

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB220449-O/U/cs

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. Wasser-Keller, Präsidentin, Oberrichter Dr. iur. Bezgovsek und Ersatzoberrichter lic. iur. Kessler sowie Gerichtsschreiberin M.A. HSG Eichenberger

Urteil vom 10. Januar 2024

in Sachen

A. _____,

Beschuldigter, Berufungskläger und Anschlussberufungsbeklagter

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X. _____

sowie

1. **B.** _____,

2. **C.** _____,

Privatkläger

1 unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwalt MLaw Y. _____

gegen

Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich,

vertreten durch Staatsanwalt lic. iur. Wyss,

Anklägerin, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungsklägerin

betreffend **Schändung etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 1. Abteilung, vom
31. Mai 2022 (DG220012)**

Anklage:

Die revidierte Anklageschrift der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 20. Mai 2022 (Urk. 53) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Der Beschuldigte ist schuldig
 - der Schändung im Sinne von Art. 191 StGB sowie
 - der sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 187 Ziff. 4 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit 48 Monaten Freiheitsstrafe, wovon bis und mit heute 16 Tage durch Haft erstanden sind.
3. Die Freiheitsstrafe wird vollzogen.
4. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a StGB für 8 Jahre des Landes verwiesen.
5. Dem Beschuldigten wird lebenslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst, verboten.
6. Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 20. Dezember 2021 einzig als Beweismittel beschlagnahmten Gegenstände:
 - 1 Wohndecke braunbeige mit spermaverdächtigen Antragungen (Asservat-Nr. A014'342'951)
 - 1 kurze Sporthose, türkis (Asservat-Nr. A014'342'962)werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen herausgegeben und nach unbenutztem Ablauf einer dreimonatigen Frist von der Lagerbehörde vernichtet.

7. Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 20. Dezember 2021 einzig als Beweismittel beschlagnahmten Gegenstände:

- 1 Büstenhalter, schwarz/rot (Asservat-Nr. A014'025'833)
- 1 Hose, schwarz, Nike (Asservat-Nr. A014'453'588)
- 1 T-Shirt, schwarz (Asservat-Nr. A014'453'646)
- 1 Slip (Asservat-Nr. A014'445'944)

werden der Privatklägerin 1 nach Eintritt der Rechtskraft auf erstes Verlangen herausgegeben und nach unbenutztem Ablauf einer dreimonatigen Frist von der Lagerbehörde vernichtet.

8. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin 1 Fr. 20'000.– zuzüglich 5 % Zins ab 23. Juli 2020 als Genugtuung zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.

9. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 5'000.– ; die weiteren Auslagen betragen:

Fr. 4'000.– Gebühr für das Vorverfahren;

Fr. 9'569.20 Auslagen (Gutachten);

Fr. 20'003.35 amtliche Verteidigung;

Fr. 10'092.35 Akontozahlung unentgeltlicher Rechtsbeistand;

Fr. 17'191.50 unentgeltlicher Rechtsbeistand.

Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

10. Über die Höhe der Entschädigungen für die Verteidigung sowie die unentgeltliche Rechtsverteidigung wird mit separaten Beschlüssen entschieden.

11. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin 1, werden dem Beschuldigten auferlegt.

12. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin 1 werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

Berufungsanträge:

a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 109 S. 2)

1. A._____ sei vom Vorwurf der Schändung im Sinne von Art. 191 StGB sowie dem Vorwurf der sexuellen Handlung mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 Abs. 1 StGB vollumfänglich freizusprechen.
2. Es sei von einer Landesverweisung abzusehen.
3. Es sei von der Anordnung eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots abzusehen.
4. Es sei A._____ für die erlittene Untersuchungshaft eine Genugtuung von insgesamt CHF 3'200 Franken zu bezahlen.
5. Es sei A._____ folgenden Schadenersatz zu bezahlen:
CHF 1'883.20 (Lohnausfall Okt und Nov. 2020)
CHF 3'689.20 (Lohnausfall Dez 2020 bis April 2021)
6. Die Zivilansprüche der Privatkläger seien abzuweisen, eventualiter auf den Zivilweg zu verweisen.
7. Es seien die Verfahrenskosten auf die Staatskasse zu nehmen.
8. Es sei die amtliche Verteidigung von A._____ im Umfang der von ihr eingereichten Honorarnote, die Auslagen nach dem 15. Dezember 2023 sowie die Auslagen zur heutigen Berufungsverhandlung (zuzüglich MwSt.) zu entschädigen.

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich:

(Urk. 111 S. 2)

Es sei A. _____ mit einer Freiheitsstrafe von 50 Monaten zu bestrafen (Disp.-
Ziff. 2 des vorinstanzlichen Urteils);

im Übrigen sei das vorinstanzliche Urteil zu bestätigen.

c) Des Vertreters der Privatklägerin 1:

(Urk. 112 S. 1)

1. Es sei das Urteil vom 31. Mai 2022 des Bezirksgerichts Zürich zu bestätigen und dementsprechend die Berufung des Beschuldigten vollumfänglich abzuweisen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (inkl. MWST) nach Ermessen des Gerichts.

Erwägungen:

I. Verfahren

1. Mit Urteil vom 31. Mai 2022 sprach das Bezirksgericht Zürich den Beschuldigten entsprechend dem eingangs zitierten Dispositiv der Schändung im Sinne von Art. 191 StGB sowie der sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 187 Ziff. 4 StGB schuldig und belegte ihn mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 48 Monaten (abzüglich 16 Tagen Haft) sowie mit einer Landesverweisung von 8 Jahren. Im Weiteren wurde dem Beschuldigten ein lebenslängliches Berufsverbot erteilt und er wurde ver-

pflichtet, der Privatklägerin eine Genugtuung von Fr. 20'000.– (zzgl. Zins) zu bezahlen. Schliesslich wurde über diverse Beschlagnahmen sowie die Kosten- und Entschädigungsfolgen befunden (Urk. 79 bzw. 83 S. 58 f.), wobei die Höhe der Entschädigungen mit separaten Beschlüssen vom 16. Juni 2022 bzw. mit Nachtragsbeschluss vom 29. Juni 2022 geregelt wurde (Urk. 72, 73 und 76).

2. Mit Eingabe vom 1. Juni 2022 hat der Beschuldigte gegen das erstinstanzliche Urteil rechtzeitig die Berufung angemeldet (Urk. 70). Nach Erstattung der Berufungserklärung vom 7. September 2022 (Urk. 85) und anschliessender Fristansetzung an die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich und die Privatklägerschaft (Urk. 87) erklärte die Staatsanwaltschaft mit Eingabe vom 28. September 2022 die Anschlussberufung betreffend den Strafpunkt, indem sie eine leicht höhere Bestrafung des Beschuldigten mit 50 Monaten Freiheitsstrafe beantragte (Urk. 89), während sich die Privatkläger nicht vernehmen liessen. Nachdem die Parteien in der Folge auf den 20. September 2023 zur Berufungsverhandlung vorgeladen worden waren (Urk. 92), stellte der Verteidiger des Beschuldigten am 15. September 2023 ein Verschiebungsgesuch, welches gleichentags bewilligt wurde (Urk. 94). Der neue Verhandlungstermin wurde auf den 20. Dezember 2023 angesetzt (Urk. 97), wobei die Verhandlung aufgrund einer Krankheit des Verteidigers indessen erneut verschoben werden musste (vgl. Urk. 102). Zur wiederum neu angesetzten Verhandlung vom 10. Januar 2024 sind schliesslich der Beschuldigte in Begleitung seines amtlichen Verteidigers sowie die Vertreter der Staatsanwaltschaft und der Privatklägerschaft erschienen (Prot. II S. 5).

II. Formelles

1. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Entscheides im Umfang der Anfechtung gehemmt. Der Beschuldigte liess in seiner Berufungserklärung mitteilen, dass das vorinstanzliche Urteil infolge Antrages auf Freispruch vollumfänglich angefochten werde (Urk. 85). Demzufolge ist das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 31. Mai 2022

in keinem Punkt in Rechtskraft erwachsen und ist demnach im Folgenden in Anwendung von Art. 398 Abs. 2 StPO umfassend zu überprüfen.

Demgegenüber blieben die drei separaten Beschlüsse der Vorinstanz betreffend die Höhe der Entschädigungen der Vertreter des Beschuldigten und der Privatklägerin (vgl. Urk. 72, 73 und 76) allseits insofern unangefochten, als keine Überweisung der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich in den Akten liegt und anlässlich der Berufungsverhandlung auch keine entsprechenden Ausführungen erfolgten, weshalb diese ohne Weiteres in Rechtskraft erwachsen sind, was der Vollständigkeit halber vorab mit zweitinstanzlichem Beschluss festzustellen ist.

2. Die Parteien haben im Hinblick auf die Berufungsverhandlung keine Beweisanträge gestellt (vgl. Urk. 85; Urk. 89; Prot. II S. 8 und 25). Es drängen sich in zweiter Instanz – abgesehen von der erneuten Befragung des Beschuldigten – auch von Amtes wegen keine weiteren Beweiserhebungen auf.

3.

3.1. Die Verteidigung monierte in erster Instanz, die im vorinstanzlichen Verfahren veranlasste Anklageänderung vom 20. Mai 2022 sei nicht zulässig, weshalb dem Urteil die ursprüngliche Anklage vom 23. Dezember 2021 zu Grunde zu legen sei (vgl. Urk. 57; Urk. 63 S. 2 ff.), wobei sie diese Rüge vor Schranken nicht mehr ausdrücklich erneuerte (vgl. Urk. 109). Zur Begründung war namentlich ausgeführt worden, die Anklage sei das Resultat der Untersuchung, weshalb nicht etwas angeklagt werden dürfe, das zuvor nicht im Vorverfahren unter Mitwirkung des Beschuldigten untersucht worden sei (Urk. 63 S. 2).

3.2. Gemäss Art. 329 Abs. 2 StPO weist das Gericht die Anklage zur Ergänzung oder Berichtigung an die Staatsanwaltschaft zurück, sofern sich erweist, dass ein Urteil gestützt auf diese zurzeit nicht ergehen kann. Art. 333 Abs. 1 StPO sieht darüber hinaus vor, dass das Gericht der Staatsanwaltschaft die Gelegenheit geben kann, die Anklage zu ändern, wenn nach seiner Auffassung der in der Anklage umschriebene Sachverhalt einen anderen Straftatbestand erfüllen könnte, die Anklageschrift aber diesbezüglich den gesetzlichen Anforderungen

nicht entspricht. Werden während des Hauptverfahrens neue Straftaten der beschuldigten Person bekannt, so kann das Gericht der Staatsanwaltschaft schliesslich gestatten, die Anklage zu erweitern (Art. 333 Abs. 2 StPO).

3.3. Vorliegend hat sich im Verlauf des vorinstanzlichen Verfahrens ergeben, dass die Anklage in einem Punkt nicht korrekt war, da die Privatklägerin entgegen dem Anklagetext das 16. Altersjahr im Tatzeitpunkt noch nicht vollendet hatte, wobei sich bei korrekter Anklage die Frage stellte, ob nicht noch ein – in echter Konkurrenz zum bereits angeklagten Delikt stehender – zusätzlicher Straftatbestand erfüllt sein könnte, worauf die Vorinstanz die Anklage zur allfälligen Änderung im Sinne von Art. 333 StPO an die Anklägerin zurückgewiesen (vgl. Urk. 48) und diese in der Folge eine neue Anklage bei Gericht eingereicht hat (vgl. Urk. 53). Dieses Vorgehen ist bei näherer Prüfung mit den vorzitierten Bestimmungen der Strafprozessordnung vereinbar. Genau besehen erfolgte im erstinstanzlichen Verfahren zum einen eine Rückweisung der Anklage zwecks Berichtigung eines Versehens betreffend das Alter der Privatklägerin gestützt auf Art. 329 StPO, was auch nach der Anklageprüfung durch die Verfahrensleitung noch möglich ist (vgl. Art. 329 Abs. 2 StPO). Wenn infolge der zu erwartenden Korrektur des Versehens der Anklägerin gestützt auf Art. 333 StPO sodann gleichzeitig die Gelegenheit gegeben wurde, einen allenfalls zusätzlich gegebenen Straftatbestand einzuklagen, so ist dies ebenfalls nicht zu monieren, soweit sich die Anklage damit innerhalb desselben Lebenssachverhaltes hielt. Das Bundesgericht hat in diesem Zusammenhang festgehalten, dass selbst das zweitinstanzliche Gericht eine Anklageergänzung noch in Auftrag geben kann, wenn nach seiner Auffassung der in der Anklageschrift umschriebene Lebenssachverhalt einen anderen Tatbestand oder – bei echter Konkurrenz – einen zusätzlichen Tatbestand erfüllen könnte, die Anklageschrift aber insofern den gesetzlichen Anforderungen nicht genügt (BGE 147 IV 167 E. 1.4). Letztere Konstellation war vorliegend gegeben, ohne dass mit der ergänzten Anklage ein von vornherein unzulässiger neuer Lebensvorgang eingeführt worden wäre (vgl. dazu GRIESSER, ZK StPO, 3. Aufl., 2020, N 3 zu Art. 333 StPO). Vielmehr wurde in der Anklage innerhalb des gleichen Lebenssachverhaltes ein zusätzliches (subjektives) Tatbestandsmerkmal implementiert, was grundsätzlich zulässig ist (vgl. ACHERMANN, BSK StPO, 3. Aufl., 2023, N 32 ff. zu

Art. 333 StPO), zumal Art. 333 Abs. 1 StPO nicht verlangt, dass die Tatvorwürfe der alten und neuen Anklage absolut identisch sein müssen, ansonsten eine Änderung der Anklage ja gar nicht notwendig wäre (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_688/2017 vom 1. Februar 2018 E. 2.5.1). Es geht im Rahmen der Anwendung dieser Bestimmung denn auch primär darum, ungerechtfertigte Freisprüche zu verhindern, weil in der Anklage nicht alle Tatbestandselemente der gemäss Anklagesachverhalt in Frage kommenden Straftaten umschrieben sind bzw. der an sich gleiche Lebensvorgang unter einen anderen oder zusätzlichen Straftatbestand zu subsumieren ist (vgl. BGE 148 IV 124 E. 2.6.7).

