

# BE\_ZIVILSTRAF SK 2022 578 vom 25. Juni 2024

BE Obergericht, 2024-06-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be\\_zivilstraf\\_SK\\_2022\\_578](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_SK_2022_578)

FR: BE\_ZIVILSTRAF SK 2022 578 du 25 juin 2024

IT: BE\_ZIVILSTRAF SK 2022 578 del 25 giugno 2024

## Regeste

Schändung (mehrfach), Nötigung (Versuch), Beschimpfung (mehrfach) etc. sowie  
Widerrufsverfahren | Strafgesetz

## Erwägungen

### E. 1

Erstinstanzliches Urteil Mit Urteil des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland (Kollegialgericht in Dreierbe- setzung; nachfolgend Vorinstanz) vom 1. Juni 2022 (pag. 921 ff.) wurde A.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Beschuldigter) vom Vorwurf der Nötigung, evtl. Versuch dazu, angeblich begangen in der Zeit vom 9. Juli 2018 bis am 12. Oktober 2018 am F.\_\_\_\_\_ (Strasse) in G.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) sowie an der H.\_\_\_\_\_ (Stras- se) in I.\_\_\_\_\_ (Ortschaft), evtl. anderswo, zum Nachteil von J.\_\_\_\_\_, sowie vom Vorwurf der versuchten Erpressung, evtl. versuchten Nötigung, angeblich be- gangen am 18. November 2018 an der H.\_\_\_\_\_ (Strasse) in I.\_\_\_\_\_ (Ortschaft), evtl. anderswo, zum Nachteil von J.\_\_\_\_\_, freigespro- chen, unter Auferlegung der anteilmässigen Verfahrenskosten (1/5) von insge- samt CHF 5'604.95 (inkl. Kosten für die amtliche Verteidigung) an den Kanton Bern und unter Ausrichtung einer Entschädigung (1/5) von CHF 2'340.95 an Rechtsan- walt K.\_\_\_\_\_ für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten (Ziff. I. des erst- instanzlichen Urteilsdispositivs). Hingegen wurde der Beschuldigte der mehrfachen Schändung, begangen in der Zeit zwischen 29. Juni 2019 und 29. Juli 2019 an der L.\_\_\_\_\_ (Strasse) in M.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) zum Nachteil von B.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Privatkläge- rin), der versuchten Nötigung, begangen am 6. September 2019 an der H.\_\_\_\_\_ (Strasse) in I.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) und anderswo zum Nachteil von D.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Straflägerin), der mehrfachen Beschimpfung, begangen in der Zeit vom 19. August 2019 bis am 6. September 2019 an der H.\_\_\_\_\_ (Strasse) in I.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) und anderswo zum Nachteil der Straflägerin sowie des betrügerischen Konkurses und Pfändungsbetrugs, began- gen am 31. Januar 2019 an der N.\_\_\_\_\_ (Strasse) in O.\_\_\_\_\_ (Ortschaft), schuldig erklärt. Die Vorinstanz verurteilte den Beschuldigten hierfür in Anwendung der einschlägigen Gesetzesbestimmungen zu einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten (Gesamtstrafe für die mehrfache Schändung, die versuchte Nötigung und den be- trügerischen Konkurs und Pfändungsbetrug) – wobei es ihm im Umfang von 27 Monaten mit einer Probezeit von vier Jahren den bedingten Vollzug gewährte und die erstandene Polizeihaft von einem Tag an die zu vollziehenden Teilstrafe von neun Monaten anrechnete – zu einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu CHF 90.00 (Gesamtstrafe für die mehrfachen Beschimpfungen), ausmachend total CHF 1'800.00, zu einer Landesverweisung von sechs Jahren sowie zu den auf die Schuldsprüche entfallenden Verfahrenskosten (4/5) von insgesamt CHF 28'532.25 (inkl. Kosten für die amtliche Verteidigung und die unentgeltliche Verbeiständung der

Privatklägerin; Ziff. II. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs). Weiter sah die Vorinstanz vom Widerruf des mit Strafbefehl der regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland vom 10. November 2017 (BJS 16 27040) für eine Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu CHF 110.00, ausmachend total CHF 1'650.00, gewährten bedingten Vollzugs ab; sie verlängerte jedoch die Probe-

### **E. 3**

zeit um ein Jahr (laufend ab 1. Juni 2022) und auferlegte dem Beschuldigten die Verfahrenskosten für das Widerrufsverfahren von CHF 300.00 (Ziff. III. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs). Ferner wurde die auf den Schuldspruch entfallende amtliche Entschädigung und das volle Honorar der amtlichen Verteidigung sowie der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin festgesetzt, jeweils unter Rück- und Nachzahlungspflicht des Beschuldigten (Ziff. IV. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs). Im Zivilpunkt verurteilte die Vorinstanz den Beschuldigten zur Bezahlung einer Genugtuung von CHF 8'000.00 an die Privatklägerin (Ziff. V. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs). Für den Zivilpunkt wurden keine Kosten ausgeschieden (Ziff. VI. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs). Im Weiteren verfügte die Vorinstanz die Einziehung und Verwertung diverser Gegenstände sowie die Verwendung des Verwertungserlöses zur Deckung der Verfahrenskosten. Schliesslich traf sie die Verfügung betreffend die über den Beschuldigten erhobenen biometrischen erkennungsdienstlichen Daten (Ziff. VII. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs).

2. Berufung Gegen das Urteil der Vorinstanz meldete der Beschuldigte, amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt K. \_\_\_\_\_, mit Schreiben vom 10. Juni 2022 fristgerecht die Berufung an (pag. 954). Nach Zustellung der schriftlichen Urteilsbegründung mit Verfügung vom 20. Oktober 2022 (pag. 1115 f.) reichte der Beschuldigte am 10. November 2023 form- und fristgerecht eine Berufungserklärung ein (pag. 1125 ff.). Gemäss Ziff. II. der Berufungserklärung («Umfang der Berufung») beschränkt er die Berufung auf die Schuldsprüche der mehrfachen Schändung, der versuchten Nötigung sowie des betrügerischen Konkurses und Pfändungsbetrugs und die damit zusammenhängenden Punkte des erstinstanzlichen Urteils (Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von 36 Monaten, Verurteilung zu einer Landesverweisung von sechs Jahren, Auferlegung der Verfahrenskosten [pag. 1128]); mit Blick auf die Anträge des Beschuldigten (pag. 1129 f.) wird jedoch klar, dass sich seine Berufung auch gegen die Höhe und den Vollzug der ausgesprochenen Geldstrafe, den Zivilpunkt sowie die weiteren Verfügungen gemäss Ziff. VII.1. und 2. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs richtet. Die Generalstaatsanwaltschaft erklärte mit Eingabe vom 17. November 2022 form- und fristgerecht die Anschlussberufung. Sie beschränkte diese auf die Strafzumessung und teilte mit, dass sie kein Nichteintreten auf die Berufung des Beschuldigten beantrage (pag. 1138 ff.). Die Privatklägerin teilte mit Schreiben vom 5. Dezember 2022 mit, dass sie auf die Anschlussberufung verzichte (pag. 1142). Die Strafklägerin und J. \_\_\_\_\_ liessen sich zur Frage der Anschlussberufung und des Nichteintretens auf die Berufung des Beschuldigten nicht vernehmen. Mit Verfügung vom 23. Januar 2023 wurde sodann festgestellt, dass keine der Parteien ein Nichteintreten auf die Anschlussberufung der Generalstaatsanwaltschaft beantragt habe (pag. 1154 f.). Mit gleicher Verfügung wurde festgehalten, dass die Strafklägerin (ehemals Straf- und Zivilklä-

### **E. 4**

gerin) erstinstanzlich keine Zivilansprüche geltend gemacht habe und daher im vorliegenden Verfahren lediglich noch als Strafklägerin teilnehme. Zudem wurde J. \_\_\_\_\_

(ehemalige Straflägerin) aus dem Verfahren entlassen. Mit Verfügung vom 31. Oktober 2023 (und damit kurz vor der angesetzten Berufungsverhandlung) wurde der vom Beschuldigten beantragte Wechsel der amtlichen Verteidigung – nach Eingang der Stellungnahmen der Parteien – bewilligt und Rechtsanwalt K. \_\_\_\_\_ per sofort aus dem amtlichen Mandat entlassen (pag. 1188 ff.). Als neue amtliche Verteidigerin wurde dem Beschuldigten wunsch- gemäss Rechtsanwältin E. \_\_\_\_\_ per sofort gerichtlich beigeordnet. Zudem wurde die Berufungsverhandlung vom 13./14. November 2023 abgesetzt. Die Berufungsverhandlung vor der 1. Strafkammer fand schliesslich am 24./25. Juni 2024 statt. 3. Oberinstanzliche Beweisergänzungen Im Hinblick auf die Berufungsverhandlung wurden ein deutscher und schweizerischer Strafregisterauszug (vom 10. Mai 2024 [pag. 1276 ff.]; vom 17. Juni 2024 [pag. 1298 ff.]), ein Bericht des Migrationsdienstes des Kantons Bern inkl. Akten- auszüge (vom 14. Juni 2024 [pag. 1286 ff.]), ein Betreibungsregisterauszug des Kantons Bern (vom 13. Juni 2024 [pag. 1296 f.]) sowie ein Leumundsbericht (inkl. wirtschaftliche Verhältnisse; vom 23. Oktober 2023 [pag. 1213 ff.]) über den Beschuldigten eingeholt. Aufgrund der Kooperationsverweigerung des Beschuldigten wurde auf die erneute Einholung eines Leumundsberichts auf den Ersatztermin der Berufungsverhandlung hin verzichtet. Des Weiteren wurden die Akten EO 24 4701 hinsichtlich des zwischenzeitlich neu eröffneten Strafverfahrens gegen den Beschuldigten wegen Veruntreuung bei der regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau ediert (pag. 1283). Weiter wurde der Beschuldigte anlässlich der oberinstanzlichen Verhandlung ergänzend einvernommen (pag. 1342 ff.). Mit Beschluss vom 24. Juni 2024 wurde die Privatklägerin – nachdem sie am 23. Juni 2024 durch ihre Rechtsvertreterin ein Arzteugnis hatte einreichen lassen (pag. 1333 f.), bereits parteiöffentlich befragt wurde, es sich bei ihren Aussagen nicht um das einzige belastende Beweismittel handelt und sich die Parteien damit einverstanden erklärten – antragsgemäss von der persönlichen Teilnahme an der oberinstanzlichen Hauptverhandlung (vollständig) dispensiert. Auf ihre Befragung wurde folglich verzichtet (pag. 1339). Infolge Rückzugs der Berufung des Beschuldigten anlässlich der Berufungsverhandlung hinsichtlich des Schuldspruchs wegen versuchter Nötigung zum Nachteil der Straflägerin wurde auch auf die Einvernahme der Straflägerin verzichtet (pag. 1340 f.). Schliesslich wurden die vom Beschuldigten bzw. Rechtsanwältin E. \_\_\_\_\_ ein- gereichten Unterlagen (Korrespondenz zwischen dem Beschuldigten und seinen Ex-Ehepartnerinnen sowie seiner aktuellen Partnerin und zwei Fotos [pag. 1376 ff.]) zu den Akten erkannt (pag. 1340 ff., pag. 1376 ff.). Des Weiteren liegt eine Kopie des B-Ausweises des Beschuldigten dem oberinstanzlichen Einvernahmeprotokoll bei (pag. 1383).

#### **E. 4.1**

Beschuldigter Rechtsanwältin E. \_\_\_\_\_ stellte und begründete anlässlich der oberinstanzlichen Hauptverhandlung namens und auftrags des Beschuldigten folgende Anträge (pag. 1364, pag. 1385 ff.): 1. Es sei festzustellen, dass die nicht (mehr) angefochtenen Punkte des erstinstanzlichen Urteils in Rechtskraft erwachsen sind. 2. Das erstinstanzliche Urteil sei hinsichtlich des Schuldspruchs unter Ziffer II. 1. vollumfänglich aufzuheben und das Strafverfahren gegen A. \_\_\_\_\_ wegen des Vorwurfs der mehrfachen Schändung gemäss Art. 191 StGB zum Nachteil von B. \_\_\_\_\_ sei vollumfänglich einzustellen. 3. Eventualiter: Das erstinstanzliche Urteil sei hinsichtlich des Schuldspruchs unter Ziffer II. 1. vollumfänglich aufzuheben und A. \_\_\_\_\_ sei vom Vorwurf der mehrfachen Schändung gemäss Art. 191 StGB zum Nachteil von B. \_\_\_\_\_ vollumfänglich freizusprechen. 4. Das erstinstanzliche Urteil sei hinsichtlich des

Schuldspruchs unter Ziffer II. 4. vollumfänglich aufzuheben und A. \_\_\_\_\_ sei vom Vorwurf des betrügerischen Konkurses und Pfändungsbetrugs gemäss Art. 163 Ziff. 1 StGB vollumfänglich freizusprechen.

#### **E. 4.2**

Generalstaatsanwaltschaft Die Generalstaatsanwaltschaft stellte und begründete anlässlich der Berufungsverhandlung ihrerseits folgende Anträge (pag. 1370, pag. 1391 ff.): I. Es sei festzustellen, dass das erstinstanzliche Urteil des Regionalgerichts Berner Jura Seeland (Kollegialgericht in Dreierbesetzung) vom 1. Juni 2022 in Rechtskraft erwachsen ist hinsichtlich 1. der Freisprüche von den Anschuldigungen der Nötigung, evtl. Versuch dazu (Ziff. 2 AKS), angeblich begangen am 9. Juli 2018 bis am 12. Oktober 2018 am F. \_\_\_\_\_ (Strasse) in G. \_\_\_\_\_ (Ortschaft) und an der H. \_\_\_\_\_ (Strasse) in I. \_\_\_\_\_ (Ortschaft), evtl. anderswo, zum Nachteil von J. \_\_\_\_\_, sowie der versuchten Erpressung, evtl. versuchten Nötigung (Ziff. 3.1 AKS), angeblich begangen am 18. November 2018 an der H. \_\_\_\_\_ (Strasse) in I. \_\_\_\_\_ (Ortschaft), evtl. anderswo, zum Nachteil von J. \_\_\_\_\_; 2. der Schuldsprüche wegen Beschimpfung, mehrfach begangen in der Zeit vom 19. August 2019 bis am 6. September 2019 an der H. \_\_\_\_\_ (Strasse) in I. \_\_\_\_\_ (Ortschaft) und anderswo, zum Nachteil von D. \_\_\_\_\_ (Ziff. 4 AKS), und der versuchten Nötigung, begangen am 6. September 2019 an der H. \_\_\_\_\_ in I. \_\_\_\_\_ (Ortschaft) und anderswo, zum Nachteil von D. \_\_\_\_\_ (Ziff. 3.2 AKS). II. A. \_\_\_\_\_ sei schuldig zu erklären: 1. der Schändung, mehrfach begangen in der Zeit zwischen 29. Juni 2019 und 29. Juli 2019 an der L. \_\_\_\_\_ (Strasse) in M. \_\_\_\_\_ (Ortschaft), zum Nachteil von B. \_\_\_\_\_ (Ziff. 1 AKS); 2. des betrügerischen Konkurses und Pfändungsbetrugs, begangen am 31. Januar 2019 an der N. \_\_\_\_\_ (Strasse) in O. \_\_\_\_\_ (Ortschaft) (Ziff. 5 AKS). und gestützt darauf sowie gestützt auf die rechtskräftigen Schuldsprüche (Ziff. I. 2. hiervor) sowie in Anwendung der Art. 22 Abs. 1, 34, 40, 41, 47, 49 Abs. 1, 51, 66a Abs. 1 lit. h, 163 Ziff. 1, 177 Abs. 1, 181, 191 StGB; Art. 426 Abs. 1, 428 Abs. 1 und 3 StPO zu verurteilen: 1. zu einer Freiheitsstrafe von 45 Monaten, unter Anrechnung der ausgestandenen Polizeihaft von 1 Tag; 2. zu einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu je CHF 90.00, ausmachend total CHF 1800.00; 3. zu einer Landesverweisung von 6 Jahren;

7 4. zur Bezahlung der anteilmässigen erstinstanzlichen und den gesamten oberinstanzlichen Verfahrenskosten (inkl. eine angemessene Gebühr gemäss Art. 21 VKD). III. Das Widerrufsverfahren betreffend den Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura- Seeland vom 10. November 2017 sei nicht zu widerrufen. Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten sei- en A. \_\_\_\_\_ und die oberinstanzlichen Verfahrenskosten dem Kanton Bern aufzuerlegen. IV. Im Weiteren sei zu verfügen: 1. Die beschlagnahmten Gegenstände seien zur Verwertung einzuziehen (Art. 69 StGB i.V.m. Art. 267 Abs. 3 und 268 StPO). 2. Die Zustimmung zur Löschung der von A. \_\_\_\_\_ erhobenen biometrischen erkenntnis- dienstlichen Daten (PCN-Nr. \_\_\_\_\_) nach Ablauf der gesetzlichen Frist sei vorzeitig zu erteilen (Art. 354 Abs. 4 lit. a StGB i.V.m. Art. 261 Abs. 1 StPO i.V.m. 16 Abs. 2 lit. h DNA-Profil- Gesetz). 3. Die Honorare der amtlichen Verteidigerin und der amtlichen Rechtsbeiständin der Privatklägerin B. \_\_\_\_\_ seien gerichtlich zu bestimmen (Art. 135 StPO).

#### **E. 4.3**

Privatklägerin Die Privatklägerin stellte und begründete anlässlich der Berufungsverhandlung die folgenden Anträge (pag. 1371, pag. 1393): 1) A. \_\_\_\_\_ sei wegen Schändung, mehrfach begangen zum Nachteil der Privatklägerin B. \_\_\_\_\_ schuldig zu sprechen und angemessen zu bestrafen. 2) A. \_\_\_\_\_ sei zu verurteilen, der Privatklägerin eine Genugtuungssumme von CHF 8'000.00 zu bezahlen. 3) A. \_\_\_\_\_ sei zu verurteilen, die Parteikosten der Privatklägerin in der Höhe von CHF 8'122.50 für das erstinstanzliche Verfahren sowie in der Höhe von CHF 5'229.85 für das Berufungsverfahren zu bezahlen. 4) Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. 5. Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer Das Berufungsgericht überprüft das erstinstanzliche Urteil grundsätzlich nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]). Mit Blick auf den Umfang der (Anschluss-)Berufung bzw. die Anträge der Parteien (dazu Ziff. I.2. und I.4. hiervor) ist vorab festzustellen, dass das Urteil der Vorinstanz vom 1. Juni 2022 insoweit in Rechtskraft erwachsen ist, als der Beschuldigte freigesprochen wurde von den Vorwürfen der Nötigung, evtl. Versuch dazu, sowie der versuchten Erpressung, evtl. versuchten Nötigung, (Ziff. I. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs) unter Auferlegung der anteilmässigen erstinstanzlichen Verfahrenskosten (1/5), ausmachend CHF 3'264.00 (ohne Kosten für die amtlichen Entschädigungen), an den Kanton Bern. Rechtskräftig sind zudem die Schuldsprüche wegen mehrfacher Beschimpfung und versuchter Nötigung (Ziff. II.2.-3. der Schuldsprüche gemäss erstinstanzlichem Urteilsdispositiv) sowie

8 die Nichtausscheidung von Verfahrenskosten im Zivilpunkt (Ziff. VI. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs). Nicht rechtskräftig und von der Kammer zu überprüfen sind hingegen die Schuldsprüche wegen mehrfacher Schändung und betrügerischen Konkurses und Pfändungsbetrugs (Ziff. II.1. und II.4. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs), damit zusammenhängend die Sanktionen (Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe und Landesverweisung sowie die Höhe und der Vollzug der Geldstrafe; Ziff. II.1.-3. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs) sowie der Kosten- und Entschädigungspunkt (Ziff. I., Ziff. II.4. und Ziff. IV. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs). Ebenfalls nicht in Rechtskraft erwachsen sind der Zivilpunkt (Ziff. V. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs) und die weiteren Verfügungen gemäss Ziff. VII.1. und 2. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs. Der Nichtwiderruf des mit Urteil der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura- Seeland vom 10. November 2017 für eine Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu CHF 110.00, ausmachend CHF 1'650.00, gewährten bedingten Vollzugs sowie die in diesem Zusammenhang ausgesprochene Verlängerung der Probezeit blieben unangefochten. Weil aber die Strafzumessung gesamthaft zu überprüfen ist, hat auch das Widerrufsverfahren als mitangefochten zu gelten, weil gegebenenfalls anzuordnende Widerrufe oder Ersatzmassnahmen im Falle von Schuldsprüchen grundsätzlich untrennbar mit den im Rahmen der Wahl der Strafart und des bedingten Vollzugs zu stellenden Legalprognosen verbunden sind. Der Richter soll die Freiheit haben, den Entscheid über den (Nicht-)Widerruf in seine Überlegung zur (neuen) Strafzumessung in der Hauptsache einzubeziehen (z.B. Mischrechnungspraxis). Entsprechend kann der gesamte Punkt des Widerrufsverfahrens (Ziff. III. des erstinstanzlichen Urteilsdispositivs) nicht in Rechtskraft erwachsen (vgl. auch KELLER, Basler Kommentar StPO/JStPO, 3. Aufl. 2023, N 3 zu Art. 404 StPO, Fn 12) und bildet daher ebenfalls Gegenstand der Überprüfung durch die Kammer. Die Höhe der amtlichen Entschädigungen der Verteidigung des Beschuldigten und der unentgeltlichen Rechtsvertretung der Privatklägerin blieben unangefochten. Auf die Höhe der amtlichen Entschädigungen für das erstinstanzliche Verfahren ist nur

zurückzukommen, sofern die Vorinstanz das ihr bei der Honorarfestsetzung zustehende Ermessen in unhaltbarer Weise ausgeübt haben sollte (Urteile des Bundesgerichts [nächstehend BGer] 6B\_349/2016 vom 13. Dezember 2016 E. 2.4.2 und 6B\_769/2016 vom 11. Januar 2017 E. 2.3). Darüber hinausgehend unterliegt dieser Punkt auf Grund der fehlenden Beanstandung durch die Generalstaatsanwaltschaft dem Verschlechterungsverbot (BGer 6B\_1231/2022 vom 10. März 2023 E. 2.2.5). Die Kammer verfügt bei der Überprüfung der angefochtenen – und/oder der Rechtskraft nicht zugänglichen – Punkte über volle Kognition (Art. 398 Abs. 2 StPO). Aufgrund der Anschlussberufung der Generalstaatsanwaltschaft darf sie das erstinstanzliche Urteil, soweit die Strafzumessung betreffend, auch zum Nachteil des Beschuldigten abändern; das Verschlechterungsverbot (Art. 391 Abs. 2 StPO) kommt bezüglich der Bemessung der Strafe nicht zum Tragen.

