

BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2022.8 vom 22. Juli 2022

BS Appellationsgericht, 2022-07-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2022.8

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2022.8 du 22 juillet 2022

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BES.2022.8 del 22 luglio 2022

Erwägungen

E. 1

1.1 Gegen Einstellungsverfügungen der Staatsanwaltschaft ist die Beschwerde zulässig (Art. 322 Abs. 2 Strafprozessordnung [StPO, SR 312.0]). Zuständig für deren Beurteilung ist das Appellationsgericht als Einzelgericht (§ 88 Abs. 1 und § 93 Abs. 1 Ziff. 1 Gerichtsorganisationsgesetz [GOG, SG 154.100]). Die Kognition des Beschwerdegerichts ist frei und nicht auf Willkür beschränkt. Es können mit der Beschwerde Rechtsverletzungen, Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung, die unvollständige oder unrichtige Feststellung des Sachverhalts sowie Ermessensfehler gerügt werden (Art. 393 Abs. 2 StPO).

1.2 Zur Beschwerde legitimiert ist jede Partei, die ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung einer Verfügung hat (Art. 382 Abs. 1 StPO). Der Begriff «Partei» in dieser Bestimmung ist umfassend zu verstehen. Zur Beschwerde legitimiert sind sowohl die Parteien im Sinne von Art. 104 StPO als auch die anderen Verfahrensbeteiligten gemäss Art. 105 StPO, soweit sie ein rechtlich geschütztes Interesse geltend machen können (Lieber, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 2020, Art. 105 StPO N 18). Der Beschwerdeführer ist als Anzeige- und Strafantragssteller durch die Einstellung des Verfahrens selbst und unmittelbar in seinen Interessen tangiert, da die von ihm beanzeigten Delikte zu seinem Nachteil begangen worden sein sollen. Damit hat er ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung der angefochtenen Verfügung und ist zur Beschwerde legitimiert (vgl. AGE BES.2018.76 vom 20. Mai 2019 E. 1.2). Auf die rechtzeitig und formrichtig erhobene Beschwerde ist einzutreten (vgl. Art. 396 Abs. 1 StPO).

E. 2

Auflage 2014, Art. 319 StPO N 8; BGE 138 IV 86 E. 4.1 und 4.2.; statt vieler: AGE BES.2018.71 vom 2. Juli 2018 E. 2.1 mit Hinweisen).

2.2 Der Beschwerdeführer erstattete zunächst am 27. Oktober 2020 Strafanzeige gegen die Beschwerdegegnerin (elektronische Vorakten, act. 6, S. 10). Die Parteien sind geschieden und haben eine gemeinsame Tochter (geb. [...] 2011). Im Rahmen einer Auseinandersetzung über das Besuchsrecht des Vaters ordnete die KESB [...] ein psychologisches Gutachten über das Kind an, welches durch die [...] durchgeführt wurde (act. 6, S. 34 ff.). In diesem Rahmen führte die Beschwerdegegnerin mehrere psychodiagnostische Gespräche mit der Gutachterin, einer Psychologin der Fachstelle [...] der [...]. Während dieser Gespräche gab sie an, im Jahr 2013 vom Beschwerdeführer während drei Tagen eingesperrt worden zu sein. Er habe ihr ausserdem das Handy abgenommen, um den Kontakt nach aussen zu blockieren (act. 6, S. 44). Über diesen Vorfall hat die Beschwerdegegnerin nach eigenen Angaben auch mit der gemeinsamen

Tochter gesprochen (act. 6, S. 51). Die Polizei habe sie jedoch nicht verständigt (act. 6, S. 44, 98 f.). Mit Entscheid der KESB vom 22. September 2020 wurde das Besuchsrecht des Beschwerdeführers neu geregelt (Beschwerdebeilagen, act. 3). Mit Entscheid vom 24. August 2021 wurde dieses schliesslich auf Erinnerungskontakte zwischen Vater und Tochter beschränkt (act. 3). Der Beschwerdeführer sieht darin die Bestätigung seiner Befürchtung, die Aussagen der Beschwerdegegnerin könnten sich auf seine Stellung im zivilrechtlichen Verfahren vor der KESB sowie auf die Beziehung mit seiner Tochter negativ auswirken (Beschwerde, act. 2).

2.3 In ihrer Einstellungsverfügung vom 4. Januar 2022 stellte die Staatsanwaltschaft Basel-Stadt fest, es stehe aufgrund der konkreten Sach- und Beweislage Aussage gegen Aussage. Es gäbe keine weiteren Indizien oder Beweise, welche den Tatverdacht gegen die Beschwerdegegnerin, wonach sich das von ihr Geschilderte gar nicht zugetragen habe, erhärten würden. Ausserdem würden unabhängige Tatzeugen fehlen. Entsprechend sei der der Beschwerdegegnerin vom Beschwerdeführer vorgeworfene Sachverhalt nicht rechtsgenügend erstellt (angefochtene Verfügung, act. 1). Ungeachtet dessen wäre das Verhalten der Beschwerdegegnerin auch nicht tatbestandsmässig, weil sie davon habe ausgehen dürfen, die Gutachterin der [...] unteründe dem Berufsgeheimnis gemäss Art. 321 Strafgesetzbuch (StGB, SR 311.0). In solchen Fällen sei das Tatbestandsmerkmal der Äusserung «bei einem anderen» (üble Nachrede, Art. 173 Ziff. 1 StGB) respektive «bei der Behörde» (falsche Anschuldigung, Art. 303 Ziff. 1 StGB) nicht erfüllt (act. 1). Betreffend den Beweisantrag des Beschwerdeführers hielt die Staatsanwaltschaft fest, dass auch ein unterzeichnetes Dokument über eine «Wahrheitspflicht» nichts an der Tatsache ändern würde, dass der vorgeworfene Sachverhalt nicht rechtsgenügend erstellt sei. Der Antrag wurde abgewiesen, weil damit die Beweiserhebung über unerhebliche Tatsachen verlangt worden sei (Art. 318 Abs. 2 StPO; act. 1).

E. 3

3.1 Nach Ansicht des Beschwerdeführers sei die Verfahrenseinstellung durch die Staatsanwaltschaft nicht gerechtfertigt gewesen, da nicht Aussage gegen Aussage stehe. Mehrere Aussagen der Beschwerdegegnerin würden darauf hindeuten, dass ihre Vorstellung von «eingesperrt sein» nach objektiven Kriterien nicht gegeben war; namentlich, dass sie das Haus jederzeit hätte verlassen können und dies während der drei Tage gemeinsam mit dem Beschwerdeführer auch getan habe. Da die Beschwerdegegnerin folglich nicht tatsächlich eingesperrt gewesen sei, würden ihre dahingehenden Aussagen die Tatbestände der üblen Nachrede (Art. 173 Ziff. 1 StGB) sowie der falschen Anschuldigung (Art. 303 Ziff. 1 StGB) erfüllen. Die Staatsanwaltschaft habe den Sachverhalt nicht vollständig festgestellt sowie die beiden in Frage kommenden Tatbestände falsch ausgelegt.

Die Beschwerdegegnerin macht in ihrer Stellungnahme vom 31. März 2022 geltend, sämtliche von ihr im Rahmen des Gutachtens vertraulich gegenüber einer Mitarbeiterin der [...] gemachten Äusserungen hätten der Wahrheit entsprochen.

3.2 Im Folgenden ist fraglich, ob die Verfahrenseinstellung bezüglich der beiden beanzeigten Delikte durch die Staatsanwaltschaft zurecht verfügt wurde.

3.2.1 Der falschen Anschuldigung im Sinne von Art. 303 Ziff. 1 StGB macht sich strafbar, wer einen Nichtschuldigen wider besseres Wissen bei der Behörde eines Verbrechens oder Vergehens beschuldigt oder in anderer Weise arglistige Veranstaltungen trifft, in der Absicht, eine Strafverfolgung gegen ihn herbeizuführen. Der subjektive Tatbestand

erfordert Vorsatz in Bezug auf die Unwahrheit der Beschuldigung und das Handeln wider besseres Wissen. Das Bewusstsein, die Behauptung könnte möglicherweise falsch sein, genügt mithin nicht. Es ist die positive Kenntnis um die Unwahrheit der vorgebrachten Bezeichnung verlangt. Eventualvorsatz scheidet insofern aus. Schliesslich muss der Täter die Absicht haben, gegen den Geschädigten eine Strafverfolgung herbeizuführen, wobei es ausreicht, wenn der Täter mit dieser Möglichkeit rechnet und er sie in Kauf nimmt (BGE 136 IV 170 E. 2.1; Delnon/Rüdy, in: Basler Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 303 StGB N 27 ff.; Wohlers, in: Wohlers et al. [Hrsg.], Handkommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 4. Auflage, Bern 2020, Art. 303 StGB N 7).

3.2.2 Die Unwahrheit der behaupteten Tatsache ist ein Tatbestandsmerkmal der falschen Anschuldigung und ein zentrales Element des Sachverhalts. Vorliegend kann die Unwahrheit der durch die Beschwerdegegnerin gemachten Äusserungen jedoch, wie von der Staatsanwaltschaft ausgeführt (act. 1), mangels objektiver Beweise nicht belegt werden. Die Aussagen der Beschwerdegegnerin sind denn auch nicht grundsätzlich unglaubhaft. Sie schildert die Ereignisse nach vielen Jahren noch erstaunlich detailreich und gibt auch Lücken zu (act. 6, S. 93 ff.). Die Tatsache, dass sie damals die Polizei nicht gerufen oder Anzeige erstattet hat, erklärt sie mit dem schwierigen Umfeld beziehungsweise ihrer Beziehung zum Beschwerdeführer sowie mit Angst und Druck wegen dem damals noch sehr kleinen Kind (act. 6, S. 44, 98 f.), was angesichts der damaligen Situation insgesamt und aufgrund der Akten nicht abwegig erscheint.

Da der Beweis der Unwahrheit der Aussagen nicht möglich ist, ist weder ein Tatverdacht erhärtet, der eine Anklage rechtfertigen würde, noch könnte der Tatbestand der falschen Anschuldigung in casu überhaupt erfüllt sein. Die Einstellung des Verfahrens in Bezug auf Art. 303 Ziff. 1 StGB ist daher gestützt auf Art. 319 Abs. 1 lit. a und b StPO zurecht erfolgt.

E. 3.3

3.3.1 Den Tatbestand der üblen Nachrede erfüllt, wer jemanden bei einem andern eines unehrenhaften Verhaltens oder anderer Tatsachen, die geeignet sind, seinen Ruf zu schädigen, beschuldigt oder verdächtigt und wer eine solche Beschuldigung oder Verdächtigung weiterverbreitet (Art. 173 Ziff. 1 StGB). Nicht strafbar ist die beschuldigte Person, die beweist, dass die von ihr vorgebrachte oder weiterverbreitete Äusserung der Wahrheit entspricht, oder dass sie ernsthafte Gründe hatte, sie in guten Treuen für wahr zu befinden (Art. 173 Ziff. 2 StGB). Die Strafbarkeit von Äusserungen beurteilt sich nach dem Sinn, den der unbefangene Durchschnittsadressat diesen unter den jeweiligen konkreten Umständen gibt.

3.3.2 Während die Unwahrheit einer ehrenrührigen Aussage Tatbestandsmerkmal der falschen Anschuldigung ist, gilt dies nicht für die üble Nachrede im Sinne von Art. 173 Ziff. 1 StGB. Ob die Äusserungen der Beschwerdegegnerin der Wahrheit entsprechen, ist für die Erfüllung des Tatbestandes von Art. 173 Ziff. 1 StGB irrelevant und muss vom Beschwerdeführer entsprechend nicht bewiesen werden (Riklin, in: Basler Kommentar StGB, 4. Auflage 2019, Art. 173 N 5). Die Äusserung muss auch nicht wider besseres Wissen erfolgt sein. Die Beschwerdegegnerin könnte vielmehr den Wahrheitsbeweis gemäss Art. 173 Ziff. 2 StGB erbringen, was jedoch aufgrund der Beweislage wohl unmöglich wäre. Im Übrigen ist der Wahrheitsbeweis bzgl. eines behaupteten Delikts ohnehin nur durch die entsprechende Verurteilung zu erbringen (Riklin, a.a.O., Art. 173 N 15), welche in casu nicht vorliegt. Zur Erhärtung eines Tatverdachts der üblen Nachrede

muss bereits genügen, dass die Beschwerdegegnerin sich zum infrage stehenden Vorfall von 2013 gegenüber der Gutachterin und ihrer Tochter geäußert hat, was sie nicht bestreitet (act. 7). Zudem ist die Ehrenrührigkeit ihrer Aussage vorliegend wohl unbestritten, da sie den Beschwerdeführer eines Delikts beschuldigt hat, was zweifellos rufschädigend sein kann (Riklin, a.a.O., vor Art. 173 StGB N 21). Angesichts dieser Tatsachen hätte die Verfahrenseinstellung bezüglich des Delikts der üblen Nachrede nicht gestützt auf Art. 319 Abs. 1 lit. a StPO erfolgen dürfen.

3.3.3 Fraglich bleibt, ob die Ausführungen der Staatsanwaltschaft bezüglich der aus ihrer Sicht mangelnden Tatbestandsmässigkeit (act. 1) eine Verfahrenseinstellung gestützt auf Art. 319 Abs. 1 lit. b StPO rechtfertigen können. Dies wäre der Fall, wenn ein Tatbestandselement ganz offensichtlich nicht gegeben wäre (Grädel/Heiniger, in: Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, Art. 319 N 9). In casu führt die Staatsanwaltschaft an, die Beschwerdegegnerin habe davon ausgehen dürfen, ihr Gegenüber unterstehe dem Berufsgeheimnis und die Äusserungen seien demnach nicht «bei einem anderen» getätigt worden (act. 1). Ob die Gutachterin tatsächlich dem Berufsgeheimnis unterstand respektive ob sich die Beschwerdegegnerin auf diese Annahme verlassen durfte, bedarf weiterer Abklärungen, weshalb das Offensichtlichkeitserfordernis nicht erfüllt sein kann. Folglich hätte die Verfahrenseinstellung bezüglich Art. 173 Ziff. 1 StGB auch nicht gestützt auf Art. 319 Abs. 1 lit. b StPO erfolgen dürfen.

3.3.4 Es bliebe durch die Staatsanwaltschaft zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin allenfalls den Gutgläubensbeweis gemäss Art. 173 Ziff. 2 Var. 2 StGB erbringen könnte. Sie müsste hierfür beweisen, dass sie ernsthafte Gründe dafür hatte, die von ihr gemachten Äusserungen in guten Treuen für wahr zu halten. Dies ist aufgrund der Akten nicht auszuschliessen. Es ist möglich, dass die Beschwerdeführerin das «Eingesperrtsein» lediglich aufgrund der damaligen Umstände so empfunden hat, hätte sie doch auch offensichtlich aufgrund der teilweise offenen Türen flüchten können (act. 6, S. 94 f.). Zudem sind an den Gutgläubensbeweis keine hohen Anforderungen zu stellen, wenn die ehrverletzende Äusserung im Rahmen eines Prozesses zur Wahrung berechtigter Interessen erfolgte (Riklin, a.a.O., Art. 173 StGB N 22), was in casu aufgrund des KESB-Verfahrens ebenfalls zu diskutieren wäre. Ob im Falle eines erbrachten Gutgläubensbeweises eine Verfahrenseinstellung gestützt auf Art. 319 Abs. 1 lit. e StGB erfolgen soll, ist durch die Staatsanwaltschaft zu entscheiden.

E. 4

4.1 Der Beschwerdeführer führt weiter an, die Parteien hätten vor Erstellung des Gutachtens ein Dokument unterzeichnen müssen, in welchem sie bestätigt hätten, wahrheitsgetreue Aussagen zu machen und darauf hingewiesen worden seien, dass unwahre Aussagen strafrechtlich verfolgt werden könnten. Dabei handle es sich um einen durchaus wesentlichen Beweisantrag, dessen Abweisung durch die Staatsanwaltschaft eine ungenügende Erstellung des Sachverhalts bedeute und den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt habe.

4.2 Die Beschwerde gegen die Ablehnung von Beweisanträgen durch die Staatsanwaltschaft oder die Übertretungsstrafbehörde ist grundsätzlich nicht zulässig, wenn der Antrag ohne Rechtsnachteil vor dem erstinstanzlichen Gericht wiederholt werden kann (Art. 394 lit. b StPO). Im vorliegenden Fall hat die Staatsanwaltschaft das Verfahren eingestellt, so dass es keine erstinstanzliche Gerichtsverhandlung geben wird, an welcher die Beweisanträge

wiederholt werden könnten. Daraus folgt jedoch nicht ohne weiteres die Beschwerdefähigkeit der Ablehnung der Beweisanträge. Es obliegt der Beschwerdeführerin, darzulegen und zu begründen, weshalb die beantragten ■ von der Staatsanwaltschaft abgelehnten ■ Beweise von entscheidender Bedeutung für das Verfahren sind und nicht unter Art. 139 Abs. 2 StPO fallen, wonach über Tatsachen, die unerheblich, offenkundig, der Strafbehörde bekannt oder bereits rechtsgenügend erwiesen sind, nicht Beweis geführt wird (Guidon, in: Basler Kommentar, 2. Auflage 2014, Art. 394 StPO N 6; BGer 1B_189/2012 vom 17. August 2012 E. 2.1). Unter dieser Voraussetzung ist im Rahmen der materiellen Prüfung der Einstellungsverfügung auch zu prüfen, ob der Beweisantrag der Beschwerdeführerin zu Recht abgelehnt wurde.

4.3 Die Unerheblichkeit des genannten Dokuments im Sinne von Art. 318 Abs. 2 StPO liegt in der Tatsache, dass dessen Einholung nichts zur Erhellung des Sachverhalts beitragen könnte. Eine Ermahnung der Parteien zur wahrheitsgemässen Aussage vermag die Frage, ob der geschilderte Vorfall tatsächlich stattgefunden hat, nicht zu beantworten. Mangels Nachweis des vorgeworfenen Sachverhalts muss folglich auch keine rechtliche Überprüfung stattfinden, weshalb wiederum das genannte Dokument nicht relevant ist und insofern auch keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegt. Das Gleiche gilt im Übrigen für die KESB-Akten. Der Sachverhalt wurde damit nicht, wie vom Beschwerdeführer behauptet, ungenügend erstellt. Die Parteien waren sich über die Tragweite ihrer Aussagen im Gutachten tatsächlich durchaus bewusst, was die Beschwerdegegnerin anlässlich der Einvernahme vom 8. April 2021 auch explizit erwähnt hat (act. 6, S. 86). Sie war sich ebenfalls bewusst, dass ihre Aussagen im Gutachten verwertet und der KESB mitgeteilt werden. Das besprochene Dokument der () hätte jedenfalls keinen Nachweis oder auch nur Hinweise auf wahre oder unwahre Aussagen der Beschwerdegegnerin bringen können.

Die infrage stehenden Aussagen im Gutachten vom 31. August 2020 hatten auch keinen direkten Einfluss auf die Entscheide der KESB vom 22. September 2020 und 24. August 2021, sie wurden darin jedenfalls nicht thematisiert. Die gemeinsame Tochter befinde sich gemäss Einschätzung der zuständigen Behörde aufgrund des hochstrittigen und geradezu chronifizierten Besuchsrechtskonflikts auf Elternebene in einem Loyalitätskonflikt. Es könne nach wie vor keine Kindeswohlgefährdung durch den Vater festgestellt werden. Die Gefährdung bestehe vielmehr durch den starken chronifizierten Konflikt zwischen den Eltern (act. 3). Es muss klar festgestellt werden, dass dieser Konflikt jedenfalls nicht über gegenseitige Strafanzeigen und entsprechende Verfahren gelöst werden kann.

E. 5

Die Beschwerde erweist sich bezüglich der erfolgten Verfahrenseinstellung als begründet. Die Abweisung des Beweisantrags ist jedoch zurecht erfolgt. Die Beschwerde ist daher teilweise gutzuheissen. Die Verfügung der Staatsanwaltschaft vom 4. Januar 2022 ist teilweise aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur Vervollständigung der Untersuchungen an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen.

E. 6

Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen die Parteien die Kosten des Rechtsmittelverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Obsiegt der private Rechtsmittelkläger, so gehen die Kosten zulasten der Staatskasse (Griesser, in: Donatsch et al. [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Auflage, Zürich 2020, Art. 428

StPO N 4 mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer, welcher sich gleichzeitig als Privatkläger konstituiert hat, hat die Verfahrenseinstellung sowie die Abweisung seines Beschwerdeantrags gerügt. Er dringt mit seinem Anliegen bezüglich der Verfahrenseinstellung durch, weshalb von einem Obsiegen im Umfang von 50% auszugehen ist. In diesem Umfang kann ihm eine Entschädigung ausgerichtet werden und es sind um die Hälfte gekürzte Gerichtskosten auszusprechen. Eine Honorarnote hat der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers nicht eingereicht. Der angemessene Aufwand ist deshalb zu schätzen. Es ist eine Parteienschädigung für einen Aufwand von 4 Stunden (inkl. Auslagen und zzgl. MWST) aus der Gerichtskasse zu bezahlen. Die Gerichtsgebühr wird von CHF 600.■ auf CHF 300.■ reduziert. Es sind dem Beschwerdeführer CHF 700.■ zurückzuerstatten.

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