

BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2015.57 vom 15. April 2016

BS Appellationsgericht, 2016-04-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_SB.2015.57

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2015.57 du 15 avril 2016

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT SB.2015.57 del 15 aprile 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Nach Art. 398 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) ist die Berufung gegen Urteile erstinstanzlicher Gerichte zulässig, mit denen das Verfahren ganz oder teilweise abgeschlossen wird. Dies ist vorliegend der Fall. Der Berufungskläger hat als verurteilte Person ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des Entscheides und ist daher zur Erhebung der Berufung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf das frist- und formgerecht eingereichte Rechtsmittel ist somit einzutreten.

1.2 Berufungsgericht ist das Appellationsgericht (§ 18 des kantonalen Gesetzes über die Einführung der Schweizerischen Strafprozessordnung [EG StPO; SG 257.100]). Es beurteilt als Ausschuss gemäss § 73 Abs. 1 Ziff. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG; SG 154.100) Berufungen gegen Urteile des Einzelgerichts in Strafsachen.

E. 2

2.1 Dem Berufungskläger wird vorgeworfen, am 24. August 2011 den damals zwischen 12- und 13-jährigen Mädchen B____, C____ und D____ sein entblößtes Geschlechtsteil gezeigt zu haben. Der Berufungskläger bestreitet die Vorwürfe und macht auch im Berufungsverfahren geltend, er habe niemals sein Geschlechtsteil vor einem Kind entblößt (Prot. Berufungsverhandlung p. 2). Dagegen gaben die drei Mädchen übereinstimmend an, sie seien am 24. August 2011 in Riehen zu dritt durch den Kohlistieg gegangen, als der Berufungskläger ihnen entgegen gekommen sei. Nachdem er sie gekreuzt habe, hätten sie sich umgedreht und gesehen, wie er sein Glied aus der Hose geholt habe, während er ihnen mit Handzeichen zu verstehen gegeben habe, sie sollten näher kommen (Auss. C____ Akten S. 206: ■Er hatte seinen Hosenladen aufgemacht, sein Geschlechtsteil hervorgehoben und gewinkt.■; Auss. D____ Akten S. 2015: ■Er blieb stehen, schaute uns an und machte dann seine Hose auf.■; Auss. B____ Akten S. 223: ■Er hat sein Geschlechtsteil raus genommen und darauf gezeigt.■).

2.2 Die Verteidigung bringt vor, die Beschuldigungen stützten sich einzig auf die Schilderungen der drei Mädchen, welche sich in zahlreichen Punkten widersprüchen. Insbesondere das Signalement treffe nicht auf den Berufungskläger zu. Eventualiter sei der Tatbestand des Exhibitionismus mangels sexuellen Konnexes nicht erfüllt. In subjektiver Hinsicht habe kein Vorsatz vorgelegen, aus den Aussagen der Mädchen gehe jedenfalls keinerlei Hinweis auf eine sexuelle Motivation des Berufungsklägers hervor. Er sei Vater von zwei Kindern und führe ein normales Sexualleben. Subeventualiter habe er sich von den Mädchen belästigt gefühlt und habe sie beschimpfen wollen. Es habe in Anwendung des Grundsatzes ■in dubio pro reo■ ein Freispruch zu ergehen (Berufungsbegründung p. 2 f).

E. 3

3.1 Der dem erstinstanzlichen Urteil zu Grunde gelegte Sachverhalt beruht im Wesentlichen auf den Aussagen der drei Mädchen. Objektive Beweismittel, welche ihre Schilderungen bestätigen könnten, sind keine vorhanden; insbesondere fehlen Aussagen von unbeteiligten Zeugen. Es steht somit Aussage gegen Aussage. Entscheidend für die Wahrheitsfindung ist in solchen Fällen die Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Aussagen des Berufungsklägers einerseits sowie derjenigen der drei Mädchen andererseits. Dabei ist sämtlichen Umständen, die objektiv für die Wahrheitsfindung bedeutsam sein können, Rechnung zu tragen. Das Gericht hat die Aussagen von Zeugen- und Auskunftspersonen aufgrund seiner Kenntnisse aus der Aussagepsychologie und Befragungstechnik zu würdigen. Dabei ist vom Gehalt der Aussagen auszugehen, der namentlich mittels der so genannten Realkriterien auf seine Glaubhaftigkeit überprüft wird (vgl. dazu Hussels, Von Wahrheit und Lügen ■ Eine Darstellung der Glaubhaftigkeitskriterien anhand der Rechtsprechung, in: forum poenale 6/2012 S. 368 ff.).

