

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB130263-O/Z2/daz

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. P. Marti, Präsident, lic. iur. M. Langmeier und
Dr. D. Schwander sowie der Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hauser

Beschluss vom 18. November 2013

in Sachen

A._____,

Beschuldigter und Berufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

Staatsanwaltschaft See/Oberland,

vertreten durch Leitenden Staatsanwalt lic. iur. J. Vollenweider,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend

Drohung etc. und Widerruf

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur vom

18. April 2013 (DG120041)

Erwägungen:

1. Bisheriger Verfahrensgang

1.1. Vorgeschichte

B._____ schloss mit A._____ per 1. November 2004 einen Mietvertrag über die 3-Zimmer-Dachwohnung an der C._____ -strasse ... in D._____. Das Mietverhältnis wurde von der Vermieterschaft im Hinblick auf eine Totalsanierung der Liegenschaft auf den 1. Oktober 2011 gekündigt. A._____ erhob am 23. April 2011 bzw. am 7. Juli 2011 bei der Schlichtungsstelle Einsprache gegen diese Kündigung. Am 5. September 2011 schlossen A._____ und die Vertreterin der Vermieterschaft vor der Schlichtungsbehörde am Bezirksgericht Winterthur einen Vergleich. Darin einigten sich die Parteien unter anderem darauf, dass das Mietverhältnis letztmals und längstens bis zum 30. Juni 2012 erstreckt werde (HD 1 Urk. 2/4; HD 1 Urk. 2/6).

Aufgrund der Akten kann als erstellt gelten, dass das Verhältnis zwischen der Vermieterschaft und A._____ - aus welchen Gründen auch immer - stark belastet war und ist. Auf die Ursachen ist an dieser Stelle nicht weiter einzugehen.

1.2. Anzeigen

1.2.1. Am 12. September 2011, 16.55 Uhr, erstattete E._____ bei der Kantonspolizei Zürich in F._____ gegen den Beschuldigten A._____ Strafanzeige wegen Ehrverletzung. E._____ gab an, der Beschuldigte habe am 1. Juli 2011, ca. 16.00 Uhr, die Familie von E._____ als "Rattensippe" sowie ihn selbst als "verdammts huere Arschloch" betitelt (HD Urk. 1).

1.2.2. Am 10. Oktober 2011, 16.00 Uhr, erstattete E._____ bei der Stadtpolizei Winterthur Strafanzeige gegen den Beschuldigten A._____ wegen Drohung. Der Anzeigenerstatter machte geltend, der Beschuldigte habe sich ihm gegenüber am 8. September 2011, ca. 17.30 Uhr, an der C._____ -strasse ... in

D._____ dahingehend geäussert, dass er ihn die (steile) Treppe hinterstossen werde (ND 1 Urk. 1).

1.2.3. Am 16. November 2011, ca. 13.00 Uhr, erschien E._____ auf der Stadtpolizei Winterthur und erstattete gegen den Beschuldigten A._____ Strafanzeige wegen versuchter Nötigung und Drohung. Hintergrund der Anzeige war, dass sich E._____ und A._____ gleichentags in den Räumlichkeiten der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland an der G._____ -Strasse ... in D._____ begegnet waren. Gemäss Darstellung von E._____, die er bei der Anzeigeerstattung bei der Polizei deponierte, soll sich der Beschuldigte A._____ dahingehend geäussert haben, E._____ solle seiner Mutter B._____ ausrichten, dass diese zwei Tage Zeit habe, die Heizung wieder einzuschalten, ansonsten etwas passieren werde. Ferner habe sich der Beschuldigte A._____ gegenüber E._____ wie folgt geäussert: "... und übrigens, deine Alte ist die Nummer zwei auf der Liste und euch werde ich eine Lektion erteilen!" Schliesslich habe der Beschuldigte, dies bezogen auf eine in einem Brief schriftlich gestellte Frage von B._____, ob die Familie vor dem Beschuldigten Angst haben müsse, ein "Ja" geäussert (ND 2 Urk. 1).

1.2.4. Am 14. Mai 2012 erstattete H._____ bei der Stadtpolizei Winterthur Anzeige gegen den Beschuldigten A._____ wegen Drohung. Gemäss Darstellung von H._____ bei der Stadtpolizei soll ihr der Beschuldigte am 21. April 2012, ca. 15.00 Uhr, an der C._____ -strasse ... in D._____ gedroht haben, indem der Beschuldigte ihr "So, die Scheisse ist wieder da!" gesagt und - weil sie (H._____) darauf nicht reagiert habe - "ich komme dann schon noch herunter...!" nachgeschoben habe (ND 4 Urk. 1).

1.2.5. Ebenfalls am 14. Mai 2012 deponierte H._____ bei der Stadtpolizei Winterthur eine weitere Anzeige gegen den Beschuldigten A._____. Die Anzeigeerstatteerin wirft darin dem Beschuldigten Hausfriedensbruch sowie geringfügigen Diebstahl, begangen am 28. April 2012, ca. 23.00 Uhr, vor. Der Hausfriedensbruch habe sich im Gartenbereich der Liegenschaft C._____ -strasse ... in D._____ ereignet. Der Garten sei mit einem Zaun bzw. mit Hecken umfriedet. Der "eigentliche Zugang" sei mit einem Seil abgesperrt gewesen, an welchem

ein Schild mit der Aufschrift "Privat" angebracht gewesen sei. Am genannten Tag hätten nun - so die Anzeigerstatterin bei der Polizei - der Beschuldigte A._____ und I._____ gegen den Willen der Berechtigten den umfriedeten Garten betreten, indem sie das erwähnte Seil mit der Aufschrift "Privat" ausgehängt und zum angrenzenden Geräteschuppen gegangen seien, in welchem A._____ ein Abteil gehabt habe. Nach dem Verlassen des Schuppens habe A._____ - so die Anzeigerstatterin bei der Polizei - ein paar Kurzhanteln im Wert von ca. Fr. 80.-- an sich genommen (ND 5 Urk. 1).

1.2.6. Am 16. Mai 2012 meldete J._____ via Notruf auf die Einsatzzentrale der Stadtpolizei Winterthur, dass er soeben von seinem Nachbarn A._____ um ca. 16.00 Uhr an der C._____ -strasse ... in D._____ bedroht worden sei. A._____ habe gesagt, er - J._____ - könne zuschauen, was er mit dem Gesicht seiner Frau mache. A._____ habe trotz Hausverbot auch das Grundstück betreten (Hausfriedensbruch) und das Auto von J._____ beschädigt, indem der Beschuldigte eine Metalltafel gegen das Auto geschleudert habe (Sachbeschädigung). Nachher - so die Darstellung von J._____ gegenüber der Polizei - habe der Beschuldigte weiter gedroht (in der Hand Kies und nachher eine Holzlatte haltend), er werde ihm - J._____ - etwas antun (ND 3 Urk. 1). Im Anzeigerapport der Stadtpolizei wird erwähnt, dass wegen der bestehenden Differenzen zwischen der Familie H._____ J._____ und dem Beschuldigten A._____ von J._____ am Haus C._____ -strasse ... in D._____ eine Videoüberwachung installiert worden sei. Es sei "ein Auszug des Vorfalls vom 16. Mai 2012 gesichert und mittels FATZS as-serviert" worden (ND 3 Urk. 1 S. 5). Im Dossier ND 3 befindet sich eine Fotodokumentation über den Vorfall vom 16. Mai 2012 (ND 3 Urk. 2) sowie eine DVD (ND 3 Urk. 3). In der polizeilichen Befragung des Beschuldigten vom 16. Mai 2012 wurden die Videoaufnahmen thematisiert (ND 3 Urk. 4 S. 2 ff.).

1.3. Befragungen und Abschluss der Voruntersuchung

1.3.1. Am 16. November 2011 führte die Staatsanwaltschaft eine Vergleichsverhandlung durch. Anlässlich dieser Verhandlung zeigte sich der Beschuldigte A._____ vergleichsbereit, während der Privatkläger E._____ angab,

keine Vergleichsbereitschaft zu haben, zumal er unmittelbar vor der Verhandlung vom Beschuldigten erneut unflätig angegangen worden sei (HD 3 Urk. 4).

1.3.2. Am 1. Dezember 2011 bestellte die Oberstaatsanwalt gestützt auf Art. 130 lit. b StPO Rechtsanwalt lic. iur. X._____ als amtlichen Verteidiger des Beschuldigten (HD 10 Urk. 6).

J._____ und H._____ bevollmächtigten ihrerseits am 21. Mai 2012 Rechtsanwalt lic. iur. Y._____ als Vertreter (HD 11 Urk. 1).

1.3.3. Im Vorverfahren wurden zahlreiche Befragungen durchgeführt. Im Rahmen solcher Befragungen wurde auch Bezug genommen auf die Videoaufnahmen (HD 4 Urk. 6 S. 4, S. 8, S. 9; HD 5 Urk. 3 S. 4; HD 5 Urk. 5 S. 4 ff.; HD 5 Urk. 6 S. 5 f; HD 5/ Urk. 8 S. 5).

1.3.4. Mit Verfügung vom 16. April 2012 (HD Urk. 14) stellte die Staatsanwaltschaft die Untersuchung betreffend der in ND 2 (siehe vorstehende Randziffer 1.2.3) aufgeführten Drohung insoweit ein, soweit sich die behaupteten Äusserungen des Beschuldigten A._____ gegen H._____, B._____ und J._____ richteten. Betreffend die ebenfalls in ND 2 beanzeigte Drohung gegen E._____ wurde das Verfahren allerdings weiter geführt (HD Urk. 14 S. 3 und 4).

1.3.5. Am 8. Oktober 2012 erhob die Staatsanwaltschaft beim Bezirksgericht Winterthur Anklage betreffend mehrfacher Drohung (ND 1, ND 2, ND 3, ND 4), Sachbeschädigung (ND 3), mehrfachen Hausfriedensbruch (ND 3, ND 5), Beschimpfung (HD) sowie geringfügigen Diebstahl (ND 5).

1.4. Erstinstanzliches Verfahren

1.4.1. Nach Eingang der Anklageschrift bei der Vorinstanz setzte deren Verfahrensleitung den Parteien am 23. Oktober 2012 Frist an, um allfällige Beweisanträge zu stellen (Urk. 19). Mit Eingabe vom 14. Dezember 2012 teilte der Verteidiger mit, dass der Beschuldigte auf "weitere Beweisanträge" verzichte (Urk. 23).

1.4.2. Am 21. Dezember 2012 erliess die Vorinstanz die Vorladungen für die Hauptverhandlung vom 30. Januar 2013.

1.4.3. Am 22. Januar 2013 gab Rechtsanwalt Y._____ bekannt, dass ihn mittlerweile auch die Privatkläger B._____ und E._____ mit der Vertretung ihrer Interessen betraut hätten; nunmehr vertrete er alle vier Privatkläger (Urk. 26).

1.4.4. Mit Eingabe vom 25. Januar 2013 liess der Beschuldigte durch seinen Verteidiger folgende Anträge stellen (Urk. 29 S. 2 f.):

- "1. Es seien die Videoaufnahmen und ausgedruckten Bilder sowie sämtliche darauf basierenden Dokumente (inkl. Einvernahmen) sofort aus den Akten zu nehmen, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss zu halten und danach zu vernichten;
2. Es sei die auf den 30. Januar 2013 festgesetzte Hauptverhandlung zu vertagen und die Vorladungen den Parteien abzunehmen;
3. Die Kosten dieses Verfahrens seien dem Kanton aufzuerlegen."

Begründet wurde dieses Begehren (sehr verkürzt dargestellt) damit, dass die Videoaufnahmen widerrechtlich erstellt worden seien und - in Anwendung von Art. 139 ff. StPO - als Beweismittel unverwertbar seien.

1.4.5. Die Vorinstanz stellte die Eingabe des Beschuldigten darauf den Parteivertretern zu und wies diese darauf hin, sie können anlässlich der Hauptverhandlung vom 30. Januar 2013 im Rahmen der Vorfragen dazu mündlich Stellung nehmen (Urk. 30).

1.4.6. Am 30. Januar 2013 fand die erstinstanzliche Hauptverhandlung statt. Weil der Beschuldigte nicht erschien und sein Verteidiger darauf hinwies, dass dieses Fernbleiben auf schwere gesundheitliche Probleme des Beschuldigten zurückzuführen sei, aber noch kein Arztzeugnis vorliege, wurde die Verhandlung abgebrochen und darauf hingewiesen, dass die noch offenen Vorfragen zu Beginn der neu anzusetzenden Verhandlung geklärt würden. Die Fortsetzung der Hauptverhandlung wurde auf den 18. April 2013 festgesetzt (Prot. I S. 4 und 5).

1.4.7. Mit Eingabe vom 1. Februar 2013 liess der Beschuldigte durch seinen Verteidiger - im Hinblick auf die Klärung der Vorfragen anlässlich der Verhandlung vom 18. April 2013 - folgendes beantragen (Urk. 31 S. 2 f.):

- "1. Es seien die Videoaufnahmen und ausgedruckten Bilder sowie sämtliche darauf basierenden Dokumente (inkl. Einvernahmen) sofort aus den Akten zu nehmen, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss zu halten und danach zu vernichten;
2. Es sei die Anklage wegen offensichtlicher Mängel zurückzuweisen;

Ausstand

3. Die den Fall bis heute bearbeitenden Richter, die vorbereitende Gerichtskanzlei sowie die Anklage erhebende Staatsanwältin seien in den Ausstand zu treten; das Verfahren sei zur Gewährleistung eines fairen und unvoreingenommenen Verfahrens an ein anderes Bezirksgericht im Kanton Zürich zu überweisen;
4. Die Kosten dieses Verfahrens seien dem Kanton aufzuerlegen."

Begründet wurde der Antrag auf Rückweisung wegen offensichtlicher Mängel (hier ebenfalls sehr verkürzt dargestellt) damit, dass die Anklage durch eine nicht zuständige Behörde eingereicht worden sei; die behaupteten Delikte seien alle in D._____ verübt worden, doch habe eine Staatsanwältin der Staatsanwaltschaft See / Oberland Anklage erhoben (Urk. 31 S. 3 - 5).

Die Entfernung der Videoaufnahmen, Fotos und Einvernahmen aus den Akten wurde erneut damit begründet, dass die Videoaufnahmen widerrechtlich erstellt worden seien, weshalb diese Beweismittel prozessual unverwertbar seien. Die davon "infizierten" Dokumente müssten ebenfalls aus den Akten entfernt werden (Urk. 31 S. 6 - 11).

Schliesslich führte die Verteidigung aus, wenn die Videoaufnahmen, Fotos und Einvernahmen aus den Akten entfernt werden müssten, seien konsequenterweise all jene, die sich zuvor mit diesen "infizierten" Akten befasst hätten, befangen bzw. es bestehe zumindest der Anschein der Befangenheit (Urk. 31 S. 11 - 13).

1.4.8. Im Zusammenhang mit dem Einwand, eine unzuständige Staatsanwaltschaft habe Anklage erhoben, tätigte die Vorinstanz bei der Oberstaatsanwaltschaft Abklärungen (Urk. 33), welche anschliessend den Parteivertretern zur Kenntnis gebracht wurden (Urk. 34).

1.4.9. Am 11. April 2013 stellte die Verteidigung das Gesuch, der Beschuldigte sei aus gesundheitlichen Gründen vom persönlichen Erscheinen an der Hauptverhandlung zu dispensieren (Urk. 35). Gestützt auf das eingereichte Arztzeugnis (Urk. 37) wurde dem Beschuldigten das persönliche Erscheinen an die Hauptverhandlung vom 18. April 2013 erlassen (Urk. 36 S.2).

1.4.10. Anlässlich der Hauptverhandlung vom 18. April 2013 plädierten die Parteivertreter vorerst zu den offenen Vorfragen. Die Verteidigung wies auf ihre Eingabe vom 1. Februar 2013 (Urk. 31) hin (Prot. I S. 6).

Die Staatsanwältin stellte den Antrag, alle Begehren des Beschuldigten im Rahmen der Vorfragen seien abzuweisen. Sie habe einen Amtsstellenwechsel (von der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland zur Staatsanwaltschaft See / Oberland) vorgenommen. Dabei habe sie - wie das üblich sei - wesentliche Teile der von ihr bearbeiteten Fälle an die neue Amtsstelle mitgenommen. Zwar habe sie es versäumt, diese Mitnahme des vorliegenden Falles den Parteien mitzuteilen, doch hätten die Parteien aufgrund ihrer Amtshandlungen spätestens Mitte August 2012 gewusst, dass sie das Verfahren - nunmehr an der Staatsanwaltschaft See / Oberland - weiterführe. Überdies könnten ordentliche Staatsanwälte im ganzen Kantonsgebiet eingesetzt werden (Urk. 38/1 S. 1 f.). Zur Frage der Widerrechtlichkeit der Videoaufnahmen und deren Verwertbarkeit wies die Staatsanwältin darauf hin, dass die Videoaufnahmen aus ihrer Sicht verwertbar seien, da von Privatpersonen erhobene Beweismittel jedenfalls dann verwertbar seien, wenn die Beweismittel auch von der Strafverfolgungsbehörde hätte erlangt werden können. Die Privatkläger hätten die Aufnahmen zu ihrer eigenen Sicherheit, gewissermassen in rechtfertigendem Notstand, gemacht. Im Übrigen würden sich Videoüberwachungen durch Private nicht nach den Bestimmungen der StPO richten, sondern nach dem Bundesgesetz über den Datenschutz, welches Eingriffe in die Privatsphäre bei gewissen Konstellationen zulasse.

Der Vertreter der Privatkläger verwies in seinem Plädoyer insbesondere darauf, dass es sich um eine private Überwachung auf einem privaten Grundstück gehandelt habe. Die Installation von Videokameras bzw. die Überwachung des eigenen Grundstücks sei ein Ausfluss der Eigentumsrechts. Solange sich die

Überwachung auf das eigene Grundstück beschränke und keine Interessen Dritter, namentlich eines Nachbarn, betroffen werde, seien solche privaten Überwachungen legal und legitim. Zudem habe die Privatklägerschaft an den betreffenden Orten gut sichtbar mit Warnhinweisen bekannt gegeben, dass eine Videoüberwachung stattfinde. Mithin sei die Strafprozessordnung zur Klärung der aufgeworfenen Vorfrage gar nicht anwendbar (Prot. I S. 7 ff.; Urk. 38/2).

In der Folge hielten die Parteivertreter an ihren Standpunkten fest (Prot. I S. 9 ff.).

1.4.11. In der Folge wurde die erstinstanzliche Verhandlung unterbrochen. Die Vorinstanz beriet die Vorfragen und gab anschliessend bekannt, dass die vorfrageweise gestellten Anträge des Beschuldigten abgewiesen würden; die Vorinstanz begründete dies vorerst mündlich. Die schriftliche Begründung findet sich im ausgefertigten Urteil (Urk. 47 S. 8 - 12).

1.4.12. Mit Urteil vom 18. April 2013 entschied die Vorinstanz wie folgt (Urk. 47 S. 37 ff.):

1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig
 - der Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 StGB (ND 3),
 - der Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB (ND 3),
 - des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB (ND 3 und ND 5),
 - der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 Abs. 1 StGB (HD).

Folgender eingeklagter Delikte ist der Beschuldigte nicht schuldig und wird von diesen Vorwürfen freigesprochen:

- der mehrfachen Drohung im Sinne von Art. 180 Abs. 1 StGB (ND 1, ND 2 und ND 4),
 - des geringfügigen Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB i.V.m. Art. 172ter Abs. 1 StGB (ND 5).
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Geldstrafe von 60 Tagessätzen à Fr. 30.–, wovon 1 Tagessatz durch Haft erstanden ist.
 3. Der Vollzug der Strafe wird nicht aufgeschoben.
 4. Die mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 20. November 2008 für eine Freiheitsstrafe von 8 Monaten angesetzte Probezeit von drei Jahren wird, von heute an gerechnet, um 1 ½ Jahre verlängert.
 5. a) Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger J._____ eine Genugtuung von Fr. 500.– zuzüglich Zins zu 5 % seit dem 16. Mai 2012 zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird dessen Genugtuungsbegehren abgewiesen.

- b) Das Genugtuungsbegehren des Privatklägers 4 wird abgewiesen.
 - c) Auf die Genugtuungsbegehren der Privatkläger 1 und 2 wird nicht eingetreten.
6. Die Schadenersatzbegehren der Privatkläger 2 und 3 werden auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses verwiesen.
7. Folgende, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur / Unterland vom 13. August 2012 beschlagnahmten Gegenstände werden eingezogen und vernichtet:
- Samurai-Schwert (A004'796'376) sowie
 - Einschüssige Feuerwaffe (A004'796'332).

8. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
- | | | |
|-----|----------|---|
| Fr. | 3'600.-; | die weiteren Kosten betragen: |
| Fr. | 2'000.- | Gebühr Strafuntersuchung (Art. 274 StPO, § 4GebStrV); |
| Fr. | 210.- | Auslagen Vorverfahren; |
| Fr. | | amtliche Verteidigung (ausstehend); |
| Fr. | | <hr/> |
| Fr. | | Total |

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

9. Die Kosten des Vorverfahrens und des gerichtlichen Verfahrens, einschliesslich derjenigen für die amtliche Verteidigung, werden dem Beschuldigten auferlegt. Diejenigen der amtlichen Verteidigung werden indessen einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.
10. Der Beschuldigte wird verpflichtet, den Privatklägern 1-4 eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 9'812.90 zu bezahlen.

Die Parteivertreter verzichteten auf eine mündliche Urteilseröffnung (Prot. I S. 17). Das Urteilsdispositiv (Urk. 39) wurde den Parteien zugestellt. Alle Parteivertreter nahmen dieses am 22. April 2013 in Empfang (Urk. 40).

1.4.13. Der Beschuldigte liess mit Eingabe vom 22. April 2013 seine Berufung anmelden (Urk. 42). Das schriftlich begründete Urteil nahmen alle Parteivertreter am 20. Juni 2013 in Empfang (Urk. 44).

1.5. Berufungsverfahren

1.5.1. Am 10. Juli 2013 liess der Beschuldigte seine Berufungserklärung einreichen (Urk. 50). Er stellte folgende Anträge:

Prozessuale Anträge

1. Es seien die Videoaufnahmen und ausgedruckten Bilder sowie sämtliche darauf basierenden Dokumente (inkl. Einvernahmen) sofort aus den Akten zu nehmen, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens unter separatem Verschluss zu halten und danach zu vernichten; bereits mit dem Fall betraute Richter, welche die unrechtmässig erlangten Beweismittel bereits gesichtet haben, hätten in den Ausstand zu treten;
2. Es sei die Anklage wegen offensichtlicher Mängel zurück zu weisen.

Für den Fall der Abweisung obiger prozessualen Anträge stelle ich namens und auftrags des Beschuldigten folgende

Anträge:

1. Der Beschuldigte sei hinsichtlich HD in Anwendung von Art. 177 Abs. 2 oder 3 StGB von Strafe zu befreien;
2. Der Beschuldigte sei vom Vorwurf der Drohung, Hausfriedensbruches sowie der Sachbeschädigung in ND 3 freizusprechen;
3. Der Beschuldigte sei vom Vorwurf des Hausfriedensbruches in ND 5 freizusprechen;
4. Der Beschuldigte sei für die erstandene Haft angemessen zu entschädigen;
5. Auf die Verlängerung der mit Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 20. November 2008 für eine Freiheitsstrafe von 8 Monaten angesetzte Probezeit von drei Jahren sei zu verzichten.
6. Auf die Zivilforderung (Ziffer 5 und 6b des Urteilsdispositivs des Bezirksgerichts Winterthur) des Privatklägers 2 und 3 sei nicht einzutreten;
7. Die beim Beschuldigten beschlagnahmten Gegenstände seien ihm auf ersten Verlangen herauszugeben und auf eine Beschlagnahme sei zu verzichten;
8. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens sowie des Berufungsverfahrens sei(en) auf die Staatskasse zu nehmen;
9. Von einer Verpflichtung des Beschuldigten zur Bezahlung einer Parteientschädigung sei abzusehen;
10. Es sei festzustellen, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Winterthur vom 18. April 2013 hinsichtlich ND 1, ND 2, ND 4 und ND 5 (Freisprüche) in Rechtskraft erwachsen ist.

Weiter stelle ich namens des Beschuldigten folgende

Beweisanträge:

1. Frau I._____ sei hinsichtlich HD (Beschimpfung) sowie des Hausfriedensbruches in ND 3 und ND 5 als Zeugin zu befragen.

1.5.2. Mit Präsidialverfügung vom 12. Juli 2013 (Urk. 52) wurde den Privatklägern sowie der Staatsanwaltschaft die Berufungserklärung des Beschuldigten zugestellt. Sie hatten damit die Möglichkeit, Anschlussberufung zu erheben und/oder ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen. Ferner wurde den Privatklägern sowie der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um zu den prozessualen Anträgen sowie dem Beweisantrag des Beschuldigten Stellung zu nehmen.

1.5.3. Mit Eingabe vom 25. Juli 2013 teilte die Staatsanwaltschaft mit, dass sie keine Anschlussberufung erhebe und die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils beantrage (Urk. 54). Bezüglich der prozessualen Anträge des Beschuldigten verwies die Staatsanwaltschaft auf die Ausführungen der Staatsanwältin vor Vorinstanz und auf jene im vorinstanzlichen Urteil.

1.5.4. Die Privatklägerschaft hat sich innert Frist nicht vernehmen lassen.

2. Entscheid über Vorfragen

2.1. Das Rechtsmittelverfahren richtet sich gemäss Art. 379 StPO sinngemäss nach den allgemeinen Bestimmungen, soweit das Rechtsmittelverfahren keine besonderen Bestimmungen enthält.

2.2. Wie den vorstehenden Randziffern 1.4.4 und 1.4.7 zu entnehmen ist, stellte die Verteidigung bereits vor der vorinstanzlichen Hauptverhandlung sinngemäss gleichlautende prozessuale Anträge betreffend Verwertbarkeit der Videoaufnahmen, ausgedruckten Bildern und darauf beruhenden Dokumenten. Die Vorinstanz behandelte diese Vorfragen in Übereinstimmung mit Art. 339 StPO zu Beginn der vorinstanzlichen Hauptverhandlung. Die Vorinstanz entschied die Vorfragen zu Beginn der Hauptverhandlung.

2.3. Art. 339 StPO gilt auch für das Berufungsverfahren. Dies bedeutet, dass über die bereits jetzt von der Verteidigung aufgeworfenen Vorfragen erst *nach* formeller Eröffnung des Berufungsverfahrens zu entscheiden wäre.

2.4. Gemäss Art. 66 StPO sind die Verfahren grundsätzlich mündlich, soweit die Strafprozessordnung nicht Schriftlichkeit vorsieht. Dem entsprechend wird die erstinstanzliche Hauptverhandlung mündlich durchgeführt. Demgegenüber tritt im Rechtsmittelverfahren die Schriftlichkeit zu nehmen auf (N. Schmid, StPO-Praxiskommentar, 2. Auflage 2013, Art. 66 N 2). Dies zeigt sich auch darin, dass - dies im Unterschied zum erstinstanzlichen Verfahren - Art. 405 StPO nebst dem mündlichen in Art. 406 StPO auch das schriftliche Berufungsverfahren regelt. Bereits die Frage des Eintretens auf eine Berufung wird in einem schriftlichen Verfahren entschieden (Art. 403 Abs. 1 StPO). Kann aber ein Berufungsverfahren schriftlich durchgeführt werden, erfolgt keine formelle mündliche Eröffnung der Berufungsverhandlung im Sinne von Art. 339 Abs. 1 StPO. Auch in einem schriftlichen Berufungsverfahren sind allenfalls Vorfragen zu klären. Deshalb kann *der Zeitpunkt des Entscheides* über die Vorfragen im Berufungsverfahren nicht davon abhängen, ob eine Berufungsverhandlung mündlich oder das Berufungsverfahren selbst sonstwie formell eröffnet wurde.

2.5. Massgebend ist, dass den Parteien vor einem Entscheid über Vorfragen vorgängig das rechtliche Gehör gewährt wurde (Art. 339 Abs. 3 StPO). Mit Präsidialverfügung vom 12. Juli 2013 wurde der Staatsanwaltschaft sowie der Privatklägerschaft Frist angesetzt, um zu den prozessualen Anträgen des Beschuldigten Stellung zu nehmen, unter der Androhung, dass bei Stillschweigen aufgrund der Akten entschieden werde (Urk. 52). Die Staatsanwaltschaft beantragte unter Verweis auf die eigenen Ausführungen vor Vorinstanz und den Erwägungen der Vorinstanz im Urteil vom 18. April 2013 die Abweisung der prozessualen Anträge des Beschuldigten (Urk. 54). Die Privatklägerschaft liess sich dazu nicht vernehmen.

2.6. Vorliegend ist es sinnvoll, über die prozessualen Anträge des Beschuldigten vor der eigentlichen Berufungsverhandlung zu entscheiden. Wird den Anträgen auf Entfernung der Videoaufnahmen, der Fotos und der "kontaminierten"

Einvernahmen stattgegeben, ist das Beweisfundament ein gänzlich anderes als wenn die entsprechenden Anträge abgewiesen werden. Die Parteien sollen zu Beginn der mündlichen Berufungsverhandlung wissen, was nach Ansicht der Berufungsinstanz als Beweismittel zuzulassen ist und was nicht.

3. Verwertbarkeit der Videoaufzeichnungen - ja oder nein

3.1. Während die Staatsanwaltschaft und die Privatkläger die Ansicht vertreten, bei den Videoaufnahmen handle es sich um zulässige Beweismittel, hält der Beschuldigte dem entgegen, diese seien in Verletzung des Geheim- oder Privatbereiches (im Sinne von Art. 179^{quater} StGB) aufgenommen worden und daher prozessual nicht verwertbar. Staatsanwaltschaft und Privatklägerschaft wollen mit den eingereichten Videoaufnahmen beweisen, dass sich der Beschuldigte strafbar (Hausfriedensbruch, Sachbeschädigung und Drohung) gemacht habe.

3.2. Gemäss Art. 26 BV ist das Eigentum gewährleistet. Art. 641 ZGB definiert Eigentum als das Recht, über eine Sache in den Schranken der Rechtsordnung nach Belieben zu verfügen. Der Eigentümer hat das Recht, jede ungerechtfertigte Einwirkung (auf sein Eigentum) abzuwehren. Auf der anderen Seite hält Art. 8 EMRK und Art. 13 BV fest, dass jede Person Anspruch auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung sowie ihres Brief-, Post- und Fernmeldeverkehrs hat (Abs. 1). In Abs. 2 von Art. 13 BV wird statuiert, dass jede Person Anspruch auf Schutz von Missbrauch ihrer persönlichen Daten hat.

3.3. Als Ausfluss des Eigentums kann der Eigentümer seine Sache vermieten. Durch den Mietvertrag verpflichtet sich der Vermieter, dem Mieter eine Sache zum Gebrauch zu überlassen, und der Mieter, dem Vermieter dafür einen Mietzins zu leisten (Art. 253 OR). Der Vermieter ist verpflichtet, die Sache zum vereinbarten Zeitpunkt in einem zum vorausgesetzten Gebrauch tauglichen Zustand zu übergeben und in demselben zu erhalten (Art. 256 Abs. 1 OR). Der Mietzins ist das Entgelt, das der Mieter dem Vermieter für die Überlassung der Sache schuldet (Art. 257 OR). Verletzt der Mieter trotz schriftlicher Mahnung des Vermieters seine Pflicht zu Sorgfalt oder Rücksichtnahme weiter, so dass dem

Vermieter oder den Hausbewohnern die Fortsetzung des Mietverhältnisses nicht mehr zuzumuten ist, so kann der Vermieter fristlos, bei Wohn- und Geschäftsräumen mit einer Frist von mindestens 30 Tagen auf Ende eines Monats kündigen (Art. 257f Abs. 3 OR).

3.4. Nach der Praxis des Bundesgerichts zu Art. 186 StGB beginnt das Hausrecht mit dem Einzug des Mieters oder Pächters und endet mit dem Auszug (Urteil des Bundesgerichts 1B_510/2012 vom 16.11.2012, E. 2.3). Die Strafbestimmung hat die Funktion, die Privat- und Geheimsphäre des Wohnungsinhabers - das Hausrecht - zu schützen, nicht aber dem Vermieter (Verpächter) die Durchsetzung seiner zivilrechtlichen Ansprüche zu erleichtern (BGE 112 IV 31 E. 3c S. 34). Das gilt allerdings nur, wenn die Räumlichkeiten anfänglich rechtmässig - z.B. wie hier aufgrund eines Mietvertrags - in Besitz genommen wurden. Wer beispielsweise ohne Recht in eine Wohnung eingedrungen ist und sie eigenmächtig besetzt hält, kann sich dem Eigentümer gegenüber nicht auf das Hausrecht berufen (BGE 128 IV 81). Diese Rechtsprechung wird vom überwiegenden Teil der Lehre begrüsst (Stratenwerth/Jenny/Bommer, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 7. A. 2010, S. 157 f.; Donatsch, Strafrecht III, 3. A. 2008, S. 450; Trechsel/Fingerhuth, Schweizerisches Strafgesetzbuch Praxiskommentar, 2. Auflage 2013, N. 7 zu Art. 186; Corboz, Les infractions en droit suisse, vol. 1, 2002, N. 27 zu Art. 186; Schubarth, Kommentar zum Schweizerischen Strafrecht, 3. Band: Art. 176-186, 1984, N. 27 zu Art. 186).

Geschütztes Objekt ist nicht nur das Haus im engeren Sinn; vielmehr kann auch das Umfeld eines Hauses vom Hausrecht erfasst sein, so der Platz, der Hof und der Garten, wobei nicht Lückenlosigkeit, sondern die Erkennbarkeit der Umfriedung massgebend ist (Donatsch/Flachsmann/Hug/Maurer/Riesen-Kupper/Weder, StGB-Kommentar, 19. Auflage 2013, Art. 186 N 6).

3.5. Die Privatkläger lassen ausführen, sie hätten mit der Installation der Überwachungskameras und den damit gemachten Aufzeichnungen nichts anderes gemacht, als ihr privates Grundstück privat zu überwachen. Dies sei

vergleichbar mit Überwachungskameras in Schalterhallen von Banken oder in Parkhäusern.

3.5.1. Private Überwachungen (auch zum Schutze des Eigentums) sind, sofern sie unter Beachtung der Schranken von Art. 179 ff. StGB, von Art. 27 ZGB sowie der Verhältnismässigkeit erstellt worden sind, erlaubt bzw. rechtmässig und können damit in einem Strafverfahren als Beweismittel verwertet werden (Schmid, StPO Handkommentar, Art. 280 StPO N 6; Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar StPO, Art. 280 SPO N 6). Sind private Überwachungen aber rechtswidrig erstellt worden, so können die Ergebnisse daraus nur dann strafprozessual als Beweismittel verwertet werden, wenn sie von den Strafverfolgungsbehörden hätten erlangt werden können und überdies eine Interessenabwägung für die Verwertung spricht (Bundesgerichtsurteile 1B_22/2012 vom 11. März 2012, E. 2.4.4, mit Hinweisen, und 1B_28/2013 vom 28. Mai 2013, E. 2.2.3.).

3.5.2. Das Bundesgericht hat im Entscheid 1B_22/2012 vom 11. Mai 2012 (E. 2.4.4) darauf hingewiesen, die Frage, ob respektive wann Beweisverbote auch greifen, wenn nicht staatliche Hoheitsträger, sondern Privatpersonen Beweismittel sammeln, werde in der StPO nicht explizit beantwortet. Die in der Doktrin begründete Auffassung, wonach von Privaten rechtswidrig erlangte Beweismittel nur verwertbar seien, wenn sie von der Strafverfolgungsbehörden hätten erlangt werden können und kumulativ dazu eine Interessenabwägung für die Verwertung spreche, überzeuge jedoch.

3.5.3. Nach Art. 141 Abs. 2 StPO dürfen Beweise, die Strafbehörden in strafbarer Weise oder unter Verletzung von Gültigkeitsvorschriften erhoben haben, nicht verwertet werden, es sei denn, ihre Verwertung sei zur Aufklärung schwerer Straftaten unerlässlich. Die besondere Schwere der Straftat muss somit anhand der angedrohten Sanktion beurteilt werden, wobei nur Delikte, die ausschliesslich mit Freiheitsstrafe bedroht sind, diese Qualifikation erfüllen können (Ruckstuhl/Dittmann/Arnold, Strafprozessrecht, N 556). Da Privatpersonen nicht mit Staatsgewalt auftreten, greifen die konstituierten Beweiserhebungsregeln nicht in toto; es gelten aber gleichwohl die allgemeinen Rechtsregeln. So sind

jene Beweismittel unverwertbar, auf die (a) der Staat selbst auf rechtmässigem Wege nicht hätte zugreifen können oder die (b) unter Verletzung des „Ordre public“ erlangt wurden (BSK StPO-Gless, Art. 141 N 42 ff. m.w.H.). Die mit den Beweisverboten zu schützenden Interessen können also auch im Fall, dass Parteien selbst Beweise sammeln, nicht völlig ausser Acht bleiben. Hier ist eine differenzierte Betrachtungsweise notwendig. Beweise, welche von Privaten in strafbarer Weise erhoben wurden, sind tendenziell dann verwertbar, wenn sie auch von den Strafverfolgungsbehörden hätten erlangt werden können. Zudem ist zu verlangen, dass eine Abwägung der im Spiele stehenden Interessen ähnlich wie in Art. 141 Abs. 2 StPO für eine Verwertung spricht und diese nicht wegen krasser Grundrechtsverstösse an sich (vgl. dazu Art. 140 StPO) auszuschliessen ist. Im Einzelfall ist demzufolge zu prüfen, ob die Privatkläger berechtigt waren, in dringenden Fällen und unter Beachtung der Verhältnismässigkeit selbst zuhanden der Strafverfolgungsbehörde Beweise zu sichern, selbst wenn dies an sich deliktisch gewesen sein sollte. Ein solches Vorgehen könnte unter Umständen, wenn nicht wegen Notwehr oder Notstand, so doch wegen Wahrung berechtigter Interessen gerechtfertigt sein, z.B. wenn der Bedrohte das Gespräch unerlaubterweise auf einem Tonbandgerät registriert oder wenn ein Privatkläger der beschuldigten Person ein bedeutsames Beweisstück entwendet, das diese zu vernichten droht (Schmid, Handbuch StPO, N 801 f.).

3.5.4. Wie erwähnt hält der Beschuldigte dafür, die Videoaufnahmen seien in Verletzung von Art. 179^{quater} StGB entstanden - und daher gestützt auf Art. 141 Abs. 2 StPO prozessual nicht verwertbar.

3.6. Gemäss Art. 179^{quater} StGB wird bestraft, wer eine Tatsache aus dem Geheimbereich eines andern oder eine nicht jedermann ohne Weiteres zugängliche Tatsache aus dem Privatbereich eines andern ohne dessen Einwilligung mit einem Aufnahmegerät beobachtet oder auf einen Bildträger aufnimmt. Näher zu umschreiben ist, was unter "Geheimbereich" sowie unter "eine nicht jedermann ohne Weiteres zugängliche Tatsache aus dem Privatbereich" zu verstehen ist.