9 II. Einstellung Widerrufsverfahren Nach Art. 46 Abs. 5 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) darf ein Widerruf nicht mehr angeordnet werden, wenn seit dem Ablauf der Probezeit drei Jahre vergangen sind. Dies bedeutet, dass das Urteil, mit dem der Strafaufschub widerrufen wird, innerhalb dieser Frist gefällt werden muss. Wird ein erstinstanzlicher Widerruf beim Berufungsgericht angefochten, so ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung das Datum des Berufungsurteils massgebend (BGer 6B\_733/2019 vom 15. November 2019 E. 1.4). Die zeitliche Befristung von Art. 46 Abs. 5 StGB gilt auch für Ersatzmassnahmen (vgl. TRECHSEL/PIETH, Praxiskommentar StGB, 4. Aufl. 2021, N 8 und N 16 zu Art. 46 StGB). Der Beschuldigte wurde mit Urteil vom 10. November 2017 des Regionalgerichts Berner Jura-Seeland verurteilt und die Probezeit auf zwei Jahre festgesetzt; seit November 2022 liegt diese Verurteilung mehr als fünf Jahre zurück (zwei Jahre Probezeit und drei Jahre nach Art. 46 Abs. 5 StGB). Entsprechend ist das Widerrufsverfahren oberinstanzlich einzustellen. III. Verletzung Anklagegrundsatz 6. Vorbringen der Parteien Rechtsanwältin E.\_\_\_\_\_ führte anlässlich der oberinstanzlichen Verhandlung aus, dass die Formulierung in der Anklageschrift, wonach die Privatklägerin eventuell zusätzlich unter Cannabis- und Alkoholeinfluss gestanden sei, viel zu ungenau sei und das Bestimmtheitsgebot verletze (vgl. Art. 325 Abs. 1 Bst. f. StPO). Die Staatsanwaltschaft offenbare mit ihrer Formulierung der Anklage selbst Zweifel am Sachverhalt: Entgegen den Aussagen der Privatklägerin – welche von Komatschlaf und Tiefschlaf gesprochen habe – stehe in der Anklageschrift, die Privatklägerin habe geschlafen. Die Widerstandsunfähigkeit sei ein essenzielles Tatbestandsmerkmal der Schändung. Entsprechend hätte sich die Staatsanwaltschaft festlegen müssen, ob sie mit dem Schlaf zusätzlich von einem relevanten Cannabis- und/oder Alkoholeinfluss ausgehe oder nicht und wenn ja, in welchem Ausmass. Nicht zuletzt aufgrund der Schilderungen des Beschuldigten und der Privatklägerin sei denkbar, dass sie mindestens während des dritten angeblichen Schändungsvorfalles in einem dissoziativen Zustand gewesen sei. Ein solcher Zustand stelle einen psychischen Defekt dar, welcher eine vorübergehende Widerstandsunfähigkeit nach sich ziehen könne. Dies werde aber in der Anklageschrift mit keinem Wort erwähnt. Ein Schuldspruch wegen Schändung könne somit nicht erfolgen. Das Verfahren gegen den Beschuldigten wegen mehrfacher Schändung sei daher aus verschiedenen Gründen einzustellen (pag. 1364 f.). Staatsanwältin P.\_\_\_\_\_ brachte anlässlich der Berufungsverhandlung demgegenüber vor, dass der Anklagegrundsatz nicht verletzt sei: Dem Beschuldigten sei klar, welches Verhalten ihm vorgeworfen werde. Die Widerstandsunfähigkeit werde ausdrücklich als Beweisthema genannt (pag. 1367).

10 7. Gesetzliche und theoretische Ausführungen Nach dem in Art. 9 Abs. 1 StPO festgeschriebenen Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion; vgl. auch Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [BV; SR 101]; Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 Bst. a und b der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK; SR 0.101]). Das Gericht ist an den in der Anklage wiedergegebenen Sachverhalt gebunden (Immutabilitätsprinzip), nicht aber an dessen rechtliche Würdigung durch die Anklagebehörde (Art. 350 StPO). Die Anklage hat die der beschuldigten Person zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert sind. Dabei muss aus der Anklageschrift selbst hervorgehen, welcher konkrete Lebensvorgang zur Beurteilung steht (statt vieler: BGer 6B\_27/2020 vom 20. April 2020 E. 2.3.3; BGE 143 IV 63 E. 2.2). Zugleich hat das Anklageprinzip eine Informationsfunktion, weil es den Schutz der Verteidigungsrechte der beschuldigten Person bezweckt und den Anspruch auf rechtliches Gehör garantiert (BGE 143 IV 63 E. 2.2; BGE 141 IV 132 E. 3.4.1; je mit Hinweisen). Art. 325 Abs. 1 Bst. f StPO hält die gesetzlichen Minimalanforderungen an die Formulierung des Sachverhalts in inhaltlicher Hinsicht fest. Demnach bezeichnet die Anklageschrift die der beschuldigten Person vorgeworfenen Taten möglichst kurz, aber genau mit Beschreibung von Ort, Datum, Zeit, Art und Folgen der Tатаusführung. Dennoch sind an eine Anklageschrift keine überspitzten Anforderungen zu stellen. Das Bundesgericht hielt in zahlreichen Entscheidungen fest, die Anklageschrift sei nicht Selbstzweck, sondern Mittel zum Zweck der Umgrenzung des Prozessgegenstandes und der Information des Beschuldigten, damit dieser die Möglichkeit habe, sich zu verteidigen. Etwaige Ungenauigkeiten seien nicht von entscheidender Bedeutung, solange für die beschuldigte Person keine Zweifel darüber bestünden, welches Verhalten ihr angelastet werde (vgl. BGer 6B\_28/2018 vom 7. August 2018 E. 6.3, 6B\_760/2017 vom 23. März 2018 E. 1.3, 6B\_684/2017 vom 13. März 2018 E. 2; je mit Hinweisen). Eine Verletzung des Anklageprinzips liegt nur vor, wenn der Beschuldigte nicht (vor dem Hauptverfahren) in genügender Weise über den ihm vorgeworfenen Sachverhalt informiert worden ist, sodass er Zweifel darüber hatte, für welches Verhalten er angeklagt wurde. Wurden dem Beschuldigten anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahmen die Vorwürfe detailliert erläutert, haben untergeordnete Lücken in der Anklageschrift nicht zwingend zur Folge, dass der Beschuldigte sich nicht genügend auf die Hauptverhandlung vorbereiten konnte. Überdies ist das Anklageprinzip verletzt, wenn die Anklage nicht die Umstände anführt, welche auf das Vorliegen der Kernelemente eines Tatbestands schliessen lassen (HEIMGARTNER/NIGGLI, Basler Kommentar StPO/ JStPO, 3. Aufl. 2023, N 37 zu Art. 325 StPO). Soweit die Staatsanwaltschaft aufgrund der Beweislage unterschiedliche Sachverhaltsvarianten als evtl. beweisbar betrachtet, kann sie verschiedene Tatvorwürfe bezeichnen, die sich entweder subsidiär oder alternativ zueinander verhalten. Insofern ist es zulässig, verschiedene voneinander abweichende tatsächliche Feststellungen in der Anklageschrift aufzuführen. Es geht dabei um Fälle, bei denen ei-

11 ne (primäre) Anklagehypothese der Staatsanwaltschaft unter Umständen vom Gericht nicht als bewiesen betrachtet werden wird und eine andere Hypothese indes eventuell beweisbar ist (HEIMGARTNER/NIGGLI, a.a.O., N 43 zu Art. 325 StPO). 8. Erwägungen der Kammer Vorliegend hat die Anklageschrift den mutmasslichen Täter, das Angriffsobjekt (zum Widerstand unfähiges Opfer), die Tathandlung (Missbrauch der

Schwäche des Opfers zu beischlafsähnlichen und anderen sexuellen Handlungen) sowie Elemente des subjektiven Tatbestands (Kenntnis des Zustands des Opfers) und damit sämtliche Umstände aufgeführt, die für eine Subsumtion unter den angeklagten Tatbestand der Schändung unabdingbar sind. Insbesondere wurden auch die tatsächlichen Elemente angegeben, aufgrund derer sich die Privatklägerin im Zustand der Widerstandsunfähigkeit befunden haben soll (Schlaf, evtl. zusätzlicher Cannabis- und Alkohol). Der Umstand, dass in der Anklageschrift als mögliches Zusatzelement für die Bejahung der Widerstandsunfähigkeit der Einfluss von Cannabis und Alkohol aufgeführt wurde, ist entgegen der Verteidigung ohne Weiteres zulässig, zumal Alternativ- und Eventualsachverhalte von Gesetzes wegen vorgesehen sind (vgl. Art. 325 Abs. 2 StPO). Die konkreten Schändungsvorwürfe wurden dem Beschuldigten sodann mehrfach in den Befragungen vorgehalten (vgl. z.B. pag. 182 ff., pag. 16 ff.). Ihm und der Verteidigung war daher immer klar, welche Handlungen an welchem Tag bzw. in welcher Nacht ihm zum Vorwurf gemacht werden. Entsprechend war es dem Beschuldigten auch möglich, sich gegen sämtliche Sachverhaltsvarianten zu verteidigen, davon zeugen auch seine Aussagen zur Sache. Von welchem Zustand der Privatklägerin dann schlussendlich auszugehen ist, beschließt sodann die Frage der Beweiswürdigung und nicht des Anklagegrundsatzes. Insgesamt erfüllt die vorliegende Anklageschrift damit die Umgrenzung- und Informationsfunktion. Der Beschuldigte wusste zu jedem Zeitpunkt genau, was ihm vorgeworfen wird und er konnte sich entsprechend rechtzeitig sowie umfassend verteidigen. Eine Verletzung des Anklagegrundsatzes liegt damit nicht vor. IV. Sachverhalt und Beweiswürdigung 9. Allgemeine Grundlagen der Beweiswürdigung Bezüglich der allgemeinen Grundlagen der Beweiswürdigung und der Aussagenanalyse im Besonderen kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (pag. 971 ff.; S. 11 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). 10. Vorwurf der mehrfachen Schändung zum Nachteil der Privatklägerin

#### **E. 5**

A. \_\_\_\_\_ sei hinsichtlich des Vorwurfs der mehrfachen versuchten Nötigung zum Nachteil von D. \_\_\_\_\_ mit einer angemessenen bedingten Geldstrafe zu bestrafen.

#### **E. 6**

Das erstinstanzliche Urteil sei hinsichtlich der Verurteilungen gemäss den Ziffern 1. betreffend die verhängte Freiheitsstrafe und 3. betreffend die angeordnete Landesverweisung vollumfänglich aufzuheben.

#### **E. 7**

Eventualiter: Bei einem Schuldspruch wegen Schändung sei unter Miteinbezug des in Rechtskraft erwachsenen Schuldspruchs wegen mehrfacher Nötigung unter Wegfall der beantragten bedingten Geldstrafe (Ziff. 5 hievor) eine bedingte Freiheitsstrafe von maximal 22 Monaten auszusprechen und auf die Anordnung einer Landesverweisung sei zu verzichten.

#### **E. 8**

Es sei eine Probezeit anzusetzen von 2 Jahren.

#### **E. 9**

Für die erstandene Polizeihaft von 1 Tag am 9. Juni 2020 sei A. \_\_\_\_\_ eine Genugtuung von CHF 200.00 aus der Staatskasse zu entrichten.

## **E. 10**

Das erstinstanzliche Urteil sei hinsichtlich der Verurteilung gemäss Ziff. 4. dahingehend abzuändern, als dass die anteilmässige Auferlegung der erst- und zweitinstanzlichen Verfahrenskosten an die Staatskasse bzw. an A. \_\_\_\_\_ dem Ausgang des Berufungsverfahrens anzupassen sei, wobei A. \_\_\_\_\_ maximal 4/5 der Verfahrenskosten aufzuerlegen seien.

### **E. 10.1**

Vorwurf gemäss Anklageschrift Ziff. I.1. Dem Beschuldigten wird gemäss Anklageschrift vom 21. Mai 2021 folgender Sachverhalt vorgeworfen (pag. 718 ff.):

12 Schändung, mehrfach begangen in der Zeit zwischen ca. 29.06.2019 und 29.07.2019, evtl. früher, in M. \_\_\_\_\_ (Ortschaft), L. \_\_\_\_\_ (Strasse), zum Nachteil von B. \_\_\_\_\_, indem der Beschuldigte die Privatklägerin B. \_\_\_\_\_ am Körper anfasste, an mindestens drei verschiedenen Malen einen Finger in ihre Vagina einführte, wiederholt, mindestens jedoch einmal, versuchte mit seinem Penis in ihre Vagina einzudringen und er einmal mit seinem Penis in ihren After eindrang und ejakulierte, obwohl die Privatklägerin zu den jeweiligen Zeitpunkten schlief, evtl. zusätzlich unter Cannabis- und Alkoholeinfluss stand, und deshalb weder in der Lage war einzuwilligen noch sich dagegen zur Wehr zu setzen; insbesondere: ■ am 29.06.2019, ca. 04:00 Uhr, durch Anfassen der Privatklägerin überall am Körper, dem Versuch mit seinem Penis in ihre Vagina einzudringen und dem Einführen eines Fingers in ihre Vagina; ■ am 05.07.2019, durch Einführen eines Fingers in die Vagina der Privatklägerin; ■ in der Nacht vom 28./29.07.2019, durch Eindringen mit seinem Penis in den After der auf dem Bauch liegenden Privatklägerin sowie dem Ejakulieren. Der Beschuldigte nahm die sexuellen Handlungen vor, obwohl er wusste, dass die Privatklägerin in dem für ihn erkennbaren Zustand der Schläfrigkeit, evtl. unter dem zusätzlichen Einfluss von Cannabis und Alkohol, nicht in der Lage war, sich gegen die sexuellen Handlungen zur Wehr zu setzen und sie mit diesen nicht einverstanden war. Evtl. nahm der Beschuldigte billigend in Kauf, dass die Privatklägerin sich in einem Zustand der Schläfrigkeit befand, evtl. zusätzlich unter Cannabis- und Alkoholeinfluss stand, und deshalb nicht in der Lage war, sich gegen die sexuellen Handlungen zur Wehr zu setzen und akzeptierte damit das Risiko die sexuellen Handlungen ohne Einwilligung der Privatklägerin vorzunehmen und sie dadurch zu missbrauchen.

### **E. 10.2**

Beweisergebnis der Vorinstanz Die Vorinstanz qualifizierte die Aussagen der Privatklägerin als glaubhaft. Ihnen seien keinerlei übermässige Anschuldigungen oder Diskreditierungen zu entnehmen. Demgegenüber seien die Aussagen des Beschuldigten widersprüchlich und geprägt von Gegenangriffen und Schuldzuweisungen. Gestützt auf die Aussagen der Privatklägerin – sowie (insbesondere) unter Einbezug der Chatnachrichten zwischen der Privatklägerin und dem Beschuldigten – erachtete die Vorinstanz den Vorwurf der mehrfachen Schändung gemäss dem angeklagten Sachverhalt als er- stellt (pag. 997 ff.; S. 37 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

### **E. 10.3**

Oberinstanzliche Vorbringen der Parteien

#### **E. 10.3.1**

Beschuldigter Rechtsanwältin E. \_\_\_\_\_ führte anlässlich der oberinstanzlichen Verhandlung aus, es sei unbestritten, dass es in der Nacht vom 28./29. Juli 2019 zu Geschlechtsverkehr zwischen dem Beschuldigten und der Privatklägerin gekommen sei. Aus der Sicht der Privatklägerin sei sie ins Nirvana/in den Tiefschlaf/ Komaschlaf gefallen, aus dem sie aufgrund des Schmerzes in ihrem Anus heraus- gerissen worden sei. Aus dem Chatverlauf der beiden werde klar, dass es sich bei diesem Komaschlaf nicht um einen gewöhnlichen Schlaf gehandelt habe. Aufgrund

13 ihrer Aussagen erscheine es denkbar, dass die Privatklägerin für ihre störungsbe- dingten Dissoziationen mit den Begriffen Komaschlaf/Tiefschlaf/Nirvana umgangs- sprachliche Ausdrücke gefunden habe (vgl. pag. 166 Z. 332 ff.). Wenn der Be- schuldigte also von Schlaf gesprochen habe, habe er damit einen tranceähnlichen Zustand gemeint. Es sei denkbar, dass die Privatklägerin während den intimen Handlungen des Beschuldigten irgendwann dissoziiert und sich dabei unbewusst aktiv bewegt und gestöhnt habe. Ein dissoziativer Zustand sei schwer erkennbar, weil die betroffenen Personen wirken könnten, als seien sie noch präsent, obschon sie nur noch langsam agieren würden. Die Privatklägerin leide zudem an einem chronischen Schmerzsyndrom, welches sich auf den ganzen Beckenbereich er- strecke. Es könne daher sein, dass sie den Schmerz im Anus gespürt habe, dieser aber durch die vaginale Penetration verursacht worden sei. Weiter sei denkbar, dass die Privatklägerin in ihrer Dissoziation bspw. aufgrund eines Geruchs oder Geräuschs getriggert und in eine traumatische Situation in ihrer Vergangenheit des frühkindlichen sexuellen Missbrauchs zurückgeworfen worden sei und sie vergan- genen Schmerz wiedererlebt und nachträglich aufgrund der diversen physischen und psychischen Umstände als ungewollten Analverkehr interpretiert habe. Die Pri- vatklägerin leide zudem an vaginalen Schmierblutungen. Das Sperma und das Blut könnten also auch aus der Vagina geflossen sein, wobei sie dies reflexartig dem Anus zugeordnet habe (pag. 1365). Zu Unrecht sei die scheinbare Widersprüchlichkeit der Aussagen allein dem Be- schuldigten angelastet worden. Die Vorinstanz verlasse sich einfach auf die Anga- ben einer schwer traumatisierten Borderlinerin und schliesse aus, dass sich die Privatklägerin in ihrer zweiten Persönlichkeit befunden habe. Borderliner würden es zudem nicht so genau mit der Wahrheit nehmen. Die (früheren) Partnerinnen wür- den zudem bestätigen, dass der Beschuldigte keinen Analsex praktiziere. Er sei zwar vorbestraft, allerdings sei er kein Sexualstraftäter. Auf den angeklagten Sach- verhalt könne nicht abgestellt werden, weshalb der Beschuldigte vom Vorwurf der mehrfachen Schändung in dubio pro reo freizusprechen sei (pag. 1366).

### **E. 10.3.2**

Generalstaatsanwaltschaft Staatsanwältin P. \_\_\_\_\_ brachte anlässlich der Berufungsverhandlung vor, dass hinsichtlich der heute vom Beschuldigten eingereichten Schreiben seiner (Ex-)Part- nerinnen etliche Fragezeichen bestehen würden (E-Mail-Versand, grammatikali- sche Fehler, Schreibstil etc.). Weil die Authentizität dieser Schreiben nicht bewie- sen sei, könne auch nicht darauf abgestellt werden. So oder so würden diese Schreiben nichts darüber aussagen, was damals zwischen dem Beschuldigten und der Privatklägerin vorgefallen sei. Vorliegend sei einzig unbestritten, dass der Be- schuldigte am 28./29. Juli 2019 mit seinem Penis in die Privatklägerin eingedrun- gen sei. Der Beschuldigte bestreite aber, die Privatklägerin während des Schlafens anal penetriert zu haben. Die weiteren angeklagten Sachverhalte bestreite er eben- falls. Direkte Zeugen für den Vorfall gebe es nicht. Als objektive Beweismittel wür- den die Nachrichten der

Privatklägerin und des Beschuldigten vorliegen. Daneben stehe Aussage gegen Aussage. Zum Vorfall vom 28./29. Juli 2019: Die Privatklägerin habe konstant ausgesagt, dass sie erwacht sei, als der Beschuldigte seinen Penis in ihrem Anus gehabt habe. Aufgrund des heftigen Schmerzes im Anus sei sie

### **E. 10.3.3**

Privatklägerin Rechtsanwältin C.\_\_\_\_\_ führte anlässlich der oberinstanzlichen Verhandlung aus, dass auffallend sei, wie der Beschuldigte immer wieder versucht habe, die Pri-

### **E. 10.4**

Unbestrittener / bestrittener Sachverhalt Vorliegend ist unbestritten, dass sich die Privatklägerin und der Beschuldigte über ihren Vater kennenlernten. Zunächst arbeitete er als Automechaniker bei ihrem Vater, bis er dann in anderen Garagen tätig war und schliesslich die Garage in Q.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) übernahm bzw. dort als Filialleiter angestellt wurde. Unbestritten ist weiter, dass die Privatklägerin als Praktikantin für den Beschuldigten tätig war und sie ab Frühling 2019 bis ca. Juni/Juli 2019 eine Liebesbeziehung führten, wobei es zu einvernehmlichen sexuellen Handlungen kam (pag. 16 Z. 85 f., pag. 148, pag. 159 Z. 78 ff., pag. 856 Z. 31 ff., pag. 182 f. Z. 17 ff., pag. 15 Z. 44 ff.). Überdies ist nicht bestritten, dass der Beschuldigte in der Nacht vom 28./29. Juli 2019 bei der Privatklägerin im Wohnwagen schlief und es dabei zu Geschlechtsverkehr kam (pag. 151, pag. 164 Z. 251 ff., pag. 187 Z. 263 ff., pag. 20 Z. 205 f., pag. 870 Z. 4 ff.). Der Beschuldigte bestreitet hingegen, dass es jemals zu Geschlechtsverkehr und/oder sexuellen Handlungen gegen den Willen der Privatklägerin und während sie schlief gekommen sein soll (pag. 184 Z. 105 f., pag. 185 Z. 195 f., pag. 873 Z. 1 ff.). Er habe nur an ihr «herumgespielt», wenn sie es gewollt habe (pag. 185 Z. 192 f.). Konkret bestreitet er den Vorwurf des nicht einvernehmlichen Analverkehrs in der Nacht vom 28./29. Juli 2019 (pag. 187 Z. 295 f., pag. 870 Z. 12 ff.) und den Versuch, gegen ihren Willen mit seinem Penis in ihre Vagina einzudringen (pag. 17 Z. 120 ff.). Das Einführen seines Fingers in ihre Vagina bestreitet er generell (pag. 18 Z. 155 ff.).

