

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr. SB130079-O/U/cs

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Bussmann, Präsident, Ersatzoberrichter lic. iur. Meier und Ersatzoberrichterin lic. iur. Bertschi sowie der Gerichtsschreiber lic. iur. Höfliger

Urteil vom 25. Oktober 2013

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter und Erstberufungskläger

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,

vertreten durch Staatsanwältin lic. iur. Kasper,

Anklägerin und Zweitberufungsklägerin

sowie

B. _____,

Privatklägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. Y. _____

betreffend **Vergewaltigung etc.**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon vom 22. Oktober 2012 (DG110033)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 31. Oktober 2011 (Urk. 25) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB.
2. Vom Vorwurf der Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB wird der Beschuldigte freigesprochen.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit 18 Monaten Freiheitsstrafe, wovon insgesamt 58 Tage durch Haft erstanden sind.
4. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
5. Auf die Zivilansprüche der Privatklägerin wird nicht eingetreten.
6. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin für das gesamte Verfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 6'500.00 (zuzüglich 8% MWSt.) zu bezahlen. Diese Entschädigung wird aus der Staatskasse bezahlt und die Staatskasse tritt dementsprechend in die Rechte der Privatklägerin gemäss Art. 138 Abs. 2 StPO ein.

7. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

| | | |
|-----|-------------|--|
| Fr. | 4'500.00 | ; die weiteren Kosten betragen: |
| Fr. | 19'129.79 | Untersuchungskosten |
| Fr. | 6'000.00 | Gebühren Strafuntersuchung |
| Fr. | 7'020.00 | Kosten der unentgeltlichen Rechtsbeiständin der Privatklägerin |
| | <hr/> | |
| Fr. | 36'649.80 | Total |
| | <hr/> <hr/> | |

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

8. Die Verfahrenskosten (bestehend aus der Entscheidgebühr, den Untersuchungskosten sowie den Kosten für die unentgeltliche Rechtsbeiständin der Privatklägerin) werden dem Beschuldigten auferlegt, mit Ausnahme der Kosten der unentgeltlichen Rechtsbeiständin der Privatklägerin, welche einstweilen auf die Staatskasse genommen werden. Eine Rückforderung gemäss Art. 426 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 67 S. 1 ff.; S. 25)

I. Rechtsbegehren betreffend Berufung A.

1. Ziff. 1, 3, 4, 6, 7 und 8 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichtes Dietikon vom 22. Oktober 2012 seien aufzuheben.

2.1 Das Strafverfahren gegen A. _____ sei bezüglich Vorwurfs der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern (Ziff. 1 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichtes Dietikon vom 22. Oktober 2012, Ziff. 1.1 und 1.2 Anklage) zufolge Verjährung einzustellen.

- 2.2 Eventualiter sei A._____ bezüglich des Vorwurfs der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern (Ziff. 1 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichtes Dietikon vom 22. Oktober 2012 Ziff. 1.1 und 1.2 Anklage) freizusprechen.
- 2.3 Subeventualiter sei A._____ im Falle einer Teilbestätigung des vorinstanzlichen Schuldspruchs wegen sexueller Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB im Anklagepunkt 1.2 und eines Freispruches im Anklagepunkt 1.1 der Anklage mit einer bedingten Geldstrafe von maximal 90 Tagessätzen zu Fr. 58.00 bei einer Probezeit von zwei Jahren zu bestrafen. Im Vollzugsfalle sei die erstandene Untersuchungshaft von 58 Tagen anzurechnen.
- 2.4 Subsubeventualiter sei A._____ im Falle der Bestätigung des vorinstanzlichen Schuldspruchs der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern gemäss Ziff. 1 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichtes Dietikon vom 22. Oktober 1012 mit einer bedingten Geldstrafe von maximal 120 Tagessätzen zu Fr. 58.00 bei einer Probezeit von zwei Jahren zu bestrafen. Im Vollzugsfalle sei die erstandene Untersuchungshaft von 58 Tagen anzurechnen.
- 3.1 Dem Berufungskläger sei für den während der Haft erlittenen Erwerbsausfall eine Entschädigung von Fr. 5'800.00, zzgl. 5% seit 21. März 2011 und eine Genugtuung für die erlittene Untersuchungshaft in Höhe von Fr. 14'500.00, zzgl. 5% Zins seit 21. März 2011, zulasten des Staates/Kantons Zürich zuzusprechen.
- 3.2 Eventualiter sei dem Berufungskläger im Falle der Bestätigung oder einer Teilbestätigung des Schuldspruches im Sinne von Ziff. 1 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichtes Dietikon vom 22. Oktober 2012 für haftbedingten Erwerbsausfall eine Entschädigung von Fr. 3'400.00, zzgl. 5% Zins seit 14. April 2011 und eine Genugtuung für die erlittene Untersuchungshaft in Höhe von Fr. 8'500.00, zzgl. 5% Zins

seit 14. April 2011, zulasten des Staates/des Kantons Zürich zuzusprechen.

- 4.1 Die bisherigen Verfahrenskosten, bestehend aus der vorinstanzlichen Gerichtsgebühr in Höhe von Fr. 4'500.00, den Untersuchungskosten in Höhe von Fr. 19'129.79, Gebühren der Strafuntersuchung von Fr. 7'000.00 und allfällige Kosten der unentgeltlichen Rechtsbeiständin der Privatklägerin in Höhe von Fr. 7'020.00, seien vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen.
- 4.2 Eventualiter sei dem Berufungskläger im Falle der Bestätigung oder Teilbestätigung des Schuldspruches im Sinne von Ziff. 1 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichtes Dietikon vom 22. Oktober 2012 1/6 der vorinstanzlichen Gerichtsgebühr von Fr. 4'500.00 und 1/6 der Gebühren der Strafuntersuchung von Fr. 6'000.00, total Fr. 1'750.00 aufzuerlegen. Die übrigen Verfahrenskosten, nämlich die Untersuchungskosten in Höhe von Fr. 19'129.80 und 5/6 der Gebühren der Strafuntersuchung in Höhe von Fr. 6'000.00 und 5/6 der vorinstanzlichen Gerichtsgebühr von Fr. 4'500.00 sowie allfällige Kosten der unentgeltlichen Rechtsbeiständin der Privatklägerin seien auf die Staatskasse zu nehmen.
- 5.1 Die von der Vorinstanz festgesetzte Prozessentschädigung zugunsten der Privatklägerin in Höhe von Fr. 7'020.00 sei aufzuheben und anzuordnen, dass keine Prozessentschädigung zugunsten der Privatklägerin festgesetzt werden kann.
- 5.2 Eventualiter sei anzuordnen, dass der Berufungskläger für die von der Vorinstanz zugunsten der Privatklägerin festgesetzten Parteientschädigung in Höhe von Fr. 7'020.00 nicht aufzukommen hat.
- 6.1 Dem Berufungskläger sei für seine anwaltlichen Verteidigungsaufwendungen im Verfahren vor der Staatsanwaltschaft und dem Verfahren vor der Vorinstanz eine Entschädigung in Höhe von Fr. 27'265.10 zu-

lasten des Staates/Kanton Zürich und Fr. 1'000.00 zulasten der Privatklägerin zuzusprechen.

