

# **FR\_GERICHTE 501 2018 188 vom 13. Januar 2020**

FR Kantonsgericht, 2020-01-13, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_501\\_2018\\_188](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_501_2018_188)

FR: FR\_GERICHTE 501 2018 188 du 13 janvier 2020

IT: FR\_GERICHTE 501 2018 188 del 13 gennaio 2020

## **Regeste**

Urteil des Strafappellationshofes des Kantonsgerichts | Strafrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Vorab ist festzuhalten, dass im Zusammenhang mit den Vorkommnissen in der Nacht vom 25. auf den 26. Dezember 2015 mehrere Strafverfahren eröffnet und dem Polizeirichter für jeden Beschuldigten eine Anklageschrift übermittelt wurde. Der Polizeirichter verhandelte die Angelegenheiten zusammen und erliess für jeden Beschuldigten ein separates Urteil, wobei es ein alle Beschuldigten umfassendes und einheitliches Urteilsdispositiv gibt, in den Urteilen jedoch nur die den jeweiligen Beschuldigten betreffenden Ziffern enthalten sind. Den Berufungen der Berufungsführer liegt derselbe Sachverhalt zu Grunde, alle Berufungsführer stellen die gleichen Anträge, machen die gleichen Argumente geltend und sie werden allesamt vom selben Rechtsanwalt vertreten. Es rechtfertigt sich daher, die Berufungsverfahren 501 2018 188, 501 2018 189 und 501 2018 190 zu vereinigen.

### **E. 2**

Als beschuldigte und erstinstanzlich auch verurteilte Personen besitzen die Berufungsführer ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des Entscheids i.S.v. Art. 382 Abs. 1 StPO und sind somit zur Berufung legitimiert. Die Berufungen erfolgten frist- und formgerecht und entsprechen den gesetzlichen Anforderungen, folglich ist darauf einzutreten.

### **E. 3**

Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 StPO). Die Berufungsführer fechten die erstinstanzlichen Urteile nur in Teilen an; ihre Berufungen beschränken sich auf den Schuldpunkt der Anstiftung zur qualifizierten Sachbeschädigung und der Anstiftung zur Störung des öffentlichen Verkehrs. Die erstinstanzlichen Urteile sind somit jeweils in Ziff. 1., 2. und 3. zu überprüfen. Ziff. 2. und 3. wurden einzig als Konsequenz der beantragten Freisprüche bzw. anderer rechtlicher Qualifikation angefochten; sie sind daher lediglich zu überprüfen, wenn der Gerichtshof im Schuldpunkt zu einem anderen Ergebnis kommt. In den übrigen Punkten sind die erstinstanzlichen Urteile in Rechtskraft erwachsen. Der Strafappellationshof verfügt bei der Überprüfung der angefochtenen Teile des erstinstanzlichen Urteils über volle Kognition (Art. 398 Abs. 2 StPO) und ist aufgrund der alleinigen Berufungen der Berufungsführer an das Verschlechterungsverbot gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO gebunden.

#### **E. 4**

Von Amtes wegen wurden über die Berufungsführer aktuelle Strafregisterauszüge, datierend vom 2. Dezember 2019, eingeholt. Zudem wurden die Berufungsführer anlässlich der Berufungsverhandlung kurz zur Sache und zu ihren persönlichen Verhältnissen einvernommen.

#### **E. 5**

Das Rechtsmittelverfahren beruht auf den Beweisen, die im Vorverfahren und im erstinstanzlichen Hauptverfahren erhoben worden sind (Art. 389 Abs. 1 StPO). Beweisabnahmen des erstinstanzlichen Gerichts werden gemäss Art. 389 Abs. 2 StPO nur wiederholt, wenn a. Beweisvorschriften verletzt worden sind; b. die Beweiserhebungen unvollständig waren; c. die Akten über die Beweiserhebungen unzuverlässig erscheinen. Die Rechtsmittelinstanz erhebt von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei die erforderlichen zusätzlichen Beweise (Art. 389 Abs. 3 StPO).

#### **E. 6**

Die Berufungsführer rügen ihren Schuldspruch wegen Anstiftung zur qualifizierten Sachbeschädigung. Sie machen geltend, die Absicht der Gruppe und auch des Haupttäters in dieser Nacht sei einzig gewesen, Bäume zu fällen. Zu keinem Zeitpunkt hätten sie gewollt, dass ein grosser Schaden entstehe oder gar jemand gefährdet würde. Bezüglich des grossen Schadens hätten sie nicht (eventual-)vorsätzlich sondern höchstens fahrlässig gehandelt, was nicht strafbar sei, weshalb sie mangels Vorliegen eines subjektiven Tatbestandsmerkmals vom Vorwurf der qualifizierten Sachbeschädigung freizusprechen seien. Der Wert von CHF 300.- pro Baum sei willkürlich festgelegt worden und der Schaden betrage CHF 300.- für alle drei Bäume. Folglich seien sie der Anstiftung zur geringfügigen Sachbeschädigung schuldig zu sprechen.