### **E. 10.5**

Beweismittel Als Beweismittel liegen der Kammer insbesondere der Anzeigerapport vom 23. Juni 2020 (pag. 131 ff.), der Patientenbericht von Dr. prakt. R.\_\_\_\_\_ vom 4. Mai 2020 (pag. 142 ff.), die Chatverläufe zwischen dem Beschuldigten und der Privatklägerin in der Zeit vom 8. Juli 2019 bis 19. März 2020, die von ihr anlässlich der Einvernahme vom 22. April 2020 eingereicht wurden (pag. 191 ff.) sowie ihre Aussagen (vom 22. April 2020 [pag. 146 ff.], vom 3. März 2021 [pag. 157 ff.], vom 31. Mai 2022 [pag. 856 ff.]), die Aussagen des Beschuldigten (vom 9. Juni 2020 [pag. 181 ff.], vom 3. März 2021 [pag. 14 ff.], vom 31. Mai 2022 [pag. 868 ff.]) sowie die Aussagen der Strafklägerin (vom 8. April 2020 [pag. 177 ff.], vom 31. Mai 2022 [pag. 862 ff.]) vor. Die Vorinstanz hat die objektiven und subjektiven Beweismittel, die bereits dem erstinstanzlichen Verfahren zugrunde lagen, zutreffend wiedergegeben und zusammengefasst; darauf kann verwiesen werden (pag. 973 ff.; S. 13 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Soweit notwendig wird im Rahmen der nachfolgenden Beweiswürdigung näher darauf eingegangen. Dies gilt auch für die vom Beschuldigten bzw. Rechtsanwältin E.\_\_\_\_\_ eingereichten Unterlagen (Korrespondenz zwischen dem Beschuldigten und seinen Ex-Ehepartnerinnen sowie seiner aktuellen Partnerin und zwei Fotos [pag. 1376 ff.]) und die Aussagen des Beschuldigten

(pag. 1342 ff.) im oberinstanzlichen Verfahren.

## **E. 10.6**

Beweiswürdigung durch die Kammer

### **E. 10.6.1**

Aussagewürdigung des Beschuldigten Die Vorinstanz hat die Aussagen des Beschuldigten zutreffend gewürdigt. Darauf wird – unter ergänzenden Erwägungen der Kammer – vollumfänglich verwiesen (pag. 997 ff.; S. 37 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung): Beim Aussageverhalten des Beschuldigten fällt zunächst auf, dass er die Privatklägerin zu diskreditieren und in ein schlechtes Licht zu rücken versucht. So gab er gleich von Beginn weg an, dass sie stets betrunken und bekifft gewesen sei, auch bei der Arbeit und dass sie manchmal so «zgedröhnt» gewesen sei, dass er sie nicht wachbekommen habe (pag. 182 f., 188). Um seine Beteuerung, wonach er nicht den Analverkehr an der Privatklägerin vollzogen habe, noch zu unterstreichen, gab er zu Protokoll, auch mit dem Vater der Privatklägerin darüber gesprochen zu haben, der seiner Tochter ebenfalls nicht glaube (pag. 187 RZ 295 ff.). Nachdem die Privatklägerin Anzeige gegen ihn erstattete, nannte er sie gegenüber den Behörden «so eine Stalkerin» (pag. 187) und gab als Motiv an, sie wolle sich bestimmt nur wegen der Aufhebung des Lehrlingsvertrags an ihm rächen (pag. 189). Ein Rachemotiv aufgrund des aufgelösten Arbeitsvertrages erscheint zudem wenig glaubhaft. Denn die Privatklägerin äusserte sich in den Textnachrichten nur einmal dahingehend, dass sie die vom Beschuldigten in Aussicht gestellte Kündigung schmerze (pag. 192: Nachricht vom 8. Juli 2019, 23:34 Uhr). Ansonsten schien ihr dieser Umstand eher egal bzw. von ihr gewollt zu sein. Denn entweder ging sie auf die beabsichtigte Kündigung gar nicht ein (pag. 191: Nachrichten vom 25. Juli 2019, zwischen 21:23 Uhr und 21:43 Uhr) oder thematisierte, das offenbar für sie viel zentralere Thema, nämlich den Vorfall vom 28./29. Juli 2019 (pag. 203: Nachricht vom 4. August 2019, 12:12 Uhr [wobei davon auszugehen ist, dass mit «Vertrag» die Kündigung gemeint ist, weil sie zu diesem Zeitpunkt bereits bei ihm gear-

### **E. 10.6.2**

Aussagewürdigung der Privatklägerin Aussagefähigkeit / Aussagetüchtigkeit Die Verteidigung weist zutreffend darauf hin, dass bei Opfern mit einer psychischen Krankheit bei der Würdigung der Aussagefähigkeit und der Aussagequalität ein besonderes Augenmerk auf die Auswirkungen der psychischen Einschränkung auf die kognitiven Fähigkeiten zu legen ist. Sie hat im Wesentlichen den Einwand erhoben, die Privatklägerin lüge zwar nicht aktiv, aber aufgrund ihrer diagnostizierten Komorbidität habe sie Probleme, Abgrenzungen zwischen Erlebtem und Imaginärem vorzunehmen. Sie könne empfundenen körperlichen Schmerz nicht genau verorten resp. bringe sie die Ursache und den Ort durcheinander und sei anfällig für Projektionen. Instabile Persönlichkeitsstörungen des Typs Borderline kommen in der strafrechtlichen Praxis immer wieder vor und führen nicht per se zur Annahme, das Spektrum

### **E. 10.6.3**

Aussagewürdigung der Strafkägerin Die Vorinstanz hat die Aussagen der Strafkägerin wie folgt gewürdigt (pag. 1005; S. 45 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung): Auch wenn es sich bei D. \_\_\_\_\_ um die Ex-Freundin des Beschuldigten handelt, welche kurz vor – beziehungsweise noch eine Zeitlang während – dessen neuen Beziehung zur Privatklägerin B. \_\_\_\_\_ mit ihm zusammen war, so sind deren Aussagen trotz ihres anlässlich der

Hauptverhandlung ausgedrückten «Hasses» ihm gegenüber keinerlei übermässigen Anschuldigungen oder Diskreditierungen zu entnehmen. Sie hat sachlich und differenziert geschildert, was sie direkt von B. \_\_\_\_\_ erfahren hatte, nämlich, dass diese den Missbrauch an sich offenbar nicht mitbekommen habe, da sie geschlafen habe (pag. 178) und dann einfach aufgewacht sei und dass diese dem Beschuldigte gesagt habe, dass sie ärztliche Beweise zum Vorfall habe. Übersteigerungen sind eben-

#### **E. 10.6.4**

Gesamtwürdigung Unter Verweis auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen sowie ergänzt durch die oberinstanzlichen Ausführungen kann gesamtwürdigend Folgendes festgehalten werden (vgl. pag. 1006 ff.; S. 46 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung): Ergänzend zur vorstehend allgemeinen Aussagenwürdigung sind die nachfolgenden zentralen Divergenzen hinsichtlich des Kerngeschehens noch näher hervorzuheben: Art der Penetration Hinsichtlich des dritten Vorfalls hat der Beschuldigte nicht bloss im vorliegenden Strafverfahren, sondern bereits zuvor gegenüber der Privatklägerin durchwegs behauptet, dass die Penetration vaginal stattgefunden habe, wohingegen sie stets von analer Penetration gesprochen hat. Hierzu ist anzumerken, dass der Beschuldigte nach dem Vorfall bereits auf dem Nachhauseweg Zeit hatte, sich seine Version parat zu legen, nachdem ihn die Privatklägerin mit grosser Wahrscheinlichkeit gleich nach der Penetration damit konfrontierte, dass ihrer Ansicht nach Analverkehr stattgefunden habe, den sie nicht gewollt habe. Nur so macht seine Nachricht um 01:52:38 Uhr morgens Sinn, in welcher er aus-

#### **E. 10.7**

Beweisergebnis und erstellter Sachverhalt Aufgrund der voranstehenden Erwägungen erachtet es die Kammer in Übereinstimmung mit der Vorinstanz als erstellt, dass der Beschuldigte in der Zeit vom 29. Juni 2019 bis und mit 29. Juli 2019 an der L. \_\_\_\_\_ (Strasse) in M. \_\_\_\_\_ an der schlafenden Privatklägerin folgende Handlungen vornahm: Beim ersten Vorfall am 29. Juni 2019 fasste der Beschuldigte die Privatklägerin überall am Körper an, führte seinen Finger in ihre Vagina ein und versuchte schliesslich, mit seinem Penis in ihre Vagina einzudringen. Anlässlich des zweiten Vorfalls vom 5. Juli 2019 führte der Beschuldigte erneut seinen Finger in die Vagina der Privatklägerin ein. Beim dritten und damit letzten Vorfall in der Nacht vom 28./29. Juli 2019 drang der Beschuldigte mit seinem Penis in den After der auf dem Bauch liegenden Privatklägerin ein und ejakulierte dabei. Der Beschuldigte missbrauchte die Privatklägerin durch diese Handlungen, obwohl er wusste, dass sie in dem für ihn erkennbaren Zustand (Schlaf) nicht in der Lage war, sich gegen die sexuellen Handlungen zur Wehr zu setzen und sie mit diesen nicht einverstanden war.

#### **E. 11**

Das erstinstanzliche Urteil sei hinsichtlich der Kostenverfügung gemäss Ziff. IV 2. dahingehend abzuändern, als dass A. \_\_\_\_\_ von der Kostentragung für die Rechtsvertretung von B. \_\_\_\_\_ im erst- und zweitinstanzlichen Verfahren vollumfänglich zu entlasten sei (vgl. die beiden letzten Absätze).

#### **E. 11.1**

Vorwurf gemäss Anklageschrift Ziff. I.5. Dem Beschuldigten wird gemäss Anklageschrift vom 21. Mai 2021 folgender Sachverhalt zum Vorwurf gemacht (pag. 722 f.; Hervorhebung im Original): Betrügerischer Konkurs und Pfändungsbetrug begangen am

31.01.2019, in O. \_\_\_\_\_ (Ortschaft), N. \_\_\_\_\_ (Strasse), Konkursamt AC. \_\_\_\_\_, dadurch, dass der Beschuldigte, nachdem das Regionalgericht Berner Jura-Seeland am 30.01.2019 den Konkurs über ihn als Inhaber der Einzelfirma AD. \_\_\_\_\_ eröffnete hatte, zum Schaden seiner Gläubiger (AE. \_\_\_\_\_ AG, Einwohnergemeinde AF. \_\_\_\_\_, AG. \_\_\_\_\_ SA, AH. \_\_\_\_\_ AG, AI. \_\_\_\_\_, AJ. \_\_\_\_\_ AG sowie AK. \_\_\_\_\_ AG) Werkzeuge und Maschinen (darunter eine Schweißmaschine Güde, ein Abgastester, eine Hydraulikpresse, ein Getriebeheber, ein Kompressor AirTech, eine Motorhaubenstütze, ein Motorraumbeleuchtung sowie ein Autoradio Navigation Plus im Wert von mind. ca. CHF 2550.00), welche er in der von ihm im Zeitraum vom 01.10.2018 bis ca. anfangs April 2019 gemieteten Garage in AL. \_\_\_\_\_ (Ortschaft), AM. \_\_\_\_\_ (Strasse) lagerte, im Konkursverfahren verheimlichte, indem er gegenüber dem Konkursamt wahrheitswidrig zu Protokoll gab, es würden nebst dem Mietvertrag für seine Wohnung an der H. \_\_\_\_\_ (Strasse) in I. \_\_\_\_\_ (Ortschaft) keine weiteren Mietverträge vorliegen und die Einzelfirma sei bereits seit 01.01.2018 nicht mehr aktiv. In der Folge erstellte das Konkursamt lediglich ein Inventar über die beweglichen Aktiven am Domizil des Beschuldigten in I. \_\_\_\_\_ und am 08.03.2019 wurde der Konkurs mangels Aktiven eingestellt.

### **E. 11.2**

Beweisergebnis der Vorinstanz Die Vorinstanz erachtete den in Ziff. I.5. der Anklageschrift umschriebenen Sachverhalt als erstellt, wonach es sich bei den beschlagnahmten Werkzeugen und Maschinen in der Garage in AN. \_\_\_\_\_ um jene gehandelt habe, die sich zuvor in der vom Beschuldigten vom 1. Oktober 2018 bis anfangs April 2019 gemieteten Garagen in AL. \_\_\_\_\_ und auch in dessen Eigentum befunden hätten. Der Wert der Gegenstände betrage ca. CHF 2'550.00. Der Beschuldigte habe nach der Konkursöffnung über seine Einzelfirma AD. \_\_\_\_\_ Ende Januar 2019 gegenüber dem Konkursamt zum Schaden seiner diversen Gläubiger wahrheitswidrig angegeben, dass kein anderer Mietvertrag als jener seiner Mietwohnung in I. \_\_\_\_\_ vorliege und damit verheimlicht, dass ein weiterer Mietvertrag über die Garage in AL. \_\_\_\_\_ (mit den eingestellten Werkzeugen und Maschinen im Gesamtwert von ca. CHF 2'550.00) bestanden habe (pag. 1068; S. 108 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung).

### **E. 11.3**

Oberinstanzliche Vorbringen der Parteien

#### **E. 11.3.1**

Beschuldigter Der Beschuldigte bzw. dessen Verteidigerin führte anlässlich der Berufungsverhandlung aus, dass der Beschuldigte bestreite, etwas verheimlicht zu haben. AO. \_\_\_\_\_ und Y. \_\_\_\_\_ seien nicht parteiöffentlich befragt worden. Infolge Verletzung des Teilnahmerechts des Beschuldigten seien ihre Aussagen somit nicht verwertbar (Art. 147 und Art. 141 Abs. 2 StPO). Der Beschuldigte habe zu-

#### **E. 11.3.2**

Generalstaatsanwaltschaft Die Generalstaatsanwaltschaft verwies oberinstanzlich hinsichtlich der Verwertbarkeit der Aussagen auf die vorinstanzlichen Ausführungen und führte aus, dass bezüglich der Eigentumsverhältnisse der Maschinen und Werkzeuge klare WhatsApp-Nachrichten zwischen dem Beschuldigten und Y. \_\_\_\_\_ vorliegen würden (pag. 86, pag. 88). Hinsichtlich des Wertes der Gegenstände könne auf die glaubhaften Aussagen von Y. \_\_\_\_\_ abgestellt werden, er habe die Gegenstände gesehen und könne

den Wert als Karosserie-Spengler einschätzen. In Bezug auf den Mietvertrag habe der Beschuldigte widersprüchliche Aussagen gemacht, darauf könne nicht abgestellt werden. Der Beschuldigte habe den Mietvertrag gegenüber dem Konkursamt bewusst verheimlicht, damit der Konkurs mangels Aktiven eingestellt werde. Entsprechend habe auch hier ein Schuldspruch zu erfolgen (pag. 1369).

#### **E. 11.4**

Unbestrittener / bestrittener Sachverhalt Zunächst ist unbestritten, dass der Beschuldigte der Inhaber der Einzelfirma AD.\_\_\_\_\_ war, über welche mit Entscheid des Regionalgerichts Berner Jura- Seeland am 30. Januar 2019 der Konkurs eröffnet und am 8. März 2019 mangels Aktiven eingestellt wurde (pag. 29 Z. 572 f., pag. 45 ff., pag. 48, pag. 58 ff.). Weiter ist unbestritten, dass er am 31. Januar 2019 gegenüber dem Konkursamt AC.\_\_\_\_\_, Dienststelle AC.\_\_\_\_\_ (nachfolgend Konkursamt), angab, dass diese Einzelfirma bereits seit dem 1. Januar 2018 nicht mehr aktiv sei (pag. 30 Z. 575 ff., pag. 49) und dass die Räumlichkeit (Garage bzw. «Hobbyraum») an der AM.\_\_\_\_\_ (Strasse) in AL.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) im Zeitraum vom 1. Oktober 2018 bis ca. anfangs April 2019 gemietet wurde, wobei der Beschuldigte sinn- gemäss geltend macht, dass sie, also der «Audiklub», in welchem er Mitglied (ge- wesen) sei, die Räumlichkeit gemietet habe (pag. 107 Z. 48 ff., pag. 30 Z. 595 ff., pag. 877 Z. 33 f.). Unbestritten ist grundsätzlich auch die Miete der Räumlichkeit an der AP.\_\_\_\_\_ (Strasse) in AN.\_\_\_\_\_ (pag. 108 Z. 99 ff., pag. 30 Z. 599 ff., pag. 110 Z. 195 ff.), wobei der Beschuldigte konkretisierte, dass diese Räumlichkeit als Abstellraum genutzt worden sei. Unklar ist hingegen, von wem diese Räumlich- keit genutzt wurde bzw. wer Gegenstände dort lagerte, ob der Beschuldigte, seine Kollegen und/oder der «Audiklub» (pag. 108 Z. 99 ff., pag. 30 Z. 604 ff., pag. 109 Z. 117 ff., pag. 110 Z. 180 ff., pag. 30 Z. 599 ff., pag. 31 Z. 611 ff., pag. 878 Z. 11 ff.). Unbestritten ist schliesslich auch, dass die in der Anklageschrift genannten Werkzeuge und Maschinen, welche in der Räumlichkeit AN.\_\_\_\_\_ sicherge- stellt wurden, sich zuvor in der Räumlichkeit in AL.\_\_\_\_\_ befanden (pag. 31 Z. 611 ff., pag. 878 Z. 11 ff.). Allerdings bestreitet der Beschuldigte, dass die be- schlagnahmen Gegenstände [gemäss Ziff. VII. 1.1.-1.7. des erstinstanzlichen Ur- teils, nicht aber das Radio gemäss Ziff. 1.8.] in der «Hobbygarage» in AL.\_\_\_\_\_ und im «Abstellraum» in AN.\_\_\_\_\_ in seinem Eigentum standen (pag. 108 Z. 75 ff., pag. 109 Z. 117 ff., pag. 110 Z. 189 ff., pag. 31 Z. 611 ff., pag. 878 Z. 11 ff., pag. 878 f. Z. 35 ff., pag. 1355 Z. 14 ff.). Schliesslich wird auch bestritten, dass

#### **E. 11.5**

Beweismittel Als Beweismittel liegen der Kammer insbesondere der Entscheid des Regionalge- richts Berner Jura-Seeland vom 30. Januar 2019 über die Konkursöffnung über den Beschuldigten (pag. 45 ff.), der Handelsregisterauszug der AD.\_\_\_\_\_ vom 30. Januar 2019 (pag. 48), das Einvernahmeprotokoll des Konkursamtes vom 31. Januar 2019 (pag. 49 ff.), der Entscheid des Regionalgerichts Berner Jura- Seeland vom 8. März 2019 betreffend Einstellung des Konkursverfahrens gegen den Beschuldigten (pag. 58 f.), das Durchsuchungsprotokoll der Garage AN.\_\_\_\_\_ vom 28. Januar 2020 (pag. 300 f.), die Beschlagnahmeverfügung vom 29. Mai 2020 (pag. 313 f.), der Nachtrag der Kantonspolizei Bern vom 14. Fe- bruar 2020 zum Anzeigerapport (pag. 60 ff.), der WhatsApp-Verkehr zwischen dem Beschuldigten und Y.\_\_\_\_\_ (pag. 80 ff.), die Strafanzeige des Konkursamtes vom 9. April 2019 (pag. 43 f.), der Mietvertrag zwischen dem Beschuldigten und AQ.\_\_\_\_\_ über die Garage in AL.\_\_\_\_\_ vom 19. September 2018 sowie die

fristlose Kündigung vom 26. Februar 2019 (pag. 304), die Aussagen von AO.\_\_\_\_\_ vom 3. Oktober 2019 (pag. 68 ff.), von Y.\_\_\_\_\_ vom 26. November 2019 (pag. 72 ff.) und vom Beschuldigten (vom 31. Januar 2020 [pag. 106 ff.], vom 3. März 2021 [pag. 14 ff.], vom 31. Mai 2022 [pag. 868 ff.]) vor. Die Vorinstanz hat diese objektiven und subjektiven Beweismittel, die bereits dem erstinstanzlichen Verfahren zugrunde lagen, zutreffend wiedergegeben und zusammengefasst; darauf kann verwiesen werden (pag. 1054 ff.; S. 94 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Soweit notwendig wird im Rahmen der nachfolgenden Beweiswürdigung näher darauf eingegangen. Dies gilt auch für die Aussagen des Beschuldigten (pag. 1342 ff.) im oberinstanzlichen Verfahren. Die Vorinstanz führte hinsichtlich der Auskunftspersonen AO.\_\_\_\_\_ und Y.\_\_\_\_\_ aus, dass diese nicht parteiöffentlich einvernommen worden seien. Weil eine Vielzahl an objektiven Beweismitteln vorliegen würden und die Aussagen der beiden Auskunftspersonen nicht die zentralen oder einzigen Belastungen bilden würden, seien diese Aussagen trotz Verletzung des Teilnahmerechts des Beschuldigten verwertbar (pag. 1056; S. 96 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Mit Verfügung vom 4. März 2021 teilte die Staatsanwaltschaft den Parteien mit, dass die Strafuntersuchung als vollständig erachtet werde und setzte ihnen eine Frist, in welcher sie aufgefordert wurden, mitzuteilen, ob die parteiöffentliche Befragung, insbesondere von AO.\_\_\_\_\_ und Y.\_\_\_\_\_ beantragt werde (pag. 669). Die Verteidigung führte daraufhin aus, dass allfällige Anträge zur Verwertbarkeit von Aktenstücken vorbehalten bleiben würden und stellte zugleich den Antrag, AR.\_\_\_\_\_ einzuvernehmen, weil Y.\_\_\_\_\_ anlässlich seiner [nicht parteiöffentlichen Befragung] angegeben habe, dass AR.\_\_\_\_\_ jeweils beim