3.4. Die Verteidigung rügt im Rahmen ihrer diesbezüglichen Einwendungen namentlich eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, da der Beschuldigte nicht zu allen Themen der neuen Anklage vorgängig befragt worden sei (Urk. 63 S. 2 ff.). Zutreffend ist in diesem Zusammenhang, dass die Anklagebehörde – wie bereits erwähnt – mit der ergänzten Anklage in subjektiver Hinsicht ein neues Tatbestandselement implementiert hat (vgl. Urk. 53 S. 4 letzter Absatz: "[...] rechnete zumindest damit, dass die Geschädigte aufgrund ihres jugendlichen Aussehens das 16. Altersjahr noch nicht erreicht hat und erkundigte sich bei deren Begleiter auch nicht nach dem Alter der Geschädigten."), zu welchem der Beschuldigte in der Untersuchung nicht explizit befragt worden ist. Allerdings wurde das Alter der Privatklägerin bereits in diesem Verfahrensstadium verschiedentlich thematisiert und war damit insofern bereits Gegenstand des vorliegenden Untersuchungsverfahrens (vgl. Urk. 11/1 S. 12; Urk. 11/2 S. 12). Darüber hinaus ist in Art. 333 Abs. 4 StPO ausdrücklich die Möglichkeit vorgesehen, die Parteirechte bei einer Anklageergänzung noch nachträglich zu wahren, indem die Parteien zur neuen Anklage Stellung nehmen können und der Beschuldigte an der Verhandlung dazu befragt wird, was vorliegend denn auch geschehen ist, da die Verteidigung die ergänzte Anklage vor der Hauptverhandlung studiert und mit dem Beschuldigten besprochen hat, worauf sie sich dazu an der Verhandlung äusserte (vgl. Urk. 66 S. 34 i.V.m. Prot. I S. 32) und der Beschuldigte mit der Möglichkeit der Stellung von Ergänzungsfragen dazu befragt wurde (vgl. Prot. I S. 18 f.).

3.5. Die in erster Instanz vorgenommene Anklageergänzung der Staatsanwaltschaft vom 20. Mai 2022 ist demnach als gültig einzustufen und somit die revidierte Anklage der nachfolgenden Beurteilung des Schuldpunktes zu Grunde zu legen. Nicht übersehen wird dabei, dass das Bundesgericht jüngst eine zurückhaltende Handhabung der Rückweisung eines Falles zwecks Anklageergänzung annahmte, indem es festhielt, Art. 333 Abs. 1 StPO sei nicht anwendbar, wenn etwa in der Anklageschrift nicht alle tatsächlichen Umstände aufgeführt seien, aus denen sich die Pflichtwidrigkeit des Verhaltens des Täters möglicherweise ergeben könnte (BGE 149 IV 42 E. 3.5). Es ergibt sich aus dieser Entscheidung zwar insofern eine Einschränkung des Anwendungsbereiches der Bestimmung, als für die Zulässigkeit nicht mehr allgemein der gleiche Lebensvorgang massgebend ist, sondern konkreter auf den gleichen eingeklagten Lebenssachverhalt abzustellen ist, innerhalb dessen eine Anklageänderung noch erlaubt ist. Dies bedeutet jedoch nicht, dass mit der neuen Anklage nicht innerhalb des (bereits vorgeworfenen) gleichen Lebenssachverhaltes zusätzliche (objektive oder subjektive) Tatbestandselemente eingeklagt werden können, welche zur Annahme eines anderen oder eines in echter Konkurrenz zusätzlichen Straftatbestandes führen könnten. Die Anklagebehörde muss sich mit anderen Worten nach abgeschlossener Untersuchung in ihrer Anklage auf einen konkreten Lebenssachverhalt (bzw. bei einer Alternativanklage auf mehrere alternative Lebenssachverhalte) festlegen, welcher (bzw. welche) ihrer Meinung nach die Strafbarkeit begründet (bzw. begründen). Hat sie dabei auf die falsche Variante gesetzt, so kann sie ihre falsche Einschätzung mithin nicht nachträglich im Rahmen einer Anklageergänzung mit zusätzlichen Sachverhaltsvarianten ausbessern (BGE 149 IV 42 E. 3.5 in fine; a.M. ACHERMANN, BSK StPO, a.a.O., N 46 zu Art. 333 StPO). Diese Konstellation ist indessen in casu nicht gegeben, da in die ergänzte Anklage keine neue Sachverhaltsvariante, sondern innerhalb des prinzipiell gleichen Lebenssachverhaltes lediglich ein zusätzliches subjektives Tatbestandselement Eingang fand.

III. Schuldpunkt

1. Sachverhalt

1.1. Dem Beschuldigten wird in der revidierten Anklageschrift der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 20. Mai 2022 zusammengefasst vorgeworfen, er habe am 23. Juli 2020 die Privatklägerin, welche stark alkoholisiert und nicht mehr zur Kommunikation fähig gewesen sei, in den Kofferraum seines Fahrzeuges verbracht, um sie nach Hause zu transportieren, worauf er aber einen Umweg gefahren sei und auf diesem Umweg angehalten habe, um in der Folge den Slip der auf dem Rücken liegenden Privatklägerin beiseite zu schieben und mit der Privatklägerin den ungeschützten Geschlechtsverkehr zu vollziehen, wobei die Privatklägerin aufgrund ihres starken Alkoholkonsums (mit einem Blutalkoholgehalt von mindestens 1.4 Gewichtspromille rund 2 ½ Stunden nach der Tat) und eines geringen Cannabiskonsums zur Gegenwehr unfähig gewesen sei, was der Beschuldigte auch wahrgenommen habe (Urk. 53 S. 3 f.). Dabei habe der Beschuldigte zumindest damit gerechnet, dass die Privatklägerin das 16. Altersjahr noch nicht vollendet hatte, wobei er auch keine Vorsichtsmassnahmen getroffen habe, um deren Alter zu erfahren (Urk. 53 S. 4).

1.2. Der Beschuldigte hat die Darstellung der Anklage in der Untersuchung und an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung insofern anerkannt, als er bestätigte, die sichtlich angetrunkene Privatklägerin in der Nacht vom 22. auf den 23. Juli 2020 zusammen mit deren Kollegen in den Kofferraum seines Fahrzeuges verbracht und in der Folge nach Hause gefahren zu haben (vgl. Urk. 11/1 S. 5 f.; Prot. I S. 12). Dabei ist darauf hinzuweisen, dass es sich beim fraglichen Fahrzeug um einen weissen Kombi der Marke "Jeep" handelte, der aufgrund der zwei schwarzen Rennstreifen sehr auffällig war. Wenn im Zusammenhang mit der anklagegegenständlichen Fahrt vom Kofferraum die Rede ist, ist sodann zu berücksichtigen, dass dieser in Richtung des Fahrgastraumes nur durch die Rücksitze abgetrennt ist (vgl. Fotos gemäss Urk. 19/4), die der Beschuldigte jedoch – gemäss übereinstimmenden Aussagen – nach hinten geklappt hatte, damit die Privatklägerin dort liegen konnte. Gestützt auf die Ermittlungen ist in diesem Zusam-

menhang darauf hinzuweisen, dass sich die Kofferraumkante rund 80 cm oberhalb des Bodens befand (Urk. 19/4), was vom Beschuldigten unbestritten blieb.

Die Ereignisse während der inkriminierten Fahrt schilderte der Beschuldigte dann jedoch deutlich abweichend vom Anklagesachverhalt, indem er geltend machte, die Privatklägerin habe sich ihm bei einem Zwischenstopp unvermittelt angenähert und dabei seinen Penis in die Hand genommen (Urk. 11/1 S. 7 f.; Urk. 11/2 S. 7; Urk. 11/3 S. 8 f., 10 f.; Urk. 11/5 S. 3 f.; Prot. I S. 15 f.). Weiter führte er in der Untersuchung an, die Privatklägerin habe den Penis bei sich einzuführen versucht, wobei er vermute, dass ihr dies bis zu einem Drittel oder einem Viertel bzw. höchstens im Umfang von zwei Zentimetern gelungen sei (Urk. 11/1 S. 7 f.; Urk. 11/2 S. 7), wobei er Letzteres im späteren Verlauf des Verfahrens indes nicht mehr so bestätigen mochte (vgl. Urk. 11/3 S. 10; Urk. 11/5 S. 3 f., 13 f.; Prot. I S. 13, 15 f.). Er bestreitet mithin nebst Teilen des objektiven Tatherganges insbesondere auch den subjektiven Sachverhalt, wonach er bewusst den wehrlosen Zustand der stark betrunkenen Privatklägerin ausgenutzt habe, um mit ihr den Geschlechtsverkehr zu vollziehen.

Anlässlich der Berufungsverhandlung ist der Beschuldigte im Wesentlichen bei der dargelegten Darstellung geblieben, indem er erneut erklärte, die Privatklägerin aufgrund ihres erheblich angetrunkenen Zustands hinten in den Kofferraum verbracht zu haben, um sie nach Hause zu fahren. Während dieser Fahrt habe sie schwer geatmet und sich erbrochen, weshalb er angehalten habe, um nach ihr zu schauen. Die Privatklägerin habe er dafür auf die Kante des Kofferraums gesetzt. Diese habe etwas genuschelt und versucht, ihn am Hals zu küssen bzw. zu berühren. Er habe dann gesehen, dass die Privatklägerin seinen Penis in die Hand genommen und in die Nähe ihrer Vagina gehalten habe, ohne dass sein Penis eingedrungen sei, worauf er sofort einen Schritt zurückgetreten sei (Prot. II S. 15 ff.).

1.3. Nachdem der eingeklagte Sachverhalt mithin auch in zweiter Instanz in wesentlichen Punkten bestritten blieb, ist im Folgenden nochmals zu prüfen, inwiefern sich dem Beschuldigten die nicht zugestandenen Passagen der Anklage anhand der im Recht liegenden Beweismittel und der sich daraus ergebenden Ge-

samtumstände rechtsgenügend nachweisen lassen. Dabei ist auf die anklagegegenständliche Vorgeschichte (vgl. Urk. 53 S. 2 f.) nur insoweit einzugehen, als sich diese für die dem Beschuldigten vorgeworfenen Delikte als relevant erweist.

1.4.

1.4.1. Die Vorinstanz hat im Rahmen ihrer Ausführungen zum Sachverhalt die massgeblichen Beweismittel korrekt wiedergegeben (Urk. 83 S. 10) und diese in der Folge ausführlich rezitiert (Urk. 83 S. 11 ff.), so dass in Anwendung von Art. 82 Abs. 4 StPO vollumfänglich darauf verwiesen werden kann. Ferner sind im angefochtenen Urteil auch die allgemeinen Grundsätze der Beweiswürdigung kurz aber grundsätzlich zutreffend dargestellt (vgl. Urk. 83 S. 32). Die Vorinstanz nahm insgesamt eine sorgfältige und nachvollziehbare Beweiswürdigung vor (Urk. 83 S. 29 - 42), welche grundsätzlich überzeugt, so dass vorab auf die entsprechenden Erwägungen verwiesen werden kann.

1.4.2. Zu ergänzen ist in diesem Zusammenhang, dass nach der Rechtsprechung auch eine indirekte Beweisführung mittels Indizien zulässig ist, wenn keine direkten Beweise vorliegen. Beim Indizienbeweis wird aus bestimmten Tatsachen, die nicht unmittelbar rechtserheblich, aber bewiesen sind, auf die zu beweisende, unmittelbar rechtserhebliche Tatsache geschlossen. Eine Mehrzahl von Indizien, welche für sich allein betrachtet nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Tatsache oder Täterschaft hindeuten, kann in ihrer Gesamtheit ein Bild erzeugen, das den Schluss auf den vollen rechtsgenügenden Beweis von Tat oder Täter erlaubt (Urteile des Bundesgerichts 6B_546/2023 vom 13. November 2023 E. 1.3.2; 6B_926/2020 vom 20. Dezember 2022 E. 1.4.3; 6B_1019/2021 vom 8. Dezember 2021 E. 1.3.3; 6B_1302/2020 vom 3. Februar 2021 E. 1.2.3 [nicht publ. in: BGE 147 IV 176]; je mit Hinweisen). Der Indizienprozess als solcher verletzt weder die Unschuldsvermutung noch die aus ihr abgeleiteten Teilrechte (Urteile des Bundesgerichts 6B_1097/2021 vom 26. Oktober 2022 E. 3.2; 6B_1018/2021 vom 24. August 2022 E. 2.1.1 f.; 6B_188/2022 vom 17. August 2022 E. 3.2; 6B_245/2020 vom 6. Mai 2020 E. 3.3.3). Der Grundsatz "in dubio pro reo" verlangt nicht, dass bei sich widersprechenden Beweismitteln unbesehen auf den für den Beschuldigten günstigeren Beweis abzustellen ist. Die Entscheidungsregel

kommt nur zur Anwendung, wenn nach erfolgter Beweiswürdigung als Ganzes relevante Zweifel verbleiben (BGE 144 IV 345 E. 2.2.3.2; Urteile des Bundesgerichts 6B_184/2022 vom 18. August 2023 E. 1.2.3; 6B_1019/2021 vom 8. Dezember 2021 E. 1.3.3; 6B_1302/2020 vom 3. Februar 2021 E. 1.2.3 [nicht publ. in: BGE 147 IV 176]; je mit Hinweisen).

