung weiterer Beurteilungen auch mehreren anderen Personen vorgespielt, welche ebenfalls zum Ergebnis gekommen seien, das Wort laute „Schwein“. In weiterer Folge habe der Angeklagte die Aufnahme den Journalisten Andrea Sommerauer und Hannes Schlosser zum einen vorgespielt und zum anderen in Form einer digitalen Datei zur Verfügung gestellt. Sowohl Sommerauer als auch Schlosser seien nach mehrmaligem Abhören der Aufnahme zum Ergebnis gekommen, dass DDr. Herwig van Staa in Bezug auf Joschka Fischer das Wort „Schwein“ verwendet habe, was diese wiederum dem Angeklagten zur Kenntnis gebracht hätten. Die zwei Journalisten publizierten auch in der Folge tatsächlich, dass der Tiroler Landeshauptmann DDr. van Staa den deutschen Ex-Außenminister Joschka Fischer als Schwein bezeichnet habe, und zwar ohne dies mit einer Frage zu versehen und damit zu entkräften sowie ohne eine Überprüfungsmöglichkeit in Form eines Downloads zu bieten, wie es der Angeklagte getan habe. Allerdings habe der Angeklagte nicht DDr. van Staa zu einer Stellungnahme zu der ihm angelasteten Äußerung aufgefordert. Auf die Einholung einer solchen Äußerung könne jedoch in Ausnahmefällen verzichtet werden. Etwa der bloße Wunsch nach einer möglichst raschen Berichterstattung genüge allerdings nicht.

Vorliegend sei jedoch entscheidungswesentlich, dass DDr. Herwig van Staa erwiesenermaßen schon in vielen Fällen auf schriftliche Äußerungen des Angeklagten nicht reagiert habe und dieser zwingend davon auszugehen gehabt habe, auch zum neuen Vorwurf gegen DDr. van Staa von diesem keine Stellungnahme zu erhalten. Das Manko dieser Anfrage habe der Angeklagte auch dadurch ausgeglichen, dass er auf seiner Homepage zudem den Artikel der Journalistin Andrea Sommerauer veröffentlicht habe, in dem in umfangreicher Weise die Rechtfertigung des DDr. van Staa dargestellt

worden sei. Dem Artikel könne ua entnommen werden, dass der Genannte den Vorwurf vehement in Abrede gestellt und deponiert habe, Joschka Fischer nie als Schwein genannt und den erwähnten Satz nicht geäußert zu haben. Weiters sei zu berücksichtigen, dass DDr. van Staa sich gleichzeitig als Opfer einer bösen Verleumdung gesehen und rechtliche Schritte vorbehalten habe. Festzuhalten sei auch, dass die bei der Festrede anwesenden Personen die inkriminierte Äußerung nicht wahrnehmen haben können oder wollen. Auch der Vorsitzende der DAV-Sektion Breslau Kurt Mächtle habe sich an eine beleidigende Äußerung nicht erinnert und geäußert, dass ihm ein solcher Eklat wohl aufgefallen wäre. Andererseits habe er auch geschildert, dass das, was der Landeshauptmann über Herrn Fischer gesagt habe, nicht sehr erbaulich gewesen sei.

Beachtlich sei weiters, dass es sich nicht nur bei den zwei Journalisten, sondern auch bei der Lebensgefährtin des Angeklagten um vertrauenswürdige Personen gehandelt habe und dass die Mitteilung der Letztgenannten durch ihre schriftlichen Aufzeichnungen der Äußerungen zumindest so weit objektiviert gewesen sei, dass auch für den unbeteiligten Zuhörer tatsächlich das Wort „Schwein“ zu hören sei.

Aufgrund dieser Umstände sei der Intention des Gesetzgebers, dem Betroffenen die Möglichkeit einer Stellungnahme einzuräumen, vollinhaltlich entsprochen worden. Das Gesetzesanliegen, die Sicht des Betroffenen umfangreich und abschließend darzustellen, sei erfüllt worden. In der unterbliebenen eigenen Kontaktaufnahme mit DDr. Herwig van Staa liege somit kein Verstoß gegen die journalistische Sorgfalt.