- 6.2 Eventualiter sei dem Berufungskläger im Falle der Bestätigung oder Teilbestätigung des Schuldspruches im Sinne von Ziff. 1 des Dispositivs des Urteils des Bezirksgerichtes Dietikon vom 22. Oktober 2012 für seine Verteidigungsaufwendungen im Verfahren vor der Staatsanwaltschaft Zürich und der Vorinstanz eine reduzierte Entschädigung in Höhe von Fr. 22'720.90 zulasten des Staates/Kanton Zürich und Fr. 1'000.00 zulasten der Privatklägerin zuzusprechen.
7. Unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge, zuzüglich 8% Mehrwertsteuer, zulasten des Staates/Kanton Zürich und der Privatklägerin für das Berufungsverfahren vor Obergericht des Kantons Zürich. Dem Berufungskläger sei für die anwaltlichen Aufwendungen betreffend seines eigenen Berufungsverfahrens und betreffend Berufung Staatsanwaltschaft Zürich eine Parteientschädigung zulasten des Staates in Höhe von insgesamt Fr. 12'000.00 zuzusprechen, davon entfallend je Fr. 6'000.00 auf die Berufung des Berufungsklägers bzw. auf die Berufung der Staatsanwaltschaft Zürich. Eventualiter sei dem Berufungskläger eine Parteientschädigung für die beiden Berufungsverfahren nach richterlichem Ermessen zuzusprechen.

II. Rechtsbegehren betreffend Berufung Staatsanwaltschaft

1. Die Berufung der Staatsanwaltschaft sei vollumfänglich abzuweisen.
- 2.1 Eventualiter: Im Falle eines zusätzlichen Schuldspruches wegen Vergewaltigung sei eine Freiheitsstrafe von weniger als 24 Monaten auszusprechen, wovon insgesamt 58 Tage durch Haft als erstanden anzunordnen sind.
- 2.2 Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei bei einer Probezeit von zwei Jahren aufzuschieben.

3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Staates. Dem Berufungskläger sei für die anwaltlichen Aufwendungen betreffend seines eigenen Berufungsverfahrens und betreffend Berufung Staatsanwaltschaft Zürich eine Parteientschädigung zulasten des Staates in Höhe von insgesamt Fr. 12'000.00 zuzusprechen, davon entfallend je Fr. 6'000.00 auf die Berufung des Berufungsklägers bzw. auf die Berufung der Staatsanwaltschaft Zürich. Eventualiter sei dem Berufungskläger eine Parteientschädigung für die beiden Berufungsverfahren nach richterlichem Ermessen zuzusprechen.
- b) Der Vertreterin der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich:
(Urk. 69, S. 1)
1. Das Urteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 22. Oktober 2012 sei in Bezug auf den Schuldspruch gemäss Ziff. 1 (sexuelle Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB) zu bestätigen.
 2. Das Urteil sei in Bezug auf den Freispruch gemäss Ziff. 2 aufzuheben und der Beschuldigte sei wegen Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen.
 3. Der Beschuldigte sei mit einer Freiheitsstrafe von 4 ½ Jahren zu bestrafen.

I. Gegenstand des Berufungsverfahrens

Mit Urteil des Bezirksgerichtes Dietikon vom 22. Oktober 2012 wurde der Beschuldigte der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB schuldig gesprochen. Vom Vorwurf der Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB wurde er freigesprochen. Er wurde bestraft mit

einer bedingten Freiheitsstrafe von 18 Monaten unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren. Auf die Zivilansprüche der Privatklägerin wurde nicht eingetreten.

Der Beschuldigte hat gegen das Urteil mit Eingabe vom 23. Oktober 2012 fristgerecht Berufung angemeldet (Urk. 43) und mit Eingabe vom 26. Februar 2013 die Berufungserklärung eingereicht (Urk. 51). Er beantragt, das Strafverfahren sei bezüglich des Vorwurfs der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern zufolge Verjährung einzustellen, eventualiter sei er von diesem Vorwurf freizusprechen. Subeventualiter beantragt er die Bestrafung mit einer bedingten Geldstrafe von maximal 90 Tagessätzen Geldstrafe zu Fr. 58.-- bei einer Probezeit von zwei Jahren. Angefochten hat er ferner die Regelung betreffend Kosten- und Entschädigungsfolgen und die Kostenfestsetzung (Urk. 67 S. 1 ff.).

Die Staatsanwaltschaft hat mit Eingabe vom 25. Oktober 2012 Berufung angemeldet (Urk. 44) und mit Eingabe vom 27. Februar 2013 fristgerecht die Berufungserklärung eingereicht (Urk. 53). Sie beantragt die Bestätigung des vorinstanzlichen Schuldspruches betreffend sexuelle Handlungen mit Kindern, Schuldspruch betreffend Vergewaltigung und Bestrafung mit einer Freiheitsstrafe von 4 ½ Jahren (Urk. 69).

Die Privatklägerin hat weder Berufung noch Anschlussberufung erhoben.

Das vorinstanzliche Urteil ist demzufolge einzig betreffend Dispositiv-Ziffer 5 (Nichteintreten auf die Zivilansprüche der Privatklägerin) in Rechtskraft erwachsen. Davon ist Vormerk zu nehmen.

Mit der Berufungserklärung stellte der Beschuldigte den Beweisantrag auf Einholung eines aktualisierten Berichtes von Dr. med. C._____ betreffend Behandlungsdauer und Behandlungsintensität, Themen und Verlauf der Behandlungen, Diagnosestellung, Angaben von B._____ zu den erlittenen sexuellen Übergriffen und Glaubwürdigkeitsbeurteilung der Aussagen von B._____ im Strafverfahren. Mit Präsidialverfügung vom 27. Mai 2013 wurde dieser Beweisantrag einstweilen abgewiesen (Urk. 61). Es wird nachfolgend im Rahmen der Sachverhaltserstellung soweit erforderlich darauf einzugehen sein.

II. Verjährung

1. Zeitpunkt der Tatbegehung

Gegenstand des Anklagevorwurfes bilden sexuelle Handlungen mit Kindern erstmals Weihnachten/Neujahr 1997/1998 oder 1998/1999 und ein zweites Mal Weihnachten/Neujahr 1998/1999 oder 1999/2000 sowie eine Vergewaltigung, welche zum Jahreswechsel 1998/1999 oder 1999/2000 stattgefunden haben soll. Der früheste Zeitpunkt der Tatbegehung liegt somit an Weihnachten 1997. Für die Beurteilung der Frage der Verjährung ist ferner das Alter der Privatklägerin von Bedeutung. Sie ist am tt.mm.1990 geboren.