#### **E. 6.1**

Gemäss Art. 144 Abs. 1 StGB wird auf Antrag mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer eine Sache, an der ein fremdes Eigentums-, Gebrauchs- oder Nutzniessungsrecht besteht, beschädigt, zerstört oder unbrauchbar macht. Nach Abs. 2 derselben Bestimmung wird der Täter von Amtes wegen verfolgt, wenn er die Sachbeschädigung aus Anlass einer öffentlichen Zusammenrottung begangen hat. Hat der Täter einen grossen Schaden verursacht, kann nach Art. 144 Abs. 3 StGB auf Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu fünf Jahren erkannt werden. Die Tat wird von Amtes wegen verfolgt. Nach der Rechtsprechung ist ein grosser Schaden anzunehmen, wenn er mindestens CHF 10'000.- beträgt (vgl. BGE 136 IV 117 E. 4.3.1 mit Hinweisen). Subjektiv erfordert die Sachbeschädigung Vorsatz. Dazu gehört insbesondere das Wissen, dass die Sache fremd ist oder daran ein fremdes Gebrauchs- oder Nutzniessungsrecht besteht, sowie das Wissen und Wollen, dass die Einwirkung auf die Sache diese beschädigt oder zerstört. Eventualvorsatz genügt (WEISSENBERGER, in Basler Kommentar Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, Art. 144 N. 81). Hinsichtlich der Qualifikation von Abs. 3 muss sich der Vorsatz des Täters auch auf die Verursachung eines grossen Schadens richten, wobei Eventualvorsatz genügt (WEISSENBERGER, Art. 144 N. 103 mit Hinweisen). Vorsätzlich begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Tat mit Wissen und Willen ausführt. Vorsätzlich handelt bereits, wer die Verwirklichung der Tat für möglich hält und in Kauf nimmt (Art. 12 Abs. 2 StGB). Nach ständiger Rechtsprechung ist Eventualvorsatz gegeben, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs beziehungsweise die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch

handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt, sich mit ihm

Kantonsgericht KG Seite 5 von 15 abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein (Urteil BGer 6B\_878/2018 vom 29. Juli 2019 E. 3.4 mit Hinweisen, zur Publikation vorgesehen). Fahrlässig begeht ein Verbrechen oder Vergehen, wer die Folge seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt. Pflichtwidrig ist die Unvorsichtigkeit, wenn der Täter die Vorsicht nicht beachtet, zu der er nach den Umständen und nach seinen persönlichen Verhältnissen verpflichtet ist (Art. 12 Abs. 3 StGB).

### **E. 6.2**

Richtet sich die Tat nur auf einen geringen Vermögenswert oder auf einen geringen Schaden, so wird der Täter, auf Antrag, mit Busse bestraft (Art. 172ter Abs. 1 StGB). Die Grenze für den geringen Vermögenswert im Sinne dieser Bestimmung beträgt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung CHF 300.- (vgl. BGE 142 IV 129 E. 3.1 mit Hinweisen; 121 IV 261 E. 2d). Bei Sachen mit einem Markt- oder Verkehrswert bzw. einem objektiv bestimmbar Wert ist allein dieser entscheidend (vgl. BGE 123 IV 113 E. 2d mit Hinweisen). Bei Sachen ohne Marktwert bzw. objektiv bestimmbar Wert ist massgebend, welchen Wert die Sache im konkreten Fall für das Opfer hat (vgl. BGE 116 IV 190 E. 2b/aa). Der Vorsatz bzw. die Absicht des Täters muss sich von Anfang an auf den Wert der Sache (Bereicherung) bzw. auf die Höhe des Schadens bzw. wirtschaftlichen Nachteils (Entreicherung) erstrecken. Eventualvorsatz genügt. Entscheidend für die Privilegierung ist somit nicht der Taterfolg, sondern die Vorstellung des Täters (WEISSENBERGER, in Basler Kommentar Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, Art. 172ter N. 35 mit Hinweisen). Die Privilegierung entfällt regelmässig, wenn der Täter sich keine Gedanken darüber macht oder es ihm gleichgültig ist, wie hoch der Schaden oder wie gross der Vermögenswert ist (WEISSENBERGER, Art. 172ter N. 42 mit Hinweisen).

### **E. 6.3**

Ausser Zweifel steht, dass bei der natürlichen Handlungseinheit und der tatbestandlichen Handlungseinheit der Gesamtwert der geschädigten Vermögenswerte massgebend ist, gleichgültig, ob sich die Tat gegen einen oder mehrere Geschädigte richtet. Gemäss Definition des Bundesgerichts liegt eine einzige strafbare Handlung im Sinne einer natürlichen Handlungseinheit dann vor, wenn das gesamte, auf einem einheitlichen Willensakt beruhende Tätigwerden des Täters kraft eines engen räumlichen und zeitlichen Zusammenhanges der Einzelakte bei natürlicher Betrachtungsweise objektiv noch als ein einheitliches, zusammengehörendes Geschehen erscheint, indem in diesen Fällen durch mehrere Einzelhandlungen ein einheitlicher Deliktserfolg herbeigeführt wird (WEISSENBERGER, Art. 144 N. 104 und Art. 172ter N. 46, je mit Hinweisen). So sind beispielsweise bei einer nächtlichen Spraytour die einzelnen Schadensbeträge zu kumulieren (WEISSENBERGER, Art. 144 N. 107 und Art. 172ter N. 51).

### **E. 6.4**

Unbestritten ist, dass D. \_\_\_\_\_ in der Nacht vom 25. auf den 26. Dezember 2015 in Anwesenheit weiterer Personen, darunter die Berufungsführer, drei Bäume fällte und R. \_\_\_\_\_ mit seinem Auto in einen dieser Bäume prallte. Die Vorinstanz bezifferte den Schaden auf rund CHF 32'000.- (pro Baum je CHF 300.-, Total Schaden des Autos R. \_\_\_\_\_ CHF 31'296.-) und ging entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung von einer qualifizierten Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 3

