

# FR\_GERICHTE 501 2023 132 vom 19. Juni 2024

FR Kantonsgericht, 2024-06-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_501\\_2023\\_132](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_501_2023_132)

FR: FR\_GERICHTE 501 2023 132 du 19 juin 2024

IT: FR\_GERICHTE 501 2023 132 del 19 giugno 2024

## Regeste

Urteil des Strafappellationshofs des Kantonsgerichts | Strafrecht

## Erwägungen

### E. 1.1

Gemäss Art. 398 Abs. 1 StPO ist die Berufung zulässig gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen worden ist. Die Berufung ist dem erstinstanzlichen Gericht innert zehn Tagen seit Eröffnung des Urteils schriftlich oder mündlich zu Protokoll anzumelden (Art. 399 Abs. 1 StPO). Nach Art. 384 Bst. a StPO beginnt die Rechtsmittelfrist im Falle eines Urteils mit der Aushändigung oder Zustellung des schriftlichen Dispositivs. Die Partei, die Berufung angemeldet hat, reicht dem Berufungsgericht innert 20 Tagen seit der Zustellung des begründeten Urteils eine schriftliche Berufungserklärung ein. Sie hat darin anzugeben, ob sie das Urteil vollumfänglich oder nur in Teilen anfechtet, welche Abänderungen des erstinstanzlichen Urteils sie verlangt, und welche Beweisanträge sie stellt (Art. 399 Abs. 3 StPO). Im vorliegenden Fall richtet sich die Berufung gegen ein erstinstanzliches Urteil des Polizeirichters und ist damit zulässig. Das rechtlich geschützte Interesse des erstinstanzlich verurteilten Berufungsführers an der Berufung ist offensichtlich (Art. 382 Abs. 1 StPO). Das Urteilsdispositiv wurde dem Berufungsführer am 30. Juni 2023 postalisch zugestellt (act. 13'035b). Die schriftliche Berufungsanmeldung erfolgte am 10. Juli 2023 (act. 13'037) und somit form- und fristgerecht. Das begründete Urteil wurde dem Berufungsführer am 29. September 2023 zugestellt (act. 13'048). Seine schriftliche Berufungserklärung erfolgte am 19. Oktober 2023 und somit fristgerecht. Dass sie irrtümlicherweise an das Obergericht des Kantons Bern gesandt wurde, welches sie weiterleitete, schadet nicht (Art. 91 Abs. 4 StPO). Das erstinstanzliche Urteil wird in seiner Gesamtheit angefochten (Art. 399 Abs. 3 Bst. a StPO); der Berufungsführer beantragt die Einstellung des Strafverfahrens bzw. seinen Freispruch, und die entsprechenden Rechtsbegehren sind präzise formuliert (Art. 399 Abs. 3 Bst. b StPO). Die Berufungserklärung entspricht somit den gesetzlichen Anforderungen; auf die Berufung ist folglich einzutreten.

### E. 1.2

Gemäss Art. 400 Abs. 3 StPO können die anderen Parteien innert 20 Tagen seit Empfang der Berufungserklärung schriftlich Nichteintreten beantragen, der Antrag muss begründet sein (Bst.

Kantonsgericht KG Seite 4 von 14 a), oder Anschlussberufung erklären (Bst. b). Mit Verfügung vom 26. Oktober 2023 wurden der Staatsanwaltschaft und der Privatklägerin eine Frist von 20 Tagen gesetzt, um Nichteintreten zu beantragen oder Anschlussberufung zu erklären. Die Staatsanwaltschaft hat weder Nichteintreten beantragt noch

Anschlussberufung erklärt, und die Privatklägerin hat sich nicht vernehmen lassen.

### **E. 1.3**

Gemäss Art. 406 Abs. 1 Bst. c StPO kann das Berufungsgericht die Berufung namentlich dann in einem schriftlichen Verfahren behandeln, wenn Übertretungen Gegenstand des erstinstanzlichen Urteils bilden und mit der Berufung nicht ein Schuldspruch wegen eines Verbrechens oder Vergehens beantragt wird. Diesfalls setzt die Verfahrensleitung der Partei, welche Berufung erklärt hat, Frist zur schriftlichen Begründung (Art. 406 Abs. 3 StPO). Das Verfahren richtet sich nach Artikel 390 Absätze 2–4 (Art. 406 Abs. 4 StPO). Im vorliegenden Fall bildeten Übertretungen Gegenstand des erstinstanzlichen Urteils, und es wird kein Schuldspruch wegen eines Verbrechens oder Vergehens beantragt. Der Strafpappellationshof hat deshalb entschieden, das Verfahren schriftlich durchzuführen. Der Berufungsführer hat seine Berufung in der Folge innert der ihm gesetzten Frist schriftlich begründet. Die Begründung genügt den Anforderungen von Art. 385 Abs. 1 StPO.

### **E. 1.4**

Bildeten ausschliesslich Übertretungen Gegenstand des erstinstanzlichen Hauptverfahrens, so kann mit der Berufung nur geltend gemacht werden, das Urteil sei rechtsfehlerhaft oder die Feststellung des Sachverhalts sei offensichtlich unrichtig oder beruhe auf einer Rechtsverletzung. Neue Behauptungen und Beweise können nicht vorgebracht werden (Art. 398 Abs. 4 StPO). Die Rüge der offensichtlich unrichtigen oder auf Rechtsverletzungen beruhenden Feststellungen des Sachverhalts entspricht Art. 97 Abs. 1 BGG. Es gilt demnach auch im kantonalen Verfahren eine qualifizierte Rügepflicht (vgl. Urteil BGER 6B\_967/2023 vom 11. Oktober 2023 E. 1.2.1). Dabei handelt es sich um eine Ausnahme von der vollen Kognitionsbefugnis der zweitinstanzlichen Behörde, weshalb dieses Rechtsmittel auch als "eingeschränkte" Berufung bezeichnet wird (Urteil BGER 1B\_768/2012 vom 15. Januar 2013 E. 2.1). Die Rechtsmittelinstanz ist aber bei ihrer Entscheidung nicht an die Begründungen der Parteien und die Anträge der Parteien gebunden, ausser wenn sie Zivilklagen beurteilt (Art. 391 Abs. 1 StPO). Rechtsfragen sind mit freier Kognition zu prüfen, und zwar sowohl prozess- als auch materiellrechtliche (Urteil KG FR 501 2022 69 vom 21. September 2022 E. 1.2; ZIMMERLIN, in Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, Art. 398 N 23). Soweit die Beweiswürdigung bzw. die Feststellung des rechtmässig erhobenen Sachverhalts gerügt wird, beschränkt sich die Überprüfung auf offensichtliche Unrichtigkeit, also auf Willkür. Relevant sind dabei klare Versehen bei der Sachverhaltsermittlung wie namentlich Irrtümer oder offensichtliche Diskrepanzen zwischen der sich aus den Akten sowie der Hauptverhandlung ergebenden Akten- und Beweislage und der Urteilsbegründung. Weiter in Betracht kommen insbesondere Fälle, in denen die gerügte Sachverhaltsfeststellung auf einer Verletzung von Bundesrecht, in erster Linie von Verfahrensvorschriften der StPO selbst, beruht. Gesamthaft gesehen sind regelmässig Konstellationen relevant, die als willkürliche Sachverhaltsfeststellungen zu qualifizieren sind (vgl. JOSITSCH/SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 4. Aufl. 2023, Art. 398 N. 13; BSK StPO-EUGSTER, 3. Aufl. 2023, Art. 398 N. 3a; Urteil KG FR 501 2014 146 vom 18. März 2015 E. 1b). Willkür bei der Beweiswürdigung liegt namentlich vor, wenn der angefochtene Entscheid schlechterdings unhaltbar ist, d.h. wenn die Behörde in ihrem Entscheid von Tatsachen ausgeht, die mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen oder auf einem offenkundigen Fehler beruhen. Dass eine andere Lösung ebenfalls möglich oder gar zutreffender erscheint, genügt für die Annahme von

Willkür nicht (BGE 146 IV 88 E. 1.3.1; 145 IV 154 E. 1.1, je mit Hinweisen).

Kantonsgericht KG Seite 5 von 14

### **E. 1.5**

Ist das Rechtsmittel nicht offensichtlich unzulässig oder unbegründet, so stellt die Verfahrensleitung den anderen Parteien und der Vorinstanz die Rechtsmittelschrift zur Stellungnahme zu. Kann die Rechtsmittelschrift nicht zugestellt werden oder bleibt eine Stellungnahme aus, so wird das Verfahren gleichwohl weitergeführt (Art. 390 Abs. 2 StPO). Zur Stellungnahme eingeladen, haben die Staatsanwaltschaft und die Vorinstanz erklärt, auf eine Stellungnahme zu verzichten; erstere schliesst zudem auf Abweisung der Berufung. Die Privatklägerin hat sich nicht vernehmen lassen.

### **E. 2.1**

In einer ersten Rüge bringt der Berufungsführer vor, das Strafverfahren hätte eingestellt werden müssen, da die Privatklägerin nicht zur Versöhnungsverhandlung erschienen sei bzw. die Teilnahme daran verweigert habe. Eine blosser Ankündigung einer Verfahrenspartei, nicht vergleichsbereit zu sein – die aktenmässig nicht einmal erstellt sei –, dürfe nach der Rechtsprechung (Urteil BGer 7B\_129/2022 vom 19. Juli 2023 E. 2.2) nicht dazu führen, dass kein Vergleichsversuch unternommen wird. Absolute Hindernisse für einen Vergleich hätten nicht im Raum gestanden. Es sei deshalb in Anwendung von Art. 316 Abs. 1 Satz 2 StPO von einem Rückzug des Strafantrags auszugehen, womit das Verfahren einzustellen sei. Das erstinstanzliche Gericht habe diesbezüglich namentlich Art. 316 StPO verletzt als auch den Sachverhalt offensichtlich unrichtig festgestellt (Berufung, S. 1-3). Der Polizeirichter hatte diesen vom Berufungsführer schon mit Schreiben vom 26. Januar 2023 gestellten Antrag auf Verfahrenseinstellung mit der Begründung verworfen, die Privatklägerin habe eine Begründung für ihr Fernbleiben abgegeben, sodass dieses nicht unentschuldig erfolgt sei. Das Oberamt habe ihre mündliche Begründung in seinem Schreiben vom 14. Dezember 2021 schriftlich festgehalten. Deshalb gelte ihr Strafantrag nicht als zurückgezogen (Urteil S. 2 f. Ziff. II).

### **E. 2.2**

Soweit Antragsdelikte Gegenstand des Verfahrens sind, kann die Staatsanwaltschaft die antragstellende und die beschuldigte Person zu einer Verhandlung vorladen mit dem Ziel, einen Vergleich zu erzielen. Bleibt die antragstellende Person aus, so gilt der Strafantrag als zurückgezogen (Art. 316 Abs. 1 StPO). Laut Art. 84 des Justizgesetzes vom 31. Mai 2010 (JG; SGF 130.1) überweist die Staatsanwaltschaft die Akten an die Oberamtsperson zur Durchführung eines Versöhnungsversuchs, wenn ausschliesslich Antragsdelikte Gegenstand des Verfahrens sind und das Zustandekommen einer Einigung nicht von vornherein aussichtslos erscheint (Abs. 2). Die Oberamtsperson hält das Ergebnis der Verhandlung im Protokoll fest und übermittelt dieses der Staatsanwaltschaft (Abs. 3). Wer von einer Strafbehörde vorgeladen wird, hat der Vorladung Folge zu leisten (Art. 205 Abs. 1 StPO). Wer verhindert ist, einer Vorladung Folge zu leisten, hat dies der vorladenden Behörde unverzüglich mitzuteilen; er oder sie hat die Verhinderung zu begründen und soweit möglich zu belegen (Art. 205 Abs. 2 StPO). Eine Vorladung kann aus wichtigen Gründen widerrufen werden. Der Widerruf wird erst dann wirksam, wenn er der vorgeladenen Person mitgeteilt worden ist (Art. 205 Abs. 3 StPO). Gemäss Art. 93 StPO ist eine Partei säumig, wenn sie eine Verfahrenshandlung nicht fristgerecht vornimmt oder zu einem Termin nicht erscheint. Gemäss Botschaft (Botschaft zur Vereinheitlichung des

Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006, 1085, 1268) und praktisch einhelliger Lehre (für viele: BOSSHARD/LANDSHUT, in Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, Art. 316 N 7) greift die Rückzugsfiktion von Art. 316 Abs. 1 Satz 2 StPO nur, wenn die Säumnis unentschuldigt erfolgt. Was unter «unentschuldigt» zu verstehen ist, ist umstritten (vgl. dazu Urteil BGer 6B\_1179/2020 vom 4. Februar 2021 E. 3.5 und 3.6), kann aber hier offenbleiben.

Kantonsgericht KG Seite 6 von 14

### **E. 2.3**

Im vorliegenden Fall übermittelte die Staatsanwaltschaft die Akten am 19. November 2021 an das Oberamt des Seebezirks zur Vornahme des Versöhnungsversuchs (act. 2021). Die Vize-Oberamtsfrau lud daraufhin die Privatklägerin und den Beschuldigten am 22. November 2021 für den 20. Dezember 2021 vor, wobei sie darauf hinwies, dass die Klage als zurückgezogen gelte, wenn die antragstellende Person der Verhandlung fernbleibt (act. 2023 f.). Bereits am 14. Dezember 2021 sandte das Oberamt die Akten indes «zwecks Weiterführung des Verfahrens» an die Staatsanwaltschaft zurück, da die Antragstellerin die Teilnahme an der Versöhnungsverhandlung vom 20. Dezember 2021 verweigere, die Versöhnung als aussichtslos erachte und eine Beurteilung durch die Staatsanwaltschaft verlange (act. 2025). Es fand folglich am 20. Dezember 2021 gar keine Schlichtungsverhandlung statt, an der die Privatklägerin hätte säumig sein können. In der Rückübermittlung der Akten an die Staatsanwaltschaft am 14. Dezember 2021 ist vielmehr ein (zumindest impliziter) Widerruf der Vorladung für den 20. Dezember 2021 zu erblicken. Damit greift die Rückzugsfiktion von Art. 316 Abs. 1 Satz 2 StPO nicht. Der Privatklägerin kann nicht zur Last gelegt werden, zu einer Verhandlung nicht erschienen zu sein, die gar nicht stattgefunden hat und über die kein Protokoll vorliegt. Aus welchen Gründen die Verhandlung widerrufen wurde bzw. ob diese Gründe in einem Verbal festgehalten wurden oder nicht, ist mit Blick auf die Tatsache, dass der Versöhnungsversuch nicht zwingend durchzuführen ist, sondern im Ermessen der Behörde steht, ohne Belang. Die Rüge der Verletzung von Art. 316 Abs. 1 Satz 2 StPO ist somit unbegründet.

### **E. 3.1**

In tatsächlicher Hinsicht hielt der Polizeirichter für erstellt, dass der Berufungsführer am 2. Oktober 2021 zwischen 10.40 und 11.00 Uhr im Restaurant G.\_\_\_\_\_ in E.\_\_\_\_\_ mit der Faust gegen den Kiefer der Privatklägerin geschlagen hatte und der Faustuschlag dazu führte, dass diese eine Einblutung am Zahnfleisch erlitt und ihre Brille beschädigt wurde. Dabei stützte sich der Polizeirichter auf den ärztlichen Befund des HFR vom 2. Oktober 2021, gemäss dem die Privatklägerin eine Einblutung im Zahnfleisch über dem Schneidezahn aufwies, «insbesondere auf der rechten Mundseite». Dies decke sich mit den Aussagen des Berufungsführers, der zum damaligen Zeitpunkt den rechten Arm verbunden hatte; bei einem Faustuschlag mit der linken Hand sei eine Verletzung auf der rechten Gesichtshälfte des Opfers wahrscheinlicher. Weiter stützte sich der Polizeirichter auf die Aussagen der Privatklägerin, die anlässlich der Gerichtsverhandlung «bei derselben Geschichte geblieben sei wie bei ihren Ausführungen vom 7. Oktober 2021»: Sie sei in der Altstadt von E.\_\_\_\_\_ mit dem Hund spazieren gegangen, als sie den Berufungsführer zusammen mit einem weiteren Mann auf der Terrasse des Restaurants G.\_\_\_\_\_ gesehen habe. Der andere Mann habe ihr ein Zeichen gemacht, sie solle doch zu ihnen kommen. Als

sie beim Berufungsführer gewesen sei, habe dieser ohne ihr etwas zu sagen aus dem Stand mit der geballten Faust ins Gesicht geschlagen. Er habe sie am Oberkiefer und an der Nase getroffen. Bei diesem Vorfall habe sie ihre Brille verloren. Anlässlich der Verhandlung vor dem Polizeirichter habe die Privatklägerin ergänzt, sie könne sich erinnern, dass eine Hand des Berufungsführers verbunden gewesen sei. Ebenfalls habe sie auch über ihr eigenes Fehlverhalten gesprochen und eingeräumt, den Berufungsführer nach dem Schlag bespuckt und als «Arschloch» bezeichnet zu haben (Urteil, S. 3 ff. Ziff. 2-5). Hingegen bezeichnete der Polizeirichter die Ausführungen des Berufungsführers anlässlich der Gerichtsverhandlung einerseits und der polizeilichen Einvernahme andererseits als widersprüchlich: So habe dieser sich am 16. Juni 2023 zuerst nicht mehr daran erinnern wollen, die Privatklägerin am Arm genommen zu haben, sondern von einem Handzeichen gesprochen. Erst auf Nachfrage

