

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr. SB130344-O/U/gs-hb

Mitwirkend: die Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, und lic. iur. Ruggli, die Ersatzoberrichterin lic. iur. Bertschi sowie die Gerichtsschreiberin MLaw Mondgenast

Urteil vom 14. Mai 2014

in Sachen

A. _____,

Privatklägerin und Berufungsklägerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

B. _____,

Beschuldigter und Berufungsbeklagter

verteidigt durch Rechtsanwalt Dr. iur. Y. _____

betreffend **Ehrverletzung**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Horgen, Einzelgericht, vom 18. April 2013 (GF100008)

Anklage:

Die Anklageschrift der Privatklägerin vom 7. Oktober 2010 ist diesem Urteil beigeftet (Urk. 2).

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Angeklagte ist nicht schuldig und wird vom Vorwurf der Verleumdung im Sinne von Art. 174 Ziff. 1 StGB, der üblen Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB sowie der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 Abs. 1 StGB freigesprochen.
2. Das Genugtuungsbegehren der Anklägerin wird abgewiesen.
3. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf
Fr. 6'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 1'879.00 Zeugenentschädigungen.
4. Die Untersuchungskosten und die Kosten des gerichtlichen Verfahrens werden der Anklägerin auferlegt, unter Anrechnung des von ihr geleisteten Barvorschusses in der Höhe von Fr. 5'000.–.
5. Die Anklägerin wird verpflichtet, dem Angeklagten eine Prozessentschädigung von Fr. 7'000.– (inkl. Mehrwertsteuer und Aufwendungen) zu bezahlen.
6. Der Anklägerin wird keine Prozess- oder Umtriebsentschädigung zugesprochen.

Berufungsanträge:

- a) Der Vertretung der Privatklägerin:
(Urk. 39, S. 2 f.)

1. Es sei das Urteil des Einzelgerichts in Strafsachen des Bezirksgerichts Horgen vom 18. April 2013 aufzuheben.
 2. Der Beschuldigte und Berufungsbeklagte sei schuldig zu sprechen der Verleumdung im Sinne von Art. 174 Ziff. 1 StGB sowie der mehrfachen üblen Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB, eventualiter der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB.
 3. Der Beschuldigte und Berufungsbeklagte sei mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 100.– zu bestrafen.
 4. Der Beschuldigte und Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, der Privatklägerin und Berufungsklägerin eine Genugtuung von Fr. 2'000.– zu bezahlen.
 5. Der Beschuldigte und Berufungsbeklagte sei zu verpflichten, der Privatklägerin und Berufungsklägerin für das Verfahren vor Vorinstanz eine Prozessentschädigung von Fr. 14'000.– sowie eine Umtriebsentschädigung von Fr. 1'000.– und für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'000.– zu bezahlen.
 6. Die Kosten der Untersuchung und des vorinstanzlichen Verfahrens sowie des Berufungsverfahrens seien vollumfänglich dem Beschuldigten und Berufungsbeklagten aufzuerlegen. Der von der Privatklägerin und Berufungsklägerin geleistete Vorschuss im vorinstanzlichen Verfahren sei ihr vollumfänglich zurückzuerstatten.
- b) Der Verteidigung des Beschuldigten:
(Urk. 43, S. 2)
1. Die Berufung sei unter Kosten- und Entschädigungsfolge abzuweisen;
 2. Das Urteil der 1. Instanz sei zu bestätigen.

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte und Prozessuales

Am 7. Oktober 2010 machte die Privatklägerin am Bezirksgericht Horgen ein altrechtliches Privatstrafklageverfahren (Ehrverletzungsklage) anhängig, wobei sie die angemessene Bestrafung des Beschuldigten wegen Verleumdung im Sinne von Art. 174 StGB, eventuell wegen übler Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB sowie subeventuell wegen Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB beantragte (Urk. 2). In der Folge wurde die Untersuchung durch den ernannten Untersuchungsrichter durchgeführt. Nach deren Abschluss reichte die Privatklägerin am 13. Dezember 2012 die berichtigte Anklageschrift ein (Urk. 8/71). Mit Urteil des Bezirksgerichts Horgen vom 18. April 2013 wurde der Beschuldigte freigesprochen und das Genugtuungsbegehren der Privatklägerin abgewiesen; die Kosten wurden der Privatklägerin auferlegt und sie wurde verpflichtet, dem Beschuldigten eine Prozessentschädigung zu bezahlen (Urk. 26 S. 33). Das Urteil wurde nicht mündlich eröffnet (Prot. I S. 13), sondern den Parteien am 2. Mai 2013 im Dispositiv schriftlich zugestellt (Urk. 21/1–2).