Der Angeklagte habe zudem die Veröffentlichung der verfahrensgegenständlichen Äußerung in anderen Print-Medien mit hoher Auflage abgewartet und erst dann die Mitteilung auf seiner Homepage publiziert. Im Hinblick auf die von ihm vorgenommenen Überprüfungen und die dargestellten Umstände

habe der Angeklagte hinreichende Gründe für die Annahme gehabt, dass seine Behauptung der Wahrheit entspricht. Hiezu sei auch festzuhalten, dass trotz der Einholung mehrerer Gutachten und des Abhörens der Aufnahme durch eine Vielzahl von Personen letztlich nicht festgestellt werden könne, ob das als „Schwein“ zu verstehende Wort ein undeutlich gesprochenes „Schweigen“ sei, zumal von DDr. van Staa in seiner Rede mehrfach verwendete Wörter mit der Buchstabenkombination „.... eigen“ sehr wohl verständlich gewesen seien.

Vom Ausspruch einer Kostenersatzpflicht nach § 29 Abs 3 MedienG nahm das Erstgericht im Hinblick auf die verneinte Tatbestandsmäßigkeit Abstand.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Staatsanwaltschaft Innsbruck wegen Nichtigkeit und Schuld (ON 62).

Die Berufung wegen Nichtigkeit ist unberechtigt.

Die - in der Berufungsausführung auch auf § 468 Abs 1 Z 3 StPO gestützte - Mängelrüge nach § 489 Abs 1 iVm § 281 Abs 1 Z 5 StPO bringt folgendes vor:

Das Erstgericht führe aus, dass der Angeklagte keine Tatsache behauptet, sondern nur die dem Zuhörer zur Beantwortung überlassene Frage gestellt habe, ob DDr. van Staa Joschka Fischer als Schwein bezeichnet habe. Es übergehe jedoch in diesem Zusammenhang, dass der Angeklagte diese Frage in weiterer Folge auch beantwortet habe, indem er die angebliche Passage der Ansprache samt dem Ausdruck „das Schwein“ angeführt und sich hiebei auf Ohrenzeugen berufen habe. Insofern liege eine unzureichende und unvollständige Begründung vor.

Der geltend gemachte formelle Begründungsmangel (der Sache nach Z 5 zweiter und vierter Fall) haftet dem angefochtenen Urteil nicht an.

Eine (die Begründungsebene betreffende) Unvollständigkeit liegt vor, wenn das Gericht bei Feststellung entscheidender Tatsachen, erhebliche, in der Hauptverhandlung vorgeführte Verfahrensergebnisse mit Stillschweigen übergeht, Widersprüche zwischen den Aussagen der vernommenen Personen nicht würdigt oder die seinen Feststellungen widerstreitenden Beweisergebnisse nicht erörtert oder die Gründe nicht angibt, aus denen es diese Beweise nicht für stichhältig erachtet (*Fabrizy*, StPO<sup>10</sup> § 281 Rz 43 mwN). Keine Begründung liegt vor, wenn für den Ausspruch über eine entscheidende Tatsache überhaupt keine Gründe angegeben sind; offenbar unzureichend ist eine Begründung, welche den Gesetzen folgerichtigen Denkens oder grundlegenden Erfahrungswerten widerspricht (*Fabrizy* aaO Rz 46).

Das Erstgericht hat zunächst die unter Anklage gestellte Veröffentlichung in der Homepage [www.dietiwag.ort](http://www.dietiwag.ort) in den wesentlichen Punkten wörtlich und in Übereinstimmung mit dem von der Rüge zitierten Ausdruck in S 7 und S 9 in ON 2/I wiedergegeben (US 6 unten und 7 oben). In seiner - zur vom Rechtsmittel berührten Frage zwar im Wesentlichen im Rahmen der rechtlichen Beurteilung angeführten - Beweiswürdigung hat der Einzelrichter sodann dem Berufungsvorbringen zuwider durchaus eingehend und nachvollziehbar begründet, warum er den inkriminierten Artikel insgesamt nicht als Tatsachenbehauptung, sondern als an die Medienkonsumenten gerichtete Frage festgestellt hat (US 16). Im Einklang damit hat der Erstrichter in Betreff auf die verfahrensgegenständliche Wortfolge eine sich mit dem relevierten Zitat nicht gänzlich deckende Feststellung getroffen (US 3). Weshalb und mit welchem allenfalls zu erwartenden Ergebnis in diesem Zusammenhang die Frage zu erörtern gewesen wäre, ob die Verwendung des

Wortes „Ohrenzeugen“ (anstatt Ohrenzeugin) irrtümlich erfolgt ist oder ob damit vom Angeklagten auch jene Personen gemeint waren, welche vor seiner Veröffentlichung nach dem Anhören der Aufzeichnung ihre Wahrnehmungen wiedergaben, lässt die Rüge nicht erkennen. Der geltend gemachte formelle Begründungsmangel liegt somit nicht vor.

