

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.67 vom 8. September 2015

BS Appellationsgericht, 2015-09-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2014.67

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.67 du 8 septembre 2015

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2014.67 del 8 settembre 2015

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Berufungsanmeldung und -erklärung sind frist- und formgerecht eingereicht worden (vgl. Art. 399 Abs. 1 und 3 der Strafprozessordnung [StPO]). Der Berufungskläger ist vom angefochtenen Urteil berührt und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung. Auf das Rechtsmittel ist daher einzutreten. Zuständiges Berufungsgericht ist gemäss § 18 Abs. 1 des kantonalen Einführungsgesetzes zur Strafprozessordnung (EG StPO) in Verbindung mit § 73 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG) der Ausschuss des Appellationsgerichts.

1.2 Der Verteidiger rügt, dass vor der erstinstanzlichen Befragung seines Mandanten keine Rechtsbelehrung erfolgt sei, womit keine formell korrekte Beweisabnahme durchgeführt worden sei. Die Aussagen des Berufungsklägers vor erster Instanz seien daher in Anwendung von Art. 158 Abs. 2 StPO nicht zu verwerten (Berufungsbegründung Ziff. 4). Ausserdem sei keine Befragung zur Person durchgeführt worden und die Befragung zur Sache mit nur sechs Minuten zu kurz ausgefallen, womit Art. 341 ff. StPO nicht Genüge getan worden sei.

Art. 343 Abs. 3 StPO sieht im Kapitel ■Durchführung der HV■ vor, dass die Verfahrensleitung zu Beginn des Beweisverfahrens die beschuldigte Person eingehend zu ihrer Person, zur Anklage und zu den Ergebnissen des Vorverfahrens zu befragen hat. Wenngleich der Zeitpunkt der Befragung eine blosser Ordnungsvorschrift darstellen dürfte, hat die Bestimmung von Art. 343 Abs. 3 StPO in Bezug auf die Befragung des Beschuldigten als solche zwingenden Charakter, weshalb das Unterlassen der Befragung oder deren unverhältnismässige Kürze gegen die richterliche Fürsorge- bzw. Fragepflicht und allenfalls auch gegen das Öffentlichkeitsprinzip verstösst. Die erforderliche Intensität der Befragung hängt von der Schwere der Anklagevorwürfe und der Beweislage ab, nicht aber von der Aktenkenntnis des Gerichts. Obschon die Staatsanwaltschaft die persönlichen Verhältnisse der beschuldigten Person bereits im Vorverfahren abzuklären hat, ist die gerichtliche Befragung auch zur Person grundsätzlich unerlässlich. Die Regeln von Art. 343 sind dabei nicht anwendbar. Hat die Staatsanwaltschaft die persönlichen Verhältnisse bereits umfassend erhoben, kann sich das Gericht auf Fragen zu den aktuellen persönlichen Verhältnissen konzentrieren, da diese sich seit Beendigung des Vorverfahrens verändert haben könnten (zum Ganzen: Gut/Fingerhuth, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur StPO, 2. Auflage 2014, Art. 341 StPO N 8-13; Hauri/Venetz, in Basler Kommentar StPO,

E. 2

2.1 Die Vorinstanz hat es als erstellt erachtet, dass der Berufungskläger eine Geste des Halsabschneidens gemacht hat, als er am Privatkläger vorbeigefahren ist. Eine mehrfache Tatbegehung hat sie hingegen nicht angenommen, da der Privatkläger in der erstinstanzlichen Hauptverhandlung keine verbale Todesdrohung mehr geschildert hatte. Nach Ansicht der Vorinstanz kann bezüglich des aufrecht erhaltenen Vorwurfs auf die Angaben des Privatklägers abgestellt werden. Der Berufungskläger sieht in diesen Erwägungen der Vorinstanz den Grundsatz **in dubio pro reo** verletzt, da sich in den Aussagen aus dem Lager des Privatklägers zahlreiche Widersprüche fänden.

2.2. Der Berufungskläger hat stets geschildert, den Privatkläger gesehen zu haben, als er an dessen Wagen vorbei gegangen sei, um sich in den nahegelegenen Laden zu begeben, es sei aber weiter nichts vorgefallen. Anlässlich seiner ersten Einvernahme (act. 34) hat er weiter erwähnt, dass er vor dem Verkaufsgeschäft plötzlich auch den Vater des Privatklägers gesehen habe und sich wegen des erwähnten früheren Erlebnisses mit diesem geängstigt habe (act. 35).

Die Aussagen der Ehefrau des Berufungsklägers tragen nichts zur Wahrheitsfindung bei, da sie den Vorfall nicht selbst miterlebt hat. Sie hat geschildert, dass der Berufungskläger nach dem Einkaufen etwas nervös gewesen sei. Er habe ein paar Sachen vergessen, weswegen sie ihn gescholten habe. Er habe gesagt, er habe denjenigen gesehen, der ihn früher geschlagen habe. Er habe Angst bekommen und deshalb schnell zurück nach Hause fahren wollen. Später hätten sie nicht mehr darüber gesprochen (act. 116).