3.2 B____, C____ und D____ wurden im Ermittlungsverfahren je zweimal befragt. Ihre Schilderungen erfüllen diverse Realkriterien, die für deren Glaubhaftigkeit sprechen. Anlässlich der Einvernahme vom 30. August 2011 gab B____ in freier Rede zu Protokoll, sie sei am 14. August 2011 mit ihren beiden Freundinnen D____ und C____ in Riehen am Kohlisteg zu Fuss in Richtung Coop Rauracher unterwegs gewesen. Ein Mann sei ihnen entgegen gekommen; er habe sie komisch angesehen und gelächelt. Sie hätten ihn gegrüsst, worauf er zurück gegrüsst habe. Beim Vorbeigehen habe er die links gehende D____ am Arm gestreift. Diese sei dann stehen geblieben, habe sich umgedreht und habe gesagt, der Mann sei stehen geblieben und lächle sie an. Die drei Mädchen seien anschliessend weiter den Kohlisteg entlang gegangen. Dann habe sie (B____) zurückgeschaut und gesehen, dass der Mann immer noch dort gestanden sei, gelächelt habe und seine Hose geöffnet habe. Die Mädchen seien weiter gegangen und hätten schliesslich alle drei zurückgeschaut und gesehen, wie der Mann seinen Penis rausgenommen und die Mädchen zu sich gewinkt habe. Daraufhin seien sie weggerannt, ausser D____, die es locker genommen habe. Sie (B____) und C____ seien beide nach Hause gerannt und hätten das Erlebte ihren Eltern berichtet, woraufhin sich beide Väter erfolglos auf die Suche nach dem Mann gemacht hätten (Akten S. 49). Auf Nachfrage gab B____ an, sowohl sie selbst als auch C____ hätten den Penis des Mannes gesehen. Er habe ihnen nichts zugerufen und sei danach in den Bus gestiegen. Sie habe den Mann am Abend des 24. August 2011 erneut auf der Strasse gesehen und ihn auch von hinten sofort erkannt. Sie sei mit dem Velo an ihm vorbei gefahren und er habe ihr ■Ciao Bella■ zugerufen. Sie habe dies dann C____s Vater berichtet, welcher sogleich dem Mann zur Bushaltestelle nachgerannt sei, ihn am Arm gepackt und sie gefragt habe, ob es dieser Mann sei. Sie habe bejaht, während C____ sich versteckt und gesagt habe, sie wisse es nicht. Nachdem der Mann in den Bus eingestiegen sei, habe C____ angegeben, dass auch sie den Mann wieder erkannt habe. Daraufhin habe C____s Vater die Polizei verständigt (Akten S. 50).

3.3 C____ wurde am 31. August 2011 erstmals einvernommen. Sie gab an, mit ihren beiden Freundinnen durch den Kohlisteg gegangen zu sein, die Reihenfolge wisse sie nicht mehr genau. Ein Mann sei ihnen entgegen gekommen, man habe sich gegenseitig gegrüsst. Beim Kreuzen habe der Mann D____s Schulter gestreift. Sie seien weiter gegangen und eines der Mädchen aus der Gruppe habe zurückgeschaut, welches, wisse sie nicht mehr. Nach erneutem Weitergehen hätten alle drei zurück geschaut, der Mann sei stehen geblieben und habe sich entblösst. Er habe seinen Hosenschlitz geöffnet, sein ■Pfiffli■ in der Hand