1.4.3. Im Rahmen der Beurteilung von Aussagen der Verfahrensbeteiligten ist anhand sämtlicher Umstände, die sich aus den Akten und den Verhandlungen ergeben, zu untersuchen, welche der jeweils geschilderten Sachdarstellungen überzeugend ist. Dabei kommt es vorwiegend auf den inneren Gehalt der Aussagen an, verbunden mit der Art und Weise, wie diese Angaben erfolgen. Abzustellen ist in diesem Zusammenhang auch auf die Persönlichkeit, die prozessuale Stellung und die allgemeine Glaubwürdigkeit der Aussagenden, wobei insbesondere die Motivlage einer Person, falsche Aussagen zu machen, in die Würdigung einzubeziehen ist. Letztlich massgebend bleibt indessen die Glaubhaftigkeit der konkreten im Prozess relevanten Ausführungen. Dabei hängt die Beurteilung der Glaubhaftigkeit massgeblich davon ab, ob die Ausführungen überprüfbar sind (formelle Validität), ob sie in sich konsistent bzw. stimmig sind (innere Validität) und ob sie schliesslich mit anderweitig im Verfahren erhobenen Fakten und Erkenntnissen übereinstimmen bzw. in Einklang gebracht werden können (äussere Validität) (vgl. dazu HAAS, Validitätsprüfung von Argumenten, *Justice/Justiz/Giustizia* 2019/1 S. 6 ff. und Urteil des Bundesgerichts 6B_653/2016 vom 19. Januar 2017 E. 3.2). Im Zusammenhang mit der Prüfung der inneren Validität der Angaben vermag namentlich eine vertiefte inhaltliche Analyse der einzelnen Aussagen auf das Vorliegen von Realitätskriterien und Lügensignalen wertvolle Anhaltspunkte für die Einschätzung von deren Glaubhaftigkeit zu erbringen (vgl. dazu im Einzelnen BENDER/NACK/TREUER, *Tatsachenfeststellung vor Gericht – Glaubwürdigkeits- und Beweislehre, Vernehmungslehre*, 5. Aufl., 2021, S. 77 f.).

1.5. Soweit sich das erstinstanzliche Urteil sodann mit der Verwertbarkeit der Beweismittel befasst (vgl. Urk. 83 S. 31), wird zutreffend festgehalten, dass die Privatklägerin im vorliegenden Verfahren lediglich am 24. Juli 2020 durch die Stadtpolizei Zürich in Anwesenheit ihres Rechtsbeistandes befragt worden ist (vgl.

Urk. 13/1). Korrekt ist auch, dass weder der Beschuldigte noch sein Verteidiger an dieser Einvernahme teilgenommen haben und der Beschuldigte im Verlauf des weiteren Verfahrens zu keinem Zeitpunkt mit der Privatklägerin konfrontiert wurde, weshalb er keine Gelegenheit hatte, dieser selbständig Ergänzungsfragen zu stellen. Es stellt sich damit die Frage, ob die Aussagen der Privatklägerin in ihrer polizeilichen Einvernahme zu Lasten des Beschuldigten herangezogen werden dürfen, was von der Vorinstanz verneint wurde (vgl. Urk. 83 S. 31 in fine).

1.5.1. Per 1. Januar 2024 trat die Änderung der Strafprozessordnung vom 17. Juni 2022 (BBl 2022 1560) in Kraft und damit auch die Änderungen anderer Gesetze (AS 2023 468). Da die Gesetzesänderung vom 17. Juni 2022 keine eigenen Übergangsbestimmungen enthält, ist Art. 448 Abs. 2 StPO anzuwenden, wonach Verfahrenshandlungen, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes angeordnet oder durchgeführt worden sind, ihre Gültigkeit behalten. Für das vorliegende Verfahren sind namentlich die Änderungen von Art. 141 Abs. 4 StPO und Art. 154 Abs. 5 und 6 StPO relevant. Angesichts des Umstands, dass die Befragung der Privatklägerin am 24. Juli 2020 stattfand, bleibt die Einvernahme unter dem Vorbehalt der Vereinbarkeit mit der bisherigen Fassung der betreffenden Bestimmungen der StPO in Anwendung von Art. 448 Abs. 2 StPO grundsätzlich gültig. Dieser Grundsatz gilt auch für die Verwertbarkeit altrechtlich erhobener Beweise (Urteile des Bundesgerichts 6B_527/2013 vom 25. März 2014 E. 1.3; 6B_610/2013 vom 12. Dezember 2013 E. 3.3 mit Hinweisen; vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_336/2011 vom 10. Januar 2012 E. 2, wonach das Legalitätsprinzip im Strafprozess gebietet, die Beweise nach dem jeweils gültigen Recht zu erheben).

1.5.2.

a) Die Parteien haben Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV; Art. 3 Abs. 2 lit. c StPO; Art. 107 Abs. 1 StPO). Art. 147 Abs. 1 StPO statuiert in diesem Zusammenhang den Grundsatz der Parteiöffentlichkeit von Beweiserhebungen im Untersuchungs- und Hauptverfahren, indem bestimmt wird, dass die Parteien das Recht haben, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und den einvernommenen Personen Fragen zu stellen. Von vorliegend nicht zutreffenden generellen Ausnahmen abgesehen,

in denen eine Gegenüberstellung von vornherein nicht möglich ist, ist eine belastende Aussage mithin grundsätzlich nur dann verwertbar, wenn der Beschuldigte die Belastungsperson zumindest einmal während des Verfahrens in direkter Konfrontation befragen konnte (BGE 133 I 33 E. 3.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_1273/2021 vom 14. März 2023 E. 2.3.1 und 6B_595/2021 vom 24. Juni 2022 E. 4.3.3). Damit die entsprechenden Verteidigungsrechte gewahrt sind, ist erforderlich, dass die Befragung tatsächlich wirksam ausgeübt werden kann, wobei die beschuldigte Person namentlich in der Lage sein muss, die Glaubhaftigkeit einer Aussage effektiv zu prüfen und den Beweiswert in kontradiktorischer Weise auf die Probe zu stellen (vgl. BGE 131 I 476 E. 2.2; 129 I 151 E. 4.2). Dem Anspruch kommt grundsätzlich absoluter Charakter zu (BGE 131 I 476 E. 2.2; 129 I 151 E. 3.1). Von einer Konfrontation der beschuldigten Person mit Belastungszeugen kann somit nur unter besonderen Umständen abgesehen werden (BGE 131 I 476 E. 2.2; Urteile des Bundesgerichts 6B_1273/2021 vom 14. März 2023 E.2.3.1, 6B_501/2022 vom 16. November 2022 E. 1.1.1 und 6B_595/2021 vom 24. Juni 2022 E. 4.3.3). Gemäss der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte und des Bundesgerichts gilt das Recht auf direkte Befragung von Belastungszeugen indessen nur in jenen Fällen uneingeschränkt, in denen dem streitigen Zeugnis ausschlaggebende Bedeutung zukommt, dieses also den einzigen oder zumindest einen wesentlichen Beweis darstellt (BGE 131 I 476 E. 2.2; 129 I 151 E. 3.1 mit Hinweisen; Urteil des EGMR i.S. *Delta gegen Frankreich* vom 19. Dezember 1990, Ziff. 37). In der Praxis erfährt der Anspruch gemäss Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK folglich von vornherein eine gewisse Abschwächung bzw. Relativierung

b) Konkret eingeschränkt wird das Konfrontationsrecht der beschuldigten Person in gewissen Konstellationen durch die Opferrechte (vgl. Art. 149 Abs. 2 lit. b, Art. 152 Abs. 3 und 4, Art. 153 Abs. 2 und Art. 154 Abs. 4 StPO). Art. 154 StPO sieht in diesem Zusammenhang besondere Massnahmen zum Schutz von Kindern als Opfer vor (vgl. auch Art. 117 Abs. 2 lit. a und b StPO). Als Kind im Sinne dieser Bestimmung gilt das Opfer, welches im Zeitpunkt der Einvernahme oder Gegenüberstellung weniger als 18 Jahre alt ist (Art. 154 Abs. 1 StPO). Ist erkennbar, dass die Einvernahme oder die Gegenüberstellung für das Kind zu einer schweren

psychischen Belastung führen könnte, so darf das Kind während des gesamten Verfahrens in der Regel nicht mehr als zwei Mal einvernommen werden (Art. 154 Abs. 4 lit. b StPO). Eine zweite Einvernahme findet nur statt, wenn die Parteien bei der ersten Einvernahme ihre Rechte nicht ausüben konnten oder dies im Interesse der Ermittlungen oder des Kindes unumgänglich ist (Art. 154 Abs. 4 lit. c StPO). Dabei darf eine direkte Gegenüberstellung mit der beschuldigten Person nur dann angeordnet werden, wenn das Kind dies ausdrücklich verlangt oder der Anspruch der beschuldigten Person auf rechtliches Gehör auf andere Weise nicht gewährleistet werden kann (Art. 154 Abs. 4 lit. a StPO). Haben Kinder als Opfer über erlebte Straftaten auszusagen und werden sie dadurch erneut mit schmerzhaften Erinnerungen an erlittene Verletzungen und Übergriffe konfrontiert, kann dies zur erneuten Traumatisierung bzw. zur Sekundärviktimsierung führen. Entsprechend hält auch der europäische Gerichtshof für Menschenrechte fest, dass die Interessen des Beschuldigten und des Opfers im Lichte von Art. 8 EMRK gegeneinander abzuwägen sind, wobei besonders minderjährige Opfer von Sexualdelikten im Strafverfahren zu schützen sind. Deshalb kann die Garantie von Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK allenfalls auch ohne Konfrontation mit dem Beschuldigten oder direkte Befragung des Opfers durch den Verteidiger gewährleistet sein (BGE 129 I 151 E. 3.2 mit Hinweisen u.a. auf die Urteile des EGMR i.S. *S.N. gegen Schweden* vom 2. Juli 2002, Ziff. 47 + 52 und i.S. *P.S. gegen Deutschland* vom 20. Dezember 2001, Ziff. 22, publ. in: EuGRZ 2002 S. 37 ff.).

c) Auf die Teilnahme an einer Beweiserhebung kann vorgängig oder auch im Nachhinein ausdrücklich oder stillschweigend verzichtet werden, wobei der Verzicht der beschuldigten Person auch von ihrem Verteidiger ausgehen kann (Urteil des Bundesgerichts 6B_564/2023 vom 6. Dezember 2023 E. 3.2.4 mit Hinweisen; SCHLEIMINGER/SCHAFFNER, BSK StPO, N 18 f. zu Art. 147 StPO; JOSITSCH/SCHMID, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 4. Aufl., 2023, N 826). Ein Verzicht ist auch dann anzunehmen, wenn die beschuldigte Person es unterlässt, rechtzeitig und formgerecht entsprechende Anträge zu stellen. Der Verzicht auf das Anwesenheitsrecht schliesst eine Wiederholung der Beweiserhebung aus (BGE 143 IV 397 E. 3.3.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_564/2023 vom 6. Dezember 2023 E. 3.2.4; 6B_172/2023 vom 24. Mai 2023 E. 2.3; und 6B_130/2022

vom 8. Dezember 2022 E. 2.4; mit Hinweis auf Urteil 6B_522/2016 vom 30. August 2016 E. 1.3).

1.5.3.

a) Die Privatklägerin war im Zeitpunkt der Aufnahme der polizeilichen Ermittlungen rund 15 ½ Jahre alt. Bei Abschluss des Vorverfahrens am 23. Dezember 2021 stand ihr 17. Geburtstag kurz bevor (Geburtsdatum: tt. Januar 2005). Sie gilt folglich als kindliches Opfer im Sinne von Art. 154 Abs. 1 StPO. Im Rahmen der polizeilichen Einvernahme vom 24. Juli 2020 bestand aufgrund der Untersuchungsbefunde des Stadtspitals Triemli und des Kinderspitals Zürich (Untersuchung Blutalkoholgehalt; gynäkologische Untersuchung) bereits der Verdacht, dass die Privatklägerin in der Nacht vom 22. auf den 23. Juli 2020 in ihrer sexuellen Integrität verletzt worden sein könnte. Dieser Verdacht erhärtete sich im weiteren Verlauf der Untersuchung, insbesondere nach Eingang der angeforderten Berichte und Gutachten des Kinderspitals Zürich sowie des Institutes für Rechtsmedizin der Universität Zürich (kurz: IRM). Da es somit ein potentielles Delikt gegen die sexuelle Integrität der Privatklägerin zu untersuchen galt, ist nicht zu beanstanden, wenn die Strafverfolgungsbehörden davon ausgingen, dass Einvernahmen mit einer Gegenüberstellung mit der beschuldigten Person für die Privatklägerin zu einer schweren psychischen Belastung führen könnten, zumal an die Voraussetzungen und die Erkennbarkeit einer möglichen Belastung des Kindes generell keine hohen Anforderungen zu stellen und diese im Zweifelsfall als erfüllt zu betrachten sind (JOSITSCH/SCHMID, Praxiskommentar StPO, 4. Aufl., 2023, N 4 zu Art. 154 StPO; WEHRENBURG, BSK StPO, N 8 zu Art. 154 StPO). Die besonderen Regeln von Art. 154 Abs. 4 StPO zum Schutz der Persönlichkeit der Privatklägerin waren folglich im Vorverfahren zu beachten, wobei grundsätzlich nur eine Einvernahme durchzuführen war, welche so rasch als möglich stattfinden sollte (vgl. Art. 154 Abs. 4 lit. c StPO i.V.m. Art. 154 Abs. 2 StPO). Dieser Maxime wurde denn auch insofern nachgekommen, als die Privatklägerin bereits am Tag nach dem zu ermittelnden sexuellen Übergriff durch die Stadtpolizei Zürich einvernommen und diese Einvernahme audiovisuell aufgezeichnet wurde (Urk. 13/4; vgl. auch nachstehend Ziff. 1.6.1.).

b) Da die Einvernahme noch vor Eröffnung einer Untersuchung durch die Staatsanwaltschaft erfolgte, kam der Grundsatz der Parteiöffentlichkeit von Beweiserhebungen gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO mit Bezug auf den Beschuldigten von vornherein nicht zum Tragen (vgl. Urteile des Bundesgerichts 6B_501/2022 vom 16. November 2022 E. 1.1.2 und 6B_780/2021 vom 16. Dezember 2021 E. 1.2 [nicht publ. in BGE 148 IV 145]), zumal in jenem Zeitpunkt in erster Linie D._____ als Täter eines Sexualdelikts verdächtigt wurde, während der Beschuldigte in diesem Stadium lediglich als (polizeiliche) Auskunftsperson fungierte und ihm noch gar keine Parteistellung zukam (vgl. Art. 104 Abs. 1 StPO).

Nachdem der Beschuldigte bei der polizeilichen Befragung der Privatklägerin seine Rechte nicht ausüben konnte, wäre zwecks Wahrung des Konfrontationsrechts gestützt auf Art. 154 Abs. 4 lit. c StPO grundsätzlich eine zweite Einvernahme in dessen Anwesenheit durchzuführen gewesen. Die Staatsanwaltschaft und auch die Vorinstanz verzichteten jedoch auf eine weitere Befragung der Privatklägerin, womit der Beschuldigte nie die Gelegenheit hatte, den Beweiswert der ohne seine Teilnahme erfolgten Aussagen der Privatklägerin auf die Probe zu stellen. Wie nachfolgend zu zeigen sein wird, kommt den Aussagen der Privatklägerin allerdings von vornherein nicht jene ausschlaggebende Bedeutung zu, welche die Gewährung des Konfrontationsrechts als unumgänglich gebieten würde, da sie zur Erstellung des Kerngeschehens kaum etwas beizutragen vermögen. Für den Nachweis des bestrittenen Sachverhaltes sind nebst den Aussagen des Beschuldigten vielmehr andere Beweismittel relevanter, so insbesondere das jugendgynäkologische Gutachten des Kinderspitals Zürich und das Gutachten des IRM betreffend die Auswertung der DNA-Spuren der Beteiligten (Urk. 83 S. 29 f.). Der Anspruch des Beschuldigten, mit der Privatklägerin konfrontiert zu werden und ihr Fragen zu stellen, wird mithin bereits insofern relativiert. Hinzu kommt, dass eine spätere Konfrontation mit dem Beschuldigten unter dem Blickpunkt der Opferrechte nach wie vor die latente Gefahr einer Retraumatisierung der Privatklägerin barg (und immer noch birgt). Wenn der Beschuldigte mithin zu den Aussagen der Privatklägerin anlässlich ihrer polizeilichen Einvernahme, welche er sich via die Videoaufzeichnung ansehen bzw. -hören konnte, nachträglich Stellung nehmen und sie insofern in Frage stellen konnte, so wurde damit der Garan-

tie von Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK unter den geschilderten besonderen Umständen im Lichte der vorzitierten Rechtsprechung hinreichend Rechnung getragen, zumal ihre Aussagen im Rahmen der nachfolgenden Beweiswürdigung entsprechend sorgfältig zu prüfen sein werden.

c) Im Übrigen ist aber auch zu berücksichtigen, dass weder der Beschuldigte noch seine Verteidigung eine weitere Einvernahme der Privatklägerin beantragt haben, um die Konfrontationsrechte des Beschuldigten wahrnehmen zu können. Insbesondere wurde im Vorverfahren vor Abschluss der Untersuchung kein entsprechender Beweisantrag gestellt und auch im erstinstanzlichen Gerichtsverfahren wurde nicht verlangt, die Privatklägerin sei ein zweites Mal in einer Form einzuvernehmen, so dass der Beschuldigte seine Rechte uneingeschränkt ausüben könne. Es kann demnach mit Fug von einem Verzicht auf die Ausübung der Konfrontationsrechte ausgegangen werden.

1.5.4. Nach dem Gesagten liegt in casu mithin weder eine Tangierung des Teilnahmerechts gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO noch eine Verletzung des Konfrontationsanspruchs im Sinne von Art. 6 Ziff. 3 lit. d EMRK vor, weshalb die Aussagen der Privatklägerin anlässlich ihrer polizeilichen Einvernahme vom 24. Juli 2020 für die Erstellung des massgebenden Sachverhaltes grundsätzlich uneingeschränkt beigezogen werden können, soweit daraus ein relevanter Erkenntnisgewinn gezogen werden kann.

1.5.5. Die Verwertbarkeit der restlichen aktenkundigen Beweismittel erscheint im Übrigen unproblematisch und wurde von der Verteidigung auch im Berufungsverfahren nicht in Frage gestellt.

1.6.

1.6.1. Die Privatklägerin wurde am 24. Juli 2020 von der Stadtpolizei Zürich im Rahmen einer per Video aufgezeichneten Einvernahme (vgl. Urk. 13/4), welche in ihren entscheidenden Passagen transkribiert (vgl. Urk. 13/1) und von einer psychologischen Fachspezialistin im Nebenraum beobachtet wurde (vgl. Urk. 13/2), zur Sache befragt. Unterzieht man im Rahmen der Würdigung des vorliegend relevanten Sachverhaltes zunächst diese Aussagen der Privatklägerin einer nähe-

ren Betrachtung, so erscheint mit der Verteidigung (Urk. 66 S. 13; vgl. Urk. 109 S. 33) durchaus möglich, dass sie entsprechend ihrer in der polizeilichen Einvernahme geschilderten Erinnerungen im Verlauf der inkriminierten Nacht vom 22. auf den 23. Juli 2020 in einer ersten Phase von D. _____ sexuell bedrängt worden ist. Sie beschreibt in diesem Zusammenhang einen zeitlich abgegrenzten Vorfall im Stehen an einer Wand in der Nähe der E. _____-wiese, welcher weder etwas mit dem Beschuldigten noch etwas mit dessen Fahrzeug zu tun hatte (vgl. Urk. 13/1 S. 2 f.), wobei aber entgegen der Verteidigung ohne Weiteres denkbar ist, dass sie die Geschehnisse des entsprechenden Vorfalles aufgrund ihres prekären Zustandes mit nicht mehr abrufbaren Wahrnehmungen im Zusammenhang mit einem späteren Geschlechtskontakt vermengte. Nachdem indessen ihre Erinnerungen an die sexuellen Annäherungen von D. _____ sehr vage ausfielen und dann auch keine DNA-Spuren von D. _____ in ihrem Intimbereich gefunden werden konnten, kann letztlich ausgeschlossen werden, dass diese Annäherungen in einen womöglich geschützten geschlechtlichen Sexualkontakt mündeten, zumal die Privatklägerin kein Kondom wahrgenommen hat (Urk. 13/1 S. 4) und D. _____ explizit erklärte, damals kein Kondom bei sich gehabt zu haben (Urk. 12/1 S. 7 F/A 42), weshalb die Staatsanwaltschaft das entsprechende Verfahren gegen D. _____ betreffend Schändung denn auch definitiv einstellte. Auf die entsprechenden Schilderungen der Privatklägerin ist dementsprechend nachfolgend nur noch insoweit einzugehen, als sie Anhaltspunkte für die späteren eingeklagten Geschehnisse mit Beteiligung des Beschuldigten zu bieten vermögen.

1.6.2. Mit Bezug auf diese späteren Geschehnisse im Verlauf der Nacht vom 22. auf den 23. Juli 2020 scheint die Erinnerung der Privatklägerin dann aber weitestgehend ausgefallen zu sein. Sie konnte in diesem Zusammenhang nur noch schildern, dass sie von zwei ihrer Kollegen und dem Beschuldigten in den Kofferraum eines Fahrzeuges verbracht wurde, um nach Hause gefahren zu werden, wobei sie glaublich alleine im Kofferraum gelegen sei. Was sich bei dieser Fahrt aber im Einzelnen ereignet hat und wie sie letztlich nach Hause in ihre Wohnung gelangt ist, weiss sie nicht mehr (vgl. Urk. 13/1 S. 7). Dass die Privatklägerin den Beschuldigten vor diesem Hintergrund nicht konkret belastete, vermag mithin entgegen der Verteidigung (Urk. 66 S. 14) keinen wesentlichen Hinweis für dessen

Unschuld zu bilden. Vielmehr ist für die Prüfung der unter dem Titel des Tatablaufes eingeklagten Ereignisse (vgl. Urk. 53 S. 3 f.) im Wesentlichen auf die anderen verfügbaren Beweismittel abzustellen, wobei namentlich die Aussagen des Beschuldigten und der weiteren Verfahrensbeteiligten (primär jene der sowohl vor als auch nach der Tat anwesenden D._____ und F._____) in Betracht fallen. Diese Schilderungen sind mit den im Recht liegenden wissenschaftlichen Unterlagen (insbesondere den medizinischen und toxikologischen Gutachten betreffend die Privatklägerin und den DNA-Auswertung des IRM betreffend den Beschuldigten und D._____) sowie auch der Dokumentation der tatörtlichen Verhältnisse abzugleichen, um deren Validität bzw. Glaubhaftigkeit näher überprüfen zu können.

1.7.

1.7.1. Die Aussagen des Beschuldigten stellen – wie bereits erwähnt – in casu ein wichtiges Beweismittel dar, da unbestritten und erwiesen ist, dass im inkriminierten Zeitraum nur er mit der Privatklägerin die Fahrt zu deren Wohnung vorgenommen hat. Dabei ist bei der Würdigung seiner Angaben vorweg zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte zunächst nicht zum Kreis der Tatverdächtigen gehörte und somit erst relativ spät am 16. September 2020 erstmals zur Sache vernommen wurde, nachdem das Gutachten des IRM vom 19. August 2020 ergeben hatte, dass der ursprünglich beschuldigte D._____ nicht der Spurengerber der bei der Privatklägerin im Rahmen eines Vaginalabstriches vorgefundenen Spermienrückstände war (vgl. Urk. 39A/3/3). Der Beschuldigte hat in der Folge anlässlich seiner diversen Einvernahmen relativ konstant ausgesagt, dass er während seiner Fahrt zum Wohnort der Privatklägerin angehalten und nach der Privatklägerin im Kofferraum geschaut habe, worauf diese ihn nach seiner Annäherung unvermittelt zu sich gezogen und zwischen den Hosenbeinen seiner Jogginghose seinen Penis ergriffen habe (Urk. 11/1 S. 6 f., 11 f.; Urk. 11/2 S. 7; Prot. I S. 13, 15; Prot. II S. 21), worauf sie diesen direkt bei sich habe einführen wollen, was ihr vermutlich zu einem Drittel oder einem Viertel bzw. höchstens im Umfang von zwei Zentimetern gelungen sei (Urk. 11/1 S. 6 f., 11 f.; Urk. 11/2 S. 7), wobei er Letzteres im weiteren Verlauf des Verfahrens dann aber nicht mehr bestätigen mochte (Urk. 11/3 S. 10; Urk. 11/5 S. 3 f., 13; Prot. I S. 13, 15; Prot. II S. 21, 25). Auch hat sich der Beschuldigte bezüglich weiterer massgeblicher Gegebenheiten

widersprochen, so als er bei der Polizei zunächst behauptete, die Privatklägerin habe bei dieser Fahrt definitiv keinen Slip getragen (Urk. 11/1 S. 12), während er später geltend machte, er habe der Privatklägerin die Jogginghose und den Slip wieder hochgezogen, nachdem sich diese vor ihrer Aktion untenherum selber frei gemacht habe (Urk. 11/5 S. 6). Merkwürdig mutet auch an, dass der Beschuldigte bei seiner angeblichen Hilfsaktion nicht bemerkt haben will, ob die Privatklägerin untenherum bekleidet war oder nicht, da er sich ausschliesslich auf ihren gesundheitlichen Zustand konzentriert habe (vgl. Urk. 11/1 S. 11; Urk. 11/5 S. 5 f.; Prot. I S. 15 f.), erkennt man doch beim Herantreten an eine auf dem Rücken liegende Person in aller Regel selbst im Halbdunkeln sofort, inwiefern diese bekleidet ist. Auch erscheint die Darstellung des Beschuldigten vor Schranken des Berufungsgerichts, wonach er den Griff der Privatklägerin an den Penis nur gesehen und nicht gespürt habe (Prot. II S. 24), reichlich lebensfremd. Hierbei verstrickt er sich sodann in einen weiteren Widerspruch, da er im Rahmen der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme noch angab, er sei aufgrund der wahrgenommenen Berührung unvermittelt einen Schritt zurückgetreten (Urk. 11/3 S. 10 f.).

1.7.2. Wesentlich ist im Zusammenhang mit der Würdigung der Aussagen des Beschuldigten sodann, dass er nicht nur aufgrund der Ergebnisse der jugendgynäkologischen Berichte vom 24. Juli 2020 und 23. Oktober 2021, welche im Vaginalbereich der Privatklägerin schwache Spermaspuren eruiert und gestützt auf die medizinische Untersuchung einen möglichen – wenn auch mit der Verteidigung (Urk. 109 S. 8 f.) keinen sicheren – Sexualkontakt festgestellt haben (vgl. Urk. 8/1; Urk. 8/14), sowie aufgrund der Erkenntnisse des Gutachtens des Institutes für Rechtsmedizin vom 13. Dezember 2021, welches die im Intimbereich der Privatklägerin im Rahmen eines Vaginalabstriches vorgefundenen Spermaspuren als mit seiner DNA eindeutig vereinbar beurteilt (vgl. Urk. 7/10 S. 3: "Der Beweiswert der im Vaginalabstrich von B. _____ nachgewiesenen spermahaltigen Mischspur ist [...] mehrere Milliarden Mal grösser, wenn man Spurengerschaft von B. _____ und A. _____ annimmt, als wenn man Spurengerschaft von einer unbekanntem, mit A. _____ genetisch nicht verwandten, männlichen Person annehmen würde."), konkret belastet wird, sondern auch durch verschiedene weitere auffällige Umstände, welche zumindest auf ein ungewöhnliches Tatgeschehen

schliessen lassen. So ist jedenfalls kaum nachvollziehbar, dass der Beschuldigte mit seinem Fahrzeug für die rund 200 Meter lange Strecke bis zur Wohnung der Privatklägerin über 20 Minuten benötigte, wenn er während der Fahrt nur kurz nach dem Gesundheitszustand der Privatklägerin geschaut hat, selbst wenn ihm zugebilligt würde, dass er sich – wie von ihm geltend gemacht (Urk. 11/1 S. 6; Prot. I S. 14) – trotz seiner grundsätzlichen Ortskunde als Anwohner teilweise noch verfahren hat. Soweit die Verteidigung dem entgegenhält, dass die von den Zeugen geschilderten Sichtungen des Fahrzeugs an jeweils verschiedenen Orten zwar keine abschliessende Rekonstruktion der genauen Route zulassen, die aufgewendete Fahrzeit aufgrund der langsamen Fahrtgeschwindigkeit und der von den Beteiligten beschriebenen Fahrwege indessen durchaus plausibel sei (Urk. 109 S. 21 ff.), vermag dies nicht zu überzeugen, da angesichts der kurzen Fahrdistanzen die ungewöhnlich lange Fahrzeit so oder anders nicht plausibel erscheint. Vielmehr drängt sich bei dieser langen Fahrtdauer die Schlussfolgerung auf, dass der Beschuldigte auf seiner Fahrt nach einer geeigneten Örtlichkeit Ausschau hielt, um ungestört anhalten und sich nach hinten zur Privatklägerin begeben zu können. Es darf vom Beschuldigten angesichts dieser belastenden Gesamtumstände mithin laut einschlägiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine plausible Darlegung einer von der Anklage abweichenden Version der Geschehnisse erwartet werden, ohne dass damit eine Umkehr der Beweislast verbunden wäre (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_562/2010 vom 28. Oktober 2010 E. 2.1; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 6B_453/2011 vom 20. Dezember 2011 E. 1.6). Eine solch plausible Erklärung für einen anderen Tatablauf vermögen seine Schilderungen indessen nicht erkennen zu lassen. Namentlich mutet es reichlich lebensfremd an, dass die offensichtlich stark betrunkene Privatklägerin, welche gemäss der eigenen Darstellung des Beschuldigten unmittelbar zuvor noch schwer atmend im Kofferraum lag, nach dem Öffnen des Kofferraumdeckels unvermittelt seinen Hals zu lieblosen begonnen und dann definitiv die Initiative ergriffen haben soll, indem sie durch das Hosenbein seiner Jogginghose seinen Penis ergriffen und diesen sofort bei sich einzuführen versucht haben soll, wobei ihr dies zu einem Drittel bzw. zu einem Viertel gelungen sein soll. Nicht plausibel ist dabei insbesondere auch, dass die Privatklägerin in jener Nacht keine Unterhose

getragen haben soll, zumal sie anderes versicherte (vgl. Urk. 13/1 S. 3) und bei ihr im unmittelbaren Nachgang zur Tat ein Slip gesichert wurde, welcher Teil der sichergestellten Asservate bildet (vgl. Urk. 23/2-3). Kaum möglich erscheint sodann, dass die auf dem Rücken liegende Privatklägerin nach dem Öffnen des Kofferraumdeckels (resp. der Heckklappe) durch den Beschuldigten derart rasch ihre Jogginghose mitsamt Slip nach unten streifen und danach beim Aufsitzen gezielt den Penis des Beschuldigten zwischen dessen Hosenbeinen ergreifen konnte, um diesen dann unvermittelt bei sich im Intimbereich einzuführen, zumal die Privatklägerin nach sämtlichen übereinstimmenden Aussagen derart betrunken war, dass sie nicht selbständig zum Auto des Beschuldigten gehen konnte, sondern von D. _____ und F. _____ dorthin geführt werden musste. So hat der Beschuldigte selbst ausgesagt, dass er beim Nachschauen, was los sei, gesehen habe, dass die Privatklägerin "wirklich nicht mehr zurechnungsfähig" gewesen sei, auf seinen Ansprechversuch nur genuschelt habe und er sich dabei auch gedacht habe, dass jemand "keine Ahnung was mit ihr machen könnte" (Urk. 11/1 S. 5), bzw. dass die Privatklägerin in einem Zustand sei, dass sie nicht mehr wisse, was sie mache (Urk. 11/1 S. 13). Hinzu kommt, dass der Beschuldigte letztlich nicht geltend macht, dass er bzw. sein Penis im Rahmen seiner Hilfsmassnahmen erregt bzw. erigiert gewesen sei (vgl. Urk. 11/5 S. 4; Prot. II S. 23), im Intimbereich der Privatklägerin indessen nichtsdestotrotz seine Spermaspuren gefunden wurden. Wie dies alles möglich gewesen sein soll, wenn der gesamte Vorfall – wie vom Beschuldigten ursprünglich ebenfalls vorgebracht – nur wenige Sekunden gedauert haben soll (vgl. Urk. 11/2 S. 5, 10 f.), ist nicht einmal ansatzweise erklärbar. Wenn der Beschuldigte dann in der Schlusseilvernehmung vom 22. Dezember 2021 neu vorbrachte, womöglich habe der Vorfall mit dem Anfassen seines Penis doch gegen eine Minute gedauert (vgl. Urk. 11/5 S. 4), so ist darin sein Bemühen zu erkennen, seine Tatversion derart anzupassen, dass sie doch noch einen Sinn ergeben könnte, womit indessen sein Aussageverhalten nicht glaubhafter wird.

1.7.3. Vermochte der Beschuldigte seine von der Anklage abweichende Version indessen trotz diverser Nachfragen der Einvernehmenden in keiner Weise zu plausibilisieren, sondern liess sich stattdessen zu spontanen Anpassungen seiner Ausführungen hinreissen, so drängt sich nachdrücklich die Schlussfolgerung auf,

dass die Darstellung der Anklage, wonach der Beschuldigte auf seiner längeren (Irr-) Fahrt zur Wohnung der Privatklägerin anhielt, sich zur im Kofferraum liegenden Privatklägerin begab und an dieser den Geschlechtsverkehr praktizierte, ohne dass diese eigene Aktivitäten in dieser Richtung zu entfalten vermochte, die richtige ist, zumal auch keine nachvollziehbare Drittversion denkbar ist, wie das Sperma des Beschuldigten ansonsten in den Intimbereich der Privatklägerin gelangt sein soll. Die Verteidigung bringt in diesem Zusammenhang einen möglichen Sekundärtransfer der DNA bzw. der Spermien vor, indem der Beschuldigte im Verlaufe des Abends onaniert habe und sich dadurch Spermarückstände an seinem Penis befunden hätten, die von der Privatklägerin nach dem Ergreifen des Penis zu einem späteren Zeitpunkt mit ihren Händen bzw. Fingern in ihre Vagina eingeführt worden seien (Urk. 109 S. 12 ff.). Diese Erklärung kommt zwar theoretisch in Frage, erweist sich indes angesichts der stark alkoholisierten Privatklägerin, welche kaum mehr zu eigenständigen Handlungen fähig war, als weitestgehend unwahrscheinlich. Hinzu kommt, dass die damalige Freundin des Beschuldigten (G._____) in ihrer Einvernahme angab, der Beschuldigte habe ihr gegenüber einen Kontakt seines Penis mit dem Intimbereich der Privatklägerin geschildert (Urk. 17/2 S. 5 f.), was sich wiederum mit dem Gutachten des IRM vereinbaren lässt und sich auch mit den ersten Aussagen des Beschuldigten deckt (Urk. 11/1 S. 7; Urk. 11/2 S. 7). Immerhin wies aber die Verteidigung in diesem Zusammenhang zutreffend darauf hin, dass nur minimste Spermarückstände im Vaginalabstrich der Privatklägerin gefunden werden konnten (Urk. 109 S. 10), so dass angesichts der geringen Spermienanzahl die anklagegegenständliche Ejakulation nicht erstellt werden kann. Im Übrigen bleibt darauf hinzuweisen, dass es für den Beschuldigten keineswegs unüblich war, mit einer Frau im "Kofferraum" seines Autos Sex zu haben, wie er dies insbesondere betreffend eine Frau namens "H._____" einräumte (Urk. 11/3 S. 20 F/A 148-149), so dass das angeklagte Geschehen durchaus in das Verhaltensmuster des Beschuldigten passt.

1.8. Die Telefonstandorte des Handys von D._____, bestätigen zum einen seine Aussagen und zum anderen auch die Wege, welche er mit F._____ in dieser Nacht zurückgelegt hat (Urk. 2 S. 14 f.), wonach sich die beiden von ca. 01:21 bis 01:59 Uhr beim Brunnen am I._____-weg aufgehalten haben und um ca. 02:00

Uhr bei der Wohnadresse J._____-strasse ... eingetroffen sind (Urk. 2 S. 15). Ebenfalls als zutreffend erweisen sich die Aussagen des Zeugen D._____ darüber, dass sie wieder zum Brunnen zurückgekehrt und alsdann wieder zur Wohnadresse gelaufen seien. Auch dass mit seinem Handy um 01:45 Uhr die Adresse "J._____-strasse ..." gegoogelt wurde, bestätigt die Richtigkeit seiner Aussagen (Urk. 2 S. 15). Damit besteht kein Anlass, den übrigen sich ebenfalls mit dem Untersuchungsergebnis deckenden Aussagen von D._____ die Glaubhaftigkeit abzusprechen. Im Gegenteil erscheinen diese vor dem Hintergrund der unglaubwürdigen Umwege-Version des Beschuldigten als authentisch und realitätsbezogen. Insbesondere muss die Aussage des Beschuldigten, er habe nicht gewusst, wohin er fahren müsse, bzw. er habe geglaubt, die Adresse befände sich jenseits der Tramgleise, als reine Schutzbehauptung beurteilt werden, nachdem D._____ glaubhaft aussagte, dass der Beschuldigte "dann auch auf Google Maps geschaut" habe, nachdem die Schwester der Privatklägerin via Snapchat die Adresse an der J._____-strasse ... angegeben gehabt habe (Urk. 12/1 S. 8 F/A 44 unten). Die diesbezüglichen Ausführungen der Verteidigung, wonach der Beschuldigte erst kurz vor der Ankunft um 02:18 Uhr den Zielort gegoogelt habe (Urk. 109 S. 19 f.), sind daher insoweit unbehelflich. Aufgrund all dieser Umstände kann schliesslich auch auf die Angaben von D._____ bezüglich der Dauer der "Umwegfahrt" des Beschuldigten abgestellt werden, wonach dieser mehr als 20 Minuten mit der Privatklägerin im Auto weg gewesen sei (Urk. 12/1 S. 9).

Zur Erhellung des Sachverhaltes betreffend den konkreten Vorfall während der inkriminierten Fahrt vermögen die Aussagen der weiteren Verfahrensbeteiligten hingegen nur wenig Konkretes beizutragen, zumal bei dieser Fahrt offensichtlich keine Drittperson zugegen war. D._____ und F._____ führten aber zu den Begleitumständen des Vorfalles immerhin übereinstimmend aus, dass der Beschuldigte nach der Losfahrt mit der Privatklägerin auffällig lange nicht vor deren Wohnung erschienen sei und in der Folge eine merkwürdige Erklärung für sein Ausbleiben gegeben habe (Urk. 12/4 S. 9; Urk. 12/5 S. 12 f.). Ferner schilderten die beiden in Übereinstimmung mit der Schwester der Privatklägerin, das Verhalten des Beschuldigten nach der Ankunft sei insofern merkwürdig gewesen, als er die Polizei nicht habe beiziehen bzw. so schnell wie möglich wieder habe loswerden

wollen (Urk. 12/4 S. 10; Urk. 12/5 S. 19; Urk. 14/2 S. 6 f., 10). Diese Beobachtungen und Schilderungen untermauern die vorstehende Schlussfolgerung, dass es während der inkriminierten Fahrt des Beschuldigten mit der Privatklägerin einen deliktischen Vorfall gegeben hat, dessen nähere Aufklärung der Beschuldigte zu be- bzw. verhindern trachtete.