Gegen den Entscheid meldete die Privatklägerin am 3. Mai 2013 rechtzeitig Berufung an (Urk. 22). Nach Erhalt des begründeten Urteils ging fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 27). Der Staatsanwaltschaft sowie dem Beschuldigten wurde diese mittels Präsidialverfügung vom 30. August 2013 zugestellt (Urk. 29). Der Beschuldigte verzichtete auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 32). Die Staatsanwaltschaft verzichtete ebenfalls auf Anschlussberufung sowie auf eine Beteiligung am weiteren Verfahren (Urk. 38). Nachdem sich die Parteien damit einverstanden erklärt hatten (Urk. 35), wurde mit Präsidialverfügung vom 11. Dezember 2013 die schriftliche Durchführung des Berufungsverfahrens angeordnet und der Privatklägerin Frist zur Berufungsbegründung angesetzt (Urk. 36). Innert Frist erstattete sie die Berufungsbegründung (Urk. 39). Von dieser wurde dem Beschuldigten und der

Vorinstanz mit Präsidialverfügung vom 9. Januar 2014 Kenntnis gegeben, wobei dem Beschuldigten Frist zur Berufungsantwort und der Vorinstanz Frist zur freigestellten Vernehmlassung angesetzt wurde (Urk. 40). Es folgten je fristgerecht der vorinstanzliche Verzicht auf Vernehmlassung (Urk. 42) sowie die Berufungsantwort des Beschuldigten (Urk. 43), wovon der Privatklägerin mit Präsidialverfügung vom 28. Januar 2014 Kenntnis gegeben wurde (Urk. 45). Damit ist das Berufungsverfahren spruchreif. Beweisanträge wurden keine gestellt.

Die Privatklägerin beantragt die Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils sowie die Schuldigsprechung des Beschuldigten wegen Verleumdung im Sinne von Art. 174 Ziff. 1 StGB und wegen mehrfacher übler Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB, eventualiter wegen Beschimpfung im Sinne von Art. 177 StGB; er sei mit einer Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu Fr. 100.– zu bestrafen und er sei zu verpflichten, der Privatklägerin eine Genugtuung von Fr. 2'000.–, eine Prozessentschädigung für das vorinstanzliche Verfahren von Fr. 14'000.– und für das Berufungsverfahren von Fr. 3'000.– sowie eine Umtriebsentschädigung von Fr. 1'000.– zu bezahlen (Urk. 39 S. 2 f.).

Da sämtliche Punkte des vorinstanzlichen Urteilsdispositivs angefochten wurden, ist dieses vollumfänglich zu überprüfen.

II. Anwendbares Prozessrecht

Am 1. Januar 2011 ist die schweizerische Strafprozessordnung in Kraft getreten. Privatstrafklageverfahren nach bisherigem kantonalen Recht, die bei Inkrafttreten der schweizerischen Strafprozessordnung bei einem erstinstanzlichen Gericht hängig sind, werden bis zum Abschluss des erstinstanzlichen Verfahrens nach bisherigem Recht, vom bisher zuständigen Gericht, fortgeführt (Art. 456 StPO). Hingegen gilt für Rechtsmittel gegen erstinstanzliche Entscheide, die nach Inkrafttreten der StPO gefällt werden, das neue Recht (Art. 454 Abs. 1 StPO). Der angefochtene erstinstanzliche Entscheid ist am 18. April 2013, mithin nach Inkrafttreten der schweizerischen StPO ergangen, weshalb auf das vorliegende Berufungsverfahren das neue Prozessrecht anzuwenden ist. Was die Legitimation des

Privatklägers im Berufungsverfahren anbelangt, ist festzuhalten, dass diese jedenfalls im Schuldpunkt ohne weiteres zu bejahen ist (vgl. dazu auch SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung – Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2013, N 5 zu Art. 382 StPO).

III. Schuldpunkt

1. Der Beschuldigte bestreitet nicht, den Brief vom 9. Juni 2009 [recte: 2010] verfasst zu haben und an die darin genannten Personen versandt zu haben. Unbestritten ist zudem, dass es zwischen den Parteien sowie auch unter den weiteren Anwohnern zu einer Mehrzahl von Streitigkeiten und Unstimmigkeiten gekommen ist.