#### **E. 11.6**

Beweiswürdigung durch die Kammer Vorab ist festzuhalten, dass auf die zutreffende Würdigung der Vorinstanz vollumfänglich abgestellt werden kann (pag. 1065 ff.; S. 105 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung; Hervorhebungen im Original): Für die Eigentumsverhältnisse der beschlagnahmten Werkzeuge und Maschinen liegen primär als objektive Beweismittel die WhatsApp-Chats zwischen dem Beschuldigten und Y.\_\_\_\_\_ von Juni 2019 bis ca. Ende Oktober 2019 vor (vgl. pag. 80 ff.). Am 07.09.2019 schrieb der Beschuldigte diesem: «(...) dann nimm bitte denn trafic vor der garage weg.dann las ich die sofort von meinem mechaniker räumen.ich selber habe keine zeit dafür (...)» (pag. 83). Am 13.09.2019 schrieb er: «(...) solange ich nicht an mein material und die autos rankomme in AN.\_\_\_\_\_ wirst du kein mietzins sehen.ich hatte dir geschriebem ihr sollt denn trafic dort wegnehmen das leute mein material und die autos zu mir bringen können. (...) ich selber habe keine zeit um das zeug dort raus zu holen und wenn du die noch länger so anstellst dann las ich es auf räumungsklage und gerichtstermin ankommen (...) sobald ein teil meiner sachen bei mir ist wird es die offenen 3 mieten geben» (pag. 87 f.). Am 30.10.2019 schrieb der Beschuldigte Folgendes: «(...) da drinnen is auch werkzeug und mein schweisgerät was ich so nicht nutzen kann.da stelle ich dir dann ausfallentschädigung in Rechnung. Zur not werde ich dich sofort betreiben und bei nicht bezahlen schick ich dich in konkurs (...)» (pag. 95). Diesen eindeutigen Textnachrichten stehen sodann seine gegenteiligen Aussagen entgegen, wonach keiner dieser Gegenstände jemals ihm gehört habe, sondern Eigentum des «Audiklubs» gewesen sein soll, wobei er dessen Ansprechpartner gewesen sei. Auf Rückfragen zu diesem «Audi-klub», insbesondere in Bezug auf die Organisation und dessen Mitglieder, hat der Beschuldigte durchwegs verschwommene und ausweichende Antworten gegeben. So wollte er keine Namen nennen, gab an, «alle» seien für das Inventar zuständig und der Präsident sei nicht

offiziell eingetragen, eigentlich handle es sich eher um eine Gemeinschaft als um einen Club etc. Auf dem Mietvertrag der Garage in AL.\_\_\_\_\_ beispielsweise, figuriert sodann nur sein Name und nicht derjenige eines Autoklubs. In den Textnachrichten ist auch nie von «wir» die Rede, sondern ebenfalls immer vom Beschuldigten allein und er selbst bezeichnet darin die Werkzeuge und Maschinen als seine eigenen («meine» nicht «unsere»). Seiner Version folgend, wonach es sich bei den Werkzeugen nicht um sein Eigentum gehandelt haben soll, sagte er anlässlich der ersten Einvernahme jedoch aus, dass wenn sie vom Autoklub aus etwas benötigt hätten, sie das Geld zusammengelegt und es gemeinsam gekauft hätten (vgl. pag. 109). Damit wäre der Beschuldigte jedoch allein schon deshalb in irgendeiner Form an den Gegenständen eigentumsrechtlich zumindest mitberechtigt. Diese Aussage änderte er in einer späteren Einvernahme leicht aber nicht unbedeutend dahingehend ab, als nur seine Kollegen die Werkzeuge und Maschinen gekauft hätten, er hingegen nicht, damit sie alle an Autos hätten rum-schrauben und dabei hätten sparen können (pag. 31). Abweichend und widersprüchlich behauptete er sodann einmal, dass er die sich in der Garage in AN.\_\_\_\_\_ befindlichen Werkzeuge gemeinsam mit der Liegenschaft mitgemietet habe (pag. 108), was offensichtlich nicht zutrifft. Erst anlässlich der Hauptverhandlung gab er sodann einige Namen der angeblichen Eigentümer an, wobei es sich auch bei diesen Aussagen um eine unglaubliche, nachgeschobene reine Schutzbehauptung handelt. Beim

### **E. 11.7**

Beweisergebnis und erstellter Sachverhalt Nachdem das Regionalgericht Berner Jura-Seeland am 30. Januar 2019 den Konkurs über den Beschuldigten als Inhaber der Einzelfirma AD.\_\_\_\_\_ eröffnet hatte, verheimlichte er im Konkursverfahren zum Schaden seiner Gläubiger in seinem Eigentum stehende Werkzeuge und Maschinen (Schweissmaschine Güde, Abgastester, Hydraulikpresse, Getriebeheber, Kompressor AirTech, Motorhaubenstütze, Motorraumbeleuchtung, Autoradio Navigation Plus im Wert von ca. CHF 2'550.00), welche er in der von ihm im Zeitraum vom 1. Oktober 2018 bis ca. anfangs April 2019 gemieteten Garage an der AM.\_\_\_\_\_ (Strasse) in AL.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) lagerte (und welche am 28. Januar 2020 im Garagenabteil in AN.\_\_\_\_\_, AP.\_\_\_\_\_ (Strasse) beschlagnahmt wurden), indem er gegenüber dem Konkursamt wahrheitswidrig zu Protokoll gab, es würden nebst dem Mietvertrag für seine Wohnung an der H.\_\_\_\_\_ (Strasse) in I.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) keine weiteren Mietverträge vorliegen. In der Folge erstellte das Konkursamt lediglich ein Inventar über die beweglichen Aktiven am Domizil des Beschuldigten in I.\_\_\_\_\_. Am 8. März 2019 wurde der Konkurs mangels Aktiven eingestellt. V. Rechtliche Würdigung 12. Schändung (Art. 191 StGB)

### **E. 12**

Das erstinstanzliche Urteil sei hinsichtlich dessen Ziffer V. vollumfänglich aufzuheben und die Genugtuungsforderung von B.\_\_\_\_\_ sei vollumfänglich abzuweisen, soweit auf diese einzutreten ist.

6

### **E. 12.1**

Rechtliche Grundlagen

#### **E. 12.1.1**

Objektiver Tatbestand Für die rechtlichen Grundlagen zum Tatbestand der Schändung nach Art. 191 StGB kann vorweg auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen

### **E. 12.1.2**

Subjektiver Tatbestand In subjektiver Hinsicht erfordert der Tatbestand der Schändung, dass der Täter in Kenntnis der Widerstandsunfähigkeit des Opfers handelt. Diese Wendung bringt zum Ausdruck, dass der Täter die Widerstands- bzw. Urteilsunfähigkeit des Opfers wahrgenommen haben muss, wobei Eventualvorsatz genügt. Eventualvorsätzlich handelt, wer zumindest ernsthaft für möglich hält, dass das Opfer aufgrund seines physischen oder psychischen Zustandes nicht in der Lage ist, sich gegen das sexuelle Ansinnen zur Wehr zu setzen, und es trotzdem zu sexuellen Handlungen bestimmt, spricht wenn der Täter zumindest ernsthaft für möglich hält, dass sein Opfer schläft und sich gegen die sexuellen Handlungen nicht zur Wehr setzen kann. Sichere Kenntnis um die Widerstandsunfähigkeit ist nicht erforderlich (BGer 6B\_543/2019 vom 17. Januar 2020 E. 3.1.2; 6B\_128/2012 vom 21. Juni 2012 E. 1.6).

### **E. 12.2**

Subsumtion Gemäss Beweisergebnis fasste der Beschuldigte die Privatklägerin beim ersten Vorfall am 29. Juni 2019 überall am Körper an, führte seinen Finger in ihre Vagina ein und versuchte schliesslich, mit seinem Penis in ihre Vagina einzudringen. Anlässlich des zweiten Vorfalls vom 5. Juli 2019 führte der Beschuldigte erneut seinen Finger in die Vagina der Privatklägerin ein. Beim dritten und damit letzten Vorfall in der Nacht vom 28./29. Juli 2019 drang der Beschuldigte mit seinem Penis in den After der Privatklägerin ein und ejakulierte dabei. Das mehrmalige Einführen des Fingers in die Vagina der Privatklägerin ist klarerweise als sexuelle Handlung zu qualifizieren. Die zusätzlichen Verhaltensweisen, nämlich der Versuch, mit seinem Penis in die Vagina einzudringen und das Anfassen des Körpers der Privatklägerin haben dabei nach dem äusseren Erscheinungsbild einen eindeutigen Sexualbezug, zumal dieses Vorgehen zusammen mit dem Einführen seines Fingers in ihre Vagina unmittelbar auf die Erregung und/oder Befriedigung der geschlechtlichen Lust des Beschuldigten gerichtet war. Entsprechend sind darin ebenfalls sexuelle Hand-

lungen zu sehen. Indem der Beschuldigte überdies mit seinem Penis in den After der Privatklägerin eindrang, vollzog er zweifellos eine beischlafsähnliche Handlung. Der Beschuldigte beging die sexuellen bzw. beischlafsähnlichen Handlungen jeweils an der schlafenden Privatklägerin. Insbesondere anlässlich des Vorfalls vom 28./29. Juli 2019 fiel die Privatklägerin nach stundenlanger Diskussion mit dem Beschuldigten, einem Nervenzusammenbruch und kompletter Erschöpfung in einen Tiefschlaf und befand sich damit weder in der von der Privatklägerin zu anderen Anlässen beschriebenen «2. Persönlichkeit» noch in einem von der Verteidigung vorgebrachten dissoziativen Zustand. Die Privatklägerin wachte erst auf, als der Beschuldigte bereits seinen Finger aus ihrer Vagina zog (erster Vorfall), sie den Finger des Beschuldigten in ihrer Vagina spürte (zweiter Vorfall) und als sie den durch den Analverkehr ausgelösten stechenden Schmerz in ihrem Anus spürte (dritter Vorfall). Damit haben die sexuellen Übergriffe des Beschuldigten zu einem Zeitpunkt begonnen, als die Privatklägerin noch geschlafen und deshalb nichts mitbekommen hatte. Sie war somit nicht imstande, ihren Abwehrwillen zu fassen, geschweige denn, sich gegen den sexuellen Kontakt zu wehren. Entsprechend war die Privatklägerin in dieser Situation widerstandsunfähig im Sinne der gesetzlichen

Bestimmung. Die sexuellen Übergriffe nahm sie erst zu einem Zeitpunkt wahr, als der Beschuldigte die sexuellen bzw. beischlafsähnlichen Handlungen bereits an ihr vollzog. Der Privatklägerin war es daher unmöglich, den Angriff auf ihre geschlechtliche Integrität von vornherein abzuwehren. Als sie aufwachte und den Beschuldigten wegstieß, war die Tat bereits vollendet. Eine vorübergehende Widerstandsunfähigkeit – wie hier – genügt für die Erfüllung des Tatbestands. Sodann ergab die Sachverhaltsfeststellung, dass der Beschuldigte wusste, dass sie schlief und somit nicht in der Lage war, sich gegen seine sexuellen bzw. beischlafsähnlichen Handlungen wirksam zur Wehr zu setzen, was er zur Vornahme eben dieser Handlungen ausnutzte. Denn erst durch diesen Zustand, das Schlafen, war es dem Beschuldigten möglich, seine sexuellen und beischlafsähnlichen Handlungen an der Privatklägerin zu vollziehen, gab sie ihm doch vor dem dritten Vorfall unmissverständlich zu verstehen, dass sie derartige Handlungen ablehne. Auch in Bezug auf die beiden anderen Vorfälle lagen keine Indizien für ein sexuelles Interesse der Privatklägerin, geschweige denn eine Einwilligung in derartige Handlungen vor. Der Beschuldigte handelte somit vorsätzlich und im Wissen über die Widerstandsunfähigkeit der Privatklägerin. Der objektive und subjektive Tatbestand ist daher erfüllt. Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe sind keine vorhanden. Der Beschuldigte ist folglich der mehrfachen Schändung im Sinne von Art. 191 StGB zum Nachteil der Privatklägerin schuldig zu sprechen. 13. Betrügerischer Konkurs und Pfändungsbetrug (Art. 163 Ziff. 1 StGB)

## **E. 13**

Das erstinstanzliche Urteil sei hinsichtlich der Ziffer VII. 1. vollumfänglich aufzuheben und sämtliche beschlagnahmten Gegenstände seien den Berechtigten nach Rechtskraft des Urteils unverzüglich herauszugeben.

### **E. 13.1**

Rechtliche Grundlagen

#### **E. 13.1.1**

Objektiver Tatbestand Der Schuldner, der zum Schaden der Gläubiger sein Vermögen zum Scheine vermindert, namentlich Vermögenswerte beiseiteschafft oder verheimlicht, Schulden vortäuscht, vorgetäuschte Forderungen anerkennt oder deren Geltendmachung veranlasst, wenn über ihn der Konkurs eröffnet oder gegen ihn ein Verlustschein

ausgestellt worden ist, macht sich des betrügerischen Konkurses und Pfändungsbetrugs schuldig (Art. 163 Ziff. 1 StGB). Mögliche Täter strafbarer Handlungen i.S.v. Art. 163 StGB sind zum einen der Schuldner (Ziff. 1) und zum anderen Dritte (Ziff. 2). Beim Schuldner handelt es sich um diejenige Person, gegen welche das Zwangsvollstreckungsverfahren durchgeführt wird. Voraussetzung ist entsprechend, dass eine Forderung auf eine Geldzahlung oder Sicherheitsleistung gerichtet sind (Art. 38 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs [SchKG; SR 281.1]). Handelt es sich beim Schuldner um eine juristische Person, eine Gesellschaft oder eine Einzelfirma, wird die Schuldneigenschaft gestützt auf Art. 29 StGB denjenigen natürlichen Personen zugerechnet, die in einer Position nach Bst. a-d handeln. Durch die Tathandlung wird direkt in das der Zwangsvollstreckung unterliegende Vermögen des Schuldners eingegriffen (HAGENSTEIN, Basler Kommentar StGB/JStG, 4. Aufl. 2019, N 3 ff. zu Art. 163 StGB). Die Tathandlung des betrügerischen Konkurses und des Pfändungsbetrugs wird zunächst als Generalklausel umschrieben, wonach der Schuldner (oder ein Dritter), der zum

Schaden der Gläubiger sein Vermögen zum Schein vermindert, wenn über ihn der Konkurs eröffnet worden ist (HAGENSTEIN, a.a.O., N 17 ff. zu Art. 163 StGB m.w.H.). Der Begriff des Beiseiteschaffens wird in der Lehre teilweise umschrieben als «Verschiebung von Vermögen an einen Ort, wo es in seinem Wert erhalten bleibt, aber vom Konkurs- oder Betreibungsamt nicht entdeckt wird oder für dieses greifbar ist». Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts sind Vermögenswerte beiseitegeschafft, wenn sie für die Konkursverwaltung nicht erreichbar bzw. dem Zugriff der Gläubiger faktisch entzogen sind. In der Regel ist das Beiseiteschaffen nur das Mittel zur Verheimlichung. Will nämlich der Schuldner oder ein Dritter, dass der betreffende Vermögenswert dem Zugriff der Gläubiger entzogen bleibt, muss er immer auch falsche oder unvollständige Angaben gegenüber den Zwangsvollstreckungsbehörden machen. Macht er hingegen überhaupt keine Äusserungen zu seinem Vermögen, so findet ggf. Art. 323 StGB oder 324 StGB Anwendung. Weiter ist die Abgrenzung zum Verheimlichen unklar, doch ist sie entbehrlich, soweit die Tathandlung unter die Generalklausel subsumiert werden kann (HAGENSTEIN, a.a.O., N 23 ff. zu Art. 163 StGB m.w.H.). Als Verheimlichen gilt zunächst positives Handeln, das dazu führt, den Zugriff der Zwangsvollstreckungsbeamten und der Gläubiger auf die betreffenden Vermögenswerte zu vereiteln. Darunter fallen insb. das Verstecken sowie die Abgabe falscher Erklärungen. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung fällt zudem unter die Tathandlungsvariante des Verheimlichens die wahrheitswidrige Behauptung, es seien keine (weiteren) Vermögenswerte vorhanden, d.h. wenn nur ein Teil des Vermögens angegeben wird und der Täter sich im Übrigen ausschweigt, um so den falschen Anschein zu erwecken, über seine gesamten Vermögensverhältnisse Auskunft gegeben zu haben, während er in Wirklichkeit einen Teil verschleiert (BGE 102 IV 172 E. 2). Tatbestandsmässig kann auch Schweigen sein, soweit es sich um betrügerisches Schweigen handelt, das dazu dient, einen geringeren als den wirklichen Vermögensstand vorzutäuschen. Als Schweigen mit betrügerischem

54 Charakter wird das Erwecken falscher Vorstellungen bei den Zwangsvollstreckungsbehörden aufgrund von Lügen oder Halbwahrheiten qualifiziert. Weiter gilt als verheimlichen, wenn bewusst keine Angaben über nicht bereits bekannte Vermögenswerte gemacht werden (HAGENSTEIN, a.a.O., N 28 ff. zu Art. 163 StGB m.w.H.). Art. 163 StGB ist ein Gefährdungsdelikt und setzt nicht voraus, dass Gläubiger zu Verlust kommen (BGer 6B\_447/2021 vom 16. Juli 2021 E. 2.1); vielmehr genügt es, wenn das Verhalten des Täters objektiv geeignet ist, einen Schaden bei den Gläubigern zu verursachen (HAGENSTEIN, a.a.O., N 58 zu Art. 163 StGB m.w.H.; TRECHSEL/OGG, Praxiskommentar zum Strafgesetzbuch, N 10 zu Art. 163 StGB m.w.H.). Bereits eine vorübergehende Erschwerung oder Verzögerung des Zugriffs der Gläubiger genügt (Urteil des Obergerichts des Kantons Bern SK 17 208 vom 26. Februar 2018 E. 16.2). Der staatliche Strafanspruch entsteht zwar erst mit dem Vorliegen der objektiven Strafbarkeitsbedingung (Konkurseröffnung); völlig unabhängig davon kann aber eine Straftat gemäss Art. 163 StGB vor oder nach der Einleitung eines Zwangsvollstreckungsverfahrens begangen werden (statt vieler: BGE 89 IV 77 E. II.1). Der Zeitraum, in welchem Delikte nach Art. 163 StGB begangen werden können, reicht von dem Zeitpunkt, in welchem der Schuldner aufgrund seiner Vermögenslage voraussieht, dass er seinen finanziellen Verpflichtungen nicht mehr nachkommen kann und er entsprechend mit einem Zwangsvollstreckungsverfahren rechnen muss, bis zum Ende des betroffenen Zwangsvollstreckungsverfahrens (HAGENSTEIN, a.a.O., N 61 ff. zu Art. 163 StGB). Die Tathandlungsvariante des Verheimlichens kann konsequenterweise aber nur nach

Eröffnung eines Zwangsvollstreckungsverfahrens begangen werden, weil sie eine Auskunftspflicht des Täters voraussetzt, die regelmässig erst nach Verfahrenseröffnung vorliegt (HAGENSTEIN, a.a.O., N 65 zu Art. 163 StGB m.w.H.). Zwischen der Tathandlung und dem (vom Vorsatz des Täters nicht notwendigerweise erfassten) Eintritt der objektiven Strafbarkeitsbedingung braucht kein Kausalzusammenhang zu bestehen (DONATSCH, OFK zum StGB/JStG mit weiteren Erlassen, 21. Aufl. 2022, N 3 zu Art. 163 StGB; BGer 6B\_776/2019 vom 20. November 2019 E. 2.1).

### **E. 13.1.2**

Subjektiver Tatbestand Für die Strafbarkeit des objektiv tatbestandsmässigen betrügerischen Konkurses bedarf es auf subjektiver Seite eines Vorsatzes, wobei Eventualvorsatz genügt (TRECHSEL/OGG, a.a.O., N 9 zu Art. 163 StGB). Obschon es sich beim Konkursbeitrag um ein konkretes Vermögensgefährdungsdelikt handelt, muss der Schaden der Gläubiger vom Täter mindestens eventualvorsätzlich gewollt sein (DONATSCH, a.a.O., N 12 zu Art. 163 StGB; TRECHSEL/OGG, a.a.O., N 8 zu Art. 163 StGB mit Verweis auf BGer 6B\_776/2019 vom 20. November 2019 E. 2.1).

### **E. 13.1.3**

Objektive Strafbarkeitsbedingung Die in Art. 163 StGB umschriebenen Handlungen sind nur strafbar, wenn die objektive Strafbarkeitsbedingung der Eröffnung des Konkurses (oder der Ausstellung eines Verlustscheins) vorliegt (HAGENSTEIN, a.a.O., N 8 ff. zu vor Art. 163-171bis StGB m.w.H.).

55

### **E. 13.2**

Subsumtion Da über den Beschuldigten als Inhaber der Einzelfirma AD.\_\_\_\_\_ am 30. Januar 2019 rechtskräftig der Konkurs eröffnet wurde, ist die objektive Strafbarkeitsvoraussetzung von Art. 163 StGB erfüllt. Der Beschuldigte kommt als Schuldner und einzelzeichnungsberechtigter Inhaber der Einzelfirma ohne weiteres als Täter in Frage. Ebenso handelt es sich bei den beschlagnahmten Werkzeugen und Maschinen, welche am 31. Januar 2019 in der von ihm gemieteten Garage an der AM.\_\_\_\_\_(Strasse) in AL.\_\_\_\_\_(Ortschaft) gelagert waren, um taugliche Tatobjekte. Es ist beweismässig erstellt, dass der Beschuldigte Eigentümer dieser Gegenstände im Gesamtwert von ca. CHF 2'550.00 war. Das Beweisverfahren hat ergeben, dass der Beschuldigte anlässlich der Einvernahme vom 31. Januar 2019 vor dem Konkursamt Angaben zu seinem Vermögen machte und dabei insbesondere den Mietvertrag seiner Privatwohnung und diverse Bankkonten erwähnte. Er hat die Auskunft zu den Aktiven nicht generell verweigert, sondern hierzu Angaben gemacht. Hingegen hat er – in Kenntnis der einschlägigen Strafbestimmungen – die von ihm gemietete Garage an der AM.\_\_\_\_\_(Strasse) in AL.\_\_\_\_\_(Ortschaft) und die darin gelagerten und immer noch in seinem Eigentum befindlichen Gegenständen gegenüber dem Konkursamt bewusst verschwiegen und stattdessen ausgeführt, seine Einzelfirma sei seit dem 1. Januar 2018 nicht mehr aktiv. Der Beschuldigte hat mit diesen teilweisen Angaben beim Konkursamt den falschen Anschein erweckt, über seine gesamten Vermögensverhältnisse Auskunft gegeben zu haben, während er in Wirklichkeit einen Teil verschleierte, wodurch er die sich in der Garage befindlichen Werkzeuge und Maschinen dem Konkursamt und damit den Gläubigern faktisch entzog. Indem der Beschuldigte teilweise Angaben gemacht und damit bei den Zwangsvollstreckungsbeamten eine irrige Vorstellung über seinen Vermögensstand

erweckt hatte, hat er das Delikt nach Art. 163 StGB vollendet. Die scheinbare Vermögensminderung war geeignet, einen tatsächlichen Schaden zu verursachen und die Gläubigerinnen zu schädigen, indem ihnen Aktiven vorenthalten wurden. Der objektive Tatbestand ist somit erfüllt. Wie im Rahmen der sachverhaltlichen Würdigung festgestellt, handelte der Beschuldigte vorsätzlich, er wollte durch die teilweisen Angaben den Eindruck erwecken, über keine weiteren Aktiven mehr zu verfügen. Betreffend die Gläubigerschädigung ist aber lediglich von Eventualvorsatz auszugehen. So war die Schädigung nicht sein eigentliches Ziel, er nahm sie durch sein Verhalten aber zweifellos in Kauf. Der subjektive Tatbestand ist daher erfüllt. Unter diesen Umständen kann offenbleiben, ob auch die Tathandlung des Beiseiteschaffens erfüllt ist. Rechtfertigungs- und Schuldausschlussgründe sind keine ersichtlich. Der Beschuldigte hat sich daher des betrügerischen Konkurses gemäss Art. 163 Ziff. 1 StGB schuldig gemacht.