Kantonsgericht KG Seite 7 von 14 des Polizeirichters habe er dies ausgeführt. Dafür habe er neu erklärt, die Brille der Privatklägerin sei aufgrund einer Kopfbewegung heruntergefallen. Dies sei eine Schutzbehauptung. Seine Ausführungen anlässlich der Gerichtsverhandlung seien viel ausführlicher und detailreicher als anlässlich der polizeilichen Einvernahme (Urteil, S. 4 f. Ziff. 3-5). Die Aussagen der Serviceangestellten F.\_\_\_\_\_ erachtete der Polizeirichter als wenig hilfreich, da sie den Streit nicht gesehen habe, und wies den Beweisantrag des Berufungsführers auf deren Einvernahme als Zeugin ab (Urteil, S. 4 Ziff. 4). Zur Abweisung des Beweisantrags des Berufungsführers auf Einvernahme der Polizeibeamten, die am 2. Oktober 2021 im G.\_\_\_\_\_ interveniert hatten, als Zeugen äusserte er sich nicht. Schliesslich hielt der Polizeirichter fest, bereits das Ergreifen der Privatklägerin am Arm, das zum Herunterfallen der Brille führe, sei als Tätlichkeit zu qualifizieren (Urteil, S. 5 Ziff. IV.2).

### **E. 3.2**

Der Berufungsführer macht diesbezüglich in seiner zweiten Rüge geltend, der Polizeirichter habe den Sachverhalt offensichtlich unrichtig, mithin willkürlich festgestellt. Er bringt vor, in seinen eigenen Aussagen seien keine Widersprüche auszumachen. Der Umstand, dass er seine Aussagen auf Frage des Richters präzisiert habe, sei kein Kriterium, um diese als widersprüchlich zu werten. Das Handzeichen und das am Arm nehmen seien kein Widerspruch; gleiches gelte für den Grund, aus dem die Brille der Privatklägerin heruntergefallen sei (Berufung, S. 3). Demgegenüber sei die Annahme des Polizeirichters, die Privatklägerin sei bei derselben Geschichte geblieben wie am

### **E. 3.3**

Die Rüge des Berufungsführers ist begründet: Der Polizeirichter stützte sich bei seiner Annahme, der Berufungsführer habe der Privatklägerin einen Faustschlag versetzt, auf zwei Elemente, nämlich den Arztbericht, welcher eine Einblutung oberhalb des Schneidezahns belege, sowie auf die – gemäss Polizeirichter konstanten und glaubhaften – Aussagen der Privatklägerin, der Berufungsführer habe zugeschlagen. Hingegen bezeichnete er die Aussagen des Berufungsführers als widersprüchlich, mithin nicht glaubhaft, und liess die vom Berufungsführer beantragte Zeugeneinvernahme der Serviceangestellten H.\_\_\_\_\_ als wenig hilfreich nicht zu. F.\_\_\_\_\_, Serviceangestellter im G.\_\_\_\_\_, hatte am 8. Oktober 2021 gegenüber der Polizei als Auskunftsperson ausgesagt, eine Dame (die Privatklägerin) hätte die beiden Männer (den Berufungsführer und dessen Bekannten) am fraglichen Morgen auf der Terrasse bemerkt und sich an einen Nebentisch gesetzt. Die

Dame hätte sie sofort («directement») gebeten, die Polizei zu rufen, was sie aber nicht getan habe, da sie nicht gewusst habe, weshalb. Während der Zeit, als sie auf der Terrasse gewesen seien, hätten sie kein Wort gewechselt. Dann seien die Männer aufgestanden und zu ihrem Fahrzeug gegangen, und die Dame habe sich hinter das Fahrzeug gestellt, um sie an der Wegfahrt zu hindern. Weder habe sie gehört, dass sich die Personen beleidigt hätten, noch sei ein Faustschlag erfolgt. Danach sei die Polizei eingetroffen (act. 2009). Aufgrund ihrer Angaben ist offensichtlich, dass F. \_\_\_\_\_ als Zeugin hätte angehört werden müssen. Zum einen entlasten ihre Aussagen den Berufungsführer direkt (kein Wortstreit auf der Terrasse, kein Faustschlag), zum andern widerspricht ihre Aussage, die Privatklägerin habe sie direkt, als sie sich setzte, gebeten, die Polizei zu rufen, den Aussagen der Privatklägerin diametral, hatte diese doch erklärt, der Berufungsführer sei aufgestanden, zu ihr gekommen und habe sie mit der Faust geschlagen, bevor sie sich gesetzt habe. Nach dem Faustschlag habe sie selber die Polizei angerufen (act. 13013, 2003). Bereits aufgrund der Abweisung des Beweisantrags auf Anhörung der Zeugin H. \_\_\_\_\_, mithin der ungenügenden Ausschöpfung der Beweismittel (vgl. JOSITSCH/SCHMID, Art. 398 N. 13), muss die Feststellung des Sachverhalts als willkürlich bezeichnet werden. Ebenfalls trifft zu, dass die Aussagen der Privatklägerin widersprüchlich sind: Wie der Berufungsführer zutreffend ausführt, hatte jene, als sie am Nachmittag des 2. Oktober 2021 das HFR, Standort Meyriez, aufsuchte, angegeben, der Begleiter des Berufungsführers habe sie gegen 11 Uhr zu sich gerufen und gesagt, ihr (Ehe-)Mann schulde ihm Geld. Dieser Mann sei aufgestanden und habe sie mit der Faust direkt gegen den Kiefer geschlagen. Der Täter sei dann Kaffee trinken gegangen und vor Ankunft der Polizei mit dem Auto weggefahren. I. \_\_\_\_\_ (m.a.W. der Berufungsführer), Schwager des Ehemannes, sei Zeuge der Tat (act. 2015). Am 7. Oktober 2021 gab die Privatklägerin dann bei der Polizei zu Protokoll, der Begleiter des Berufungsführers habe sie mit einem Handzeichen zu sich gerufen. Als sie beim Berufungsführer gewesen sei, habe ihr dieser, ohne etwas zu sagen aus dem Stand mit der geballten Faust ins Gesicht geschlagen und am Oberkiefer und an der Nase getroffen. Bei diesem Vorfall habe sie ihre Brille verloren. Sie habe sie aufgehoben und den Berufungsführer als «Arschloch» betitelt. Als er mitbekommen habe, dass sie die Polizei gerufen habe, habe er versucht, mit dem Personenwagen wegzufahren. Sie habe sich vor das Auto gestellt und ihn an der Wegfahrt gehindert, bis die Polizei eingetroffen sei (act. 2003). «Er» habe gesagt, ihr Mann schulde einem Freund von ihm in Serbien CHF 900.- aus einem Kredit (act. 2004). In der Verhandlung vor dem Polizeirichter sagte die Privatklägerin aus, der Kollege des Berufungsführers – ein Serbe – habe sie zu sich gerufen und sie gefragt, wo ihr Mann D. \_\_\_\_\_ sei. In diesem Moment sei der Berufungsführer langsam aufgestanden. Dann habe er sie mit der Faust ins Gesicht

Kantonsgericht KG Seite 9 von 14 geschlagen. Dabei sei ihre Brille zu Bruch gegangen. Anschliessend habe er sich hingesetzt und gesagt, sie solle aufpassen, dass er sie nicht noch einmal schlage. Auch habe er sie bespuckt und gedroht, ihr und ihrem Mann die Köpfe abzuschlagen. Der Serbe habe sie nachher auch bedroht. Sie habe die Polizei gerufen. Der Berufungsführer und sein Kollege seien noch vor Ort gewesen, als die Polizei eintraf. Sie bestätigte, dass ihr Mann bei einem Serben Schulden hatte und bezifferte diese auf CHF 1'000.-. Nach dem Schlag habe sie sich an einen Tisch gesetzt. Der Berufungsführer habe der Serviceangestellten gesagt, sie solle die Privatklägerin fragen, was sie trinken wolle. Diese habe der Serviceangestellten dann gesagt, sie wolle nichts trinken, da sie gezittert habe, worauf die Serviceangestellte sie aus dem Lokal gewiesen habe (act. 13'012 ff.). Zwar handelt es sich bei den Angaben, die die Privatklägerin gegenüber dem HFR gemacht hat,

nicht um Aussagen, die im Rahmen eines Strafverfahrens gegenüber einer Strafbehörde gemacht wurden. Zudem fungierte ihr Ehemann als Dolmetscher. Dies heisst aber nicht, dass diese Angaben völlig unberücksichtigt bleiben müssen, wurden sie doch von der Privatklägerin selber ins Recht gelegt. Im Übrigen hatte ihr Ehemann auch bei der polizeilichen Einvernahme vom 7. Oktober 2021 als Dolmetscher fungiert. Mit dem Berufungsführer ist festzustellen, dass die Privatklägerin beim HFR eine völlig andere Version geschildert hatte als fünf Tage später bei der Polizei. Auch die Schilderungen vor dem Polizeirichter sind keinesfalls deckungsgleich mit jenen bei der Polizei. So hatte sie diesem gegenüber beispielsweise erklärt, ihre Brille sei kaputt gegangen, während sie bei der ersten Aussage nur heruntergefallen war. Die Schulden ihres Ehemannes bezifferte sie gegenüber der Polizei auf CHF 900.- bei einer Person in Serbien und gegenüber dem Polizeirichter auf CHF 1'000.- beim anwesenden Kollegen des Berufungsklägers. Insbesondere behauptete sie gegenüber dem Polizeirichter am 16. Juni 2023, der Berufungsführer habe sie nach dem Faustschlag auch noch bedroht und bespuckt, und dessen Kollege habe sie ebenfalls bedroht. Diese Aussagen fehlen im Protokoll der polizeilichen Einvernahme vom 7. Oktober 2021. Weiter bringt der Berufungsführer zu Recht vor, dass sich der Polizeirichter auf Sachverhaltselemente stützt, die nicht erstellt sind, namentlich die Annahme, der frisch an der rechten Schulter operierte Berufungsführer habe mit der linken Faust zugeschlagen und die rechte Gesichtshälfte der Privatklägerin getroffen: Weder hat die Privatklägerin behauptet, der Berufungsführer habe mit links zugeschlagen, noch ergibt sich solches aus dem Arztbericht: die Einblutung befindet sich oberhalb des rechten der beiden vorderen Schneidezähne und damit ziemlich genau in der Mitte des Gesichts. Entgegen den Ausführungen des Polizeirichters hat die Privatklägerin auch nicht ausgesagt, die rechte Hand des Berufungsführers sei verbunden gewesen, sondern eine Hand sei verbunden gewesen (act. 13'013). Ebenfalls ist nicht erstellt, dass die Brille der Privatklägerin am 2. Oktober 2021 kaputtgegangen ist; es handelt sich hierbei um eine blosser Behauptung der Privatklägerin, die diese erstmals vor dem Polizeirichter gemacht hat, ohne die kaputte Brille oder einen Reparaturbeleg vorzulegen (die eingereichte Rechnung über den Kauf der Brille stammt vom 1. Oktober 2020 und ist nicht zweckdienlich). Zudem bringt der Berufungskläger zutreffend vor, dass eine Brille auch aus anderen Gründen heruntergefallen sein kann als durch einen Faustschlag. Indem der Polizeirichter die Einvernahme von F. \_\_\_\_\_ als Zeugin verweigerte und deren entlastende Aussage als Auskunftsperson unbeachtet liess, die Angaben der Privatklägerin trotz klaren Widersprüchen als konstant bezeichnete und sich darauf abstützte sowie bei seinem Urteil weitere, nicht erstellte Sachverhaltselemente für seine Urteilsfindung berücksichtigte, hat er den Sachverhalt willkürlich festgestellt. Unter diesen Umständen erübrigt es sich zu prüfen, ob die Aussagen des Berufungsführers, der den Faustschlag leugnet, konstant und glaubhaft waren oder nicht. Die Rüge erweist sich als begründet.