StGB aus. Dabei verkennt die Vorinstanz, dass das Auto von R. \_\_\_\_\_ nicht als Tatobjekt der Sachbeschädigung gilt und insbesondere der (Eventual-) Vorsatz der Täterschaft nicht auf das Auto bzw. die Verursachung eines grossen Schadens gerichtet war. Der Strafappellationshof erachtet es aufgrund der Umstände als erwiesen, dass die Berufungsführer im Zeitpunkt des Fällens der Bäume nicht wollten, dass ein grosser Sachschaden entsteht bzw. darauf vertraut haben, dass ein solcher ausbleibt. Auch wenn ein solcher für die qualifizierte Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 3 StGB aufgrund der Verfolgung der Straftat von Amtes wegen nicht nötig wäre, sei nebenbei bemerkt, dass R. \_\_\_\_\_ keinen Strafantrag wegen Sachbeschädigung, sondern wegen Gefährdung des Lebens (vgl. act. 2013, 2171)

Kantonsgericht KG Seite 6 von 15 gestellt hat. Der Schaden am Auto ist lediglich eine Folge und damit ein Begleitschaden der an den Bäumen begangenen und nicht bestrittenen Sachbeschädigung. Für den Schaden am Auto können die Berufungsführer strafrechtlich nicht verantwortlich gemacht werden. Folglich fällt die Qualifikation von Art. 144 Abs. 3 StGB ausser Betracht. Es bleibt zu prüfen, ob der Schaden an den Bäumen noch als geringfügig im Sinne von Art. 172ter StGB bezeichnet werden kann. Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB ist auf Antrag strafbar. Hierbei ist festzustellen, dass in Bezug auf den ersten, im L. \_\_\_\_\_ gefälltten Baum ein Strafantrag zwar vorbehalten, aber nie eingereicht wurde (vgl. act. 2108, 2115), so dass diesbezüglich eben kein gültiger Strafantrag vorliegt und das Fällen dieses Baumes bei der Beurteilung der Strafbarkeit der Berufungsführer und der weiteren Täterschaft nicht zu berücksichtigen ist. Die Besitzer der anderen beiden gefälltten Bäume ihrerseits haben Strafantrag wegen Sachbeschädigung eingereicht (vgl. act. 2018 ff. und 2022 ff.), wobei die Schadenssumme unbestimmt (Tanne) bzw. nachträglich auf CHF 300.- (Kirschbaum) beziffert wurde (vgl. act. 9005). Entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist bei der nächtlichen „Holzfällaktion“ von einer natürlichen Handlungseinheit auszugehen, so dass die einzelnen Schadensbeträge zu kumulieren sind. Dabei fällt auf, dass der Schadensbetrag zweier Bäume – ohne diesen genau festzulegen – so oder anders über der vom Bundesgericht festgelegten Grenze für den geringen Vermögenswert im Sinne von Art. 172ter StGB liegen muss. Massgebend für die Bemessung des Schadens im Falle des Beschädigens oder Zerstörens von Bäumen können nach der Rechtsprechung gegebenenfalls die Auswirkungen auf den Verkehrswert des Grundstücks, das Interesse des Eigentümers an der Wiederherstellung des früheren Zustands und die Kosten der Neuanpflanzung sein (vgl. BGE 129 III 331 E. 2; Urteil BGer 6B\_515/2008 vom 19. November 2018; 4C.347/2002 vom 25. März 2003). Der Strafappellationshof kommt daher zum Schluss, dass es sich bei der nächtlichen Holzfällaktion um eine Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB handelt und nicht um eine qualifizierte Sachbeschädigung nach Abs. 3. Folglich haben sich die Berufungsführer der Anstiftung zur Sachbeschädigung schuldig gemacht und die Berufungen sind in diesem Punkt teilweise gutzuheissen.

## **E. 7**

Zudem rügen die Berufungsführer ihren Schuldspruch wegen Anstiftung zur Störung des öffentlichen Verkehrs. Sie bringen vor, es fehle vorliegend an dem für einen Schuldspruch nach Art. 237 StGB nötigen direkten Vorsatz.

### **E. 7.1**

Gemäss Art. 237 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wer vorsätzlich den öffentlichen Verkehr, namentlich den Verkehr auf der Strasse, auf dem Wasser oder in der Luft hindert, stört oder gefährdet und dadurch wissentlich Leib und Leben von Menschen in Gefahr bringt. Bringt der Täter dadurch wissentlich Leib und Leben vieler Menschen in Gefahr, so kann auf Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren erkannt werden (Ziff. 1). Handelt der Täter fahrlässig, so ist die Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe (Ziff. 2). Diese Bestimmung bezweckt, das Leben und die körperliche Integrität der Personen, die am öffentlichen Verkehr teilnehmen, zu schützen (vgl. BGE 134 IV 255 E. 4.1). Erfasst sind die Verkehrsflächen bzw. Räume insgesamt, also nicht nur eigentliche Wasser- oder Luftstrassen bzw. Flugschneisen und auch sämtliche Verkehrsflächen, die dem öffentlichen Verkehr dienen, ungeachtet ihrer sachenrechtlichen Zuordnung, insbesondere deren Eigentumsverhältnisse; relevant ist einzig, ob die Verkehrsfläche einem unbestimmten Personenkreis zur Verfügung steht oder gegebenenfalls durch privatrechtliche Verbote der öffentlichen Nutzung entzogen ist (vgl. FIOLKA, in

