

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2016.41 vom 10. Juni 2016

BS Appellationsgericht, 2016-06-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2016.41

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2016.41 du 10 juin 2016

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2016.41 del 10 giugno 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Gegen Einstellungsverfügungen der Staatsanwaltschaft kann innert zehn Tagen Beschwerde erhoben werden (Art. 322 Abs. 2 und 393 Abs. 1 lit. a der Strafprozessordnung, StPO, SR 312.0). Zu deren Beurteilung ist das Appellationsgericht als Einzelgericht zuständig (§ 17 lit. a des Gesetzes über die Einführung der StPO, EG StPO, SG 257.100; § 73a Abs. 1 lit. a des Gerichtsorganisationsgesetzes, GOG, SG 154.100).

1.2 Zur Beschwerde legitimiert ist jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines Entscheides hat (Art. 382 Abs. 1 StPO). Der Begriff **Partei** ist umfassend im Sinne von Art. 104 und 105 StPO zu verstehen: Neben der beschuldigten Person, der Staatsanwaltschaft und der Privatklägerschaft kann auch jede andere am Verfahren beteiligte Person zur Beschwerde legitimiert sein. Voraussetzung ist, dass diese Person sich am erstinstanzlichen Verfahren beteiligt hat bzw. von diesem berührt ist und ein rechtlich geschütztes Interesse geltend machen kann (Lieber, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar StPO, 2. Auflage, Zürich 2014, Art. 382 N 2; Schmid, Praxiskommentar StPO, 2. Auflage, Zürich 2013, Art. 382 StPO N 1 f.). Die Beschwerdeführerin ist als Anzeigstellerin durch die Verfahrenseinstellung selbst und unmittelbar in ihren Interessen tangiert, da die angezeigten Delikte zum Nachteil ihrer minderjährigen Tochter begangen worden sein sollen. Entsprechend hat sie ein Interesse an der Aufhebung der Einstellungsverfügung, was sie zur Beschwerdeerhebung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO; AGE BES.2014.179 vom 28. Mai 2015 E. 1.2).

1.3 Die Beschwerde ist innert der gesetzlichen Frist eingereicht und begründet worden, so dass darauf einzutreten ist. Die Kognition des Beschwerdegerichts ist frei und nicht auf Willkür beschränkt (Art. 393 Abs. 2 StPO).

E. 2

2.1 Die Beschwerdeführerin hat am 18. Dezember 2015 gegen ihren Ehemann Strafanzeige erstattet wegen sexueller Handlungen mit einem Kind und Nötigung der gemeinsamen Tochter C____. Die Beschwerdeführerin begründete ihre Anzeige mit Wahrnehmungen im Zusammenhang mit den Besuchsterminen des Vaters. So habe die Tochter am 25. Oktober 2015 nach einem Ausflug mit dem Vater gesagt, dieser habe in ihrem **Fudi Käferli** gesucht" und es habe ihr wehgetan. Am Mittag des 6. Dezember 2015 habe sie **ebenfalls** nach einem Besuch beim Vater **plötzlich** die Hose heruntergezogen, sich im Genitalbereich gerieben und gesagt, der Vater habe Eisenbahn gespielt und ihr wehgetan. Die Beschwerdeführerin habe beide Male **überdurchschnittliche** Rötungen im Genitalbereich des Kindes festgestellt. Überdies habe der Vater gegenüber der Tochter damit gedroht, ihrem Bruder weh zu tun, falls sie nicht weiterhin an den Besuchstagen zu

ihm komme. Die Tochter habe am 6. Dezember 2015 nicht zum Besuchstermin mit dem Vater gehen wollen und über Bauch- und Kopfschmerzen geklagt.

2.2 Die Eheleute leben getrennt. Der Ehemann macht geltend, dass er sein Besuchsrecht nur ungenügend wahrnehmen könne und dass die Anzeige ein Racheakt sei, nachdem er am 26. Oktober 2015 die Errichtung einer Erziehungsbeistandschaft beantragt und es am 17. Dezember 2015 ein Gespräch mit der KESB Leimental über das Besuchsrecht gegeben habe.

2.3 Die Staatsanwaltschaft hat eine Strafuntersuchung eröffnet und diverse Ermittlungen eingeleitet. Das Mädchen ist von zwei Ärztinnen des Instituts für Rechtsmedizin bzw. des Kinderspitals untersucht worden (Bericht des UKBB und Akteneintrag der Staatsanwaltschaft, beide vom 18. Januar 2016, ferner das rechtsmedizinische Gutachten vom 8. März 2016, welches erst nach der Einstellungsverfügung ergangen ist). Am 21. Januar 2016 sind die Mutter und die Tochter je getrennt befragt worden. Der Beschwerdegegner wurde am 3. Februar 2016 einvernommen. Es wurden ferner Auskünfte des behandelnden Kinderarztes (Schreiben vom 29. Januar 2016) und der Kinder- und Jugendpsychiatrie Bruderholz über ein Beratungsgespräch mit der Mutter (Bericht vom 26. Januar 2016) eingeholt. Nach Auswertung dieser Abklärungen ist die Staatsanwältin zum Schluss gelangt, die Aussagen des Mädchens seien nicht geeignet, den Realitätsbezug der vermuteten sexuellen Missbrauchshandlung nachzuweisen. Weitere objektive Beweise oder Indizien seien nicht vorhanden. Zudem sei die Annahme nicht gänzlich von der Hand zu weisen, dass der Verdacht zumindest auch aus sachfremden Motiven vor dem Hintergrund der strittigen Besuchsrechtsfrage geäussert worden sei. Eine Verurteilung sei mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auszuschliessen.

