

ZH_OBERGERICHT SB160185 vom 16. Februar 2017

ZH Obergericht, 2017-02-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB160185

FR: ZH_OBERGERICHT SB160185 du 16 février 2017

IT: ZH_OBERGERICHT SB160185 del 16 febbraio 2017

Erwägungen

E. 1

Ausgangslage und Prozessgeschichte

E. 1.1

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 3'000.– festzusetzen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und §14 Abs. 1 lit. a GebV OG).

E. 1.2

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Vorliegend war einzig die Berufung des Privatklägers zu behandeln. Da er vollständig unterliegt, während die Beschuldigte im gleichen Masse obsiegt, hat er die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen. Diese Kosten sind mit der vom Privatkläger geleisteten Prozesskaution zu verrechnen.

- 38 - 2. Entschädigung der Beschuldigten für das Hauptverfahren

E. 1.3

Die Beschuldigte beantragt die vollumfängliche Abweisung der Berufung des Privatklägers. Die Vorinstanz habe richtig festgestellt, dass teilweise die Antragsfrist verpasst worden und teilweise die Verjährung eingetreten sei. Auch habe das Bezirksgericht zu Recht erkannt, dass die Beschuldigte nicht für die Äusserungen ihres Verteidigers gerade stehen müsse. In Bezug auf die verbleibenden Äusserungen der Beschuldigten gegenüber der Staatsanwaltschaft stelle sich die Frage, inwieweit es sich bei diesen überhaupt um eine "Verbreitung" handle, da der Staatsanwalt ja an das Amtsgeheimnis gebunden sei. Überdies sei die Äusserung, der Privatkläger habe einen finanziellen Schaden zugefügt, wohl kaum ehrwürdig und im zweiten Teil der Aussage betone die Beschuldigte, dass es sich dabei um ihre Meinung handle. Soweit die Äusserungen der Beschuldigten den beruflichen Bereich eines Anwaltes betreffen würden, seien diese nicht ehrenwürdig. Schliesslich stelle sich die Frage nach dem subjektiven Tatbestand der üblen Nachrede, wenn es der Beschuldigten nicht darum gegangen sei, den Privatkläger per se schlecht zu machen. Falls man aber den objektiven und subjektiven Tatbestand der üblen Nachrede als erfüllt erachte, so falle eine Bestrafung ausser Betracht, weil sie den Gutgläubensbeweis in optima forma habe erbringen können (Urk. 167 i.V.m. Prot. II S. 17 ff.). 2. Ehrverletzende Äusserungen der Beschuldigten

E. 1.4

Nachdem der Privatkläger die ihm auferlegte Prozesskaution am 7. Juni 2016 innert Frist leistete (Urk. 115), wurde mit Beschluss vom 28. Juni 2016 auf die Erstberufung der Beschuldigten mangels schriftlicher Berufungserklärung nicht eingetreten. Innert der ihm hierfür mit Präsidialverfügung vom

- 8 - 27. September 2016 (Urk. 124) angesetzten Frist reichte der Privatkläger am 17. Oktober 2016 eine verbesserte Berufungserklärung ein (Urk. 128). Die Staatsanwaltschaft II verzichtete mit Eingabe vom 2. November 2016 auf Anschlussberufung (Urk. 142), während die Beschuldigte – nachdem sie durch ihren ehemaligen Verteidiger bereits mit Eingabe vom 1. Oktober 2016 den Antrag stellen liess, auf die Berufung sei nicht einzutreten (Urk. 126) – mit Eingabe vom 14. November 2016 eine Stellungnahme mit neuen Anträgen einreichte (Urk. 146). In der Folge wurde die Anfrage der Beschuldigten nach Bestellung eines amtlichen Verteidigers mit Schreiben vom 10. Januar 2017 abschlägig beantwortet (Urk. 153). Daraufhin legitimierte sich Rechtsanwalt lic. iur. X._____ am 27. Januar 2017 als neuer Verteidiger der Beschuldigten und nahm Einsicht in die Akten (Urk. 155-157).

E. 1.5

Am 16. Februar 2017 fand die Berufungsverhandlung in Anwesenheit der Beschuldigten, ihres Verteidigers sowie des Privatklägers statt, wobei die Parteien die eingangs erwähnten Anträge stellten (Prot. II. S. 9 ff.).

E. 2

Umfang der Berufung Gemäss den Berufungsanträgen des Privatklägers ist das vorinstanzliche Urteil mit Ausnahme von Dispositiv-Ziffer 4 (Übernahme der Kosten des gerichtlichen Verfahrens und des Vorverfahrens auf die Gerichtskasse) und Dispositiv-Ziffer 6 (Abweisung der Entschädigungs- und Genugtuungsforderungen der Beschuldigten) vollumfänglich angefochten (vgl. Prot. II S. 12). Vom Eintritt der Rechtskraft der in diesen Ziffern getroffenen Anordnungen ist vorab Vormerk zu nehmen (Art. 404 StPO).

E. 2.1

Die Vorinstanz hat im Urteil festgehalten, über Prozessentschädigung an die Beschuldigte werde mit separater Verfügung entschieden, weil eine hinreichend nachvollziehbare Kostenaufstellung seitens ihres Verteidigers fehle (Urk. 104 S. 29 u. 31). Im Nachgang zum Urteil vom 8. Januar 2016 hat die Vorinstanz dem damaligen Verteidiger der Beschuldigten eine Entschädigung von Fr. 22'623.60 (inkl. MWSt.) aus der Gerichtskasse zugesprochen (Urk. 98.)

E. 2.2

Der Privatkläger beantragt, der Beschuldigten sei die vom Bezirksgericht Zürich zugesprochene Parteientschädigung von Fr. 22'623.60 abzusprechen und mangels einer hinreichend begründeten Kostenaufstellung sowie mangels einer beschwerdefähigen Verfügung des BGZ eine Prozessentschädigung zu verweigern, eventualiter auf die Kosten der notwendigen Verteidigung zu reduzieren (Urk. 128 S. 4; Urk. 165 S. 17 f.). Er habe keine Möglichkeit erhalten, Einsicht in die Forderung der Beschuldigten zu nehmen. Zudem könne die Strafbehörde die Entschädigung gemäss Art. 430 Abs. 1 lit. a StPO verweigern, wenn die beschuldigte Person die Durchführung des Strafverfahrens gegen sie erschwert habe. Die Beschuldigte habe das Strafverfahren mit willkürlichen Eingaben massiv erschwert und vorsätzlich verzögert (Urk. 110/19 S. 6; Urk. 165 S. 17 f.).

E. 2.3

In der Tat hat das Gericht über die Entschädigung als zwingende Nebenfolge des Strafurteils im Urteil selber zu befinden und nicht in einem separaten Entscheid (vgl. BGE

139 IV 199 E. 5 ff.). Allerdings hat der Privatkläger mangels Betroffenheit kein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung dieser Entscheidung (Art. 382 Abs. 1 e contrario), denn die Privatklägerschaft ist nur zur Anfechtung der Kosten- und Entschädigungsfolgen legitimiert, soweit davon ihre eigenen Interessen betroffen sind (Schmid, StPO Praxiskommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, Art. 382 N 5). Dementsprechend liegt entgegen dem Privatkläger auch keine Verletzung seines rechtlichen Gehörs vor, wenn er keine Gelegenheit erhalten hat, in diese Rechnung Einsicht zu nehmen (vgl. Urk. 165 S. 17). Ob und wie viel an Prozessentschädigungen zu Lasten der Staatskasse ausbezahlt werden, hat den Privatkläger nicht zu interessieren. Die dazu legitimierte Staatsanwaltschaft hat diesen Punkt nicht angefochten. Mithin fehlt

- 39 - dem Privatkläger die Legitimation, die Aufhebung der der Beschuldigten zugesprochene Entschädigung zu verlangen, weshalb auf seinen Antrag nicht weiter einzugehen und der Entscheidung der Vorinstanz, wonach der Beschuldigten eine Prozessentschädigung von Fr. 22'623.60 aus der Gerichtskasse ausgerichtet wird, zu bestätigen ist. 3. Entschädigung der Beschuldigten für das Berufungsverfahren

E. 2.4

In Bezug auf die Eingabe des Verteidigers vom 23. Februar 2015 hat die Vorinstanz demgegenüber verneint, dass die einzelnen Äusserungen mit Wissen und Willen der Beschuldigten erfolgt seien, weshalb der subjektive Tatbestand der üblen Nachrede bzw. der Verleumdung nicht gegeben sei (Urk. 104 S. 23). Der Privatkläger wendet demgegenüber ein, die Handlungen und Äusserungen eines Rechtsvertreters seien dem vertretenen Mandanten anzulasten (Urk. 110/19 S. 5; Urk. 165 S. 15).

E. 2.4.1

Die Anklage vom 28. August 2015 wirft der Beschuldigten nicht vor, ihrem Verteidiger gegenüber ehrverletzende Äusserungen zu Lasten des Privatklägers gemacht zu haben, sondern diese über ihren Verteidiger in dessen Eingabe vom 23. Februar 2015 verbreitet zu haben. Ob und insbesondere inwiefern die Be-

- 24 - schuldigte ihren Verteidiger bei der Erarbeitung besagter Eingabe beeinflusst haben soll, ist der Anklageschrift nicht zu entnehmen (Urk. 24 S. 4 f.).

E. 2.4.2

Wie einleitend bereits ausgeführt, ist das Gericht aufgrund des Anklagegrundsatzes an den in der Anklageschrift umschriebenen Sachverhalt gebunden. Werden besondere Formen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit wie Mittäterschaft oder Teilnahme angeklagt, ist in der Anklageschrift darzustellen, durch welche Verhaltensweisen welche Beschuldigten diese erfüllt haben sollen (Urteil des Bundesgerichts 6B_163/2016 vom 25. Mai 2016, E. 3.2.1. m.w.H.).