Kantonsgericht KG Seite 7 von 15 Basler Kommentar Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, Art. 237 N. 10 mit Hinweisen). Das strafbare Verhalten besteht darin, den öffentlichen Verkehr zu hindern, zu stören oder in Gefahr zu bringen. Davon erfasst ist somit jede menschliche Handlung, die das Leben oder die körperliche Integrität der am öffentlichen Verkehr teilnehmenden Personen gefährdet, so dass das strafbare Verhalten durch seine Wirkungen, nicht durch eine charakteristische Verhaltensart bestimmt wird. Gemäss der Rechtsprechung genügt es, dass die Handlung das Leben oder die körperliche Integrität einer einzelnen Person in Gefahr gebracht hat; es ist nicht nötig, dass die Gefährdung einen kollektiven Charakter hat. Die Gefährdung muss hingegen hinreichend konkret, das heisst naheliegend und ernsthaft sein. Ob eine konkrete Gefahr im Rechtssinne vorgelegen hat, ist anhand einer Würdigung des Sachverhalts zu entscheiden. Sie ist gegeben, wenn nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die Wahrscheinlichkeit oder nahe Möglichkeit der Verletzung des geschützten Rechtsguts besteht. Massgebend für die konkrete Gefahr ist nicht, was alles hätte geschehen können, sondern einzig, was sich tatsächlich ereignet hat. Es kommt aber nicht darauf an, dass sich die Gefahr verwirklicht. Der Tatbestand ist auch dann erfüllt, wenn der Eintritt des schädigenden Erfolges durch Zufall oder das Verhalten der Beteiligten verhindert worden ist; es genügt die blosser Gefährdung. Die Frage, ob es zu einer konkreten Gefahr für Menschen gekommen ist, betrifft weder den Sachverhalt noch eine rein technische Frage, sondern ist eine Rechtsfrage (vgl. Urteil BGer 6B\_332/2019 vom 29. Oktober 2019 E. 2.1.2 mit Hinweisen). In Art. 237 Ziff. 1 werden subjektiv zwei Tatbestandsmerkmale unterschieden: Das vorsätzliche Handeln einerseits, die wissentliche Gefährdung vieler Menschen dadurch andererseits. Der Vorsatz muss sich auf die Hinderung, Störung oder Gefährdung des öffentlichen Verkehrs wie auch der Gefährdung mindestens eines Menschen an Leib und Leben beziehen. Besondere Rücksichtslosigkeit ist nicht verlangt. Hingegen ist Wissentlichkeit bezüglich der Gefährdung zumindest eines Menschen verlangt, der Täter muss also die Gefahr erkannt und trotzdem gehandelt haben (FIOLKA, Art. 237 N. 26 f.).

## **E. 7.2**

Vorliegend ist erstellt, dass in besagter Nacht drei Bäume gefällt wurden, wovon einer auf einem Feldweg im L. \_\_\_\_\_, einer auf einer öffentlichen Nebenstrasse im Waldstück zwischen P. \_\_\_\_\_ und Q. \_\_\_\_\_ und ein anderer auf der Gemeindestrasse zwischen

T.\_\_\_\_\_ und V.\_\_\_\_\_ zu liegen kam. Dadurch wurde eine konkrete Gefahr für den öffentlichen Verkehr geschaffen und es ist lediglich dem Zufall zu verdanken, dass R.\_\_\_\_\_ beim Aufprall nicht verletzt wurde. Insofern ist der Tatbestand von Art. 237 Ziff. 1 StGB in objektiver Hinsicht erfüllt. Aus den Einvernahmen der Berufungsführer und der übrigen Beschuldigten geht hervor, dass sie sich der konkreten Gefahr für Automobilisten bewusst waren und diese Gefährdung in Kauf genommen haben. So haben sie sich teilweise gefragt, was geschehe, falls ein Auto komme und sie den Baum auf der Strasse liegen liessen. Auch haben sie sich kurzzeitig überlegt, einen der Bäume mit einem in der Nähe stehenden Traktor von der Strasse wegzuziehen, sie seien aber von dieser Idee abgekommen, da sie keinen Schlüssel gehabt hätten. Beim Fällen des dritten Baumes haben sie zwar darauf geachtet, dass im Moment, in dem der Baum auf die Strasse fiel, kein Auto durchgefahren ist, als ihnen dann aber beim Wegfahren ein Auto entgegenkam, haben sie dessen Fahrer nicht auf die lauernde Gefahr aufmerksam gemacht. Sie haben folglich nicht alles getan, um einen möglichen Unfall zu verhindern. Ebenso ist festzuhalten, dass aus den Aussagen der Berufungsführer und der weiteren Beschuldigten, insbesondere von D.\_\_\_\_\_, übereinstimmend hervorgeht, dass er alleine die Fallrichtung der Bäume bestimmt hat. Es ist nicht ersichtlich, dass sonst jemand Einfluss auf die Fallrichtung gehabt oder D.\_\_\_\_\_ gar dazu angestiftet hätte, den Baum auf die Strasse fallen zu lassen, um dort den öffentlichen Verkehr zu behindern, zu stören oder zu gefährden und mindestens einen Menschen an Leib und Leben zu gefährden. Dass einer der Bäume aufgrund der Lage so oder anders aus dem Wald und auf die Strasse gefallen wäre, ändert daran nichts. Insbesondere hinsichtlich der Verletzung von (vielen) Menschen liegt allenfalls Eventualvorsatz vor. Ein direkter Vorsatz ist mithin nicht gegeben. Daraus folgt, dass die Berufungen in diesem Punkt gutzuheissen sind und die Berufungsführer vom Vorwurf der Anstiftung zur Störung des öffentlichen Verkehrs freizusprechen sind.