2. Vorliegend geht es um die Beurteilung des Schreibens des Beschuldigten an die Privatklägerin vom 9. Juni 2010 und insbesondere um die Textstellen 1, 2 und 4. Diese lauten wie folgt:

Textstelle 1: "Es hat sich gezeigt, dass Sie interimsmässig nicht imstande sind, die Interessen aller Beteiligten wahrzunehmen und Ihre vordringlichste Arbeit darin bestand, sich auf Kosten anderer Miteigentümer zu bereichern. An dieser Stelle soll nur kurz erwähnt werden, wie Sie in voller Kenntnis des Reglementes und massiver Intervention meines Anwalts beim Kauf Ihrer Wohnung versucht haben, sich meine beiden Unterstellplätze rechtswidrig anzueignen."

Textstelle 2: "Ihr penetrantes Vorgehen und Ihre unwahren Angaben bei der Stadtpolizei, erfüllen meinerseits den Tatbestand des vorsätzlichen Betruges."

Textstelle 4: "Liebe Frau A._____, wir alle sind uns leid, Ihrem diktatorischen Gehabe unterzuordnen. Sie nehmen sich Frechheiten heraus, andere Miteigentümer zu schikanieren und zu diskriminieren, angefangen vom Hauswart bis zu den Mietern und Eigentümern."

Die massgeblichen inkriminierten Äusserungen wurden durch die Privatklägerin als Verleumdungen, üble Nachrede und Beschimpfungen eingeklagt. Die

Vorinstanz hat das zu den einzelnen Tatbeständen Erforderliche im angefochtenen Entscheid dargelegt, worauf zur Vermeidung von Wiederholungen vorab zu verweisen ist. Voraussetzung für die Strafbarkeit wegen eines Ehrverletzungsdelikts ist das Vorliegen eines relevanten Ehreingriffs. Zum strafrechtlichen Ehrbegriff hat die Vorinstanz korrekte Ausführungen gemacht und zutreffend erkannt, dass alle drei Textstellen darunter fallen (Urk. 26 S. 18 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

3. Üble Nachrede

3.1. Die üble Nachrede ist die Behauptung ehrenrühriger Tatsachen gegenüber Dritten, wobei nicht erforderlich ist, dass der Adressat der Äusserung Glauben schenkt. Bei einem gemischten Werturteil ist zu prüfen, ob dieses eine Tatsachenbehauptung beinhaltet bzw. auf einer solchen basiert. Die Textstellen 1 und 2 beziehen sich auf Zustände aus der Vergangenheit, welche äusserlich wahrnehmbar und dem Beweis zugänglich sind, weshalb sie als Tatsachenbehauptungen zu qualifizieren sind. Textstelle 4 beinhaltet ein gemischtes Werturteil ("diktatorisches Gehabe"). Sie bezieht sich auf Vorkommnisse, auf welche auch die Textstellen 1 und 2 Bezug nehmen. Das Schreiben des Beschuldigten ging (nebst an die Privatklägerin) auch an alle anderen Stockwerkeigentümer und Mieter der Liegenschaft ...-strasse ... sowie an die Liegenschaftsverwaltung C. _____ AG und die Stadtpolizei ..., die als Dritte zu betrachten sind. Die objektiven Voraussetzungen für das Vorliegen einer üblen Nachrede sind vorliegend erfüllt.

In subjektiver Hinsicht muss sich der Vorsatz auf die ehrverletzende Mitteilung und deren Kenntnisnahme durch einen Dritten beziehen, nicht aber auf die Unwahrheit der Äusserung. Der Beschuldigte musste sich bewusst sein, dass der Inhalt seines Schreibens die Ehre der Privatklägerin tangieren würde, oder er hat dies zumindest in Kauf genommen. Er selbst leitete das Schreiben an die genannten Drittpersonen weiter. Auch in subjektiver Hinsicht erfüllt der Beschuldigte den Tatbestand der üblen Nachrede.

Ein allgemeiner Rechtfertigungsgrund, auf welchen sich der Beschuldigte berufen könnte, ist nicht ersichtlich, weshalb nachfolgend zu prüfen ist, ob der Beschuldigte zum Entlastungsbeweis zuzulassen ist. Dem Entlastungsbeweis zu-

gänglich sind sowohl Tatsachenbehauptungen als auch gemischte Werturteile, somit alle drei zu beurteilenden Textstellen.

3.2. Zulassung zum Entlastungsbeweis

Beweist der Beschuldigte, dass die von ihm vorgebrachte Äusserung der Wahrheit entspricht, oder dass er ernsthafte Gründe hatte, sie in guten Treuen für wahr zu halten, so ist er nicht strafbar (Art. 173 Ziff. 2 StGB). Die Zulassung zum Entlastungsbeweis stellt die Regel dar. Ausnahmsweise wird der Beschuldigte zum Beweis nicht zugelassen und ist strafbar für Äusserungen, die ohne Wahrung öffentlicher Interessen oder sonstwie ohne begründete Veranlassung, vorwiegend in der Absicht vorgebracht werden, jemanden Übles vorzuwerfen, insbesondere, wenn sich die Äusserungen auf das Privat- oder Familienleben beziehen (Art. 173 Ziff. 3 StGB).

Der anfänglich noch nicht anwaltlich vertretene Beschuldigte reichte am 20. Oktober 2010 dem Untersuchungsrichter unaufgefordert eine Stellungnahme mit verschiedenen Beilagen ein und gab diverse Zeugen an, welche seine Ausführungen im inkriminierten Schreiben stützen könnten (Urk. 8/7). Mit Verfügung des Untersuchungsrichters vom 12. April 2011 (Urk. 8/20) wurde der Beschuldigte im Anschluss an seine erste Einvernahme zum Entlastungsbeweis zugelassen, was von der Vorinstanz bestätigt wurde (Urk. 26 S. 22 und 29). Die Privatklägerin hingegen moniert, die Zulassung zum Entlastungsbeweis sei zu Unrecht erfolgt (Urk. 39 S. 5).

Eine begründete Veranlassung kann sich auf öffentliche oder private Interessen beziehen. Sie muss objektiv bestanden haben und Beweggrund für die Äusserung gewesen sein. Die Streitigkeiten und Unstimmigkeiten zwischen der Privatklägerin und dem Beschuldigten sowie weiteren Anwohnern waren Beweggrund für das Schreiben des Beschuldigten, wobei er auch die Interessen der anderen Anwohner vertreten wollte (Prot. I S. 5 ff.). Eine begründete Veranlassung lag somit vor, und der Beschuldigte wurde zu Recht zum Wahrheits- und Gutgläubensbeweis zugelassen. Nachfolgend ist daher zu prüfen, ob dem Beschuldigten der Entlastungsbeweis gelungen ist.

3.3. Erbringen des Wahrheits- und Gutgläubensbeweises

a) Zu prüfen ist vorerst, ob der Beschuldigte zumindest ernsthafte Gründe hatte, seine Äusserungen in guten Treuen für wahr zu halten (Gutgläubensbeweis). Zu diesem Zwecke kann er sich nur auf Tatsachen berufen, die ihm zur Zeit der ehrverletzenden Äusserung bereits bekannt waren. Die Beschuldigung oder Verdächtigung muss sich dabei auf ernsthafte Anhaltspunkte stützen (DONATSCH in: Donatsch/Flachsmann/ Hug/Weder, Kommentar StGB, 19. Auflage, Zürich 2013, N 30 f. zu Art. 173).

Bei der Würdigung der Beweise entscheidet das Gericht frei nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung (Art. 10 Abs. 2 StPO). Es bestehen weder gesetzliche Beweisregeln noch eine Hierarchie von Beweismitteln. Die richterliche Überzeugung kann sich auch auf Indizien oder auf bestrittene bzw. widerrufenen Aussagen stützen. Dennoch muss die persönliche Überzeugung des Richters auf einer gewissenhaften Prüfung aufbauen und mindestens objektiviert und nachvollziehbar sein.

Vorliegend stützt sich die Beweisführung hauptsächlich auf die Aussagen der Verfahrensbeteiligten und von Zeugen. Widersprechen sich diese Aussagen, hat der Richter im Rahmen der freien Beweiswürdigung abzuwägen, welche Person und Aussage glaubwürdiger und glaubhafter ist. In erster Linie ist nicht auf die allgemeine Glaubwürdigkeit der Person abzustellen, sondern auf die Glaubhaftigkeit der im Prozess relevanten Aussagen mit Bezug auf den konkret zu beurteilenden Vorfall. Die Vorinstanz hat sich bereits zutreffend und ausführlich mit der Glaubwürdigkeit der Zeugen und der Glaubhaftigkeit von deren Aussagen auseinandergesetzt, worauf verwiesen werden kann (Urk. 26 S. 8 ff.). Festzuhalten ist, dass auch der Zeuge D._____ und die Zeugin E._____ durchaus als glaubwürdig und ihre Aussagen als glaubhaft eingestuft werden können. Der Zeuge D._____ kennt beide Parteien, ohne mit diesen befreundet oder verfeindet zu sein und hat kein eigenes Interesse am Ausgang des Verfahrens. Für die Zeugin E._____ gilt dasselbe, wobei sie einzig die Privatklägerin kennt. Das von der Privatklägerin eingereichte Schreiben von Frau F._____ und Herr G._____ vermag über die Vor-

fälle, auf welche sich das inkriminierte Schreiben bezieht, sowie über das Verhältnis der Privatklägerin zum Beschuldigten keine Angaben zu machen (Urk. 16).

b) *Der Beschuldigte* führt zusammengefasst aus, hinsichtlich der Textstellen 1 und 2 stütze er sich darauf, dass die Privatklägerin bei ihrem Einzug ihre beiden Autos auf seine Unterstellplätze gestellt und behauptet habe, sie hätte diese gekauft. Er selber aber habe seine beiden Wohnungen aufgrund des Reglementes gekauft, welches klar festhalte, dass diese zwei Unterstellplätze zu seinen Wohnungen gehören würden. Gemäss seiner Rückfrage beim Grundbuchamt habe sich die Privatklägerin bei Unterzeichnung des Kaufvertrags über die Autoabstellplätze ausdrücklich dazu verpflichtet, das Reglement zu beachten. Nach Kontaktaufnahme mit der Verwaltung habe es eine Sondersitzung gegeben, zu welcher ein Rechtsanwalt beigezogen wurde. Dieser habe den Sachverhalt erklärt und erläutert, dass diese zwei Unterstellplätze von der Privatklägerin geräumt werden müssten. Diese habe die Unterstellplätze jedoch während ca. eines Jahres weiterhin benutzt und eine entsprechende Reglementsänderung verlangt (Prot. I S. 7 f., Urk. 8/53/2).

Da der Beschuldigte der erste Eigentümer gewesen sei, sei er von der Verwaltung mit der Aufgabe der Zuteilung der Gartenabteile betraut worden. Als er wieder in der Chirurgie zu arbeiten begonnen habe, habe er die Privatklägerin um Mithilfe bei der Zuteilung der Gärten gebeten. Dies sei eine interne Abmachung gewesen, von welcher die Verwaltung Kenntnis gehabt habe. Herr H. _____ habe nach seinem Einzug um ein Gartenabteil gebeten, sei von der Privatklägerin jedoch nicht erhört worden. Daraufhin habe er (der Beschuldigte) bei der Verwaltung angerufen und mitgeteilt, es gäbe ein freies Gartenabteil, welches Herrn H. _____ zugewiesen werden könnte. Damit sei die Verwaltung einverstanden gewesen. Die Privatklägerin habe zu diesem Zeitpunkt bereits ein Gartenabteil besessen, welches ihrer Wertquote entsprochen hätte. Sie habe gewusst, dass das Gartenabteil rechts neben ihr nicht ihr gehörte; dennoch habe sie die Polizei alarmiert und gegen Herrn H. _____ eine Strafanzeige eingereicht (Prot. I S. 8 f.).

Textpassage 4 ist gemäss der Darstellung des Beschuldigten als Zusammenfassung der verschiedenen Vorfälle zu verstehen. Er habe den anderen Ei-

gentümern als "Blitzableiter" gedient; bei Problemen mit der Privatklägerin seien diese jeweils zu ihm gekommen. Vor diesem Hintergrund sei auch die Geschichte mit Herr I._____ zu sehen. Dieser Mieter habe unterhalb der Privatklägerin gewohnt und sie habe öfters Probleme mit ihm gehabt. Eines Abends sei Herr I._____ mit seinem Kind losgefahren, um seine Frau abzuholen. Die Privatklägerin habe daraufhin die Polizei informiert, dass ein Mann dabei sei, ein Kind zu entführen (Prot. I S. 10). Zudem habe sie im Sommer 2010 während mehreren Tagen mit insgesamt drei Autos den Hauseingang blockiert, im Wissen, dass im Haus Familien mit Kleinkindern wohnen und es nur mit grösster Mühe möglich gewesen sei, mit dem Kinderwagen und Einkaufsgepäck zu zirkulieren (Urk. 8/7).

Mit dem inkriminierten Schreiben wollte der Beschuldigte, gemäss seiner Darstellung, die Privatklägerin ganz allgemein zur Vernunft bringen und sich auch für Herrn H._____ einsetzen, welcher nicht den Mut gehabt habe, sich selbst zu wehren (Prot. I S. 7).

c) *Die Privatklägerin* selbst macht geltend, sie habe die Parkplätze zwei Jahre lang benützt, da ihr der Verkäufer gesagt habe, der Kaufvertrag gehe dem Reglement vor (Urk. 8/13 S. 4). Die Parteien stritten sich somit über die Zugehörigkeit der Autoabstellplätze, was nach Beizug von Rechtsanwältinnen in einem Vergleich im Jahre 2005, in welchem die Privatklägerin das ausschliessliche Benutzungsrecht des Beschuldigten ausdrücklich anerkannte, erledigt werden konnte (Urk. 8/27/5/1). Aus dem Schreiben des damaligen Rechtsanwalts des Beschuldigten vom 16. September 2005 erhellt, dass die Privatklägerin bereits Monate zuvor von der Verwaltung über die mangelnde Berechtigung an den Abstellplätzen unterrichtet worden war und am 20. Juni 2005 eine Informationsveranstaltung der Stockwerkeigentümer stattgefunden hatte (Urk. 8/27/4 S. 3). Im Reglement der Stockwerkeigentümergeinschaft wurde klar festgehalten, dass die streitigen Abstellplätze U4 und U5 zu den Wohnungen des Beschuldigten gehören (Urk. 8/43 S. 25). Dieses Reglement war denn auch für die Privatklägerin als Rechtsnachfolgerin beim Kauf ihrer Wohnung verbindlich (Art. 649a ZGB). Des Weiteren wurde das Reglement im Grundbuch angemerkt (vgl. Urk. 8/45 S. 8,

Zeugenaussage der Verwalterin J._____), weshalb sich die Privatklägerin die Kenntnis über dessen Inhalt anrechnen lassen musste (Art. 970 Abs. 4 ZGB).

d) Hinsichtlich der Gartenzuteilung bestätigt *Zeugin J._____*, dass in einem Protokoll festgehalten worden sei, dass Herrn H._____ ein Gartenabteil zugeteilt werden müsse, er lange Zeit später aber noch immer keines hatte. Grundsätzlich sei der Beschuldigte für die Schrebergärten zuständig gewesen, die Eigentümer hätten dies aber selbst untereinander abmachen können. Der Beschuldigte habe dann wie immer bei ihr nachgefragt, ob der Garten an Herr H._____ zugeteilt werden könne (Urk. 45 S. 3 ff.). Im genannten *Protokoll* wurde festgehalten, dass Herr H._____ ein Anrecht auf ein Gartenabteil habe und er sich diesbezüglich bei der Privatklägerin melden solle, da diese im Besitze des Plans sei (Urk. 8/29/7 S. 3).

Nach Aussage des *Zeugen H._____* sei die Privatklägerin für die Zuteilung der Gärten zuständig gewesen. Er habe die Privatklägerin zweimal nach einem Garten gefragt, jedoch sei keine Reaktion von ihr gekommen. Der Beschuldigte habe ihm dann ein Gartenabteil rechts von demjenigen der Privatklägerin zugeteilt. Zusammen mit seinem Vater habe er angefangen aufzuräumen. Am nächsten Tag sei die Polizei gekommen und habe seinem Vater mitgeteilt, er solle mit der Gartenarbeit aufhören, da dies der Garten der Privatklägerin sei. Die Privatklägerin habe dann auch Strafanzeige gegen ihn und seinen Vater eingereicht und einen Schaden von Fr. 26'000.– geltend gemacht. Das Gartenabteil sei ein Urwald gewesen, bevor er mit dem Aufräumen angefangen habe. Dass die Privatklägerin deshalb Fr. 26'000.– von ihm wolle, sei ein Betrug (Urk. 8/46 S. 3 ff.). Die *Polizeibeamtin E._____* führte als Zeugin aus, sie sei von der Privatklägerin angerufen worden, da jemand in ihrem Gartenteil werke und Pflanzen ausreisse, worauf sie ausgerückt sei. Die Privatklägerin habe ihr gesagt, es handle sich um ihren Garten (Urk. 48 S. 4 f.).

Wie die *Zeugen K._____ und H._____* übereinstimmend ausführten, sei das betreffende Gartenabteil überwachsen gewesen (Urk. 8/45 S. 5, 8/47 S. 5). Die *Zeugen L1._____ und L2._____* sagten aus, sie hätten nur das Gartenabteil der Privatklägerin bewirtschaftet, nicht jedoch das Nebenabteil (Urk. 8/54 S. 3 f., 8/56

S. 5). Die Aussage der *Zeugin L3*._____, dass das streitige Gartenabteil von ihr und der Privatklägerin bewirtschaftet worden sei (Urk. 8/50 S. 4), vermag hingegen nicht zu überzeugen, vermitteln doch auch die eingereichten Fotos den Eindruck eines nicht bewirtschafteten Gartenabteils (Urk. 8/8/1).

Die Verwaltung wies die Privatklägerin mit Schreiben vom 8. September 2010 nach Kenntnisnahme der Wegweisung des Vaters von Herrn H._____ durch die Polizei darauf hin, dass es ausschliesslich Sache der Verwaltung sei, die gemeinschaftlichen Teile der Liegenschaft zu verwalten und die Belange aller Miteigentümer das Gemeinschaftsrecht betreffend zu regeln (Urk. 8/27/9). Am 2. Februar 2011 wurde bezüglich der Strafanzeige durch die Privatklägerin die Nichtanhandnahme verfügt mit der Begründung, Abklärungen mit der C._____ AG hätten ergeben, dass die Kompetenz der Zuteilung der Gartenanteile an den Beschuldigten abgetreten worden sei, weshalb Herr H._____ keine strafbare Handlungen vorgenommen habe, als dieser mit Einverständnis des Beschuldigten den Garten umgegraben habe (Urk. 8/64/9).

Der *Zeuge I*._____ berichtete, dass die Privatklägerin einmal die Polizei alarmierte, weil er angeblich dabei gewesen sei, ein Kind zu entführen. Tatsächlich habe es sich dabei aber um seine eigene Tochter gehandelt, mit welcher er deren Mutter mit dem Auto von der Arbeit habe abholen wollen. Er habe darauf der Kantonspolizei Zürich einen Brief geschrieben und eine Kopie davon an die C._____ AG sowie an alle Anwohner geschickt (Urk. 8/67 S. 4). Dieses Schreiben liegt bei den Akten (Urk. 8/8/2).

Wie der *Zeuge D*._____ ausführte, habe die Privatklägerin mit ihm über den Hauswartslohn verhandelt. Sie habe sich beklagt, er putze nicht richtig. Als Treuhänderin und Liegenschaftsverwalterin (so verstehe er ihre Position) müsste sie jedoch wissen, dass das Treppenhaus nur alle 14 Tage gereinigt werde. Des Weiteren habe ihn gestört, dass der ganze Vorplatz mit Autos versperrt gewesen sei. Manchmal seien zwei bis drei Autos vor dem Eingang gestanden und man habe Mühe gehabt durchzukommen. Eines der Autos stehe nun immer auf dem Parkplatz der Privatklägerin (Urk. 68 S. 3 f.). Aus verschiedenen *Schreiben der Verwaltung* an die Privatklägerin geht hervor, dass diese mehrmals aufgefordert wur-

de, ihre Autos nicht auf den Vorplatz zu stellen (Urk. 8/60/2 und 8/60/6). Die *Zeugin J.*_____ bestätigte dies auch anlässlich der untersuchungsrichterlichen Einvernahme. Weiter führte sie aus, dass die Privatklägerin unbefugterweise von sich aus Lohnverhandlungen mit dem Hauswart geführt habe und die Privatklägerin trotz Mahnungen weiterhin Autos auf dem gemeinschaftlichen Grund abstelle, weshalb die Leute reklamieren würden (Urk. 8/45 S. 8).

e) In Kenntnis dieser genannten zahlreichen Auseinandersetzungen wollte der Beschuldigte die Privatklägerin gemäss eigener Aussage zur Vernunft bringen. Seine Ausführungen werden durch die verschiedenen Zeugenaussagen gestützt. Er hatte somit ernsthafte Gründe, seine Äusserungen in guten Treuen für wahr zu halten. So ist insbesondere die Strafanzeige der Privatklägerin gegen den Zeugen H._____ aktenkundig belegt. Der Beschuldigte handelte unter diesen Umständen ohne überwiegende Beleidigungsabsicht, sondern wollte nebst seinen die Interessen der restlichen Anwohner wahrnehmen. Hinzuweisen bleibt, dass der Beschuldigte in Textstelle 2 explizit erwähnte, das Vorgehen der Privatkläger erfülle "meinerseits" d.h. aus seiner Sicht den Tatbestand eines vorsätzlichen Betrugs. Damit stellt er, der nicht Jurist ist, klar, dass er dies aus seiner Laiensicht so sehe.

Im Ergebnis kann festgehalten werden, dass dem Beschuldigten der Gutgläubensbeweis hinsichtlich der inkriminierten Textstellen gelungen ist, weshalb sich die Prüfung des Wahrheitsbeweises erübrigt. Vom Vorwurf der üblen Nachrede ist er deshalb freizusprechen.

4. Verleumdung

Der objektive Tatbestand wird dadurch erfüllt, dass der Täter den Verletzten bei einem Dritten ehrenrühriger Tatsachen beschuldigt oder verdächtigt, welche in Wirklichkeit nicht vorliegen. In subjektiver Hinsicht verlangt Art. 174 StGB direkten Vorsatz in Bezug auf die Unwahrheit der Äusserung (DONATSCH, a.a.O., N1 f. Art. 174).

Als der Beschuldigte das inkriminierte Schreiben verfasste, war er – wie soeben dargetan – im guten Glauben darüber, dass er die Wahrheit wiedergebe, weshalb ein direkter Vorsatz bezüglich der Unwahrheit der Äusserung ausgeschlossen ist. Der Beschuldigte ist diesbezüglich ebenfalls freizusprechen.

5. Beschimpfung

Der Beschimpfung gemäss Art. 177 Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer jemanden in anderer Weise als durch Verleumdung oder durch üble Nachrede in seiner Ehre angreift. Der Tatbestand erfasst einerseits ehrenrührige Tatsachenbehauptungen ausschliesslich gegenüber dem Verletzten selbst, andererseits ehrverletzende Werturteile diesem sowie Dritten gegenüber (DONATSCH, a.a.O., N1 zu Art. 177).

Da es sich bei den zu prüfenden Textstellen einerseits um Tatsachenbehauptungen und andererseits um gemischte Werturteile handelt, ist dem Beschuldigten nach der Gerichtspraxis auch hier der Entlastungsbeweis zuzugestehen. Dass zumindest der Gutglaubensbeweis als erbracht betrachtet werden kann, wurde bereits zum Tatbestand der üblen Nachrede angeführt.

Demnach ist der Freispruch durch die Vorinstanz auch diesbezüglich zu bestätigen.

IV. Zivilforderung

Zufolge Freispruchs ist das Genugtuungsbegehren der Privatklägerin abzuweisen (Art. 126 Abs. 1 StPO).

V. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss ist das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv zu bestätigen (Art. 427 Abs. 2 StPO; Art. 432 Abs. 2 StPO).

Die Kosten des Berufungsverfahrens sind der unterliegenden Privatklägerin aufzuerlegen und sie hat keinen Anspruch auf Entschädigung für dieses Verfahren (Art. 428 Abs. 1 StPO und 433 Abs. 1 StPO). Ausserdem ist die Privatklägerin zu verpflichten, dem Beschuldigten für das Berufungsverfahren eine angemessene Prozessentschädigung zu bezahlen (Art. 436 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 432 Abs. 2 StPO). Eine Honorarrechnung wurde seitens der erbetenen Verteidigung nicht eingereicht, weshalb sich die zu bestimmende Entschädigung nach § 18 Abs. 1 AnwGebVO (Verordnung über die Anwaltsgebühren, LS 215.3) richtet. Die Verteidigung reichte am 21. Januar 2014 die Berufungsantwort ein, nahm zu den Vorbringen in der Berufungserklärung der Privatklägerin Stellung und legte weitere Beilagen ins Recht; eine Berufungsverhandlung fand nicht statt. Die Privatklägerin ist entsprechend zu verpflichten, dem Beschuldigten eine als angemessen zu betrachtende Prozessentschädigung in der Höhe von Fr. 3'000.– (inkl. Mehrwertsteuer und allfällige Barauslagen) zu bezahlen.

Das Gericht erkennt:

1. Der Beschuldigte B. _____ ist einer strafbaren Handlung gegen die Ehre nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Das Genugtuungsbegehren der Privatklägerin wird abgewiesen.
3. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 2–6) wird bestätigt.
4. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 2'500.–.
5. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Privatklägerin auferlegt.
6. Die Privatklägerin wird verpflichtet, dem Beschuldigten für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'000.– zu bezahlen.
7. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten

- die Vertretung der Privatklägerin im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin
- die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis

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

- die Vorinstanz

8. Rechtsmittel:

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

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

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

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 14. Mai 2014

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Dr. Bussmann

MLaw Mondgenast