E. 2.4.3

Der Verleumdung oder üblen Nachrede strafbar macht sich unter Umständen bereits, wer bei der Prozessinstruktion seinem Rechtsvertreter gegenüber ehrverletzende Angaben über einen Dritten macht (Ch. Schwarzenegger, Ehrverletzungen bei der Parteinstruktion und deren Weiterverbreitung durch Rechtschriften und Äusserungen des Rechtsanwalts, Konsequenzen für die Unteilbarkeit des Strafantrages, in: Niggli/Pozo/Queloz [Hrsg.], Festschrift für Franz Riklin, Zürich/Basel/Genf 2007, S. 218; BGE 86 IV 209 ff.). Das Selbe ergibt sich aus dem vom Privatkläger zitierten BGE 110 IV 87 (Urk. 165 S. 15),

wonach wer seinem Anwalt bei der Prozessinstruktion ehrverletzende Angaben über die Gegenpartei macht, dies in der Regel mit dem Willen, dass jener sie in seinen Rechtschriften verwende, tut. Wie vorstehend erwähnt wird der Beschuldigten in der Anklage jedoch nicht die Prozessinstruktion ihres Rechtsanwaltes vorgeworfen, sondern dass sie die ehrverletzenden Äusserungen über ihren Rechtsanwalt habe verbreiten lassen. Die Eingabe vom 23. Februar 2015 wurde aber durch den damaligen Rechtsvertreter der Beschuldigten verfasst, der kein willenloses Werkzeug ist. Eine Bestrafung der Beschuldigten aufgrund der ehrverletzenden Äusserungen in besagter Eingabe fällt daher nur in Betracht, wenn der Beschuldigten die Taterfüllung durch ihren Rechtsvertreter mittäterschaftlich zuzurechnen ist. Von einer mittäterschaftlichen Tatbegehung kann ausgegangen werden, wenn die Rechtsschrift auf eine Zusammenarbeit zwischen dem Anwalt und seinem Klienten zurückgeht, mithin der Klient seinen Rechtsvertreter in der Vorstellung instruiert, dieser werde seine Äusserungen für die Rechtsschrift verwenden und an andere Personen weiterleiten, oder wenn der Klient den Inhalt vor Versand kon-

- 25 - trolliert (Ch. Schwarzenegger, a.a.O., S. 222 f.). Weder der Anklage noch den erhobenen Beweisen lässt sich entnehmen, dass die Beschuldigte einen entsprechenden Einfluss auf die Eingabe ihres Rechtsvertreters hatte. Insbesondere führte die Beschuldigte anlässlich der Hauptverhandlung auf entsprechende Frage aus, die Eingabe an die Staatsanwaltschaft vom 23. Februar 2015 sei weder auf ihre Weisung hin noch von ihrem Rechtsvertreter selbständig verfasst worden. Ihr Rechtsvertreter lasse sich weder beeinflussen, noch lasse er sich bei seiner Arbeit reinreden. Er wolle Akten und Beweise auf dem Tisch haben. Seine Bemerkungen und Kommentare würden nur aus den Akten und Beweisen bestehen, welche sie ihm gegeben habe. Er lasse sich nicht von einem Klienten irritieren oder beeinflussen, sondern es handle sich um seine Denk- und Arbeitsweise (Prot. I S. 27 f.; Urk. 164 S. 14). Mithin ist nicht zweifelsfrei erwiesen, dass die einzelnen ehrverletzenden Tatsachenbehauptungen in der Eingabe des damaligen Rechtsvertreters der Beschuldigten vom 23. Februar 2015 mit Wissen und Willen der Beschuldigten erfolgten, weshalb der subjektive Tatbestand diesbezüglich nicht erfüllt ist. Dementsprechend kann auch offen bleiben, ob die Eingabe des Rechtsvertreters allenfalls durch den Rechtfertigungsgrund der Berufspflicht im Sinne von Art. 14 StGB gerechtfertigt war, weshalb auf die entsprechenden Einwendungen des Privatklägers nicht weiter einzugehen ist (vgl. Urk. 110/10 S. 5 f.; Urk. 165 S. 15).

E. 2.4.4

Zusammenfassend hat die Beschuldigte lediglich durch die ehrverletzenden Tatsachenbehauptungen in ihrem Schreiben vom 17. März 2013 den Tatbestand der üblen Nachrede erfüllt. 3. Entlastungsbeweis (Art. 173 Ziff. 2 StGB)

E. 3

Formales Vorab ist darauf hinzuweisen, dass sich die urteilende Instanz nicht mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen muss (vgl. Entscheid des Bundesgerichts 6B_170/2011 vom 10. November 2011, E. 1.2.). Die Berufungsinstanz kann sich somit auf die

- 9 - für ihren Entscheid wesentlichen Punkte beschränken (BGE 139 IV 179 E. 2.2; BGE 138 IV 81 E 2.2; je mit Hinweisen).

E. 3.1

Die Beschuldigte ist seit 27. Januar 2017 durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____ erbeten verteidigt, welcher auch an der Berufungsverhandlung mitgewirkt hat (Prot. II S. 9). Er reichte für seine Aufwendungen eine Honorarnote über Fr. 1'944.– ein (Urk. 168). Der geltend gemachte Aufwand erscheint angemessen. Zusätzlich ist die Zeit für die Berufungsverhandlung (inkl. Weg und Besprechung) von 5.5 Stunden zu entschädigen, weshalb der Beschuldigten für die Verteidigung durch RA X._____ im Berufungsverfahren eine Entschädigung von Fr. 4'050.– zuzusprechen ist. Da es sich bei Rechtsanwalt lic. iur. X._____ um einen erbetenen Verteidiger handelt, ist entgegen dem Privatkläger nicht bloss ein Stundenansatz von Fr. 220.– zu entschädigen (Prot. II. S. 16), da der geltend gemachte Stundenansatz von Fr. 300.– im Rahmen der Verordnung über die Anwaltsgebühren liegt und angemessen erscheint (§ 3 AnwGebV).

E. 3.2

Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts hat die Privatklägerschaft die Verteidigungskosten der beschuldigten Person zu tragen, wenn nur die Privatklägerschaft die Berufung gegen einen erstinstanzlichen Freispruch erhebt (BGE 141 IV 476; BGE 139 IV 45; Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 432 Abs. 2 StPO). Vorliegend hat nur der Privatkläger Berufung gegen den erstinstanzlichen Freispruch erhoben, weshalb er die Verteidigungskosten der Beschuldigten zu tragen hat. Diese sind ebenfalls mit der vom Privatkläger geleisteten Prozesskaution von Fr. 10'000.– (Urk. 115) zu verrechnen und direkt an Rechtsanwalt lic. iur. X._____ zu bezahlen.

- 40 - 4. Entschädigungsforderungen des Privatklägers

E. 3.3

Rechtfertigungsgründe gemäss dem allgemeinen Teil des Strafgesetzbuches, welche Vorrang vor dem Entlastungsbeweis nach Art. 173 Ziff. 2 StGB hätten (BGE 131 IV 157 E. 1.3.1), sind keine ersichtlich, weshalb zunächst zu prüfen

- 27 - ist, ob die Beschuldigte zum Entlastungsbeweis zuzulassen ist, und anschliessend, ob ihr dieser gelingt.

E. 3.4

Gemäss Art. 173 Ziff. 3 StGB wird die beschuldigte Person nicht zum Entlastungsbeweis zugelassen, wenn die Äusserungen ohne Wahrung öffentlicher Interessen oder sonst wie ohne begründete Veranlassung sowie vorwiegend in der Absicht, jemandem Übles vorzuwerfen, vorgebracht wurden. Beide Voraussetzungen müssen kumulativ erfüllt sein, damit die beschuldigte Person vom Entlastungsbeweis ausgeschlossen wird. Eine begründete Veranlassung kann sich auf öffentliche oder private Interessen beziehen, muss objektiv bestanden haben und Beweggrund für die Äusserung gewesen sein.

Beleidigungsabsicht liegt vor, wenn es dem Verbreiter der Äusserung vorwiegend darum geht, die angegriffene Person zu Fall zu bringen und zu schmähen (BSK StGB II-Riklin, Art. 173 N 26 f.). Wie bereits die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, richtete sich das Schreiben der Beschuldigten vom 17. Mai 2013 an den zuständigen Staatsanwalt im hängigen Strafverfahren gegen die Beschuldigte, welches diese Ehrverletzungen zum Gegenstand hatte (Urk. 104 S. 25). Wäre es der Beschuldigten primär um die Diffamierung des Privatklägers gegangen, hätte sie ihre Schreiben nicht nur an die involvierten Behörden, sondern auch weitere Dritte oder gar die Medien richten können. Dies tat sie zu keinem Zeitpunkt. Das inkriminierte Schreiben vom 17. Mai 2013 erfolgte ausserdem im zeitlichen

Zusammenhang mit einer erneuten Fürsorgerischen Unterbringung ihres Ehemannes in der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich (PUK), wobei die Beschuldigte – wie sie im Schreiben ausführt – befürchtete, dass ihr Ehemann dem Privatkläger in unzurechnungsfähigem Zustand Vollmachten ausgestellt sowie diesem Geld übergeben haben könnte (Urk. 4 S. 2). Dass diese Befürchtungen nicht aus der Luft gegriffen waren, ergibt sich aus dem Protokoll des im Zusammenhang mit dieser Fürsorgerischen Unterbringung erfolgten Entlassungsverfahrens vom 22. Mai 2013, in welchem festgehalten ist, dass der Ehemann der Beschuldigten dem Privatkläger seine Vollmacht entzieht (Urk. 19/17.6/31). Mithin ist mit der Vorinstanz davon auszugehen, dass die Beschuldigte entgegen der Ansicht des Privatklägers nicht bloss in Beleidigungsabsicht handelte, sondern mit diesem Schreiben in erster Linie das Ziel ver-

- 28 - folgte, die finanziellen Interessen ihres Ehemannes zu wahren und die ohnehin bereits involvierten Behörden auf die Gefahr hinzuweisen, dass ihr Ehemann im handlungsunfähigen Zustand Verpflichtungen vornehmen könnte, die er im gesunden Zustand nicht getätigt hätte. Somit ist ihr ein begründetes persönliches Interesse an ihren getätigten Äusserungen zuzugestehen, weshalb die Beschuldigte zum Entlastungsbeweis zuzulassen ist. Beweist die Beschuldigte, dass die von ihr vorgebrachten Äusserungen der Wahrheit entsprechen (Wahrheitsbeweis), oder dass sie aufgrund ernsthafter Gründe gutgläubig von der Wahrheit der Äusserungen ausging (Gutgläubensbeweis), so ist sie nicht strafbar.