Die - auch auf § 468 Abs 1 Z 3 StPO gestützte - Mängelrüge nach § 489 Abs 1 iVm § 281 Abs 1 Z 4 StPO ist ebenfalls unberechtigt.

Die vom Staatsanwalt beantragte Ausforschung und Vernehmung sämtlicher Teilnehmer an der Jubiläumsfeier vom 1.9.2007 zum Beweis dafür, dass DDr. Herwig van Staa „bei der anklagegegenständlichen Rede Joschka Fischer in keiner Weise beleidigte, sohin ausdrücklich zur Widerlegung des Wahrheitsbeweises“, unterließ das Erstgericht ohne Hintansetzung von Verfahrensrechten der Antragstellerin, weil es ohnehin davon ausgegangen ist, dass keine dieser Personen die Äußerungen des Landeshauptmannes DDr. van Staa als Beleidigung des Joschka Fischer wahrgenommen hat (US 13). In diesem Sinn waren nämlich schon die vorliegenden Aussagen der beim Festvortrag Anwesenden zu verstehen. Weshalb von den übrigen Teilnehmern andere oder darüber hinausgehende Wahrnehmungen zur Erweislichkeit des von der Rüge relevierten Beweisthemas bekundet werden könnten, ließ der Beweisantrag nicht erkennen. Im Übrigen ergibt sich auch kein Hinweis dafür, dass die im Akt befindlichen Aufnahmen der verfahrensgegenständlichen Äußerung des ehemaligen Landeshauptmannes DDr. Herwig van Staa nicht mit seiner Ansprache übereinstimmten, somit unrichtig, verkürzt oder gar verfälscht wären. Damit stand dem Erstgericht zur Beurteilung des Inhaltes und der Wortbedeutung der zu untersuchenden Äußerung deren Wiedergabe zur Verfügung. Damit wurde - wie schon im ersten Rechtsgang - ohne Hintansetzung von Verfahrensrechten der Parteien

von der Ausforschung und Einvernahme der übrigen beim Festvortrag anwesenden Personen Abstand genommen.

Auch von der Einholung eines Fakultätsgutachtens durch das Institut für Phonetik der Universität München sowie eines sprachwissenschaftlich-semanticen Gutachtens zu den schon angeführten Beweisthemen nahm der Erstrichter zu Recht Abstand.

Die verfahrensgegenständliche Äußerung ist auf den im Akt befindlichen Tondateien deutlich zu hören, und zwar nicht nur isoliert, sondern auch im (ebenfalls festgestellten) Satzzusammenhang. Weshalb die vom Angeklagten begehrte Beweisaufnahme, der sich der Staatsanwalt „zum Beweis des Gegenteiles“ angeschlossen hatte, das angestrebte Ergebnis erbringen könnte, legte diese nicht dar. Im Hinblick auf die schon wiederholte Auswertung und Untersuchung der Aufzeichnung der entscheidenden Wortfolge ohne Hinweis auf mögliche weitere Erkenntnisse unterblieb beim Fehlen eines solchen Vorbringens durch die antragsstellende Staatsanwaltschaft die von ihr begehrte Beweisaufnahme zu Recht.

Die Ermittlung des Wortlautes sowie des Bedeutungs- und Sinngehaltes der verwendeten Worte und Formulierungen steht dem erkennenden Gericht zu. Auch das weitere - zudem erst mit der Verfahrensrüge erstattete - Vorbringen vermag die Unrichtigkeit des angefochtenen Zwischenerkenntnisses nicht aufzuzeigen. Daraus geht nämlich ebenfalls nicht hervor, dass durch die urgierte Beweisaufnahme Kenntnisse erwartet werden könnten, welche über die durch die Wiedergabe der Tonaufnahme zu gewinnenden Erkenntnisse hinausreichen.

