

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB210612-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. M. Knüsel, Präsidentin, Oberrichter lic. iur.
B. Amacker und Oberrichter lic. iur. R. Faga sowie die
Gerichtsschreiberin MLaw A. Donatsch

Urteil vom 1. September 2022

in Sachen

Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis,

vertreten durch Leitende Staatsanwältin lic. iur. C. Wiederkehr,
Anklägerin und I. Berufungsklägerin (Rückzug)

sowie

A._____,

Privatklägerin und II. Berufungsklägerin

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X._____

gegen

B._____,

Beschuldigter und Berufungsbeklagter sowie Anschlussberufungskläger

amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin MLaw Y._____

betreffend **Schändung**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 25. März 2021
(DG210002)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis vom 4. Januar 2021 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 15).

Urteil der Vorinstanz:

(Urk. 39 S. 23 f.)

"Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte ist einer strafbaren Handlung nicht schuldig und wird freigesprochen.
2. Die Privatklägerin wird mit ihren Schadenersatz- und Genugtuungsansprüchen auf den Zivilweg verwiesen.
3. Das Genugtuungsbegehren des Beschuldigten wird abgewiesen.
4. Die Entscheidgebühr fällt ausser Ansatz; die übrigen Kosten betragen:
Fr. 3'500.00 Gebühr Vorverfahren;
Fr. 42.50 Zeugenentschädigung

und werden inkl. diejenigen der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin auf die Gerichtskasse genommen.
5. Rechtsanwältin MLaw Y._____ wird für ihre Aufwendungen als amtliche Verteidigerin aus der Gerichtskasse mit Fr. 18'581.65 (inkl. Barauslagen und 7.7 % MwSt.) entschädigt.
6. Rechtsanwalt MLaw X._____ wird für seine Aufwendungen als unentgeltlicher Vertreter der Privatklägerin aus der Gerichtskasse mit Fr. 11'951.35 (inkl. Barauslagen und 7.7 % MwSt.) entschädigt.
7. (Mitteilungen)
8. (Rechtsmittel)"

Berufungsanträge:

(Prot. II S. 9 f.)

a) Der Vertretung der Privatklägerschaft:

(Urk. 78 S. 2 f.)

I. Rechtsbegehren

1. Es sei Ziffer 1 des vorinstanzlichen Urteils aufzuheben und der Berufungsbeklagte der Schändung im Sinne von Art. 191 StGB schuldig zu sprechen.
2. Es sei Ziffer 2 des vorinstanzlichen Urteils aufzuheben und der Berufungsbeklagte im Sinne einer Teilklage mit Nachklagevorbehalt zu verpflichten, der Berufungsklägerin Fr. 9'391.91 Schadenersatz zuzüglich 5% Zins p.a. seit dem 20. Februar 2021 zu bezahlen.
3. Es sei Ziffer 2 des vorinstanzlichen Urteils aufzuheben und der Berufungsbeklagte zu verpflichten, der Berufungsklägerin Fr. 15'000.– Genugtuung zuzüglich 5% Zins p.a. seit dem 19. Oktober 2019 zu bezahlen.
4. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zusätzlich Mehrwertsteuerzusatz zulasten des Berufungsbeklagten.

II. Rechtsbegehren zur Anschlussberufung

1. Es sei das Begehren um Abweisung der Zivilklage abzuweisen.
2. Es sei das Begehren um Zusprechung einer angemessenen Genugtuung an den Beschuldigten abzuweisen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zusätzlich Mehrwertsteuerzusatz zulasten des Berufungsbeklagten.

b) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 80 S. 2)

1. Die Berufung der Privatklägerin vom 24. Dezember 2021 sei vollumfänglich abzuweisen und der Beschuldigte sei in Bestätigung von Dispositiv-Ziffer 1

- des Urteils des Bezirksgerichts Dietikon vom 25. März 2021 (Geschäfts-Nr. DG210002-M) von Schuld und Strafe freizusprechen.
2. Dispositiv-Ziffer 2 des Urteils des Bezirksgerichts Dietikon vom 25. März 2021 (Geschäfts-Nr. DG210002-M) sei aufzuheben und die Zivilansprüche der Privatklägerin seien vollumfänglich abzuweisen.
 3. Dispositiv-Ziffer 3 des Urteils des Bezirksgerichts Dietikon vom 25. März 2021 (Geschäfts-Nr. DG210002-M) sei aufzuheben und dem Beschuldigten sei eine angemessene Entschädigung in der Höhe von Fr. 3'000.– aus der Staatskasse zuzusprechen.
 4. Die Kosten des Berufungsverfahrens, einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin, seien auf die Staatskasse zu nehmen.
- c) Der Staatsanwaltschaft:
(schriftlich; Urk. 74)

(Berufungsrückzug)

Erwägungen:

I. Verfahrensgang, Berufungsumfang, Prozessuales

1. Verfahrensgang

1.1. Mit Urteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 25. März 2021 wurde der Beschuldigte gemäss dem eingangs wiedergegebenen Urteilsdispositiv freigesprochen. Gegen dieses Urteil erhoben die Staatsanwaltschaft mit Eingabe vom 25. März 2021 und die Vertretung der Privatklägerschaft mit Eingabe vom 26. März 2021 Berufung (Urk. 29; Urk. 30). Das begründete Urteil wurde den Parteien am 6. Dezember 2021 zugestellt (Urk. 38/1-3). Mit Eingaben vom 15. Dezember 2021 und 24. Dezember 2021 reichten die Staatsanwaltschaft sowie die Vertretung der Privatklägerschaft fristgerecht ihre Berufungserklärung beim hiesigen Gericht ein (Urk. 41; Urk. 43).

1.2. Mit Präsidialverfügung vom 29. Dezember 2021 wurde dem Beschuldigten, der Privatklägerin und der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, um hinsichtlich der Berufung der Gegenpartei Anschlussberufung zu erheben oder begründet ein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen (Urk. 45). Mit Schreiben vom 4. Januar 2022 liess der Beschuldigte Anschlussberufung erklären (Urk. 47). Sodann beantragte die Vertretung der Privatklägerin mit Schreiben vom 6. Januar 2022 unter anderem den Ausschluss der Öffentlichkeit an der Berufungsverhandlung (Urk. 49). Mit Präsidialverfügung vom 31. Januar 2022 wurde die Anschlussberufungserklärung des Beschuldigten den übrigen Parteien zugestellt und dem Beschuldigten sowie der Staatsanwaltschaft Frist angesetzt, zu den Anträgen der Privatklägerin betreffend Ausschluss der Öffentlichkeit Stellung zu nehmen (Urk. 51). Beide Parteien verzichteten auf Vernehmlassung (Urk. 53; Urk. 55). Mit Präsidialverfügung vom 5. April 2022 wurde die Publikumsöffentlichkeit von der Berufungsverhandlung ausgeschlossen, akkreditierte Gerichtsberichtersteller wurden unter Auflagen zugelassen (Urk. 57).

1.3. Mit Eingabe vom 20. Juli 2022 liess die Privatklägerin ihre Verhandlungsunfähigkeit – mit ärztlichem Zeugnis – mitteilen und stellte ein Dispensationsgesuch für die anberaumte Berufungsverhandlung (Urk. 63; Urk. 64). Hierzu wurde dem Beschuldigten sowie der Staatsanwaltschaft mit Präsidialverfügung vom 3. August 2022 Frist zur Stellungnahme angesetzt (Urk. 66), worauf die Parteien verzichteten (Urk. 68; Urk. 70). Mit Präsidialverfügung vom 15. August 2022 wurde der Privatklägerin das persönliche Erscheinen zur Berufungsverhandlung erlassen (Urk. 72).

1.4. Mit Eingabe vom 22. August 2022 zog sodann die Staatsanwaltschaft ihre Berufung zurück, wovon Vormerk zu nehmen ist (Urk. 74).

1.5. Am 1. September 2022 fand die Berufungsverhandlung statt, zu welcher der Beschuldigte in Begleitung seiner amtlichen Verteidigerin, Rechtsanwältin MLaw Y._____, sowie der unentgeltliche Vertreter der Privatklägerin, Rechtsanwalt MLaw X._____, erschienen sind (Prot. II S. 9). Vorfragen waren keine zu entscheiden und – abgesehen von der Einvernahme des Beschuldigten (Urk. 76) –

auch keine Beweise abzunehmen (Prot. II S. 11 f.). Das Urteil erging im Anschluss an die Berufungsverhandlung (Prot. II S. 20 ff.).

2. Berufungsumfang

2.1. Die Privatklägerin beantragt in ihrer Berufung die Schuldigsprechung des Beschuldigten sowie Schadenersatz und Genugtuung (Urk. 43). Ihre Berufung richtet sich mithin gegen Dispositiv-Ziffern 1 und 2 des vorinstanzlichen Urteils. Gegenstand der Berufung ist damit auch die Kostenregelung (Dispositiv-Ziffer 4). Mit der Anschlussberufung lässt sodann der Beschuldigte die Dispositiv-Ziffern 2 und 3 des vorinstanzlichen Urteils anfechten. Unangefochten blieben die Entschädigungen der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Privatklägervertretung (Dispositiv-Ziffern 5 und 6). In diesem Umfang ist der vorinstanzliche Entscheid in Rechtskraft erwachsen, was vorab mittels Beschlusses vorzumerken ist (Art. 399 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 437 StPO).

2.2. Im Übrigen steht der angefochtene Entscheid zur Disposition.

3. Prozessuales (Befragung der Privatklägerin im Berufungsverfahren)

3.1. Eine unmittelbare Beweisabnahme hat im mündlichen Berufungsverfahren gemäss Art. 343 Abs. 3 in Verbindung mit Art. 405 Abs. 1 StPO zu erfolgen, wenn die unmittelbare Kenntnis des Beweismittels für die Urteilsfällung notwendig erscheint. Eine unmittelbare Beweisabnahme ist notwendig, wenn sie den Ausgang des Verfahrens beeinflussen kann. Dies ist namentlich der Fall, wenn die Kraft des Beweismittels in entscheidender Weise vom Eindruck abhängt, der bei seiner Präsentation entsteht. Davon ist beispielsweise auszugehen, wenn es in besonderem Masse auf den unmittelbaren Eindruck einer Zeugenaussage ankommt, so etwa, wenn Aussage gegen Aussage steht. Das Gericht verfügt bei der Frage, ob eine erneute Beweisabnahme erforderlich ist, über einen Ermessensspielraum (BGE 144 I 234 E. 5.6.2 S. 239; 143 IV 288 E. 1.4.1 S. 290 f.; 140 IV 196 E. 4.4.1 und 4.4.2 S. 198 ff.; Urteil 6B_1408/2016 vom 20. Februar 2018 E. 1.4.1 mit Hinweisen).

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung können auf Video aufgezeichnete Einvernahmen genügen, um sich ein hinreichendes Bild von der Glaubwürdigkeit der Auskunftsperson oder des Zeugen respektive der Glaubhaftigkeit deren Aussagen zu verschaffen. Dies ist namentlich der Fall, wenn weitere Sachbeweise oder Indizien vorliegen und die einvernommene Person konstant und in sich logisch konsistent aussagt (Urteil 6B_1265/2019 vom 9. April 2020 E. 1.2, nicht publ. in BGE 146 IV 153). Das Bundesgericht hielt betreffend ein Vier-Augen-Delikt fest, die Berufungsinstanz habe im Rahmen ihres Ermessens auf eine Einvernahme der Belastungszeugin verzichten dürfen. Die polizeiliche und staatsanwaltschaftliche Einvernahme sei audiovisuell aufgezeichnet worden und die Ausführungen wiesen eine hinreichend hohe Aussagequalität auf, die es erlaube, die Schilderungen auf ihre Glaubhaftigkeit hin zu überprüfen (vgl. Urteil 6B_612/2020 vom 1. November 2021 E. 2.4).

3.2. Die Privatklägerin A._____ wurde am 14. Februar 2020 polizeilich (Urk. 6/1) und am 4. August 2020 staatsanwaltschaftlich einvernommen (Urk. 6/2). Ihre staatsanwaltschaftliche Befragung wurde audiovisuell aufgezeichnet (Urk. 6/3).

Von einer weiteren Befragung der Privatklägerin im Berufungsverfahren ist abzu-sehen; dies insbesondere auch deshalb, weil die Privatklägerin gemäss ärztlichem Zeugnis verhandlungsunfähig ist und ein Dispensationsgesuch einreichte (Urk. 63; Urk. 64). Eine Auseinandersetzung mit ihrem Aussageverhalten ist gestützt auf die im Untersuchungsverfahren protokollierten Aussagen ohne deren unmittelbare Kenntnisnahme vor Berufungsgericht möglich. Soweit für die Beurteilung der Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen allenfalls deren nonverbales Verhalten hilfreich ist, ist dies in der mehrstündigen Videobefragung gut dokumentiert. Die Privatklägerin wurde von der Staatsanwaltschaft eingehend befragt. Sie gab das aus ihrer Sicht Erlebte weitestgehend in freier Rede bzw. spontan und authentisch wieder (Urk. 6/3). Die Videoaufzeichnungen vermögen dem Gericht mithin einen ausreichenden persönlichen Eindruck vom Aussageverhalten der Privatklägerin zu vermitteln. Sie erlauben, die Einvernahme und die Reaktionen der befragten Privatklägerin genau zu verfolgen. Wie noch zu zeigen sein wird, liegen zudem Zeugenaussagen der Zeuginnen C._____, D._____ und E._____ sowie des Zeu-

gen F. _____ (act. 7/1-5), wie auch die Befragung diverser polizeilicher Auskunftspersonen (act. 7/6-10) – welche nicht zulasten des Beschuldigten verwertbar sind – vor. In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass sämtliche Drittpersonen zum Tatvorwurf an sich keine Angaben machen konnten, sondern ausschliesslich zum Zustand der Privatklägerin vor und nach dem Geschehen. Als weitere Beweismittel liegen eine WhatsApp-Konversation zwischen dem Beschuldigten und der Privatklägerin vom 19. Oktober 2019 vor, in welcher sich die Privatklägerin zum Vorfall äussert (Urk. 3/5 S. 1), sowie ein WhatsApp-Chatverlauf zwischen der Privatklägerin und der Zeugin C. _____ (Urk. 3/5 S. 2 ff.). Insofern existieren indirekte Beweismittel. Einzelne Widersprüche oder Abweichungen in den Aussagen können gestützt auf die protokollierten Befragungen gewürdigt werden. Soweit die amtliche Verteidigung in Ergänzungsfragen solche aufzuzeigen versuchte, nahm die Privatklägerin dazu hinreichend Stellung (Urk. 6/2 S. 22 ff.). Weitere Diskrepanzen, welche im Rahmen einer erneuten Befragung auszuräumen wären, liegen keine vor. Im Übrigen erfordern widersprüchliche Aussagen nicht notwendigerweise eine nochmalige Beweisabnahme vor Gericht (HAURI/VENETZ, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Bd. II, 2. Aufl. 2014, N. 24 zu Art. 343 StPO). Zusammenfassend kann das Berufungsgericht auf die im Untersuchungsverfahren erfolgten Befragungen abstellen, ohne die Privatklägerin persönlich anzuhören.

II. Sachverhalt

1. Ausgangslage

1.1. Die Staatsanwaltschaft legt dem Beschuldigten Schändung zum Nachteil der Privatklägerin zur Last. Diesbezüglich kann vollumfänglich auf die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft vom 4. Januar 2021 (Urk. 15) verwiesen werden.

1.2. Der Beschuldigte hat sowohl in der Untersuchung sowie im gerichtlichen Verfahren diverse sexuelle Handlungen mit der Privatklägerin eingeräumt, auch wenn er die sexuellen Handlungen nicht als solche bezeichnet haben möchte (vgl. Prot. I S. 7). Andere bzw. weitere ihm vorgeworfene sexuelle Handlungen mit der Privatklägerin hat er bestritten. Soweit die sexuellen Handlungen vom Be-

schuldigten eingestanden werden, wird geltend gemacht, diese seien einvernehmlich und gegenseitig erfolgt (Urk. 5/1 S. 13, 16 ff.; Urk. 5/2 S. 5, 9 ff.; Prot. I S. 7 f.; Urk. 76 S. 8 ff.). Somit bestreitet der Beschuldigte nicht, mit der Privatklägerin diverse sexuelle Handlungen vollzogen zu haben. Strittig ist jedoch, ob die Privatklägerin grundsätzlich zum Widerstand fähig war oder ob dies – für den Beschuldigten erkennbar – nicht der Fall war.

1.3. Mithin stellt sich zunächst die Frage, ob die Privatklägerin im Zeitpunkt der sexuellen Handlungen vollständig widerstandsunfähig (im Sinne von Art. 191 StGB) war. Sofern die Frage bejaht werden kann, gilt es zu prüfen, ob der Beschuldigte diese Widerstandsunfähigkeit der Privatklägerin erkennen konnte und er die sexuellen Handlungen im Bewusstsein um ihren Zustand vollzogen hat. Im Weiteren wäre zu klären, welche sexuellen Handlungen sich mit den vorhandenen Beweismitteln erstellen lassen.

1.4. Die Vorinstanz hat die theoretischen Grundsätze der richterlichen Beweiswürdigung dargelegt (Urk. 39 S. 6 ff.). Darauf kann verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO), ebenso auf die Erwägungen zu den vorhandenen Beweismitteln, deren Verwertbarkeit sowie zur Glaubwürdigkeit der befragten Personen (Urk. 39 S. 4 ff.).

1.5. Das rechtliche Gehör nach Art. 29 Abs. 2 BV verlangt, dass die Behörde die Vorbringen des von einem Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen auch tatsächlich hört, prüft und in ihrer Entscheidungsfindung berücksichtigt. Nicht erforderlich ist, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich bestätigt oder widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken (BGE 146 IV 297 E. 2.2.7 S. 308 mit Hinweisen).

2. Aussagen des Beschuldigten

2.1. Der Beschuldigte machte Aussagen bei der Polizei, bei der Staatsanwaltschaft (Urk. 5/1-5) und vor Vorinstanz (Prot. I S. 6 ff.) sowie im Berufungsverfahren (Urk. 76). Bei der polizeilichen Einvernahme verweigerte er

auf einzelne Fragen immer wieder die Aussage (Urk. 5/1). Konstant schildert er, die Privatklägerin und er hätten beide auf freiwilliger Basis sexuelle Handlungen vorgenommen (Urk. 5/1 S. 13, 16; Urk. 5/2 S. 5, 9 ff.; Prot. I S. 8; Urk. 76 S. 11 f.). Die Privatklägerin habe ihre Hand auf seine Brust gelegt, und er habe sie dann umarmt, um ihr warm zu geben (Urk. 5/2 S. 9; Urk. 76 S. 10). Die Privatklägerin habe ihn gestreichelt – bzw. gekratzt – und sich "normal" verhalten (Urk. 5/1 S. 13 f.). Es stimme nicht, dass sie sich weggedreht und er sie gedrängt bzw. zu sich gedreht habe. Die Privatklägerin habe gewusst, was sie wolle. Es sei geküsst und gestreichelt worden. Die Privatklägerin sei auch auf ihn gestiegen, habe ihn geküsst und ihn am Rücken gekratzt. Sie sei dominant gewesen (Urk. 5/1 S. 16, 18 f.; Urk. 5/2 S. 9 f., 16; Prot. I S. 7; Urk. 76 S. 11 f.). Er habe die Privatklägerin auf den Mund und an den Brüsten geküsst. Auch habe er sie an den Brüsten mit der Hand berührt. Es habe so ausgesehen, als würde sie es genießen. Sie habe sich erotisch bewegt (Urk. 5/1 S. 17 ff.; Urk. 5/2 S. 9 ff.; Prot. I S. 7). Sie habe ihn auch auf den Mund geküsst, auch mit der Zunge (Urk. 5/2 S. 10; Prot. I S. 7; Urk. 76 S. 11). Er stellt in Abrede, die Privatklägerin mit der Hand zwischen den Beinen bzw. über den Schambereich gestrichen zu haben. Eine orale Befriedigung habe es nicht gegeben; weder sei er mit dem Penis noch mit dem Finger eingedrungen. Er habe nur die Pobacken und den Rücken berührt und sein Bein sei zwischen ihren Beinen gewesen (Urk. 5/1 S. 20 ff.; Urk. 5/2 S. 11 ff.; Prot. I S. 7 f.). Weiter streitet er ab, den Kopf der Privatklägerin nach unten zu seinem Penis gedrückt zu haben. Ihm habe es nicht gefallen, als sie auf ihm gesessen sei, daher habe er sie weggeschoben (Urk. 5/1 S. 21; Urk. 5/2 S. 17; Prot. I S. 8). Er sei erregt gewesen, zum Samenerguss sei es aber nicht gekommen (Urk. 5/1 S. 22; Urk. 5/2 S. 13 f., 19).

2.2. Zum Gemütszustand der Privatklägerin, als der Beschuldigte sie vor der Haustüre angetroffen habe, schilderte er zunächst, dass die Privatklägerin auf ihn einen verlorenen bzw. betrunkenen Eindruck gemacht habe. Sie habe nach Alkohol gerochen und ihm auch mitgeteilt, dass sie viel getrunken habe. Sie sei müde gewesen. Sie sei in einem schlechten Zustand gewesen. Sie habe gesagt, dass sie dort wohnen würde, obwohl das nicht habe stimmen können, bzw. sie habe nicht mehr gewusst, wo sie wohne. Sie habe aber zusammenhängend und ver-

ständig Spanisch gesprochen (Urk. 5/1 S. 10 f., 16, 23, 27; Urk. 5/2 S. 3 f., 7 f., 22; Prot. I S. 9; Urk. 76 S. 9). Im Zeitpunkt, als es zu den sexuellen Handlungen gekommen sei, sei sie im vollen Besitz ihrer geistigen Fähigkeiten gewesen (Urk. 5/1 S. 16). Sie sei auf ihm gelegen und habe das Geschehen im Griff gehabt (Urk. 5/1 S. 24). Er räumte indes bei der polizeilichen Einvernahme ein, dass sie bei diesen Handlungen immer wieder weggedöst sei; er habe dann aber keine sexuellen Handlungen an ihr vollzogen (Urk. 5/1 S. 23 f.). Bei der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme relativierte er diese Aussage indes wieder. Es sei ja oft so, dass man beim Küssen kurze Pausen mache. Das habe nichts mit Dösen zu tun (Urk. 5/2 S. 16). Er habe die Privatklägerin als sehr müde wahrgenommen und ihr sei kalt gewesen. Dass sie komplett betrunken gewesen sei, habe er so nicht wahrgenommen (Urk. 5/2 S. 20). Auch als sie die Wohnung gemeinsam verlassen hätten, habe sie sich normal verhalten. Sie habe einmal einen Brechreiz gehabt. Geschwankt oder so habe sie aber nicht, sie sei normal gegangen (Urk. 5/1 S. 29; Urk. 5/2 S. 21; Prot. I S. 10).

3. Aussagen der Privatklägerin

3.1. Die Privatklägerin wurde zweimal befragt: anlässlich der polizeilichen Einvernahme vom 14. Februar 2020 (Urk. 6/1) und bei der parteiöffentlichen Befragung durch die Staatsanwaltschaft vom 4. August 2020 (Urk. 6/2). Letzte wurde – wie erwähnt – audiovisuell aufgezeichnet (Urk. 6/3).

3.2. In der polizeilichen Einvernahme schilderte die Privatklägerin – zu Beginn in freier Rede –, wie sie den besagten Abend, an welchem es in den frühen Morgenstunden zum gegenständlichen Vorfall gekommen ist, verbracht hat. Insbesondere erzählte sie vom übermässigen Alkoholkonsum und dass sie vom Ende des Abends nur noch verschwommene Erinnerungen habe. Sie habe nicht mehr richtig sprechen können und sei wohl getorkelt. Sie habe auch ihre Adresse in G._____ – an welcher sie seit rund zwei Wochen gewohnt habe – nicht mehr gewusst. Sie habe Filmrisse (Urk. 6/1 S. 4, 10 ff.). Die nächste klare Erinnerung habe sie dann, als sie im Bett des Beschuldigten aufgewacht sei, als er sie berührt und geküsst habe (Urk. 6/1 S. 4). Sie habe nicht gewusst, wie sie da hingekommen sei und wer dieser Mann sei. Sie sei völlig desorientiert gewesen.

Es habe alles keinen Sinn gemacht. Sie sei total überfordert gewesen. Als sie realisiert habe, was da passiere, was sie gar nicht gewollt habe, habe sie angefangen, sich abzdrehen. Der Beschuldigte habe das aber ignoriert. Es sei eine Art Ohnmacht gewesen, sie sei verzweifelt gewesen. Sie habe sich auch schlafend gestellt und sei auch immer wieder weggedöst. Es sei alles nicht wirklich real gewesen (Urk. 6/1 S. 4, 10, 14, 21). Sie habe auch verschwommene Erinnerungen, dass sie auf ihm gelegen sei und er sie nach unten zu seinem Penis gedrückt und sie sich weggedreht habe (Urk. 6/1 S. 5, 10, 17, 19). Der Beschuldigte habe sie überall geküsst und ihr zwischen die Beine und an die Brüste gefasst (Urk. 6/1 S. 17, 19 f.). Sie habe sich weggedreht. Der Beschuldigte sei auf sie gestiegen und habe sie wieder zurückgedreht und überall geküsst. Er habe ihren Kopf mit beiden Händen gehalten und sie geküsst. Er habe auch versucht, sie mit der Zunge zu küssen. Sie habe aber ihren Mund geschlossen gehalten (Urk. 6/1 S. 18 ff.). Sie habe seine Küsse nicht erwidert und ihn auch nicht angefasst (Urk. 6/1 S. 22). Er sei auf ihr gelegen und aufgrund der anhaltenden Schmerzen nach dem Vorfall im Schambereich aussen, nehme sie an, dass er sich an ihr gerieben habe (Urk. 6/1 S. 10, 17 f.). Sie habe auch das Gefühl, dass er mit dem Finger in sie eingedrungen sei, könne es aber nicht sagen (Urk. 6/1 S. 21). Ob es zu (Oral-)Sex gekommen sei, könne sie auch nicht sagen, sie denke aber eher nicht (Urk. 6/1 S. 17 ff.). Zum Fliehen sei sie zu müde gewesen. Er habe sie einfach nicht in Ruhe gelassen (Urk. 6/1 S. 22). Sie habe auch nicht sprechen können (Urk. 6/1 S. 22). Sie habe eventuell im Bett des Beschuldigten gemeint, sie träume, Sex mit jemanden zu haben. Bei Bewusstsein hätte sie keinen Sex gewollt, auch nicht Küssen, gar nichts (Urk. 6/1 S. 16).

3.3. In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme wiederholte sie weitestgehend ihre Aussagen (Urk. 6/2 S. 4 ff.). Wiederum schilderte sie, wie sie den Abend an einer Party mit einer "Toilettenbekanntschaft" und der Band mit reichlich Alkohol verbracht und wie sie dann ihre neue Adresse noch nicht auswendig gewusst habe und zu betrunken gewesen sei, diese nachzuschauen (Urk. 6/2 S. 4 f.). Sie habe gelallt und auch nicht gerade laufen können (Urk. 6/2 S. 7). Als nächste Erinnerung nach dem Filmriss führte sie aus, dass sie in einem fremden Bett aufgewacht sei, weil der Beschuldigte sie angefasst und geküsst habe. Sie

habe lange gebraucht, bis sie realisiert habe, dass dies echt sei und kein Traum. Sie sei überfordert gewesen. Sie habe nicht sprechen können. Das einzige, was sie gemacht habe, sei sich wegzudrehen (Urk. 6/2 S. 8 f., 14 f.). Sie habe in ihrem Zustand weder etwas sagen noch sonst Widerstand leisten können (Urk. 6/2 S. 15 f.). An Flucht habe sie nicht gedacht (Urk. 6/2 S. 16). Sie habe sich immer wieder schlafend gestellt. Er sei aber immer wieder zu ihr gekommen (Urk. 6/2 S. 9, 15). Der Beschuldigte habe sie ganz selbstverständlich angefasst und "mi amor" gesagt (Urk. 6/2 S. 11). Sie sei der Ansicht, der Beschuldigte müsse gemerkt haben, dass sie betrunken gewesen sei. Das sei ziemlich offensichtlich gewesen (Urk. 6/2 S. 12). Sie habe in diesem Moment nicht reflektieren können, da sie völlig schockiert, überfordert und betrunken gewesen sei (Urk. 6/2 S. 12). Sie müsse auch annehmen, dass der Beschuldigte gemerkt habe, dass sie nicht wolle (Urk. 6/2 S. 16). Er habe sie weder bedroht noch unter Druck gesetzt; er habe sie eher unterschwellig manipuliert, indem er ihr eine Vertrautheit vorgespielt und ihr weisgemacht habe, sie müsse dankbar sein, dass er sie gefunden habe. Sie habe das in diesem Moment nicht hinterfragt und habe sich gar gefreut, in G. _____ einen neuen Kollegen zu haben (Urk. 6/2 S. 17 f.). Wiederum schilderte sie die Erinnerung, dass sie auf dem Beschuldigten oben gewesen sei und er ihren Kopf zu seinem Geschlechtsteil gedrückt habe, wobei sie versucht habe, auszuweichen (Urk. 6/2 S. 12). Neu führte sie aus, er habe auch ihre Hände zu seinem Penis gedrückt. Sie wisse noch ganz klar, dass sie etwas Weiches in der Hand gehalten und sich geekelt habe (Urk. 6/2 S. 24). Sie könne sich noch an Küsse und Berührungen erinnern (Urk. 6/2 S. 12, 14). Im Gegensatz zur ersten Einvernahme gab die Privatklägerin zu Protokoll, nicht sagen zu können, wieviel von ihr und wieviel vom Beschuldigten gekommen sei (Urk. 6/2 S. 13). Als die Verteidigung hier nachhakte, erklärte die Privatklägerin, sie würde es ausschliessen, dass etwas von ihr ausgegangen sei, aber sie wisse nicht, wie viel von ihr ausgegangen sei, als sie bewusstlos gewesen sei oder wie fest sie sich gewehrt bzw. gezeigt habe, dass sie nicht wolle (Urk. 6/2 S. 23). Sie könne sich nicht erinnern, dass sie mitgemacht habe (Urk. 6/2 S. 15). Geküsst habe sie ihn nicht. Sie sei seinen Küssen ausgewichen, soweit sie sich erinnern könne (Urk. 6/2 S. 14). Als er ihr dann mit-

geteilt habe, dass sie gehen müssten, und sie die Wohnung verlassen hätten, habe sie noch geschwankt und den Alkohol immer noch gespürt (Urk. 6/2 S. 17 f.).

Auf die dokumentierte WhatsApp-Konversation zwischen ihr und dem Beschuldigten – in welcher sie unter anderem geschrieben hat, dass, auch wenn sie sich beteiligt habe, es für sie im Nachhinein nicht stimme, was zwischen ihnen passiert sei – erklärte sie, sie habe zu diesem Zeitpunkt nicht mehr gewusst, was von ihr gekommen sei und was nicht, weil das Ganze so wie ein Traum gewesen sei. Auf der Aufzeichnung erwähnt die Privatklägerin an dieser Stelle erneut die Träume, dass sie auf dem Beschuldigten gewesen sei und er sie runtergedrückt habe. Sie wisse wirklich nicht, was von ihr gekommen sei und was von ihm (Urk. 6/3, 2.32.40-2.32.52). Sie habe ja auch geschrieben, dass sie dankbar gewesen sei, dass er sie reingenommen habe, und das habe sie zu diesem Zeitpunkt auch so empfunden. Sie habe noch lange das Gefühl gehabt, selber schuld zu sein, dass ihr das passiert sei, weil sie zu viel getrunken habe. Dass es für einen Typen als Einladung gelte, mit ihr zu machen, was er wolle. Sie habe erst später – als sie das Erlebte einer Kollegin erzählt habe – realisiert, dass das überhaupt nicht stimme (Urk. 6/2 S. 19).

Die audiovisuelle Aufzeichnung zeigt, dass die Privatklägerin das aus ihrer Sicht Erlebte weitestgehend in freier Rede bzw. spontan und authentisch wiedergibt. Ihre Schilderungen erscheinen erlebnisbasiert (Urk. 6/3).

4. Weitere Beweismittel

4.1. Die weiteren befragten Personen können zum eigentlichen Kerngeschehen keine sachdienlichen Hinweise machen. Sie können sich grösstenteils lediglich zum Verhalten bzw. Alkoholisierungsgrad der Privatklägerin in der Nacht vom 18. auf den 19. Oktober 2019 vor dem Zusammentreffen der Privatklägerin mit dem Beschuldigten und den gegenständlichen sexuellen Handlungen äussern. Dazu haben nahezu sämtliche befragten Personen, welche die Privatklägerin an jenem Abend am Konzert, der anschliessenden Party oder der darauffolgenden Busfahrt erlebt haben, übereinstimmend ausgesagt, dass die Privatklägerin zwar alkoholisiert gewesen sei, ihnen aber weder an der Sprache noch am Gang der

Privatklägerin etwas aufgefallen sei (Urk. 7/1 S. 6, 9, 11; Urk. 7/2 S. 4; Urk. 7/6 S. 8; Urk. 7/7 S. 4, 7, 9; Urk. 7/8 S. 9; Urk. 7/9 S. 6 f.; Urk. 7/10 S. 4, 7, 9 ff.). Der Fahrer H._____, welcher am besagten Abend keinen Alkohol konsumierte, gab immerhin an, dass die Privatklägerin gegen Schluss des Abends stark alkoholisiert gewesen sei und eine "schwere Zunge" gehabt, aber verständlich gesprochen habe. Sie habe selbständig aus dem Bus steigen können (Urk. 7/8 S. 10 ff.). Seine Aussagen dürfen indes nicht zulasten des Beschuldigten herangezogen werden (vgl. Ziff. II 1.4 und Urk. 39 S. 5 f.).

4.2. Ein relevantes objektives Beweismittel stellt der bereits angesprochene WhatsApp-Chat zwischen dem Beschuldigten und der Privatklägerin dar (Urk. 3/5 S. 1). Interessant dabei ist die Reaktion der Privatklägerin, als der Beschuldigte sich noch gleichentags mehrfach meldete und sich nach ihrem Befinden erkundigte. Sie schrieb dem Beschuldigten folgendes: "B.______ danke dass du mich zu dir reingenommen hast, und auch wenn ich mich beteiligt habe, so stimmt für mich im Nachhinein nicht, was diese Nacht zwischen uns passiert ist, ich war wirklich sehr betrunken! darum möchte ich keinen Kontakt mehr zu dir."

5. Beweiswürdigung

5.1. Die Aussagen des Beschuldigten zum Kerngeschehen sind detailliert, konstant und weitestgehend widerspruchsfrei. Teilweise stellt er sein eigenes Verhalten nicht ins beste Licht. Dies ist etwa der Fall, soweit er einräumt, die Privatklägerin respektive eine ihm unbekannte Frau, die sich "in einem schlechten Zustand" befunden habe (Urk. 5/1 S. 23, 27; Urk. 5/2 S. 4), in seine Wohnung geführt und mit ihr sexuelle Handlungen vorgenommen zu haben. Kleinere Ungereimtheiten sind erkennbar, tun aber der grundsätzlichen Glaubhaftigkeit seiner Aussagen keinen Abbruch.

5.2. Auch die Aussagen der Privatklägerin zum Kernsachverhalt sind weitestgehend konstant, erscheinen erlebnisbasiert und sind mithin insgesamt glaubhaft, wobei gewisse Ungereimtheiten, worauf vereinzelt noch einzugehen ist, erkennbar sind. Teilweise sind ihre Erinnerungen an die Geschehnisse verschwommen bzw. lückenhaft und ihre Schilderungen entsprechend vage.

5.3. Die Privatklägerin erklärt den Umstand, wie es zur späteren Anzeige – rund zwei Monate nach dem Vorfall – gekommen ist. Dieser erscheint nachvollziehbar (Urk. 6/2 S. 20). Es kommt denn bei Opfern sexueller Gewalt – sei es aus Scham oder anderen Motiven – immer wieder vor, dass diese nicht sogleich nach den Übergriffen Anzeige erstatten. Daraus kann vorliegend nichts gegen die Darstellung der Privatklägerin abgeleitet werden.

5.4. Wie die Vorinstanz festhält, ist in casu der Alkoholisierungsgrad der Privatklägerin im Zeitpunkt der sexuellen Handlungen von entscheidender Bedeutung (Urk. 39 S. 11). Ein objektiver Sachbeweis liegt diesbezüglich nicht vor.

5.4.1. Die Privatklägerin selbst macht hierzu teilweise vage Aussagen. Was in welchen Mengen am besagten Abend an alkoholischen Getränken genau konsumiert wurde, bleibt unklar. Die Privatklägerin gab zu ihrem Zustand an, sie habe nicht mehr richtig sprechen können und habe gelallt. Sie sei möglicherweise auch getorkelt. Beim Beschuldigten habe sie gar nichts mehr sagen können. Sie habe "das Gefühl ihres Gesichts" nicht mehr gehabt, wie wenn sie die Muskeln nicht mehr habe bewegen können (Urk. 6/1 S. 13, 22; Urk. 6/2 S. 7, 9, 15 f.). Sie sei betrunken gewesen und habe Erinnerungslücken bzw. einen Filmriss und teilweise verschwommene Erinnerungen (Urk. 6/1 S. 4 f., 10, 13, 16; Urk. 6/2 S. 4, 17, 19).

5.4.2. Der Beschuldigte führte zum Alkoholisierungsgrad der Privatklägerin zusammengefasst aus, es sei zwar bei ihr eine Alkoholisierung erkennbar gewesen, jedoch sei diese nicht derart stark gewesen, wie von ihr behauptet (Urk. 5/1 S. 11, 23). Als er die Privatklägerin vor der Hauseingangstür zu seinem Wohnhaus vorgefunden habe, sei sie in einem schlechten Zustand und müde gewesen, ausserdem sei ihr kalt gewesen (Urk. 5/1 S. 23, Urk. 5/2 S. 4; Prot. I S. 9; Urk. 76 S. 9 f.). Dennoch habe sie mit ihm Spanisch gesprochen, zwar nicht wie eine Einheimische, aber in verständlicher Art und Weise (Urk. 5/1 S. 26, Urk. 5/2 S. 7 f., 20). Ungefähr eine halbe Stunde nach dem Zusammentreffen, nachdem die Privatklägerin in seinem Bett etwas geschlafen habe, sei sie "müde, dösig, aber normal" gewesen (Urk. 5/1 S. 14, 27). Sie habe sich aktiv beteiligt (Urk. 5/1 S. 25; Urk. 5/2 S. 5 f.).

5.4.3. Wie bereits ausgeführt, haben sämtliche weitere befragten Personen übereinstimmend angegeben, die Privatklägerin als angetrunken wahrgenommen zu haben, ihnen sei aber weder bei der Sprechweise noch beim Gang etwas aufgefallen (vgl. II. 4.1). Wie die Vorinstanz festhält, steht die von der Privatklägerin geltend gemachte Wehr- und Sprachlosigkeit demnach mit dem für Dritte erkennbaren Alkoholisierungsgrad – wenigstens im Zeitraum, in welchem diese Dritten sie beobachten konnten – nicht im Einklang (Urk. 39 S. 12). Wäre dem wirklich so gewesen, hätte man das sicherlich an ihrem äusseren Verhalten feststellen können und müssen. Die Privatklägerin bringt diesbezüglich zwar vor, sie habe versucht, ihren Zustand zu überspielen, da sie sich nichts habe anmerken lassen wollen (Urk. 6/2 S. 22). War dem wirklich so, spricht das zumindest dafür, dass sie nicht derart betrunken war, dass ihre Motorik erheblich eingeschränkt gewesen wäre und sie sich nicht mehr hätte "zusammenreissen" können.

5.4.4. Soweit die Privatklägerin sodann geltend macht, nach dem Aussteigen aus dem Bus sei "alles gekippt" (Urk. 6/2 S. 22), mag das sich aufgrund des dann folgenden Blackouts so angefühlt haben. Dass der Zustand, in welchem der Beschuldigte sie dann vorgefunden hat, wie von ihr behauptet, viel schlimmer und sie nicht mehr ansprechbar gewesen sei (Urk. 6/2 S. 22), ist durchaus möglich, jedoch erscheint auch möglich, dass sie weiterhin ansprechbar war. Immerhin hat sie selbst gerade an diese Zeitspanne, in welcher der Beschuldigte sie beim Hauseingang vorgefunden und mit zu sich genommen hat, gar keine Erinnerung mehr. Daraus kann aber nicht ohne Weiteres abgeleitet werden, dass sie sich im Zustand der Widerstandsunfähigkeit befunden hat. Der Beschuldigte schildert hierzu konstant und überzeugend, die Privatklägerin sei zwar merklich alkoholisiert gewesen, sie habe indes mit ihm in verständlicher Sprache kommuniziert und insbesondere mitgeteilt, dass sie in G._____ wohne, die genaue Wohnadresse indes nicht mehr wisse (Urk. 5/1 S. 10; Urk. 5/2 S. 7). Der Umstand, dass die Privatklägerin ihre Wohnadresse nicht mehr angeben konnte und den Heimweg nicht gefunden hat, ist sodann – wie die Vorinstanz zutreffend erwägt – nicht notwendigerweise allein auf den übermässigen Alkoholkonsum zurückzuführen. Die Privatklägerin wohnte im Tatzeitpunkt gerade mal ca. zwei

Wochen dort und ihr waren entsprechend die Gegend und ihre Adresse noch relativ neu.

5.5. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Privatklägerin im Zeitpunkt der sexuellen Handlungen mit dem Beschuldigten erkennbar erheblich alkoholisiert war, genaue Rückschlüsse auf den Alkoholisierungsgrad indes nicht gezogen werden können.

5.6. Wie noch aufzuzeigen sein wird, sprechen indes diverse Elemente gegen eine Alkoholisierung bis zur Widerstandsunfähigkeit, wie dies die Anwendung des Tatbestandes von Art. 191 StGB verlangt.

5.6.1. So schildert die Privatklägerin selbst, sich verschwommen daran zu erinnern, auf dem Beschuldigten gelegen bzw. "auf ihm oben" gewesen zu sein (Urk. 6/1 S. 5, 19; Urk. 6/2 S. 12). Dies stimmt mit den Aussagen des Beschuldigten überein (Urk. 5/1 S. 16, 18 f.; Urk. 5/2 S. 9; Prot. I S. 8; Urk. 76 S. 12). Wenn die Vorinstanz daraus schlussfolgert, es sei entsprechend davon auszugehen, dass dieser Vorgang ein aktives Mitwirken der Privatklägerin erfordere, ist ihr beizupflichten (Urk. 39 S. 13 f.). Daran ändert die Darstellung der Privatklägerin nichts, sie könne sich nicht erklären, wie es in ihrem Zustand dazu gekommen sei, dass sie auf dem Beschuldigten gewesen sei (Urk. 6/2 S. 23).

5.6.2. Die Privatklägerin räumt sodann ein, sie könne nicht sagen, wie viel vom Beschuldigten und wie viel von ihr gekommen sei (Urk. 6/1 S. 6; 6/2 S. 13, 19, 23). Dies deutet nicht nur auf eine fehlende Widerstandsunfähigkeit der Privatklägerin hin. Mit der Vorinstanz muss dies zudem als Indiz dafür gesehen werden, dass der Beschuldigte angesichts der aktiven Beteiligung der Privatklägerin an den sexuellen Handlungen – wie von ihm behauptet – unabhängig von der tatsächlichen inneren Einstellung der Privatklägerin aufgrund des dadurch erweckten Anscheins davon ausgehen durfte, diese würden im gegenseitigen Einverständnis erfolgen. So hielt der Beschuldigte fest, es sei alles gegenseitig erfolgt. Die Privatklägerin habe sich erotisch bewegt, habe ihn geküsst, gestreichelt und am Rücken gekratzt (Urk. 5/1 S. 16 ff.; Urk. 5/2 S. 9 ff.; Prot. I S. 7; Urk. 76 S. 9 ff.).

5.6.3. Dazu passt ins Bild, dass die Privatklägerin nicht sagen konnte, ob der Beschuldigte sie ausgezogen oder ob sie das selbst – aus welchen Gründen auch immer – gemacht habe (Urk. 6/1 S. 19).

5.6.4. Die Privatklägerin stellt weiter in den Raum, sie habe im Bett eventuell gemeint, sie träume, mit jemandem Sex zu haben (Urk. 6/1 S. 16). Dieser von der Privatklägerin geschilderte "Sextraum" setzt ein weiteres Fragezeichen hinter die von ihr geschilderte Passivität und das von ihr vorgebrachte fehlende Einverständnis während des Tatgeschehens. Es deutet vielmehr darauf hin, dass sie sich in ihrem zugegebenermaßen alkoholisierten, mithin aber auch enthemmten Zustand an den sexuellen Handlungen aktiv beteiligt hat. Es ist bekannt, dass Alkohol das Bewusstsein, die Wahrnehmung und die Motorik beeinflusst und insbesondere neben der berauschenden und entspannenden Wirkung auch enthemmend wirkt. Der Umstand, dass die Privatklägerin im nüchternen Zustand keinen Sex mit dem Beschuldigten gewollt hätte (Urk. 6/1 S. 16), vermag daran nichts zu ändern. Es zeigt vielmehr, dass die Privatklägerin im Nachhinein bereut haben könnte, was zwischen ihnen vorgefallen ist. Wenn die Privatklägervertretung denn vorbringt, erst die Fachkenntnisse einer Juristin hätten der Privatklägerin die Idee geben, dass das, was passiert ist, tatsächlich eine Straftat sein könnte (Urk. 78 S. 7), untermauert dies das bereits grob gezeichnete Bild. Und selbst wenn man davon ausgeht, dass die Privatklägerin im relevanten Zeitraum keinen Sex haben wollte, kann ihr nonverbales Verhalten aus Sicht des Beschuldigten durchaus so verstanden werden, dass dieser von einverständlichen sexuellen Handlungen ausgehen durfte.

5.6.5. In diesem Zusammenhang ist erneut auf die dokumentierte WhatsApp-Nachricht der Privatklägerin an den Beschuldigten hinzuweisen. Neben ihrer Beteiligung spricht sie davon, dass sie dem Beschuldigten zwar dankbar sei, es für sie im Nachhinein indes nicht stimme, was zwischen ihnen passiert sei und sie daher keinen Kontakt mehr möchte (Urk. 3/5). Diese Aussage ist – entgegen der Privatklägervertretung (Urk. 78 S. 6) wie die Vorinstanz zutreffend erwägt – ein starkes Indiz dafür, dass die Privatklägerin im Nachhinein bereut haben könnte, was sie im Zeitpunkt des Geschehens – wohl aufgrund ihrer Alkoholisierung –

allenfalls empfunden hatte (Urk. 39 S. 14) oder dass sie ihre damaligen Empfindungen zumindest nicht für den Beschuldigten erkennbar kommuniziert hatte. Diese Annahme findet denn auch in weiteren Aussagen der Privatklägerin eine Stütze. So schilderte sie bei der Polizei, der Beschuldigte habe sich damals so verhalten, als seien sie vertraut. Sie habe gar gedacht, er sei ein guter Freund. Sie habe erst später, nachdem sie den Rausch ausgeschlafen habe, realisiert, wie sie "zu dem Ganzen stehe". Sie habe damals gedacht, er habe sie beschützt (Urk. 6/1 S. 10). Sie spricht auch davon, dass der Beschuldigte sie manipuliert habe. Er habe so getan, als ob er sie von der Strasse gerettet habe und sie ihm dankbar sein sollte, dass er sie so gut behandle. Sie habe das damals nicht hinterfragt (Urk. 6/1 S. 21). Bei der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme fand sie noch klarere Worte: Der Beschuldigte habe sich als Retter aufgespielt und sie habe dies in dem Moment ebenfalls so empfunden. Der Beschuldigte habe ihr das Gefühl gegeben, als würden sie sich ewig kennen und seien miteinander vertraut. Er habe ihr auch das Gefühl gegeben, er passe auf sie auf, und es sei alles normal und gut (Urk. 6/2 S. 10 ff.). Die Vertrautheit habe er vorgespielt und sie so dazu bewegen wollen, dass sie dankbar sei, dass er sie gefunden habe (Urk. 6/2 S. 17). Erst am Abend – nachdem sie ihren Rausch ausgeschlafen habe – habe sie gemerkt, dass das Ganze für sie nicht gestimmt habe und nicht in Ordnung gewesen sei (Urk. 6/2 S. 19). Sie drückte auch aus, dass sie sich selbst Vorwürfe gemacht habe, da sie zu viel getrunken habe. Sie habe lange das Gefühl gehabt, selber schuld zu sein (Urk. 6/1 S. 21 f.; Urk. 6/2 S. 19). Erst Wochen später habe sie dann – nachdem sie mit einer Kollegin gesprochen habe – realisiert, dass es "überhaupt nicht okay gewesen" sei, was der Beschuldigte mit ihr gemacht habe (Urk. 6/1 S. 5).

Diese Schilderungen zeichnen das Bild einer Frau, die im Tatzeitpunkt in ihrer Wahrnehmung getrübt war und sich leicht manipulieren liess, die indes im Stande war, sich eine – wenn auch nicht fundierte – Meinung zu bilden und entsprechend zu handeln; sie hätte für den Beschuldigten erkennbar äussern können, dass sie – trotz seiner Hilfe – mit sexuellen Handlungen nicht einverstanden gewesen wäre. Erst im Nachhinein distanzierte sie sich offensichtlich vom Geschehenen.

5.6.6. Schliesslich lassen sich die obigen Ausführungen nur schwer mit den Schilderungen der Privatklägerin, dass sie während des Tatgeschehens Ekel, Verzweiflung und Hilflosigkeit gefühlt habe (Urk. 6/1 S. 21) und sie seinen Küssen stets ausgewichen sei (Urk. 6/2 S. 14), in Einklang bringen. Umso mehr als sie schilderte, unmittelbar nach den Geschehnissen, auf dem Weg zum Bahnhof, geglaubt zu haben, im Beschuldigten einen neuen guten Kollegen in G._____ gefunden zu haben, was sie gefreut habe (Urk. 6/1 S. 5; Urk. 6/2 S. 18). Dies verstärkt den Eindruck, dass die Privatklägerin die Situation im Nachhinein (unbewusst) umdeutete.

5.6.7. Bringt sodann die amtliche Verteidigung zum zeitlichen Ablauf vor, dass das Verhalten der Privatklägerin im Anschluss an die sexuellen Handlungen – nachdem sie auf der Toilette war, verliess sie gemeinsam mit dem Beschuldigten die Wohnung, tauschte mit ihm die Handynummer aus und lief mit ihm zum Bahnhof, wo sie sich vom Beschuldigten verabschiedete und selbständig nach Hause ging – ebenfalls nicht für einen Zustand der praktischen Widerstandsunfähigkeit unmittelbar davor spreche (Prot. II S. 15 f.), kann ihr beigeplant werden. Ihrem Mitbewohner, der sie dann zuhause angetroffen hatte, ist denn auch nicht aufgefallen, dass die Privatklägerin noch unter Alkoholeinfluss gestanden wäre (Urk. 7/6 S. 8).

5.7. Gesamthaft betrachtet ist zwar davon auszugehen, dass die Privatklägerin erheblich alkoholisiert war. Sie verfügte aber noch über gewisse kognitive sowie motorische Fähigkeiten, die gegen eine Widerstandsunfähigkeit sprechen. Der Beweis, dass sie sich nicht oder nur schwach wehren konnte und in diesem Sinne widerstandsunfähig war, kann jedoch nicht erbracht werden. Entsprechend kann nicht rechtsgenügend erstellt werden, dass die Privatklägerin sich im Tatzeitpunkt in einem alkoholbedingten Zustand der Widerstandsunfähigkeit befunden hat. Zudem kann nicht erstellt werden, dass die Privatklägerin die sexuellen Handlungen des Beschuldigten – angesichts ihres Verhaltens im tatrelevanten Zeitraum – in einer für diesen erkennbaren Weise ablehnte, und dies unabhängig davon, ob sie mit diesen Handlungen einverstanden war oder nicht. Entsprechend kann auch nicht mit ausreichender Wahrscheinlichkeit bewiesen werden, dass der

Beschuldigte den Umstand der Alkoholisierung der Privatklägerin zur Vornahme von sexuellen Handlungen ausnutzte.

5.8. Einem Schuldspruch darf nur der Sachverhalt zugrunde gelegt werden, welcher der beschuldigten Person nachgewiesen ist. Da das Gericht aufgrund einer Mehrzahl von Indizien nicht unerhebliche und nicht nur theoretische Zweifel daran hat, ob die Privatklägerin im tatrelevanten Zeitraum widerstandsunfähig war, ist nach dem Grundsatz "in dubio pro reo" also von (eingeschränkter) Widerstandsfähigkeit auszugehen (BGE 127 I 38 E. 2a; BGE 144 IV 344 E. 2.2.1 ff.), womit bei der rechtlichen Würdigung des erwiesenen Sachverhalts eines der zentralen Tatbestandsmerkmale von Art. 191 StGB als nicht gegeben erachtet werden kann. Damit erübrigt sich die Prüfung der weiteren Tatumstände. Der Anklagesachverhalt lässt sich nicht erstellen und der Beschuldigte ist vom Vorwurf der Schändung freizusprechen.

6. Damit ist über eine Landesverweisung im Sinne von Art. 66a StGB nicht zu befinden.

III. Zivilansprüche

Die Privatklägerin beantragt im Sinne einer Teilklage mit Nachklagevorbehalt Schadenersatz im Umfang von Fr. 9'391.91 zuzüglich Zins zu 5% p.a. seit dem 20. Februar 2021 sowie eine Genugtuung in der Höhe von Fr. 15'000.– zuzüglich Zins von 5% p.a. seit dem 19. Oktober 2019 (Urk. 78 S. 2). Ausgangsgemäss ist im Sinne von Art. 126 Abs. 1 lit. b StPO über die Zivilforderungen der Privatklägerin zu befinden, zumal der Sachverhalt spruchreif ist. Da die zivilrechtliche Haftungsgrundlage (u.a. widerrechtliches Verhalten und Persönlichkeitsverletzung im Sinne von Art. 41 ff OR und Art. 49 OR) fehlt und diese sich auch nicht mit weiteren Beweismitteln erstellen lässt, sind die Zivilforderungen der Privatklägerin abzuweisen.

IV. Genugtuungsbegehren des Beschuldigten

Das Genugtuungsbegehren des Beschuldigten (Urk. 47 S. 2; Urk. 80) ist mit Verweis auf die vorinstanzlichen Erwägungen – zumal eine besonders schwere Verletzung im Sinne von Art. 429 Abs. 1 lit. c StPO nicht ersichtlich ist und überdies auch nicht ausreichend dargetan wurde (Urk. 80 S 4) – abzuweisen (Urk. 39 S. 19 f.).

V. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss fällt die erstinstanzliche Entscheidgebühr ausser Ansatz und die Kosten der Untersuchung und des erstinstanzlichen Verfahrens – inklusive der Kosten der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin – sind auf die Gerichtskasse zu nehmen.

2. Zweitinstanzliche Kosten- und Entschädigungsfolgen

2.1. Die Verfahrenskosten sind auf Fr. 3'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts). Die Kosten im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob eine Partei im Rechtsmittelverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Beschwerdeinstanz bzw. Berufungsgericht gestellten Anträge gutgeheissen wurden (THOMAS DOMEISEN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, Bd. II, 2. Aufl. 2014, N. 6 zu Art. 428 StPO).

2.2. Die Privatklägerin unterliegt mit ihren Anträgen im Berufungsverfahren vollumfänglich. Der Rückzug der Berufung durch die Staatsanwaltschaft kommt einem Unterliegen gleich (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Beschuldigte unterliegt lediglich mit seinem Antrag auf Genugtuung im Rahmen seiner Anschlussberufung, was vernachlässigbar erscheint. Ausgangsgemäss erscheint es gerechtfertigt, der Privatklägerin die Hälfte der Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft, aufzuerlegen, diese indes gestützt auf die unentgeltliche Prozessführung einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die andere Hälfte der Kosten ist auf die Gerichtskasse zu nehmen.

2.3. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen.

2.4. Die Kosten der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin im Berufungsverfahren sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

2.5. Die amtliche Verteidigung macht im Berufungsverfahren einen Aufwand von Fr. 2'985.75 (inkl. MwSt.) geltend, was ausgewiesen ist und angemessen erscheint (Urk. 81). Zusätzlich ist ihr ein Zuschlag für die tatsächlichen Dauer der heutigen Berufungsverhandlung zu vergüten. Es rechtfertigt sich daher, Rechtsanwältin MLaw Y._____ für ihre Aufwendungen im Berufungsverfahren pauschal und gesamthaft mit Fr. 3'400.– (inkl. Auslagen und MwSt.) zu entschädigen.

2.6. Der unentgeltliche Rechtsbeistand der Privatklägerin, Rechtsanwalt MLaw X._____, macht einen Aufwand von total Fr. 5'361.80 geltend. Dieser ist ausgewiesen und zu entschädigen. Unter Berücksichtigung der tatsächlichen Dauer der Berufungsverhandlung ist die Entschädigung für den unentgeltlichen Vertreter der Privatklägerin somit auf pauschal Fr. 5'360.– (inklusive Barauslagen und MwSt.) festzusetzen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird vom Rückzug der Berufung der Staatsanwaltschaft Vormerk genommen.
2. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Dietikon vom 25. März 2021 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist:

"Es wird erkannt:

1.-4. (...)

5. Rechtsanwältin MLaw Y._____ wird für ihre Aufwendungen als amtliche Verteidigerin aus der Gerichtskasse mit Fr. 18'581.65 (inkl. Barauslagen und 7.7 % MwSt.) entschädigt.

6. Rechtsanwalt MLaw X._____ wird für seine Aufwendungen als unentgeltlicher Vertreter der Privatklägerin aus der Gerichtskasse mit Fr. 11'951.35 (inkl. Barauslagen und 7.7 % MwSt.) entschädigt.
 7. (Mitteilungen)
 8. (Rechtsmittel)"
3. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte **B.**_____ wird vollumfänglich freigesprochen.
2. Die Zivilforderungen der Privatklägerin werden abgewiesen.
3. Das Genugtuungsbegehren des Beschuldigten wird abgewiesen.
4. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 4) wird bestätigt.
5. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 3'000.00 ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 3'400.00 amtliche Verteidigung
Fr. 5'360.00 unentgeltliche Vertretung Privatklägerschaft
6. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerschaft, werden zur Hälfte der Privatklägerin auferlegt, wobei diese einstweilen auf die Gerichtskasse genommen wird, und zur anderen Hälfte definitiv auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht der Privatklägerin bleibt gemäss Art. 138 Abs. 1 StPO vorbehalten.
7. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen.

8. Die Kosten der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht der Privatklägerin bleibt gemäss Art. 138 Abs. 1 i.V.m. Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.

9. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis (versandt)
- die Vertretung der Privatklägerin im Doppel für sich und die Privatklägerschaft (übergeben)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Limmattal / Albis
- die Vertretung der Privatklägerin im Doppel für sich und die Privatklägerschaft

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

- die Vorinstanz
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA zur Entfernung der Daten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. d VOSTRA mittels Kopie von Urk. 12/2
- die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials"
- die Kantonspolizei Zürich, KDM-ZD, mit separatem Schreiben (§ 54a Abs. 1 PolG)
- das Migrationsamt des Kantons Zürich

10. 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
I. Strafkammer

Zürich, 1. September 2022

Die Präsidentin:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. M. Knüsel

MLaw A. Donatsch