Die Depositionen des Privatklägers weisen Widersprüche auf: Bei seiner Befragung in Solothurn hat er geschildert, der Berufungskläger habe ihm zunächst durch die geschlossene Scheibe zugerufen, dass er ihn in kommender Zeit umbringen werde und ihn zudem in seiner Landessprache beschimpft. Der Berufungskläger sei dann zu seinem Auto gegangen, welches wohl in der Nähe parkiert gewesen sei, und nach ca. fünf Minuten wieder angefahren gekommen. Er habe gehupt und mittels Handbewegung eine unverkennbare Geste gemacht, welche der Privatkläger als **ich bringe dich um** interpretiert habe (act. 30).

Vor den Schranken des Strafgerichts hat er den Geschehensablauf anders dargestellt: Der Berufungskläger sei zum Auto gelaufen, habe an die Scheibe geklopft, gespuckt und gesagt, er werde ihn köpfen. Auf Nachfrage gab er an, der Berufungskläger habe dies mittels Geste kundgetan. Die Scheibe sei oben gewesen, und er habe nur die Geste gesehen (Prot. HV act. 114).

Zunächst war demnach keine Rede mehr davon, dass der Berufungskläger erst gekommen sei und geschimpft habe und fünf Minuten später mit dem Auto zurückgefahren sei, gehupt habe und aus seinem Auto heraus die besagte Geste gemacht habe. Erst als ihm der Privatverteidiger in der Folge seine frühere Aussage vorgehalten hat, ist der Privatkläger zu seiner Schilderung zurückgekehrt, dass der Berufungskläger beim zweiten Mal mit seinem Auto herangefahren sei. (Die Frage des Verteidigers und das Verlesen der Aussage des Privatklägers ist aus dem Protokoll nicht ersichtlich [act. 115], aber auf der Tonaufzeichnung der Verhandlung zu hören.)

Aus den Aussagen des Vaters des Privatklägers ergeben sich weitere Ungereimtheiten. So in Bezug auf den Zeitpunkt, zu welchem der Privatkläger ihm von dem Erlebten erzählt haben soll. Der Vater hat klar ausgesagt, das sei **grad als wir ins Auto stiegen** gewesen und die Frage des Verteidigers, ob es nicht erst abends gewesen sei, verneint. Der

Privatkläger hingegen hat ausgesagt, er habe es seinem Vater erzählt, als sie zu Hause gewesen seien (act. 115).

Ein weiterer Widerspruch ergibt sich in Bezug auf die Umstände der Anzeigestellung: Auf die Frage, weshalb er ■ nachdem er angeblich solche Angst hatte ■ bis zum 26. April mit der Anzeige zugewartet habe, hat der Privatkläger geantwortet, er sei schon am Tag des Vorfalls zur Polizei gegangen und habe Anzeige erstattet. Auf Nachfrage der Verteidigung, weshalb die Anzeige statt vom 24. vom 26. April datiere, hat er erläutert, er sei noch am selben Abend bei der Polizei gewesen, und habe den Vorfall geschildert, was notiert worden sei. Die Anzeige sei indes erst am 26. April entgegengenommen worden (act. 115). Sein Vater hat hingegen zuerst zu Protokoll gegeben, sie seien gleichentags zur Solothurner Polizei gegangen und hätten dort mittels Klebestreifen gesicherte Fingerabdrücke abgegeben. Die Polizisten hätten gesagt, sie würden schauen. Auch er hat seine Aussagen zu korrigieren versucht, nachdem er auf das abweichende Datum der Anzeige hingewiesen worden ist. Sie seien am gleichen Tag dort gewesen, es sei aber niemand anwesend gewesen. Ein Polizist und eine Polizistin hätten mit ihnen geredet und gesagt, sie würden dies mit der Basler Polizei besprechen (act. 117). Der Audioaufzeichnung der vorinstanzlichen Hauptverhandlung ist zu entnehmen, dass der Dolmetscher nachfragen musste, weil ■ wie er anmerkt ■ die Schilderung des Vaters keinen Sinn ergab. Schlussendlich übersetzte er, dass der Vater (oder der Sohn) bei der Polizei gewesen sein sollen und diese per Telefon mit ihnen gesprochen habe.

2.3 Der Vorinstanz sind die Ungereimtheiten in den Depositionen des Privatklägers und dessen Vaters nicht entgangen. Sie ist aber zur Auffassung gelangt, dass der Privatkläger seine früheren Angaben teilweise relativiert habe, sei kein Hinweis auf eine Falschangabe, sondern zeige im Gegenteil, dass er darum bemüht sei, den Vorfall so darzulegen, wie er sich abgespielt habe. Die Widersprüche bezüglich des Zeitpunktes, zu welchem der Privatkläger seinem Vater vom Vorfall berichtet haben soll, hält die Vorinstanz für eine Abweichung im Nebenpunkt, die nach drei Jahren nicht ungewöhnlich sei (Urteil S. 4). Auch die Angaben des Privatklägers und seines Vaters rund um den Zeitpunkt der Anzeige sind nach Ansicht der Vorinstanz plausibel. Der Privatkläger habe erläutert, er habe am 24. April 2011 Meldung gemacht, die Anzeige sei jedoch erst am 26. April aufgenommen worden. Sei Vater habe ergänzend erklärt, die Polizisten hätten die Sache erst mit ihren Basler Kollegen besprechen wollen (Urteil S. 5).