56 14. Fazit Der Beschuldigte hat sich folglich der mehrfachen Schändung im Sinne von Art. 191 StGB zum Nachteil der Straf- und Zivilklägerin und des betrügerischen Konkurses gemäss Art. 163 Ziff. 1 StGB schuldig gemacht. VI. Strafzumessung 15. Anwendbares Recht Die hier zu bestrafenden Tathandlungen ereigneten sich allesamt nach dem 1. Januar 2018, so dass ohne weiteres neues Recht zur Anwendung kommt. Zudem ist keiner der Tatbestände von der per 1. Juli 2023 in Kraft getretenen Harmonisierung der Strafrahmen betroffen. 16. Allgemeine Grundlagen der Strafzumessung Für die allgemeinen Grundsätze der Strafzumessung wird auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen (pag. 1071 f.; S. 111 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Wiederholend ist festzuhalten, dass, soweit die Straftat bloss versucht begangen worden ist, das Gericht vorerst die hypothetische schuldangemessene Strafe für das vollendete Delikt festzulegen hat. Anschliessend ist diese hypothetische Strafe unter Berücksichtigung der versuchsweisen Begehung zu reduzieren (BGer 6B\_466/2013 vom 25. Juli 2013 E. 2.3.1). Die Strafkammern des Obergerichts verfügen als Berufungsgericht über umfassende Kognition in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (Art. 398 Abs. 2 und 3 StPO). Das gilt auch für die Strafzumessung. 17. Methodik, Strafrahmen und Strafart Gegenstand der nachfolgenden Strafzumessung bilden vorliegend nebst den Schuldsprüchen gegen den Beschuldigten wegen mehrfacher Schändung (bedroht mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren oder Geldstrafe [Art. 191 StGB]) und betrügerischen Konkurses (bedroht mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe [Art. 163 Ziff. 1 StGB]) auch die rechtskräftigen Schuldsprüche wegen versuchter Nötigung (bedroht mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe [Art. 181 StGB]) und mehrfacher Beschimpfung (bedroht mit Geldstrafe bis zu 90 Tagessätzen [Art. 177 Abs. 1 StGB]). Hinsichtlich der Wahl der Strafart kommen für die Schändung, die versuchte Nötigung und den betrügerischen Konkurs grundsätzlich sowohl das Ausfällen einer Freiheits- als auch einer Geldstrafe in Frage. Vom Primat der Geldstrafe darf in solchen Konstellationen nur abgewichen werden, wenn das Aussprechen einer Freiheitsstrafe aus spezialpräventiven Gründen angezeigt oder die Geldstrafe in finanzieller Hinsicht uneinbringlich ist (vgl. Art. 41 Abs. 1 StGB). Kommt es im Rahmen einer Schändung bzw. einer sexuellen Nötigung zum Vollzug des Beischlafs oder wird am Opfer eine beischlafsähnliche Handlung vorgenommen, so ist eine Strafe analog zu Art. 190 StGB von mindestens einem Jahr Freiheitsstrafe auszusprechen (TRECHSEL/BERTOSSA, a.a.O., N 8 zu Art. 191 StGB). Vorliegend kommt

57 eine Geldstrafe somit bereits schon wegen der klaren Überschreitung von 180 Strafeinheiten nicht in Frage. Hinsichtlich der versuchten Nötigung und des betrügerischen

Konkurses ist zu bemerken, dass sich der Beschuldigte von unbedingten Geld- und Freiheitsstrafen bisher unbeeindruckt zeigte. Die Vorstrafen liegen zwar bereits mehrere Jahre zurück. Allerdings zeigt seine bisherige kriminelle Laufbahn, dass er selbst nach längeren deliktsfreien Phasen wieder straffällig wurde, und dies zuletzt auch im deutlich schwereren Ausmass. Dass der Beschuldigte seit den vor- liegend zu beurteilenden Delikten nicht mehr strafrechtlich in Erscheinung getreten ist bzw. verurteilt wurde, stellt damit noch kein Garant für ein künftiges Wohlverhal- ten dar. Zudem vermochten ihn selbst eine laufende Probezeit und/oder bedingte Entlassung nicht von der fortlaufenden Delinquenz abzuhalten, was eine hartnäckige Unbelehrbarkeit manifestiert. In Übereinstimmung mit den vorinstanzlichen Er- wägungen kommt daher einzig eine Freiheitsstrafe in Frage. Angesichts der mo- mentanen finanziellen Situation des Beschuldigten wäre ohnehin nicht davon aus- zugehen, dass bei ihm eine Geldstrafe vollzogen werden könnte. Für diese Delikte sind deshalb je Freiheitsstrafen auszusprechen und hiernach eine Gesamtfreiheitsstrafe zu bilden. Die Schändung wird von der Kammer in Überein- stimmung mit der Vorinstanz als abstrakt und dabei der Vorfall vom 28./29. Juli 2019 als konkret schwerstes Delikt betrachtet, so dass die hierfür nachfolgend aus- zufällende Strafe die Einsatzstrafe bildet. Der ordentliche Strafraum beträgt Geldstrafe von drei Tagen bis Freiheitsstrafe von zehn Jahren (Art. 191 i.V.m. Art. 34 Abs. 1 StGB). Der ordentliche Strafraum ist nur zu verlassen, wenn aus- sergewöhnliche Umstände vorliegen und die für die betreffende Tat angedrohte Strafe im konkreten Fall zu hart bzw. zu milde erscheint. Es bedarf gewichtiger Umstände, die das Verschulden als besonders leicht bzw. schwer erscheinen las- sen, damit die Unter- bzw. Überschreitung des ordentlichen Strafraums ange- zeigt erscheint (BGE 136 IV 55 E. 5.8). Solche sind im vorliegenden Fall zu vernei- nen. Für die Beschimpfungen kommt von vornherein nur eine Geldstrafe in Frage. Der Strafraum beträgt drei bis 90 Tagessätze Geldstrafe (Art. 177 Abs. 1 i.V.m. 34 Abs. 2 StGB). 18. Einsatzstrafe für die Schändung vom 28./29. Juli 2019

#### **E. 14**

erwacht. Vor dem Vorfall hätten sie eine längere Diskussion geführt. Sie habe ei- nen Nervenzusammenbruch gehabt und sei neben sich gestanden, weshalb sie nicht allein habe sein wollen. Der Beschuldigte sei deshalb bei der Privatklägerin geblieben. Der Beschuldigte habe den Vorfall demgegenüber diametral anders ge- schildert: Er sei erwacht, weil die Privatklägerin an seinem Penis herumgespielt habe. Daraufhin habe er ihr gesagt, sie solle aufhören, weil er früh aufstehen müs- se. Sie habe aber nicht aufgehört und ihn sozusagen zum Sex genötigt, sie habe sich auf ihn gesetzt. Er habe aber keinen Orgasmus gehabt und habe das ganze nach fünf Minuten abgebrochen, was seinen Nachrichten vom 29. Juli 2019, 02:58 Uhr, und vom 4. August 2019, 12:12 Uhr, klar widerspreche (vgl. pag. 197, pag. 203). Diese Nachrichten würden denn auch belegen, dass die Privatklägerin währenddessen geschlafen habe. Plötzlich bringe er dann die zweite Persönlichkeit ins Spiel und versuche damit zu erklären, dass es die Privatklägerin gewesen sei, welche das gewollt habe. Es bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass die zweite Persönlichkeit der Privatklägerin sexuelle Handlungen vorgenommen habe. Sie be- schreibe die zweite Persönlichkeit denn auch als aggressiv (vgl. pag. 166). Es handle sich also um eine reine Schutzbehauptung des Beschuldigten. Die Nach- richten in Kombination mit den Aussagen der Privatklägerin würden ein stimmiges Bild ergeben. Sie habe konstant, widerspruchsfrei und detailliert ausgesagt, darauf sei abzustellen. Sie habe den Beschuldigten zudem nicht übermässig belastet (vgl. pag. 168). Der Beschuldigte habe demgegenüber widersprüchlich ausgesagt, auch hinsichtlich der angeblichen Observierung

durch Rechtsanwalt K. \_\_\_\_\_ (vgl. pag. 186 und pag. 191). Auch heute habe der Beschuldigte seine Aussagen wiederum angepasst und gereizt darauf reagiert, als er auf seine widersprüchlichen Aussagen hingewiesen worden sei. Es bestünden keine Zweifel, dass der Beschuldigte die Privatklägerin am 28./29. Juli 2019 mit seinem Penis anal penetriert habe, währenddem sie geschlafen habe. Zu den weiteren Schändungsvorwürfen: Der Beschuldigte habe die Privatklägerin von Beginn weg unnötig schlechtgemacht (Lügnerin, bekifft, betrunken). Sein Aussageverhalten sei von Schuldzuweisungen und Gegenangriffen geprägt. Dass die Initiative für Intimitäten von beiden ausgegangen sei, widerlege zudem seine Nachricht vom 29. Juli 2019, 01:52 Uhr (pag. 195). Entgegen seinen Angaben sei es zudem nicht die Privatklägerin gewesen, welche ihn darum gebeten habe, vorbeizukommen. Aus seinen Nachrichten gehe vielmehr hervor, dass er gefragt habe, ob er vorbeikommen solle, was die Privatklägerin verneint habe. Trotzdem sei er zu ihr gegangen. Die Nachricht der Privatklägerin vom 8. Juli 2019, 23:32 Uhr (pag. 192), zeige zudem, dass sie, und nicht der Beschuldigte, die Wahrheit gesagt habe. Ihre Schilderung, wonach sie sich nach dem ersten Vorfall weggedreht und eine Art Mauer gebaut habe, stimme mit der Nachricht des Beschuldigten vom 4. August 2019, 12:12 Uhr, überein, wonach er gefragt habe, weshalb sie sich dann nicht weggedreht habe, wie sie es sonst gemacht habe (pag. 203). Somit sei auch in Bezug auf diese beiden Vorfälle auf die Aussagen der Privatklägerin abzustellen. Die angeklagten Sachverhalte seien somit erwiesen (pag. 1367 ff.).

#### **E. 15**

vatklägerin in ein schlechtes Licht zu rücken, dies, obwohl er selbst kein unbeschriebenes Blatt sei. Heute sei die Privatklägerin von der Verteidigung nun nicht mehr als Lügnerin dargestellt worden, sie habe nicht wissentlich falsche Aussagen gemacht, sondern dissoziiert. Wenn die Glaubwürdigkeit der Privatklägerin auch nur im Ansatz bejaht werde, dann stehe fest, dass sie aus dem Anus geblutet habe. Für derartige Verletzungen brauche es ein grobes Vorgehen. Ob die Privatklägerin dissoziiert habe oder nicht, spiele somit keine Rolle. Entweder habe es den Analsex gegeben oder nicht. Einer der beiden müsse also lügen. Gemäss dem Beschuldigten habe es keinen Analsex gegeben. Hier gehe die Verteidigungsstrategie nicht auf: Man stelle sich auf den Standpunkt, die Privatklägerin habe dissoziiert und den Akt fälschlicherweise als Vergewaltigung eingestuft. Sie habe mitgemacht und der Beschuldigte habe nicht gemerkt, dass die Privatklägerin geistig nicht anwesend gewesen sei. Wenn man dieser Ansicht folge, müsse die Privatklägerin ja dann einmal aus der Dissoziation erwacht sein. Gemäss der Verteidigung habe sich die Privatklägerin die Schmerzen nur eingebildet. Zudem leide sie ohnehin unter chronischen Unterleibsschmerzen. Man werfe der Privatklägerin somit vor, sie könne nicht unterscheiden, ob sie aus dem Anus oder der Vagina geblutet habe. Wenn die Privatklägerin zudem eine Amnesie gehabt hätte, hätte sie alles vergessen und zu diesen Vorwürfen wäre es gar nicht erst gekommen. Weiter solle die Privatklägerin hinsichtlich der anderen beiden Vorfälle eine Amnesie gehabt oder diese schlicht erfunden haben. Diese Verteidigungsstrategie sei nicht schlüssig und erkläre nicht ansatzweise, weshalb der Beschuldigte derart widersprüchlich aussage (pag. 1370 f.).

#### **E. 17**

September 2019, 17:27 Uhr]). Insgesamt war es damit vielmehr die Privatklägerin, welche beim Beschuldigten nicht mehr arbeiten wollte. Somit bestand auch kein Grund dafür, sich bei ihm für die erfolgte Kündigung zu rächen, im Gegenteil, sollte er doch endlich ihrem

Wunsch nachkommen, die Angelegenheit rund um das Arbeitsverhältnis abzuschliessen. Bei der Staatsanwaltschaft nannte er dann als mögliches Motiv für die «Er-

## E. 18

findungen», dass die Privatklägerin gerne im Mittelpunkt stehe und wenn sie das nicht sei, erfinde sie gerne solche «Scheisse» (pag. 18 Z. 139 ff). Weiter stellte er die Privatklägerin mehrfach als Lügnerin hin, nicht nur in Bezug auf die ihm gemachten Vorwürfe (pag. 185, 187), sondern auch in Bezug auf ihren Gesundheitszustand: Sie sage nur, dass sie «diesen Borderline Scheiss» habe, aber das stimme gar nicht, nicht einmal ihr eigener Vater glaube ihr (pag. 185). In diesem Zusammenhang machte er jedoch nachweislich die wahrheitswidrige Bekundung, wonach er nichts von den psychischen Problemen der Privatklägerin gewusst haben will (pag. 183, 17, 872). Dies obwohl er selber von «Borderline Scheiss» sprach (pag. 185) und letztlich auch aus dem WhatsApp Chat hervorgeht, dass ihre Erkrankung durchaus ein Thema zwischen den Parteien und ihm damit bestens bekannt war (vgl. Nachricht der Privatklägerin an den Beschuldigten vom 15.08.2019 um 08:35:41 Uhr, pag. 205: [dass Borderline nunmal nicht eine schöne Welt sei und auch nicht einfach, aber er dies ja eigentlich wisse, wenn er sich nicht wie ein Arschloch verhalte, worauf er antwortete, dass sie ihm immer gesagt habe, er solle mit ihr reden und sie mache jetzt genau das Gegenteil davon], seine Nachricht an sie vom 04.08.2019 um 12:12:56 Uhr, pag. 203: [(...) denn diesmal is alles von dir ausgegangen bzw. von deiner 2. Persönlichkeit] sowie ihre Nachricht an ihn vom 15.08.2019 um 08:50:04 Uhr; pag. 206: [(...) Wie gesagt wen du nich ein arschloch durch drückst würdes du nicht verstehen so wie du es schon einmal getah hast oder hast du mich dah auch nur angelogen als wir die borderlime videos geschaut haben (...)] [Anm. Kammer: pag. 997; S. 37 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung]. Einerseits macht er in der Textnachricht die «zweite Persönlichkeit» der Privatklägerin für den Vorfall verantwortlich, andererseits stellt er diese anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung in Frage (pag. 873 Z. 17 ff.: «Diese zweite Persönlichkeit hat sie mir immer versucht einzureden. Sie konnte mir aber nie irgendwelche Beweise vorlegen. [...] Ich habe stundenlang mit ihrem Vater gesprochen und der sagte, dass sie ab und zu «so rumspinne» mit einer 2. Persönlichkeit und mit Borderline, was aber nicht wahr ist.»), wobei dann anlässlich der Berufungsverhandlung wiederum eine Kehrtwende erfolgte, wonach der Grund für die Vorwürfe dann doch in der bei der Privatklägerin diagnostizierten psychischen Erkrankung zu sehen sei (vgl. Plädoyer der Verteidigung [pag. 1364 ff.]). Sein Aussageverhalten ist weiter geprägt von Gegenangriffen und Schuldzuweisungen an die Privatklägerin. So gab der Beschuldigte zu Beginn des Verfahrens, als er noch nicht wusste, dass die Behörden Kenntnis vom Chatverlauf haben, an, die Initiative für Intimitäten zwischen ihm und der Privatklägerin während ihrer Beziehung sei – wie in einer Beziehung üblich – teilweise von ihm und teilweise von ihr ausgegangen (pag. 183), um dann wenig später zu behaupten, die Initiative sei meistens von ihr (pag. 185) und schliesslich an der Hauptverhandlung, die Initiative sei bei allen drei angeklagten Vorfällen von ihr und nicht von ihm ausgegangen (pag. 869). Die Übersteigerung spitzte sich dann so weit zu, als dass der Beschuldigte nicht nur zum Gegenangriff überging, wonach vielmehr die Privatklägerin ihm während dem Schlaf den Penis angefasst (pag. 19 RZ 184 f.) haben soll, sondern ihn dann auch noch zum Sex «genötigt» haben soll, obwohl er dies gar nicht gewollt habe, indem sie sich einfach auf ihn drauf gesetzt (pag. 186 RZ 207 ff.) und sich letztlich den Penis selber (in die Vagina) eingeführt («reingesteckt») haben soll (pag. 42). Dem widerspricht jedoch bereits seine eigene WhatsApp Nachricht von derselben Nacht,

unmittelbar nach dem Vorfall (29.07.2019 um 02:33:07 Uhr; pag. 196): [(...) dann bin ich über dich und bin langsam in deine nasse pussy eingedrungen (...)]. Diese übertriebenen Beteuerungen, gepaart mit dem Drang, sich ständig in ein möglichst gutes Licht rücken zu müssen, sind tendenziell als Lügensignale zu werten. Dass diese Gegenangriffe und

### **E. 18.1**

**Objektives Tatverschulden** Das von Art. 191 StGB geschützte Rechtsgut bildet die sexuelle Freiheit. Es sollen Personen geschützt werden, die – ohne dass der Täter ein Zwangsmittel einsetzen oder darauf verweisen muss – ausserstande sind, in eine sexuelle Handlung einzuwilligen bzw. sich dagegen zur Wehr zu setzen (MAIER, a.a.O., N 1 zu Art. 191 StGB). Sexualdelikte führen regelmässig zu längerdauernden, insbesondere auch psychischen Beeinträchtigungen bei den Opfern, so auch vorliegend bei der Privatklägerin. So führte sie aus, dass sie nach der Tat Angst gehabt habe, auf die Toilette zu gehen, weil sie befürchtet habe, ihr Darm könnte platzen. Zudem gab sie an, Alpträume gehabt zu haben und dass sie unmittelbar nach dem Vorfall nicht mehr allein wohnen, geschweige denn ihr Domizil verlassen können. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführte, zeigt sich die nachhaltige Beeinträchtigung auch im

58 Umstand, dass sie die Tat erst rund ein Jahr später und auch nur unter Zuhilfenahme ihrer Freundin, der Strafklägerin, anzeigen konnte. Zwar ist zu berücksichtigen, dass die Privatklägerin unbestrittenemassen bereits vor dem Vorfall in psychischer Hinsicht vorbelastet war. Dass der Beschuldigte aber im Wissen um diese Vorbelastung und die akute schlechte psychische Verfassung die sich bietende Gelegenheit zur eigenen Lustbefriedigung nutzte, ist umso verwerflicher. Hinsichtlich der Art der Ausführung ist festzustellen, dass es seitens des Beschuldigten zwar keinen exzessiven Gewalteinsatz gab, er aber doch Gewalt anwandte, indem er seinen Penis in den After der sich auf dem Bauch liegenden und schlafenden Privatklägerin rammte, was bei ihr zu grossen Schmerzen und körperlichen Verletzungen sowie Blutungen führte. Erschwerend kommt hinzu, dass sie ihm vorgängig kommunizierte, dass sie keinen sexuellen Kontakt wolle. Überdies wusste der Beschuldigte aufgrund ihrer früheren Beziehung, dass sie Analverkehr stets ablehnte. Dennoch hat er die Situation aufgrund der sich bietenden Möglichkeit durch ihre Position massiv und schamlos ausgenutzt. Darüber hinaus wirkt sich verschuldenserhöhend aus, dass der Beschuldigte eine beischlafsähnliche Handlung vornahm, womit eine hohe Intensität der Missbrauchshandlung vorliegt. Ebenfalls zu seinen Lasten ist die Tatsache zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte die anale Penetration ungeschützt vornahm. Die Analpenetration dauerte vergleichsweise kurz und der Beschuldigte liess von der Privatklägerin ab, nachdem sie aufgewacht und sich zur Wehr gesetzt hatte. Relativierend zu berücksichtigen ist aber wiederum, dass der Beschuldigte zu diesem Zeitpunkt bereits einen Samenenerguss gehabt hatte, weshalb dieser Umstand nur leicht mindernd ins Gewicht fällt. Insgesamt liegt damit klar kein Bagatellfall mehr vor, auch wenn innerhalb des weiten Strafrahmens von Art. 191 StGB immer noch von einem leichten Verschulden auszugehen ist. Die Kammer erachtet aufgrund des objektiven Tatverschuldens eine Einsatzstrafe von 24 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen.

### **E. 18.2**

**Subjektives Tatverschulden** Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich. Die Handlung diente einzig der Befriedigung seiner eigenen sexuellen Bedürfnisse, welche er in

egoistischer Weise über die sexuelle Integrität der Privatklägerin stellte. Sowohl der direkte Vorsatz als auch der Beweggrund der Befriedigung der eigenen sexuellen Bedürfnisse sind jedoch tatbestandsimmanent und folglich neutral zu gewichten. Eine Tatvermeidung wäre ein Leichtes gewesen. Das subjektive Tatverschulden ist somit insgesamt neutral zu beurteilen.

### **E. 18.3**

Fazit Das Tatverschulden des Beschuldigten wiegt damit insgesamt leicht. Dafür wird eine Freiheitsstrafe von 24 Monaten festgesetzt.

59 19. Asperation für die Schändung vom 29. Juni 2019

### **E. 19**

Schuldzuweisungen reine Schutzbehauptungen sind, um seine Aussagen glaubhafter erscheinen zu lassen und auch die Privatklägerin davon zu überzeugen, unterstreicht beispielhaft auch die Whats- App Nachricht des Beschuldigten vom 29.07.2019 um 01:52:38 Uhr (Anm. unmittelbar nach dem angeklagten 3. Vorfall gemäss Ziff. 1 AKS); pag. 195: [(...) ich habe nicht angefangen zu fummeln. Das ist diesmal wirklich von dir ausgegangen (...) du hast wirklich angefangen zu fummeln (...)]. Auf den Widerspruch angesprochen, konnte der Beschuldigte diesen nicht nachvollziehbar auflösen, sondern sagte ausweichend aus: «Weil sonst war es immer halt ... ja, wie soll ich das erklären. Klar habe ich sie sonst mal ab und zu in den Arm genommen, das ist ja normal in einer Beziehung» (pag. 871 RZ 17 f.). In diesem Zusammenhang behauptete er auch, dass die Privatklägerin ihn am Abend des dritten Vorfalls gebeten habe, zu ihr zu kommen, wobei er letztlich «eingewilligt» habe (pag. 185). Dem Chatauszug vom 28.07.2019 ist hingegen zu entnehmen, dass es der Beschuldigte war, der der Privatklägerin um 21:34:51 Uhr, nachdem diese ihm geschrieben hatte, dass es ihr nicht gut gehe, gefragt hat, ob er «kurz rüberkommen» soll, was sie mehrfach verneinte, bevor er dann doch zu ihr ging (pag. 194). Den nachfolgenden beispielhaft aufgeführten Chatnachrichten ist ebenfalls zu entnehmen, dass der Beschuldigte den Spieß umzudrehen und die Schuld der Privatklägerin zuzuweisen versucht. Dies ergibt sich unter anderem aus dem Chat vom 04.08.2019 um 12:12:56 Uhr (pag. 203), als er ihr schrieb: [wenn du an diesem besagtem abend alles mitbekommen hast was angeblich gelaufen ist wieso hast du dann nicht sofort was gesagt oder dich gedreht wie es sonst gemacht hast?] sowie aus seiner Nachricht vom 15.08.2019 um 10:28:15 Uhr (pag. 210): [(...) wir hatten sex das geb ich zu aber das es von mir ausgegangen ist das geb ich nicht zu. Du hast angefangen als ich eingeschlafen bin und als ich dann wach war hast du mir dein hintern hingestreckt. Klar hab ich dann weitergemacht. Du hast es 10 min lang genossen, hast sogar gestöhnt dabei. Und dann als ich aufgehört habe weil ich es nicht mehr wollte da bist du mit einmal anders geworden (...)] sowie weiter auch aus seiner Nachricht vom 03.08.2019 um 21:39:06 Uhr (pag. 199): [(...) als wir ins bett gegangen sind habe ich mich an deine worte gehalten und dich nicht intim gestreichelt. (...) Als ich dann gemerkt habe das du schläfst habe ich auch versucht zu schlafen. ich muss auch ca. ne stunde geschlafen haben aber dann bin ich wach geworden weil du an mir rumgespielt hast. Ich hatte dich gebeten aufzuhören aber du hast weiter gemacht. Als ich es dann bald nicht mehr ausgehalten habe hab ich dir denn arsch gestreichelt. Da hast du mir dein arsch dann entgegen gedrückt. Dann hast du mein schwanz in deine richtung gezogen. Klar war ich nachher auch so geil aber du hast ihn dir selbst reingesteckt (...)]. Es erscheint sodann höchst fragwürdig, einem sexuellen

Missbrauchsvorwurf mit dem lapidaren Hinweis zu begegnen, dass es das Gegenüber genossen beziehungsweise gar gewollt habe und dem Opfer gegenüber zu äussern, dass es sich ja hätte wehren können. Ebenso lassen sich im Aussageverhalten des Beschuldigten zum Rahmensachverhalt einige Widersprüche aufzeigen, einerseits durch Abgleich mit den zur Verfügung stehenden Chatverläufen, andererseits aber auch innerhalb seiner eigenen Aussagen im Verlaufe der Einvernahmen. Im Hinblick auf den 3. Vorfall in der Nacht vom 28. auf den 29.07.2019 bestritt er mehrfach, zum Orgasmus gekommen zu sein (pag. 19, 870), obwohl aus den WhatsApp Chats klar hervorgeht, dass es seinerseits zum Samenerguss kam (pag. 197: Nachricht an die Privatklägerin vom 29.07.2019 um 02:58:29 Uhr [(...) bin nämlich kurz bevor du hochgeschreckt bist gekommen in dir und es war nicht dein arsch (...) als ich gekommen bin kurz danach hast du dich einmal verkrampft. da habe ich ihn rausgenommen und du bist verwacht (...)]). An der Hauptverhandlung bestätigte er dann implizit, zum Orgasmus gekommen zu sein, indem er präzisierte, nicht in ihr gekommen zu sein, da er wisse, dass sie die Pille nur unregelmässig zu sich nehme (pag. 871). Dieses Eingeständnis widerspricht sodann aber zugleich auch seiner ohnehin nicht konsistenten Schilderung, wonach er den Verkehr vorzeitig beendet

### **E. 19.1**

**Objektives Tatverschulden** Der Beschuldigte berührte die Privatklägerin am ganzen Körper und drang mit seinem Finger in ihre Vagina ein. Zusätzlich versuchte er, mit seinem Penis in ihre Vagina einzudringen, wobei die Vorinstanz zu Recht in der jeweils nachfolgenden Handlung eine gesteigerte Verletzung des geschützten Rechtsguts erblickte. Auch wenn es vorliegend zu mehreren unterschiedlichen Handlungen kam, so ist das Ausmass der Verletzung im Vergleich zu einer analen oder vaginalen Penetration wesentlich geringer. Die Privatklägerin erlitt durch die vom Beschuldigten vorgenommenen Handlungen keine körperlichen Schmerzen oder Verletzungen. Zudem handelte der Beschuldigte ohne Gewalt und ging spontan und nicht planmässig vor. Er handelte nicht gezielt, sondern nutzte wiederum die die sich ihm bietenden Situation aus. Überdies ist zu beachten, dass der Vorfall von kurzer Dauer war und der Beschuldigte von der Privatklägerin abliess, als sie erwachte und ihn aufforderte, aufzuhören. Erschwerend kommt allerdings hinzu, dass der Beschuldigte im Wissen um die psychische Vorbelastung der Privatklägerin handelte. Das objektive Tatverschulden ist angesichts des weiten Strafrahmens immer noch leicht. Die Kammer erachtet eine Strafe von 12 Monaten Freiheitsstrafe als angemessen.

### **E. 19.2**

**Subjektives Tatverschulden** Der Beschuldigte handelte wiederum direktvorsätzlich. Die Handlung diente einzig der Befriedigung seiner eigenen sexuellen Bedürfnisse, welche er in egoistischer Weise über die sexuelle Integrität der Privatklägerin stellte. Sowohl der Vorsatz als auch der Beweggrund der Befriedigung der eigenen sexuellen Bedürfnisse sind jedoch tatbestandsimmanent und folglich neutral zu gewichten. Eine Tatvermeidung wäre ein Leichtes gewesen. Das subjektive Tatverschulden ist somit insgesamt neutral zu beurteilen.

### **E. 19.3**

**Fazit** Das Tatverschulden des Beschuldigten wiegt damit insgesamt leicht. Dafür wird eine Freiheitsstrafe von 12 Monaten festgesetzt. Weil mit den drei Tatvorwürfen der Schändung das gleiche Rechtsgut verletzt wurde und sich die Taten in einem zeitlichen Zusammenhang innerhalb nur gerade eines Monats abspielten, rechtfertigt sich ein leicht

tieferer Asperationsfaktor von 60% (statt 2/3), so dass sieben Monate asperierend zu berücksichtigen sind, womit eine vorläufige Strafe von 31 Monaten Freiheitsstrafe resultiert. 20. Asperation für die Schändung vom 5. Juli 2019

## E. 20

habe, weil er nicht mehr gewollt habe (pag. 187) bzw. weil sich die Privatklägerin auf einmal gedreht haben und nicht mehr bei der Sache gewesen sein soll (pag. 870) [Anm. Kammer: pag. 997 ff.; S. 37 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung]. Ebenfalls befremdlich mutet seine Nachricht an die Privatklägerin an, wonach er in der Nacht weder vaginal noch anal in ihr gekommen sei und er nur habe sehen wollen, wie sie reagiere, wenn er ihr das so erzähle, wobei er jetzt seine Antworten habe (pag. 201: Nachricht vom 3. August 2019, 22:31 Uhr) und dann am Tag darauf wieder ausführte, dass sie nicht wisse, was an dem Abend passiert sei bis sie erwacht sei als er aufgehört habe sie «zu vögeln» (pag. 203: Nachricht vom 4. August 2019, 12:12 Uhr). Weiter verstrickte sich der Beschuldigte auch hinsichtlich des Zustands der Privatklägerin anlässlich des sexuellen Verkehrs in der Nacht vom 28. auf den 29.07.2019 in nicht erklärbare Widersprüche. So gab er einerseits an, B.\_\_\_\_\_ habe an diesem Abend 4 bzw. später nur noch 2-3 Joints sowie allein eine halbe Flasche Whisky getrunken (pag. 185, 17), sei aber «voll und ganz bei der Sache, nicht irgendwie abwesend oder so» (pag. 870 RZ 13 f.), also «ganz normal» gewesen (pag. 870). Durch den Konsum der Privatklägerin von 2-3 Joints will er mit dieser sogar «richtig geilen Sex» gehabt haben, bei der sie «alles andere als schläfrig» gewesen sei (pag. 23). Anlässlich der ersten Einvernahme hatte er hingegen noch beteuert, «das Ganze» nach 5 Minuten abgeblasen zu haben, weil: «Sie war zwar da, aber nicht so, wie ich sie kenne» (pag. 186 RZ 219 ff.). Später gab er dann noch eine andere Version zu Protokoll, indem er schilderte, nach 10 Minuten abgebrochen zu haben, weil er keine Lust auf «diesen Scheiss» gehabt habe. Auf Nachfrage erklärte er völlig überraschend und nicht nachvollziehbar, er habe bereits damals gewusst, dass ihm die die Privatklägerin einen Strick daraus drehen würde (pag. 20). Dann wiederum präziserte er zwar, dass sie ihn in ihrem schlaftrunkenen Zustand, also als sie am Schlafen gewesen sei, am Penis angefasst habe (pag. 21), gab aber gleichzeitig an, sie sei während der Penetration «hellwach» gewesen (pag. 21). Auch der Beizug des WhatsApp Chats widerlegt seine Darstellung, wonach die Privatklägerin «hellwach» gewesen sein soll. Am 29.07.2019 um 02:33:07 Uhr schrieb der Beschuldigte der Privatklägerin: [(...) vielleicht solltest du mal ins schlaflabor gehen für n paar nächte. da siehst du es dann schwarz auf weiss was du nachts so im komaschlaf machst (...)] (pag. 196). Anlässlich der Hauptverhandlung vermochte in diesem Zusammenhang auch seine Antwort, wonach er ihr dies geschrieben habe, weil sie am Tag zuvor im Schlaf um sich geschlagen habe und weil seine Emotionen hochgekocht seien (pag. 871 RZ 25 ff), nicht zu überzeugen. Ausserdem zeigt auch der Wortlaut seiner weiteren Nachricht an die Privatklägerin vom 29.07.2019 um 02:58:29 Uhr (pag. 197) [(...) als ich gekommen bin kurz danach hast du dich einmal verkrampft. da habe ich ihn rausgenommen und du bist verwacht (...)] auf, dass diese im Gegensatz zu seinen gegenteiligen Beteuerungen während des Verkehrs gerade nicht «hellwach» war, sondern erst danach aufgewacht ist. Auch seine diesbezüglichen Erklärungen, wonach sie nicht «verwacht» sondern einfach plötzlich «anders drauf» (pag. 21 RZ 272 f.) beziehungsweise «auf einmal nicht mehr da, nicht mehr bei der Sache» gewesen sei (vgl. pag. 871 RZ 39 f.), wirken nachträglich zurecht gelegt und konstruiert, um sich möglichst nicht selbst zu belasten. Dies umso mehr, als er angab, dass es schwierig sei, Aussagen bei der Polizei zu machen, wenn man angeschrien werde (pag. 21 RZ 272 f.) – wobei er klar erkennt, dass es

sich dabei um eine von ihm an die Privatklägerin (noch vor Einleitung des Strafverfahrens) verfasste Nachricht und nicht um eine seiner bei der Polizei getätigten Aussagen handelte. Ein weiterer Hinweis bietet seine Antwort auf die Frage, ob er die Privatklägerin demnach dennoch penetriert habe, obwohl sie nicht in ihrem normalen Zustand gewesen sei, als er verneinte und angab, als er es gemerkt habe, habe er aufgehört (pag. 22 RZ 306 f.). Dies stimmt immerhin mit dem WhatsApp Chat überein, in welchem er ihr am 03.08.2019 um 21:39:06 Uhr

### **E. 20.1**

**Objektives Tatverschulden** Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, kann an dieser Stelle vorab auf die vorangehenden Ausführungen zum objektiven Tatverschulden betreffend Schändung vom 29. Juni 2019 verwiesen werden (Ziff. VI.19.1); sie finden unter diesem Titel grundsätzlich gleichermassen Anwendung. In Abweichung zum Vorfall vom 29. Juni 2019 beschränkte sich die Handlung des Beschuldigten auf das Einführen des Fingers in ihre Vagina. Zu weiteren Übergriffen kam es nicht. Erschwerend tritt aber hinzu, dass der Beschuldigte bereits aus dem Vorfall vom 29. Juni 2019 wusste, dass die Privatklägerin solche Handlungen ablehnte. Trotzdem setzte er sich über ihren Willen hinweg und führte seinen Finger erneut in die Vagina der schlafenden Privatklägerin ein. Die Kammer erachtet aufgrund des objektiven Verschuldens des Beschuldigten – in Übereinstimmung mit der Vorinstanz – eine Strafe von acht Monaten Freiheitsstrafe als angemessen.

### **E. 20.2**

**Subjektives Tatverschulden** Der Beschuldigte handelte wiederum direktvorsätzlich. Die Handlung diente einzig der Befriedigung seiner eigenen sexuellen Bedürfnisse, welche er in egoistischer Weise über die sexuelle Integrität der Privatklägerin stellte. Sowohl der direkte Vorsatz als auch der Beweggrund der Befriedigung der eigenen sexuellen Bedürfnisse sind jedoch tatbestandsimmanent und folglich neutral zu gewichten. Eine Tatvermeidung wäre ein Leichtes gewesen. Das subjektive Tatverschulden ist somit insgesamt neutral zu beurteilen.

### **E. 20.3**

**Fazit** Das Tatverschulden des Beschuldigten wiegt damit leicht. Im Vergleich zum weiten Strafraum und in Relation zu den beiden weiteren Vorfällen erscheint hierfür eine Freiheitsstrafe von acht Monaten als angemessen. Weil mit den drei Tatvorwürfen der Schändung das gleiche Rechtsgut verletzt wurde und sich die Taten in einem zeitlich engen Zusammenhang innerhalb nur gerade eines Monats abspielten, rechtfertigt sich ein leicht tieferer Asperationsfaktor von 60% (statt 2/3), so dass 5 Monate asperierend zu berücksichtigen sind, womit eine vorläufige Strafe von 36 Monaten Freiheitsstrafe resultiert. 21. Asperation für die versuchte Nötigung

### **E. 21**

schrieb (pag. 199): [(...) Als ich dich dann gut 10 min gevögelt habe hab ich gemerkt das mit dir irgentwas nicht stimmt. Da hab ich aufgehört und hab ihn rausgezogen. In dem Moment hast du dich umgedreht und mich doof angeschaut und gefragt warum ich dich gevögelt habe (...) als ich fort gefahren bin is mir bewusst geworden das war nicht die B. \_\_\_\_\_ die ich liebe sondern eine andere persönlichkeit von dir (...) das ging alles von dir aus. Ich wollte einfach für dich da sein in der nacht weil es dir wirklich scheisse ging

und dann macht dein anderes ich solche scheisse mit mir]. Schliesslich betitelte der Beschuldigte es als reine «Interpretationsfrage» des Gerichtspräsidenten, welcher zusätzlich aus der nachfolgenden Nachricht schloss, dass die Privatklägerin während des Vorfalls am Schlafen gewesen sein musste: (Nachricht vom Beschuldigten an die Privatklägerin vom 04.08.2019 um 12:12:56 Uhr, pag. 203: [(...) du weist nämlich nicht, was an dem abend gelaufen ist, bis du erwacht bist als ich aufgehört habe, dich zu vögeln (...)]. An der Hauptverhandlung machte er wiederum widersprüchliche Aussagen, indem er vorerst angab, nachdem die Privatklägerin plötzlich «hysterisch» geworden sei, habe er mit der Penetration aufgehört, erklärte dann aber auf konkrete Nachfrage, dass sie nicht hysterisch, sondern wohl ruhig geworden sei, weshalb er gemerkt habe, dass etwas nicht stimmte (pag. 870). Dass der Beschuldigte mit Muttersprache Deutsch hier zwei völlig gegensätzliche, alltägliche Adjektive zur Beschreibung eines identischen Moments verwendete, lässt ebenfalls darauf schliessen, dass sich die Situation nicht so wie von ihm beschrieben zugetragen hat. Die Aussagen des Beschuldigten zum Zustand der Privatklägerin während des 3. Vorfalls in der Nacht vom 28. auf den 29.07.2019 sowie zum gesamten Ablauf der stattgefundenen sexuellen Handlungen sind demnach in mehreren wesentlichen Bereichen widersprüchlich, unstimmtig, nicht nachvollziehbar und mit den vorhandenen objektiven Beweismitteln nicht vereinbar. Seine diesbezüglichen Aussagen erscheinen daher unglaubhaft. Auch in nebensächlichen Punkten, die im vorliegenden Verfahren eigentlich keine bedeutende Rolle spielen, kann sein widersprüchliches Aussageverhalten anhand eines Beispiels aufgezeigt werden. So bestritt er, der Privatklägerin je gesagt zu haben, dass er sie durch seinen Anwalt habe observieren lassen (pag. 186: er wisse nicht, was sie rauche, aber das habe er nie gesagt). Auf Vorhalt des Chats zwischen ihm und der Privatklägerin vom 25.07.2019 reagierte er empört und fragte, woher dieser Chat sei. Im Anschluss daran diskreditierte er die Privatklägerin gleich wieder indem er ausführte, er erinnere sich nur noch daran, dass diese nicht bei der Arbeit erschienen und mit einem anderen Typen an den See gefahren sei. Zuerst behauptete er noch, dass er niemals diesen Chat geschrieben habe. Kurz danach gab er sodann an, er habe nur Teile davon geschrieben, was noch viel unglaubhafter erscheint. Und schliesslich erblickte er die Schuld für sein eigenes Verhalten einmal mehr in der Handlung der Privatklägerin, denn wenn man tagelang mit «so Scheisse» bombardiert werde, wisse man letztlich nicht mehr, was man genau geschrieben habe. Dennoch wisse er genau, dass nicht er diese Nachrichten verfasst habe (pag. 186). Diese Tendenz, die Realität zu seinen Gunsten zu verzerren und andere Personen davon überzeugen zu wollen, schlagen sich auch in seinen manipulativen Nachrichten an die deutlich jüngere Privatklägerin nieder, in welchen er ihr gar mehrfach mit Selbstmord drohte. Hinsichtlich der Frage, ob es anlässlich des dritten Vorfalls zu vaginalem oder analem Verkehr gekommen ist, sind die Aussagen des Beschuldigten zwar konstant (er spricht stets von vaginalem Verkehr) und stimmen auch mit seinen eigenen Nachrichten an die Privatklägerin überein, darauf kann jedoch mit Verweis auf die glaubhaften Aussagen der Privatklägerin hierzu (vgl. hiernach) nicht abgestellt werden [Anm. Kammer: pag. 999 ff.; S. 39 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung]. Wenn man bedenkt, dass der Beschuldigte und die Privatklägerin am 28./29. Juli 2019 vor dem Vorfall noch geschlafen haben, dürften immerhin seine zeitlichen

### **E. 21.1**

Allgemeine Ausführungen Da vorliegend die Strafe für ein versuchtes Delikt festzusetzen ist, ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zuerst die schuldangemessene Strafe für das vollendete Delikt nach dem Vorsatz des Täters festzulegen. Massgeblich ist dem-

nach, welche Folgen eingetreten wären, wenn die strafbare Handlung entsprechend dem Vorsatz des Täters vollendet worden wäre (MATHYS, Leitfaden Strafzumessung, 2. Aufl. 2019, N 121). Die derart ermittelte hypothetische Strafe ist in der Folge unter Berücksichtigung des fakultativen Strafmilderungsgrunds von Art. 22 Abs. 1 StGB zu reduzieren (BGer 6B\_466/2013 vom 25. Juli 2013 E. 2.3.1).