E. 3.5

Vorab sind die vorstehend festgestellten ehrverletzenden Äusserungen der Beschuldigten im Schreiben vom 17. Mai 2013 (Urk. 4), für welche sie zum Entlastungsbeweis zugelassen wird, nochmals in Erinnerung zu rufen (vgl. vorstehend Ziff. III.3.2.2. mit Verweis auf Urk. 104 S. 20 f.): Passage 2 "Er (Ehemann) ist momentan psychisch, aber auch physisch in einem sehr schlechten Zustand und auch vollumfänglich urteilsunfähig. [...] Dr. RA B._____ ist es seitens der Ärzteschaft des Gerontopsychiatrischen Zentrums Hegibach seit 2011, [...], verboten, jeglichen Kontakt mit meinem Mann zu pflegen. Über RA B._____ wurde eine strikte Kontaktsperre verhängt und jegliches Besuchsrecht abgesprochen. Inzwischen hat der Psychiater meines Mannes auch die PUK Burghölzli über das Kontaktverbot für RA B._____ informiert, mit der Bitte diese auch auf das Burghölzli auszudehnen. [...] Unter anderem sende ich Ihnen als Beilage auch den Verlaufsbericht des Gerontopsychiatrischen Zentrums Hegibach vom 7. Oktober 2011. Daraus ist ersichtlich, dass RA B._____ unter falschem Vorwand von der Ärzteschaft die Erlaubnis erhalten hat, meinem Mann etwas trinken zu gehen. Darauf hat er meinem Mann zum Schalter der CS und der UBS in G._____ chauffiert, wo mein Mann von der Credit Suisse CHF 3'000.– und von der UBS CHF 1'500.– für RA B._____ abgehoben hat. Mit dieser Tat hat B._____ das Personal der PUK in die Irre geführt und meinem Mann erheblichen finanziellen Schaden beigefügt [...]. Hier haben wir es meiner Meinung nach mit einem Anwalt zu tun, der dazu bereit ist einen unzurechnungsfähigen älteren Menschen mit irreführenden Versprechungen den letzten Groschen abzurufen (act. 8/3)."

E. 3.6

Wahre ehrverletzende Behauptungen sind in der Regel straflos. Der Ehrverletzende muss die behaupteten Tatsachen beweisen, auch wenn er nur Ver-

- 29 - mutungen geäussert hat. Der Beweis von Anhaltspunkten, welche die Vermutung stützen, genügt nicht. Zum Beweis können auch Tatsachen herangezogen werden, die dem Ehrverletzenden erst nach der Äusserung bekannt wurden (Trechsel/Lieber, a.a.O., Art. 173 N 14; BSK StGB II-Riklin, Art. 173 N 13 ff.).

E. 3.6.1

Der ehemalige Verteidiger der Beschuldigten reichte mit Eingabe vom 23. Februar 2015 zum Beweis der Wahrheit bzw. des guten Glaubens eine detaillierte Darstellung der Situation aus Sicht der Beschuldigten mit zahlreichen Beilagen ein (Urk. 19/17/2). Auch der Privatkläger hat als Beilagen zu seinen Strafanzeigen diverse Unterlagen eingereicht.

E. 3.6.2

In Bezug auf die Beziehung der Beschuldigten bzw. ihres Ehemannes und dem Privatkläger ist durch diverse Unterlagen belegt, dass der Privatkläger zwischen den Jahren 2006 und 2013 verschiedentlich, mitunter auch als Vertreter im Verfahren betreffend Fürsorgerische Unterbringung, für den Ehemann der Beschuldigten als Anwalt tätig war und es im Rahmen dieses Mandatsverhältnisses verschiedentlich zu Mandatsentzügen sowie neuen Bevollmächtigungen durch den Ehemann der Beschuldigten kam (Urk. 19/17.6/12; 19/17.6/17-31; 19/17.6/35-39, 19/17.6/42-45). Dies wird überdies vom Privatkläger auch nicht bestritten. Allerdings macht der Privatkläger geltend, das Mandatsverhältnis habe zwischen E._____ und ihm bestanden, weshalb die Beschuldigte kein Recht habe, sich einzumischen (Prot. II S. 22). Die Verteidigung weist jedoch zutreffend darauf hin, dass die Beschuldigte als Ehefrau von E._____ eheliche Beistandspflichten hat (Prot. II S. 20). Dementsprechend ist sie ohne Weiteres befugt, sich zum Mandatsverhältnis zu äussern und gegebenenfalls auch im Interesse ihres Ehemannes zu intervenieren, insbesondere wenn dieser aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage ist, seine Interessen selber zu vertreten.

E. 3.6.3

Entgegen den Ausführungen des Privatklägers kann weder aus dem Umstand, dass für E._____ keine vormundschaftliche Massnahme angeordnet wurde, noch aus dem von ihm zitierten Bundesgerichtsentscheid aus einem Beschwerdeverfahren betreffend eine Fürsorgerische Unterbringung auf die Urteilsfähigkeit von E._____ geschlossen werden, zumal das Bundesgericht die Frage der Urteilsfähigkeit gar nicht prüfte, weil dieses Vorbringen neu war (vgl. Urk. 165

- 30 - S. 14). Mit der Verteidigung ist die Urteilsfähigkeit nämlich relativ und für jede Situation gesondert zu prüfen (Prot. II S. 19 u. 22 f.). Betreffend Gesundheitszustand des Ehemannes der Beschuldigten geht aus den eingereichten ärztlichen Berichten zweifelsfrei hervor, dass der Ehemann der Beschuldigten seit vielen Jahren an einer schweren psychischen Krankheit leidet und deswegen auch bereits diverse Male mittels Fürsorgerischer Unterbringung in eine psychiatrische Klinik eingewiesen werden musste (Urk. 19/17.5/1-10). Darunter findet sich auch ein Antrag für die Einleitung einer vormundschaftlichen Massnahme für den Ehemann der Beschuldigten von der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 26. August 2009, gemäss welchem dieser aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage ist, die Reichweite getätigter Geschäfte zu überblicken und die Konsequenzen einzuschätzen, weshalb zum Schutze seines Vermögens eine vormundschaftliche Massnahme dringend angezeigt sei (Urk. 19/17.5/5). Auch im ärztlichen Bericht des Gerontopsychiatrischen Zentrum Hegibach vom

E. 3.6.4

Bezüglich dem Vorwurf, es habe für den Privatkläger seitens des Geronto- psychiatrischen Zentrums der PUK ein Kontaktverbot bestanden, ist dem Ver- laufsbericht vom 8. Oktober 2011 zu entnehmen, dass die Beschuldigte erklärte, sie wolle mit dem Oberarzt sprechen, um ein Besuchsverbot gegenüber dem Pri- vatkläger zu erwirken (Urk. 7/11; Urk. 19/17.6/50d, Urk. 19/17.5/7). Dass zu je-

- 32 - nem Zeitpunkt noch kein Besuchsverbot bestand, ergibt sich aus einer Aktennotiz der Gerichtsschreiberin lic. iur. J. Kha des Bezirksgerichts Zürich vom 10. Oktober 2011, wonach ihr der behandelnde Oberarzt des Ehemanns der Beschuldigten, Dr. med. F._____, mitgeteilt habe, es sei begrüssenswert, einen Rechtsbeistand beizuziehen, sowie dass der Ehemann der Beschuldigten in den Betreibungs- verfahren zurzeit vom Privatkläger vertreten werde (Urk. 2/26, Urk. 7/17). Hätte zu jenem Zeitpunkt ein von den Ärzten angeordnetes Kontaktverbot zum Privatkläger bestanden, so hätte Dr. med. F._____ gegenüber dem Bezirksgericht Zürich kaum eine entsprechende Auskunft erteilt. Lediglich wenige Tage später, nämlich am 13. Oktober 2011, findet sich aber ein weiterer Eintrag im Verlaufsbericht, wo- nach der Rechtsanwalt Besuchsverbot habe und mit den Ärzten nur noch schrift- lich verkehre (Urk. 19/17.6/48). Mit Schreiben vom 31. Oktober 2011 hat die Psy- chiatrische Universitätsklinik Zürich der Beschuldigten wiederum schriftlich mit- geteilt, es bestehe für die Klinik keine rechtliche Grundlage, die Aussenkontakte ihres Ehemannes gänzlich zu unterbinden. Aufgrund einer Vereinbarung mit dem Privatkläger würden jedoch inzwischen auf der Station keine Kontakte zwischen diesem und ihrem Ehemann stattfinden (Urk. 7/26). Wie vorstehend bereits er- wähnt wurde der Ehemann der Beschuldigten sodann am 6. Mai 2013, und damit kurz bevor die Beschuldigte das Schreiben vom 17. Mai 2013 verfasste, erneut mittels Fürsorgerischer Unterbringung in die Psychiatrische Universitätsklinik Zü- rich eingeliefert (Urk. 8/12). In der Folge bat Dr. med. F._____, welcher den Ehe- mann der Beschuldigten zu jenem Zeitpunkt ambulant in seiner Praxis betreute, in einem E-Mail vom 9. Mai 2013 seinen Kollegen H._____ von der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich, die Möglichkeit einer Kontaktsperre zwischen dem Ehe- mann und dem Privatkläger zu prüfen. Als Begründung führte er aus, der Ehe- mann würde in manischen Phasen seit Jahren den Privatkläger als Rechtsanwalt bevollmächtigen, wobei mehrere Tausende von Franken vom Konto des Ehe- mannes abgehoben worden seien. Aus seiner Sicht bestünde bei diesem in den akut manischen Phasen eine volle Handlungsunfähigkeit, weshalb er nicht in der Lage sei, rechtskräftig zu bevollmächtigen. Die Vorgehensweise des Privatklägers sei aus seiner Sicht ethisch-moralisch verwerflich. Dieses E-Mail erhielt auch die Beschuldigte (Urk. 19/17.6/32). Sodann teilte Dr. med. F._____ der Beschuldigten

- 33 - am 10. Mai 2013 – mithin eine Woche bevor die Beschuldigte das Schreiben vom 17. Mai 2013 verfasste – per E-Mail mit, ihr Ehemann werde am kommenden Mittwoch verlegt und habe weiterhin "Besuchsverbot durch RA B._____" (Urk. 8/11; Urk. 19/17.6/33). Folglich ist davon auszugehen, dass im Zeitpunkt, als die Beschuldigte das besagte Schreiben verfasste, gegenüber dem Privatkläger tatsächlich ein Kontaktverbot verhängt worden war. Angesichts der oben erwähn- ten Diskussionen über ein Besuchsverbot nach dem Vorfall vom 7. Oktober 2011 durfte die Beschuldigte auch in guten Treuen davon ausgehen, dass dem Privat- kläger Besuche seit 13. resp. 31. Oktober 2011 zumindest verwehrt waren (vgl. auch Urk. 10/3/1 S. 7). Es gilt im Übrigen das unter Ziff. 3.6.3. a.E. Gesagte.