## **E. 8**

Am 1. Januar 2018 sind neue Bestimmungen des Strafgesetzbuches betreffend das Sanktionenrecht (AS 2016 1249) in Kraft getreten. Gemäss Art. 2 Abs. 1 StGB ist das Strafrecht nur auf Verbrechen und Vergehen anwendbar, die nach dessen Inkrafttreten begangen wurden. Art. 2 Abs. 2 StGB sieht allerdings vor, dass die neue Gesetzesbestimmung anzuwenden ist, wenn der Täter ein Verbrechen oder Vergehen vor Inkrafttreten dieser Bestimmung begangen hat, die Beurteilung aber erst nachher erfolgt, und das neue Gesetz für den Täter das mildere ist. Die rückwirkende Anwendung der Gesetzesänderung ist unzulässig, wenn sie sich zu Lasten des Täters auswirken würde. Daraus leitet sich ab, dass grundsätzlich jenes Gesetz anwendbar ist, das im Zeitpunkt der verübten Tat galt, es sei denn, dass das neue Gesetz das mildere ist. Die Rückwirkung des milderen Gesetzes (lex mitior) folgt dem Gedanken, dass nicht mehr oder milder bestraft werden soll, weil die Tat zufolge Änderung der Rechtsanschauung nicht mehr bzw. weniger strafwürdig erscheint (vgl. BGE 134 IV 82 E. 6.1). Ob das neue im Vergleich zum alten Gesetz milder ist, beurteilt sich nicht nach einer abstrakten Betrachtungsweise, sondern in Bezug auf den konkreten Fall (Grundsatz der konkreten Vergleichsmethode). Der Richter hat die Tat sowohl nach altem als auch nach neuem Recht (hypothetisch) zu prüfen und durch Vergleich der Ergebnisse festzustellen, nach welchem der beiden Rechte der Täter besser wegkommt. Der Gesetzesvergleich hat sich ausschliesslich nach einem objektiven Massstab zu richten (Grundsatz der Objektivität). Massgebend ist, welches die nach dem

Gesetz gefundene, objektiv günstigere Rechtslage darstellt, nicht etwa der subjektive Gesichtspunkt, welche Sanktion dem Täter persönlich als vorteilhafter erscheint (vgl. BGE 134 IV 82 E. 6.2). Anzuwenden ist in Bezug auf ein und dieselbe Tat nur entweder das alte oder das neue Recht. Hat der Täter indessen mehrere selbständige strafbare Handlungen begangen, so ist in Bezug auf jede einzelne Handlung gesondert zu prüfen, ob das alte oder das neue Recht milder ist (vgl. BGE 134 IV 82 E. 6.2.3). Das neue Recht hat das Sanktionenregime verschärft, so dass die bis am 31. Dezember 2017 geltenden Bestimmungen grundsätzlich das mildere Recht sind. Da die Taten vor diesem Datum begangen worden sind, sind diese anzuwenden.

### **E. 9.1**

Aufgrund des Freispruchs der Berufungsführer vom Vorwurf der Anstiftung zur qualifizierten Sachbeschädigung und der Anstiftung zur Störung des öffentlichen Verkehrs, ist die Strafe betreffend ihre Verurteilung wegen Anstiftung zur Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB neu festzusetzen.

### **E. 9.2**

Gemäss Art. 47 Abs. 1 StGB misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf das Leben des Täters. Die Bewertung des Verschuldens wird in Art. 47 Abs. 2 StGB dahingehend präzisiert, dass dieses nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des

Kantonsgericht KG Seite 9 von 15 betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt wird, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden. Nach Art. 50 StGB hat das Gericht die für die Zumessung der Strafe erheblichen Umstände und deren Gewichtung festzuhalten. Ausgehend von der objektiven Tatschwere hat der Richter das Verschulden zu bewerten. Er hat im Urteil darzutun, welche verschuldensmindernden und welche verschuldens erhöhenden Gründe im konkreten Fall gegeben sind, um so zu einer Gesamteinschätzung des Tatverschuldens zu gelangen (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.5). Weiter zu berücksichtigen sind das Ausmass des verschuldeten Erfolges, die Art und Weise der Herbeiführung dieses Erfolges (Deliktobetrag, Gefährdung/Risiko, Sachschaden etc.), die Willensrichtung, mit der der Täter gehandelt hat, das Mass an Entscheidungsfreiheit beim Täter sowie die sogenannte Intensität des deliktischen Willens. Neben den objektiven und subjektiven Tat Umständen (Tatkomponente), wobei dem subjektiven Tatverschulden eine entscheidende Rolle zukommt (vgl. BGE 136 IV 55 E. 5.4), sind auch täterbezogene Umstände (Täterkomponente) zu berücksichtigen, die mit der konkreten Straftat nicht im unmittelbaren Tatzusammenhang stehen (vgl. Urteil BGer 6B\_1211/2015 vom 10. November 2016 E. 1.3.3). Im Rahmen der Täterkomponente sind das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse des Angeklagten sowie die Beweggründe und Ziele des Täters zu berücksichtigen. Zum Vorleben gehören die Lebensgeschichte des Täters zur Tatzeit, seine Herkunft, die Familienverhältnisse, die Erziehung, die Ausbildung und seine Haltung gegenüber Gesetzen. Hat das Gericht eine Tat zu beurteilen, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer andern Tat verurteilt worden ist, so bestimmt es die Zusatzstrafe in der Weise, dass der Täter nicht schwerer bestraft wird, als wenn die strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären (Art. 49 Abs. 2 StGB).

### **E. 9.3**

Vorliegend wird den Berufungsführern eine Straftat zur Last gelegt, welche der Strafdrohung von einer Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe untersteht (Art. 144 Abs. 1 StGB). Als Anstifter gilt für die Berufungsführer die gleiche Strafandrohung (Art. 24 Abs. 1 StGB). Gemäss dem milderen und somit vorliegend anwendbaren Art. 34 Abs. 1 aStGB beträgt die Geldstrafe höchstens 360 Tagessätze. Das Gericht bestimmt deren Zahl nach dem Verschulden des Täters. Ein Tagessatz beträgt höchstens CHF 3000.-. Das Gericht bestimmt die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und Vermögen, Lebensaufwand, allfälligen Familien- und Unterstützungspflichten sowie nach dem Existenzminimum (Abs. 2).

### **E. 9.4**

In Bezug auf die Anstiftung zur Sachbeschädigung ist festzuhalten, dass der Schadensbetrag zwar über der Grenze für ein geringfügiges Vermögensdelikt liegt, dieser aber dennoch nicht beträchtlich ist. Subjektiv handelten die Berufungsführer vorsätzlich. Es ist nicht von einer planmässigen Tatbegehung und dementsprechend von einer geringen kriminellen Energie auszugehen. Sie handelten ohne zu überlegen, welche möglichen Folgen ihr Verhalten haben könnte. Als Beweggründe kommen jugendlicher Leichtsinn und der Gruppendruck in Frage. Sowohl die objektive als auch die subjektive Tatkomponente ist demzufolge als leicht zu qualifizieren.

### **E. 9.5**

Bezüglich der Täterkomponenten ist auf die Erwägungen der Vorinstanz zu den persönlichen Verhältnissen der Berufungsführer (vgl. angefochtene Urteil S. 24) sowie auf ihre Aussagen anlässlich der Sitzung des Strafappellationshofs vom 13. Januar 2020 zu verweisen. Es ist folgendes zu berücksichtigen:

Kantonsgericht KG Seite 10 von 15

#### **E. 9.5.1**

A.\_\_\_\_\_ arbeitet weiterhin bei seinen Eltern als Landwirt und verdient monatlich circa CHF 4'300.- netto. Er wohnt mit seiner Freundin zusammen, wobei die Kosten des Haushalts aufgeteilt werden. Besondere Auslagen hat er nicht. A.\_\_\_\_\_ wurde am 11. März 2013 wegen einfacher Körperverletzung, Angriff, Beschimpfung, Drohung und Nötigung zu einem Freiheitsentzug gemäss JStG von 10 Tagen, davon 6 Tage bedingt vollziehbar mit einer Probezeit von einem Jahr, verurteilt. Sein Strafregister weist keine weiteren Eintragungen auf. Diese Vorstrafe, das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse von A.\_\_\_\_\_ sind neutral zu gewichten. Seine Strafempfindlichkeit ist als durchschnittlich zu bezeichnen. Insgesamt sind die Täterkomponenten daher neutral zu gewichten.

#### **E. 9.5.2**

B.\_\_\_\_\_ arbeitet immer noch beim Lohnunternehmen X.\_\_\_\_\_ in Y.\_\_\_\_\_, neu aber als Lastwagen-Chauffeur. Sein monatliches Einkommen beträgt CHF 4'100.- netto.  
Ein

#### **E. 9.5.3**

C.\_\_\_\_\_ arbeitet auf dem elterlichen Hof, wo er monatlich CHF 3'000.- netto verdient. Für Kost und Logis bezahlt er CHF 600.-, wobei dieser Betrag bereits vom ausbezahlten Lohn abgezogen ist. Er hat weder Schulden noch ein grosses Vermögen. Auch hat er keine besonderen Auslagen. C.\_\_\_\_\_ wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Freiburg vom 6. März 2018 wegen Hinderung einer Amtshandlung, Verletzung der Verkehrsregeln, grober Verletzung der Verkehrsregeln und Führen eines nicht betriebssicheren Fahrzeuges zu einer bedingten Geldstrafe von 180 Tagessätzen zu je CHF 90.- und zu einer Busse von CHF 4'000.- verurteilt. Das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Berufungsführers sind neutral zu gewichten. Auch seine Strafempfindlichkeit ist als durchschnittlich zu bezeichnen. Insgesamt sind die Täterkomponenten daher neutral zu gewichten.

#### **E. 9.6**

In Anbetracht des leichten Tatverschuldens, der umfassenden strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Berufungsführer sowie ihrer persönlichen und finanziellen Verhältnisse erachtet der Strafappellationshof eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen als angemessen. Unter Berücksichtigung ihrer monatlichen Netto-Einkommen und der zu berücksichtigenden Abzüge, welche dem Pauschalabzug von 30% entsprechen, wird der Tagessatz festgesetzt auf CHF 100.- betreffend A.\_\_\_\_\_, auf CHF 90.- betreffend B.\_\_\_\_\_ und auf CHF 80.- betreffend C.\_\_\_\_\_. Auf eine Verbindungsbusse kann verzichtet werden, weil das Verfahren den Berufungsführern Lehre genug war.

#### **E. 9.7**

C.\_\_\_\_\_ verübte die Anstiftung zur Sachbeschädigung vor der vorgenannten Verurteilung, weshalb grundsätzlich die Regeln über die retrospektive Konkurrenz (Art. 49 Abs. 2 StGB) zu berücksichtigen sind. Da vorliegend eine Geldstrafe ausgesprochen wird, ist diese somit als Zusatzstrafe zur Verurteilung vom 6. März 2018 auszusprechen. 10. 10.1. Art. 42 Abs. 1 StGB sieht vor, dass das Gericht den Vollzug einer Geldstrafe oder einer Freiheitsstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel aufschiebt, wenn eine unbedingte Strafe

Kantonsgericht KG Seite 11 von 15 nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. In subjektiver Hinsicht hat das Gericht für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges eine Prognose über das zukünftige Verhalten des Täters zu stellen. Bei der Prüfung, ob der Verurteilte für ein dauerndes Wohlverhalten Gewähr bietet, ist eine Gesamtwürdigung aller wesentlichen Umstände vorzunehmen. In die Beurteilung mit einzubeziehen sind neben den Tatumständen auch das Vorleben und der Leumund sowie alle weiteren Tatsachen, die gültige Schlüsse auf den Charakter des Täters und die Aussichten seiner Bewährung zulassen. Für die Einschätzung des Rückfallrisikos ist ein Gesamtbild der Täterpersönlichkeit unerlässlich. Relevante Faktoren sind etwa strafrechtliche Vorbelastung, Sozialisationsbiographie und Arbeitsverhalten, das Bestehen sozialer Bindungen, Hinweise auf Suchtgefährdungen usw. Dabei sind die persönlichen Verhältnisse bis zum Zeitpunkt des Entscheides mit einzubeziehen. Es ist unzulässig, einzelnen Umständen eine vorrangige Bedeutung beizumessen und andere zu vernachlässigen oder überhaupt ausser Acht zu lassen. Wie bei der Strafzumessung (Art. 50 StGB) müssen die Gründe im Urteil so wiedergegeben werden, dass sich die richtige Anwendung des Bundesrechts überprüfen lässt (vgl. BGE 134 IV 1 E. 4.2.1). Die

Gewährung des Strafaufschubes setzt nicht die positive Erwartung voraus, der Täter werde sich bewähren, sondern es genügt die Abwesenheit der Befürchtung, dass er es nicht tun werde. Der Strafaufschub ist deshalb die Regel, von der grundsätzlich nur bei ungünstiger Prognose abgewichen werden darf. Er hat im breiten Mittelfeld der Ungewissheit den Vorrang (vgl. BGE 134 IV 1 E. 4.2.2).

10.2. Vorliegend erscheint eine unbedingte Strafe nicht notwendig, um die Berufungsführer von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Sie haben sich gemäss den neuesten Strafregisterauszügen weitgehend wohl verhalten und es sind keine weiteren Strafuntersuchungen hängig. Die Berufungsführer gehen einer Arbeit nach und leben in einem gefestigten sozialen Umfeld. Sie scheinen aus ihrem Verhalten dazugelernt zu haben und es kann ihnen keine negative Legalprognose gestellt werden. Folglich ist der bedingte Strafvollzug zu gewähren. Eine Probezeit von zwei Jahren erscheint angemessen.

11. Haben nur einzelne der im gleichen Verfahren beschuldigten oder verurteilten Personen ein Rechtsmittel ergriffen und wird dieses gutgeheissen, so wird der angefochtene Entscheid auch zugunsten jener aufgehoben oder abgeändert, die das Rechtsmittel nicht ergriffen haben, wenn die Rechtsmittelinstanz den Sachverhalt anders beurteilt und ihre Erwägungen auch für die anderen Beteiligten zutreffen (Art. 392 Abs. 1 StPO). Gemäss Art. 392 Abs. 2 StPO hört die Rechtsmittelinstanz vor ihrem Entscheid wenn nötig die beschuldigten oder verurteilten Personen, die kein Rechtsmittel ergriffen haben, sowie die Staatsanwaltschaft und die Privatklägerschaft an. Diese Anhörung wird im Rahmen eines schriftlichen Nachverfahrens erfolgen.

12. 12.1. Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO). Fällt die Rechtsmittelinstanz selbst einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). Die Berufungsführer haben die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung nicht selbständig angefochten. Es erscheint angesichts der Schuldsprüche weder gesetzeswidrig noch unbillig, diese Regelung somit unverändert zu lassen.

Kantonsgericht KG Seite 12 von 15 Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend werden die Kosten des Berufungsverfahrens den teilweise obsiegenden Berufungsführern zu je einem Sechstel und dem Staat Freiburg zur Hälfte auferlegt. Sie werden auf CHF 3'300.- festgesetzt (Gebühr: CHF 3'000.-; Auslagen: CHF 300.-).

12.2. Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen, hat sie gemäss Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO Anspruch auf Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte. Ansprüche auf Entschädigung und Genugtuung im Rechtsmittelverfahren richten sich nach den Artikeln 429-434 (Art. 436 Abs. 1 StPO). Die Entschädigungsfrage folgt den gleichen Regeln wie der Kostenentscheid. Vorliegend wurden die Verfahrenskosten des oberinstanzlichen Verfahrens zur Hälfte den Berufungsführern, d.h. je ein Sechstel, und zur Hälfte dem Staat Freiburg auferlegt. Entsprechend ist in Anwendung des erwähnten strafprozessualen Grundsatzes eine Entschädigung für die Hälfte der Kosten für die Ausübung der Verfahrensrechte sachgerecht. Gemäss Art. 75a des Justizreglements vom 30. November 2010 (JR; SGF 130.11) werden die als Parteientschädigung geschuldeten Anwaltshonorare und Anwaltsauslagen nach einem Stundentarif von CHF 250.- festgesetzt. Rechtsanwalt Moussa veranschlagt für das oberinstanzliche Verfahren einen Zeitaufwand von insgesamt 12.67 Stunden. Er hatte die erstinstanzlichen Urteile zu prüfen, mit seinen Klienten das weitere Vorgehen zu besprechen, Rechtsabklärungen vorzunehmen, die Berufungserklärungen zu verfassen, das Plädoyer vorzubereiten sowie der

Berufungsverhandlung beizuwohnen. Er wird zudem das vorliegende Urteil studieren und mit seinen Klienten besprechen müssen. Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände, insbesondere der Dauer der Berufungsverhandlung, erscheint ein Arbeitsaufwand von total 11 Stunden, ausmachend CHF 2'750.-, als angemessen. Die Entschädigung für die Auslagen wird auf 5% der Grundentschädigung, d.h. auf CHF 137.50, festgesetzt. Zuzüglich ist Rechtsanwalt Moussa eine Reiseentschädigung von CHF 30.- auszurichten. Die den Berufungsführern zugesprochene Entschädigung wird angesichts ihres nur teilweisen Obsiegens auf die Hälfte dieses Betrages, d.h. auf CHF 1'571.10, inklusive 7.7% MwSt. von CHF 112.30, festgesetzt. (Dispositiv auf nachfolgender Seite)

Kantonsgericht KG Seite 13 von 15 Der Hof erkennt: I. Die Berufungen werden teilweise gutgeheissen. Die Ziffern II.1 und II.2, III.1 und III.2 sowie IV.1 und IV.2 der Urteile des Polizeirichters des Sensebezirks vom 15. Mai 2018 werden abgeändert und die Ziffern II.4, III.4 und IV.4 aufgehoben. Das Urteil vom 15. Mai 2018 lautet neu wie folgt: I. .... II. 1. A. \_\_\_\_\_ wird verurteilt wegen Anstiftung zur Sachbeschädigung (Art. 144 Abs. 1 StGB und 24 Abs. 1 StGB), begangen in der Nacht vom 25. auf den 26. Dezember 2015. Von den Vorwürfen der Anstiftung, evtl. Gehilfenschaft zur Gefährdung des Lebens (Art.129 StGB) und der Anstiftung zur Störung des öffentlichen Verkehrs (Art. 237 Ziff. 1 Abs. 1 und 24 Abs. 1 StGB) wird er freigesprochen. 2. A. \_\_\_\_\_ wird zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je CHF 100.- verurteilt (Art. 34 aStGB und Art. 47 StGB). 3. Der bedingte Strafvollzug wird gewährt. Die Probezeit wird auf zwei Jahre festgesetzt (Art. 42, 44 StGB). 4. (entfällt) III. 1. B. \_\_\_\_\_ wird verurteilt wegen Anstiftung zur Sachbeschädigung (Art. 144 Abs. 1 StGB und 24 Abs. 1 StGB), begangen in der Nacht vom 25. auf den 26. Dezember 2015. Von den Vorwürfen der Anstiftung, evtl. Gehilfenschaft zur Gefährdung des Lebens (Art.129 StGB) und der Anstiftung zur Störung des öffentlichen Verkehrs (Art. 237 Ziff. 1 Abs. 1 und 24 Abs. 1 StGB) wird er freigesprochen. 2. B. \_\_\_\_\_ wird zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je CHF 90.- verurteilt (Art. 34 aStGB und 47 StGB). 3. Der bedingte Strafvollzug wird gewährt. Die Probezeit wird auf zwei Jahre festgesetzt (Art. 42, 44 StGB). 4. (entfällt)

Kantonsgericht KG Seite 14 von 15 IV. 1. C. \_\_\_\_\_ wird verurteilt wegen Anstiftung zur Sachbeschädigung (Art. 144 Abs. 1 StGB und 24 Abs. 1 StGB), begangen in der Nacht vom 25. auf den 26. Dezember 2015. Von den Vorwürfen der Anstiftung, evtl. Gehilfenschaft zur Gefährdung des Lebens (Art.129 StGB) und der Anstiftung zur Störung des öffentlichen Verkehrs (Art. 237 Ziff. 1 Abs. 1 und 24 Abs. 1 StGB) wird er freigesprochen. 2. C. \_\_\_\_\_ wird zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je CHF 80.- verurteilt (Art. 34 aStGB und 47 StGB). Die Geldstrafe ergeht als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Freiburg vom 6. März 2018 (Art. 49 Abs. 2 StGB). 3. Der bedingte Strafvollzug wird gewährt. Die Probezeit wird auf zwei Jahre festgesetzt (Art. 42, 44 StGB). 4. (entfällt) V. – VII. .... VIII. Die Gerichtskosten von CHF 3'150.00 (Entscheidungsbüher: CHF 2'300.00, Auslagen: CHF 850.00) werden in Anwendung von Art. 426 Abs. 1 StPO wie folgt verteilt: - ..... - zu 3/21 A. \_\_\_\_\_, d.h. CHF 450.00 - zu 3/21 B. \_\_\_\_\_, d.h. CHF 450.00 - zu 3/21 C. \_\_\_\_\_, d.h. CHF 450.00 - ..... - ..... II. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden auf CHF 3'300.- (Gerichtsbüher: CHF 3'000.-; Auslagen: CHF 300.-) festgesetzt. Sie werden A. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_ zu je einem Sechstel und dem Staat Freiburg zur Hälfte auferlegt. III. A. \_\_\_\_\_, B. \_\_\_\_\_ und C. \_\_\_\_\_ wird für das Berufungsverfahren eine Entschädigung von CHF 1'571.10 (inklusive CHF 112.30 Mehrwertsteuer)

zugesprochen (Art. 436 Abs. 1 i.V.m. Art. 429 StPO). Die zugesprochene Entschädigung wird mit den Kosten des Berufungsverfahrens verrechnet (Art. 442 Abs. 4 StPO). IV. Zustellung.

Kantonsgericht KG Seite 15 von 15 Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 78–81 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom

### **E. 13**

Monatslohn wird nicht ausbezahlt. Auch er wohnt mit seiner Freundin zusammen und beteiligt sich zur Hälfte an den Mietkosten. B. \_\_\_\_\_ hat keine besonderen Auslagen, die zu berücksichtigen wären. Er hat keine Schulden und auch kein grosses Vermögen. B. \_\_\_\_\_ ist nicht vorbestraft. Sein Vorleben und seine persönlichen Verhältnisse sind neutral zu gewichten. Seine Strafempfindlichkeit ist unter diesen Vorgaben als durchschnittlich zu bezeichnen. Daher sind die Täterkomponenten gesamthaft neutral zu gewichten.

### **E. 17**

Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 13. Januar 2020/fju Der Vizepräsident: Die Gerichtsschreiberin:

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