### E. 21.2

Rechtskräftig erstellter und beurteilter Sachverhalt gemäss Vorinstanz Zuzulassung der Berufung ist der vorinstanzliche Schuldspruch wegen versuchter Nötigung zum Nachteil der Strafklägerin in Rechtskraft erwachsen. Zu prüfen ist vorliegend noch die Strafzumessung. Diesbezüglich wird für die Beweiswürdigung, den erstellten Sachverhalt und die rechtliche Würdigung auf die vorinstanzliche Urteilsbegründung verwiesen (pag. 1033 ff.; S. 73 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Zum besseren Verständnis der anschliessenden Erwägungen zur

61 Strafzumessung wird nachfolgend das von der Vorinstanz Dargelegte zur Begründung des Schuldspruchs nochmals zusammengefasst wiedergegeben (pag. 1033, pag. 1046 ff.; S. 73, S. 86 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung): Der Beschuldigte war der Überzeugung, dass sich das Fahrzeug Audi A8 nach wie vor in seinem Eigentum befand und er dieses der Privatklägerin nicht geschenkt, sondern nur zum Gebrauch ausgeliehen hatte und demnach berechtigt war, dieses jederzeit von ihr herauszuverlangen sowie die durch ihre Nutzung des Fahrzeugs anfallenden Kosten von ihr einzuverlangen. Hinsichtlich seiner Einrichtungsgegenstände, welche die Privatklägerin letztlich aus ihrer Wohnung fortgeschafft hat, hatte er ebenfalls berechtigten Grund zur Annahme, dass ihm diese Forderung zusteht. Auf seine Aussagen, wonach er seine Forderung (rechtsgültig) an das Inkassobüro «Russen Inkasso» abgetreten habe, ist hingegen nicht abzustellen. Entsprechend hat er auch nicht eine zwar bestehende, aber bereits zedierte Forderung gegenüber der Privatklägerin doppelt eingefordert. Der Beschuldigte handelte somit nicht in der Absicht, sich unrechtmässig zu bereichern. Um die Privatklägerin schliesslich dazu zu bringen, ihm die Geldschulden zu bezahlen, auf die er berechtigterweise Anspruch zu haben glaubte, schrieb der Beschuldigte ihr am 6. September 2019 um 13:27 Uhr und um 17:49 Uhr daher die folgenden E-Mails: Das war nur zur info gedacht. Ich habe der russen inkasso deine Adresse der arbeitsstelle gegeben sowie die adresse deiner mutter und deiner kinder. Sollten die dich nicht antreffen und du das bezahlen dann gehen die zu deiner Familie. [...]. Jetzt bezahlst du dafür das schwöre ich dir und deine familie mit wenn du es nicht bezahlst. [...] Zum Betreibungsamt gehe ich nicht, habe keine lust auf n weiteren verlustschein. Deswegen die russen inkasso. Kostet zwar geld aber ich kriege dafür auf jeden fall mein geld. Die anderen superschlauen schweizer die mir einen Verlustschein eingebracht haben, hatten jetzt auch besuch und siehe da sie hatten mit einmal geld. Das selbe wird dir auch wiederfahren. Bei denn Leuten zahlst du freiwillig, da nutzt auch kein Anwalt oder Polizei was. Begegne mir besser nie in dunkeln. Da kann es passieren das ich dir deinen fetten arsch aufreisse du miststück. überleg mal lieber warum ich mir ne andere gesucht habe. Du wart einfach scheisse und bist es immer noch. Ne alte verbitterte dumme frau die nichts auf die reihe bekommt ausser leute ausnehmen und belügen. Von anfang an hast du mich verarscht. Aber ok, retour kutsche kommt früher oder später. Diese aktion bleibt auf jeden fall nicht unbestraft. Wenn du meinst da kommt nichts mehr, kommt von irgendwo was ganz schlimmes mit dem du nie gerechnet hast. Warte ab gestörtes Miststück. Wir sehen uns ja eh vor gericht und dann werden wir sehen wer lachend rausgeht. Die

Privatklägerin nahm die Drohungen des Beschuldigten ernst und hatte Angst, er würde jemanden vorbeischicken, der ihr und ihrer Familie etwas antun würde sowie, dass er ihr in der Nacht auflauert und sie zusammenschlägt. Der Beschuldigte verfolgte somit zwar einen erlaubten Zweck, setzte dafür aber ein unerlaubtes Mittel ein, nämlich die Androhung von körperlicher Gewalt. Das Mittel steht überdies in keinem Verhältnis zum verfolgten Zweck.

### **E. 21.3**

**Objektives Tatverschulden** Der Tatbestand der Nötigung schützt die Freiheit der Willensbildung, Willensentscheidung und Willensbetätigung des einzelnen Menschen (BGE 134 IV 437 E. 3.2.1). Die Richtlinien des Verbands Bernischer Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte vom 1. Januar 2023 bzw. vom 1. Januar

62 2019 (nachfolgend VBRS-Richtlinien) erachtet in Anlehnung an BGE 129 IV 262 eine Strafe von 120 Strafeinheiten für folgenden Sachverhalt als angemessen (S. 49): Der Täter glaubt, zu Unrecht von einer Einzelfirma entlassen worden zu sein. Er begibt sich darauf täglich (insgesamt 126mal) zur Firma, um mit den zwei Chefs unter diffusen Drohungen über sein Wiederanstellung zu diskutieren und verfolgt diese auch im Auto, so dass die Betroffenen schliesslich andere Arbeitswege nehmen und ihre Ferien und Freizeit umplanen müssen (BGE 129 IV 262; Stalting). In Abweichung zum Referenzsachverhalt drohte der Beschuldigte gegenüber der Strafklägerin mit der Verletzung ihrer körperlichen Integrität, um sie zur Bezahlung einer Geldschuld zu bewegen. Indem der Beschuldigte diese Drohung auch auf ihre Kinder und Mutter bezog und zudem in Aussicht stellte, ein Dritter, nämlich «das Russen Inkasso» werde vorbeikommen, verlieh er dieser Drohung zusätzliches Gewicht. Demgegenüber war die Drohung nur von kurzer Dauer und beschränkte sich auf zwei E-Mails; die Drohungen wurden weder am Telefon ausgesprochen noch suchte der Beschuldigte die Strafklägerin bei ihr zu Hause auf. Die verursachte Zwangslage dürfte vergleichsweise moderat gewesen sein. Das objektive Tatverschulden der Beschuldigten ist daher als leicht zu qualifizieren. Bei hypothetischem Erfolgseintritt wären 4 Monate Freiheitsstrafe angemessen.

### **E. 21.4**

**Subjektives Tatverschulden** Der Beschuldigte handelte direktvorsätzlich. Er wollte die Strafklägerin zur Rückzahlung der Geldschuld zwingen, weshalb die Willensrichtung und die Beweggründe neutral zu werten sind. Das legitime Ziel / der legitime Beweggrund, einen Geldbetrag wieder zurückzuerhalten wird durch die Absicht, das Opfer zu ängstigen, aufgewogen. Entgegen der Vorinstanz wirkt sich daher der Umstand, dass der Beschuldigte eine nach seiner Ansicht nach ihm zustehende Geldforderung einfordern wollte, nicht strafmindernd, sondern im Ergebnis neutral aus. Der Beschuldigte hätte die Drohung ohne Weiteres unterlassen und sich rechtskonform verhalten können. Eine Verschuldensminderung unter dem Titel der Vermeidbarkeit ist mithin nicht angezeigt. Das subjektive Tatverschulden wirkt sich daher neutral aus.

### **E. 21.5**

**Versuch / Fazit** Gemäss Art. 22 Abs. 1 StGB kann das Gericht bei Vorliegen eines Versuchs die Strafe mildern. Das Mass der Milderung hängt unter anderem von der Nähe des tatbestandsmässigen Erfolges und von den tatsächlichen Folgen der Tat ab (MA-THYS, Zur Technik der Strafzumessung, in: SJZ 100/2004, S. 173 ff., S. 178; WI-PRÄCHTIGER/KELLER, Basler Kommentar, StGB/JSStG, 4. Aufl. 2019, N 24 zu Art. 48a

StGB). Der Beschuldigte hat nach seinem Plan mit den drohenden E-Mails alles getan, um die Tat zu verwirklichen. Der Versuch ist somit vollendet. Der Erfolg blieb nur deshalb aus, weil sich die Strafklägerin nicht fügen wollte. Allerdings wurde sie durch die Tat eingeschüchert. Unter diesen Umständen rechtfertigt sich für die versuchte Tatbegehung eine Reduktion der Strafe um einen Monat auf insgesamt drei Monate Freiheitsstrafe. Diese sind im Umfang von zwei Monaten asperierend zu berücksichtigen. Es resultiert damit eine vorläufige Strafe von 38 Monaten Freiheitsstrafe.

63 22. Asperation für den betrügerischen Konkurs

## **E. 22**

Angaben, wonach er und sie entgegen ihren anfänglichen Ausführungen zwei (gemäss seiner Nachricht, pag. 196) bzw. drei und nicht fünfeinhalb Stunden diskutiert hätten (vgl. pag. 151, pag. 870 Z. 8, wobei sie aber anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme dann von 2.5 Stunden sprach [pag. 160 f. Z. 127 f.]) – mit Blick auf die Zeitangaben in den Chatprotokollen – übereinstimmen (pag. 194 f.: letzte Nachricht vom 28. Juli 2019 21:41 Uhr, erste Nachricht vom 29. Juli 2019, 01:52 Uhr). Allerdings hatte er in diesem Punkt auch keinen Grund zu lügen. Auf Frage, weshalb die Privatklägerin so etwas behaupten sollte, wenn es nicht stimmt, führte der Beschuldigte aus, dass er nicht der erste sei, bei dem sie das «probiert» habe. Das gleiche «Ding» habe sie schon bei ihrem Exfreund durchgezogen, also ihn anzuzeigen wegen Vergewaltigung. Er wolle den Namen aber nicht nennen (pag. 184 Z. 136 ff.). Dieser Aussage widerspricht, dass die Privatklägerin weder in der Datenbank der Staatsanwaltschaft des Kantons Bern noch in derjenigen der Kantonspolizei Bern wegen Sittlichkeitsdelikten verzeichnet ist (vgl. Abklärungen der Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland, pag. 692), wobei dies nicht ausschliesst, dass es allenfalls in einem anderen Kanton zu einem Vorfall gekommen sein könnte – rein theoretisch jedenfalls. Hinsichtlich der beiden weiteren Vorwürfe, wonach es bereits vor dem dritten Vorfall zu ungewollten sexuellen Handlungen während dem Schlaf der Privatklägerin gekommen sei, kann den Aussagen des Beschuldigten nichts weiter entnommen werden. Beim Abstreiten eines Vorwurfs ohne einen alternativen Geschehensablauf vorbringen zu können – wie dies bei Vorwürfen von Sexualdelikten naturgemäss der Fall ist – besteht hinsichtlich einer eingehenden Würdigung von vornherein weniger Spielraum, da kein zusammenhängender Sachverhalt geschildert wird [Anm. Kammer: pag. 1001; S. 41 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung]. Wie die Vorinstanz zu Recht schlussfolgerte, weist das Aussageverhalten des Beschuldigten Unstimmigkeit bis hin zu widerlegbaren, wahrheitswidrigen Bekundungen auf. In weiten Teilen ist seine Darstellung unlogisch und von massiven Widersprüchen geprägt und damit offensichtlich unglaubhaft. Dies bestätigte sich auch hinsichtlich seiner oberinstanzlich gemachten Angaben zu seinen Familienverhältnissen und Ferienaufenthalten (vgl. Ziff. VII.32.2.4 unten).

### **E. 22.1**

Objektives Tatverschulden Geschütztes Rechtsgut des Tatbestands des betrügerischen Konkurses ist in erster Linie der Schutz der Zugriffsrechte der Gläubiger auf das dem Zwangsvollstreckungsverfahren unterliegende Vermögen des Schuldners. In zweiter Linie dient der Tatbestand dem Schutz des Zwangsvollstreckungsverfahrens als Teil der Rechtspflege (HAGENSTEIN, a.a.O., N. 1 zu Art. 163 StGB). Das geschützte Rechtsgut wurde vorliegend leicht verletzt. Der Beschuldigte hatte im Zwangsvollstreckungsverfahren

diverse Gegenstände verheimlicht, welche einen verhältnismässig geringen Wert von insgesamt ca. CHF 2'550.00 aufweisen. Das Ausmass der Gefährdung des Rechtsguts ist als gering zu werten. Die Art und Weise der Tatbegehung geht nach Ansicht der Kammer nicht über die Tatbestandsmässigkeit hinaus. Der Beschuldigte machte anlässlich der Einvernahme durch das Konkursamt nicht vollständige Angaben und hat damit die Tatbestandsvariante des Verheimlichens erfüllt. Ein aussergewöhnlich raffiniertes Vorgehen, welches über die Tatbestandsmässigkeit hinausgehen würde, liegt nicht vor. Das objektive Tatverschulden kann somit als leicht bezeichnet werden. Mit Blick auf den Strafrahmen und unter Berücksichtigung der VBRS-Richtlinien, welche für einen einfachen Diebstahl mit einem Deliktsbetrag von CHF 2'000.00 eine Referenzstrafe von 30 Strafeinheiten vorsehen, erscheint – in Übereinstimmung mit der Vorinstanz – eine Strafe von 45 Tagen Freiheitsstrafe angemessen.

### **E. 22.2**

Subjektives Tatverschulden Der Beschuldigte handelte in Bezug auf das Verheimlichen direktvorsätzlich und nahm eine Gläubigerschädigung zumindest in Kauf. Die Tat wäre ohne Weiteres vermeidbar gewesen, was jedoch neutral zu werten ist.

### **E. 22.3**

Fazit Das Tatverschulden des Beschuldigten wiegt damit leicht. Im Vergleich zum weiteren Strafrahmen und unter Berücksichtigung der VBRS-Richtlinien erscheint hierfür eine Freiheitsstrafe von 45 Tagen bzw. 1.5 Monaten als angemessen. Die Freiheitsstrafe wird zu 2/3, ausmachend ein Monat, asperierend berücksichtigt, womit eine vorläufige Strafe von 39 Monaten Freiheitsstrafe resultiert. 23. Täterkomponenten

### **E. 23**

der gerichtlichen Zweifel an der Aussagequalität des Opfers weite sich derart massiv aus, wie es die Verteidigung darzustellen versucht. Dass die Privatklägerin seit vielen Jahren mit psychischen Problemen zu kämpfen hat und längere Zeit in psychologischer Behandlung war, ist unbestritten. So ist dem Patientenbericht des Hausarztes Dr. prakt. R. \_\_\_\_\_ in U. \_\_\_\_\_ vom 4. Mai 2020 zu entnehmen, dass bei der Privatklägerin eine instabile Persönlichkeitsstörung des Typs Borderline (F60.31) und eine dissoziative Störung (und Schlafstörungen) diagnostiziert wurden (pag. 144). Bei der emotional instabilen Persönlichkeitsstörung handelt es sich um eine Persönlichkeitsstörung mit deutlicher Tendenz, Impulse ohne Berücksichtigung von Konsequenzen auszuagieren, verbunden mit unvorhersehbarer und launenhafter Stimmung. Es besteht eine Neigung zu emotionalen Ausbrüchen und eine Unfähigkeit, impulshaftes Verhalten zu kontrollieren. Ferner besteht eine Tendenz zu streitsüchtigem Verhalten und zu Konflikten mit anderen, insbesondere wenn impulsive Handlungen durchkreuzt oder behindert werden. Dabei können zwei Erscheinungsformen unterschieden werden: Ein impulsiver Typus, vorwiegend gekennzeichnet durch emotionale Instabilität und mangelnde Impulskontrolle; und ein Borderline-Typus, zusätzlich gekennzeichnet durch Störungen des Selbstbildes, der Ziele und der inneren Präferenzen, durch ein chronisches Gefühl von Leere, durch intensive, aber unbeständige Beziehungen und eine Neigung zu selbstdestruktivem Verhalten mit parasuizidalen Handlungen und Suizidversuchen (<https://www.dimdi.de/static/de/klassifikationen/icd/icd-10-who/kode-suche/htmlamtl/index.htm?gf60.htm>; zuletzt besucht am 25. Februar 2025). Menschen mit einer dissoziativen Störung können Aktivitäten, die sich über

Minuten, Stunden oder manchmal viel längere Zeiträume ereignet haben, vollkommen vergessen. Sie können das Gefühl haben, dass ihnen die Erinnerung an einen Zeitraum fehlt. Darüber hinaus fühlen sie sich möglicherweise von sich selbst, das heißt, von ihren Erinnerungen, Eindrücken, ihrer Identität, ihren Gedanken, Gefühlen, ihrem Körper und ihrem Verhalten losgelöst (dissoziiert). Oder sie fühlen sich von der Welt um sich herum losgelöst. Ihr Identitätsgefühl, ihre Erinnerung und/oder ihr Bewusstsein ist also bruchstückhaft. Zu den dissoziativen Störungen zählen das Gefühl von Loslösens vom Selbst und/oder der Umgebung (Depersonalisations-/Derealisationsstörung), die Unfähigkeit, sich an wichtige persönliche Informationen zu erinnern, die für gewöhnlich mit Traumata oder Stress zusammenhängen (dissoziative Amnesie) sowie bruchstückhaftes Erleben der Identität und von Erinnerungen (dissoziative Identitätsstörung). Dissoziative Störungen werden normalerweise durch überwältigenden Stress oder Trauma ausgelöst (<https://www.msmanuals.com/de/heim/psychische-gesundheitsstoerungen/dissoziative-stoerungen/ueberblick-ueber-dissoziative-stoerungen>; zuletzt besucht am 25. Februar 2025). Die Privatklägerin selbst sagte zu ihrem psychischen Zustand aus, dass sie Borderlinerin sei und eine zweite Persönlichkeit habe. Dies mache es für sie schwierig, alles zu kontrollieren und bei der Sache zu bleiben (pag. 147, erster Absatz nach Z. 35). Am Anfang ihrer Liebesbeziehung zum Beschuldigten habe sie versucht, ihm ihre Borderline-Störung zu erklären und ihre dadurch vorhandenen Stim-

### **E. 23.1**

Vorleben und persönliche Verhältnisse Hinsichtlich des Vorlebens und der persönlichen Verhältnisse kann vorab auf die Ausführungen zur Landesverweisung verwiesen werden (vgl. Ziff. VII.32.2 unten). Der Beschuldigte ist in Deutschland in geordneten Verhältnissen aufgewachsen und hat dort gemäss eigenen Angaben eine Ausbildung zum KFZ-Mechaniker absolviert. Anschliessend arbeitete er zwei Jahre als LKW-Fahrer in der Spedition seines Vaters und war danach während 10 bis 12 Jahren für verschiedene Temporärfirmen als Maschinenbauer, Fließbandarbeiter usw. tätig. Im März 2013 reiste er im Alter von 36 Jahren in die Schweiz, wo er ebenfalls für verschiedene Arbeitgeber tätig war, bis er sich gemäss seinen Darlegungen im August 2017 selbst-

ständig machte. Dazwischen wurde er in Deutschland zweimal inhaftiert. Seine Firma ging schliesslich 2019 Konkurs. Danach arbeitete er wiederum für verschiedenen Unternehmungen und war zwischenzeitlich auch von Sozialhilfe abhängig. Insgesamt kann der Lebenswandel des Beschuldigten sowohl in beruflicher als auch in geografischer Hinsicht als unstet bezeichnet werden. Zunächst sind folgende Arbeitsverhältnisse aktenkundig: - Stellenantritt per 1. März 2013 als Landmaschinenmechaniker bei der AS.\_\_\_\_\_ AG (pag. 359) - Stellenantritt per 1. August 2013 und per 1. November 2015 als Automechaniker bzw. Allrounder bei der Garage AT.\_\_\_\_\_ GmbH (pag. 363 f., pag. 390 f.) - Stellenantritt per 1. Februar 2016 als Automechaniker bei der AU.\_\_\_\_\_ Garage (pag. 400) - Stellenantritt per 1. Juni 2019 als dipl. Automobilfachmann/Filialleiter mit Personalverantwortung für die AV.\_\_\_\_\_ GmbH / AW.\_\_\_\_\_ / AX.\_\_\_\_\_ (pag. 533 f.) - Stellenantritt per 7. Dezember 2020 als Betriebstechniker bei der AY.\_\_\_\_\_ AG, Früchte und Gemüse (pag. 1291 f., vgl. auch pag. 583.1) - Stellenantritt per 1. Januar 2022 als LKW Mechaniker / Werkstattchef bei der AZ.\_\_\_\_\_ AG (pag. 830 ff.) - Stellenantritt per 5. Juni 2023 als Automobilmechaniker bei der BA.\_\_\_\_\_ AG (edierte Akten EO: Beilage 1 zum Anzeigerapport vom 5. April 2024) - gemäss eigenen

Angaben Stellenantritt per 1. Dezember 2023 in der BB. \_\_\_\_\_ (Garage) (edierte Akten EO: Erhebungsformular wirtschaftliche Verhältnisse, S. 2; delegierte Einvernahme vom 11. April 2024 Z. 28 f.; pag. 1346 Z. 16 ff.) Auch die Wohnsituation des Beschuldigten scheint alles andere als konstant zu sein. Als er 2013 in die Schweiz einreiste, meldete er sich zunächst in der Gemein- de BC. \_\_\_\_\_ an, wo er offenbar fünf Monate lebte. Per 1. August 2013 zog er in die Gemeinde BD. \_\_\_\_\_ (pag. 355 ff.). Nach seiner Haftentlassung zogen der Beschuldigte und seine damalige Ehefrau 2015 in eine neue Wohnung in BE. \_\_\_\_\_ (pag. 382), anschliessend per 1. Januar [2016] nach BF. \_\_\_\_\_ (pag. 395 f.) und schliesslich per 21. April 2016 nach AF. \_\_\_\_\_ (pag. 397). Nach einem weiteren Haftaufenthalt in Deutschland meldete er sich per 16. April 2017 in I. \_\_\_\_\_ an (pag. 432 f.). Per 1. November 2019 zog er dann nach Q. \_\_\_\_\_ (pag. 530, pag. 535 f.), anschliessend nach BG. \_\_\_\_\_ (pag. 583.1, pag. 804, pag. 839) und per 1. Juli 2021 nach BH. \_\_\_\_\_. Im Ur- teilszeitpunkt lebte er in BI. \_\_\_\_\_ (vgl. auch edierte Akten EO: S. 4 des Anzei- gerapports vom 5. April 2024; pag. 1286 ff.; pag. 1343 Z. 27 f.). Daneben hat der Beschuldigte gemäss Betreibungsregisterauszug des Kantons Bern vom 13. Juni 2024 Betreibungen in Höhe von CHF 44'229.55 (pag. 1296 f.), wobei er gegen drei Betreibungen Rechtsvorschlag erhoben hat und hinsichtlich vier Forderungen die Pfändung läuft. Im Betreibungsregisterauszug des Kantons Freiburg vom 3. April 2024 (edierte Akten EO) sind sechs Verlustscheine im Ge-

65 samtbetrag von CHF 33'034.30 sowie Betreibungen in Höhe von CHF 15'582.70 verzeichnet, wobei der Beschuldigte wiederum gegen drei Betreibungen Rechts- vorschlag erhoben hat und hinsichtlich einer Forderung die Pfändung läuft. In familiäre Hinsicht kann festgehalten werden, dass der Beschuldigte vom 16. September 2011 bis 14. September 2017 mit AA. \_\_\_\_\_, ebenfalls deutsche Staatsangehörige, verheiratet war (pag. 343, pag. 458). Verlässliche Angaben zu seinen sonstigen familiären Verhältnissen bzw. zu seinen Kindern lassen sich zu- folge seiner widersprüchlichen Aussagen kaum machen. Anlässlich der erstinstanz- lichen Hauptverhandlung führte der Beschuldigte noch aus, zusammen mit seiner Verlobten und dem gemeinsamen Sohn (geb. August 2020) zu wohnen (pag. 868 Z. 38, pag. 869 Z. 1 f.). Daneben soll er noch zwei Töchter haben (geb. 2. Dezem- ber 2006; geb. 14. September 2002), welche in Deutschland leben (pag. 34 Z. 731 ff.). Gemäss Erhebungsformular wirtschaftliche Verhältnisse vom 11. April 2024 habe der Beschuldigte zwei erwachsene Kinder in Deutschland, welche mit der Schweiz nichts zu tun hätten. Hinweise auf ein weiteres Kind gibt es nicht. In sei- nem mit Widerspruch betitelten Schreiben vom 12. April 2024 an die zuständige Staatsanwältin führte der Beschuldigte zwar aus, dass er in den Flitterwochen ge- wesen sei. Im Erhebungsformular wird aber der Hinweis aufgeführt, dass der Be- schuldigte geschieden sei (vgl. edierte Akten EO: Erhebungsformular wirtschaftli- che Verhältnisse vom 11. April 2024, S. 2; Schreiben vom Beschuldigten vom 12. April 2024). Anlässlich der Berufungsverhandlung gab der Beschuldigte an, seine Lebensgefährtin Z. \_\_\_\_\_ auf den Malediven geheiratet und mit ihr zu- sammen einen Sohn (geb. 3. August 2021) zu haben (pag. 1343 f.). Weder die Hei- rat noch die Reise in die Malediven noch die Geburt eines gemeinsamen Kindes liessen sich objektivieren. Zudem habe er zwei volljährige Töchter, BJ. \_\_\_\_\_ (geb. 2. Dezember 2006) und BK. \_\_\_\_\_ (geb. 14. September 2002), welche in Deutschland leben würden (pag. 1348 Z. 4 ff.). Er sei zudem mit BL. \_\_\_\_\_ und AB. \_\_\_\_\_ verheiratet gewesen (pag. 1352 Z. 27 ff.). Das dargelegte Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sind teilweise auffällig, wirken sich aber neutral aus.