E. 3.6.5

In Bezug auf den Vorwurf, der Privatkläger würde ihren Ehemann finanziell ausnützen, befinden sich in den eingereichten Unterlagen mehrere Kontoauszüge, aus denen hervorgeht, dass der Ehemann der Beschuldigten während seiner stationären Klinikaufenthalte verschiedene Geldbezüge tätigte (Urk. 19/17/6/52- 53). Insbesondere ist durch diese Bankauszüge belegt, dass dieser am 7. Oktober 2011 bei der UBS in G. _____ einen Barbezug von Fr. 1'250.– (Urk. 5/3; 19/17/6/52a-b) und bei der CS in G. _____ Gelbezüge von Fr. 1'000.–, Fr. 2'000.– und Fr. 3'500.– tätigte, wobei letzterer Betrag aufgrund der Überschreitung des Kontos nicht ausbezahlt wurde (Urk. 5/3; 19/17/6/53). An besagtem Tag befand sich der Ehemann der Beschuldigten gemäss dem Auszug aus dem Verlaufsbericht vom 7. Oktober 2011 in einer psychiatrischen Klinik und erhielt Besuch vom Privatkläger für einen Ausgang in der Stadt (Urk. 2/20, 19/17/6/50c). Einem Schreiben der Credit Suisse vom 18. Oktober 2011 ist zu entnehmen, dass der Ehemann der Beschuldigten am 7. Oktober 2011 mit einem Begleiter am Schalter in G. _____ erschien (Urk. 7/12). Schliesslich ist durch eine vom Privatkläger unterzeichnete Quittung belegt, dass dieser am 7. Oktober 2011 vom Ehemann der Beschuldigten einen Vorschuss von Fr. 1'200.– für "Vorschuss FFE und andere Rechtsfälle" erhalten hat (Urk. 7/13, Urk. 19/17/15/69b). Dementsprechend bestätigte auch der Privatkläger selber gegenüber der Gerichtsschreiberin lic. iur. J. Kha des Bezirksgerichts Zürich am 10. Oktober 2011, mit dem Ehemann der Beschuldigten gemeinsam bei der Bank gewesen zu sein, von diesem aber lediglich einen Vorschuss von Fr. 1'500.– für seine Leistungen erhal-

- 34 - ten zu haben (Urk. 2/22, Urk. 7/16). Ausserdem berichtete der Ehemann dem Klinikpersonal gemäss Verlaufseintrag vom nächsten Tag, dem 8. Oktober 2011, er habe dem Anwalt weitere Fr. 3'000.– "unter der Hand" ausgehändigt, weil dieser gute Arbeit mache (Urk. 19/17.6/50d, Urk. 19/7.6/69a). Gleichzeitig ist aber durch einen weiteren Verlaufseintrag auch belegt, dass die Pflegerin am 8. Oktober 2011 gesehen hat, wie dem Ehemann der Beschuldigten aus der Jackentasche mind. eine Tausendernote sowie eine Fünzigernote auf den Boden gefallen ist (Urk. 7/11, Urk. 19/7.6/69a), mithin wohl ein Teil des abgehobenen Geldes noch vorhanden war. Obwohl die Beschuldigte folglich beweisen kann, dass der Privatkläger an besagtem Tag ihren urteilsunfähigen Ehemann besuchte, diesen auf einen Ausflug aus der Klinik mitgenommen und mit ihm zur Bank nach G. _____ gefahren ist, sowie von diesem einen Vorschuss erhalten hat, gelingt ihr der Beweis für die Wahrheit der Äusserung, dass der Privatkläger das Klinikpersonal in die Irre geführt habe, um ihrem Ehemann finanziellen Schaden zuzufügen, nicht. Erforderlich für den Wahrheitsbeweis ist nämlich der Nachweis der ehrenrührigen Tatsache, nicht bloss der Verdachtsmomente (BSK StGB II-Riklin, Art. 173 N 18). Eine Befragung des Klinikpersonals, welches die entsprechende Vermutung der Beschuldigten allenfalls hätte bestätigen können, fand aber nie statt. Somit kann die Beschuldigte zwar Anhaltspunkte dartun, welche ihre Vermutungen stützen, was aber für den Wahrheitsbeweis nicht genügt.

E. 3.7

Entgegen der Ansicht des Privatklägers (vgl. Urk. 110/19 S. 4) verlangt Art. 173 Ziff. 3 StGB aber nicht zwingend den Wahrheitsbeweis, sondern lässt auch den Gutgläubensbeweis als Entlastungsbeweis zu (BSK StGB II-Riklin, Art. 173 N 12 ff.; Trechsel/Lieber, a.a.O., Art. 173 N 13 ff.). Nichts anderes ergibt sich auch aus dem vom Privatkläger zitierten BGE 102 IV 176, welcher sich in der von ihm zitierten Erwägung 1 dem Wahrheitsbeweis widmet und anschliessend in der Erwägung 2 den

Gutgläubensbeweis prüft. Beim Gutgläubensbeweis geht es im Unterschied zum Wahrheitsbeweis um eine unwahre Äusserung resp. eine nicht als wahr nachweisbare Tatsache. Der Ehrverletzende ist in solchen Fällen nur entlastet, wenn er nachzuweisen vermag, dass er ernsthafte Gründe hatte, diese unwahre Äusserung in guten Treuen für wahr zu halten (Art. 173 Ziff. 2 StGB). In guten Treuen ist jemand also dann, wenn er an die Richtigkeit seiner

- 35 - Äusserung glaubt und ernsthafte Gründe dafür hat. Für den Ehrverletzenden besteht eine Sorgfaltspflicht, weshalb er nachweisen muss, dass er die ihm nach den Umständen und seinen persönlichen Verhältnissen zumutbaren Schritte unternommen hat, um die Richtigkeit seiner Äusserung zu überprüfen und sie für gegeben zu erachten. Dabei darf nur auf diejenigen Umstände abgestellt werden, von denen er Zeit seiner Äusserung Kenntnis hatte. Später entdeckte Beweisumstände oder sich ereignende Tatsachen dürfen nicht berücksichtigt werden (Pra 87 [1998] Nr. 141 = BGE 124 IV 149 E. 3b; BSK StGB-Riklin, Art. 173 N 19).

E. 3.7.1

Dass die Beschuldigte an die Wahrheit ihrer Äusserungen glaubt, ergibt sich insbesondere aus ihren Aussagen bei der Staatsanwaltschaft II vom 27. Februar 2014 (Urk. 10/2 S. 4-7) und 24. August 2015 (Urk. 10/3/1 S. 5-7, S. 8) sowie anlässlich der Hauptverhandlung vom 18. Dezember 2015 (Prot. I S. 18-19, S. 24-27). Die Frage, ob die Beschuldigte ernsthafte Gründe hatte, zu glauben, der Privatkläger habe das Pflegepersonals der Psychiatrischen Klinik in die Irre geführt, um ihrem Ehemann finanziellen Schaden zuzufügen bzw. der Privatkläger sei bereit, einen älteren unzurechnungsfähigen Menschen mit irreführenden Versprechungen den letzten Groschen abzubringen, ist nachfolgend gemäss den vorstehenden Erwägungen aus der Perspektive der Beschuldigten und unter Berücksichtigung der konkreten Umstände zu erörtern.

E. 3.7.2

Diesbezüglich ist belegt, dass der Privatkläger den urteilsunfähigen Ehemann der Beschuldigten am 7. Oktober 2011 in der Psychiatrischen Klinik besuchte, mit ihm einen Ausflug zu zwei verschiedenen Banken in G._____ machte sowie im Anschluss einen Kostenvorschuss erhielt (vgl. vorstehend Ziff. III.3.6.5). Die Behauptung der Beschuldigten findet sodann gewisse Anhaltspunkte im Verlaufsbericht der Psychiatrischen Klinik vom 7. Oktober 2011, welcher wie folgt lautet: "Er [der Ehemann der Beschuldigten] wurde von Herr B._____ (Anwalt?) für einen Ausgang in der Stadt geholt." (Urk. 2/20). Daraus, dass das Pflegepersonal in Klammern die Berufsbezeichnung des Privatklägers mit einem Fragezeichen notierte, ist ersichtlich, dass das Pflegepersonal nicht mit Sicherheit wusste, dass der Privatkläger der Rechtsvertreter des Ehemanns ist. Hinzukommt, dass der Privatkläger gemäss dem Verlaufeintrag den Ehemann "für einen Ausgang in der

- 36 - Stadt" abholte. Mithin war dem Personal wohl auch nicht bekannt, dass die Absicht des Ausgangs der Besuch einer Bank war, damit sich der Ehemann der Beschuldigten Geld beschaffen konnte. Da aufgrund der psychischen Erkrankung des Ehemanns hinreichend bekannt war, dass er insbesondere in akuten Phasen nicht in der Lage ist, die Reichweite getätigter Geschäfte abzuschätzen, ist fraglich, ob ein solcher Ausgang seitens des Pflegepersonals und der behandelnden Ärzte überhaupt bewilligt worden wäre. Somit liegen ernsthafte Anhaltspunkte vor, dass die Beschuldigte in guten Treuen daran glaubte, der Privatkläger habe am 7. Oktober 2011 das Personal der psychiatrischen Klinik in die

Irre geführt, damit er mit ihrem Ehemann zur Bank fahren konnte.