E. 3

3.1 Die Staatsanwaltschaft verfügt die Einstellung des Verfahrens unter anderem, wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt (Art. 319 Abs. 1 lit. a StPO). Der Entscheid über die Einstellung eines Verfahrens hat sich nach dem Grundsatz **in dubio pro reo** zu richten. Dieser ergibt sich aus dem Legalitätsprinzip. Er bedeutet, dass eine Einstellung durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich nur bei klarer Straflosigkeit bzw. offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen angeordnet werden darf. Hingegen ist (sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt) Anklage zu erheben, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Falls sich die Wahrscheinlichkeiten eines Freispruchs oder einer Verurteilung in etwa die Waage halten, drängt sich in der Regel, insbesondere bei schweren Delikten, eine Anklageerhebung auf (BGE 138 IV 186 E. 4.1, 138 IV 86 E. 4.1.1 f.; je mit Hinweisen). Bei zweifelhafter Beweis- bzw. Rechtslage hat nicht die Staatsanwaltschaft über die Stichhaltigkeit des strafrechtlichen Vorwurfs zu entscheiden, sondern das zur materiellen Beurteilung zuständige Gericht. Der Grundsatz, dass im Zweifelsfall nicht eingestellt werden darf, ist auch bei der Überprüfung von Einstellungsverfügungen zu beachten (BGE 138 IV 86 E. 4.1.1 mit Hinweis, BGE 6B_828/2014 vom 21. April 2015 E. 2.1).

3.2 Im vorliegenden Fall hat die Staatsanwaltschaft, entsprechend ihrer Aufgabe, belastende und entlastende Umstände abgeklärt und gewürdigt (Art. 6 Abs. 2 StPO). Entlastend hat sich nicht nur die Motivlage in der konflikträchtigen Trennungssituation ausgewirkt (Unterhalt, Besuchsrecht), sondern auch der Umstand, dass das Mädchen in der Einvernahme den Vater nicht von sich aus belastet und keine Anzeichen von Angst gezeigt

habe. Gewürdigt wurde auch das Alter des Mädchens von damals rund drei Jahren und vier Monaten sowie die Hinweise in der Lehre, dass Aussagen von Kindern unter vier Jahren nur sehr bedingt verwertbar sind (Einstellungsverfügung S. 2 mit Hinweisen, vgl. auch Berlinger, Glaubhaftigkeitsbegutachtung im Strafprozess, Diss. Luzern 2014, S. 26; Scheidegger, Minderjährige als Zeugen und Auskunftspersonen im Strafverfahren, Diss. Zürich 2006, S. 15 f.). Zudem sei es, so die Staatsanwaltschaft, schwer nachzuvollziehen, weshalb die Mutter nicht früher eine Fachperson aufgesucht habe.

3.3 Gewisse Bedenken vermag auch die Ortsangabe im Bericht des Mädchens zu erwecken, wonach der Vater im Zoo bei den Flamingos ■Chäferli gesucht■ habe (Video 16:35). Allerdings ist hier zu bemerken, dass die Beschwerdeführerin in der Einvernahme anlässlich der Anzeigestellung den vorgeworfenen Übergriff vom 25. Oktober 2015 (Chäferli) mit dem Besuch der Vorstellung ■Dornröschen■ im Kindertheater in Verbindung gebracht hat (Einvernahmeprotokoll Polizei Binningen S. 3). Zum Vorwurf vom 6. Dezember 2015 (Eisenbahn) hat die Beschwerdeführerin keine Ortsangabe gemacht (Einvernahmeprotokoll Polizei Binningen S. 2). Es war der Polizeibeamte, der diesen zweiten Vorfall in seiner eigenen Schilderung mit einem Zoobesuch in Verbindung gebracht hat (Polizeirapport Binningen ■Anzeige häusliche Gewalt■, S. 3). Im Ergebnis muss festgehalten werden, dass die Aussage des Mädchens, der frühere Übergriff (Chäferli) habe sich im Zoo ereignet, nicht mit den Angaben der Eltern übereinstimmt, wonach damals ein Theaterbesuch auf dem Programm gestanden habe. Ebenso findet sich für die Angabe im Polizeirapport Binningen, der spätere Übergriff (Eisenbahn) habe sich im Zoo ereignet, in den Einvernahmeprotokollen keine Stütze. Vielmehr wurde zu diesem Vorwurf keine Ortsangabe festgestellt.

3.4 Die kritische Würdigung der Trennungssituation und des Kindesalters darf jedoch nicht dazu führen, dass der strafrechtliche Schutz solcher Kinder faktisch entfällt. Vielmehr müssen, soweit möglich und zumutbar, die zur Verfügung stehenden Erkenntnisquellen ausgeschöpft werden. Dies stellt eine anspruchsvolle Aufgabe dar, da in diesem Kindesalter Aussagen (im verbalen Sinn) nur eingeschränkt zu erwarten und die Beobachtungen von Eltern in Konfliktsituationen immer mit der Möglichkeit sachfremder Absichten behaftet sind. Hinzu kommt, dass solche Verfahren für alle Beteiligten eine grosse Belastung darstellen. Bei der Auswertung der Videoeinnahme fällt im vorliegenden Fall auf, dass das Mädchen bezüglich der hier interessierenden Vorgänge im Wesentlichen durch Gesten kommuniziert. Zur Beschreibung des Vorfalls ■Chäferli■ zeigt es eine Handbewegung, die auch als Abwischen des Gesässes beim Toilettenbesuch und somit als elterliche Reaktion auf ein Beissen im Analbereich gedeutet werden könnte.

3.5 Ein anderer Eindruck entsteht jedoch bei der Beschreibung des ■Eisenbahnspiels■. Das Mädchen sagt auf Nachfrage, dass der Vater mit dem Finger eben Eisenbahn spiele (Video 24:12). Auf die Frage, wie das gehe, fährt sie mit der rechten Hand zwischen die Beine und reibt sich im Schambereich. Die Staatsanwaltschaft verweist hierzu auf das Phänomen der genitalen Selbstberührung, das bei sehr vielen Kindern ab dem zweiten Lebensjahr zu beobachten sei. Sexuelles Betätigungsverhalten von (Klein-)Kindern sei Bestandteil normaler Entwicklung und weise nicht auf sexuellen Missbrauch hin.

Auffällig am vorliegenden Fall ist jedoch nicht das Auftreten einer solchen genitalen Selbstberührung an sich, sondern der Zusammenhang mit der Frage nach der Art und Weise des Eisenbahnspiels. Das Kind beantwortet diese Frage nicht verbal, sondern eben durch diese Geste. Es handelt sich dabei um eine überraschende Antwort, die auf den ersten Blick

jedenfalls nicht an ein gewöhnliches Eltern-Kind-Spiel erinnert. Mit dieser Geste wird zudem die Aussage der Mutter bestätigt, die eine derartige ■ nach ihren Aussagen spontane ■ Mitteilung des Mädchens bereits beobachtet haben will, was sie zur Strafanzeige veranlasst habe. Zu diesem irritierenden Zusammenhang mit einem ■Spiel■ kommt hinzu, dass die genitale Selbstberührung in einer für das Kind wohl einmaligen Befragungssituation in einem fremden Umfeld aufgetreten ist, was doch als ungewöhnlich bezeichnet werden muss.

Was den zeitlichen Ablauf angeht, soll sich der Vorfall ■Eisenbahn■ am 6. Dezember 2015 ereignet haben. 12 Tage später wurde Strafanzeige gestellt, weitere drei Tage später bereits die Videoaufnahme durchgeführt. Diese relativ kurzen Zeiträume lassen ■ jedenfalls auf den ersten Blick ■ den Schluss nicht zu, wonach die Belastungen aus zeitlichen Gründen unerheblich seien.

Insgesamt kann daher beim jetzigen Verfahrensstand nicht gesagt werden, die Verdachtsmomente seien derart ausgeräumt, dass eine Verfahrenseinstellung gerechtfertigt wäre. Vielmehr ist es angezeigt, zur Würdigung der Videobefragung des Kindes ein Gutachten einzuholen, welches sich zur Ausdrucksfähigkeit des Mädchens unter Berücksichtigung der nonverbalen Kommunikation äussert. Anschliessend wird die Staatsanwaltschaft unter Würdigung aller Erkenntnisse erneut über die Anklageerhebung oder Verfahrenseinstellung befinden.

E. 4

Nach dem Gesagten ist die angefochtene Einstellungsverfügung aufzuheben und das Verfahren zu weiteren Ermittlungen im Sinne der Erwägungen zurückzuweisen (Art. 397 Abs. 3 StPO).

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dafür keine Kosten zu erheben (Art. 428 Abs. 4 StPO). Der Beschwerdeführerin ist nach Massgabe ihres Obsiegens im Beschwerdeverfahren eine angemessene Parteientschädigung aus der Gerichtskasse auszurichten (Art. 428 Abs. 1 StPO). Mangels Einreichung einer Kostennote ist der Aufwand ihrer Vertreterin praxisgemäss zu schätzen, wobei für Beschwerde und Replik insgesamt 7 Stunden angemessen sind, die zum Überwälzungstarif von CHF 250.■ entschädigt werden.

Der Vertreter des Beschwerdegegners, Dr. [], der sich im Beschwerdeverfahren durch zwei Mitarbeiterinnen hat substituieren lassen, wird im Sinne der amtlichen Verteidigung aus der Gerichtskasse entschädigt. Für die Beschwerdeantwort und die Zustellungen im Beschwerdeverfahren ist ein Aufwand von 4 Stunden angemessen. Der Stundentarif für die amtliche Verteidigung beläuft sich auf CHF 200.■.

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