2. Anwendbares Recht

Gemäss Art. 389 StGB gilt der Grundsatz der lex mitior auch für die Bestimmungen betreffend Verjährung, vorbehalten bleiben abweichende Bestimmungen des Gesetzes (Art. 389 Abs. 1 erster Satzteil). Eine solche Sonderregelung findet sich in Art. 97 Abs. 4 StGB betreffend die vorliegend zur Diskussion stehenden Delikte der sexuellen Handlungen mit Kindern und der Vergewaltigung gegen ein Kind unter 16 Jahren. Wenn die Straftat vor dem Inkrafttreten der Änderung der Verjährungsbestimmungen vom 5. Oktober 2001 begangen worden ist und die Verfolgungsverjährung zu diesem Zeitpunkt noch nicht eingetreten ist, kommt gemäss Art. 97 Abs. 4 StGB das neue Recht zur Anwendung.

3. Fazit

Vorliegend sind alle Taten vor dem Inkrafttreten der neuen Verjährungsbestimmungen per 01.10.2002 und nach dem Inkrafttreten der per 01.09.1997 gültigen Verjährungsbestimmungen begangen worden, nach welchen die relative Verjährungsfrist 10 Jahre betrug (Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder 18. A., Art. 97 N 18; BGE 127 IV 86). Die Taten wären nach altem, 1997 in Kraft getretenen Verjährungsrecht 10 Jahre nach der Tat, also frühestens Weihnachten 2007 verjährt. Im Sinne von Art. 97 Abs. 4 StGB waren die Taten im Zeitpunkt des Inkrafttretens der revidierten Verjährungsbestimmung per 1. Oktober 2002 noch nicht verjährt, weshalb die Verjährung sich vorliegend nach Art. 97 Abs. 2 StGB beurteilt.

Gemäss Art. 97 Abs. 2 StGB dauert die Verfolgungsverjährung von sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 StGB und der Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 StGB gegenüber einem Kind unter 16 Jahren mindestens bis zum vollendeten 25. Lebensjahr des Opfers. Die Privatklägerin ist am tt.mm.1990 geboren und wird erst am tt.mm.2015 25 Jahre alt. Die Verjährung ist somit noch nicht eingetreten.

Den Ausführungen der Verteidigung zur Frage der Verjährung (Urk. 40 S. 2; Urk. 67 S. 3 f.) kann nicht gefolgt werden, sie beschränken sich denn auch auf die Behauptung, die inkriminierten Sachverhalte würden 15 Jahre oder länger zurückliegen und die Regelung gemäss Art. 97 Abs. 2 und Abs. 4 StGB lasse sich mit dem Grundsatz der lex mitior und dem verfassungsmässigen Rückwirkungsverbot nicht vereinbaren.

Entgegen der Nebenbemerkung der Verteidigung (Urk. 67 S. 4) wird das Anklageprinzip mit den alternativen Tatzeitangaben in der Anklageschrift nicht verletzt. Die Anklage folgt den klaren und konstanten Aussagen der Privatklägerin, wonach sich die zwei Vorfälle jeweils über Weihnachten/Neujahr abgespielt haben sollen, als der Beschuldigte bei der Familie der Privatklägerin zu Besuch gewesen sei, wobei sie beim ersten Vorfall entweder sieben oder acht, und beim zweiten Vorfall entweder acht oder neun Jahre alt gewesen sei. Mit diesen Angaben sind die Vorwürfe in sachlicher und örtlicher Hinsicht präzise und auch in zeitlicher Hinsicht ausreichend bestimmt umschrieben, was eine hinreichende Lokalisierung der Taten erlaubt. Auch wenn zu Gunsten des Beschuldigten von den frühesten Zeitangaben auszugehen ist, steht jedenfalls klar fest, dass die (behaupteten) Vorfälle erst nach Inkrafttreten der per 1. September 1997 gültigen Verjährungsbestimmungen stattfanden, und deshalb, wie gezeigt, heute nicht verjährt sind. Eine Beeinträchtigung des Beschuldigten in seinen Verteidigungsrechten aufgrund der Zeitangaben in der Anklageschrift ist im Übrigen in keiner Art und Weise ersichtlich.

Da eine Verletzung des Anklageprinzips nicht vorliegt und die Verjährung nicht eingetreten ist, ist der Antrag des Beschuldigten auf Einstellung des Verfahrens abzuweisen.

III. Sachverhalt

1. Vorbemerkungen

Mit Schreiben vom 10. Januar 2011 erstatteten D._____ und B._____ (nachfolgend Privatklägerin) Strafanzeige gegen den Beschuldigten wegen sexuellen Missbrauchs. Sie brachten vor, sie seien vom Beschuldigten, dem Bruder ihrer Mutter, während mehrerer Jahre wiederholt und gezielt sexuell in schwer traumatisierender Weise missbraucht worden. Die Übergriffe auf D._____ seien in den Jahren 1986 bis 1989 erfolgt, diejenigen auf ihre jüngere Halbschwester (Privatklägerin) in den Jahren 1996 bis 1999 (Urk. 4).

Nach durchgeführter Untersuchung wurde das Strafverfahren bezüglich D._____ mit Verfügung vom 31. Oktober 2011 infolge Verjährung eingestellt (Urk. 24). Mit Bezug auf die Privatklägerin erfolgte am 31. Oktober 2011 die Anklageerhebung.

Der Beschuldigte hat die von D._____ erhobenen Vorwürfe nicht bestritten. Die Anklagevorwürfe zum Nachteil der Privatklägerin hat er ebenfalls weitgehend anerkannt. Betreffend Anklageziffer 1.1. hat er sich in der Untersuchung und vor Vorinstanz vollumfänglich geständig erklärt, den Anklagevorwurf Ziffer 1.2. hat er bis auf den Vorwurf der Vergewaltigung anerkannt. Er hat konstant bestritten, mit seinem Penis in die Vagina der Privatklägerin eingedrungen zu sein.

Das Geständnis des Beschuldigten deckt sich mit den Aussagen der Privatklägerin. Der Sachverhalt ist im Umfang seines Geständnisses erstellt. Zu prüfen bleibt, ob sich der vom Beschuldigten bestrittene Anklagevorwurf betreffend vaginale Penetration erstellen lässt.

2. Beweismittel

2.1. Aussagen des Beschuldigten

In seiner ersten Einvernahme hat der Beschuldigte Übergriffe zum Nachteil von D._____ bereits weitgehend eingestanden, solche zum Nachteil der Privatklägerin dagegen zuerst kategorisch in Abrede gestellt (Urk. 9/1 S. 17 ff.) und dann erklärt,

es könne schon möglich sein, dass er die Privatklägerin im Intimbereich berührt habe, es könne möglich sein, dass er sie im Suff angefasst habe, an die Vagina gegriffen habe, er erinnere sich nicht daran (Urk. 9/1 S. 22).

In der Hafteinvernahme bestätigte er, es könne sein, dass er die Privatklägerin an der Brust unter dem T-Shirt berührt und auch zwischen den Beinen an der Vagina, er wisse es jedoch nicht mehr. Es könne alles möglich sein, damals sei er immer etwas betrunken gewesen (Urk. 9/2 S. 4). Es sei sicher nicht wahr, dass er seinen Penis in ihre Scheide eingeführt habe. Das habe er nicht gemacht, er habe sie nur gestreichelt (Urk. 9/2 S. 4). Schliesslich gestand er ein, die Privatklägerin zwischen den Beinen und an der Brust gestreichelt zu haben, wogegen er weiterhin erklärte, er sei sicher, mit ihr nicht den Geschlechtsverkehr vollzogen zu haben (Urk. 9/2 S. 5).

In der Befragung vom 13. April 2011 sagte er aus, mit der Privatklägerin sei es nur zu Berührungen gekommen, einmal im Kinderzimmer und einmal im Luftschutzkeller (Urk. 9/3 S. 2 f). Es treffe zu, dass er sie im Luftschutzkeller unter den Kleidern an den Brüsten und an der Vagina berührt habe (Urk. 9/3 S. 3 f.). Es stimme nicht, dass er sein Glied in die Scheide des Kindes eingeführt habe (Urk. 9/3 S. 4). Es sei richtig, dass er sich die Hosen heruntergelassen habe, damit die Privatklägerin seinen Penis hätte halten können, dazu sei es aber nicht gekommen, weil er gehört habe, dass jemand etwas an der Türe gemacht habe und er gedacht habe, es käme jemand (Urk. 9/3 S. 5).

Der Beschuldigte bestätigte in der Einvernahme vom 20. April 2011, die Aussagen von B. _____ betreffend die Berührungen seien zutreffend, dagegen stimme es nicht, dass er mit seinem Penis in sie eingedrungen sei (Urk. 9/4 S. 2).

Auch in der Schlusseinvernahme im Vorverfahren und in den Einvernahmen vor Vorinstanz und Berufungsgericht hielt der Beschuldigte an seiner bisherigen Darstellung fest (Urk. 9/5 S. 5; Urk. 37 S. 2; Prot. II S. 17 ff.).

2.2. Aussagen der Privatklägerin

Die Privatklägerin sagte in ihrer ersten Einvernahme betreffend den bestrittenen Sachverhalt aus, sie habe starke Schmerzen gehabt als der Beschuldigte mit dem Penis in sie eingedrungen sei und habe das Gefühl gehabt, dass sie fast keine Luft bekomme. Die Tränen seien ihr nur so am Gesicht heruntergelaufen. Sie wisse nicht mehr, wie sich sein Penis angefühlt habe (Urk. 10/1 S. 20). Er habe so 30 Mal hin und her bewegt. Auf die Frage, wieso er damit aufgehört habe, erklärte sie, er sei irgendwann einfach weg von ihr gegangen, habe seine Hose angezogen und gesagt, sie solle keine Angst haben, sie solle sich wieder anziehen. Er sei dann zu ihrer Mutter in die Wohnung gegangen. Sie wisse nicht mehr, ob er einen Samenerguss gehabt habe, sie glaube nicht, sie habe nichts wahrgenommen. Sein Penis sei immer noch steif gewesen als er damit aufgehört habe. Es sei niemand gekommen, sie habe das Gefühl gehabt, ihm sei wie ein Gedankenblitz gekommen, also er habe auf einmal von ihr abgelassen und sich einfach angezogen (Urk. 10/1 S. 21). Sie habe anschliessend die Sache, welche sie aus der Tiefkühltruhe genommen habe, in die Küche gelegt und sei in ihr Zimmer gegangen. Dort habe sie sich umgezogen und sei aus dem Haus mit einer Kollegin spielen gegangen (Urk. 10/1 S. 21). Sie habe nichts an seinem Penis machen müssen und er habe nichts vor ihr an seinem Körper gemacht (Urk. 10/1 S. 22/23). Bei den Übergriffen sei sie körperlich nie verletzt worden, er habe nie Gewalt angewendet und sie habe nach dem Vorfall keinen Arzt aufgesucht (Urk. 10/1 S. 23). Sie habe bei den Vorfällen dem Beschuldigten nie gesagt oder zu verstehen gegeben, dass sie dies nicht wolle, weil sie Angst gehabt habe, dass er ihr noch mehr Schmerzen zufüge. Aus Angst vor dem "verletzt werden" habe sie während den Vorfällen nicht geschrien (Urk. 10/1 S. 23/24).

In ihrer zweiten Einvernahme sagte sie aus, der Beschuldigte habe sie auf Wange und Stirne geküsst und habe immer gesagt, sie müsse keine Angst haben. Er habe seine Hosen aufgemacht und heruntergezogen bis unterhalb der Knie. Er habe sie gehalten und weiter auf Wange und Hals geküsst, habe sie an der Brust und an den Beinen gestreichelt unter dem Nachthemd. Er sei mit der Hand zwischen ihre Beine gegangen, er habe den Finger aber nicht eingeführt, er habe sie ein-

fach an der Vagina angefasst (Urk. 10/2 S. 13). Er habe seinen Penis genommen und ihn langsam in ihre Vagina eingeführt. Er sei vielleicht nicht ganz vollständig eingedrungen, es habe ihr weh getan (Urk. 10/2 S. 13). Er sei mindestens mit einem Teil seines Penis in sie eingedrungen und habe zwei, drei Mal mit seinem Penis in ihrer Vagina hin und her gemacht (Urk. 10/2 S. 13). Während des Vorfalles habe sie nicht geweint, aber nachher als sie alleine im Zimmer gewesen sei. Im Keller sei sie so geschockt gewesen, dass sie gar nichts habe machen können (Urk. 10/2 S. 15). Er habe von ihr abgelassen, weil er gehört habe, dass jemand mit dem Schlüssel die Glastüre geöffnet habe (Urk. 10/2 S. 15). Sie sei wie versteinert gewesen, habe nichts gesagt oder gemacht. Danach sei sie noch einen Moment im Keller sitzen geblieben, sie habe zuerst nachdenken müssen, was geschehen sei. Er sei einfach in die Wohnung gegangen. Sie habe sich nicht getraut und sei erst nach 5 oder 10 Minuten in die Wohnung hoch gegangen. Sie sei in ihr Zimmer gegangen (Urk. 10/2 S. 16). Im Zimmer sei sie allein gewesen, habe Musik gehört und fern gesehen, sie sei dort geblieben bis zum Abendessen (Urk. 10/2 S. 20).

2.3. Ärztlicher Befund von Dr. med. C. _____

Die Staatsanwaltschaft hat bei Dr. med. C. _____ einen ärztlichen Befund betreffend die Privatklägerin eingeholt. In seinem Bericht vom 8. April 2011 (Urk. 13/4) hält Dr. med. C. _____ fest, dass die Privatklägerin sich seit dem 17. September 2010 bei ihm in der ambulanten fachärztlichen Behandlung befinde. Gegenstand und Grund der fachärztlichen Behandlung seien bisher in erster Linie die allgemeinen Schwierigkeiten mit Dritten umzugehen. Die Privatklägerin versuche, eine psycho-soziale Kompetenz innerhalb der Therapie zu erreichen, um auch einer geregelten Arbeit nachgehen zu können und mit ihrem derzeitigen Lebensgefährten besser umgehen zu können. Die Arbeitsdiagnose laute emotional instabile Persönlichkeitsstörung vom Borderline-Typ. Die Privatklägerin habe bisher eher nur marginal darüber gesprochen, möglicherweise sexuelle Übergriffe erlebt zu haben. Dies sei bisher noch nicht Gegenstand der Behandlung gewesen. Lediglich ab ca. Ende Januar 2011 habe die Privatklägerin darüber gesprochen, dass ihre Schwester wohl eine entsprechende Anzeige lanciert habe gegenüber Fami-

lienmitgliedern. Sie habe sich eher betroffen darüber gezeigt, dass die Schwester dies plötzlich veranlasst habe. Sie sei von einer Polizistin verhört worden, was sie emotional stark berührt habe, weil sie bestimmte Erinnerungen bzw. Ereignisse aus der Vergangenheit mehr oder weniger verdrängt habe. Sie habe gegenüber ihm (Arzt) versichert, dass sie sich wohl an bestimmte Geschehnisse nicht richtig erinnern konnte. Inwieweit sie tatsächlich Opfer von sexuellem Missbrauch oder sexueller Gewalt geworden sei, habe sie auch auf direkte Nachfrage von ihm zu keinem Zeitpunkt klar geäußert. Die Befragung durch die Polizei habe die Privatklägerin eher als peinlich erlebt. Sie habe sich über das Verhalten und die Vorgehensweise der Schwester empört. Aus fachärztlicher Sicht sei die Glaubwürdigkeit der Privatklägerin insgesamt als eher verhalten zweifelhaft einzuschätzen. Inwieweit erlebte Wahrheit und gewünschte Sehnsüchte oder ausagierter Neid und ohnmächtige Wut eine Rolle spielen, komme immer auf die jeweilige angesprochene Thematik an. Dies stelle sicherlich allgemein die schwierigste Abgrenzung für den Wahrheitsgehalt der Aussagen seitens der Betroffenen dar.

2.4. Aussagen von D. _____

Die Halbschwester der Privatklägerin, D. _____, war bei den angeklagten Übergriffen auf die Privatklägerin nicht zugegen. Sie kann nichts aus eigener Wahrnehmung aussagen, vielmehr nur darüber berichten, was ihr die Privatklägerin zu diesen Vorfällen mitgeteilt hat. Sie sagte aus, die Privatklägerin habe ihr im November 2010 zufällig von den Übergriffen des Beschuldigten erzählt. Sie wisse nur, dass der Beschuldigte sich auf die Privatklägerin gelegt habe und ihre Hand an seinen Penis geführt habe, mehr hätten sie nicht darüber gesprochen (Urk. 11/1 S. 21 f.). Die Privatklägerin habe ihr nicht im Detail erzählt, was der Beschuldigte mit ihr gemacht habe (Urk. 11/2 S. 11).

2.5. Aussagen von E. _____

E. _____ ist der Freund der Privatklägerin. Er hat als Zeuge ausgesagt, die Privatklägerin habe ihm erzählt, dass etwas mit ihrem Onkel geschehen sei. Dies habe sie ihm im Jahre 2010 kurze Zeit nachdem sie zusammengekommen seien erzählt. Sie habe gesagt, sie sei begripscht worden (Urk. 12/3 S. 4). An mehr De-

tails oder Aussagen könne er sich nicht erinnern (Urk. 12/3 S. 5). Er wisse nicht mehr so genau, was die Privatklägerin mit begrapschen gemeint habe, er erwähnt an den Hintern fassen (Urk. 12/3 S. 6).

2.6. Aussagen von F._____

F._____ ist die Mutter der Privatklägerin und von D._____. Sie sagte in ihrer Zeugeneinvernahme aus, D._____ habe ihr nach der Anzeigeerstattung gesagt, dass der Beschuldigte sie sexuell missbraucht habe. Sie habe vorher nie etwas bemerkt oder gesehen. Dass die Privatklägerin vom Beschuldigten sexuell angegangen worden sei, habe sie auch erst jetzt erfahren (Urk. 12/2 S. 10). D._____ habe ihr anlässlich eines Telefonates gesagt, sie werde den Beschuldigten anklagen und die Privatklägerin sei auch noch betroffen. Sie habe von allem nichts gewusst und auch nichts gemerkt (Urk. 12/2 S. 13).

3. Beweiswürdigung

3.1. Allgemeines

Betreffend die allgemeinen Grundsätze für die Beweiswürdigung kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO; Urk.50 S. 11 Ziff. 3, S. 13 ff. Ziff. 5.1 -5.3 und S. 15 Ziff. 6.1.).

Nachfolgend sind die Beweismittel für sich und unter Bezugnahme auf die weiteren Beweismittel eingehender Beweiswürdigung zu unterziehen.

3.2. Zeugenaussagen

Den Aussagen der Zeugen und der Auskunftsperson D._____ sind keine entscheiderelevanten Angaben zum bestrittenen Sachverhalt zu entnehmen. Insbesondere sagte niemand aus, die Privatklägerin habe von einer Vergewaltigung erzählt.

3.3. Aussagen des Beschuldigten

Der Beschuldigte hat den Vorwurf der Penetration konstant und widerspruchlos bestritten. Im Übrigen hat er den Anklagesachverhalt nach ursprünglichem Bestreiten anerkannt. Mit Bezug auf die Privatklägerin erfolgten seine Zugaben zögerlich und nur schrittweise, wogegen er Übergriffe gegenüber D._____ rascher und ohne Einschränkungen anerkannt hat. Festzuhalten ist dabei, dass bei D._____ keine Penetration zur Diskussion stand. Dass der Vorwurf der Vergewaltigung eines 8 oder 9 Jahre alten Kindes weit schwerer wiegt als die anerkannten sexuellen Handlungen zum Nachteil der Privatklägerin und diejenigen, welche zum Nachteil von D._____ zur Debatte standen, bedarf keiner weiteren Erläuterung. Unzulässig wäre unter dem Aspekt der Unschuldsvermutung und angesichts des unterschiedlichen Schweregrades der Übergriffe aus den Zugaben des Beschuldigten zu schliessen, dass auch eine Vergewaltigung eines kleinen Kindes nicht persönlichkeitsfremd wäre.

Die Zugaben des Beschuldigten sind recht weitgehend, was für ein Vieraugende-
likht eher aussergewöhnlich ist und für die Glaubhaftigkeit seiner Aussagen spricht. Insgesamt liegen keine Hinweise vor, welche an der Glaubhaftigkeit seiner konstanten Aussagen zweifeln liessen.

3.4. Aussagen der Privatklägerin

Vorweg ist an dieser Stelle in Erinnerung zu rufen, dass die Aussagen der Privatklägerin weitgehend mit den Zugaben des Beschuldigten übereinstimmen. Dies stellt ein starkes Indiz für die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen dar. Hinzu kommt, dass ihre Aussagen keine Tendenz zu Übertreibungen oder unnötiger Belastung des Beschuldigten aufweisen. Sie sagte stets aus, der Beschuldigte habe bei den Übergriffen gesagt, sie müsse keine Angst haben und es sei normal. Weder schilderte sie Gewaltanwendung noch erwähnte sie, dass ihr der Beschuldigte ein Schweigegebot auferlegt oder Nachteile in Aussicht gestellt hätte für den Fall, dass sie jemandem über das Geschehene berichten würde. Ausserdem sprach sie stets nur von zwei Vorfällen. Hätte sie falsche Anschuldigungen deponieren

wollen, hätte sie eine viel grössere Anzahl von Übergriffen geschildert und wären plakativere Aussagen zu erwarten gewesen. Ihre Aussagen sind detailreich und vermitteln den Eindruck von real Erlebtem, sie erscheinen grundsätzlich als glaubhaft. Wie die Verteidigung überzeugend vorgebracht hat (Urk. 67 S. 2 ff.) und hier sogleich darzulegen sein wird, weist ihre Schilderung aber auch Widersprüche und Ungereimtheiten auf:

Die Aussagen der Privatklägerin betreffend den Ablauf, wie es zur Penetration kam, sind sehr pauschal gehalten. Dies erstaunt, zumal es sich um den ersten Geschlechtsverkehr der Privatklägerin gehandelt hat (Urk. 10/1 S. 28). Vor diesem Hintergrund erscheint es auch als zweifelhaft, dass die Privatklägerin als 8 oder 9 jähriges Kind bei der Penetration nach ihrer Darstellung keine Verletzungen erlitten hat.

Auffällig ist ferner, dass die Privatklägerin in der ersten Einvernahme schilderte, der Beschuldigte sei einmal mit dem Penis in sie eingedrungen und habe so 30 Mal hin und her bewegt. In der zweiten Einvernahme dagegen sagte sie aus, er sei mindestens mit einem Teil seines Penis in sie eingedrungen und habe zwei, drei Mal mit seinem Penis in ihrer Vagina hin und her gemacht (Urk. 10/2 S. 13). In der polizeilichen Befragung sagte die Privatklägerin auf die Frage, ob sie Schmerzen gehabt habe aus, sie habe sehr starke Schmerzen gehabt als er mit dem Penis in sie eingedrungen sei, sie habe nicht schreien müssen, aber die Tränen seien ihr nur so am Gesicht heruntergelaufen (Urk. 10/1 S. 20). In der untersuchungsrichterlichen Einvernahme erwähnte sie nicht von sich aus, dass sie geweint habe. Auf die Frage, ob sie geweint habe, antwortete sie, dass sie während des Vorfalles nicht geweint habe, danach schon als sie alleine im Zimmer gewesen sei (Urk. 10/2 S. 15). Auf Vorhalt, wonach sie bei der Polizei gesagt habe, ihr seien die Tränen nur so über das Gesicht gelaufen, erklärte sie, das sei nach dem Vorfall gewesen als sie alleine gewesen sei, im Keller sei sie so geschockt gewesen, dass sie gar nichts habe machen können (Urk. 10/2 S. 15).

Widersprüchlich sagte sie auch betreffend den Grund dafür aus, dass der Beschuldigte von ihr abgelassen habe. In der ersten Einvernahme erklärte sie, es sei niemand gekommen, er habe einfach von ihr abgelassen, sie glaube, er habe ei-

nen Gedankenblitz gehabt (Urk. 10/1 S. 21). In der zweiten Einvernahme sagte sie demgegenüber aus, der Beschuldigte habe von ihr abgelassen, weil er gehört habe, dass jemand mit dem Schlüssel die Glastüre geöffnet habe (Urk. 10/2 S. 15).

Vollkommen unterschiedlich schilderte sie in den beiden Einvernahmen ihr eigenes Verhalten nach der Penetration. Während sie zuerst aussagte, sie sei in ihr Zimmer gegangen, habe sich dort umgezogen und sei aus dem Haus mit einer Kollegin spielen gegangen (Urk. 10/1 S. 21), sagte sie in der späteren Einvernahme aus, sie sei in ihr Zimmer gegangen (Urk. 10/2 S. 16), habe Musik gehört und fern gesehen und sei dort geblieben bis zum Abendessen (Urk. 10/2 S. 20).

Diese widersprüchlichen Aussagen betreffen zentrale Punkte des Kerngeschehens, sie lassen erhebliche Zweifel am Wahrheitsgehalt der Aussagen der Privatklägerin aufkommen. Diese Zweifel werden auch durch die Einschätzung von Dr. med. C._____ gestützt.

Wie die Vorinstanz zutreffend festhielt (Urk. 50 S. 18; Art. 82 Abs. 4 StPO), sagte die Privatklägerin aus, sie sei auch von ihrem eigenen Vater sexuell missbraucht worden, was durchaus die Gefahr beinhalte, dass die Privatklägerin real Erlebtes mit einer falschen Person verknüpft haben könnte. Mit der Vorinstanz besteht die Möglichkeit einer unbewussten Falschaussage der Privatklägerin durch Verzerrung und Kombination von Erinnerungsbruchstücken betreffend sehr lange zurückliegende Vorfälle im Kindesalter (Urk. 50 S. 17; Art. 82 Abs. 4 StPO). Entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft (Urk. 69 S. 3) bzw. mit der Verteidigung (Ergänzung in Prot. II S. 22 zur Urk. 67 S. 40) kann eine falsch zuschreibende Erinnerung der Privatklägerin gerade deshalb nicht ausgeschlossen werden, weil Art und Ausmass des durch die Privatklägerin vorgebrachten Missbrauchs durch den Vater nicht aktenkundig ist.

Insgesamt bleiben aufgrund der Widersprüche in den Aussagen der Privatklägerin zu zentralen Punkten des Geschehens erhebliche Zweifel am Wahrheitsgehalt der Aussagen mit Bezug auf den strittigen Sachverhalt.

4. Fazit

Aufgrund der zur Verfügung stehenden Beweismittel kann weder eine zweifelsfreie Überzeugung für eine erfolgte Penetration gewonnen werden noch dagegen. In Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro reo" ist der Beschuldigte daher vom Vorwurf der Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB freizusprechen.

Der Beweisantrag des Beschuldigten um Einholung eines weiteren Berichtes von Dr. med. C._____ ist damit obsolet geworden.

IV. Rechtliche Würdigung

Die Vorinstanz hat den erstellten Sachverhalt in Anklageziffern 1.1. und 1.2. zutreffend als mehrfache sexuelle Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB gewürdigt. Ihren Erwägungen kann in allen Teilen gefolgt und darauf verwiesen werden (Urk. 50 S. 20 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Beizupflichten ist ihr insbesondere darin, dass es sich in Anklageziffer 1.1 beim Streicheln der Brüste der Privatklägerin nicht um eine bloss flüchtige Berührung handelte, der Beschuldigte vielmehr die Brüste unter der Bekleidung knetete. In ihrer Gesamtheit betrachtet sind die Handlungen gemäss Anklageziffer 1.1. (Küsse auf Wange, Stirn und Hals, Berühren und Streicheln an Beinen und Brüsten über den Kleidern und Streicheln und Kneten der Brüste unter den Kleidern) entgegen der von der Verteidigung vertretenen Auffassung (Urk. 40 S. 17; Urk. 67 S. 6 f.) eindeutig als sexuelle Handlungen zu beurteilen.

Der Beschuldigte ist daher der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff.1 StGB schuldig zu sprechen.

V. Strafzumessung

1. Anwendbares Recht und Strafraumen

Betreffend die Ausführungen zum intertemporalen Recht kann auf die zutreffenden Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 50 S. 22 ff.; Art. 82

Abs. 4 StPO). Insbesondere ist festzuhalten, dass das neue Recht in concreto nicht milder ist, da vorliegend aufgrund der auszufällenden Strafhöhe eine Geldstrafe als Sanktionsart nicht mehr in Betracht fällt.

Mit der Vorinstanz ist sodann festzuhalten, dass von einem Strafrahmen bis 5 Jahre Freiheitsstrafe auszugehen ist und dass der Strafschärfungsgrund der mehrfachen Tatbegehung und der Strafmilderungsgrund des verhältnismässig langen Zeitablaufes seit der Tatbegehung nicht zu einer Erweiterung des Strafrahmens führen, diese Strafzumessungsfaktoren vielmehr bei der Strafzumessung innerhalb des Strafrahmens strafmindernd bzw. strafe erhöhend zu berücksichtigen sind.

2. Strafzumessung innerhalb des Strafrahmens

2.1. Allgemeines

Die Vorinstanz hat die allgemeinen Grundsätze für die Strafzumessung nach altem Recht zutreffend dargelegt und darauf hingewiesen, dass diese im neuen Recht keine grundlegende Änderung erfahren haben (Urk. 50 S. 25 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

2.2. Tatkomponente

Auszugehen ist bei der Strafzumessung vom schwerer wiegenden Sachverhalt gemäss Anklageziffer 1.2. Der Beschuldigte hat die Privatklägerin bei diesem Vorfall auf die Wange, den Hals und die Stirne geküsst, sie unter dem Nachthemd an den Beinen und an der Brust gestreichelt und ihr zwischen die Beine an die Vagina gegriffen. Er selber hatte Hosen und Unterhosen bis unterhalb seiner Knie heruntergezogen. Das Ausgreifen der Privatklägerin im Genitalbereich, das Streicheln an den Brüsten und das Entblößen des Penis stellen erhebliche Übergriffe dar. Diese war im Zeitpunkt der Tat zudem erst 8 oder 9 Jahre alt. Die Übergriffe waren geeignet, grosse psychische Schäden bei der Privatklägerin hervorzurufen. Sie erfolgten bei der Privatklägerin zu Hause, in einer für sie vermeintlich sicheren Umgebung und waren deshalb auch geeignet, ihr Sicherheitsgefühl zu erschüttern. Der Beschuldigte hat zudem seine Vertrauensstellung als Onkel der Privat-

klägerin schamlos ausgenutzt, auch wenn kein näheres Verhältnis zwischen ihnen bestand. Der Übergriff dauerte auf der anderen Seite nur relativ kurze Zeit (die Privatklägerin sprach von 10 Minuten (Urk. 10/1 S. 17 und S. 19)) und war nicht begleitet von der Auferlegung eines Schweigegebotes oder dem Inaussichtstellen von Nachteilen für den Fall, dass die Privatklägerin davon erzählen würde. Vielmehr sagte der Beschuldigte der Privatklägerin wiederholt, sie brauche keine Angst zu haben. In subjektiver Hinsicht fällt ins Gewicht, dass der Beschuldigte mit direktem Vorsatz handelte und nicht die geringste Provokation seitens der Privatklägerin bestand. Es ging auch nicht etwa ein Spiel voraus, in dessen Rahmen sich Berührungen ergeben hätten. Ganz im Gegenteil ging der Beschuldigte die Privatklägerin gezielt mit der Absicht sexueller Handlungen an. Das Verschulden ist insgesamt als nicht mehr leicht zu gewichten. Für diesen Übergriff erscheint eine Sanktion im Bereich von 16 Monaten als schuldangemessen.

Betreffend den ersten Vorfall gehen die vorgenommenen Handlungen weniger weit als beim zweiten Vorfall. Sie bestehen in Streicheln und Kneten der Brüste unter dem T-Shirt und Streicheln an Beinen und Brüsten über den Kleidern sowie Küsse auf Wange, Stirne und Hals. Auf der anderen Seite war die Privatklägerin noch ein Jahr jünger als beim zweiten Vorfall und es handelte sich um den ersten Übergriff, der für die Privatklägerin völlig überraschend kam. Hinsichtlich des Missbrauches des Vertrauensverhältnisses und des Schadenspotenzials sowie der Umgebung des Übergriffes gelten die gleichen Überlegungen wie beim zweiten Vorfall. Der Beschuldigte handelte auch hier direktvorsätzlich. Dieser Vorfall war ebenfalls nur von kurzer Dauer. Dem insgesamt noch als leicht zu bewertenden Verschulden erscheint eine Sanktion von 10 Monaten angemessen.

Unter Berücksichtigung des Asperationsprinzipes ist von einer Einsatzstrafe von 24 Monaten für beide Vorfälle auszugehen.

2.3. Täterkomponente

2.3.1. Persönliche Verhältnisse und Vorleben

Hinsichtlich der Darlegung der persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 50 S. 28 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Diese blieben bis heute im Wesentlichen unverändert (vgl. Prot. II S. 11 ff.). Es ergeben sich daraus keine strafzumessungsrelevanten Faktoren.

Der Beschuldigte wurde mit Strafbefehl des Untersuchungsamtes Uznach vom 21. April 2009 wegen fahrlässiger Körperverletzung zu einer bedingten Geldstrafe von 40 Tagessätzen verurteilt. Wie bereits die Vorinstanz zutreffend festhielt, handelt es sich bei diesem Strafbefehl vom 21. April 2009 nicht um eine Vorstrafe, da die vorliegend zu beurteilenden Delikte alle vor diesem Datum begangen wurden. Ausserdem fällt die Ausfällung einer Zusatzstrafe mangels Gleichartigkeit der Sanktionen ausser Betracht.

2.3.2. Geständnis

Der Beschuldigte hat sich bereits im Vorverfahren in allen Anklagepunkten geständig erklärt. Sein Geständnis ist erheblich strafmindernd zu berücksichtigen.

2.4. Zeitablauf

Seit der Begehung der Taten sind heute über 12 Jahre vergangen. Der Beschuldigte hat sich während dieser relativ langen Zeit mit Ausnahme des Unfalles im Strassenverkehr, welcher zu einer Verurteilung wegen fahrlässiger schwerer Körperverletzung mit Strafbefehl des Untersuchungsamtes Uznach vom 21. April 2009 führte, nichts mehr zuschulden kommen lassen. Unter diesen Umständen spricht der Strafbefehl nicht gegen die Annahme von Wohlverhalten. Der relativ lange Zeitablauf ist gestützt auf Art. 64 Abs. 4 aStGB strafmindernd zu berücksichtigen.

2.5. Fazit

Unter Berücksichtigung der strafmindernden Faktoren des Geständnisses und des Zeitablaufes ist die Einsatzstrafe von 24 Monaten auf 14 Monate zu reduzieren.

Der Beschuldigte ist daher mit einer Freiheitsstrafe von 14 Monaten zu bestrafen unter Anrechnung von 58 Tagen erstandener Untersuchungshaft.

VI. Strafvollzug

Hinsichtlich der Gewährung des bedingten Strafvollzuges kann vollumfänglich auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 50 S. 34 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Bei Ausfällung einer Freiheitsstrafe von 14 Monaten sind die objektiven Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges erfüllt. Der Beschuldigte ist nicht vorbestraft, und es kann ihm eine günstige Prognose gestellt werden. Es ist ihm daher der bedingte Strafvollzug zu gewähren unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren.

VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Betreffend die Untersuchungskosten ist festzuhalten, dass die Untersuchung durch das Fehlverhalten des Beschuldigten verursacht wurde und auch ohne den Sachverhalt, welcher zum Teilfreispruch führte, im gleichen Masse durchgeführt worden wäre. Entgegen der Auffassung der Verteidigung (Urk. 67 S. 18 f.) gilt dies gerade auch für das Gutachten. Die Notwendigkeit der Klärung der Fragen der Schuldfähigkeit und der Rückfallgefahr des Beschuldigten betreffend pädosexueller Handlungen hätte sich auch aufgedrängt, wenn der Vergewaltigungsvorwurf nicht im Raum gestanden hätte. Die Untersuchungskosten von Fr. 19'129.75 sind dem Beschuldigten deshalb vollumfänglich aufzuerlegen. Da die in Dispositivziffer 6 des erstinstanzlichen Entscheids aufgeführten "Gebühren Strafuntersuchung" von Fr. 6'000.– in Dispositivziffer 8 keine Erwägung finden, ist zu Gunsten

des Beschuldigten davon auszugehen, dass die Vorinstanz diese Gebühren dem Beschuldigten nicht auferlegt hat.

Hingegen wäre es ohne den Vergewaltigungsvorwurf beim erstinstanzlichen Verfahren zu einem geringeren Aufwand gekommen, weshalb es sich rechtfertigt, die Gerichtsgebühr der Vorinstanz auf Fr. 3'000.– zu reduzieren. Dagegen erscheinen die von der Vorinstanz (Urk. 50 S. 36) auf Fr. 7'020.– (inkl. Mehrwertsteuern) festgelegten Kosten der unentgeltlichen Verbeiständung für die Vertretung der Privatklägerin wiederum angemessen (unter Einschluss des Vorverfahrens).

Die Kosten der Untersuchung und die erstinstanzlichen Verfahrenskosten sind somit dem Beschuldigten aufzuerlegen, wobei die Kosten der unentgeltlichen Privatklägerschaft unter Vorbehalt des Rückforderungsrechts gemäss Art. 426 Abs. 4 StPO einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen sind.

Der Verteidiger bezifferte seinen Aufwand für das Vorverfahren und das erstinstanzliche Verfahren auf Fr. 27'141.90 (Urk. 41/7). Aufgrund des Teilfreispruchs rechtfertigt es sich, dem Beschuldigten eine reduzierte Prozessentschädigung im Umfang eines Drittels, mithin von Fr. 9'000.– zuzusprechen.

2. Da der Beschuldigte die Haft nicht nur wegen des Vorwurfes der Vergewaltigung erlitten hat, und die erstandenen 58 Tage Haft auf die auszufällende Freiheitsstrafe anzurechnen sind, ist dem Beschuldigten keine Genugtuung oder Entschädigung für Überhaft zuzusprechen (vgl. Art. 431 Abs. 3 lit b StPO).

3. Im Berufungsverfahren unterliegt die Staatsanwaltschaft mit ihrem Antrag auf Schuldspruch betreffend Vergewaltigung. Der Beschuldigte auf der anderen Seite unterliegt mit seinem Antrag auf vollumfänglichen Freispruch. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens zur Hälfte dem Beschuldigten aufzuerlegen und zur Hälfte auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 StPO).

Der Verteidiger macht für das Berufungsverfahren ein Honorar von Fr. 11'863.80 geltend (Urk. 68), und führte dazu aus, dass je rund die Hälfte auf die Erstberufung des Beschuldigten und die Beantwortung der Berufung der Staatsanwaltschaft falle (Prot. II S. 21). Aufgrund seines teilweisen Obsiegens rechtfertigt es

sich somit, dem Beschuldigten eine auf die Hälfte reduzierte Entschädigung von (gerundet) Fr. 6'000.-- für die Verteidigungskosten für das Berufungsverfahren aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 22. Oktober 2012 bezüglich Dispositivziffer 5 (Zivilansprüche der Privatklägerin) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist schuldig der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 StGB.
2. Der Beschuldigte wird vom Vorwurf der Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB freigesprochen.
3. Der Beschuldigte wird bestraft mit 14 Monaten Freiheitsstrafe, wovon 58 Tage durch Untersuchungshaft erstanden sind.
4. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird aufgeschoben und die Probezeit auf 2 Jahre festgesetzt.
5. Dem Beschuldigten wird keine Entschädigung und Genugtuung für die erlittene Haft zugesprochen.
6. Die erstinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 7'020.-- unentgeltliche Verbeiständung der Privatklägerschaft

7. Die Kosten der Untersuchung (Fr. 19'129.75) und die erstinstanzlichen Verfahrenskosten (gemäss Ziff. 6) werden dem Beschuldigten auferlegt.

Die Kosten der unentgeltlichen Verbeiständung der Privatklägerschaft werden auf die Gerichtskasse genommen. Eine Rückforderung gemäss Art. 426 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten.
8. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 3'000.-- ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 195.50 unentgeltliche Verbeiständung der Privatklägerschaft
9. Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beschuldigten zur Hälfte auferlegt und zur Hälfte auf die Gerichtskasse genommen.
10. Dem Beschuldigten wird eine reduzierte Prozessentschädigung von Fr. 15'000.– (Fr. 9'000.– für das erstinstanzliche Verfahren und das Vorverfahren, Fr. 6'000.-- für das Berufungsverfahren) aus der Gerichtskasse zugesprochen.
11. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich (übergeben)
 - die Vertreterin der Privatklägerin für sich und zuhanden der Privatklägerschaft
(Eine begründete Urteilsausfertigung - und nur hinsichtlich ihrer eigenen Anträge (Art. 84 Abs. 4 StPO) - wird den Privatklägern nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.)sowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A, unter Beilage des Formulars "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials"

12. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 25. Oktober 2013

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic. iur. Höfliger

Zur Beachtung:

Der/die Verurteilte wird auf die Folgen der Nichtbewährung während der Probezeit aufmerksam gemacht:

Wurde der Vollzug einer Geldstrafe unter Ansetzung einer Probezeit aufgeschoben, muss sie vorerst nicht bezahlt werden. Bewährt sich der/die Verurteilte bis zum Ablauf der Probezeit, muss er/sie die Geldstrafe definitiv nicht mehr bezahlen (Art. 45 StGB); Analoges gilt für die bedingte Freiheitsstrafe.

Eine bedingte Strafe bzw. der bedingte Teil einer Strafe kann im Übrigen vollzogen werden (Art. 46 Abs. 1 bzw. Abs. 4 StGB),

- wenn der/die Verurteilte während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen begeht,
- wenn der/die Verurteilte sich der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet.