

# **BGer 6B 751/2017 vom 29. März 2018**

Bundesgericht, 2018-03-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_751\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_751_2017)

FR: TF 6B 751/2017 du 29 mars 2018

IT: TF 6B 751/2017 del 29 marzo 2018

## **Regeste**

Sachbeschädigung, Kapprecht (Art. 687 Abs. 1 ZGB); Willkür etc. | Straftaten

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Der Beschwerdeführer macht eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung ( Art. 9 BV ) sowie die Verletzung des Grundsatzes "in dubio pro reo" ( Art. 10 StPO , Art. 32 Abs. 1 BV , Art. 6 Ziff. 2 EMRK ) geltend. Zudem habe die Vorinstanz in Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes ( Art. 6 StPO ) diverse Aussagen und Beweisstücke unbeachtet gelassen (Beschwerde S. 7 ff.).

### **E. 1.1**

Die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; vgl. auch Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG ). Offensichtlich unrichtig im Sinne von Art. 97 Abs. 1 BGG ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist ( BGE 143 IV 241 E. 2.3.1 S. 244 ; 143 I 310 E. 2.2 S. 313; je mit Hinweis). Inwiefern das Sachgericht den Grundsatz "in dubio pro reo" als Beweiswürdigungsregel verletzt hat, prüft das Bundesgericht ebenfalls unter dem Gesichtspunkt der Willkür. Diese aus der Unschuldsvermutung abgeleitete Maxime wurde wiederholt dargelegt, worauf zu verweisen ist ( BGE 127 I 38 E. 2a S. 41 mit Hinweisen). Die Rüge der Verletzung von Grundrechten (einschliesslich Willkür bei der Sachverhaltsfeststellung) muss in der Beschwerde anhand des angefochtenen Entscheids präzise vorgebracht und substantiiert begründet werden, anderenfalls darauf nicht eingetreten wird ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 142 III 364 E. 2.4 S. 368; 142 II 206 E. 2.5 S. 210 ; 142 I 135 E. 1.5 S. 144; je mit Hinweisen).

### **E. 1.2**

Die Birken auf dem Grundstück von A. \_\_\_\_\_ (Beschwerdegegner 2) wurden am 16. September 2011 durch B. \_\_\_\_\_ von der C. \_\_\_\_\_ GmbH zurückgeschnitten. Die Kappung hatte der Beschwerdeführer mit D. \_\_\_\_\_ vereinbart, nachdem er den Förster E. \_\_\_\_\_ beigezogen und dieser einen Überhang der Äste festgehalten hatte. Die Vorinstanz stellt unter anderem fest, dass der Beschwerdeführer dem Beschwerdegegner 2 drei Schreiben vom 20. Juni 2011, 13. Juli 2011 und 10. August 2011 schickte, worin er auf das unkontrollierte Wachstum der Birken hinwies und um Abhilfe ersuchte. Mit dem zweiten Schreiben vom 13. Juli 2011 setzte er dem Beschwerdegegner 2 eine Frist von 20 Tagen zur "Erstellung des gesetzlichen Zustands". Die Vorinstanz stellt weiter fest, dass der Beschwerdeführer nicht davon ausging, auch für seinen Nachbar F. \_\_\_\_\_ Beschwerde

zu erheben. Dieser war mit dem Zurückschneiden der Birken zwar einverstanden. Er hatte aber dem Beschwerdeführer keine Vollmacht und keinen Auftrag erteilt. Die Vorinstanz schlussfolgert in rechtlicher Hinsicht, dass der Beschwerdeführer sich auf das eigene zivilrechtliche Kapprecht, nicht aber auf jenes von F. \_\_\_\_\_ berufen könne. D. \_\_\_\_\_ nahm an, dass der Beschwerdeführer das Kapprecht rechtmässig eingefordert hatte und der Rückschnitt zulässig war. Seinen Mitarbeiter B. \_\_\_\_\_ hatte D. \_\_\_\_\_ entsprechend informiert.

### **E. 1.3**

Was der Beschwerdeführer vorbringt, vermag weder Willkür bei der Sachverhaltsfeststellung noch eine Verletzung der Unschuldsvermutung zu begründen. Die von ihm gegen die vorinstanzliche Beweiswürdigung erhobenen Einwände (Beschwerde S. 7 ff.) haben appellatorischen Charakter, stellt er doch der Würdigung der Vorinstanz lediglich seine eigene Sicht der Dinge gegenüber, ohne zu erörtern, inwiefern der angefochtene Entscheid (auch) im Ergebnis verfassungswidrig sein sollte. Er macht wie bereits vor Vorinstanz beispielsweise geltend, sich in den Briefen an den Beschwerdegegner 2 auch im Namen von F. \_\_\_\_\_ beschwert zu haben. Er habe das Personalpronomen "wir" verwendet und die Schreiben in Kopie F. \_\_\_\_\_ ("cc") zugestellt. Mit der Pluralform seien er und F. \_\_\_\_\_ und nicht etwa seine (des Beschwerdeführers) Ehefrau gemeint. Dieses Argument überzeugt nicht. Die Vorinstanz hat den Inhalt der Schreiben nicht verkannt. Sie hält dazu insbesondere fest, Eigentümer des Grundstücks seien der Beschwerdeführer und dessen Ehefrau. Der Beschwerdeführer habe deshalb folgerichtig (im Singular) von "unserer Terrasse" und "unser Grundstück" gesprochen. Der Beschwerdeführer stellt diesen Erwägungen einzig seine davon abweichende Auffassung gegenüber, was unbehelflich und ungeeignet ist, Willkür respektive eine Verletzung der Unschuldsvermutung aufzuzeigen. Soweit der Beschwerdeführer im Übrigen wiederholt unterstreicht, F. \_\_\_\_\_ sei mit dem Zurückschneiden der Birken einverstanden gewesen, vermag auch dies die vorinstanzliche Beweiswürdigung nicht in Frage zu stellen. Die Vorinstanz hält fest, der Beschwerdeführer sei nicht davon ausgegangen, auch für seinen Nachbar F. \_\_\_\_\_ schriftlich Beschwerde zu erheben. Daran ändere nichts, dass der Rückschnitt der Birken letztendlich im Interesse von F. \_\_\_\_\_ gelegen und F. \_\_\_\_\_ dies auch vor Vorinstanz bestätigt habe. Diese Feststellung kann nicht als unvertretbar bezeichnet werden. Ein Sachverhaltsirrtum liegt deshalb entgegen dem Dafürhalten des Beschwerdeführers nicht vor. Dass die Vorinstanz weiter feststellt, D. \_\_\_\_\_ sei nach dem Gespräch mit dem Beschwerdeführer von einer zulässigen Kappung ausgegangen und habe seinen Mitarbeiter entsprechend instruiert, kann nicht als offensichtlich unhaltbar bezeichnet werden. Sie stellt nicht etwa fest, D. \_\_\_\_\_ habe die Voraussetzungen des zivilrechtlichen Kapprechts nicht gekannt. Vielmehr hält sie ihm zugute, dass er gestützt auf die Aussagen des Beschwerdeführers von deren Vorliegen ausgegangen ist. Die Vorinstanz konnte willkürfrei auf die Aussagen von D. \_\_\_\_\_ abstellen und von der Befragung von B. \_\_\_\_\_ absehen (vgl. zum Recht des Betroffenen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden, sowie zur antizipierten Beweiswürdigung BGE 141 I 60 E. 3.3 S. 64; 138 V 125 E. 2.1 S. 127; 137 II 266 E. 3.2 S. 270 ; 136 I 265 E. 3.2 S. 272; je mit Hinweisen). Sie hat im Einzelnen aufgezeigt, wie sie zu diesem Beweisergebnis gelangt (Entscheid S. 8, 11 und 13). Dass sie auf die Aussagen von D. \_\_\_\_\_ nicht näher eingehen und einzig auf das gegen ihn geführte und eingestellte Verfahren abstellen würde, ist unzutreffend und die Behauptung des Beschwerdeführers (Beschwerde S. 13) aktenwidrig. Von einer Verletzung der Begründungspflicht kann keine

Rede sein. Dass und inwiefern das vorinstanzliche Beweisergebnis schlechterdings nicht mehr vertretbar sein sollte, zeigt der Beschwerdeführer nicht auf, und eine Verletzung der Unschuldsvermutung ist nicht ersichtlich. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet, soweit sie den Begründungsanforderungen von Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG überhaupt zu genügen vermag.

#### **E. 1.4**

Nicht einzutreten ist auf die Beschwerde, soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung des Untersuchungsgrundsatzes im Sinne von Art. 6 StPO rügt, da "diverse entlastende Aussagen und Beweisstücke" unberücksichtigt geblieben seien. Die Beschwerde genügt den Begründungsanforderungen nicht ( Art. 42 Abs. 2 BGG ).

#### **E. 1.5**

Der Beschwerdeführer ging nach den vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen nicht davon aus, auch für F.\_\_\_\_\_ Beschwerde zu erheben (E. 1.2 und 1.3 hievor). In Bezug auf den Adressaten der Briefe erwägt die Vorinstanz, der Beschwerdegegner 2 habe aus den Schreiben nicht schliessen können, dass der Beschwerdeführer auch für F.\_\_\_\_\_ gehandelt habe. Damit beantwortet die Vorinstanz die Frage nach dem Sinn der fraglichen Briefe. Macht der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang eine offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend, geht die Rüge an der Sache vorbei. Welches der Inhalt einer Äusserung ist, ist Tatfrage. Welcher Sinn einer Äusserung zukommt, ist hingegen Rechtsfrage, die das Bundesgericht im Verfahren der Beschwerde in Strafsachen frei prüft. Massgebend ist dabei der Sinn, welchen der unbefangene Durchschnittsleser der Äusserung unter den gegebenen Umständen beilegt ( BGE 143 IV 193 E. 1 S. 198 mit Hinweis). Die Vorinstanz hat die Schreiben vom 20. Juni 2011, 13. Juli 2011 und 10. August 2011 zutreffend gewürdigt. Sie unterstreicht, der Beschwerdeführer und seine Ehefrau seien Eigentümer des Grundstücks, weshalb die Schreiben in der ersten Person Plural verfasst seien und von "unserer Terrasse" und "unser Grundstück" die Rede sei. Aus den fraglichen Briefen gehe nicht hervor, dass der Beschwerdeführer für F.\_\_\_\_\_ Beschwerde erhoben habe. Nichts für seinen Standpunkt ableiten könne der Beschwerdeführer aus dem Umstand, dass die Schriftstücke auch "cc" an F.\_\_\_\_\_ gegangen seien. Der Beschwerdegegner 2 habe deshalb keine Veranlassung gehabt, eine Beeinträchtigung des Grundstücks von F.\_\_\_\_\_ zu prüfen (Entscheid S. 14 f.). Auf diese überzeugenden Erwägungen kann verwiesen werden. Soweit der Beschwerdeführer behauptet, er habe in einer dem Schreiben vom 20. Juni 2011 beigelegten Fotodokumentation ausdrücklich auf das Grundstück von F.\_\_\_\_\_ verwiesen, geht dies aus der angeführten Belegstelle nicht hervor. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer davon ausging, mit den genannten Briefen für sich, nicht aber auch für F.\_\_\_\_\_ beim Beschwerdegegner 2 Beschwerde im Sinne von Art. 687 Abs. 1 ZGB zu erheben. Damit stimmt der Wortlaut der drei Schreiben überein. Der Beschwerdegegner 2 konnte aus den Schreiben nicht schliessen, dass der Beschwerdeführer auch für F.\_\_\_\_\_ ein Zurückschneiden der Birken verlangte.

#### **E. 2**

Soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung des Anklageprinzips rügen will (Beschwerde S. 15), ist es dazu vor Bundesgericht zu spät. Der angebliche Mangel, wonach der Strafbefehl den Vorwurf nicht enthalte, der Beschwerdeführer habe gegenüber dem Beschwerdegegner 2 für F.\_\_\_\_\_ keine Beschwerde erhoben und könne sich nicht auf

dessen Kapprecht berufen, hätte bereits vor Vorinstanz gerügt werden können und gerügt werden müssen ( BGE 143 V 66 E. 4.3 S. 69 f.; 141 III 210 E. 5.2 S. 216; je mit Hinweisen).

### **E. 3**

Die Vorinstanz bejaht den objektiven und subjektiven Tatbestand der Sachbeschädigung und verneint einen Rechtfertigungsgrund in Bezug auf die das Grundstück von F. \_\_\_\_\_ überragenden und gekappten Äste.

#### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer argumentiert, Beschwerde und Frist im Sinne von Art. 687 Abs. 1 ZGB dienen lediglich dazu, dem "Pflanzeneigentümer" die Möglichkeit einzuräumen, den notwendigen Rückschnitt selbst vorzunehmen. Die Rechtmässigkeit der Handlung, mit der die widerrechtliche Schädigung beseitigt werde, könne nicht von einer Beschwerde oder Fristansetzung abhängen. Zudem sei F. \_\_\_\_\_ mit dem Zurückschneiden einverstanden gewesen (Beschwerde S. 16 ff.).

#### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer wiederholt seinen Standpunkt im kantonalen Verfahren. Im vorinstanzlichen Entscheid wird näher dargelegt, weshalb diese Ansicht unzutreffend ist (Entscheid S. 15). Mit diesen Erwägungen setzt sich der Beschwerdeführer nicht auseinander. Eine Bundesrechtsverletzung ist nicht ersichtlich. Bereits im Rückweisungsentscheid hielt das Bundesgericht unter Hinweis auf Art. 144 Abs. 1 StGB, Art. 14 StGB und Art. 687 Abs. 1 ZGB fest, dass das Kapprecht ein Selbsthilferecht darstellt, welches bestimmte Handlungen zu rechtfertigen vermag, die ansonsten als Sachbeschädigungen gemäss Art. 144 StGB strafbar wären. Darauf kann verwiesen werden (Urteil 6B\_898/2015 vom 27. Juni 2016 E. 4.1). Das Kapprecht bedingt, dass der (durch überragende Äste und eindringende Wurzel) geschädigte Nachbar sich bei seinem Nachbar beschwert und dieser das Astwerk nicht innert angemessener Frist beseitigt (TARKAN GÖKSU, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Sachenrecht, 3. Aufl. 2016, N. 7 zu Art. 687 ZGB ). Unter diesen aufschiebenden Bedingungen erlaubt das Gesetz das Kappen und ist eine Straftat gerechtfertigt. Es muss genügend Zeit zur Beseitigung der Schädigung eingeräumt werden (MARIE VON FISCHER LEHMANN, in: ZGB, Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 3. Aufl. 2016, N. 2 zu Art. 687 ZGB ). Sind die Voraussetzungen des Kapprechts nicht gegeben und schreitet der Nachbar dennoch zur Tat, kann er sich nicht auf das Kapprecht als Rechtfertigungsgrund berufen und wird er strafrechtlich verantwortlich (LUKAS ROOS, Pflanzen im Nachbarrecht, 2002, S. 70). Irrelevant bleibt nach den zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen (Entscheid S. 14) deshalb, dass F. \_\_\_\_\_ mit der Kappung einverstanden war, nachdem sein Selbsthilferecht nicht eingefordert worden war. Die Beschwerde ist in diesem Punkt unbegründet, soweit sie überhaupt den Begründungsanforderungen im Sinne von Art. 42 Abs. 2 BGG genügt.

#### **E. 3.3**

Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, eine mit der Beschwerde verbundene Frist wäre unbenutzt verstrichen und deshalb nicht "zielführend" gewesen. Aufgrund der bestens dokumentierten Verweigerung des Beschwerdegegners 2 sei nicht zu erwarten gewesen, dass dieser auf eine Beschwerde reagiert hätte. Der Beschwerdeführer verweist auf Art. 108 Ziff. 2 OR (gemeint: Art. 108 Ziff. 1 OR ) und stellt sich sinngemäss auf den Standpunkt,

Beschwerde und Frist seien für das Ausüben des Kapprechts nicht erforderlich gewesen (Beschwerde S. 16 f.). Damit ist er nicht zu hören, da seine Ausführungen pauschal, nicht substantiiert und letztlich unklar ausfallen. Zudem ist es nicht Sache des Bundesgerichts, die Akten auf das behauptete Verhalten einer unzweideutigen Leistungsverweigerung zu prüfen. Im Widerspruch zur eigenen Argumentation steht im Übrigen, dass der Beschwerdeführer vor der Kappung innerhalb von knapp zwei Monaten gleich dreimal schriftlich an den Beschwerdegegner 2 gelangte.