E. 3.7.3

Schliesslich erklärte die Beschuldigte auf die Frage, weshalb sie der Ansicht sei, der Privatkläger würde ihren Ehemann finanziell ausnützen, dieser würde als gesunder Mensch Geld von einem Geisteskranken nehmen (Urk. 10/3/1 S. 6). Wenn ihr Ehemann jeweils in eine Psychiatrische Klinik eingesperrt worden sei, habe sich der Privatkläger jeweils eine Vollmacht eingeholt, um gegen die Fürsorgerische Unterbringung zu prozessieren. Damit werde eine Maschinerie in Betrieb gesetzt, bei welcher neben den Anwaltskosten auch Gerichts- und Gutachterkosten anfallen würden, welche im Endeffekt ihr Ehemann und sie zu bezahlen hätten, obwohl dieser ohnehin in der PUK bleiben müsse (Prot. I S. 24 f.). Aus den Akten geht hervor, dass der Privatkläger den Ehemann der Beschuldigten verschiedentlich auch in solchen Verfahren vertreten hat (Urk. 19/17.15/70a- 70 f). Allerdings ist festzuhalten, dass es das Recht einer von einer Fürsorgerischen Unterbringung betroffenen Person ist, sich einen Anwalt zu nehmen und gegen die Unterbringung vorzugehen. Dementsprechend dürfen an die diesbezügliche Urteilsfähigkeit auch keine hohen Anforderungen gestellt werden. Nichtsdestotrotz ist es auch Sicht der Beschuldigten nachvollziehbar, dass sie in solchen Verfahren lediglich eine Verschärfung der finanziellen Situation erblickt, da sie mehrfach die Erfahrung gemacht hat, dass ihr Ehemann in der Klinik verbleiben muss und dementsprechend ein solches Verfahren – aus Sicht der Beschuldigten – nichts ausser Kosten bringt.

- 37 -

E. 3.7.4

Bei einer Gesamtbetrachtung der aufgeführten Ereignisse und insbesondere unter Berücksichtigung der schwierigen Beziehung zwischen dem Privatkläger und dem in seiner psychischen Gesundheit stark angeschlagenen Ehemann der Beschuldigten bestehen somit mehrere ernsthafte Anhaltspunkte dafür, dass die Beschuldigte in guten Treuen daran glaubte, der Privatkläger wolle ihren Ehemann finanziell ausnützen, wobei er auch vor einer Täuschung des Pflegepersonals nicht zurückschrecke. Mit der Vorinstanz ist der Beschuldigten damit der Gutgläubensbeweis gelungen und die Beschuldigte insofern entlastet. 4. Fazit Die Beschuldigte hat sich somit in Bezug auf das Schreiben vom 17. Mai 2013 sowie die Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 23. Februar 2015 weder der Verleumdung i.S. von Art. 174 Ziff. 1 StGB noch der üblen Nachrede i.S. von Art. 173 Ziff. 1 StGB oder der Beschimpfung i.S. von Art. 177 StGB schuldig gemacht, weshalb sie freizusprechen ist. IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Kosten des Berufungsverfahrens

E. 4

Anklageprinzip

E. 4.1

Die Vorinstanz hat die Schadenersatz-, Genugtuungs- und Entschädigungsforderungen des Privatklägers aufgrund der teilweisen Einstellung des Verfahrens bzw. des Freispruchs der Beschuldigten abgewiesen. Zudem wurde ein Anspruch des Privatklägers auf Prozessentschädigung verneint (Urk. 104 S. 28 u. S. 31).

E. 4.2

Im Berufungsverfahren beantragt der Privatkläger, ihm sei unter dem Titel "Parteientschädigung, Schadenersatz und Genugtuung" gemäss seiner Eingabe vor der Vorinstanz sowie gestützt auf die zusätzliche Rechnung vom 14. Februar 2017 ein Betrag von Fr. 40'420.– zuzusprechen (Urk. 128 S. 4; Urk. 110/19 S. 2; Urk. 165 S. 17). Er habe gemäss Art. 433 Abs. 1 lit. b StPO bzw. Art. 426 Abs. 2 StPO selbst dann einen Entschädigungsanspruch, wenn die Beschuldigte nicht im Sinne der Anklage bestraft werde, da sie die Durchführung des Strafverfahrens massiv erschwert habe (Urk. 110/19 S. 6; Urk. 165 S. 17).

E. 4.3

In Übereinstimmung mit der Vorinstanz sind angesichts der teilweisen Verfahrenseinstellung sowie des Freispruchs die Genugtuungs- und Entschädigungsforderungen des Privatklägers abzuweisen (Urk. 104 S. 28). Da die Beschuldigte die Durchführung des Strafverfahrens entgegen den Ausführungen des Privatklägers auch nicht massiv erschwert hat – immerhin ist ihr mit ihrer umfangreichen Eingabe der Entlastungsbeweis gelungen – besteht auch kein Anspruch auf Ausrichtung einer Prozessentschädigung nach Art. 433 Abs. 1 lit. b StPO in Verbindung mit Art. 426 Abs. 2 StPO. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, Einzelgericht, vom 8. Januar 2016 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

- 41 - "Es wird erkannt: 1. - 3. (...) 4. Die Kosten des gerichtlichen Verfahrens und des Vorverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen. 5. (...) 6. Die Entschädigungs- und Genugtuungsforderungen der Beschuldigten werden abgewiesen. 7. (Mitteilungen) 8. (Rechtsmittel)" 2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil. Es wird erkannt: 1. Das Verfahren wird in Bezug auf die Vorwürfe der Verleumdung im Sinne von Art. 174 Ziff. 1 StGB, eventualiter der üble Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB oder der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 Abs. 1 StGB gemäss der Strafanzeige vom 8. Juni 2012 und in Bezug auf die Vorwürfe in der ergänzenden Strafanzeige vom 23. Dezember 2013, soweit sie sich auf das Schreiben vom 20. Oktober 2011 an die psychiatrische Universitätsklinik beziehen, eingestellt. 2. Die Beschuldigte ist der Verleumdung i.S. von Art. 174 Ziff. 1 StGB, evtl. der üblen Nachrede i.S. von Art. 173 Ziff. 1 StGB, evtl. der Beschimpfung i.S. von Art. 177 StGB, begangen mit Schreiben vom 17. Mai 2013 an die Staatsanwaltschaft See/Oberland sowie mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 23. Februar 2015 an die Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich, nicht schuldig und wird freigesprochen.

- 42 - 3. Die Schadenersatz- und Genugtuungsbegehren des Privatklägers werden abgewiesen. 4. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 3 und Ziff. 5) wird bestätigt. 5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf Fr. 3'000.– 6. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Privatkläger auferlegt. 7. Der Privatkläger wird verpflichtet, der Beschuldigten eine Prozessentschädigung von Fr. 4'050.– für die anwaltliche Verteidigung durch RA lic. iur. X. _____ zu bezahlen. 8. Die durch den Privatkläger geleistete Prozesskaution von Fr. 10'000.– wird zur Deckung der Gerichtskosten und Entschädigung (zahlbar an RA lic. iur. X. _____) gemäss vorstehenden Dispositivziffern 6 und 7 verwendet. Ein allfälliger Restbetrag wird dem Privatkläger zurückerstattet. 9. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an – den Verteidiger im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten – den Privatkläger – die Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich sowie in vollständiger Ausfertigung an – den Verteidiger im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten – den Privatkläger – die Staatsanwaltschaft II des

Kantons Zürich und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – die Koordinationsstelle VOSTRA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 108

- 43 - 10. Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes. Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 16. Februar 2017 Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. R. Naef lic. iur. S. Bärtsch

E. 5

Beweisanträge

E. 5.1

Die Vorinstanz hat die Beweisanträge des Privatklägers mit Verfügung vom 8. Januar 2016 (Urk. 104 S. 30) mit der Begründung abgewiesen, soweit sich

- 10 - diese auf die Abweisung der Beweisanträge der Beschuldigten beziehen würden, seien diese infolge der Abweisung der Beweisanträge der Beschuldigten ebenfalls abzuweisen (Urk. 104 S. 16).

E. 5.2

Der Privatkläger beantragt, die von der Vorinstanz unterlassene Beweisabnahme sei im Rahmen von Art. 389 Abs. 2 StPO nachzuholen und die von ihm vor Vorinstanz gestellten Beweisanträge (Urk. 67) seien zu berücksichtigen (Urk. 128 S. 3; Prot. II S. 13; Urk. 165 S. 2). Dementsprechend wiederholte er in der Berufungsverhandlung seine Beweisanträge gemäss seiner Eingabe an die Vorinstanz vom 17. Dezember 2015 (Prot. II S. 13; Urk. 164). Der Privatkläger führt diesbezüglich aus, entgegen Art. 343 StPO habe anlässlich der Hauptverhandlung vor der Befragung der Beschuldigten kein Beweisabnahmebeschluss stattgefunden, obwohl er mit Eingabe vom 7. Dezember 2015 Beweisanträge gestellt habe. Sodann enthalte die Verfügung betreffend Ablehnung seiner Beweisanträge keine Begründung, was sowohl eine Rechtsverweigerung als auch eine Verletzung des rechtlichen Gehörs darstelle. Es sei generell die Pflicht des Gerichts, im Hinblick auf den Grundsatz der materiellen Wahrheit bzw. den Untersuchungsprinzip bei unklarer Beweislage, Widersprüchlichkeit oder Zweifel bezüglich der schon vorhandenen Beweismittel von Amtes wegen selbst die notwendigen Beweiserhebungen und Ergänzungen vorzunehmen (Urk. 110/2 S. 3 f.; Urk. 165 S. 12 f.).