Den Rechtsrügen nach § 489 Abs 1 iVm § 281 Abs 1 Z 9 lit a und lit b StPO - in der Berufungsschrift auch gestützt auf § 468 Abs 1 Z 4 StPO - bleibt ebenfalls ein Erfolg versagt.

Den Ausführungen zur Rechtsrüge ist voranzustellen, dass das Berufungsgericht Nichtigkeitsgründe weder in Stattgebung einer Schuldberufung gegen einen Freispruch noch zum Nachteil des Angeklagten von Amts wegen wahrnehmen darf (RIS-Justiz RS0101776) und dass ein Freispruch aus einem materiellen Nichtigkeitsgrund nicht mit Erfolg angefochten werden kann, wenn der betreffende Rechtsgrund im Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft nicht releviert wird (RIS-Justiz RS0099785). Das Rechtsmittelgericht muss sich, soweit Nichtigkeitsgründe zu Ungunsten des Angeklagten erhoben werden, auch bei Mängeln der rechtlichen Beurteilung auf die Überprüfung beschränken, ob der geltend gemachte Nichtigkeitsgrund in der in der Beschwerde angeführten Richtung vorliegt, ohne in anderer Richtung vorliegende Mängel der rechtlichen Beurteilung aufgreifen zu können (RIS-Justiz RS0100226).

Bei Beachtung auch dieser Grundsätze kann den auf lit a und lit b des § 281 Abs 1 Z 9 StPO gestützten Rechtsrügen kein Erfolg zukommen.

Unter dem Nichtigkeitsgrund der Z 9a bringt die Berufung lediglich vor, dass das Erstgericht die Strafbarkeit zu Unrecht verneint habe. Es habe nur die Überschrift, die es lediglich als Frage gewertet habe, beurteilt, jedoch unberücksichtigt gelassen, dass der Angeklagte diese Frage in der Folge auch mit dem Hinweis auf Ohrenzeugen bejaht habe, wozu er sich zudem nur auf seine Lebensgefährtin stützen habe können.

Damit wird keine der dem Freispruch zugrundeliegenden rechtlichen Beurteilungen des Erstgerichtes einer erforderlichen konkreten Kritik unterzogen. Vielmehr übergeht die Rüge die dem angefochtenen Urteil (auch) zugrundegelegte Sachverhaltsannahme, wonach die inkriminierte Veröffentlichung insgesamt als Frage zu verstehen ist. Nach der erstgerichtlichen Beurteilung überwiegt - trotz des tendenziösen und

polemischen Charakters der inkriminierten Darlegungen - eindeutig der Fragecharakter der verfahrensgegenständlichen Äußerung.

Im Übrigen deckt sich die Rechtsrüge nach Z 9 lit a im Wesentlichen mit der Mängelrüge. Weitere Erörterungen zur eine Tatbestandsmäßigkeit verneinenden erstrichterlichen Beurteilung der Rechtsfrage haben mangels diesbezüglicher konkreter Kritik und Argumente der Rüge zu unterbleiben.

Unter Relevierung der Z 9 lit b verneint die Rüge das Vorliegen eines Rechtfertigungs- oder Entschuldigungsgrundes nach § 29 Abs 1 MedienG damit, dass der Angeklagte vorwerfbar weder DDr. van Staa mit der Anschuldigung konfrontiert noch Recherchen bei anderen bei der Ansprache anwesenden Personen unternommen habe. Damit, dass der Angeklagte einerseits andere Medienvertreter dazu befragt und andererseits die Tonaufnahme auch weiteren Personen vorgespielt habe, habe er nicht der journalistischen Sorgfalt entsprochen. Auf die Stellungnahme eines Betroffenen könne nämlich nur in Ausnahmefällen verzichtet werden, wie etwa bei der Wiedergabe amtlicher Urkunden, auf deren Richtigkeit wiederum in der Regel vertraut werden könne.