Was die ■ergänzenden■ Angaben des Vaters anbelangt, so erscheint die Auslegung der Vorinstanz allzu grosszügig. Tatsache ist, dass Vater und Sohn zunächst behauptet hatten, unverzüglich Anzeige gestellt zu haben und erst auf Vorhalt der Abweichung der Daten weitere Erklärungen geliefert haben. Diese haben sich jedoch nicht ergänzt, sondern sind schlicht unterschiedlich ausgefallen (siehe oben). Was die Relativierung früherer Angaben anbelangt, so hat der Verteidiger des Berufungsklägers mit Recht ausgeführt, dass gegenüber den ersten Depositionen des Privatklägers nicht nur belastende Elemente weggefallen sind, nämlich die verbale Drohung, sondern andererseits auch Vorwürfe hinzugekommen sind, nämlich das Spucken und die Behauptung, der Beschuldigte habe gesagt, er wolle ihn köpfen (Prot. Berufungsverhandlung S. 3).

Dass die Vorinstanz ihre zunächst durchaus vorhandenen Bedenken ausgeräumt hat, dürfte im Verhalten der beiden Kontrahenten anlässlich der Vergleichsbemühungen des Gerichts begründet liegen: So spricht es nach Ansicht der Vorinstanz für die Richtigkeit der Aussagen des Privatklägers, dass dieser vor Gericht nicht hartnäckig an seinem Strafantrag

festgehalten habe, sondern bereit gewesen wäre, diesen zurückzuziehen, wenn ihm der Beschuldigte versichert hätte, dass ihm nichts passieren werde. So verhalte sich kein Anzeigsteller, der einem Kontrahenten schaden wolle, ohne dass tatsächlich etwas zwischen ihnen vorgefallen sei. Die gütliche Beilegung des Streits sei nicht am Willen des Privatklägers, sondern an der fehlenden Zustimmung des Beschuldigten gescheitert (Urteil S. 4).

Dass der Berufungskläger den Vergleich verhindert hat, trifft zu, die daraus gezogenen Schlüsse erscheinen jedoch nicht zwingend. Der Privatkläger selbst und dessen Vater waren wegen einer früheren Attacke auf den Berufungskläger der versuchten vorsätzlichen Tötung schuldig erklärt worden, wobei das Urteil betreffend den Vater zum Zeitpunkt des hier beurteilten Vorfalls noch nicht rechtskräftig war. Vor diesem Hintergrund ist es durchaus denkbar, dass die Begegnung mit dem Beschuldigten das Bedürfnis weckte, diesen in ein schlechtes Licht zu stellen ■ auch die Vorinstanz hat dies als möglich erachtet (Urteil S. 5). Dass der Privatkläger im Laufe der Zeit zum Schluss gelangte, besser keine weiteren Konfliktherde mehr zu bewirtschaften, ist denkbar und würde ebenfalls erklären, weshalb er eine Beilegung mittels Vergleichs befürwortet hat.

Das Prozessverhalten des Berufungsklägers kann auch als Indiz für seine Unschuld gewertet werden: Es wäre ein Leichtes gewesen, dem Privatkläger die verlangte Zusicherung abzugeben und damit den Rückzug des Strafantrags und im Ergebnis die Verfahrenseinstellung zu bewirken. Das Risiko eines Schuldspruchs ■ samt allfälligen ausländerrechtlichen Konsequenzen ■ wäre gebannt gewesen. Sollten die Anschuldigungen des Privatklägers aber nicht zutreffen, ist es absolut verständlich, dass er den angebotenen Vergleich abgelehnt hat.

2.4 Es bestehen nach dem Gesagten unüberwindliche Zweifel an der Richtigkeit des inkriminierten Sachverhalts, womit nach der in Art. 10 StPO, Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK verankerten Unschuldsvermutung und dem daraus abgeleiteten Grundsatz ■in dubio pro reo■ ein Freispruch zu erfolgen hat.

E. 3

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die erst- und zweitinstanzlichen Verfahrenskosten zu Lasten des Staates. Dem Berufungskläger ist für beide Instanzen eine Parteientschädigung zuzusprechen. Diese entspricht grundsätzlich der Aufstellung seines Verteidigers, allerdings ist für dessen Bemühungen vor 2014 praxisgemäss ein Stundenansatz von CHF 220.■ statt CHF 250.■ zu entrichten.

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