#### **E. 3.4**

Der Beschwerdeführer rügt, die Vorinstanz hätte sein Handeln (für sich und F. \_\_\_\_\_) zusätzlich unter dem Rechtfertigungsgrund von Art. 926 Abs. 1 ZGB prüfen müssen (Beschwerde S. 18). Nach Art. 926 ZGB darf sich jeder Besitzer verbotener Eigenmacht mit Gewalt erwehren (Abs. 1). Er hat sich dabei jeder nach den Umständen nicht gerechtfertigten Gewalt zu enthalten (Abs. 3). Das Recht des Besitzers zur Selbsthilfe mit Gewalt wird auf das nach den Umständen gebotene Mass beschränkt. Es müssen diejenigen Abwehrmöglichkeiten gewählt werden, welche die Rechtsgüter des Angreifers am wenigsten verletzen (STARK/LINDENMANN, Berner Kommentar, 4. Aufl. 2016, N. 1 und 22 zu Art. 926 ZGB, wonach etwa mangels Einzäunung auf dem Nachbargrundstück weidende Kühe nicht erschossen werden dürfen). Ein Besitzer, der den Störer vor der Ausübung des Kapprechts weder abmahnt noch eine Frist zur Beseitigung der hier nicht gefährlichen oder akuten Störung ansetzt, verhält sich nicht verhältnismässig im Sinne von Art. 926 Abs. 3 ZGB und seine Handlung ist nicht erforderlich. Vielmehr stellt die Ausübung des Kapprechts, wo dessen Voraussetzungen gemäss Art. 687 ZGB nicht gegeben sind, selbst eine Besitzesstörung dar (STARK/LINDENMANN, a.a.O., N. 20 zu Art. 928 ZGB). Der Beschwerdeführer kann sich folglich nicht auf den Rechtfertigungsgrund von Art. 926 Abs. 1 ZGB in Verbindung mit Art. 14 StGB berufen.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, er sei anlässlich seines Schlussworts vom Präsidenten der Vorinstanz mehrmals unterbrochen und gemassregelt worden. Dies sei insbesondere erfolgt, als er sich zur Einflussnahme des Beschwerdegegners 2 auf die im Verfahren befragten Personen habe äussern wollen. Dadurch sei sein Anspruch auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 29 Abs. 2 BV verletzt worden (Beschwerde S. 18 f.).

#### **E. 4.2**

Die beschuldigte Person hat nach Abschluss der Parteivorträge gestützt auf Art. 347 Abs. 1 StPO das Recht auf das letzte Wort. Es handelt sich dabei um ein persönliches Recht des Beschuldigten auf eine kurze Erklärung. Das letzte Wort beinhaltet insbesondere nicht lange Ausführungen oder die Vervollständigung des Plädoyers (Urteil 6B\_488/2014 vom 30. September 2014 E. 3.2 mit Hinweis). Es geht nicht um ein weiteres Plädoyer, zu dem die anderen Parteien nicht mehr Stellung nehmen können (SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung [StPO], Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 2 zu Art. 347 StPO).

#### **E. 4.3**

Nachdem die Verteidigung das Plädoyer gehalten und der Beschwerdegegner 2 auf einen zweiten Parteivortrag verzichtet hatte, räumte die vorinstanzliche Verfahrensleitung dem Beschwerdeführer das Recht zum Schlusswort ein. Dieses fiel eher wortreich und teilweise ungebührlich aus, indem der Beschwerdeführer auf die Beweiswürdigung zu sprechen kam,

den Beschwerdegegner 2 der Lüge und Beeinflussung der Zeugen bezichtigte sowie Staatsanwaltschaft und Gerichten vorwarf, das Manövrieren der Gegenseite zu vertuschen. Dabei wurde der Beschwerdeführer von der vorinstanzlichen Verfahrensleitung wiederholt und vorerst ohne Erfolg angehalten, keinen zweiten Parteivortrag zu halten. Das Einschreiten der Verfahrensleitung ist nicht zu beanstanden. Das rechtliche Gehör kann eingeschränkt werden (vgl. Art. 108 StPO ). Die Rüge der Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV ist offensichtlich unbegründet.

#### **E. 5**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Der Beschwerdeführer wird ausgangsgemäss kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Dem Beschwerdegegner 2 ist keine Entschädigung zuzusprechen, da ihm im bundesgerichtlichen Verfahren keine Umtriebe entstanden sind. Mit dem Entscheid in der Sache wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.