E. 5.3

Grundsätzlich beruht das Rechtsmittelverfahren auf den Beweisen, die im Vorverfahren und im erstinstanzlichen Hauptverfahren erhoben worden sind (Art. 389 Abs. 1 StPO). Nach Art. 389 Abs. 2 StPO werden Beweisabnahmen des erstinstanzlichen Gerichts nur wiederholt, wenn Beweisvorschriften verletzt worden sind (lit. a), die Beweiserhebungen unvollständig waren (lit. b) oder die Akten über die Beweiserhebungen unzuverlässig erscheinen (lit. c). Weiter kann eine unmittelbare Beweisabnahme durch das Berufungsgericht in den Fällen von Art. 343 Abs. 3 StPO erforderlich sein, wenn dieses von den erstinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen abweichen will (zum Ganzen BGE 140 IV

196 E. 4.4.1). Das Gericht verfügt bei der Frage, ob eine erneute Beweisabnahme er-
- 11 - forderlich ist, über einen Ermessensspielraum (Urteil 6B_970/2013 vom 24. Juni
2014 E. 2.1 m.H.; zum Ganzen BGE 140 IV 196 E. 4.4.2). Auf die Abnahme von (weiteren)
Beweisen kann dagegen verzichtet werden, wenn es um offenkundige oder
gerichtsnotorische Tatsachen oder rechtlich nicht erhebliche Tatsachen geht, oder wenn mit
Sicherheit gesagt werden kann, dass die Beweisabnahme auch dann an der richterlichen
Überzeugung nichts mehr ändern könnte, wenn ihr Ergebnis die vom Antragsteller
aufgestellte Behauptung stützen würde (vgl. Art. 139 Abs. 2 StPO; an Stelle vieler Urteil
des Bundes- gerichts 6B_421/2015 vom 16. Juli 2015 E. 2.3 m.H.a. BGE 136 I 229 E. 5.3).
Schliesslich sind Beweisanträge – auch im Berufungsverfahren – zu begründen (Art. 379
StPO i.V.m. Art. 331 Abs. 2 StPO; HUG/SCHNEIDER, in: Kommentar zur
Schweizerischen StPO, Zürich 2014, Art. 399 N 13).

E. 5.4

Zunächst ist auf die Rüge des Privatklägers, es sei kein Beweisabnah-
mebeschluss erfolgt, einzugehen (Urk. 110/2 S. 3; Urk. 164 S. 12). Die Vorinstanz wies die Beweisanträge des
Privatklägers mit Verfügung vom 8. Januar 2016 ab (Urk. 104 S. 30), wobei sie den
Parteien bereits anlässlich der Hauptverhandlung angekündigt hatte, dass über die
Beweisanträge nach der Hauptverhandlung ent-
schieden werde (Prot. I S. 8). In formeller
Hinsicht ist festzuhalten, dass dieser Entscheid korrekterweise in der Form einer Verfügung
erfolgte, da das Einzel-
gericht für das Verfahren zuständig war. Beschlüsse können
hingegen lediglich durch eine Kollegialbehörde gefällt werden (§ 135 Abs. 2 GOG/ZH).
Der Ent-
scheid über die Beweisanträge stellt sodann einen einfachen verfahrensleitenden
Entscheid dar, welcher erst mit dem Endentscheid anfechtbar ist (Art. 65 Abs. 1 StPO; BSK
StPO-Hauri/Venez, Art. 346 N 7). Folglich ist dem Privatkläger kein Nachteil daraus
erwachsen, dass die Vorinstanz den Entscheid über die Ableh-
nung der Beweisanträge
nicht bei Abschluss des Beweisverfahrens, sondern erst zusammen mit dem Urteil
eröffnete. Der Privatkläger hatte die Möglichkeit, die Ablehnung der Beweisanträge
zusammen mit dem Endentscheid anzufechten, wovon er schliesslich auch Gebrauch
machte.

- 12 -

E. 5.5

Weiter ist festzuhalten, dass der Privatkläger im Berufungsverfahren sei-
ne Beweisanträge
gemäss seiner Eingabe vor der Vorinstanz auszugsweise wie-
derholt (Prot. II S. 13; Urk.
164) und im Übrigen auf diese Eingabe verweist (Urk. 128 S. 3; Urk. 165 S. 12). In besagter
Eingabe vor Vorinstanz verweist er – mit Ausnahme des Beweisantrages auf
Zeugeneinvernahme von Dr. D.____ (Urk. 67 S. 4) – wiederum auf seine Beweisanträge
bei der Staatsanwaltschaft II (Urk. 67 S. 2). Als Begründung seiner Beweisanträge führt der
Privatkläger im Be-
rufungsverfahren sodann nur aus, die Ablehnung seiner Beweisanträge
durch die Vorinstanz stelle eine Rechtsverweigerung und eine Verletzung des rechtlichen
Gehörs dar (Urk. 110/2 S. 3; Urk. 164 S. 12 f.). Allerdings hat der Privatkläger im
bisherigen Verfahren mit Ausnahme des vorerwähnten Beweisantrages nie die Abnahme
bestimmter Beweismittel beantragt. So unterlässt er es, Beweismittel zu nennen und
auszuführen, was damit bewiesen werden soll. Stattdessen machte er sowohl gegenüber der
Staatsanwaltschaft II als auch anlässlich der Berufungs-
verhandlung unter dem Titel
"Beweisantrag" mehrfach geltend, die Beschuldigte bzw. deren Rechtsvertreter hätten

verschiedene Umstände zu beweisen (Urk. 18/29 S. 3 f.; Urk. 164). Bei diesen Anträgen handelt es sich jedoch nicht um Beweisanträge, da sie nicht die Abnahme bestimmter Beweismittel zum Ziel haben (so etwa der Beweisantrag, die Beschuldigte "solle beweisen, dass der Privatkläger jemals die Konten des Herrn E. _____ leer geräumt habe", a.a.O.). Genauso verhält es sich mit dem Antrag des Privatklägers, auf die Wahrheitsbeweiseingabe der Beschuldigten sei nicht einzutreten bzw. diese sei aus dem Recht zu weisen (Urk. 110/10 S. 4; Urk. 165 S. 2). Sowohl die Frage, was die Beschuldigte zu beweisen hat, als auch, ob sie zum Wahrheits- und Gutgläubensbeweis zuzulassen ist, ist im Rahmen der rechtlichen Würdigung im Zusammenhang mit dem Wahrheits- oder Gutgläubensbeweis durch das Gericht zu prüfen und nicht – wie vom Privatkläger geltend gemacht – im Rahmen der Beweisanträge.

E. 5.6

Der einzige (rechtzeitig erhobene) Beweisantrag des Privatklägers, welcher auf Abnahme eines zusätzlichen Beweismittels abzielt, findet sich in seiner Eingabe an die Vorinstanz vom 7. Dezember 2015, worin er die Einvernahme von Dr. D. _____ als Zeugin beantragt (Urk. 67 S. 4). Diesen Beweisantrag begründete

- 13 - er damit, Dr. D. _____ könne bestätigen, dass er mit ihr betreffend Zustand von Herrn E. _____ telefonischen Kontakt gehabt habe und sie dessen Zustand als gut bezeichnet habe und von einer Kontaktsperre keine Rede gewesen sei, was mithin belege, dass die Behauptungen von Dr. F. _____ im Verlaufsbericht der PUK vom 13. Oktober 2011 völlig aus der Luft gegriffen seien (Urk. 67 S. 4). Falls der Privatkläger damit beweisen wollte, dass E. _____ in diesem Zeitpunkt vollumfänglich handlungsfähig gewesen sei, fragt sich, ob ihm dies mit der Zeugenaussage von Dr. D. _____ gelingen würde, zumal sich Herr E. _____ damals in einer fürsorglichen Unterbringung in der PUK befand, was wohl grundsätzlich gegen einen diesbezüglich "guten Zustand" spricht. Dies ist aber nicht von Bedeutung, denn es wird darauf ankommen, ob die Beschuldigte von den Ausführungen Dr. F. _____s in dessen Verlaufsbericht ausgehen durfte oder nicht. Dasselbe gilt bezüglich der Frage, ob ein Besuchsverbot des Privatklägers bestand oder nicht. Wie es sich effektiv damit verhielt, wäre nur beim Wahrheitsbeweis durch die Beschuldigte massgeblich, nicht beim Gutgläubensbeweis. Dies wird bei der rechtlichen Würdigung zu prüfen sein.

E. 5.7

Mithin ist der Beweisantrag des Privatklägers auf Einvernahme von Dr. D. _____ als Zeugin abzuweisen. Bei den übrigen vom Privatkläger als "Beweisanträge" bezeichneten Anträgen handelt es, wie gesagt, nicht um solche, weshalb sich an dieser Stelle weitere Ausführungen dazu erübrigen.

E. 5.8

Schliesslich ist in Bezug auf die Beweisofferten des Privatklägers im Plädoyer im Rahmen der Berufungsverhandlung (Urk. 165) festzuhalten, dass diese verspätet erfolgt sind, zumal die Verfahrensleitung dem Privatkläger Gelegenheit zur Stellung von Beweisanträgen eingeräumt hatte, von welcher dieser auch Gebrauch machte (Prot. II S. 13). Überdies sind diese Beweisanträge irrelevant, da sie ausnahmslos Vorfälle betreffen, welche nicht Gegenstand der Anklage bilden.

E. 6

Einstellung des Verfahrens

E. 6.1

Die Vorinstanz stellte das Verfahren betreffend Verleumdung im Sinne von Art. 174 Ziff. 1 StGB, ev. üble Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB, ev. Beschimpfung im Sinne von Art. 177 Abs. 1 StGB, in Bezug auf die Vorwürfe

- 14 - gemäss Strafanzeige vom 8. Juni 2012 und in Bezug auf die Vorwürfe in der ergänzenden Strafanzeige vom 23. Dezember 2013, soweit sie sich auf das Schreiben vom 20. Oktober 2011 an die psychiatrische Universitätsklinik beziehen, ein (Urk. 104 S. 30). Die Verfahrenseinstellung begründete sie einerseits mit der verspäteten Strafanzeige des Privatklägers bezüglich der Ehrverletzungen im Schreiben vom 4. und 10. Oktober 2011 sowie im Telefonat an das Bezirksgericht Zürich vom 10. Oktober 2011 (Urk. 104 S. 7 ff.). Andererseits seien sämtliche der Beschuldigten vorgeworfenen Ehrverletzungsdelikte, welche sich auf die Strafanzeige vom 8. Juni 2012 stützten sowie jene betreffend Schreiben vom 20. Oktober 2011 in der ergänzenden Strafanzeige vom 23. Dezember 2013, verjährt (Urk. 104 S. 10 ff.).

E. 6.2

Der Privatkläger wendet demgegenüber ein, es handle sich vorliegend um ein fortgesetztes Delikt mit Verjährungseinheit im Sinne von Art. 98 lit. b StGB, weshalb die Verfolgungsverjährung erst bei der Ausführung der letzten Tätigkeit beginne. Diese sei vorliegend erst anlässlich des Wahrheitsbeweises der Beschuldigten mit Eingabe vom 23. Februar 2015 erfolgt, welche ihn auch veranlasst habe, eine zweite ergänzende Strafanzeige einzureichen. Überdies fahre die Beschuldigte bis heute damit fort, ihn fortgesetzt und planmässig zu verleumden. Fortsetzungsdelikte würden aber einer verjährungsrechtlichen Einheit unterstehen. Zudem sei vom Obergericht festzustellen, dass die beteiligten Staatsanwaltschaften das Beschleunigungsgebot mehrfach verletzt hätten und mitschuldig seien an der unbegründeten Verzögerung des Strafverfahrens. Die Beschuldigte habe durch ihre zahlreichen Eingaben eine Verzögerung des Verfahrens provoziert und erreicht, dass die Verjährung eingetreten sei. Ein solches Verhalten sei aus rechtsstaatlicher Sicht nicht schützenswert. Deshalb sei festzustellen, dass die vierjährige Verjährungsfrist für Ehrverletzungsdelikte gemäss Art. 178 Ziff. 1 StGB vorliegend nicht eingetreten bzw. unterbrochen worden sei (Urk. 128 S. 3 f.; Urk. 110/10 S. 6 f.; Urk. 165 S. 4 ff., S. 10 f.).

E. 6.3

Sämtliche vorliegend eingeklagten Tatbestände sind nur auf Antrag strafbar (Art. 174 Ziff. 1 StGB, Art. 173 Ziff. 1 StGB und Art. 177 StGB), weshalb das Vorliegen eines gültigen Strafantrages eine Prozessvoraussetzung ist (BGE 129

- 15 - IV 305, E. 4.2.3) Die Vorinstanz hat die theoretischen Grundlagen betreffend Strafantrag zutreffend ausgeführt, worauf zu verweisen ist (Urk. 104 S. 7). Auch die Ausführungen zum zeitlichen Ablauf der ehrverletzenden Äusserungen und der Strafanzeige vom 8. Juni 2012 (vgl. Urk. 104 S. 7 ff.) sind schlüssig und werden ferner vom Privatkläger nicht kritisiert. Insbesondere macht der Privatkläger nicht geltend, er hätte erst zu einem späteren Zeitpunkt Kenntnis von den an ihn adressierten Schreiben vom 4. Oktober 2011 und vom 10. Oktober 2011 erhalten oder sei entgegen der Telefonnotiz vom 10. Oktober 2011 nicht über die telefonischen erhobenen Vorwürfe der Beschuldigten beim Bezirksgericht Zürich informiert worden. Dementsprechend ist der Entscheid der Vorinstanz, das Verfahren in Bezug auf die ehrverletzenden Äusserungen in den beiden

Schreiben vom 4. Oktober 2011 und vom 10. Oktober 2011 sowie im Telefonat vom 10. Oktober 2011 aufgrund der verspäteten Strafanzeige einzustellen, zu bestätigen. Selbst wenn der Strafantrag aber als rechtzeitig erachtet werden müsste, wären diese Vorwürfe jedenfalls bereits verjährt (vgl. nachstehend Ziff. 6.4.).

E. 6.4

Die vom Privatkläger vorgebrachte Rechtsfigur des fortgesetzten Delikts gab das Bundesgericht mit dem von ihm zitierten Bundesgerichtentscheid auf, weshalb der Privatkläger daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten kann (BGE 117 IV 408 E. 2d). Insbesondere fällt somit die vom Privatkläger beantragte Feststellung, dass es sich bei den drei Strafanzeigen um ein fortgesetztes Delikt handle (vgl. Urk. 165 S. 12), ausser Betracht, wobei eine solche Feststellung ohnehin nicht möglich wäre. Nichtsdestotrotz ist im Sinne der Vorbringen des Privatklägers zu prüfen, ob es sich vorliegend um ein Zustands- oder ein Dauerdelikt handelt, weil der Eintritt der Verjährung davon abhängig ist. Die Vorinstanz hat zutreffend festgehalten, dass Ehrverletzungsdelikte nicht als Dauerdelikte, sondern als Zustandsdelikte, bei welchen das Handeln des Täters zeitlich beschränkt ist, der unrechtmässige Zustand jedoch fort dauert, zu qualifizieren sind (vgl. Urk. 104 S. 10 f.; BSK StGB II-Riklin, Art. 178 N 3; Trechsel/Capus, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Praxiskommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 2. Aufl., Zürich/ St. Gallen 2013, Art. 98 N 6). Nichts anderes ergibt sich denn auch aus dem Bundesgerichtentscheid, welcher der Privatkläger zur Begründung des Vorliegens eines Fortsetzungsdeliktes zitiert. Darin ist nämlich festgehalten, dass das Bun-

- 16 - desgericht das Vorliegen eines Dauerdeliktes bei der üblen Nachrede verneint hatte (BGE 124 IV 5 E. 2.b). Selbst bei wiederholten Angriffen auf die Ehre einer Person beginnt die Verjährung für jede Ehrverletzung in deren Zeitpunkt. Eine "natürliche Handlungseinheit", bei welcher der Lauf der Verjährungsfrist erst mit dem Tag beginnt, an dem die letzte Tätigkeit ausgeführt wird, kann demgegenüber nur angenommen werden, wenn jemand im gleichen Text bzw. in ganz kurzen zeitlichen Abständen gleiche oder gleichartige Ehrverletzungen ausspricht (BSK StGB II-Riklin, Art. 178 N 5; BGE 131 IV 83 E. 2.4.5.). Mit der Vorinstanz fällt eine "natürliche Handlungseinheit" aber bereits ausser Betracht, wenn zwischen den einzelnen Handlungen – selbst wenn diese aufeinander bezogen sind – ein längerer Zeitraum liegt, wobei dies gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bereits bei einem Monat angenommen werden kann (Urk. 104 S. 11; BGE 131 IV 83, E. 2.4.5 m.w.H.). Die der Beschuldigten vorgeworfenen Handlungen wurden im Oktober 2011, im Mai 2013 und im Februar 2015 begangen (Urk. 24), womit der enge zeitliche Zusammenhang eindeutig fehlt, weshalb keine natürliche Handlungseinheit vorliegt. Folglich beginnt der Fristenlauf der Verjährung für jede Ehrverletzung in deren Zeitpunkt. Aufgrund der Verjährungsfrist von vier Jahren bei Ehrverletzungsdelikten (Art. 178 Abs. 1 StGB) sind somit sämtliche der Beschuldigten vorgeworfenen Ehrverletzungen vom Oktober 2011 spätestens Ende Oktober 2015 und somit vor Erlass des erstinstanzlichen Urteils am

E. 6.5

Betreffend die vom Privatkläger beantragte Feststellung, dass das Beschleunigungsgebot durch die Staatsanwaltschaften zu seinen Lasten mehrfach verletzt worden sei (Urk. 128 S. 4), kann ebenfalls auf die zutreffenden theoretischen Ausführungen der Vorinstanz zum Beschleunigungsgebot verwiesen werden (Urk. 104 S. 12 f.). Ergänzend ist zu erwähnen,

dass die Verteidigung korrekt ausführt, dass selbst eine Verfahrensverzögerung nicht zu einer Unterbrechung der Verjährung führen würde (Prot. II S. 17). So fallen als mögliche Sanktionen bei einer Verletzung des Beschleunigungsgebots eine Berücksichtigung bei der Strafzumessung, die Schuldigsprechung unter gleichzeitigem Strafverzicht oder in extremen Fällen – als ultimo ratio – gar die Einstellung des Verfahrens in Betracht (Urteil des Bundesgerichts 6B_987/2016 vom 28. Oktober 2016 E.1.2.1. m.w.H.).