Dieses Vorbringen allein verhilft der Rechtsrüge nicht zum Erfolg. Ausgehend von den diesbezüglichen, im zweiten Rechtsgang konkretisierten und erweiterten Feststellungen des Erstgerichtes ist auch unter Berücksichtigung dessen, dass nur in Ausnahmefällen auf eine Stellungnahme des Betroffenen verzichtet werden kann, angesichts der Besonderheiten des vorliegenden Falles eine Verletzung der journalistischen Sorgfaltspflicht nicht zu bejahen.

Hiebei ist zum unstrittigen Umstand, dass eine Antwort oder eine Stellungnahme des früheren Landeshauptmannes DDr. Herwig van Staa auf eine Information oder einen Vorhalt des Angeklagten nicht zu erwarten war, weiters beachtlich, dass der Genannte über den Sachverhalt nach ihrer

Information durch den Angeklagten durch die Journalisten von Standard und Kurier in Kenntnis gesetzt worden ist und dass seine Stellungnahme diesen gegenüber vom Angeklagten gleichzeitig mit der inkriminierten Nachricht veröffentlicht wurde. Danach hat DDr. van Staa, wie vom Erstgericht aktenkonform (S 9 in ON 2/I; allerdings im Rahmen der rechtlichen Beurteilung) konstatiert, den gegen ihn erhobenen Vorwurf zurückgewiesen und dagegen eingewandt, den erwähnten Satz nie gesagt zu haben, weshalb er auch rechtliche Schritte gegen den Verfasser erwäge. Weiters ist in dem Artikel enthalten, dass die bei der Festansprache anwesenden Personen die beanstandete Äußerung nicht bestätigt haben. Darüber hinaus wurde darin angeführt, dass sich DDr. van Staa als Opfer einer bösen Verleumdung sehe. Bei Beurteilung all dieser Umstände in Verbindung damit, dass vorliegend zudem nicht lediglich die Äußerung eines Dritten wiedergegeben, sondern die Äußerung des Betroffenen selbst zur Verfügung gestellt worden ist, liegt der von der Berufung geltend gemachte Rechtsfehler nicht vor.

Erwägungen zur Frage, ob das Erstgericht dem Angeklagten zu Recht das Berufsprivileg eines Medieninhabers nach § 29 Abs 1 MedienG zugutegehalten hat, haben mangels eines diesbezüglichen Berufungsvorbringens zufolge der oben dargestellten Grundsätze zu unterbleiben.

Die Schuldberufung versagt ebenfalls.

In diesem Umfang bringt das Rechtsmittel im Wesentlichen Folgendes vor:

Bei richtiger Beweiswürdigung hätte das Erstgericht zum Ergebnis gelangen müssen, dass DDr. van Staa den ehemaligen deutschen Außenminister Joschka Fischer nicht als „Schwein“ bezeichnet habe und der Angeklagte die inkriminierte Passage zwar als Frage gestellt, diese jedoch in weiterer Folge bejaht und sich hiezu zu Unrecht auf „Ohrenzeugen“ berufen

habe, obwohl seine Lebensgefährtin als einzige der Anwesenden das Wort „Schwein“ gehört haben will. Demgegenüber habe nach dem Erhebungsergebnis des Büros für interne Angelegenheiten (BIA) keine der anwesenden Personen bestätigt, dass DDr. van Staa in Bezug auf Joschka Fischer die Wortfolge „das Schwein“ verwendet habe. Im Falle einer solchen Äußerung wäre erheblicher Protest, wenn nicht gar Empörung der anwesenden deutschen Staatsbürger zu erwarten gewesen.

Damit verband die Berufungswerberin den Antrag, „alle bei der Rede anwesenden Personen als Zeugen zum Beweis dazu zu vernehmen, dass DDr. van Staa in der Rede Herrn Fischer mit Sicherheit und unter Ausschluss jeden Zweifels nicht als Schwein bezeichnete, diesen somit nicht beleidigte und dass die Zeugen eine allfällige Beleidigung eines ehemaligen deutschen Ministers nicht kommentarlos zur Kenntnis genommen hätten. Spätestens wenn diese Zeugen das bestätigt haben werden, wird auch die Audiodatei, die derzeit das einzige Beweismittel in diesem Zusammenhang darstellt, einer genaueren Beurteilung zu unterziehen sein und man möglicherweise zum Ergebnis kommen, dass diese - wenn schon nicht manipuliert - so doch von solcher Qualität ist, dass sich einzelne Passagen wie die gegenständliche nicht zweifelsfrei beurteilen lassen“ (ON 62).