1.9. Die Privatklägerin schilderte selbst, dass sie im inkriminierten Tatzeitraum in einem schlechten gesundheitlichen Zustand war (vgl. Urk. 13/1 S. 2, 7). Dieser Zustand wurde von D._____ und F._____ in ihren Befragungen bestätigt (Urk. 12/4 S. 5: konnte nicht mehr richtig laufen und ist fast umgefallen bzw. S. 11: dachte an eine Alkoholvergiftung; Urk. 12/5 S. 5 f.: ziemlich stark besoffen bzw. S. 9: kaum noch ansprechbar) und insbesondere auch der Beschuldigte selbst gab in seinen Befragungen an, dass sich die Privatklägerin kaum auf den Beinen halten konnte und in der fraglichen Nacht erbrochen hat (Urk. 11/1 S. 6; Prot. I S. 12). Gemäss dem Analyseergebnis der im Stadtspital Triemli am 23. Juli 2020 um 05:20 Uhr asservierten Blutprobe konnte bei der Privatklägerin denn auch eine Blutalkoholkonzentration von 1.4 Gewichtspermille festgestellt werden, was rückgerechnet auf den Tatzeitpunkt rund 1.6 - 1.8 Gewichtspermille ergibt (Urk. 9/2 S. 1). Der Beschuldigte musste bei diesem Zustand davon ausgehen, dass sich die Privatklägerin nicht mehr ihrem wahren Willen gemäss verhalten und dabei insbesondere gegenüber seinen sexuellen Handlungen von vornherein keine ernsthafte Gegenwehr leisten konnte, auch wenn er in der Phase des Alkohol- und Cannabiskonsums nicht zugegen war und es ihm deshalb erschwert war, die konkrete gesundheitliche Beeinträchtigung exakt einzuschätzen.

1.10. Aufgrund des vom Beschuldigten im Verfahren geschätzten Alters von deutlich über 15 oder 16 Jahren bzw. im Bereich von 17 bis 18 Jahren (vgl. Urk. 11/1 S. 12; Urk. 11/2 S. 12; Prot. I S. 18) ist schliesslich auch ohne Weiteres davon auszugehen, dass er unter diesen Umständen ernsthaften Anlass hatte, nähere Nachforschungen betreffend das tatsächliche Alter der Privatklägerin anzustellen, wenn er nicht Gefahr laufen wollte, mit einer Person im Schutzalter geschlechtlich zu verkehren, zumal die Privatklägerin selber über ihr Alter keine bzw. jedenfalls keine zuverlässigen Angaben machte, nachdem sie gemäss den

glaubhaften Darstellungen sowohl des Beschuldigten wie auch des Zeugen D._____ fast "Knockout" gewesen war (Urk. 12/1 S. 14) und ihre Adresse nicht angeben, geschweige denn richtig sprechen konnte.

1.11. Der Sachverhalt der Anklage ist damit mit der Vorinstanz in Berücksichtigung der vorstehend dargelegten Präzisierungen in allen wesentlichen Punkten erstellt.

2. Rechtliche Würdigung

2.1. Schändung

2.1.1. Den Tatbestand der Schändung im Sinne von Art. 191 StGB erfüllt, wer eine urteilsunfähige oder zum Widerstand unfähige Person in Kenntnis ihres Zustands zum Beischlaf, zu einer beischlafähnlichen oder einer anderen sexuellen Handlung missbraucht. Geschützt werden Personen, die einen zur Abwehr ausreichenden Willen zum Widerstand gegen sexuelle Übergriffe nicht oder nicht sinnvoll bilden, äussern oder betätigen können. Die Gründe dafür können dauernder oder vorübergehender bzw. chronischer oder situationsbedingter Natur sein. Die Widerstandsfähigkeit muss gänzlich aufgehoben und nicht nur in irgendeinem Grad beeinträchtigt oder eingeschränkt sein. Widerstandsunfähigkeit wird namentlich bejaht, wenn es dem Opfer unmöglich ist, den Angriff auf seine geschlechtliche Integrität abzuwehren, weil es ihn nicht wahrnimmt, wobei aber keine Bewusstlosigkeit im Sinne eines komatösen Zustands vorausgesetzt wird. Widerstandsunfähigkeit kann aber auch vorliegen, wenn sich eine Person alkohol- und müdigkeitsbedingt nicht oder nur schwach gegen die an ihr vorgenommenen sexuellen Handlungen wehren kann (Urteile des Bundesgerichts 6B_1179/2021 vom 5. Mai 2023 E. 3.3.1-2; 6B_1300/2022 vom 12. Januar 2023, E. 2.1 und 6B_200/2022 vom 23. Mai 2022 E. 1.3.1). Bei der Schändung liegt der besondere Handlungsunwert im Missbrauch einer persönlich oder situativ bedingten Wehrlosigkeit des dadurch schutzbedürftigen Opfers. Dieses wird vom Täter als willenloses Mittel zum Zweck der eigenen sexuellen Befriedigung instrumentalisiert (BGE 148 IV 329 E. 5.2 und 5.5). In subjektiver Hinsicht ist Vorsatz erforderlich. Aufgrund der gesetzlichen Formulierung "in Kenntnis ihres Zustandes" folgt, dass

dem Täter die Urteils- oder Widerstandsunfähigkeit des Opfers bekannt sein muss, wobei Eventualvorsatz genügt (Urteile des Bundesgerichts 6B_1179/2021 vom 5. Mai 2023 E. 3.3.3 und 6B_1300/2022 vom 12. Januar 2023 E. 2.1).

2.1.2. Die rechtliche Würdigung des erstellten Sachverhaltes als Schändung im Sinne von Art. 191 StGB gibt zu keiner besonderen Diskussion Anlass. Vor dem dargestellten theoretischen Hintergrund kann angesichts der Höhe des festgestellten Blutalkoholgehaltes von 1.4 Gewichtspromille rund zwei Stunden nach der Tat (entsprechend abbaubedingt rund 1.6 - 1.8 Gewichtspromille im Tatzeitpunkt) auf die überdurchschnittlich starke Alkoholisierung sowie die nach 2:00 Uhr notorische Müdigkeit der Privatklägerin hingewiesen werden, wie dies im Rahmen der Sachverhaltswürdigung erstellt worden ist (vgl. vorstehend Ziff. III./1.9). Es besteht aufgrund dieser Umstände kein Anlass, in objektiver Hinsicht von der rechtlichen Qualifikation der Vorinstanz abzuweichen, welche für den Tatzeitpunkt zutreffend von einer Widerstandsunfähigkeit der Privatklägerin ausgegangen ist, zumal diese nebst dem starken Alkoholkonsum auch noch Cannabis geraucht hatte, was selbst bei Konsumation von geringen Mengen zu Wechselwirkungen führen kann, welche den physischen und psychischen Zustand notorischerweise exponentiell verschlechtern. Die Tatsache, dass die Privatklägerin eigenen Angaben zufolge am früheren Abend bei der E.____-wiese die sexuellen Avancen von D.____ noch ansatzweise abzuweisen vermochte, wie die Verteidigung vor Vorinstanz geltend machte (vgl. Urk. 66 S. 33), lässt für ihren späteren intoxikierten Zustand keine massgeblichen Schlüsse zu, weshalb dieser Aspekt nicht gegen die im Tatzeitpunkt gegebene Widerstandsunfähigkeit der Privatklägerin zu sprechen vermag.

2.1.3. Nachdem der Beschuldigte den desolaten Zustand der Privatklägerin eigenen Angaben zufolge erkannte und sie als weitgehend unzurechnungsfähig einschätzte, diese darüber hinaus stark betrunken war, wiederholt erbrach und sich weder auf den Beinen halten noch artikulieren konnte, war deren Widerstandsunfähigkeit für ihn offenkundig, weshalb er diese nicht nur in Kauf nahm, sondern diesbezüglich direktvorsätzlich handelte. Demzufolge handelte der Beschuldigte sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht tatbestandsmässig, wenn er

mit der Privatklägerin gleichwohl den Sexualakt vollzog, auch wenn es nicht zu einer Ejakulation gekommen sein mag. Da aber nach der Rechtsprechung bereits ein kurzes bzw. ansatzweises Eindringen für eine tatbeständliche Beischlafhandlung genügt, ist die rechtliche Würdigung als Schändung im Sinne von Art. 191 StGB im Ergebnis vollumfänglich zu bestätigen.

2.2. Sexuelle Handlungen mit Kindern

2.2.1. Was den ebenfalls eingeklagten Tatbestand der sexuellen Handlungen mit Kindern im Sinne von Art. 187 StGB anbelangt, so hat die Vorinstanz die Tatvoraussetzungen von dessen Ziffer 4 als erfüllt erachtet, wonach der Täter mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe zu bestrafen ist, wenn er in der irrigen Vorstellung handelte, das Kind sei mindestens 16 Jahre alt, er diesen Irrtum aber bei pflichtgemässer Vorsicht hätte vermeiden können.

2.2.2. Diesbezüglich ist für das Berufungsurteil festzuhalten, dass eine strengere rechtliche Würdigung bereits aufgrund des Verbotes der "reformatio in peius" nicht in Betracht fällt, der Schluss der Vorinstanz indessen insofern durchaus nachvollziehbar erscheint, als der Beschuldigte im Verfahren verschiedentlich zu Protokoll gegeben hat, dass er das Alter der Privatklägerin zwischen 17 und 18 Jahre geschätzt hat (vgl. Urk. 12/1 S. 11; Urk. 11/2 S. 12; Prot. I S. 18). Wenn er bei dieser Ausgangslage als deutlich ältere Person keine weiteren Massnahmen zur Sicherung seiner Alterseinschätzung ergriffen hat, so handelte er zumindest in dem Sinne tatbestandsmässig, dass er die unter den gegebenen Umständen geforderten Sorgfaltspflichten nicht einhielt und den Sexualverkehr mit der Privatklägerin jedenfalls im Rahmen eines vermeidbaren Irrtums praktizierte (vgl. dazu Urteil des Bundesgerichts 6B_214/2007 vom 13. November 2007 E. 3, wo letztlich gar auf eine Inkaufnahme des Schutzalters des Opfers geschlossen wurde).

2.3. Fazit

Der Beschuldigte ist mithin auch in zweiter Instanz der Schändung im Sinne von Art. 191 StGB sowie der sexuellen Handlungen mit einem Kind im

Sinne von Art. 187 Ziff. 1 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 187 Ziff. 4 StGB schuldig zu sprechen.

IV. Strafe

1. Die Vorinstanz hat sich zu den theoretischen Grundlagen der Strafenbildung weitgehend korrekt geäußert, so dass vorab im Grundsatz auf ihre entsprechenden Erwägungen verwiesen werden kann (Urk. 83 S. 45 ff.). Einschränkend ist jedoch darauf hinzuweisen, dass die eingangs zitierte Rechtsprechung betreffend die gemeinsame Beurteilung von miteinander zusammenhängenden Taten veraltet ist und stattdessen im Rahmen der konkreten Strafzumessung in einem ersten Schritt eine isolierte Betrachtung der Delikte zu erfolgen hat, bevor dann in einem zweiten Schritt zu entscheiden ist, inwiefern aufgrund der gleichen Straftat eine Gesamtstrafe gestützt auf Art. 49 Abs. 1 StGB auszufällen ist, wobei diese Strafe schliesslich anhand wesentlicher Täterkomponenten erhöht oder reduziert werden kann (vgl. statt vieler anschaulich Urteil des Bundesgerichts 6B_196/2021 vom 25. April 2022 E. 5.4.3).

2.

2.1. Was die Beurteilung der Tatkomponente anbelangt, so hat der Beschuldigte im Rahmen der den Ausgangspunkt der Strafzumessung bildenden Schändung das besonders schützenswerte Rechtsgut der sexuellen Integrität der Privatklägerin gravierend verletzt, indem er mit ihr ohne irgendwelche vorgängige Kommunikation einen ungeschützten Sexualverkehr im öffentlichen Raum praktizierte, was von einer erheblichen Gleichgültigkeit gegenüber dem Selbstbestimmungsrecht des Opfers mit entsprechender objektiver Tatschwere zeugt. Einschränkend ist in diesem Zusammenhang allerdings anzufügen, dass der Tat keine konkrete Planung vorausging, nachdem der Beschuldigte eher zufällig auf das laute Geschehen auf der Strasse vor seiner Wohnung aufmerksam wurde, wobei zu seinen Gunsten davon auszugehen ist, dass er schlicht neugierig war bzw. allenfalls gar helfen wollte, als er sich anschliessend nach unten zur Gruppe rund um die Privatklägerin begab. Ein besonders langer oder grausamer Eingriff in das geschützte Rechtsgut kann dem Beschuldigten für die nachfolgende Tat sodann

nicht angelastet werden. Aufgrund der Akten ist sodann nicht erstellt, dass der Geschlechtsverkehr bis zum Samenerguss vollzogen wurde (vgl. vorne Ziff. III./1.7.3.). Und schliesslich hat der Beschuldigte in keiner Weise zum schlechten Zustand der Privatklägerin beigetragen, auch wenn ihm nicht verborgen blieb, dass sie deutlich angetrunken war und sich mehrfach übergeben musste. Nachdem der Beschuldigte mithin sehr genau feststellen konnte, dass die Privatklägerin weder zu irgendeiner Art von Kommunikation noch zu irgendwelcher konkreter Abwehrhandlung in der Lage war, ist für die Ausnützung dieser Widerstandsunfähigkeit direkter Vorsatz anzunehmen. Nachdem der Beschuldigte die Hilflosigkeit der Privatklägerin und das Vertrauen der diese begleitenden jungen Männer schamlos missbrauchte, indem er Hilfsbereitschaft vortäuschte und dafür sorgte, dass ihn keiner der jungen Männer auf der Fahrt begleitete, muss sein Vorgehen als perfid und – wenn auch nicht von Anfang an – zielgerichtet bzw. geplant bezeichnet werden. Infolgedessen erfährt die objektive Tatschwere aufgrund der subjektiven Aspekte keine Relativierung.

2.2. Insgesamt wiegt das Verschulden des Beschuldigten in Berücksichtigung der objektiven und subjektiven Aspekte der Tat mithin keineswegs mehr leicht, was eine Einsatzstrafe von 42 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen erscheinen lässt.

3.

3.1. Der ungeschützte Sexualakt mit einem wehrlosen Opfer liegt im oberen Bereich denkbarer sexuellen Handlungen mit einem Kind, weshalb das diesbezügliche Tatverschulden insofern sicherlich als erheblich einzustufen ist. Nachdem der fahrlässigen Begehungsweise bereits mit dem im Vergleich zur Hauptvariante geringeren Strafraum (bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe) Rechnung getragen wird und die subjektive Tatschwere auch ansonsten nicht zu einer relativierenden Wertung des Gesamtverschuldens führt, ist dieses auch im vorliegenden Zusammenhang als keineswegs mehr leicht einzustufen, was bei isolierter Betrachtung eine angemessene Freiheitsstrafe im Bereich von 18 Monaten ergibt.

3.2. Zu beachten bleibt, dass der Beschuldigte den vorliegend zu beurteilenden Tatbestand der sexuellen Handlungen mit einem Kind im Rahmen desselben

Handlungsstranges im Sinne einer Idealkonkurrenz mit dem Hauptdelikt verwirklichte, weshalb diese Tat im Zuge der Strafschärfung gemäss Art. 49 Abs. 1 StGB lediglich massvoll im Umfang eines Drittels, mithin im Bereich von 6 Monaten, erhöhend zu berücksichtigen ist.

4.

4.1. Die persönlichen Verhältnisse und das Vorleben des Beschuldigten sind im Rahmen der Beurteilung der Täterkomponente neutral zu gewichten, nachdem unter Verweis auf die vorinstanzlichen Erwägungen zu dessen Person ein weitgehend unauffälliger Lebenslauf ohne eingetragene Vorstrafen zu konstatieren ist (vgl. Urk. 83 S. 49 f.; vgl. auch Urk. 84), welcher Eindruck sich anlässlich der Berufungsverhandlung verfestigte (vgl. Prot. II S. 8 ff.).

4.2. Andererseits lässt das Nachtatverhalten des Beschuldigten weder ein Geständnis noch echte Reue und Einsicht erkennen. Im Gegenteil versuchte er sich im Verfahren auf Kosten der Privatklägerin zu entlasten, indem er ihr die Initiative zu den sexuellen Handlungen unterzuschieben trachtete, wofür indessen keinerlei Hinweise bestehen. Eine Minderung der Strafe ist unter diesen Umständen nicht angezeigt, auch wenn sich der Beschuldigte mittlerweile seit rund dreieinhalb Jahren nichts mehr zu Schulden kommen liess.

4.3 Eine Verletzung des Beschleunigungsgebotes rügt die Verteidigung im Übrigen zu Recht nicht (vgl. Urk. 109), denn die seit der Anklage vom 23. Dezember 2021, welche am 20. Mai 2022 berichtet und ergänzt wurde, verstrichene Zeit ist nicht übermässig, wobei auch der Beschuldigte bzw. dessen Verteidiger für bestimmte Verzögerungen verantwortlich zeichneten, weshalb auch unter diesem Gesichtspunkt eine Reduktion der Strafe nicht in Frage kommt.

5.

5.1. Insgesamt rechtfertigt sich nach dem Gesagten trotz punktuell anderem Vorgehen bei der Strafzumessung im Ergebnis keine von der Vorinstanz abweichende Beurteilung der Strafe, so dass es sich auch im Berufungsverfahren rechtfertigt, den Beschuldigten nach Würdigung sämtlicher relevanten Umstände mit einer Freiheitsstrafe von 48 Monaten, entsprechend 4 Jahren zu bestrafen.

5.2. An diese Strafe ist die bereits erstandene Untersuchungshaft von 16 Tagen anzurechnen (Art. 51 StGB).

6. Die vorliegend auszufällende Freiheitsstrafe von 4 Jahren ist von Gesetzes wegen zu vollziehen, da eine (teil-)bedingte Strafe bereits aus objektiven Gründen ausser Betracht fällt (vgl. Art. 42 Abs. 1 StGB und Art. 43 StGB). Der vorinstanzliche Entscheid betreffend den Vollzug der Freiheitsstrafe ist somit ohne Weiteres zu bestätigen, ohne dass diese gesetzliche Konsequenz im zweitinstanzlichen Dispositiv explizit zu wiederholen ist.

V. Landesverweisung

1. Ausgangslage

1.1. Die Vorinstanz hat den Beschuldigten für die Dauer von 8 Jahren des Landes verwiesen (Urk. 83 S. 50 ff.).

1.2. Der Beschuldigte beantragt dagegen ein Absehen von der Landesverweisung, ohne sich in seinen Parteivorträgen zu diesem Antrag näher zu äussern (vgl. Urk. 66; Urk. 109; Prot. II S. 27).

2. Beurteilung

2.1. Hinsichtlich der Grundvoraussetzungen der Landesverweisung kann auf die Erwägungen im erstinstanzlichen Urteil verwiesen werden, welches sich korrekt zur Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. h StGB sowie zur ausländischen Staatsangehörigkeit (mit Niederlassungsbewilligung C) des Beschuldigten geäussert hat. Betreffend die rechtlichen Grundlagen der Härtefallklausel im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ist zu ergänzen, dass sich nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Prüfung des Härtefalles der Kriterienkatalog betreffend den "schwerwiegenden persönlichen Härtefall" in Art. 31 Abs. 1 der Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit (VZAE; SR 142.201) heranziehen lässt (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.3.2; Urteil des Bundesgerichts 6B_419/2023 vom 5. September 2023 E. 1.3.2; je mit Hinweisen). Zu berücksichtigen sind dabei

namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiärer Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der Heimat, die Anwesenheitsdauer in der Schweiz, der Gesundheitszustand und die Resozialisierungschancen (BGE 144 IV 332 E. 3.3.2; Urteile des Bundesgerichts 7B_236/2022 vom 27. Oktober 2023 E. 2.3.2; 6B_419/2023 vom 5. September 2023 E. 1.3.2; 6B_1294/2022 vom 8. August 2023 E. 4.3.1; je mit Hinweisen). Bei der Härtefallprüfung ist nicht schematisch ab einer gewissen Aufenthaltsdauer eine Verwurzelung in der Schweiz anzunehmen (BGE 146 IV 105 E. 3.4.4). Erforderlich sind besonders intensive, über eine normale Integration hinausgehende private Beziehungen beruflicher oder gesellschaftlicher Natur (vgl. BGE 144 II 1 E. 6.1; Urteile 6B_419/2023 vom 5. September 2023 E. 1.3.2; 6B_33/2022 vom 9. Dezember 2022 E. 3.2.3; je mit Hinweisen). Gemäss der aus dem Ausländerrecht stammenden "Zweijahresregel" bedarf es bei einer Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren oder mehr ausserordentlicher Umstände, damit das private Interesse des Betroffenen an einem Verbleib in der Schweiz das öffentliche Interesse an einer Ausweisung überwiegt. Dies gilt grundsätzlich sogar bei bestehender Ehe mit einer Schweizerin oder einem Schweizer und gemeinsamen Kindern (Urteile des Bundesgerichts 7B_236/2022 vom 27. Oktober 2023 E. 2.3.5; 7B_181/2022 vom 27. September 2023 E. 5.3.4; 6B_1351/2021 vom 18. April 2023 E. 1.5.1; je mit Hinweisen). Die Härtefallklausel ist somit restriktiv anzuwenden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2; 144 IV 332 E. 3.3.1 mit Hinweis).

Ob eine Landesverweisung anzuordnen ist, bestimmt sich zunächst nach dem Schweizer Recht. Ist nach dem massgebenden Recht eine Landesverweisung anzuordnen, stellt sich gegebenenfalls die weitere Frage, ob ein völkerrechtlicher Vertrag wie das Freizügigkeitsabkommen mit der Europäischen Union vom 21. Juni 1999 (FZA; SR 0.142.112.681) einen Hinderungsgrund für die Landesverweisung bildet (Urteile des Bundesgerichts 6B_1384/2021 vom 29. August 2023 E. 1.6.2; 6B_134/2021 vom 20. Juni 2022 E. 5.3.6; je mit Hinweisen). Nach Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA dürfen die im Abkommen eingeräumten Rechte nur durch Massnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind,

eingeschränkt werden. Die Landesverweisung nach Art. 66a ff. StGB ist als Institut des Strafrechts und nach der Intention des Verfassungs- und des Gesetzgebers primär als sichernde strafrechtliche Massnahme zu verstehen (vgl. Art. 121 Abs. 2 und Abs. 5 BV; Urteile des Bundesgerichts 6B_244/2021 vom 17. April 2023 E. 6.3.6 sowie 6B_134/2021 vom 20. Juni 2022 E. 5.3.6; je mit Hinweisen). Ob die öffentliche Ordnung und Sicherheit (weiterhin) gefährdet ist, folgt aus einer Prognose des künftigen Wohlverhaltens. Es ist nach Art und Ausmass der möglichen Rechtsgüterverletzung zu differenzieren: Je schwerer die Gefährdung, umso niedriger die Anforderungen an die in Kauf zu nehmende Rückfallgefahr. Ein geringes, aber tatsächlich vorhandenes Rückfallrisiko kann für eine aufenthaltsbeendende Massnahme im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Anhang I FZA genügen, sofern dieses Risiko eine schwere Verletzung hoher Rechtsgüter wie beispielsweise die körperliche Unversehrtheit beschlägt (BGE 145 IV 364 E. 3.5.2; Urteile des Bundesgerichts 6B_892/2022 vom 8. Juni 2023 E. 1.6.1; 6B_244/2021 vom 17. April 2023 E. 6.3.6; 6B_134/2021 vom 20. Juni 2022 E. 5.3.6; je mit Hinweisen).

2.2. Für den vorliegenden Fall ist in Berücksichtigung dieser Praxis vorweg darauf hinzuweisen, dass es sich beim Beschuldigten nicht um einen hierzulande besonders verwurzelten Ausländer im Sinne von Art. 66a Abs. 2 Satz 2 StGB handelt, denn er ist erst im Alter von 22 Jahren in die Schweiz eingewandert und verfügt hier über keine eigene Kernfamilie. Zwar ist seine soziale und berufliche Integration nicht derart spärlich, wie dies von der Vorinstanz dargelegt wurde (vgl. Urk. 83 S. 51), nachdem der Beschuldigte seit seiner Einreise im Jahr 2006 bis zu seiner Verhaftung ununterbrochen arbeitstätig war und die deutsche Sprache gut beherrscht. Gleichzeitig ist jedoch darauf hinzuweisen, dass eine längere Anwesenheit in der Schweiz mit normaler Integration noch nicht genügt, um den hohen Anforderungen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu genügen, welche für den schweren persönlichen Härtefall verlangt, dass besonders intensive, über die übliche Eingliederung hinausgehende Beziehungen privater oder gesellschaftlicher Natur vorliegen (siehe vorstehende Ziff. V./2.1.). Ferner ist im Fall des Beschuldigten festzuhalten, dass er zu seinem Heimatland, welches er erst im Alter von 22 Jahren verliess und dessen Sprache er fliessend spricht,

nach wie vor stabile Beziehungen unterhält und dort namentlich auch seine Mutter lebt (vgl. Urk. 11/5 S. 23 ff.). Seine Resozialisierungschancen in Deutschland erweisen sich demzufolge als gut, zumal seine erworbenen beruflichen Qualifikationen im IT-Bereich auch dort gefragt sind. Aufgrund dieser Gesamtumstände kann in Beachtung der restriktiven Praxis des Bundesgerichts in casu trotz weitgehend gelungener Integration noch nicht von einem schweren persönlichen Härtefall gemäss Art. 66a Abs. 2 StGB ausgegangen werden.

2.3. Im Übrigen ist zu konstatieren, dass den vorliegend zu beurteilenden Widerhandlungen gegen die sexuelle Integrität ein keineswegs mehr leichtes Verschulden zu Grunde liegt, womit das öffentliche Interesse an der Ausweisung des Beschuldigten von vornherein als relativ hoch anzusehen ist. Gemäss der Praxis genügt unter diesen Umständen bereits eine leichte Rückfallgefahr, um dem Interesse an einer Landesverweisung des Täters den Vorrang gegenüber allfälligen Interessen privater Natur einzuräumen (BGE 145 IV 55 E. 4.4), wobei eine gewisse Wiederholungsgefahr beim ungeständigen und uneinsichtigen Beschuldigten, welcher ein ihm unbekanntes Opfer im öffentlichen Raum sexuell missbrauchte, durchaus zu bejahen ist. Aus diesen Gründen vermag der Beschuldigte auch aus dem in seinem Fall anwendbaren bilateralen Freizügigkeitsabkommen (FZA) nichts zu seinen Gunsten abzuleiten, zumal auch der diesbezüglich einschlägige Art. 5 Abs. 1 von dessen Anhang I der Gewährleistung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit einen besonderen Stellenwert einräumt, welche bei gravierenderen Sexualdelikten in aller Regel als massgebend gefährdet angesehen wird (vgl. vorstehend Ziff. V./2.1.).

2.4. Der Beschuldigte ist nach dem Gesagten mithin auch in zweiter Instanz in Anwendung von Art. 66a Abs. 1 lit. h StGB obligatorisch des Landes zu verweisen. Angesichts seines keineswegs mehr leichten Verschuldens im Rahmen der begangenen Delikte und des damit korrespondierenden Strafmasses in der Höhe von 4 Jahren ist die Dauer der Landesverweisung mit der Vorinstanz auf 8 Jahre festzulegen, zumal der Beschuldigte hierzulande über keine engeren Bindungen mehr verfügt, welche eine Reduktion der Verweisdauer allenfalls noch zu rechtfertigen vermöchten.

VI. Tätigkeitsverbot / Beschlagnahmen

1. Tätigkeitsverbot

Ausgangsgemäss ist das vorinstanzlich angeordnete Tätigkeitsverbot zu bestätigen (vgl. Urk. 83 S. 53 f.). Es bleibt angesichts der zwingenden Bestimmung von Art. 67 Abs. 3 lit. c StGB kein Raum, vom Verbot abzusehen oder dessen Dauer zu beschränken, zumal in casu offensichtlich auch kein besonders leichter Fall im Sinne von Art. 67 Abs. 4^{bis} StGB vorliegt, welche Beurteilung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung übereinstimmt (BGE 149 IV 161) und was im Übrigen auch die Verteidigung – mangels einer substantiellen Beanstandung dieses Punktes – nicht anders zu sehen scheint (vgl. Urk. 109 S. 33).

2. Beschlagnahmen

Gleich verhält es sich mit den vorinstanzlichen Anordnungen betreffend die im vorliegenden Verfahren zu Beweis Zwecken verfügte Beschlagnahmen (vgl. Urk. 83 S. 54), wobei die davon betroffenen Gegenstände (insbesondere Kleider) nach Vollstreckbarkeit des Urteils dem jeweils Berechtigten auf erstes Verlangen herauszugeben und im Säumnisfall zu vernichten sind.

VII. Zivilpunkt

1. Einleitung

Strittig ist im Berufungsverfahren auch die adhäsionsweise geltend gemachte Genugtuungsforderung der Privatklägerin, nachdem die Verteidigung vor dem Hintergrund ihres Antrages auf Freispruch diesbezüglich beantragt, dieses Begehren sei abzuweisen, zumal unbesehen vom beantragten Freispruch bei der

Privatklägerin auch keine entsprechende immaterielle Unbill vorliege (vgl. Urk. 66 S. 37).

2. Beurteilung

2.1. Die Vorinstanz hat in ihren Erwägungen die rechtlichen Grundlagen des Adhäsionsverfahrens im Sinne von Art. 122 ff. StPO sowie der in diesem Zusammenhang geltend gemachten und auf Art. 49 Abs. 1 OR basierenden Genugtuungsansprüche der Privatklägerin korrekt wiedergegeben, so dass vorab darauf verwiesen werden kann (vgl. Urk. 83 S. 54 f.).

2.2. Nachdem der Beschuldigte hinsichtlich der eingeklagte Delikte zum Nachteil der Privatklägerin auch in zweiter Instanz vollumfänglich schuldig zu sprechen ist, erweist sich die Zusprechung einer Genugtuung aufgrund der mit den Taten fraglos einhergehenden schweren Verletzung ihrer Persönlichkeitsrechte ohne Weiteres als gerechtfertigt. Allerdings erscheint die zugesprochene Genugtuungssumme in der Höhe von Fr. 20'000.– (zuzüglich 5 % Zins seit dem 23. Juli 2020) trotz des keinesfalls mehr leichten Verschuldens des Beschuldigten sowie der nach wie vor andauernden Betroffenheit der Privatklägerin (vgl. Urk. 65 S. 2; Urk. 112 S. 26) im Vergleich zu ähnlichgelagerten Fällen recht hoch und es wurde seitens der Privatklägerin auch nicht substantiiert dargetan, inwiefern sie nach wie vor besondere Leiden, eine dauerhafte psychische Störung oder eine (länger dauernde) Behandlung zu gewärtigen hat (vgl. Urk. 112 S. 24 ff.; Urk. 65 S. 17 ff.). Indessen ist die Genugtuung nicht allzu stark zu reduzieren, da die Privatklägerin noch im jugendlichen Alter Opfer des sexuellen Übergriffes geworden ist, was notorischerweise die sexuelle Entwicklung in besonderem Masse zu beeinträchtigen vermag.

2.3. Das Genugtuungsbegehren der Privatklägerin ist somit im Umfang von Fr. 16'000.– (zuzüglich Zins von 5 % seit 23. Juli 2020) gutzuheissen und im Mehrbetrag abzuweisen.

VIII. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Erstinstanzliches Verfahren

Der Berufungsprozess brachte im Schuldpunkt keine Änderung des Urteils der Vorinstanz. Die erstinstanzliche Kostenregelung (Ziffern 9 - 12) ist demzufolge heute vollumfänglich zu bestätigen (vgl. Art. 426 StPO).

2. Zweitinstanzliches Verfahren

2.1. Die Kosten des zweitinstanzlichen Verfahrens haben die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens zu tragen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Inwiefern eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt insbesondere davon ab, in welchem Ausmass ihre im Rahmen der Berufung gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_1344/2019 vom 11. März 2020 E. 2.2). Ausnahmen von der allgemeinen Kostenregelung gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO sieht Art. 428 Abs. 2 StPO für die Fälle vor, dass die Voraussetzung für das Obsiegen erst im Rechtsmittelverfahren geschaffen oder der angefochtene Entscheid nur unwesentlich abgeändert wurde.

2.2. Die Entscheidunggebühr für das vorliegend anhängige Berufungsverfahren ist auf Fr. 4'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 Abs. 1 lit. b GebV OG).

2.3. Der Beschuldigte vermag sich in zweiter Instanz mit seinem Antrag auf Freispruch nicht durchzusetzen und das erstinstanzliche Urteil ist auch im Übrigen zu bestätigen. Der Umstand, dass auch die Staatsanwaltschaft mit ihrem Anliegen im Strafpunkt in der Berufungsverhandlung nicht durchdringt, vermag angesichts der beschränkten Anfechtung und des dem Gericht zustehenden Ermessensspielraumes bei der Strafzumessung keine Abweichung von der vollumfänglichen Kostenpflicht zu begründen, zumal auch der Beschuldigte mit seinen Eventualausführungen für den Fall eines Schuldspruches (wonach er lediglich mit einer Geldstrafe zu bestrafen wäre) nicht gehört werden kann. Demgemäss sind die Kosten des Berufungsverfahrens – mit Ausnahme jener der amtlichen Verteidigung und

der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin –dem Beschuldigten vollumfänglich aufzuerlegen.

2.4. Die amtliche Verteidigung des Beschuldigten macht für ihre Bemühungen und Barauslagen vor Berufungsgericht mit Honorarnote vom 7. September 2023 den Betrag von Fr. 9'127.40 (inkl. MwSt. und einer Kleinspesenpauschale von 3 %; Urk. 100) sowie anlässlich der heutigen Berufungsverhandlung einen zusätzlichen Aufwand von 7 Stunden für die Finalisierung des Plädoyers geltend (Urk. 109 S. 34). Dieser Aufwand ist ausgewiesen und das geltend gemachte Honorar steht im Einklang mit den Ansätzen der kantonalen Anwaltsgebührenverordnung, wobei die Kleinspesenpauschale mangels ausgewiesener Auslagen nicht zu entschädigen ist. Unter Berücksichtigung der Aufwendungen für die heutige Berufungsverhandlung (inkl. Weg zum Verhandlungsort und Nachbesprechung mit dem Klienten) erscheint es mithin angemessen, den amtlichen Verteidiger pauschal mit insgesamt Fr. 12'600.– (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

2.5. Die unentgeltliche Vertretung der Privatklägerin berechnet für ihre Bemühungen und Barauslagen im Berufungsverfahren den Betrag von Fr. 8'507.80 (inkl. MwSt.; Urk. 108/1-2). Dieser Aufwand ist ebenfalls ausgewiesen und das geltend gemachte Honorar steht auch hier im Einklang mit den Ansätzen der Anwaltsgebührenverordnung. Unter Berücksichtigung des Aufwandes für die Berufungsverhandlung (inkl. Weg und Nachbesprechung mit der Klientin) ist es mithin gerechtfertigt, die unentgeltliche Vertretung mit insgesamt Fr. 8'507.80 (inkl. MwSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

2.6. Die zweitinstanzlichen Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Privatklägervertretung sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen, wobei die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bzw. Art. 138 Abs. 1 StPO vorbehalten bleibt.

2.7 Bei diesem Verfahrensausgang entfällt die geltend gemachte Ausrichtung einer Genugtuung an den Beschuldigten (vgl. Urk. 109 S. 34; Art. 429 Abs. 1 StPO e contrario.)

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass die Beschlüsse des Bezirksgerichtes Zürich, 1. Abteilung, vom 16. Juni 2022 und der Nachtragsbeschluss vom 29. Juni 2022 betreffend die Höhe der Entschädigungen des amtlichen Verteidigers des Beschuldigten und des unentgeltlichen Rechtsvertreters der Privatklägerin in Rechtskraft erwachsen sind.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Der Beschuldigte **A. _____** ist schuldig
 - der Schändung im Sinne von Art. 191 StGB sowie
 - der sexuellen Handlungen mit einem Kind im Sinne von Art. 187 Ziff. 1 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 187 Ziff. 4 StGB.
2. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer Freiheitsstrafe von 4 Jahren, wovon 16 Tage durch Untersuchungshaft erstanden sind.
3. Der Beschuldigte wird im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. h StGB für die Dauer von 8 Jahren des Landes verwiesen.
4. Dem Beschuldigten wird jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt mit Minderjährigen umfasst, lebenslänglich verboten.
5. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 20. Dezember 2021 beschlagnahmten Gegenstände:
 - 1 Wohndecke, braunbeige (Asservat-Nr. A014'342'951)
 - 1 kurze Sporthose, türkis (Asservat-Nr. A014'342'962)

werden dem Beschuldigten nach Eintritt der Vollstreckbarkeit des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben.

Wird innert 3 Monaten ab Vollstreckbarkeit kein entsprechendes Begehren gestellt, werden die genannten Gegenstände der Lagerbehörde zur Vernichtung bzw. gutscheinenden Verwendung überlassen.

6. Die folgenden mit Verfügung der Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich vom 20. Dezember 2021 beschlagnahmten Gegenstände:

- 1 Büstenhalter, schwarz/rot (Asservat-Nr. A014'025'833)
- 1 Nike-Hose, schwarz (Asservat-Nr. A014'453'588)
- 1 T-Shirt, schwarz (Asservat-Nr. A014'453'646)
- 1 Slip (Asservat-Nr. A014'445'944)

werden der Privatklägerin nach Eintritt der Vollstreckbarkeit des Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben.

Wird innert 3 Monaten ab Vollstreckbarkeit kein entsprechendes Begehren gestellt, werden die genannten Gegenstände der Lagerbehörde zur Vernichtung bzw. gutscheinenden Verwendung überlassen.

7. Der Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin B._____ eine Genugtuung von Fr. 16'000.– (zuzüglich 5 % Zins seit 23. Juli 2020) zu bezahlen. Im Mehrbetrag wird das Genugtuungsbegehren abgewiesen.

8. Die erstinstanzliche Kostenregelung (Ziff. 9 - 12) wird bestätigt.

9. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:

Fr. 4'000.– ; die weiteren Kosten betragen:

Fr. 12'600.– amtliche Verteidigung

Fr. 8'507.80 unentgeltliche Vertretung der Privatklägerschaft

10. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme jener der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin, werden dem Beschuldigten auferlegt.

Die Kosten der amtlichen Verteidigung und der unentgeltlichen Vertretung der Privatklägerin werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt vorbehalten.

11. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten (übergeben)
- die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich
- die Rechtsvertretung der Privatklägerin 1 im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin 1 (übergeben)
- den Privatkläger 2 (übergeben)
- das Migrationsamt des Kantons Zürich

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich
- die Rechtsvertretung der Privatklägerin 1 im Doppel für sich und zuhanden der Privatklägerin 1
- den Privatkläger 2

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

- die Vorinstanz
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A
- die Kantonspolizei Zürich, KDM-FS-A (Asservaten-Triage), betreffend Dispositivziffern 5 und 6

12. 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 I. strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

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

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 10. Januar 2024

Die Präsidentin:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichterin lic. iur. Wasser-Keller

M.A. HSG Eichenberger