Kantonsgericht KG Seite 10 von 14 4. 4.1. Der Strafappellationshof fällt ein neues Urteil (vgl. Art. 408 StPO); die strengen Voraussetzungen für eine Rückweisung gemäss Art. 409 Abs. 1 StPO sind nicht erfüllt. Das Berufungsgericht stellt für sein Urteil auf die Sach- und die Rechtslage ab, wie sie im Urteilszeitpunkt vorliegen (ZIMMERLIN, in Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, Art. 408 N 5). Im vorliegenden Fall stützt sich der Strafappellationshof dabei aufgrund seiner beschränkten Kognition auf die Akten. Im Übrigen wurde nicht (mehr) beantragt, die Serviceangestellte F. \_\_\_\_\_ einzuvernehmen, was – da es sich hierbei nicht um einen neuen Beweis im Sinn von Art. 398 Abs. 4 Satz 2 StPO handelt (für viele: Urteil BGer 6B\_362/2012 vom 29. Oktober 2012

E. 8.4.1) – allenfalls eine Ergänzung des Sachverhalts ermöglicht hätte. 4.2. Das Gericht würdigt die Beweise frei nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung (Art. 10 Abs. 2 StPO). Bestehen unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat, so geht das Gericht von der für die beschuldigte Person günstigeren Sachlage aus (Art. 10 Abs. 3 StPO). Die Unschuldsvermutung sowie als ihre direkte Folge der Grundsatz «in dubio pro reo» betreffen sowohl die Beweislast als auch die Beweiswürdigung im weiten Sinne. Als Beweislastregel bedeutet sie im Urteilsstadium, dass die Beweislast der Anklage obliegt und dass vom Zweifel der Beschuldigte profitieren muss. Als Beweiswürdigungsregel bedeutet die Unschuldsvermutung, dass der Richter sich nicht von einem für den Beschuldigten ungünstigen Sachverhalt überzeugen kann, wenn aus einem objektiven Blickwinkel in Bezug auf das Bestehen dieses Sachverhalts Zweifel bestehen. Nicht entscheidend ist, dass bloss abstrakte und theoretische Zweifel bestehen, die jederzeit möglich sind, da eine absolute Sicherheit nicht verlangt werden kann. Es muss sich um ernsthafte und unüberwindbare Zweifel handeln, das heisst Zweifel, die sich aufgrund der objektiven Sachlage aufdrängen (vgl. BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.1). 4.3. Bezüglich des Sachverhaltes hält der Strafappellationshof gestützt auf die Akten Folgendes fest: Der Berufungsführer bestreitet, der Privatklägerin am 2. Oktober 2021 gegen 11 Uhr im Restaurant G. \_\_\_\_\_ einen Faustschlag versetzt zu haben. Er will sie bloss am Arm gepackt haben, weil sie ihn beleidigte. Dabei sei ihre Brille heruntergefallen. Die anwesende Serviceangestellte F. \_\_\_\_\_ hat gemäss ihren Aussagen vom 8. Oktober 2021 keinen Faustschlag beobachtet. Die Aussagen der Privatklägerin über den Ablauf der Ereignisse sind wie oben dargelegt (E. 3.3) widersprüchlich, insbesondere wenn man berücksichtigt, dass sie gegenüber dem HFR nicht den Berufungsführer, sondern dessen serbischen Kollegen als Täter bezeichnet hatte. Berücksichtigt man diese Aussage nicht, hat die Privatklägerin die Ereignisse am 7. Oktober 2021 und insbesondere am 16. Juni 2023 zusammengefasst wie folgt geschildert: Als sie in E. \_\_\_\_\_ ihren Hund ausführte, habe der Kollege des Berufungsführers sie am 2. Oktober 2021 gegen 11 Uhr von einem Aussentisch des Restaurants G. \_\_\_\_\_ zu sich gerufen oder gewinkt, offenbar weil ihr Mann diesem Kollegen – oder allenfalls einer dritten Person, was nicht klar ist – noch Geld schuldete, wobei auch unklar ist, um welche Summe es sich handelt (CHF 900.- oder CHF 1'000.-). Als sie am Bistrotisch war, sei der Berufungsführer aufgestanden und habe sie unvermittelt, ohne etwas zu sagen, mit der Faust ins Gesicht geschlagen. Anschliessend habe er sie beleidigt und bespuckt. Danach habe der Berufungsführer die Serviceangestellte angewiesen, die Privatklägerin zu fragen, was sie trinken wolle. Als sie erklärte, nichts trinken zu wollen, habe die Serviceangestellte sie weggewiesen. Sie habe die Polizei gerufen und, als die beiden Männer wegfahren wollten, ihr Auto blockiert.

Kantonsgericht KG Seite 11 von 14 Die Schilderung der Privatklägerin vor dem Polizeirichter ist kaum nachvollziehbar. Sie wirft dem Berufungsführer vor, sie ohne ein Wort unvermittelt ins Gesicht geschlagen zu haben, offenbar weil ihr Mann (und nicht sie) einer dritten Person (nicht dem Berufungsführer) Geld schulde. Anschliessend soll er sie bedroht und bespuckt, aber auch die Serviceangestellte angewiesen haben, ihre Bestellung aufzunehmen. Es ist unverständlich, weshalb er letzteres hätte tun sollen, nachdem er sie geschlagen, bedroht und bespuckt haben sollte. Weiter soll die Serviceangestellte die Privatklägerin weggewiesen haben, weil sie nichts bestellen wollte. Solches ergibt sich aus den Aussagen der Serviceangestellten allerdings nicht. Die Aussagen der beiden Frauen widersprechen sich auch insofern, als die Privatklägerin nicht ausgesagt hatte, die

Serviceangestellte gebeten zu haben, die Polizei zu rufen. Aus diesen Gründen hält der Strafpappellationshof die Schilderung der Privatklägerin nicht für glaubhaft und stützt sich nicht darauf ab. Bezüglich der angeblich kaputten Brille stellt der Strafpappellationshof fest, dass der Schaden nicht erstellt ist; weder wurde die Brille noch eine Rechnung über eine Reparatur derselben eingereicht. Damit bleibt als einziges belastendes Beweismittel für den behaupteten Faustschlag der ärztliche Bericht vom 2. Oktober 2021, 15.44 Uhr, der der Privatklägerin eine Einblutung am vorderen, oberen rechten Schneidezahn attestiert. Äussere Verletzungen wurden nicht festgestellt (act. 2015). Wie der Berufungsführer zutreffend ausführt, kann die Verletzung auch anderweitig entstanden sein. In Anbetracht der gesamten Umstände hat der Strafpappellationshof unüberwindbare Zweifel, dass der Berufungsführer die Privatklägerin am 2. Oktober 2021 gegen 11 Uhr im Restaurant G.\_\_\_\_\_ mit der Faust ins Gesicht geschlagen hat. Er ist folglich diesbezüglich in Anwendung des Grundsatzes in dubio pro reo vom Vorwurf der Tötlichkeiten freizusprechen. 4.4. Schliesslich hatte der Polizeirichter in seinem Urteil obiter dictum festgehalten, bereits das Packen der Privatklägerin am Arm mit dem Ergebnis, dass deren Brille herunterfällt, sei als Tötlichkeit zu qualifizieren (Urteil, S. 5 Ziff. IV.2). Dem kann schon deshalb nicht gefolgt werden, weil die Privatklägerin nie behauptet hatte, der Berufungsführer habe sie am Arm gepackt und ihr dadurch Schmerzen zugefügt oder sie zurückgehalten. Überdies würde dadurch – wie der Berufungsführer zu Recht vorbringt – das Anklageprinzip verletzt (Immutabilitätsprinzip, Art. 350 Abs. 1 StPO), weil dem Berufungsführer in der Anklageschrift einzig vorgeworfen wurde, der Privatklägerin mit der Faust gegen den Kiefer geschlagen zu haben (act. 10'000). Eine Erweiterung der Anklage gemäss Art. 333 Abs. 2 StPO ist den Akten nicht zu entnehmen. Eine Heilung im Berufungsverfahren ist grundsätzlich ausgeschlossen (WOHLERS, in Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2020, Art. 9 N 23). Es bleibt somit beim Freispruch des Berufungsführers. Die Berufung ist gutzuheissen. 5. 5.1. Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO). Gemäss Art. 428 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Abs. 1 Satz 1). Fällt die Rechtsmittelinstanz selbst einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Abs. 3). In Anbetracht des vollständigen Obsiegens des Berufungsführers sind die Kosten beider Instanzen auf die Staatskasse zu nehmen. Die Kosten des Berufungsverfahrens sind auf CHF 1'100.- festzusetzen (Gerichtsgebühr: CHF 1'000.-, Auslagen pauschal: CHF 100.-; Art. 422 ff. StPO, Art. 33–35

Kantonsgericht KG Seite 12 von 14 und 43 des Justizreglements vom 30. November 2010 (JR; SGF 130.1); jene des erstinstanzlichen Verfahrens betragen CHF 950.- (Gerichtsgebühr: CHF 800.-, Auslagen: CHF 150.-). 5.2. 5.2.1. Wird die beschuldigte Person ganz oder teilweise freigesprochen, hat sie gemäss Art. 429 Abs. 1 StPO insbesondere Anspruch auf Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte (Bst. a) sowie auf Entschädigung der wirtschaftlichen Einbussen, die ihr aus ihrer notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstanden sind (Bst. b). Die Strafbehörde prüft den Anspruch von Amtes wegen. Sie kann die beschuldigte Person auffordern, ihre Ansprüche zu beziffern und zu belegen (Art. 429 Abs. 2 StPO). Ansprüche auf Entschädigung und Genugtuung im Rechtsmittelverfahren richten sich nach den Artikeln 429–434 (Art. 436 Abs. 1 StPO). 5.2.2. Gemäss Art. 75a Abs. 2 JR werden die als Parteientschädigung geschuldeten Anwaltschonere und Anwaltsauslagen nach einem Stundentarif von CHF 250.- festgesetzt. In Fällen, die eine besondere

Komplexität aufweisen oder besondere Fachkenntnisse erfordern, kann der Stundenan- satz jedoch bis auf CHF 350.- angehoben werden. Gemäss Art. 67 JR geben Korrespondenz und Telefongespräche, die zur Führung des Prozesses notwendig waren und den Rahmen einer einfa- chen Aktenverwaltung nicht überschreiten, insbesondere Übermittlungsschreiben, Gesuche um Fristerstreckung oder um Verschiebung einer Verhandlung, einzig Anspruch auf ein Pauschalhono- rar von höchstens 500 Franken (Abs. 1). Die Festsetzungsbehörde kann ausnahmsweise einen Betrag von bis zu 700 Franken zusprechen, namentlich wenn die Korrespondenz ausserordentlich umfangreich war (Abs. 2). Die Kosten für Kopien, Portos und Telefonate werden pauschal auf 5 % der Grundentschädigung festgelegt (Art. 68 Abs. 2 JR). Die Reiseentschädigungen umfassen sämt- liche Kosten (Transport, Mahlzeiten usw.) sowie die aufgewendete Zeit; sie werden nach den Arti- keln 76 ff. dieses Reglements festgesetzt (Art. 68 Abs. 3 JR). Sie betragen CHF 2.50 je Kilometer (Art. 77 JR). Die Mehrwertsteuer betrug bis zum 31. Dezember 2023 7,7 % und beträgt ab dem 1. Januar 2024 8,1 %. Für das erstinstanzliche Verfahren macht Rechtsanwalt Naef pauschal einen Zeitaufwand von 11,5 Stunden à CHF 250.- (total CHF 2'875.-) geltend für eine Besprechung mit dem Klient, Korres- pondenzen, Telefonate und Aktenstudium, die Einsprache, den Einstellungsantrag vom 26. Januar 2023, Eingaben, Anträge und Vorfragen sowie die Hauptverhandlung inkl. Vorbereitung, alles zuzüg- lich 7,7 % MwSt., ausmachend CHF 221.40 (act. 13'031). Die Hauptverhandlung dauerte 1 Std. 20 Min (act. 13'011 ff.). Angemessen erscheint ein Aufwand von einer Stunde für die Besprechung mit dem Klient, 2 Std. 30 Min. für die beiden Eingaben vom 26. Januar 2023 und 22. Mai 2023, das Aktenstudium und die Einsprache, die nicht zu begründen war, weiter fünf Stunden für die Hauptverhandlung und deren Vorbereitung sowie CHF 250.- pauschal für die Korrespondenz und Telefonate. Für die Reiseent- schädigung Bern-Murten sind CHF 77.50 (31 km x 2.50) zuzusprechen. Auslagen werden keine geltend gemacht. Dem Berufungsführer ist somit für das erstinstanzliche Verfahren eine Entschädi- gung in Höhe von CHF 2'452.50 (9.5 x 250.- + 77.50), zuzüglich CHF 188.85 Mehrwertsteuer (7,7 %), zu entrichten. Für das Berufungsverfahren veranschlagt Rechtsanwalt Naef gemäss Kostenliste einen Zeitauf- wand von 7 Stunden und 45 Minuten à CHF 250.- (davon 1 Std. 30 Min. bis 31.12.2023 und 6 Std. 15 Min. ab 1.1.2024) für «1 Telefonat mit Klienten, 4 Korrespondenzen mit Klient und 3 Korrespon- denzen mit Kantonsgericht, Aktenstudium, Berufungsanmeldung, Berufungserklärung und schriftli-

Kantonsgericht KG Seite 13 von 14 che Begründung der Berufung» sowie CHF 40.- für Auslagen (je hälftig vor und nach dem 1. Januar 2024). Angemessen erscheint ein Aufwand von 1 Std. 30 Min. für Berufungsanmeldung und -erklärung (die nicht zu begründen waren) und eine Besprechung mit dem Klienten, 4 Std. 30 Min. für die schriftliche Begründung der Berufung, die 8 Seiten umfasst), sowie CHF 250.- pauschal für die Korrespondenz und Telefonate. Die Auslagen von CHF 40.- sind nicht zu beanstanden. Dem Berufungsführer ist somit für das Berufungsverfahren eine Entschädigung in Höhe von CHF 1'790.- (7 x 250.- + 40.-), zu entrichten; dazu kommt die Mehrwertsteuer von CHF 143.30 (7,7 % auf 1 Std. 30 Min. à 250.- + 20.- Auslagen = 30.40; 8,1 % auf 5 Std. 30 Min. + 20.- Auslagen = 113.-). 5.2.3. Der Berufungsführer beantragt weiter, es sei ihm eine persönliche Entschädigung für die wirtschaftlichen Einbussen, die ihm aus seiner notwendigen Beteiligung am Strafverfahren entstan- den sind, von CHF 300.- zuzusprechen. Diesen Antrag hatte er bereits in erster Instanz gestellt und damit begründet, er habe zur polizeilichen Einvernahme und zur Hauptverhandlung vor dem Poli- zeirichter erscheinen müssen (act. 13'006). Dem Bürger, der in ein Strafverfahren verwickelt wird, ist zuzumuten,

geringfügige Aufwendungen selbst zu tragen. Die beschuldigte Person, die beispielsweise ein- oder zweimal zu einer Verhandlung zu erscheinen hat, hat demgemäss keinen Anspruch auf eine Entschädigung (Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006, 1085, 1330). Die polizeiliche Einvernahme vom 7. Oktober 2021 dauerte 15 Minuten (act. 2005 f.) und die Hauptverhandlung vom 16. Juni 2023 1 Std. 20 Min. (act. 13'011 ff.). Andere Amtshandlungen, an denen der Berufungsführer hätte teilnehmen müssen, sind nicht ersichtlich. Damit waren die Aufwendungen der beschuldigten Person offensichtlich geringfügig und ist in Anwendung von Art. 430 Abs. 1 Bst. c StPO von einer Entschädigung für wirtschaftliche Einbussen im Untersuchungsverfahren bzw. im erstinstanzlichen Verfahren, die im Übrigen nicht belegt sind, abzusehen. (Dispositiv auf der nächsten Seite)

Kantonsgericht KG Seite 14 von 14 Der Hof erkennt: I. Die Berufung wird gutgeheissen. Das Urteil des Polizeirichters des Seebezirks vom 28. Juni 2023 wird aufgehoben. Es lautet neu wie folgt: 1. A. \_\_\_\_\_ wird vom Vorwurf der Tätlichkeiten (Art. 126 StGB), angeblich begangen in E. \_\_\_\_\_ am 2. Oktober 2021, freigesprochen. 2. aufgehoben 3. aufgehoben 4. aufgehoben 5. Die Zivilbegehren von B. \_\_\_\_\_ werden auf den Zivilweg verwiesen. 6. Die Kosten des Verfahrens von CHF 950.- (Gerichtsgebühr: CHF 800.-, Auslagen: CHF 150.-) werden dem Staat Freiburg auferlegt (Art. 426 StPO e contrario).

#### **E. 7**

A. \_\_\_\_\_ wird eine Entschädigung für Anwaltskosten gemäss Art. 429 StPO im Betrag von CHF 2'641.35 (inkl. MwSt. von CHF 188.85) zu Lasten des Staates Freiburg zugesprochen. Darüber hinaus wird keine Entschädigung zugesprochen. II. Die Kosten des Berufungsverfahrens von CHF 1'100.-, bestehend aus einer Gebühr von CHF 1'000.- sowie den Auslagen von CHF 100.-, werden dem Staat Freiburg auferlegt. III. A. \_\_\_\_\_ wird für das Berufungsverfahren zulasten des Staates Freiburg eine Parteientschädigung für Anwaltskosten von CHF 1'790.- zugesprochen, zuzüglich MwSt. von CHF 143.30. IV. Zustellung. 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 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 19. Juni 2024/fba Der Vizepräsident Die Gerichtsschreiberin-Berichterstatlerin

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