3.6.1. Der Geheimbereich ist der Kern der Privatsphäre und umfasst diejenigen Lebensvorgänge, die eine Person der Wahrnehmung und dem Willen aller Mitmenschen entziehen oder nur mit ganz bestimmten Menschen teilen will. Dies wird gelegentlich auch mit dem Begriff der Intimsphäre umschrieben. Als Beispiele werden genannt: Innerfamiliäre Konflikte, sexuelle Verhaltensweisen, körperliche Leiden oder bekannte Persönlichkeiten in ihrem Hotelzimmer, selbst wenn sie tot sind. Der Begriff des Geheimbereichs umfasst auch den strafrechtlichen Begriff des Geheimnisses: Relative Unbekanntheit, Geheimhaltungsinteresse und Geheimhaltungswille, wobei der Schutz entfällt, sobald die aufgezählten Aktivitäten sich im allgemein Zugänglichen abspielen (BSK StGB II, 3. Auflage 2013, von Ins/Wyder, Art. 179^{quater} N 9 mit Hinweisen; Trechsel/Lieber, StGB-Praxiskommentar, 2. Auflage 2013, Art. 179^{quater} N 3).

3.6.2. Demgegenüber umfasst der Privatbereich diejenigen Lebensäusserungen, die der Einzelne gemeinhin mit nahe verbundenen Personen, aber nur mit diesen, teilen will, z.B. das Wohnen, das Arbeiten, das gemeinschaftliche Besprechen von Tagesereignissen, wobei der Kreis der nahe Verbundenen je nach der Art der Lebensbetätigung wechseln kann (BGE 118 IV 41 E. 4; vgl. auch BSK StGB II, a.a.O., Art. 179^{quater} N 10).

3.6.3. Es werden aber nicht alle Tatsachen aus dem Privatbereich strafrechtlich vor der Beobachtung oder Aufnahme mittels eines Aufnahmegerätes geschützt, sondern nur die "nicht jedermann ohne weiteres zugänglichen". Das Bundesgericht unterscheidet mithin zwischen einem geschützten Privatbereich im engeren Sinn und dem ungeschützten privat-öffentlichen Bereich (BSK StGB II, a.a.O., Art. 179^{quater} N 11). Nicht geschützt ist in Art. 179^{quater} StGB privates Verhalten in der Öffentlichkeit (Trechsel/Lieber, StGB-Praxiskommentar, 2. Auflage 2013, Art. 179^{quater} N 4). Zum Privatbereich i.e.S. gehört ein Haus, eine Wohnung, ein abgeschlossener Raum eines Hauses oder ein unmittelbar zu einem Hause gehörender umfriedeter Platz, Hof oder Garten. Dazu zählt aber auch, was sich in dessen unmittelbarer Umgebung abspielt. Zu dieser Umgebung gehört insbesondere auch der Bereich unmittelbar vor der Haustüre eines Wohnhauses. Der Hausbewohner, der vor die Haustüre tritt, um beispielsweise

einen dort abgestellten Gegenstand oder die Post aus einem vielfach dort angebrachten Briefkasten ins Haus zu holen, begibt sich dadurch nicht in den privat-öffentlichen Bereich, sondern verbleibt in der durch Art. 179^{quater} StGB geschützten Privatsphäre. Dasselbe gilt für den Hausbewohner, der vor seine Haustüre tritt, um jemanden zu begrüßen bzw. zu empfangen (BGE 118 IV 41 E. 4; Urteil des Bundesgerichts 1B_28/2013 vom 28. Mai 2013, E. 2.2.3). Das Bundesgericht stellt nicht allein darauf ab, ob um Beobachten oder Aufnehmen ein physisches Hindernis überwunden werden muss, sondern sieht eine Verletzung der Privatsphäre schon darin, wenn die Aufnahme durch Überwindung einer "rechtlich-moralischen" Schranke erfolgt ist (BGE 118 IV 50). Als "rechtlich-moralisches Hindernis" gilt eine Grenze, "die nach den hiezulande allgemein anerkannten Sitten und Gebräuchen ohne die Zustimmung des Betroffenen nicht überschritten wird" (BGE 118 IV 50; Trechsel/Lieber, StGB-Praxiskommentar, 2. Auflage 2013, Art. 179^{quater} N 4).

3.6.4. Das Bundesgericht hat in BGE 137 I 335 (E. 6) die Abgrenzungen wie folgt vorgenommen:

"6.1 Mit Blick auf die vorinstanzliche Auffassung, vorliegend habe die mit der Observation beauftragte Person Art. 179^{quater} StGB verletzt, ist festzuhalten, dass gegen Art. 179^{quater} StGB ("Verletzung des Geheim- oder Privatbereichs durch Aufnahmegерäte") verstösst, wer eine Tatsache aus dem Geheimbereich eines andern oder eine nicht jedermann ohne weiteres zugängliche Tatsache aus dem Privatbereich eines andern ohne dessen Einwilligung mit einem Aufnahmegерät beobachtet oder auf einen Bildträger aufnimmt (Abs. 1).

Die in Art. 179^{quater} StGB benutzte Wendung "nicht jedermann ohne weiteres zugängliche Tatsache aus dem Privatbereich" erfasst die auf die Lebensverhältnisse einer Person bezogenen Tatsachen, deren Wahrnehmung nur einem begrenzten Personenkreis möglich ist (STRATENWERTH/WOHLERS, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 2. Aufl. 2009, N. 9 zu Art. 179^{quater} StGB). Nicht zum geschützten Bereich gehört, was sich in der Öffentlichkeit abspielt und von jedermann wahrgenommen werden kann. Zur geschützten Privatsphäre gehören demnach grundsätzlich dagegen alle Vorgänge in geschlossenen, gegen den Einblick Aussenstehender abgeschirmten Räumen und Örtlichkeiten (STRATENWERTH/JENNY/BOMMER, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 7. Aufl. 2010, § 12 Rz. 55; FRANZ RIKLIN, Der strafrechtliche Schutz des Rechts am eigenen Bild, in: Festschrift für Leo Schürmann, 1987, S. 550 f.; BGE 118 IV 41 E. 4 S. 46 ff., BGE 118 IV 319 E. 3b S. 324), wie Vorgänge in einem Haus, in einer Wohnung oder in

einem abgeschlossenen, privaten Garten (VON INS/WYDER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. II, 2. Aufl. 2007, N. 9 zu Art. 179^{quater} StGB). In Literatur und Rechtsprechung unbestritten ist, dass Vorgänge in einem solchen nach Art. 186 StGB geschützten Raum nicht mit technischen Hilfsmitteln beobachtet oder aufgenommen werden dürfen. Mit Blick auf den häuslichen Bereich wird in der Literatur auch die Ansicht vertreten, dass nicht jede beliebige Aufnahme aus dem geschützten Privatbereich strafbar sein soll, sondern nur die Abbildung eines Objekts erfasst sein kann, das einen engen Bezug zur Privatsphäre hat. Genannt werden das Eigenleben betreffende Tatsachen aus dem Privatbereich im engeren Sinn, die faktisch also nicht jedermann ohne weiteres zugänglich sind (TRECHSEL/LIEBER, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2008, N. 4 zu Art. 179^{quater} StGB mit weiteren Hinweisen; BGE 118 IV 41 E. 4b bis 4e S. 46 ff.); es geht um das Festhalten privater Lebensvorgänge (vgl. RIKLIN, a.a.O., S. 551 und MARTIN SCHUBARTH, Kommentar zum schweizerischen Strafrecht, Bd. III: Delikte gegen die Ehre, den Geheim- oder Privatbereich und gegen die Freiheit, Art. 173-186 StGB, 1984, N. 12 zu Art. 179^{quater} StGB). Müssen körperliche oder rechtlich-moralische Schranken überwunden werden, um damit in die Privatsphäre im engeren Sinn fallende Tatsachen aufzunehmen, sind die Tatsachen nicht mehr "ohne weiteres" jedermann zugänglich. Als rechtlich-moralisches Hindernis gilt eine Grenze, die nach den hiezulande allgemein anerkannten Sitten und Gebräuchen ohne die Zustimmung der Betroffenen nicht überschritten wird (BGE 118 IV 41 E. 4e S. 49 f.). Bei einer Person, die bei freiwillig ausgeübten, von blossem Auge beobachtbaren Alltagsverrichtungen in einem von jedermann öffentlich einsehbaren Bereich gefilmt wird, darf angenommen werden, sie habe insoweit auf einen Schutz der Privatheit verzichtet und in diesem Umfang ihre Privatsphäre der Öffentlichkeit ausgesetzt.