Darüber hinaus führt die Schuldberufung Folgendes ins Treffen: Den Angeklagten vermöge nicht zu entlasten, dass er das Audiofile anderen Medienmitarbeitern vorgespielt hat und diese sodann die Behauptung veröffentlichten, DDr. van Staa habe Joschka Fischer als Schwein bezeichnet. Das Vorgehen des Angeklagten sei vielmehr als Teil seiner gegen DDr. van Staa initiierten Kampagne zu sehen, im Zuge derer er vorerst eine Vermutung in den Raum stelle und dann abwarte, bis andere darauf einsteigen. Journalistische Sorgfaltspflicht sehe - auch bei Beachtung der freien Meinungsäußerung - anders aus.

Dieses Vorbringen vermag Bedenken an der Richtigkeit der erstgerichtlichen Sachverhaltsfeststellungen nicht zu erwecken.

Der Annahme, dass der Angeklagte „vorerst eine Vermutung in den Raum gestellt“ und dann das Verhalten anderer abgewartet habe, ist entgegen zu halten, dass der Angeklagte - wie auch vom Erstgericht unbedenklich festgestellt - mit subjektiver Gewissheit davon ausging, dass nicht nur der auch in ihren Aufzeichnungen Bestätigung findende Bericht seiner Lebensgefährtin Annemarie Pleschberger über die Äußerung des Festredners DDr. van Staa den Tatsachen entsprach, sondern auch ein Hinweis auf die Unzuverlässigkeit der damit anscheinend übereinstimmenden Tonaufnahme fehlte. Daraufhin sowie nach der Einholung mehrerer sich mit seinem Verständnis der angehörten Wortfolge deckender Meinungen und Beurteilungen veröffentlichte der Angeklagte einen Teil der Ansprache samt der diesbezüglichen Tonaufnahme. Bei Bewertung dieser Umstände sieht auch der Berufungssenat keinen Anlass für einen Zweifel an der Richtigkeit der erstgerichtlichen Feststellung, dass der Angeklagte für sich von der Richtigkeit seiner Veröffentlichung ausging und somit Anlass für die in den Raum gestellte Frage hatte.

Insoweit die Berufung unter Bezugnahme auf die Tonaufnahme die Feststellung anstrebt, die Äußerung der Wortfolge „das Schwein“ sei auszuschließen, überzeugt sie ebenfalls nicht. Die verfahrensgegenständliche Passage kann - wie auch vom Erstgericht, wenngleich mit gewissen Einschränkungen konstatiert - als die nicht im Widerspruch mit dem Textzusammenhang stehende Wortfolge „das Schwein“ verstanden werden. Davon hat sich der Berufungssenat durch das Abhören der hierfür auch über eine hinreichende Qualität verfügenden digitalen Tonaufnahmen überzeugt.

Für ein solches (sowohl akustisches als auch sprachlogisches) Verständnis der betreffenden Textpassage sprechen insbesondere folgende Umstände: Vertreter der Tiroler ÖVP sprachen (offenbar nach Anhören der Tonaufnahme) von einer vermuteten Manipulation der Aufzeichnung (vgl S 57, 79 ff/I); DDr. Herwig van Staa gab nach Anhören der Aufnahme an, dass er den „darin zu hörenden Wortlaut“ so nicht gesagt habe, die bewusste Sequenz stimme nicht, das sei mit Sicherheit verändert worden (S 143 in ON 8/I; in diesem Sinn auch in S 10 f in ON 28/I); It der Expertise des Prof. Robert Sattler vom 8.11.2007 klinge „das Schwein“ ziemlich natürlich (S 179 und 183 in ON 8/I); nach dem Bericht der BIA vom 16.10.2009 ist auf der Audiodatei die Phrase „das (Schwein)“ deutlich zu hören (ON 47; ON 27 in AZ 60 BAZ 126/09w des Landesgerichtes Feldkirch).

Zu berücksichtigen ist, dass dem Abhören der Tonaufnahme der zu untersuchenden Äußerung ein größerer Erkenntniswert zukommt als der Befragung der Anwesenden dazu, ob im Zuge einer Rede ein bestimmtes Wort gefallen ist oder nicht. Beispielhaft hiezu ist auf die am 7.11.2007 zu Protokoll gegebene Wahrnehmung des Mag. Ernst Schöpf zu verweisen, wonach zwar das Wort „Schwein“ für einen Unbedarften zu hören, jedoch „so sicher nicht gefallen“ sei (S 93/VIII). Hiebei ist offenbar zufolge der Erwartungshaltung aufgrund der Umstände, wie etwa die Person des Redners und der erwartete Inhalt der Ansprache, für die Wahrnehmung durch einen Zuhörer nicht unbeachtlich, dass ein unpassendes oder unerwartetes Wort nicht oder nicht sofort in seiner Bedeutung erfasst, vielmehr möglicherweise in einem angepassten Verständnis eingeordnet oder gedeutet wird oder ohne eindeutiges Verständnis unklar bleibt.

Die verfahrensgegenständliche Äußerung kann somit ohne weiteres in dem vom Angeklagten verstandenen Sinn gehört und wahrgenommen werden, wobei jedoch die hiezu vom Erstgericht ins Treffen geführten

Möglichkeiten nicht auszuschließen sind. Deshalb verneinte es auch das Gelingen des Wahrheitsbeweises.

Nicht anzunehmen ist, dass aus der im Berufungsverfahren beantragten Einvernahme der übrigen bei der Festansprache anwesenden Personen noch weitere zur Beurteilung der verfahrensgegenständlich relevanten Frage beachtliche Erkenntnisse gewonnen werden können, wie etwa, dass mit Sicherheit und zweifelsfrei die Verwendung des Wortes „Schwein“ auszuschließen sei. Der Beweisantrag lässt nicht erkennen, weshalb nunmehr solche Beweisergebnisse möglich sein sollen. Vielmehr ist auf die hiezu schon vernommenen Zeugen zu verweisen, wonach diesen nichts Auffälliges wie etwa die Verwendung des Wortes „Schwein“ in Erinnerung geblieben sei. Somit war von der auch im Berufungsverfahren beantragten Beweisaufnahme Abstand zu nehmen. Im Übrigen wird hiezu auf die Darlegungen zur Verfahrensrüge verwiesen.

Angesichts des Fehlens eines (auch nur behaupteten) Hinweises für einen Mangel an der auch dem Berufungsgericht zur Verfügung stehenden Tonaufnahmen sowie deren schon mehrfacher Untersuchung und Auswertung bestand auch keine Veranlassung für eine „genauere Beurteilung“ der Tondatei durch einen Sachverständigen.

Mangels eines weiteren Vorbringens der Schuldberufung haben Ausführungen zu den übrigen Sachverhaltsfragen zu unterbleiben.

Die Schuldberufung gab somit weder Anlass für die begehrte Beweisergänzung noch für eine Beweiswiederholung. Aus der in der Berufungsverhandlung vorgelegten Ergänzung des im Verfahren AZ 60 BAZ 126/09w der Staatsanwaltschaft Feldkirch im Verfahren gegen UT zum Nachteil des Markus WILHELM wegen § 293 StGB erstatteten Gutachtens des DI Dr. Kurt P. Judmann ergaben sich für die verfahrensgegenständlich relevanten Fragen keine entscheidenden Erkenntnisse. Die vom Angeklagten

in der Berufungsverhandlung ua beantragte Beweisaufnahme - wogegen sich der öffentliche Ankläger ausgesprochen hat - durch Verlesung des von ihm eingeholten Gutachtens des allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen für Datenforensik Uwe Sailer zum Beweis dafür, dass laut den Tondateien der Ausspruch „das Schwein“ beweisbar gefallen sei, hatte im Hinblick auf die übrigen Verfahrensergebnisse und Erforderlichkeit zu unterbleiben.

Für einen Ausspruch iSd § 29 Abs 3 MedienG bestand schon mangels eines hierzu erforderlichen Antrages des Anklägers kein Anlass.

Der Berufung war somit ein Erfolg zu versagen.

Oberlandesgericht Innsbruck

Abt. 7, am 14.10.2010

**Dr. Beatrix Kiechl**

Elektronische Ausfertigung

gemäß § 79 GOG: