

SST.2022.169
(ST.2022.13; StA.2020.2930)

Urteil vom 28. März 2023

Besetzung	Oberrichterin Plüss, Präsidentin Oberrichter Fedier Oberrichter Egloff Gerichtsschreiberin L. Stierli
Anklägerin	Staatsanwaltschaft Rheinfelden-Laufenburg, Riburgerstrasse 4, 4310 Rheinfelden
Privatkläger	A._____ , [...] unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwältin Daniela Gehring, [...]
Beschuldigte	B._____ , geboren am mm.tt.1970, von Gipf-Oberfrick und Gommiswald, [...] verteidigt durch Rechtsanwalt André Kuhn, [...]
Gegenstand	Fahrlässige schwere Körperverletzung sowie Verletzung der Fürsorge- oder Erziehungspflicht

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Die Staatsanwaltschaft Rheinfelden-Laufenburg erliess am 18. Januar 2022 folgenden Strafbefehl gegen den Beschuldigten:

Sachverhalt:

Fahrlässige schwere Körperverletzung

Art. 125 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 StGB

Die Beschuldigte hat fahrlässig, d.h. aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit, einen Menschen schwer am Körper oder an der Gesundheit geschädigt.

begangen durch

Verletzung der Fürsorge- oder Erziehungspflicht

Art. 219 Abs. 1 StGB

Die Beschuldigte hat fahrlässig, d.h. aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit, ihre Fürsorgepflichten gegenüber einem ihr anvertrauten Kind verletzt oder vernachlässigt und dieses dadurch in seiner körperlichen oder seelischen Entwicklung gefährdet.

Die Beschuldigte war am Montag, 14. September 2020, die verantwortliche Mittagstisch-Aufsicht des Mittagstisches der Schule Q. in Q., und als solche den Mittagstisch-Kindern gegenüber fürsorgepflichtig.

Nach dem Essen verteilten sich die 11 anwesenden Kinder auf verschiedene Räume, wobei das spätere Opfer, der Strafkläger A., geb. mm.tt.2011, und D., geb. mm.tt.2013, im Zimmer verblieben und mit einer Plüschtier-Giraffe Werfen und Fangen spielten.

Als die Beschuldigte den Raum verliess, war das mittlere Fenster im Zimmer geöffnet. Dies war aufgrund der Raumarchitektur von der Zimmertür aus nicht sichtbar; gleichzeitig war Lüften Bestandteil der damaligen COVID-19 Empfehlungen.

Währendem die Beschuldigte im Spielzimmer vis-à-vis Nachschau nach den anderen Kindern hielt, kletterte das Opfer auf den Fenstersims, stellte sich aufrecht hin, hüpfte dort herum und stürzte dabei um ca. 13.00 Uhr aus dem offenen Fenster knapp fünf Meter in die Tiefe; es prallte draussen auf den Plattenboden.

Die Beschuldigte verhielt sich pflichtwidrig unvorsichtig, indem sie bei geöffnetem Fenster das Zimmer verliess und die beiden Kinder dadurch unbeaufsichtigt liess, worauf das Opfer auf den Fenstersims klettern und sodann aus dem geöffneten Fenster fallen konnte. Indem die Beschuldigte ihre Aufsichtspflicht zeitweise ungenügend wahrgenommen hat, war ihr Verhalten für den Verletzungserfolg kausal. Bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit hätte die Beschuldigte vor dem Verlassen des Zimmers das geöffnete Fenster bemerken und diese Gefahrenquelle beseitigen können.

Durch den aus dem Fehlverhalten der Beschuldigten resultierenden Sturz erlitt das Opfer eine schwere Schädigung an Körper und Gesundheit. Gemäss Arztbericht vom 9. November 2020 des Universitäts-Kinderspitals beider Basel (UKBB) erlitt das Opfer folgende Verletzungen:

1. Polytrauma bei Sturz aus grosser Höhe am 14. September 2020
 - 2° offene distale Unterarmfraktur rechts mit Abriss A. ulnaris mit Kompartmentsyndrom
 - Offenes Schädelhirntrauma mit undislozierter Kalottenfraktur frontal rechts mit Beteiligung von Sinus frontalis, Orbitadach und medialer Orbitawand rechts sowie intrakraniellen Luftteinschlüssen und Liquorrhoe
 - undislozierte Fraktur des Naso-Orbito-Ethmoidalen-Komplexes rechts und undislozierter Nasenbeinfraktur links
 - Deckplattenimpressionsfraktur BWK 7 (AO A1)
 - Leberlazeration AAST 10 (Segmente 4a, 7, 8)
 - Schmales nicht raumforderndes Epiduralhämatom frontal und temporopolar rechts
 - Kleine Pneumothoraces beidseits
 - Dislozierte distale Unterarmfraktur links
 - Nebenniereneinblutung rechts
2. Dislozierte distale Unterarmfraktur links (15.09.2020)
3. Kleine Pneumothoraces beidseits (14.09.2020)
4. Kleine Lungenkontusionen Unterlappen beidseits (16.09.2020)
5. Nebenniereneinblutung rechts (16.09.2020)

Gemäss Arztbericht des UKBB vom 03.08.2021 ist die Narbe [am Kopf] nach Kraniotomie wegen Liquorfistel restlos verheilt, aber an den Seiten bis zu 1 cm breit und wegen der Frisur deutlich sichtbar. Die Kopfumwendlbewegungen sind gut und schmerzlos. Die Narbe volarseitig und über dem distalen Unterarm rechts ist bis zu 1,5 cm breit, derb und etwas kontrakt; eine weitere Physiotherapie und eine Behandlung mit Kompressionsstrümpfen mit Silikonpelotte wurde empfohlen. Die Beweglichkeit des rechten und linken Handgelenks zeigt sich wie folgt: Pronation/ Supination rechts 60/0/50° und links 70/0/60°. Dorsalflexion/ Palmarflexion rechts 75/0/40° und links 75/0/60°. Ulnaadduktion/ Radialadduktion rechts 30/0/20° und links 35/0/20°. Die Ellenbogenbewegungsumfänge betragen: Extension/ Flexion rechts 10/0/140° und links 10/0/130°. Die Fingerfunktion ist seitengleich. Die Sensibilität, Motorik und Durchblutung beider Hände sind ungestört.

Gemäss Bericht der Kinder- und Jugendpsychiatrie der Psychiatrie Baselland vom 29.11.2021 zeigt der Strafläger im Vergleich zur Verlaufsabklärung vom Mai 2021 bezüglich der neuropsychologisch trainierten Bereiche vor allem eine Verbesserung der Impulskontrolle. Im Bereich der Daueraufmerksamkeit macht der Strafläger Fortschritte; seine Leistungen liegen jedoch insgesamt immer noch unter der Altersnorm.

E. stellte stellvertretend für ihren Sohn am 14. Dezember 2020 Strafantrag und konstituierte ihn als Zivil- und Strafläger.

Ort: Q., Schulhaus X
Zeit: Montag, 14. September 2020, ca. 13.00 Uhr
Strafläger: A., gesetzlich v.d. E.
Strafantrag: 14.12.2020

Dieses Verhalten ist strafbar gemäss:

Den oben aufgeführten Gesetzesartikeln sowie Art. 34 StGB, Art. 42 Abs. 1 StGB, Art. 42 Abs. 4 StGB i.V.m Art. 106 StGB, Art. 44 StGB, Art. 47 StGB.

Die Beschuldigte wird verurteilt zu:

1. Einer **Geldstrafe** von 40 Tagessätzen zu je CHF 50.00, bedingt aufgeschoben bei einer Probezeit von 2 Jahren.
2. Einer **Busse** von CHF 500.00
Bei schuldhafter Nichtbezahlung tritt an Stelle der Busse eine **Ersatzfreiheitsstrafe** von 10 Tagen.

3. Den Kosten
- | | | |
|----------------------|-----|--------|
| - Strafbefehlsgebühr | CHF | 800.00 |
| - Polizeikosten | CHF | 50.00 |

Rechnungsbetrag CHF 1'350.00

Über Auslagen, die nach dem Erlass des vorliegenden Strafbefehls eingehen, wird separat verfügt.

4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Das Urteil wird im Strafregister eingetragen.

1.2.

Gegen diesen ihr am 24. Januar 2022 zugestellten Strafbefehl erhob die Beschuldigte am 31. Januar 2022 (Poststempel) Einsprache. Die Staatsanwaltschaft hielt am Strafbefehl fest und überwies diesen samt den Akten zur Durchführung des Hauptverfahrens an das Bezirksgericht Laufenburg.

2.

2.1.

Am 7. Juni 2022 fand die Hauptverhandlung vor dem Präsidenten des Bezirksgerichts Laufenburg statt. Dieser erkannte gleichentags:

1.

Die Beschuldigte wird freigesprochen von der Anklage

- der fahrlässigen schweren Körperverletzung gemäss Art. 125 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 StGB, begangen durch die Verletzung der Fürsorge- oder Erziehungspflicht gemäss Art. 219 Abs. 1 StGB.

2.

Die Zivilklage des Zivil- und Strafklägers wird auf den Zivilweg verwiesen.

3.

3.1.

Die Verfahrenskosten bestehen aus:

a) der Gebühr von	Fr.	2'500.00
b) den Kosten für die amtliche Verteidigung von	Fr.	0.00
c) den Kosten für die unentgelt. Verbeiständung von	Fr.	0.00
d) den Kosten für Übersetzungen von	Fr.	0.00
e) den Kosten für Gutachten von	Fr.	0.00
f) den Kosten der Mitwirkung anderer Behörden von	Fr.	50.00
g) den Spesen von	Fr.	327.50
h) den anderen Auslagen	Fr.	0.00
i) der Anklagegebühr	Fr.	800.00

Total Fr. 3'677.00

3.2.

Die Verfahrenskosten gehen zu Lasten der Staatskasse.

4.

4.1.

Dem Verteidiger der Beschuldigten, lic. iur. André Kuhn wird eine richterlich festgesetzte Entschädigung von Fr. 16'755.85 (inkl. Fr. 1'197.96 MwSt) zu Lasten der Staatskasse zugesprochen.

4.2.

Die übrigen Parteikosten hat die Beschuldigte selber zu tragen.

5.

Der Zivil- und Strafkläger hat seine Parteikosten selber zu tragen.

2.2.

Gegen dieses, ihm am 13. Juni 2022 zugestellte Urteil meldete der Privatk Kläger am 14. Juni 2022 Berufung an. Das begründete Urteil wurde ihm am 18 Juli 2022 zugestellt.

3.

3.1.

Der Privatk Kläger beantragte mit Berufungserklärung vom 22. Juli 2022:

1. Die Ziffern 1, 3, 4 und 5 des Dispositivs des angefochtenen Urteils des Bezirksgerichts Laufenburg seien aufzuheben.
2. Die Beschuldigte sei der Verletzung der Fürsorge- und Erziehungspflicht nach Art. 219 Abs. 1 StGB und der fahrlässigen schweren Körperverletzung durch Unterlassen gemäss Art. 125 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 StGB i.V.m. Art. 11 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen und angemessen zu bestrafen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschuldigten.

3.2.

Mit Verfügung vom 1. September 2022 hielt der Verfahrensleiter fest, dass kein Nichteintreten auf die Berufung beantragt und keine Anschlussberufung erklärt wurde. Weiter ordnete er das mündliche Verfahren an.

3.3.

Der Privatk Kläger reichte am 20. September 2022 die Berufungsbegründung ein und hielt dabei an seinen bereits gestellten Anträgen fest.

3.4.

Die Staatsanwaltschaft beantragte mit Berufungsantwort vom 11. Oktober 2022 die kostenfällige Abweisung der Berufung.

3.5.

Die Beschuldigte teilte am 11. Oktober 2022 mit, dass sie anlässlich der Berufungsverhandlung die Berufungsantwort erstatten werde.

3.6.

Am 28. März 2023 fand die Berufungsverhandlung mit Befragung der Beschuldigten statt.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Der Privatkläger ficht mit Ausnahme des Verweises der Zivilforderung auf den Zivilweg das vorinstanzliche Urteil vollumfänglich an. Das Urteil ist also mit Ausnahme der Zivilklage vollumfänglich zu überprüfen (Art. 404 Abs. 1 StPO).

2.

2.1.

In formeller Hinsicht machte die Beschuldigte anlässlich der Berufungsverhandlung geltend, dass die Vertreterin des Privatklägers nicht gehörig bevollmächtigt sei, da die Vollmacht nur von der Mutter als gesetzliche Vertretung des minderjährigen Privatklägers unterschrieben worden sei, jedoch beiden Elternteilen die elterliche Sorge zukomme. Entsprechend müsse auch die Vollmacht der Vertreterin des Privatklägers von beiden Elternteilen unterzeichnet sein (Nichteintretensantrag der Beschuldigten, Rz. 1 bis 8). Weiter ergebe sich aus der eingereichten Vollmacht vom 10. Juni 2022, dass die Vertreterin zur Wahrung der Interessen "in Sachen E., geb. mm.tt.89" (vgl. act. 375) bevollmächtigt worden sei und entsprechend in der vorliegenden Sache ohnehin nicht rechtsgenügend für den Privatkläger handeln könne (Nichteintretensantrag der Beschuldigten, Rz. 9 f.).

2.2.

Gemäss Art. 106 Abs. 2 StPO wird eine handlungsunfähige Person durch ihre gesetzliche Vertretung vertreten. Von Gesetzes wegen haben die Eltern die Vertretung des Kindes gegenüber Drittpersonen im Umfang der ihnen zustehenden elterlichen Sorge (Art. 304 Abs. 1 ZGB). Gemäss Art. 304 Abs. 2 ZGB dürfen gutgläubige Drittpersonen voraussetzen, dass jeder Elternteil im Einvernehmen mit dem andern handelt, wenn beide Eltern Inhaber der elterlichen Sorge sind. Bei gemeinsamer elterlicher Sorge üben die Eltern grundsätzlich ihre Entscheidkompetenzen gemeinsam aus (Art. 301 Abs. 1 ZGB). Gemäss Art. 301 Abs. 1^{bis} ZGB kann bei dringlicher Angelegenheit (Ziff. 1) oder, wenn der andere Elternteil nicht mit vernünftigen Aufwand zu erreichen ist (Ziff. 2), der Elternteil, der das Kind betreut, allein entscheiden.

2.3.

2.3.1.

Vorliegend kann einerseits davon ausgegangen werden, dass die Mandatierung einer Rechtsvertreterin für das vorliegende Verfahren vom Vater des Privatklägers grundsätzlich mitgetragen wird, da es im Sinne des Kindes geführt wird. Meinungsverschiedenheiten zwischen den beiden Eltern teilen sind dem Gericht nicht bekannt und es liegt keine Interessenkollision resp. liegen keine sich widersprechende Interessen zwischen dem Privatkläger und dem Kindsvater vor. Entsprechend umfasst die von der Kindsmutter unterzeichnete Vollmacht ebenso das Einverständnis des Kindsvaters.

Zudem erklärte die Privatklägervertreterin vor Obergericht, dass seit längerer Zeit kein Kontakt zum Kindsvater, welcher sich in Ungarn aufhalten soll, hergestellt werden könne (Protokoll Berufungsverhandlung, S. 2). Selbst wenn es sich dabei um eine Behauptung des Privatklägers resp. seiner Vertretung handelt, welche nicht bewiesen ist und nicht nachgeprüft werden kann, so wäre unter diesen Umständen die Kindsmutter gemäss Art. 301 Abs. 1^{bis} Ziff. 2 ZGB befugt, die Vollmacht alleine zu unterzeichnen, wobei auch hier bei der vorliegenden Sache ohnehin davon auszugehen ist, dass das Einverständnis des Kindsvaters vorliegt, da keine gegenteiligen Interessen des Kindsvaters ersichtlich sind.

2.3.2.

In Bezug auf die sich in den Akten befindliche Vollmacht (act. 375) ergibt sich, dass die Vertreterin in Sachen "E., geb. mm.tt.89" bevollmächtigt wurde. Diese Formulierung mag zwar ungeschickt und ungenau erscheinen. In analoger Anwendung von Art. 129 Abs. 2 StPO für die Vertretung der Privatklägerschaft gilt jedoch, dass zur Ausübung der Vertretung eine schriftliche Vollmacht oder eine protokollierte Erklärung vorausgesetzt wird und, dass das Vorliegen einer schriftlichen Vollmacht eine blosser Ordnungsvorschrift ist, deren Verletzung nicht die Ungültigkeit der Verfahrenshandlung zur Folge hat (RUCKSTUHL, in: Basler Kommentar, StPO, 2. Aufl. 2014, N 6 zu Art. 129 StPO). Vorliegend ergibt sich aus sämtlichen Umständen, dass die gesetzliche Vertreterin des Privatklägers, Rechtsanwältin Gehring gehörig bevollmächtigt hat. Einerseits liegt eine Vollmacht des früheren Vertreters in den Akten, aus welcher zweifellos hervorgeht, dass die Kindsmutter als gesetzliche Vertreterin dem Anwalt eine Vollmacht in Bezug auf den Unfall vom 14. September 2020 gegeben hat (vgl. act. 81). Weiter war die Kindsmutter an der Berufungsverhandlung anwesend, was einer konkludenten Erklärung gleichkommt, dass sie mit den Handlungen der Privatklägervertreterin einverstanden ist resp. diese von ihr gehörig bevollmächtigt wurde.

2.4.

Nach dem Gesagten ist die Privatklägervertreterin zur Vertretung des Privatklägers im Berufungsverfahren bevollmächtigt, weshalb auf die Berufung des Privatklägers einzutreten ist.

3.

3.1.

Die Beschuldigte rügt zudem die Verletzung des Anklageprinzips. Im Strafbefehl würden Ausführungen zur Vorhersehbarkeit fehlen, womit ihr eine effiziente Verteidigung nicht möglich gewesen sei (Berufungsantwort, Rz. 5 ff.).

3.2.

3.2.1.

Die Anklageschrift bezeichnet gemäss Art. 325 Abs. 1 lit. f StPO möglichst kurz, aber genau die der beschuldigten Person vorgeworfenen Taten mit Beschreibung von Ort, Datum, Zeit, Art und Folgen der Tatausführung. Nach dem aus Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV sowie aus Art. 6 Ziff. 1 und 3 lit. a und b EMRK abgeleiteten und nunmehr in Art. 9 Abs. 1 und Art. 325 StPO festgeschriebenen Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion). Zugleich bezweckt das Anklageprinzip den Schutz der Verteidigungsrechte der angeschuldigten Person und garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion; BGE 144 I 234 E. 5.6.1; 143 IV 63 E. 2.2; 141 IV 132 E. 3.4.1; je mit Hinweisen). Entscheidend ist, dass die beschuldigte Person genau weiss, welcher konkreter Handlungen sie beschuldigt und wie ihr Verhalten rechtlich qualifiziert wird, damit sie sich in ihrer Verteidigung richtig vorbereiten kann. Solange klar ist, welcher Sachverhalt der beschuldigten Person vorgeworfen wird, kann auch eine fehlerhafte und unpräzise Anklage nicht dazu führen, dass es zu keinem Schuldspruch kommen darf. Die nähere Begründung der Anklage erfolgt an Schranken; es ist Sache des Gerichts, den Sachverhalt verbindlich festzustellen. Dieses ist an den in der Anklage umschriebenen Sachverhalt, nicht aber an die darin vorgenommene rechtliche Würdigung gebunden (Art. 350 Abs. 1 StPO; BGE 143 IV 63 E. 2.2; Urteile des Bundesgerichts 6B_1078/2022 vom 25. Januar 2023 E. 4.1; 6B_127/2021 vom 27. September 2021 E. 1.1 mit Hinweisen).

3.2.2.

In der Anklageschrift wird der Beschuldigten vorgeworfen, ihre Aufsichtspflicht ungenügend wahrgenommen zu haben, indem sie bei geöffneten Fenster das Zimmer verlassen und die beiden darin spielenden Kinder unbeaufsichtigt gelassen habe, worauf das Opfer aus dem geöffneten Fenster habe fallen können. Die Umschreibung der Vorhersehbarkeit des Erfolgs ist damit genügend umschrieben und besteht darin, dass unbeaufsichtigte spielende Kinder bei geöffneten Fenster hinausfallen und sich verletzen

können. Entsprechend habe der tatbestandsmässige Erfolg von der Beschuldigten dadurch hätte vermieden werden können, indem sie das Fenster vor Verlassen des Raumes geschlossen hätte. Gegen diesen Vorwurf konnte sich die Beschuldigte denn auch genügend zur Wehr setzen und das Anklageprinzip ist nicht verletzt.

4.

4.1.

Umstritten sind zunächst die Feststellung des Sachverhalts und insbesondere die Beweiswürdigung. Dazu ergibt sich Folgendes:

4.2.

Der Vorwurf der Staatsanwaltschaft an die Beschuldigte lautet gemäss Strafbefehl wie folgt: "Die Beschuldigte verhielt sich pflichtwidrig unvorsichtig, indem sie bei geöffnetem Fenster das Zimmer verliess und die beiden Kinder dadurch unbeaufsichtigt liess, worauf das Opfer auf den Fenstersims klettern und sodann aus dem geöffneten Fenster fallen konnte. Indem die Beschuldigte ihre Aufsichtspflichten zeitweise ungenügend wahrgenommen hat, war ihr Verhalten für den Verletzungserfolg kausal. Bei pflichtgemässen Aufmerksamkeit hätte die Beschuldigte vor dem Verlassen des Zimmers das geöffnete Fenster bemerken und diese Gefahrenquelle beseitigen können." Thema der Sachverhaltsfeststellung ist also zunächst die Klärung der Frage, ob das Fenster geöffnet war, als die Beschuldigte das Zimmer verlassen hat.

4.3.

4.3.1.

D. (geb. mm.tt.2013) war zum Unfallzeitpunkt sieben Jahre alt. Sie spielte damals zusammen mit dem Privatkläger mit einer Stoffgiraffe (act. 79/7) im fraglichen Raum. Andere Kinder waren nicht zugegen. Anlässlich der Videobefragung (act. 62) führte sie dreimal aus, das Fenster sei offen gewesen (10:13, 10:30, 15:18). Das Fenster sei von Anfang an ganz offen gewesen (10:30). Sie müssten das immer machen wegen Corona (10:35). A. habe auch schon auf dem Fenstersims rumgehampelt. Manchmal stellten sie da eine Matte hin, einfach so, und da kletterten welche rauf und würden mit Salto alle auf die Matte springen (11:55). Mit der Giraffe hätten sie schon mal gespielt (13:17). A. sei ausgerutscht (14:15). Das Fenster sei ganz offen gewesen, als sie in den Raum reingekommen seien. Das Fenster sei immer offen. Die Aufpasserinnen machten es immer auf. Sie könne nicht sagen, wer das Fenster tatsächlich geöffnet habe (zuckt mit den Schultern, 16:03).

4.3.2.

Am 14. September 2020 wurde die Beschuldigte durch die Kantonspolizei Aargau befragt (act. 51 ff.). Sie schilderte den Vorfall im Wesentlichen wie folgt: Sie hätten zuerst zu Mittag gegessen. Danach hätten alle Kinder die

Zähne geputzt. Danach hätten sich die Kinder aufgeteilt. Einige Kinder seien nach draussen gegangen oder in den Spielraum und einige Kinder seien im Raum geblieben, wo sie gegessen hätten. Sobald sich die Kinder aufgeteilt hätten, gehe sie schauen, welches Kind wo sei, damit sie wisse, wo die Kinder seien. Sie sei in den anderen Raum schauen gegangen, wer dort am Spielen sei. Und in dieser Zeit sei der Unfall passiert (act. 53). Sie sei ca. 30 Sekunden ausserhalb des betroffenen Raumes gewesen. Sie habe nur schauen wollen, wer sich im Tagesstrukturenraum (Spielraum) befinde. Dieser Raum liege gleich gegenüber vom Gruppenraum (Essraum; act. 53). Im Essraum seien D. und A. gewesen. Da sei sie sich sicher. Sonst sei kein Kind im Raum gewesen. A. und D. hätten mit dem Plüschtiergiraffe gespielt, als sie den Raum verlassen habe. Sie hätten das Plüschtier immer hin und her geschossen (act. 53). Als sie raus sei, seien die Kinder auf dem Boden gestanden. Das Fenster sei zu gewesen, sie schaue immer (act. 53). Sie habe das Fenster nicht persönlich geschlossen, es sei schon zu gewesen, als sie in den Raum gekommen sei (act. 54). Sie schaue immer bzw. achte sich darauf (act. 54). Es sei schon mehrmals vorgekommen, dass die Kinder das Fenster geöffnet hätten. Es könne passieren, dass jemand das Fenster öffne und sie es nicht bemerke (act. 54). In diesem Raum sei vielmals das Fenster offen, wenn sie komme. Da es ein Gruppenraum sei, werde dieser Raum auch von der Schule benützt. Manchmal, wenn sie in den Raum gehe, habe es noch Kinder. Es sei auch schon vorgekommen, dass sie gekommen sei und das Fenster offen gewesen sei und Kinder von der Schule noch drinnen gewesen seien, aber keine Lehrpersonen (act. 56).

4.3.3.

Die Regeln des Unterstufenmittagstisch Q. in der Version Oktober 2020 (act. 43 f.) enthalten folgende Regeln: Die Kinder steigen nie auf den Fenstersims. Und: Die Kinder öffnen die Fenster nie selbständig (act. 43). Zu diesen Regeln wurde F., die Vorgesetzte der Beschuldigten, von der Kantonspolizei Aargau am 15. September 2021 befragt (act. 127 ff.). Sie führte aus, neu (nach dem Unfall des Privatklägers) aufgenommen in die Regeln hätten sie den Punkt mit den Fenstersimsen. Aber das sei schon vorher klar gewesen, dass die Kinder dies nicht tun dürften. Auch der Punkt, wonach die Kinder das Fenster nicht öffnen durften, sei verschriftlicht worden. Aber den Kindern sei dies bekannt gewesen. Diese Punkte seien in der Schulordnung nicht aufgeführt, hätten aber nie zu Problemen geführt. Die Regeln würden aus pädagogischer Sicht so erstellt, wie sie für die jeweiligen Zielgruppen (Kinder) als sinnvoll erschienen. Man gehe davon aus, dass für Kinder in einem gewissen Alter, dies klar sein sollte. Was aber nicht heisse, dass diese Sachen nicht auch mündlich kommuniziert würden. Man könne nicht alles abschliessend in Regeln festhalten. Was vielleicht noch wichtig sei: Das Spielen auf dem Fenstersims sei schon immer verboten gewesen. Und die Regulation der Raumtemperatur durch Lüften bei-

spielsweise sei schon immer von Betreuungspersonen vorgenommen worden. Dies sei auch in der Schule so. Zum Schutzkonzept gehöre das regelmässige Lüften, und die Mitarbeiter wüssten, dass sie dafür verantwortlich seien (act. 133).

4.3.4.

Die Vorinstanz holte beim Schulleiter der Primarschule Q., G., mit Verfügung vom 12. Mai 2022 (act. 275 ff.) einen schriftlichen Bericht ein. Der schriftliche Bericht datiert vom 23. Mai 2022 (act. 286). Darin führte G. aus, seines Wissens gebe es weder in der Schulordnung noch in anderen Papieren Bestimmungen, die besagten, dass Kinder nie auf einen Fenstersims steigen dürften bzw. die Fenster nie selbständig öffnen dürften. Allerdings würden Schülerinnen und Schüler durch die Lehrpersonen jeweils darauf hingewiesen, wenn Bedarf dazu bestehe (act. 286).

4.4.

4.4.1.

Das Gericht würdigt die Beweise frei nach seiner aus dem gesamten Verfahren gewonnenen Überzeugung (Art. 10 Abs. 2 StPO). Bestehen unüberwindliche Zweifel an der Erfüllung der tatsächlichen Voraussetzungen der angeklagten Tat, d.h. solche, die sich nach der objektiven Sachlage aufdrängen, so geht das Gericht von der für den Beschuldigten günstigeren Sachlage aus (vgl. Art. 10 Abs. 3 StPO; «in dubio pro reo»). Bloss abstrakte und theoretische Zweifel sind nicht massgebend, weil solche immer möglich sind. Der Grundsatz «in dubio pro reo» verlangt indes nicht, dass bei sich widersprechenden Beweismitteln unbesehen auf den für den Beschuldigten günstigeren Beweis abzustellen wäre. Die Entscheidungsregel «in dubio pro reo» ist erst anwendbar, nachdem alle aus Sicht des urteilenden Gerichts notwendigen Beweise erhoben und ausgewertet worden sind und nach erfolgter Beweismwürdigung als Ganzem relevante Zweifel bestehen, wobei nur das Übergehen offensichtlich erheblicher Zweifel eine Verletzung des Grundsatzes «in dubio pro reo» zu begründen vermag (BGE 144 IV 345; Urteil des Bundesgerichts 6B_1395/2019 vom 3. Juni 2020 E. 1.1).

4.4.2.

D. sagte ohne zu zögern auf dreimalige Frage hin dreifach aus, dass das Fenster offen gewesen sei. Das Fenster sei ganz offen gewesen. Auch wenn es sich bei ihr um eine Erstklässlerin handelt, kann ihr nicht von vornherein die Aussagetüchtigkeit abgesprochen werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_301/2022 vom 26. August 2022 E. 3.4.3). Dies insbesondere deshalb nicht, weil es sich um einen einfachen Lebensvorgang (Fenster offen oder geschlossen) handelt, den ein 7-jähriges Kind ohne Weiteres erfassen und sich auch daran erinnern kann.

D. erzählte von Spielen ab dem Fenstersims. Sie hätten dort auch schon eine Matratze hingelegt und den Salto gemacht. F. hingegen sagte aus,

das Spielen auf dem Fenstersims sei schon immer verboten gewesen (act. 133). Auch G. hält in seinem schriftlichen Bericht fest, dass Schülerinnen und Schüler bei Bedarf durch die Lehrpersonen darauf hingewiesen würden, dass sie nicht auf einen Fenstersims steigen dürfen (act. 286).

Die Vertreterin des Privatklägers führte aus, der alleinige Umstand, dass die Leiterin der Tagesstrukturen und die Schulleitung bestätigten, dass das Herunterspringen vom Fenstersims verboten gewesen sei, gebe in keinsten Weise Aufschluss über die tatsächlichen Gegebenheiten. Der alleinige Bestand einer Regel vermöge deren Durchsetzung noch nicht zu beweisen (Berufungsbegründung, S. 9 N 24). Es trifft zu, dass der alleinige Bestand einer Regel nichts über deren Durchsetzung sagt. Jedenfalls ist es durchaus möglich, dass die Kinder trotz Verbot an der besagten Stelle bereits einmal eine Matratze hingelegt und darauf Saltos geübt hatten.

In Bezug auf das offene Fenster bestehen zwei sich widersprechende Aussagen. Einerseits liegt die Aussage einer Erstklässlerin vor, die konstant ausführte, das Fenster sei offen gewesen. Andererseits sagte die Beschuldigte aus, das Fenster sei zu gewesen, sie schaue immer. Nachdem bereits ausgeführt wurde, dass bei einem einfachen Lebenssachverhalt wie die Frage, ob das Fenster offen oder geschlossen gewesen ist, auch ein siebenjähriges Mädchen zweifellos aussagetüchtig ist, ist vorliegend davon auszugehen, dass das Fenster tatsächlich offen gewesen ist, als die Beschuldigte den Raum kurzzeitig verlassen hatte. Insbesondere aufgrund der weiteren Umstände ergeben sich keine Zweifel an der Richtigkeit der Aussagen von D.: Die Beschuldigte hatte selber ausgesagt, dass in diesem Raum öfters das Fenster offen gestanden sei, als sie gekommen sei (act. 56). Sodann besagte das aufgrund der damals vorherrschenden Coronasituation bestehende Schutzkonzept, dass die Räume regelmässig und ausgiebig zu lüften seien (act. 171) und dies alle halbe Stunde getan werden musste (act. 308). Weiter ist aufgrund der Architektur von weitem tatsächlich nicht so einfach zu erkennen, ob das Fenster offen oder geschlossen ist (vgl. act. 79). Und zuletzt verfolgt die Beschuldigte zweifellos ein Eigeninteresse, zu ihren Gunsten auszusagen, und es erscheint insbesondere unglaublich, dass die Fenster, trotz den strengen Hygienemassnahmen aufgrund von Corona, immer geschlossen gewesen sein sollen.

Dem von der Beschuldigten anlässlich der vorinstanzlichen Verhandlung eingereichte Video (act. 354), womit aufgezeigt werde, dass das fragliche Fenster nicht offen bleibt, sondern sich selber langsam schliesst, kommt wenig Beweiskraft zu, zumal das Fenster erwiesenermassen offen stand, als die Polizei eintraf (vgl. Polizeirapport, act. 50).

Zusammenfassend ist als erstellt zu erachten, dass das Fenster offen gewesen ist, als die Beschuldigte kurzzeitig den Raum, in welchem der Privatkläger mit D. am Spielen war, verliess.

5.

5.1.

5.1.1.

Der Beschuldigten wird eine fahrlässige schwere Körperverletzung gemäss Art. 125 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 StGB, begangen durch die Verletzung der Fürsorge- oder Erziehungspflicht gemäss Art. 219 StGB, vorgeworfen.

5.1.2.

Fraglich ist zunächst, ob der Beschuldigten dabei ein Tun oder ein Unterlassen vorgeworfen wird.

Die Grenze zwischen Tun und Unterlassen ist allgemein fliessend. Sowohl beim Begehungs- als auch beim Unterlassungsdelikt wird dem Täter vorgeworfen, er habe sich in einer bestimmten Art verhalten. Der Unterschied liegt vor allem darin, dass beim Begehungsdelikt (Erfolgsdelikt) die Tat handlung in einem natürlichen Kausalzusammenhang zum Erfolg steht, beim Unterlassungsdelikt hingegen in einem hypothetischen Kausalzusammenhang. Anders gesagt besteht der Vorwurf beim Begehungsdelikt darin, durch eine Handlung einen Erfolg bewirkt zu haben, beim Unterlassungsdelikt darin, den Erfolg durch aktives Tun nicht abgewendet zu haben (NIGGLI/MUSKENS, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Aufl. 2019, N 52 zu Art. 11 StGB). Gemäss vom Bundesgericht entwickeltem Subsidiaritätsprinzip hat bei Vorliegen hinreichender Anhaltspunkte für ein Handeln eine Begehung durch Unterlassen gegenüber einer Begehung durch aktives Tun zurückzutreten. Es ist immer zuerst zu prüfen, ob ein aktives Tun vorliegt, das tatbestandsmässig, rechtswidrig und schuldhaft ist. Dabei sind allerdings nur Handlungen zu berücksichtigen, die das Risiko, das in den Erfolg umschlug, herbeiführten oder steigerten - und nicht nur nicht verminderten (BGE 115 IV 199 203 f. E. 2a; 121 IV 10, 14; 120 IV 265, 271; TRECHSEL/JEAN-RICHARD, in: Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, N 6 zu Art. 11 StGB mit Hinweisen).

Der Beschuldigten wird laut Strafbefehl vorgeworfen, dass sie bei geöffnetem Fenster das Zimmer verliess und die beiden Kinder dadurch unbeaufsichtigt liess. Der Vorwurf zielt auf ein Handeln, nämlich auf das Verlassen des Raumes bei geöffnetem Fenster. Zu prüfen ist folglich ein fahrlässiges Handlungsdelikt.

5.2.

Fahrlässig handelt, wer die Folgen seines Verhaltens aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit nicht bedenkt oder darauf nicht Rücksicht nimmt (Art. 12 Abs. 3 StGB). Ein Schuldspruch setzt somit voraus, dass der Täter den tatbestandsmässigen Erfolg durch Verletzung einer Sorgfaltspflicht verursacht hat. Nach der Rechtsprechung ist ein (pflichtwidriges) Verhalten im natürlichen Sinne kausal, wenn es nicht weggedacht werden kann, ohne

dass auch der eingetretene Erfolg entfiel; dieses Verhalten braucht nicht alleinige oder unmittelbare Ursache des Erfolgs zu sein. Mit dieser Bedingungsformel (*conditio sine qua non*) wird ein hypothetischer Kausalzusammenhang untersucht und dabei geprüft, was beim Weglassen bestimmter Tatsachen geschehen wäre. Ein solchermassen vermuteter natürlicher Kausalverlauf lässt sich nicht mit Gewissheit beweisen, weshalb es genügt, wenn das Verhalten des Täters mindestens mit einem hohen Grad der Wahrscheinlichkeit oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit die Ursache des Erfolgs bildete (BGE 125 IV 195 E. 2b).

Sorgfaltswidrig ist ein Verhalten, wenn der Täter zum Zeitpunkt der Tat aufgrund der Umstände sowie seiner Kenntnisse und Fähigkeiten die damit bewirkte Gefährdung der Rechtsgüter des Opfers hätte erkennen können und müssen und wenn er zugleich die Grenzen des erlaubten Risikos überschritten hat. Wo besondere Normen ein bestimmtes Verhalten gebieten, bestimmt sich das Mass der zu beachtenden Sorgfalt in erster Linie nach diesen Vorschriften (Urteil des Bundesgerichts 6B_261/2018 vom 28. Januar 2019 E. 5.1 mit Hinweis auf BGE 143 IV 138 E. 2.1; 135 IV 56 E. 2.1). Bei der Beurteilung der Fahrlässigkeit ist ein individualisierender Massstab heranzuziehen. Die Sorgfaltspflicht ist im Hinblick auf die jeweilige Situation und die individuellen Fähigkeiten des Täters zu konkretisieren und im Einzelfall zu beurteilen, ob ein Regelverstoss strafrechtlich erheblich ist. Aus strafrechtlicher Warte ist die Frage nach dem (zuerst zu klärenden) objektiven Sorgfaltsmassstab daher mit der sich anschliessenden nach der subjektiv geforderten Sorgfalt zu koppeln.

Die Zurechenbarkeit des Erfolgs bedingt die Voraussehbarkeit nach dem Massstab der Adäquanz. Danach muss das Verhalten geeignet sein, nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und den Erfahrungen des Lebens einen Erfolg wie den eingetretenen herbeizuführen oder mindestens zu begünstigen. Weitere Voraussetzung ist, dass der Erfolg vermeidbar war. Dabei wird ein hypothetischer Kausalverlauf untersucht und geprüft, ob der Erfolg bei pflichtgemäsem Verhalten des Täters ausgeblieben wäre (BGE 130 IV 7 E. 3.2.; zum Ganzen BGE 135 IV 56 E. 2.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_1056/2016 vom 6. Juni 2017 E. 1.3.1).

5.3.

Zu klären ist zunächst das Vorliegen eines Taterfolgs, namentlich das Vorliegen einer schweren Körperverletzung i.S.v. Art. 125 Abs. 1 und 2 StGB.

Schwer ist die Körperverletzung, wenn sie dem objektiven Tatbestand von Art. 122 StGB entspricht (TRECHSEL/GETH, in: Schweizerisches Strafbuch, Praxiskommentar, 4. Aufl. 2021, N 3 zu Art. 125 StGB mit Hinweisen). Gemäss Art. 122 StGB begeht eine schwere Körperverletzung wer (Abs. 1) vorsätzlich einen Menschen lebensgefährlich verletzt, wer (Abs. 2) vorsätzlich den Körper, ein wichtiges Organ oder Glied eines Menschen

verstümmelt oder ein wichtiges Organ oder Glied unbrauchbar macht, einen Menschen bleibend arbeitsunfähig, gebrechlich oder geisteskrank macht, das Gesicht eines Menschen arg und bleibend entstellt oder wer (Abs. 3) vorsätzlich eine andere schwere Schädigung des Körpers oder der körperlichen oder geistigen Gesundheit eines Menschen verursacht. Vorliegend einschlägig ist die Generalklausel in Absatz 3. Zu berücksichtigen sind unter dieser Generalklausel insbesondere eine lange Dauer des Spitalaufenthalts und der (vollen oder teilweisen) Arbeitsunfähigkeit, weiter der Grad und die Dauer der Invalidität sowie nicht zuletzt auch die erlittenen Schmerzen (ROTH/BERKEMEIER, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, N 20 zu Art. 122 StGB).

Der Privatkläger erlitt bei seinem Sturz aus knapp 6 Metern Höhe ein Polytrauma unter anderem mit einem offenen Schädelhirntrauma sowie eine zweigradig offene Unterarmfraktur distal rechts mit Abriss der Arteria ulnaris und Kompartmentsyndrom (act. 177 ff.). Weiter wurden verschiedene Nebendiagnosen gestellt. Der Privatkläger konnte während rund vier Monaten die Schule nicht besuchen (act. 309). Unter diesen Umständen ist von einer schweren Körperverletzung i.S.v. Art. 125 Abs. 1 und 2 StGB auszugehen.

5.4.

5.4.1.

Zu prüfen ist weiter, ob die Beschuldigte eine Sorgfaltspflichtverletzung begangen hat. Ein eigentliches Regelwerk im Sinne eines Gesetzes oder eines Reglements mit einem Pflichtenkatalog für Betreuerinnen eines Mittagstisches besteht nicht. Indessen besteht ein Merkblatt für Lehrpersonen zur rechtlichen Verantwortlichkeit in ihrem Beruf, herausgegeben vom Dachverband für Lehrerinnen und Lehrer Schweiz (MERKER/STURM, in: Dachverband für Lehrerinnen und Lehrer Schweiz (Hrsg.), Rechtliche Verantwortlichkeit von Lehrpersonen im Beruf, 2021), auf das auch die BFU, staatliche Beratungsstelle für Unfallverhütung, verweist. Dieses Merkblatt konkretisiert die allgemeinen Regeln zur Sorgfaltspflicht. Auf dieses Merkblatt kann sinngemäss abgestellt werden, treffen doch die Betreuerinnen eines Mittagstisches im Rahmen der Obhut ähnliche Pflichten wie eine Lehrperson.

Das Merkblatt sieht vor (S. 7), dass das Mass der aufzubringenden Sorgfalt vom Einzelfall abhängig und somit anhand der konkreten Situation zu bestimmen ist. Die Lehrpersonen sind gefordert, ihre Sorgfalt den jeweiligen konkreten Situationen und Verhältnissen anzupassen; dabei berücksichtigen sie Faktoren wie das Alter der Schülerinnen und Schüler, ihren Entwicklungsstand, ihre (gesundheitliche) Konstitution, den Charakter einzelner Schülerinnen und Schüler, die Situation oder Tätigkeit, die vorliegt; die Lehrpersonen müssen die möglichen Gefahren, die eine Situation bezogen auf die einzelnen Schülerinnen und Schüler mit sich bringt, erkennen, die

daraus hervorgehenden Risiken sorgfältig abschätzen und die richtigen sichernden Massnahmen ergreifen. Zusammengefasst muss die Lehrperson also alle zumutbaren Vorkehrungen treffen, um die Schülerinnen und Schüler vor möglichen Gefährdungen zu schützen. Sie muss nicht jede erdenkliche und mit geringster Wahrscheinlichkeit eintretende Gefahr absichern, aber immer solche, die nach der allgemeinen Lebenserfahrung in einer bestimmten Situation auftreten können.

5.4.2.

In casu stellt sich konkret die Frage, ob die Beschuldigte ihre Sorgfaltspflicht verletzte, indem sie den Raum bei geöffnetem Fenster verliess. Um das Mass der erforderlichen Sorgfalt festzulegen, das sich wie beschrieben nach den konkreten Verhältnissen richtet, ist zunächst zu klären, ob Anhaltspunkte dafür vorlagen, dass der Privatkläger, der zum Tatzeitpunkt 9 ½ Jahre alt war, hätte engmaschig betreut werden müssen.

5.4.3.

Gemäss schriftlichem Bericht der Leitung Tagesstrukturen vom 5. Januar 2021 (act. 6 ff.) seien die Eltern gemäss dem Elternmerkblatt verpflichtet, die Leitung über allfällige Auffälligkeiten ihrer Kinder zu informieren. In Bezug auf den Privatkläger seien ihnen diesbezüglich keine Informationen vorgelegen (act. 8).

Im Rahmen der Befragung durch die Kantonspolizei am 15. September 2021 (act. 127 ff.) führte F., die Vorgesetzte der Beschuldigten aus, es sei wichtig anzumerken, dass ein sogenanntes 1:1 Setting nirgends zur Anwendung komme, auch nicht in der Schule. Es sei nicht Realität. Wenn ein Kind Verhaltensauffälligkeiten habe und eine erhöhte Betreuung brauche, müssten ihnen dies die Eltern bei der Anmeldung mitteilen. Bei A. sei ihnen nichts bekannt gewesen. Was sie rückblickend erfahren hätten, sei, dass er in der Schulsozialarbeit sei. Diese werde immer aktiv, wenn es Probleme gebe (act. 134). F. führte weiter aus, ein Regelschüler habe, soweit nichts Anderes bekannt sei, keine 1 zu 1 Aufsicht. Wenn ein Kind einen Bedarf zu einer 1 zu 1 Aufsicht habe, sei es entweder in einer Sonderschule oder es habe Assistenzpersonal, welches wirklich 1 zu 1 für das Kind da sei. Ein normales Setting für ein Schulkind sei nicht danach ausgerichtet. Aufgabe der Schule und den Tagesstrukturen sei unter anderem die Förderung der Selbständigkeit, und dazu gehöre beispielsweise eben auch, dass ein 9-jähriges Kind auch mal fünf Minuten alleine in einem Zimmer sein dürfe (act. 135).

Gemäss schriftlichem Bericht der Leitung Tagesstrukturen vom 23. Mai 2022 (act. 295 ff.) hätten den Verantwortlichen keine Informationen im Zusammenhang mit Verhaltensauffälligkeiten des Privatklägers vorgelegen. Beim Formular für die Anmeldung für die Tagesstrukturen und den Mittagstisch gebe es eine Rubrik "Bemerkungen", bei welcher Hinweise zum Kind

erfasst werden könnten. Die Mutter habe ihnen diesbezüglich weder in der Erstanmeldung im Januar 2019 noch später irgendwann etwas mitgeteilt. Die Eltern würden nach ihrem Ermessen entscheiden, welche Informationen sie ihnen preisgeben wollen. Hierbei müssten sie mittels des gesunden Menschenverstandes abwägen, was für die Tagesstruktur von Relevanz sein könnte. Die Eltern hätten zwar keine Pflicht, die Tagesstrukturen über Allergien, Medikamenteneinnahmen oder Verhaltensauffälligkeiten zu informieren, doch scheine diese Information für eine optimale Betreuung von grosser Relevanz zu sein (act. 295). Zudem scheine der Tagesstruktur die Preisgabe solcher Daten im Interesse der Eltern bzw. im Interesse des Kindeswohls zu sein. Anzumerken sei auch, dass die Tagesstrukturen ein Angebot seitens der Gemeinde sei und somit nicht von der Schule Q. angeboten werde. Die Lehrpersonen inkl. Schulsozialarbeit unterlägen einer Schweigepflicht, wobei kein Austausch gegenüber den Tagesstrukturen über die Schülerinnen stattfinde. Sofern ihnen keine Angaben zu Verhaltensauffälligkeiten oder anderweitigen Beeinträchtigungen vorlägen, gingen sie von einem normalen Betreuungsbedarf aus. Daraus ergäbe sich, dass die Kindergartenkinder einen erhöhten Betreuungsbedarf im Gegensatz zu den Schulkindern hätten. Wenn Kindergärtner Hilfe beim Toilettengang oder beim Zähneputzen benötigen würden, werde vorausgesetzt, dass die älteren Kinder sich kurz selbständig beschäftigen könnten. Frau E. habe in ihrer Anmeldung per Mail keine Hinweise zu Auffälligkeiten gemacht, wobei sie von einem absolut normalen Betreuungsbedarf ausgegangen seien. Dass A. in der Schulsozialarbeit gewesen sei, hätten sie erst nach dem Unfall erfahren (act. 296).

Anlässlich der Hauptverhandlung vor Vorinstanz führte die Klassenlehrerin des Privatklägers, H., aus, der Privatkläger zeigte keine Verhaltensauffälligkeiten (act. 307). Er stach nicht aus der Klasse raus. Die Drittklässler seien noch im Spielerischen, bräuchten normal etwas länger bis sie sich an die Regeln hielten und ruhig sässen. A. sei nicht aus der Reihe getanzt (act. 308). Auf die Frage, ob man A. keine Sekunde aus den Augen habe lassen dürfen, führte H. aus, sie habe nie Bedarf gehabt, ihn 1 zu 1 zu betreuen (act. 310).

5.4.4.

Der Hinweis der Beschuldigten anlässlich ihrer polizeilichen Einvernahme am 14. September 2020, dass der Privatkläger immer Vollgas gebe, er immer jemanden "zicken" müsse oder ähnliches und er immer Aufmerksamkeit haben wolle (act. 56), lässt nicht den Schluss zu, dass man den Privatkläger hätte engmaschig betreuen müssen. Denn nicht jedes lebhafte Kind muss besonders betreut werden. Dem stimmte auch die Klassenlehrerin, H., zu. Sie führte aus, dass der Privatkläger gerade keine Verhaltensauffälligkeiten aufwies (act. 307).

5.4.5.

Der Privatkläger musste also nicht engmaschig, sondern vielmehr ganz normal betreut werden. Damit ist zu klären, wie eine solche normale Betreuung aussieht bzw. konkret, ob die Beschuldigte den Privatkläger auch ohne Verletzung ihrer Sorgfaltspflicht bei geöffnetem Fenster für kurze Zeit hat alleine lassen können.

5.4.6.

Das Gefahren- und Sicherheitsbewusstsein eines Kindes entwickelt sich ab dem 5. Lebensjahr wie folgt: *Akutes Gefahrenbewusstsein*: Gefährliche Situationen werden ab ca. 6 Jahren identifiziert. Das Kind kann die Situationen "Jetzt bin ich in Gefahr" bzw. "Jetzt bin ich in Sicherheit" wahrnehmen. Beispiel: Ein Kind fährt mit dem Fahrrad einen Abhang hinunter und wird immer schneller. Es empfindet diese Situation als gefährlich. *Antizipierendes Gefahrenbewusstsein*: Ungefähr ab 8 Jahren entwickelt sich das antizipierende Gefahrenbewusstsein. Nun können Kinder in einer Vorausschau erkennen, dass sie sich bei einer bestimmten Tätigkeit in Gefahr begeben. Gefahren werden vorausgesehen, und das Kind lernt, durch welche Verhaltensweisen es in Gefahr gerät. Beispiel: Das Kind kann erkennen, dass das Fahren auf steil abschüssigen Wegen gefährlich ist, weil das Tempo sehr hoch werden kann. *Präventionsbewusstsein*: Das Verständnis für Präventionsmassnahmen tritt erst im Alter von 9 bis 10 Jahren auf. Der Gedankengang "Wie kann ich eine Gefahr vermeiden?" ist ab 12 Jahren vollständig möglich. Es kommt zur Entwicklung von vorbeugenden (präventiven, prophylaktischen) Verhaltensweisen und zu deren Anwendung. Beispiel: Tragen eines Radhelms (SPRITZER/HÖLLWARTH, in: Georg F. Hoffmann et. al (Hrsg.), Pädiatrie, Grundlagen und Praxis, Band 2, 5. Aufl. 2020, S. 248).

5.4.7.

Der Privatkläger war zum Unfallzeitpunkt 9 ½ Jahre alt und ging in die dritte Klasse. Es kann davon ausgegangen werden, dass er bereits ein antizipierendes Gefahrenbewusstsein entwickelt hat. Wie die Vorinstanz korrekt festhält, haben durchschnittliche Schülerinnen und Schüler der Mittelstufe bereits ein grosses Bewusstsein für Gefahren in ihrem Alltagsbereich entwickeln können (vorinstanzliches Urteil, E. 5.2.4). Sie bewegen sich frei im Strassenverkehr und können sich auch zu Hause so bewegen, dass nicht alle paar Minuten nach ihnen geschaut werden muss. Für das Obergericht ist klar, dass Drittklässler wissen, dass sie nicht auf Fenstersimse steigen sollten und dass das Klettern auf einen Fenstersims bei offenem Fenster mit der Gefahr eines Sturzes verbunden ist. Von einem Drittklässler kann erwartet werden, dass man ihn auch in der Schule oder in einer Tagesstruktur während einigen Minuten unbeaufsichtigt lassen kann. Das gilt insbesondere auch dann, wenn in dem Raum, in dem sich ein Drittklässler aufhält, ein Fenster offen ist.

Die Vertreterin des Privatklägers bringt vor, die Beschuldigte habe gemäss eigenen Aussagen mitbekommen, dass der Privatkläger mit D. mitten in eine spielerische Tätigkeit verwickelt gewesen sei. Es sei offenkundig, dass das spielerische Hin- und Herwerfen und die damit einhergehenden Bewegungen eine Tätigkeit mit einem erhöhten Gefahrenpotential darstelle, dies insbesondere im Vergleich zu sitzenden Kindern, die sich einem Bausteinspiel oder einem Puppenspiel widmeten. Eine besondere Gefahrensituation sei darüber hinaus dadurch vorgelegen, dass ein naheliegendes Fenster geöffnet gewesen sei. Es habe angesichts des durch die Kinder vorgeworfenen Hin- und Herwerfspiels in Kombination mit dem offenen Fenster eine erheblich erhöhte Gefahrensituation bestanden. Aufgrund dieser stark erhöhten Gefahrensituation habe die Beschuldigte das Zimmer eben gerade nicht einfach verlassen dürfen, sondern hätte vorerst die erforderlichen Vorkehrungen treffen müssen. Sie hätte dem Privatkläger und D. das Spielen und Hin- und Herwerfen in Fensternähe verbieten müssen und sicherstellen müssen, dass das Fenster geschlossen gewesen sei. Indem die Beschuldigte dies nicht getan habe, sei ihr in persönlicher Hinsicht neben dem Übernahmeverschulden ein Aufsichtsverschulden vorzuwerfen (Berufungsbegründung, N 49 f.).

Es trifft zu, dass das Hin- und Herwerfspiel bei offenem Fenster mehr Gefahren birgt als ein Bausteinspiel oder ein Puppenspiel, bei dem die Kinder sitzen. Dennoch kann auch in dieser Situation von einem Drittklässler erwartet werden, dass er sich gefahrenadäquat verhält. Namentlich durfte die Beschuldigte auch bei der gegebenen Ausgangslage das Zimmer kurz verlassen, ohne davon ausgehen zu müssen, dass der Privatkläger bei geöffnetem Fenster plötzlich auf den Fenstersims steigt und sich derart in Gefahr begibt. Es trifft sodann zu, dass Kinder, die sich in einem Spiel befinden, sich den Gefahren um sie herum weniger bewusst sind als sonst. Dass sie aber im Alter von 9 ½ Jahren bei offenem Fenster abrupt auf den Fenstersims steigen, davon muss nicht ausgegangen werden.

5.4.8.

Damit durfte die Beschuldigte den Privatkläger auch bei geöffnetem Fenster und bei gegebener Situation einige Minuten unbeaufsichtigt lassen, ohne ihre Sorgfaltspflicht zu verletzen.

6.

6.1.

Bei dieser Ausgangslage kann auf die Prüfung der weiteren Voraussetzungen, insbesondere der Frage, ob die Beschuldigte um das geöffnete Fenster wusste resp. ob sie vor dem Verlassen des Raumes hätte prüfen müssen, ob die Fenster geschlossen waren, verzichtet werden.

6.2.

Hat die Beschuldigte keine Sorgfaltspflicht verletzt, kann sodann offenbleiben, ob Art. 219 Abs. 1 StGB vorliegend Anwendung fände (siehe vorinstanzliches Urteil, E. 4.3 und ECKERT, in: Basler Kommentar Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, N 9 zu Art. 219 StGB).

7.

7.1.

Die Parteien tragen die Kosten des Berufungsverfahrens nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob eine Partei im Berufungsverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Obergericht gestellten Anträge gutgeheissen wurden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_330/2016 vom 10. November 2017 E. 4.3).

Der Privatkläger unterliegt mit seiner Berufung vollumfänglich. Ihm sind deshalb die gesamten Kosten des Berufungsverfahrens aufzuerlegen. Die dem Privatkläger auferlegten Kosten werden einstweilen auf die Staatskasse genommen und von ihm zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 138 Abs. 1 i.V.m. Art. 135 Abs. 4 StPO analog).

7.2.

7.2.1.

Hat wie hier einzig die Privatklägerschaft Berufung erhoben und wird diese abgewiesen, hat sie auch die Verteidigungskosten der beschuldigten Person zu tragen (BGE 147 IV 47). Die beschuldigte Person hat Anspruch auf Entschädigung ihrer Aufwendungen für die angemessene Ausübung ihrer Verfahrensrechte, wenn sie ganz oder teilweise freigesprochen wird (Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO).

Nach § 9 Abs. 1 des Dekrets über die Entschädigung der Anwälte (Anwalts-tarif, AnwT, SAR 291.150) bemisst sich die Entschädigung des frei gewählten Verteidigers nach dem angemessenen Zeitaufwand, wobei der Stundenansatz in der Regel Fr. 220.00 beträgt. Auslagen und Mehrwertsteuer werden separat entschädigt (§ 9 Abs. 2^{bis} AnwT).

7.2.2.

Der Verteidiger der Beschuldigten hat anlässlich der Berufungsverhandlung vom 28. März 2023 eine Kostennote eingereicht, in welcher er einen Aufwand von insgesamt 45.45 Stunden à Fr. 220.00 sowie Auslagen von Fr. 257.00, zzgl. Mehrwertsteuer, geltend macht.

Der Verteidiger vertrat die Beschuldigte bereits im erstinstanzlichen Verfahren und war damit mit dem Sachverhalt und den sich in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht stellenden Fragen bereits bestens vertraut. Er

wurde entsprechend auch mit Fr. 16'755.85 aus der Gerichtskasse entschädigt. Damit kann ihm nicht der gesamte geltend gemachte Aufwand von 7.3 Stunden für das (erneute) Studium der Verfahrensakten (Strafbefehl, Verfahrensakten und erstinstanzliches Urteil) entschädigt werden. Der für das Studium der Verfahrensakten geltend gemachte Aufwand ist daher nicht mehr angemessen und die Kostennote um 5 Stunden zu kürzen.

Weiter wird ein Aufwand von insgesamt 18.9 Stunden für die "Sichtung Videoaufzeichnung Einvernahme Zeugin D.", Beginn Berufungsantwort, Fortsetzung Berufungsantwort und Fertigstellung Plädoyer geltend gemacht. Dieser Aufwand erscheint unangemessen hoch. Einerseits ist davon auszugehen, dass der Verteidiger die Videoaufzeichnung der Einvernahme der Zeugin D. bereits angeschaut hat und entsprechend mit der erstinstanzlich festgesetzten Entschädigung dafür entschädigt wurde, andererseits umfasste die Berufungsantwort resp. das Plädoyer insgesamt 14.5 grossgeschriebene Seiten, wobei es wiederum zu berücksichtigen gilt, dass der Verteidiger bereits mit dem Sachverhalt bestens vertraut war. Entsprechend rechtfertigt sich auch hier eine Kürzung der Kostennote um 6 Stunden auf angemessene 12.9 Stunden für die Berufungsantwort inkl. die erneute (kurze) Sichtung der Videoaufzeichnung der Einvernahme der Zeugin D..

Sodann ist der geschätzte Aufwand für die Teilnahme an der Berufungsverhandlung inkl. Reisezeit und Nachbesprechung von 5 Stunden an die effektive Dauer der Berufungsverhandlung inkl. Reisezeit und Nachbesprechung von 4 Stunden anzupassen.

Zusammenfassend ist damit ein Aufwand für die angemessene Ausübung der Verfahrensrechte von insgesamt 33.45 Stunden à Fr. 220.00 zu entschädigen. Hinzu kommen die Auslagen von Fr. 257.00 sowie die gesetzliche Mehrwertsteuer von 7.7%, woraus eine auf Fr. 8'202.45 festzusetzende Entschädigung resultiert.

7.3.

Die unentgeltliche Vertreterin des Privatklägers reichte anlässlich der Berufungsverhandlung vom 28. März 2023 eine Kostennote ein und ersuchte um einen zu entschädigenden Aufwand von 47.4 Stunden à Fr. 200.00, Auslagen von Fr. 549.50 sowie die gesetzliche Mehrwertsteuer von 7.7%.

Die geltend gemachten Auslagen sind auffallend hoch. Alleine für Fotokopien werden Fr. 446.00 geltend gemacht. Während Kosten für Scan als allgemeine Kanzleiarbeiten nicht separat zu entschädigen sind, werden Kopien mit Fr. 0.50 pro Seite entschädigt (§ 13 Abs. 3 AnwT). Der Kostennote kann mangels genauer Aufstellung aber nicht entnommen werden, wie sich die geltend gemachten Kopiekosten zusammensetzen. Für zwei Eingaben ans Obergericht vom 22. Juli 2022 werden beispielsweise Fr. 8.50 geltend

gemacht. Diese zwei Eingaben umfassen insgesamt vier Seiten und wurden im Doppel, somit insgesamt acht Seiten, eingereicht. Daher ist nicht auszuschliessen, dass für die Fotokopien jeweils Fr. 1.00 pro kopierte Seite geltend gemacht wurde. Infolge der Unüberprüfbarkeit der geltend gemachten Kosten sind die Auslagen mit einer praxisgemäss auf 3% zu veranschlagenden Pauschale zu entschädigen.

Zu kürzen sind Aufwendungen im Zusammenhang mit einem RA Wagner (03.01.2023 0.2 Stunden), da diese nicht in direktem Zusammenhang mit dem laufenden Strafverfahren stehen. Sodann werden 13.2 Stunden für die Ausarbeitung der schriftlichen Berufungsbegründung (18.5 Seiten) und 9.1 Stunden für die Ausarbeitung/Anpassung Plädoyer (13 Seiten rechtliche und tatsächliche Ausführungen) geltend gemacht. Nachdem sich das Plädoyer inhaltlich grundsätzlich an der Berufungsbegründung orientiert, erscheint dieser Aufwand ebenfalls als unangemessen hoch und ist um 3 Stunden zu kürzen.

Zusammenfassend ist damit ein Aufwand von insgesamt 44.2 Stunden à Fr. 200.00 zu entschädigen. Hinzu kommen die Auslagen von Fr. 265.20 sowie die gesetzliche Mehrwertsteuer von 7.7%, woraus eine auf Fr. 9'806.30 festzusetzende Entschädigung resultiert.

Die Entschädigung wird einstweilen auf die Staatskasse genommen und vom Privatkläger zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 138 Abs. 1 i.V.m. Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO analog).

7.4.

Fällt die Rechtsmittelinstanz selber einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung. Die Kostenverlegung des Bezirksgerichts Laufenburg gemäss Urteil vom 7. Juni 2022 erweist sich nach wie vor als korrekt und ist zu bestätigen (Art. 428 Abs. 3 i.V.m. Art. 426 Abs. 1 StPO).

8.

Tritt das Berufungsgericht auf die Berufung ein, so fällt es ein neues Urteil, welches das erstinstanzliche Urteil ersetzt (Art. 408 StPO, Art. 81 StPO). Das ist auch der Fall, wenn eine Berufung abgewiesen wird (BGE 141 IV 244 E. 1.3.3, Urteil des Bundesgerichts 6B_761/2017 vom 17. Januar 2018 E. 4 mit Hinweisen).

Das Obergericht erkennt:

1.

Die Beschuldigte wird vom Vorwurf der fahrlässigen Körperverletzung gemäss Art. 125 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 StGB, begangen durch die Verletzung

der Fürsorge- oder Erziehungspflicht gemäss Art. 219 Abs. 1 StGB, freigesprochen.

2. [in Rechtskraft erwachsen]

Die Zivilklage des Privatklägers wird auf den Zivilweg verwiesen.

3.

3.1.

Die obergerichtlichen Verfahrenskosten von Fr. 2'000.00 und die Auslagen von Fr. 162.00, insgesamt Fr. 2'162.00, werden dem Privatkläger auferlegt, ihm jedoch aufgrund der ihm gewährten unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen vorgemerkt.

3.2.

Der Privatkläger wird verpflichtet, der Beschuldigten für das obergerichtliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 8'202.45 auszubezahlen.

3.3.

Die Obergerichtskasse wird angewiesen, der unentgeltlichen Vertreterin des Privatklägers eine Entschädigung von Fr. 9'806.30 auszubezahlen.

Diese Entschädigung wird vom Privatkläger zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

4.

4.1.

Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten gehen zu Lasten der Staatskasse.

4.2.

Die vorinstanzliche Gerichtskasse wird – soweit noch keine Auszahlung erfolgt ist – angewiesen, der Beschuldigten für das erstinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 16'755.85 auszubezahlen.

4.3.

Der Privatkläger hat seine Parteikosten des erstinstanzlichen Verfahrens selber zu tragen.

Zustellung an:

[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Strafsachen (Art. 78 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden (Art. 44 Abs. 1, Art. 78, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42, Art. 100 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich eine Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Für die Beschwerdelegitimation ist Art. 81 BGG massgebend.

Aarau, 28. März 2023

Obergericht des Kantons Aargau

Strafgericht, 2. Kammer

Die Präsidentin:

Die Gerichtsschreiberin:

Plüss

L. Stierli