gehalten und die Kinder zu sich gewinkt. Auf Nachfrage gab sie an, er habe D____ nicht angefasst, sondern nur gestreift. Sie habe gesehen, dass der Mann etwas in der Hand gehalten habe und angenommen, dies sei sein ■Piffli■. B____ habe den Penis genau gesehen. Der Mann habe ihnen nichts zugerufen, er habe die Lippen bewegt, es sei aber nichts zu hören gewesen. Am 24. August 2011 habe B____ bei C____ an der Haustür geklingelt und berichtet, sie habe den Mann wieder gesehen. C____s Vater sei losgerannt und habe den Mann festgehalten. B____ habe sie dann aufgefordert, den Mann anzuschauen und ihn zu identifizieren. Sie habe aber weggeschaut, jedoch nachdem der Mann in den Bus gestiegen sei bestätigt, dass es sich um den Täter handle (Akten S. 58 f.). Sie sei zu 85-90% sicher, dass es sich um den gleichen Mann gehandelt habe (Akten S. 60).

3.4D____ berichtete am 2. September 2011, sie sei mit ihren Freundinnen durch den Kohlisteg gelaufen, wobei die anderen beiden einen Schritt vor ihr gegangen seien. Der Mann sei ihnen entgegen gekommen. Er habe sie angesehen und sei an ihnen vorbei gelaufen. Er habe beim Kreuzen niemanden aus der Mädchengruppe berührt. Sie seien weitergegangen und hätten dann alle drei nach hinten geschaut. Sie hätten gesehen, dass der Mann hinter ihnen stehen geblieben sei und ihnen nachgeschaut habe. Sie seien daraufhin weitergegangen und dann erneut stehen geblieben; der Mann habe sie immer noch angeschaut und dabei seine Hose geöffnet. Dabei habe sie selbst nichts Auffälliges gesehen.

B____ habe daraufhin gesagt, man solle wegrennen. Dies hätten die anderen beiden Mädchen dann auch getan. Sie selbst, D____, sei zügig hinter den anderen gelaufen. Auf Nachfrage gab sie an, der Mann habe sie nicht berührt. Sie habe nur gesehen, wie er seine Hose geöffnet habe. Weder habe er etwas zu ihnen gesagt, noch ihnen etwas zugerufen (Akten S. 65 f.).

E. 4

4.1Die drei Belastungszeuginnen gaben ihre Berichte in freier Rede zu Protokoll und schilderten den Ablauf der Begegnung mit dem Berufungskläger jeweils detailliert, schlüssig und nachvollziehbar. Insbesondere den Kerngehalt, nämlich der Ablauf, wonach sie den Berufungskläger an der besagten Stelle kreuzten, weitergingen, wiederholt stehen blieben um zurückzuschauen und ihn schliesslich mit entblösstem Glied in der Hand sahen, sowie sein Winken mit der Hand haben sowohl B____ als auch C____ übereinstimmend geschildert, während D____ lediglich gesehen habe, wie der Berufungskläger seine Hose geöffnet habe. Trotz ihrer Konstanz wirken die Schilderungen der drei Mädchen nicht stereotyp oder abgesprochen. Hinzu kommt, wie die Vorinstanz korrekt festgestellt hat, dass sich die Aussagen zwar nicht in allen, jedoch in den wesentlichen Punkten decken (Urteil E. 2 S. 4-6). So berichteten sie übereinstimmend, sie seien nach einem ersten Zurückschauen weiter gegangen, bevor sie erneut stehen geblieben und zurückgeschaut hätten. Es fällt bei den Aussagen auf, dass diese nicht etwa gleich lauten, sondern dass jedes einzelne der Mädchen ein eigenes Erlebnis beschreibt (vgl. dazu Auss. D____ Akten S. 217 [a.F., ob ihre Freundinnen dasselbe gesehen haben]: ■Das weiss ich nicht. Ich weiss auch nicht, ob sie zum selben Zeitpunkt geschaut haben wie ich.■). Dass jedes der beteiligten Kinder die Situation hinsichtlich Sichtbarkeit des Geschlechtsteils, Bewertung der Bedrohlichkeit des Vorfalls und persönlicher Gefühle unterschiedlich und aus seiner eigenen Perspektive geschildert hat, spricht gegen die Vermutung der Verteidigung, dass sie sich abgesprochen hätten, und für die Wahrheit ihrer Darstellungen.

4.2 B_____ und C_____ haben ein Signalement des Täters abgegeben (Akten S. 38). Dieses hat die Vorinstanz zwar als teilweise missverständlich - namentlich bezüglich der Bezeichnung eines Dreitagebarts als Vollbart (Akten S. 206, 216, 224) ■ im Übrigen aber als grösstenteils zutreffend bezeichnet (Urteil E. 2 p. 5). Dem ist zu folgen. Dabei ist zu beachten, dass die Mädchen den Berufungskläger nur einige Sekunden lang und nicht aus nächster Nähe gesehen haben. Sie erwähnten aber namentlich die auffällige Gehbehinderung des Berufungsklägers sowie die sichtbaren Auswirkungen seiner Alkoholisierung (Auss. C_____ Akten S. 205: ■Er lief mega ■gwagglig■., Akten S. 206: ■Dachte, dass er betrunken sein könnte.■; Auss. B_____ Akten S. 222: ■Ich glaube, er war besoffen.■). Dazu passt, dass er zehn Tage später mit einem Atemalkoholgehalt von 1,68 Promille von der Polizei angehalten wurde (Rapport Akten S. 43). Auf Veranlassung der erstinstanzlichen Verfahrensleitung wurde am 14. bzw. am 17. April 2014 eine Fotokonfrontation durchgeführt. Sowohl B_____ als auch C_____ erkannten den Berufungskläger eindeutig als Täter (Akten S. 136, 140, 147 f.). D_____ erkannte ihn als ähnlich, war sich jedoch nicht sicher (Akten S. 153 f.).

4.3 Bei der Beurteilung der Glaubhaftigkeit ist die Entstehung der Aussage stets mit zu berücksichtigen. B_____ und C_____ sind gemäss ihren konstanten Aussagen unmittelbar im Anschluss an den Vorfall nach Hause gerannt und haben ihren Eltern von dem Erlebten berichtet. Beide Väter hätten sich anschliessend auf die Suche nach dem Täter begeben ■ diese sei indessen erfolglos geblieben. Anschliessend wurde die Polizei informiert und Strafanzeige erhoben (Polizeirapport Akten S. 34 ff.). Damit deutet auch die Entstehungsgeschichte der Opferaussagen auf einen realen Erlebnishintergrund hin.

4.4 Der Berufungskläger wurde am 19. November 2013 zu den Vorwürfen einvernommen. Er bestritt, jemals seinen Penis in der Öffentlichkeit vor Kindern entblösst zu haben (Akten S. 81: ■Das ist nicht möglich, das habe ich nie gemacht■). Er bestätigte jedoch, auf dem Weg von seinem Gemüsegarten in Riehen üblicherweise zu Fuss vom Hörnli durch den Kohlisteg zum Otto Wenk-Platz zu gehen, wo er den Bus der Linie 31 nach Hause nehme (Akten S. 82 f.). Weiter bestätigte er, aufgrund einer Diskushernie unter einer Gehbehinderung zu leiden (Akten S. 84). Dazu passt die Angabe von B_____, wonach der Täter gehumpelt habe (Akten S. 50 f.). Er trinke täglich Bier, wobei es aber nicht mehr als zwei bis drei Bier seien (Akten S. 85; Prot. Berufungsverhandlung S. 2).

4.5 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Aussagen der Mädchen eine Vielzahl von Realkriterien aufweisen, was für die Zuverlässigkeit der Aussagen spricht. Ihre konstanten, stimmigen und anschaulichen Schilderungen, bei denen sie den Berufungskläger nicht im Übermass belasten, erscheinen überzeugend. Die Vorinstanz hat folglich die Aussagen der drei Mädchen mit sorgfältiger Begründung zu Recht als glaubhaft eingestuft (Urteil E. 2 p.3 ff.). Hinzu kommt, dass das abgegebene Signalement sowohl bezüglich der auffälligen Gehbehinderung als auch bezüglich Grösse, Alter und Gesichtsbehaarung auf den Berufungskläger zutrifft. Ausserdem haben sowohl B_____ als auch C_____ den Berufungskläger nicht nur zehn Tage nach der Tat auf der Strasse, sondern erneut bei der Fotokonfrontation eindeutig als Täter erkannt (Akten S. 39 ff., 139, 146). Als weiteres Indiz ist der Umstand zu werten, dass der Berufungskläger auf dem Weg zu seinem Familiengarten beim Hörnli zum Tatzeitpunkt regelmässig und zugestandenermassen beim Tatort verkehrte (Auss. Akten S. 83, 318, Prot. Berufungsverhandlung S. 2). Als weiteres, wenn auch nicht besonders aussagekräftiges Indiz wurde bei der am 24. August 2011 erfolgten Festnahme festgestellt, dass der Berufungskläger eine einseitig hochgerollte

Unterhose trug, aus welcher sein Geschlechtsteil vollständig herausragte. Dazu gab der Berufungskläger zunächst keine Erklärung ab (Akten S. 81 ff). Erst in der erstinstanzlichen Hauptverhandlung machte die Verteidigung geltend, der Berufungskläger trage seine Unterhose so, weil er in seinem Garten mangels Toilette in eine Ecke uriniere (Protokoll erstinstanzliche HV Akten S. 322). Für die Eventualversion der Verteidigung, wonach die Mädchen den Berufungskläger provoziert hätten und er sie habe ausschimpfen wollen (Berufungsbegründung p. 3), spricht überhaupt nichts, auch nicht die Darstellung des Berufungsklägers. Sein durch die Mädchen geschildertes Verhalten ■ nämlich das Auspacken des Gliedes aus der Hose ■ ist zudem nicht vereinbar mit einer irgendwie gearteten Schelte.

Unter Würdigung sämtlicher Umstände ist die Vorinstanz zu Recht zum Schluss gelangt, dass sämtliche Indizien auf die Täterschaft des Berufungsklägers hinweisen und damit der angeklagte Sachverhalt nachgewiesen ist (Urteil E. 2 p. 6).

E. 5

5.1 Der objektive Tatbestand von Art. 194 Abs. 1 StGB ist gestützt auf das Beweisergebnis erfüllt. Der Verteidiger geht fehl in der Annahme, dass der Tatbestand des Exhibitionismus mit der medizinischen Diagnose des Exhibitionismus, welche mit einem Krankheitswert, einer medizinischen Behandlung und mehrheitlich mit wiederholten Taten verbunden ist, übereinstimmt. Vielmehr ist das individuelle konkrete Krankheitsbild des jeweiligen Täters für die Subsumierung unter den Tatbestand unerheblich. Voraussetzung ist einzig ein Handeln aus sexueller Motivation (Meng, in: Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar zum StGB, 3. Auflage, Basel 2013, Art. 194 N 4 m. H.). Damit stellt Art. 194 StGB jede Entblössung aus sexueller Motivation unter Strafe, gleichgültig, ob der Täter solche Handlungen regelmässig oder zum ersten Mal begeht, ob ein krankhafter Zustand vorliegt oder ob er mit seiner Ehefrau ein unauffälliges Sexualleben pflegt.

5.2 In subjektiver Hinsicht muss der Täter ausdrücklich beabsichtigen, dass das Opfer ihn und die exhibitionistische Handlung sieht. Es ist deshalb eine Absicht erforderlich. Blosser Eventualvorsatz genügt nicht (Meng, a.a.O., Art. 194 N 25 m.H.). Vorliegend muss die sexuelle Motivation der Handlung des Berufungsklägers klar bejaht werden, insbesondere in Verbindung mit dem Winken mit der Hand, welches alle drei Mädchen als Aufforderung zum Näherkommen interpretierten. Dazu erklärte B_____ am 7. Oktober 2014: ■ Er zeigte ja so drauf. Ich finde es war eine sexuelle Ding. ■ (Akten S. 230).

E. 6

6.1 Das Verschulden des Berufungsklägers wiegt nicht besonders schwer. Zwar entblösste er sein Geschlechtsteil vor drei Kindern in der frühen Pubertät, welche sich aufgrund ihres Alters und ihrer mangelnden Erfahrung durch eine solche Handlung eher überrumpeln und schockieren lassen als Erwachsene. Sein Vorgehen, indem er sich am helllichten Tag auf offener Strasse gleich drei Mädchen präsentierte, ist aber nicht als besonders raffiniert oder geschickt zu bezeichnen. Die Opfer hatten die Möglichkeit, sich dem Geschehen unmittelbar durch Weglaufen zu entziehen. Damit liegt im Rahmen exhibitionistischer Handlungen eine eher leichte Tat vor. Die durch die Vorinstanz ausgesprochene Strafe von 15 Tagessätzen ist dem Tatverschulden angemessen.

6.2 Allerdings ist zu berücksichtigen, dass seit der Tat beinahe fünf Jahre vergangen sind und sich der Berufungskläger in dieser Zeit wohlverhalten hat (vgl. aktueller Strafregisterauszug vom 15. März 2016). Dies führt zu einer Strafmilderung gemäss Art. 48

lit. e StGB, da über zwei Drittel der Verfolgungsverjährungsfrist von sieben Jahren (Art. 97 Abs. 1 lit. c StGB) verstrichen sind (vgl. BGE 115 IV 95 E. 3 S. 96). Dabei ist wesentlich, dass der Berufungskläger das Verfahren nicht durch eigene Handlungen verzögert oder verlängert hat. Für die schleppende Ausgestaltung des Ermittlungsverfahrens durch die Staatsanwaltschaft ist kein nachvollziehbarer Grund ersichtlich. So wurde der Berufungskläger bereits zehn Tage nach der Tat identifiziert und erkennungsdienstlich behandelt. Jedoch wurde er erst zwei Jahre später am 19. November 2013 erstmals zu den Vorwürfen einvernommen. Die durch die Verfahrensleitung des Strafgerichts angeordnete Videokonfrontation mit den Opfern konnte gar erst drei Jahre nach der Tat stattfinden. So sind ohne nachvollziehbaren Grund zwischen der Tat und dem erstinstanzlichen Schuldspruch über dreieinhalb Jahre verstrichen. Damit ist eine erhebliche Strafreduktion wegen übermässig langer Verfahrensdauer gerechtfertigt. Der lange Zeitablauf seit den Taten und das Wohlverhalten des Berufungsklägers in dieser Zeit führen somit zu einer Strafreduktion von zehn Tagessätzen.

6.3 Aus dem Gesagten folgt, dass der Berufungskläger zu einer Geldstrafe von fünf Tagessätzen verurteilt wird. Die Höhe des Tagessatzes ist nicht angefochten worden und wird in Übereinstimmung mit den vorinstanzlichen Erwägungen auf CHF 110.■ festgesetzt. Als Ersttäter wird dem Berufungskläger praxisgemäss der bedingte Strafvollzug unter Ansetzung der minimalen Probezeit von zwei Jahren gewährt.

E. 7

7.1 Der Berufungskläger dringt mit seiner Berufung insofern durch, als entgegen dem vorinstanzlichen Urteil das Strafmass auf die Hälfte reduziert worden ist. Bei diesem Ausgang des Berufungsverfahrens werden dem Berufungskläger für das Berufungsverfahren umständehalber keine Kosten auferlegt. Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten und die Urteilsgebühr hat er hingegen gemäss Art. 426 Abs. 1 StPO zu tragen, da der Schuldspruch wegen Exhibitionismus bestätigt wird.

7.2 Da der Berufungskläger privat verteidigt ist, steht ihm zudem gemäss Art. 429 Abs. 1 StPO eine reduzierte Parteientschädigung zu. Mangels Einreichung einer Honorarnote ist der Aufwand des Verteidigers auf sechs Stunden (inklusive Auslagen) zu schätzen. Gestützt auf den Ausgang des Verfahrens wird die Parteientschädigung um zwei Drittel reduziert. Es wird dem Berufungskläger somit eine Parteientschädigung von CHF 500.■ (zwei Stunden zu CHF 250.■), zuzüglich MWST, aus der Gerichtskasse ausgerichtet.

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