6.2 Die Beobachtung der Beschwerdegegnerin auf den Balkonen tangierte demnach zwar ihren Privatbereich, beide Balkone der beobachteten Wohnungen waren aber von der Strasse aus frei einsehbar. Soweit und solange sie sich auf den nicht abgeschirmten Balkonen aufhielt, waren sämtliche Handlungen daher faktisch nicht mehr nur von nahe verbundenen Personen, sondern von jedermann ohne weiteres wahrnehmbar. Es handelt sich dabei um Tatsachen, die ohne Überwindung einer physischen oder psychologischen Schranke zugänglich waren. Ausserdem liegen keine besonders persönlichkeitssträchtige Szenen, sondern freiwillig ausgeübte Alltagsverrichtungen vor; die Aufnahmen weisen keinen engen Bezug zur Privatsphäre auf, weshalb bei der Observation nicht gegen Art. 179^{quater} StGB verstossen wurde. Es kann daher offengelassen werden, ob allenfalls ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Vermeidung eines ungerechtfertigten Leistungsbezugs besteht, welches auch ein einen Straftatbestand (von Art. 179^{quater} StGB) erfüllendes Verhalten rechtfertigen würde."

3.7. Vorliegend wurde durch Videokameras der Aussenbereich der Liegenschaft, in welcher der Beschuldigte sowie auch ein Teil der Privatkläger wohnten,

insbesondere der Garten und der Schopf, aufgezeichnet (vgl. Urk. ND 3 Urk. 2, Urk. 38/2). Damit stellt sich die Frage, ob durch die Videokameras "Tatsachen aus dem Geheimbereich" oder "nicht jedermann ohne Weiteres zugängliche Tatsachen aus dem Privatbereich" im Sinne von Art. 179^{quater} StGB aufgezeichnet wurden.

3.7.1. Die Vermieterschaft hat dem Beschuldigten mit Schreiben vom 11. April 2012 gebeten, "auf Grund der angespannten Situation [...] das Gelände hinter dem Haus nicht mehr zu betreten" (Urk. ND 3 Urk. 7). Dieses Schreiben hat der Beschuldigte damals anerkanntermassen gelesen, will es aber lediglich als "Bitte" und nicht als Hausverbot verstanden haben (Urk. 4/6 S. 7).

3.7.2. Es kann im vorliegenden Verfahrensstadium nicht darum gehen, die Frage materiell zu entscheiden, ob der Beschuldigte Hausfriedensbruch begangen hat oder nicht. Dieser Punkt ist angefochten und damit Berufungsgegenstand. Um dem materiellen Entscheid nicht vorzugreifen, ist nachstehend von folgenden beiden Varianten auszugehen:

- Beim Schreiben vom 11. April 2012 handelte es sich um ein Hausverbot.
- Dem Schreiben vom 11. April 2012 kommt nicht die Wirkung eines Hausverbotes zu.

3.8. Die Überprüfung dieser beiden Varianten führt zu folgendem Ergebnis:

3.8.1. Sofern es sich beim besagten Schreiben der Vermieterschaft - mit der Vorinstanz (vgl. Urk. 47 S. 24 f.) - um ein "Hausverbot" handelte, wäre der Beschuldigte nicht (mehr) berechtigt gewesen, diesen Bereich des Grundstücks zu betreten. Entsprechend hätte die Vermieterschaft ohne Weiteres diesen Bereich des Grundstücks mittels Videokameras überwachen dürfen, ohne dass sie damit die Interessen des Beschuldigten verletzt hätte. Der Tatbestand von Art. 179^{quater} StGB wäre somit nicht erfüllt gewesen. Auch aus Art. 27 ZGB könnte der Beschuldigte nichts für sich ableiten. In diesem Fall wären somit die Videoaufzeichnungen erlaubt gewesen und damit strafprozessual als Beweismittel verwertbar.

3.8.2. Wenn demgegenüber der Beschuldigte weiterhin berechtigt war, den besagten Bereich des Grundstücks zu betreten, wäre zu beachten, dass dieser Bereich nicht nur vom Beschuldigten, sondern vielmehr auch von den übrigen Bewohnern der Liegenschaft sowie weiteren berechtigten Personen, wie beispielsweise Besuchern, hätte genutzt werden dürfen. Es kann keine Rede davon sein, dass es sich beim fraglichen (umfriedeten) Aussenbereich um den Geheimbereich des Beschuldigten im vorerwähnten Sinne gehandelt haben könnte (vgl. vorstehende Randziffer 3.6.)

Zu prüfen wäre somit, ob durch die Videoüberwachung "nicht jedermann ohne Weiteres zugängliche Tatsachen aus dem Privatbereich" aufgezeichnet worden wären. Wie bereits ausgeführt, wäre der fragliche Bereich für weitere Personen, insbesondere für weitere Bewohner und deren Besucher, frei einsehbar gewesen. Folglich wären die Handlungen des Beschuldigten wohl nicht mehr nur von nahe verbundenen Personen wahrnehmbar gewesen. Zudem bliebe zu berücksichtigen, dass keine besonders persönlichkeitssträchtigen Szenen vorlägen, sondern freiwillig ausgeübte Alltagshandlungen. Die Aufnahmen wiesen dementsprechend keinen engen Bezug zur Privatsphäre auf (vgl. hierzu BGE 137 I 327 E. 6.2). Damit verstossen die Videoaufnahmen nicht gegen Art. 179^{quater} StGB. Es ist bei der vorliegenden Konstellation nicht ersichtlich, inwiefern hier "rechtlich-moralische Hindernisse" überwunden worden sein sollten oder "allgemein anerkannte Sitten und Gebräuche". In Würdigung der konkreten Situation muss wohl davon ausgegangen werden, dass sich der Beschuldigte letztlich doch in den privat-öffentlichen Bereich begab, mithin Aufnahmen der Vermieter auf ihrem Privatgrundstück nicht unter Art. 179^{quater} StGB fallen.

Aber selbst wenn man davon ausginge, dass sich der Beschuldigte jeweils noch in der durch Art. 179^{quater} StGB geschützten Privatsphäre befand, hängt die Frage, ob die Privatkläger die Videoaufnahmen rechtmässig erstellt haben, auch davon ab, ob der Beschuldigte darin eingewilligt hat, dass er im umfriedeten Aussenbereich gefilmt wird. Selbst wenn davon auszugehen wäre, dass durch die Videoüberwachung der durch Art. 179^{quater} StGB geschützte Privatbereich tangiert worden wäre, wäre zu berücksichtigen, dass durch diverse, deutlich sichtbare

Aufkleber auf die Videoüberwachung hingewiesen wurde (Urk. 38/2). Dass er diese Hinweise nicht gesehen habe, wird vom Beschuldigten nicht geltend gemacht. Folglich hätte er, als er den fraglichen Bereich der Liegenschaft trotz dieser Hinweise betrat, wissen müssen, dass er durch die Videokameras aufgezeichnet wurde. Damit kann vorliegend vom konkludenten Einverständnis in diese Videoaufzeichnung ausgegangen werden. Entsprechend wäre auch in diesem Fall Art. 179^{quater} StGB nicht anwendbar.

3.8.3. Nachdem vorliegend davon auszugehen ist, dass es sich nicht um rechtswidrig erstellte Videoaufnahmen handelt, da diese letztlich nicht in den geschützten Privatbereich des Beschuldigten eingriffen, braucht nicht weiter geprüft zu werden, ob die Untersuchungsbehörden selbst die fraglichen Aufnahmen mit grösster Wahrscheinlichkeit hätten erlangen können.

3.9. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die vorliegende Videoüberwachung erlaubt war. Entsprechend können diese im vorliegenden Strafverfahren als Beweismittel verwertet werden. Es besteht kein Anlass, die Videoaufzeichnungen gestützt auf Art. 141 Abs. 5 StPO aus den Strafakten zu entfernen.

4. Entfernung der ausgedruckten Bilder und sämtlicher auf den Videoaufnahmen/ausgedruckten Bilder beruhenden Einvernahmen

4.1. Nachdem die Videoaufzeichnungen als zulässig erachtet werden, sind auch die aus dem Videomaterial extrahierten Bilder nicht rechtswidrig erlangte Beweismittel. Für eine Entfernung aus den Strafakten besteht somit kein Anlass.

4.2. Konsequenterweise kann auch keine Rede davon sein, dass die auf den Videoaufzeichnungen bzw. den extrahierten Bildern beruhenden Einvernahmen bzw. Aussagen durch rechtswidrig erlangte Beweis "kontaminiert" bzw. "infiziert" wären. Die Einvernahmen sind ebenso wenig aus den Strafakten zu entfernen.

5. Ausstandsbegehren

5.1. Die Verteidigung beantragt, dass die bereits mit dem Fall betrauten Richter, welche die unrechtmässig erlangten Beweismittel bereits gesichtet hätten, in den Ausstand zu treten hätten (Urk. 50 S. 2). Einen (anderen) Ausstandsgrund im Sinne von Art. 56 StPO wurde nicht geltend gemacht.

5.2. Da - wie vorstehend ausgeführt - die vorliegenden Videoaufzeichnungen erlaubt sind und damit als Beweismittel verwertet werden können, fehlt es nunmehr an der Grundlage für das gestellte Ausstandsbegehren. Entsprechend ist darauf nicht weiter einzugehen. Dieser prozessuale Antrag ist damit ohne Weiteres abzuweisen.

6. Anklageerhebung durch eine unzuständige Staatsanwaltschaft

6.1. Die Verteidigung beantragt sodann, die Anklage sei wegen offensichtlicher Mängel zurückzuweisen (Urk. 50 S. 2). Den einzigen Mangel, den die Verteidigung ins Feld führt, ist, dass die Anklage von einer nicht zuständigen Staatsanwaltschaft eingereicht worden sei (Urk. 50 S. 5, vgl. bereits Urk. 31 S. 4 f.). Die Anklage sei nicht durch die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, sondern durch die Staatsanwaltschaft See/Oberland erhoben worden. Zwar habe sich die Staatsanwältin mittels Abtretungsverfügung die Strafuntersuchung an sich selber abgetreten. Diese Verfügung sei den Parteien aber nie zugestellt worden. Entsprechend habe sie nicht angefochten werden können (Urk. 31 S. 5).

6.2. Wie den vorliegenden Akten zu entnehmen ist, wurde das Untersuchungsverfahren von lic. iur. Z. Simovic geführt, zunächst als Assistenzstaatsanwältin bei der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland und später als Staatsanwältin bei der Staatsanwaltschaft See/Oberland.

6.3. Dieses Vorgehen entspricht der Weisung der Oberstaatsanwaltschaft für das Vorverfahren (WOSTA). Danach nimmt die fallbearbeitende Person bei einem Stellenwechsel die hängigen Verfahren auf die neue Amtsstelle mit (Ziffer 5.2 WOSTA). Dieses Vorgehen ist sodann auch mit den Bestimmungen der

Strafprozessordnung vereinbar. So kann gemäss Art. 38 Abs. 1 StPO in Abweichung von der gesetzlichen Regelung eine andere Zuständigkeit vereinbart werden, wenn der Schwerpunkt der deliktischen Tätigkeit oder die persönlichen Verhältnisse der beschuldigten Person es erfordern oder andere triftige Gründe vorliegen. Ein solches Abweichen ist insbesondere bei Zweckmässigkeits-, Wirtschaftlichkeits- oder prozessökonomische Überlegungen in Betracht zu ziehen (BSK StPO-Moser, N 5 zu Art. 38; Schmid, StPO-Praxiskommentar, 2. Auflage 2013, Art. 38 N 2).

6.4. Dass lic. iur. Z. Simovic den vorliegenden Fall nach ihrem Amtsstellenwechsel weiterführte und nicht abgegeben hatte, ist damit - insbesondere unter prozessökonomischen Gesichtspunkten - nicht zu beanstanden.

6.5. Ferner verfängt auch der Einwand der Verteidigung nicht, wonach die Abtretungsverfügung nicht dem Beschuldigten zugestellt worden sei und deshalb nicht habe angefochten werden können.

Eine beschuldigte Person hat die Möglichkeit, eine Gerichtsstandvereinbarung anzufechten, sofern sie zuvor der mit dem Fall befassten Behörde die Zuweisung des Verfahrens an die seiner Meinung nach örtlich zuständige Behörde beantragt hat. Für die Stellung eines solchen Antrags auf Überweisung besteht zwar keine Frist, er hat aber ohne unnötigen Verzug zu erfolgen, das heisst umgehend, wenn der beschuldigten Person die nötigen Informationen über die gerichtsstandsrelevanten Tatsachen vorliegen (vgl. Art. 41 Abs. 1 StPO; BSK-StPO-Moser, Art. 38 N 12).

Folglich hätte die Verteidigung die Möglichkeit gehabt, die Übertragung des Falls wieder auf die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland zu beantragen, nachdem sie vom Wechsel auf die Staatsanwaltschaft See/Oberland Kenntnis erhalten hatte. Doch selbst bei einer rechtzeitig erfolgten Rüge wäre - wie dargelegt - das Vorgehen der Untersuchungsbehörde nicht zu beanstanden gewesen.

6.6. Massgebend ist letztlich auch, dass die Anklage vom örtlich zuständigen Gericht beurteilt worden ist. Ob nun auf der Anklage der Briefkopf der

Staatsanwaltschaft See/Oberland statt jener der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland steht, ist völlig nebensächlich, zumal von den Stimmberechtigten gewählte Staatsanwältinnen und Staatsanwälte gemäss § 94 Abs. 1 Satz 2 GOG ohnehin im ganzen Kanton eingesetzt werden können. Die nicht vom Volk gewählten, sondern vom Regierungsrat ernannten Staatsanwältinnen und Staatsanwälte werden ohnehin für das ganze Kantonsgebiet bestellt.

6.7. Zusammengefasst bleibt damit festzuhalten, dass der prozessuale Antrag der Verteidigung auf Rückweisung der Anklage wegen offensichtlicher Mängel abzuweisen ist.

7. Beweisantrag

Die Verteidigung hat den Beweisantrag gestellt, es sei I._____ als Zeugin zu befragen.

Gestützt auf Art. 331 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 379 StPO ist es auch im Berufungsverfahren Sache der Verfahrensleitung, über gestellte Beweisanträge zu befinden. Diesbezüglich wird mit einer separaten Präsidialverfügung entschieden.

Es wird beschlossen:

1. Die prozessualen Anträge des Beschuldigten (Entfernung der Videoaufnahmen, der ausgedruckten Bilder und der darauf beruhenden Einvernahmen aus den Akten; Ausstand jener Richter, welche diese Beweismittel bereits gesehen hätten; Rückweisung der Anklage an die Staatsanwaltschaft) werden im Sinne der Erwägungen abgewiesen.

2. Schriftliche Mitteilung an:

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft See/Oberland
- die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland
- den Vertreter der Privatkläger, RA lic. iur. Y._____, ... [Adresse],
fünffach für sich und die Privatkläger B._____,
H._____, J._____ und E._____

3. Gegen diesen Entscheid kann unter den einschränkenden Voraussetzungen von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Ersten öffentlich-rechtlichen 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, 18. November 2013

Der Präsident:

lic. iur. P. Marti

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. M. Hauser