- 17 - Eine Unterbrechung der Verjährung fällt aber selbst bei einer Verletzung des Beschleunigungsgebots ausser Betracht, da das neue Verjährungsrecht weder ein Ruhen noch eine Unterbrechung der Verjährung vorsieht (vgl. Urteil des BGer 6B_277/2012 vom 14. August 2012; BGE 135 IV 196 E. 2.2.; BGE 134 IV 328, E. 2.1; Trechsel/Capus, a.a.O., Art. 97 N 4). Dennoch ist die Frage einer allfälligen Verletzung des Beschleunigungsgebots antragsgemäss zu prüfen. Die Vorinstanz hat diesbezüglich den Verfahrensablauf korrekt aufgelistet und ist zum Schluss gelangt, die Untersuchung habe sich massgeblich durch ihre Erweiterung infolge zweier ergänzenden Strafanzeigen durch den Privatkläger sowie ein ebenfalls durch den Privatkläger initiiertes Ausstandsverfahren gegen den zuständigen Staatsanwalt, welches bis vor Bundesgericht weitergezogen wurde, verzögert, weshalb keine Verletzung des Beschleunigungsgebots vorliege (Urk. 104 S. 13 f.). In der Tat nahm das Untersuchungsverfahren von der Strafanzeige am 8. Juni 2012 bis zur Anklageerhebung am 28. August 2015 eine geraume Zeit in Anspruch. Dies ist jedoch – wie dies bereits die Vorinstanz erkannte – hauptsächlich auf die Erweiterung des Verfahrens durch die ergänzenden Strafanzeigen, das Ausstandsverfahren gegen den zuständigen Staatsanwalt sowie auch die teilweise umfangreichen Eingaben der Beschuldigten – was ihr Recht ist – zu erklären. Ausserdem kann von den Behörden und Gerichten nicht verlangt werden, dass sie sich ständig einem Fall widmen. Deshalb sind Zeiten, in denen das Verfahren aufgrund faktischer oder prozessualer Schwierigkeiten stillsteht, unumgänglich (Urteil des BGer 6B_987/2012 vom 28. Oktober 2016, E. 1.2.1.). Nach der Anklageerhebung dauerte es nicht einmal fünf Monate bis zur Urteilsfällung, obwohl eine Überweisung des Verfahrens vom Bezirksgericht Meilen ans Bezirksgericht Zürich erfolgte. Folglich kann mit der Vorinstanz unter diesen Umständen im Verhalten der Untersuchungsbehörden oder der Gerichte keine Verletzung des Beschleunigungsgebots erkannt werden.

E. 6.6

Mithin ist das Verfahren auch in zweiter Instanz infolge Verjährung sowie verspäteter Strafanzeige in Bezug auf die Vorwürfe der Verleumdung im Sinne von Art. 174 Ziff. 1 StGB, eventualiter der üble Nachrede im Sinne von Art. 173

- 18 - Ziff. 1 StGB oder der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 Abs. 1 StGB gemäss der Strafanzeige vom 8. Juni 2012 und in Bezug auf die Vorwürfe in der ergänzenden Strafanzeige vom 23. Dezember 2013, soweit sie sich auf das Schreiben vom 20. Oktober 2011 an die psychiatrische Universitätsklinik beziehen, einzustellen (Art. 329 Abs. 5 StPO). Entgegen der Vorinstanz hat diese teilweise Einstellung des Verfahrens jedoch im Urteil selber und nicht mittels vorgängiger Verfügung zu erfolgen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_991/2013, E. 2.5). II. Sachverhalt 1. Der Beschuldigte wird in der Anklage vom 28. August 2015 vorgeworfen, im Schreiben vom 17. Mai 2013 an die Staatsanwaltschaft Uster wissentlich verleumderisch und wahrheitswidrig, sowie um den Privatkläger als Rechtsanwalt der Schmach auszusetzen oder als solchen zu Fall zu bringen, behauptet zu haben, der Privatkläger würde ihren Ehemann E._____ finanziell ausnützen.

Im selben Schreiben habe sie wissentlich verleumderisch, rufschädigend und wahrheitswidrig behauptet, der Privatkläger habe unter falschem Vorwand von der Ärzteschaft des gerontopsychiatrischen Zentrums Hegibach die Erlaubnis erwirkt, (mit E._____) etwas "trinken" zu gehen, obwohl für ihn – den Privatkläger – ein Kontaktverbot seitens der Klinik bestanden habe. Sodann habe sie im erwähnten Schreiben im Zusammenhang mit dem dritten oder vierten Verfahren betreffend fürsorgerischem Freiheitsentzug "gegen" E._____ wissentlich wahrheitswidrig und verleumderisch, mithin aus der Luft gegriffen und rufschädigend, behauptet, Herr E._____ sei zu diesem Zeitpunkt vollumfänglich urteilunfähig gewesen und es habe für den Privatkläger ein Kontaktverbot bestanden. Weiter habe die Beschuldigte über ihren Verteidiger in dessen Eingabe vom 23. Februar 2015, S. 7, wissentlich und unwahr den Vorwurf verbreiten lassen, es sei gegen den Privatkläger von Amtes wegen eine Strafuntersuchung wegen Urkundenfälschung einzuleiten. Dies habe die Beschuldigte wissentlich wahrheitswidrig, rufschädigend, verleumderisch, und um den Privatkläger als Rechtsanwalt der Schmach auszusetzen oder als solchen zu Fall zu bringen, getan. Ausserdem habe sie in besagter Eingabe über ihren Verteidiger in rufschädigender Absicht und mit den dargelegten

- 19 - tatbestandsmässigen Intentionen verbreiten lassen, dass der Privatkläger E._____ motiviert habe, seine Bankkonti zu plündern, sowie dass der Privatkläger den Ausgang des Herrn E._____ während dessen Spitalaufenthalt am 7. Oktober 2011 täuschend herbeigeführt habe, indem er eventuell seine Eigenschaft als Anwalt gegenüber dem Personal verschwiegen habe (Urk. 24 S. 4 f.). 2. Die Beschuldigte ist sowohl geständig, das Schreiben vom 17. Mai 2013 an die Staatsanwaltschaft Uster verfasst zu haben, als auch, dass ihr Verteidiger die Eingabe vom 23. Februar 2015 ausgearbeitet und eingereicht habe, wobei dieser sich aber habe weder beeinflussen noch in seine Arbeit reinreden lassen (Prot. I S. 24 ff.; Urk. 163 S. 12 f.). Zu Recht hat die Vorinstanz deshalb darauf hingewiesen, dass die Anklage keine weiteren Ausführungen dazu enthält, inwiefern die Beschuldigte bei der Ausarbeitung der Eingabe vom 23. Februar 2015 Einfluss auf ihren Verteidiger genommen habe (Urk. 104 S. 17). Die Anklage deckt sich mit den Akten, weshalb der vorgeworfene äussere Sachverhalt mit der Vorinstanz (Urk. 104 S. 17) als erstellt gelten darf. III. Rechtliche Würdigung 1. Urteil der Vorinstanz und Parteivorbringen

E. 8

Januar 2016 verjährt.

E. 11

November 2009 wird der Antrag auf vormundschaftliche Massnahmen gestellt, weil der Ehemann der Beschuldigten seit vielen Jahren dazu neige, unüberlegt hohe Geldbeträge auszugeben, welche ihn und seine Ehefrau in den finanziellen Ruin treiben würden (Urk. 19/17.5/6a). Dass seine Urteilsfähigkeit erheblich eingeschränkt bis zeitweise aufgehoben sei, ergibt sich zudem auch aus dem Arzteugnis vom 28. Februar 2012 zuhanden des Obergerichts Zürich (Urk. 19/17.5/8). Mithin ist durch die zahlreichen medizinischen Unterlagen ohne Weiteres bewiesen, dass der Ehemann der Beschuldigten unter schweren psychischen Problemen leidet, welche – insbesondere in den akuten Phasen – seine Urteilsfähigkeit einschränken. Insbesondere ist durch den Austrittsbericht der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 7. Juni 2013 auch belegt, dass der Ehemann der Beschuldigten sich im Zeitpunkt, als die Beschuldigte das Schreiben vom 17. Mai 2013 verfasste, aufgrund einer fürsorgerischen Unterbringung in der Psychiatrischen

Universitätsklinik Zürich befand (Urk. 19/17.5/9) und folglich ihre Aussage, ihr Ehemann sei momentan in einem sehr schlechten Zustand und auch vollumfänglich urteilsunfähig, mutmasslich der Wahrheit entsprach. Jedenfalls durfte die Beschuldigte in guten Treuen davon ausgehen (vgl. nachfolgend Ziff. 3.7.). Ebenfalls durfte die Beschuldigte davon ausgehen, dass ihr Ehe-

- 31 - mann bereits im Oktober 2011 urteilsunfähig war. Dies ist durch den Eintrag eines Arztes im Verlaufsbericht vom 8. Oktober 2011 belegt, wonach der Patient im momentanen Zustand nicht urteils- und geschäftsfähig sei (Urk. 19/17/50d.). Weil dieser Eintrag vom 8. Oktober 2011 stammt, durfte die Beschuldigte ohne Weiteres davon ausgehen, dass ihr Ehemann auch am 7. Oktober 2011 – also im Zeitpunkt, als er mit dem Privatkläger zu den Banken fuhr – nicht urteilsfähig war. Dies liesse sich schliesslich auch durch die vom Privatkläger beantragte Zeugen- einvernahme von Dr. D._____ nicht widerlegen. Ergänzend ist schliesslich in Bezug auf das Vorbringen des Privatklägers, die Vorinstanz habe auf ein Arztzeugnis abgestellt, welches ihm nicht bekannt sei und selbst von der Staatsanwaltschaft angezweifelt worden sei (Urk. 165 S. 5), festzuhalten, dass sich dieses Arztzeugnis vom 20. August 2009 bei den Akten befindet (Urk. 7/28). Der Privatkläger hatte also ohne Weiteres die Möglichkeit, dieses einzusehen. Überdies ist zwar korrekt, dass die Staatsanwaltschaft II die Echtheit dieses Arztzeugnisses abklärte (Urk. 12/1), bei den Akten befindet sich aber auch die entsprechende Bestätigung der Echtheit durch die Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich, welche bestätigte, das Arztzeugnis zuhanden der Vormundschaftsbehörde G._____ verfasst zu haben (Urk. 12/2 und 12/3). Sodann ist der Einwand des Privatklägers, Ärzte hätten kein Recht, sich zur Urteilsfähigkeit zu äussern, dies sei Sache der Justiz, (Prot. II S. 21) unzutreffend. Urteilsfähig ist jeder Person, der nicht wegen ihres Kindesalters, infolge geistiger Behinderung, psychischer Störung, Rausch oder ähnlicher Zustände die Fähigkeit mangelt, vernunftgemäss zu handeln (Art. 16 ZGB). Ärzte sind zweifellos in der Lage zu beurteilen, ob die Urteilsfähigkeit des Ehemanns der Beschuldigten aufgrund seiner psychischen Störung beeinträchtigt war, weshalb die Beschuldigte auch ohne Weiteres auf deren Einschätzungen vertrauen durfte.

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