## E. 23.2

Vorstrafen Im Ausland begangene Straftaten und dort verbüsste Strafen bilden ebenso wie im Inland erlittene Vorstrafen Bestandteil des Vorlebens des Täters (BGE 105 IV 225). Sie dürfen unter Vorbehalt von Art. 369 Abs. 3 i.V.m. Abs. 7 Satz 2 [a]StGB berücksichtigt werden (BGer 6B\_768/2021 vom 27. August 2021 E. 5 mit Verweis auf BGE 135 IV 87; BGer 6B\_282/2018 vom 24. August 2018 E. 2.2. und 2.5.). Das Verwertungsverbot gilt daher in analoger Anwendung auch für Auslandurteile, die gar nie im Strafregister-Informationssystem (VOSTRA) registriert worden sind. Die Fristen nach Art. 369 [a]StGB sind daher ausnahmslos auf ausländische und schweizerische Vortaten anzuwenden (ARNOLD/GRUBER, a.a.O., N 13 zu Art. 369 [a]StGB). Gemäss dem bis und mit 22. Januar 2023 geltenden StGB (nachfolgend aStGB) waren Urteile, die eine Freiheitsstrafe enthalten, von Amtes wegen zu entfernen, wenn über die gerichtlich zugemessene Strafdauer hinaus (Bst. b) 15 Jahre bei ei-

66 ner Freiheitsstrafe von mindestens einem und weniger als fünf Jahre oder (Bst. c) zehn Jahre bei einer Freiheitsstrafe unter einem Jahr verstrichen waren (Art. 369 Abs. 1 StGB). Urteile, die eine bedingte Freiheitsstrafe oder eine Geldstrafe enthielten, waren nach zehn Jahren zu entfernen (Art. 369 Abs. 3 aStGB). Wurde bei Freiheitsstrafen oder Geldstrafen der bedingte Strafvollzug widerrufen, hatte dies nur für die widerrufenen Freiheitsstrafe einen Einfluss auf die anwendbare Berechnungsregel; denn das widerrufenen Urteil enthielt neu eine unbedingte Freiheitsstrafe für welche die Entfernungsfristen nach Art. 369 Abs. 1 und 2 galt (ARNOLD/GRUBER, a.a.O. N 48 zu Art. 369 [a]StGB). Nach der Entfernung durften die Eintragungen nicht mehr rekonstruierbar sein. Das Urteil durfte dem Betroffenen nicht mehr entgegengehalten werden (Art. 369 Abs. 7 aStGB), d.h., es durften daran keine Rechtsfolgen mehr geknüpft werden (ARNOLD/GRUBER, a.a.O., N 7 zu Art. 369 StGB; BGE 135 IV 87 E.2.). Am 23. Januar 2023 ist das Bundesgesetz über das Strafregister-Informationssystem VOSTRA (Strafregistergesetz [StReG], SR 330) vom 17. Juni 2016 in Kraft getreten. Im vorliegenden Zusammenhang relevant sind diesbezüglich die längeren Entfernungsfristen für Urteile mit unbedingten (oder nachträglich widerrufenen bedingten) Freiheitsstrafen von 20 Jahren (Art. 30 Abs. 2 Bst. a Ziff. 2 StReG), für Urteile mit unbedingten (oder nachträglich widerrufenen bedingten) Freiheitsstrafen von 15 Jahre (Art. 30 Abs. 2 Bst. a Ziff. 3 StReG) und für Urteile mit nicht nachträglich widerrufenen bedingten Freiheitsstrafen oder Geldstrafen von 15 Jahren (Art. 30 Abs. 2 Bst. d StReG) sowie der Umstand, dass mit dem Strafregistergesetz Art. 369 aStGB aufgehoben wurde und das neue Strafregisterrecht kein Verwertungsverbot für entfernte Urteile enthält mit der Begründung, ein solches sei sachlich nicht gerechtfertigt und kaum durchsetzbar (vgl. Botschaft zum Strafregistergesetz vom 20.06.2014, BBl 2014 5713, 5724; vgl. auch 5776 ff.). Übergangsrechtlich sehen die Schlussbestimmungen des Strafregistergesetzes in Art. 70 Abs. 3 Bst. a StReG vor, dass mehr als zehn Jahre vor Inkrafttreten des Strafregistergesetzes rechtskräftig gewordene Urteile (vorliegend nicht einschlägige Ausnahmen vorbehalten) nicht nacherfasst werden (als Ausnahme des Grundsatzes von Art. 70 Abs. 1 StReG, nach welchem das Strafregistergesetz und die neuen Entfernungsfristen auch auf vor Inkrafttreten des Strafregistergesetzes rechtskräftig gewordene Urteil anzuwenden sind). Gemäss dem in Art. 2 Abs. 1 StGB normierten strafrechtlichen Rückwirkungsverbot, das auch für Partialrevisionen und auf dem Gebiet des Nebenstrafrechts gilt (BOPP/BERKEMEIER, Basler Kommentar StGB/JSStG, 4. Aufl. 2019, N 4 zu Art. 2 StGB), ist eine Tat nach demjenigen Recht zu beurteilen, das im Zeitpunkt der Begehung in Kraft stand (BOPP/BERKEMEIER, a.a.O., N 11 zu Art. 2

StGB). Nach dem lex-mitior-Grundsatz von Art. 2 Abs. 2 StGB ist das neuere Recht rückwirkend auf frühere Taten anzuwenden, wenn es für den Täter das mildere ist. Da das Urteil vom 20. August 2012 des Amtsgerichts Lingen (pag. 1279, Eintrag Nr. 6) bei der Strafzumessung und auch hinsichtlich des Strafvollzugs nach dem neuen Strafrecht (weil noch nicht mehr als zehn Jahre zwischen der Rechtskraft des Urteils und der Inkraftsetzung des Gesetzes liegen und neu eine Entfernungsfrist von 15 Jahre für unbedingte Freiheitsstrafen gilt und der Fristablauf zwischen erstinstanzlichem und oberinstanzlichen Urteil zu beachten ist, dazu sogleich), nicht aber

67 nach altem Recht anzulasten wäre, ist das neue Recht für ihn nicht milder, weshalb es zu keiner Rückwirkung gemäss dem lex-mitior-Grundsatz kommt. Mithin erfolgt die nachfolgende Beurteilung der Täterkomponenten nach dem alten Recht und unter Anwendung von Art. 369 aStGB. Die hiervor dargelegte, bis am 22. Januar 2023 geltende Rechtslage führt vorliegend dazu, dass die Verurteilungen vom 18. September 2007 (Datum der Rechtskraft: 13. Oktober 2007 [Eintrag Nr. 1]), vom 16. Mai 2008 (Datum der Rechtskraft: 12. Juni 2008 [Eintrag Nr. 2]), vom 26. März 2009 ([Datum der Rechtskraft: 3. April 2009 [Eintrag Nr. 3]) zehn Jahre ab Rechtskraft (Art. 369 Abs. 3 i.V.m. Abs. 6 Bst. a aStGB) und das Urteil vom 1. April 2011 (Datum der Rechtskraft: 9. April 2011; widerrufenen Freiheitsstrafe von vier Monaten [Eintrag Nr. 5]) zehn Jahre ab Rechtskraft zzgl. der zugemessenen Strafdauer (Art. 369 Abs. 1 Bst. c i.V.m. Abs. 6 Bst. a aStGB) – entgegen der Vorinstanz, welche sich auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung vor der gesetzlichen Normierung des Verwertungsverbots gemäss Art. 369 Abs. 7 StGB stützt – zum jetzigen Zeitpunkt nicht mehr vorgehalten werden dürfen. Daher waren diejenigen Vorfälle, welche zu den erwähnten Urteilen führten, bei der Strafzumessung und auch der Frage nach dem Vollzug der Strafe nicht mehr zu berücksichtigen. Obwohl sich das Bundesgericht bisher nicht ausdrücklich zur Frage geäußert hat, wie vorzugehen ist, wenn die Fristen für das Verwertungsverbot für einzelne Urteile erst während des Rechtsmittelverfahrens ablaufen (ARNOLD/GRUBER, a.a.O., N 7 zu Art. 369 StGB), ist nach konstanter Praxis der Fristablauf zwischen erstinstanzlichem und obergerichtlichem Urteil zu beachten (Urteil der 1. Strafkammer SK 22 558 vom 3. April 2023 E. 11.2.1; vgl. OGer ZH SB210135 vom 12.11.2021 E. II/3.2; KGer FR Urteil 501 2022 18 vom 13.06.2022 E. 3.7; KGer BL 460 18 350 vom 03.07.2019 E. III/2.3.4; OGer SO STBER.2021.90 vom 18.07.2022 E. IV/1.4). Entsprechend ist auch das Urteil vom 20. August 2012 (Datum der Rechtskraft: 4. Mai 2013; unbedingte Freiheitsstrafe von sieben Monaten [Eintrag Nr. 6]) zehn Jahre ab Rechtskraft zzgl. der zugemessenen Strafdauer (Art. 369 Abs. 1 Bst. c i.V.m. Abs. 6 Bst. a aStGB) vorliegend unbeachtlich. Ebenfalls unbeachtlich ist der Entscheid vom 10. Juni 2009 (Datum der Rechtskraft 20. Juni 2009 [Eintrag Nr. 4]), weil es sich dabei nicht um eine eigentliche Vorstrafe, sondern um eine nachträglich durch Beschluss gebildete Gesamtsstrafe handelt. Damit sind vorliegend – nebst den beiden im schweizerischen Strafregister verzeichneten Vorstrafen – auch die vom Beschuldigten am 25. September 2012 und am 6. Dezember 2012 begangenen Straftaten miteinzubeziehen (vgl. Art. 369 Abs. 1 Bst. b und c aStGB sowie Art. 369 Abs. 2 aStGB; Eintrag Nr. 7 und Nr. 8 im deutschen Strafregisterauszug vom 10. Mai 2024 [pag. 1279 f.]; schweizerischer Strafregisterauszug vom 17. Juni 2021 [pag. 1298 ff.]): Der Beschuldigte ist viermal vorbestraft. Am 27. März 2014 wurde er vom Amtsgericht Lingen (DE) wegen vorsätzlichen Fahrens ohne Fahrerlaubnis in Tatmehrheit mit Beleidigung, begangen am 25. September 2012, zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt. Weiter wurde er am 16. April 2014 vom Amtsgericht Osnabrück (DE) wegen vorsätzlichen

Fahrens ohne Fahrerlaubnis, begangen am 6. Dezember 2012, zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von sieben Monaten verurteilt. Am 11. März 2016 sprach die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland eine unbedingte Geldstra-

68 fe von 60 Tagessätzen zu CHF 70.00 wegen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Verweigerung, Entzug oder Aberkennung des Ausweises, begangen am 29. September 2015 und 1. Februar 2016, gegen den Beschuldigten aus. Schliesslich wurde er am 10. November 2017 mit Strafbefehl der Regionalen Staatsanwaltschaft Berner Jura-Seeland wegen Fälschung von Ausweisen, begangen am 1. Februar 2016, zu einer bedingten Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu CHF 110.00 unter Aufschub der Probezeit von zwei Jahren und zu einer Verbindungsbusse von CHF 550.00 verurteilt. Weil der Beschuldigte die vorliegend zu beurteilenden Delikte in der Probezeit beging, verlängerte die Vorinstanz die Probezeit um ein Jahr. Mit der Vorinstanz sind die Vorstrafen des Beschuldigten strafe erhöhend zu berücksichtigen. Die vorliegend zu beurteilenden Handlungen unterscheiden sich massgeblich von den Vorstrafen, sind somit nicht einschlägig und nicht direkt vergleichbar. Nichtsdestotrotz zeugen sie eindrücklich von einer hartnäckigen Unbelehrbarkeit des Beschuldigten. Aufgrund der Anzahl an Vorstrafen und der Delinquenz während laufender Probezeit wirken sich diese ungeachtet der vergangenen Zeitspanne strafe erhöhend aus. Dies führt zu einer Erhöhung um gut drei Monate.

### **E. 23.3**

Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren In Bezug auf die hier zu beurteilenden Taten hat der Beschuldigte weder Reue noch Einsicht gezeigt. Er hat kein Geständnis abgelegt, was allerdings sein gutes Recht ist, gleichzeitig aber dazu führt, dass ihm kein Geständnisrabatt gewährt werden kann. Die bei der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau hängige Strafuntersuchung wegen Wuchers (EO 24 4701) war im Urteilszeitpunkt hängig und wird aufgrund der Unschuldsvermutung nicht berücksichtigt. Anlässlich der Einvernahmen hat sich der Beschuldigte hinsichtlich der mit Freiheitsstrafe zu ahnenden Delikte grundsätzlich korrekt und anständig verhalten, was allerdings erwartet werden darf und daher keine Strafminderung zur Folge hat. Allerdings zeigte er sich weder kooperativ noch zuverlässig, indem er für die Behörden wiederholt telefonisch nicht erreichbar war, ihm die Post nicht zugestellt werden konnte (vgl. pag. 515, pag. 525, pag. 800, pag. 804, pag. 1213) und er die Zusammenarbeit mit der Kantonspolizei Fribourg zur Erstellung eines Leumundsberichts verweigerte (pag. 1213 f.). Das gleiche Verhalten zeigte er auch im laufenden Strafverfahren wegen Veruntreuung. So war es der Polizei nicht möglich, mit dem Beschuldigten einen Befragungstermin zu vereinbaren. Auch die entsprechende Vorladung konnte dem Beschuldigten weder per Post noch persönlich durch die Polizei zugestellt werden. Weiter lässt sich den edierten Akten EO entnehmen, dass sich der Beschuldigte gegenüber der Polizei aufbrausend verhielt. Am Telefon soll er Polizist BM. \_\_\_\_\_ als Idioten bezeichnet und die Drohung geäussert haben, die Firma BA. \_\_\_\_\_ AG anzuzünden. Weiter geht aus dem Nachtrag vom 24. April 2024 hervor, dass der Beschuldigte auf das Erscheinen der Polizisten an seinem Arbeitsplatz in BN. \_\_\_\_\_ aufbrausend und wütend reagiert habe. Mehrfach habe er Drohungen und unterschwellige Beleidigungen gegenüber der BA. \_\_\_\_\_ AG, der Polizei, der Staatsanwaltschaft und allgemein gegen das schweizerische Rechtssystem ausgestossen. Als ihm die Sicherstellung des Fahrzeuges Dodge RAM eröffnet worden sei, habe er erneut sehr aufgebracht reagiert und die Herausgabe des Zündschlüssels vehement

verweigert. Erst nach längerer

69 Diskussion habe er diesen ausgehändigt (edierte Akten EO: Anzeigerapport vom 5. April 2024, S. 3 f.; Nachtrag vom 24. April 2024, S. 2). Der Aktennotiz vom 20. April 2022 ist zudem aus dem zeitlichen Vorfeld der vorinstanzlichen Verhandlung zu entnehmen, dass der Beschuldigte am Schalter der Gemeindeverwaltung in BG. \_\_\_\_\_ erschienen und ausfällig geworden ist. Er habe damit gedroht, das «Krankenkassengebäude in die Luft zu jagen». Seither stelle die Gemeinde keine Sendungen mehr selbst an die Adresse des Beschuldigten zu, sondern beauftrage die Polizei damit (pag. 807). Beim Beschuldigten ist denn auch ein mangelndes Verantwortungsbewusstsein und eine ausgeprägte Unbelehrbarkeit sowie Uneinsichtigkeit auszumachen, indem er sämtliche ihm widerfahrenen Negativereignisse wie Betreibungen, Kündigungen, Strafverfahren jeweils verursacht durch Fehlverhalten der anderen, nicht aber durch sein eigenes sieht (vgl. z.B. pag. 18 Z. 139, pag. 19 Z. 177 ff., pag. 869 Z. 39 f. [betr. Schändung]; pag. 31 Z. 638 ff., pag. 107 Z. 35 f. [betr. Konkursbetrug]; pag. 108 Z. 66 ff. [betr. fristlose Kündigung des Vermieters]; pag. 869 Z. 7 ff. [betr. Betreibungen]; pag. 1343 Z. 20 ff. [betr. Verweigerung der Kooperation]; pag. 1350 Z. 36 ff. und pag. 1351 Z. 9 ff. [betr. unanständiges Benehmen]; pag. 1357 Z. 4 ff. [betr. Jobwechsel]). Insgesamt wirkt sich sein Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren daher leicht straf erhöhend aus.

#### **E. 23.4**

**Strafempfindlichkeit** Nach konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts ist eine erhöhte Strafempfindlichkeit nur bei aussergewöhnlichen Umständen zu bejahen (BGer 6B\_694/2020 vom 17. Juni 2021 E. 4.1.2.; BGer 6B\_675/2019 vom 17. Juli 2019 E. 3.1; je mit Hinweisen). Solche liegen beim Beschuldigten nicht vor. Seine Strafempfindlichkeit ist als durchschnittlich zu qualifizieren, was sich neutral auswirkt.

#### **E. 23.5**

**Fazit Täterkomponenten** Aufgrund der Vorstrafen und des Verhaltens des Beschuldigten nach der Tat und im Strafverfahren wirken sich die Täterkomponenten im Umfang von insgesamt vier Monaten straf erhöhend aus, was eine Freiheitsstrafe von 43 Monaten ergibt. 24. Konkrete Freiheitsstrafe Das konkrete Strafmass beträgt damit 43 Monate Freiheitsstrafe. 25. Vollzug Bei einer Gesamtfreiheitsstrafe von 43 Monaten Freiheitsstrafe ist kein bedingter oder teilbedingter Vollzug möglich (vgl. Art. 43 StGB). Die Freiheitsstrafe ist demnach unbedingt zu vollziehen. 26. Anrechnung von Untersuchungshaft Die vorläufige Festnahme, Vorführung oder Anhaltung sind bei der Bemessung der Sanktion ebenfalls anzurechnen, sofern der Beschuldigte länger als drei Stunden in seiner Freiheit eingeschränkt wurde (BGE 124 IV 269 E. 4 = Pra 1999 Nr. 38, E. 4).

70 Bei der Berechnung dieser Dauer ist die für eine allfällige formelle Einvernahme verwendete Zeit nicht zu berücksichtigen. Ausschlaggebend ist einzig die Dauer, während der sich der Betroffene den Behörden zur Verfügung halten muss (BGE 143 IV 339 E. 3; BGer 6B\_53/2013 vom 8. Juli 2013 E. 2.2). Der Beschuldigte wurde am 9. Juni 2020 um 06:30 Uhr polizeilich angehalten, erkennungsdienstlich erfasst und gleichentags um 12:15 Uhr aus der vorläufigen Festnahme entlassen (pag. 9, pag. 12, pag. 584 ff.). Die am gleichen Tag stattfindende delegierte Einvernahme dauerte von 9:40 Uhr bis 11:50 Uhr (pag. 181, pag. 190). Es wird davon ausgegangen, dass sich der Beschuldigte somit nach Abzug der Zeit für die erkennungsdienstliche Erfassung und formelle Einvernahme

während mehr als drei Stunden untätig in polizeilichem Gewahrsam befunden hat, so dass ihm ein Tag Haft anzurechnen ist (Art. 51 StGB). 27. Geldstrafe

#### **E. 24**

mungsschwankungen. Sie habe es sogar geschafft, während eines ganzen Monats ihre zweite Persönlichkeit zu unterdrücken, was sie extrem viel Kraft gekostet habe (pag. 148, drittletzter Absatz). In Bezug auf den ersten Vorfall vom 29. Juni 2019 schilderte die Privatklägerin, dass der Beschuldigte dann nach Deutschland gefahren sei. Danach sei eine Nachricht gekommen. Der Beschuldigte habe ihr noch eine WhatsApp-Nachricht geschrieben, wonach er sie nicht wachbekommen habe [...]. Es sei ihr an diesem Morgen psychisch schlecht gegangen und sie habe sich sogar übergeben müssen. Sie sei dann in eine Borderline gefallen, habe sich dem Beschuldigten gegenüber distanziert und abwesend gezeigt. Sie habe ihm auch keine Herzen mehr auf sein Handy geschickt (pag. 149, erster, sechster und siebter Absatz). Sie befinde sich ab und zu wie in einem komatösen Schlaf, in dem sie dann nichts mehr mitbekomme. Sie nehme keine Medikamente ein. Ab und zu rauche sie einen Joint (pag. 150, sechster Absatz). Ihr sei psychisch alles zu viel geworden und sie habe sich den ganzen Tag übergeben. Am 10. Juli [2019] habe sie dann einen körperlichen Zusammenbruch erlitten und habe vom Beschuldigten zum Arzt nach U.\_\_\_\_\_ (Ärztzentrum) gefahren werden müssen (pag. 151, erster Absatz). Als der Beschuldigte ihr gestanden habe, dass er sie und ihren Kollegen habe observieren lassen, sei sie total ausgerastet. Der Beschuldigte habe ihr gesagt, dass er über seinen Anwalt, K.\_\_\_\_\_, Leute habe observieren lassen können. Sie habe den Beschuldigten angeschrien und verlangt, dass er weggehe, aber er habe nicht gehen wollen und sie immer wieder gepackt, damit sie zuhöre. Vom 25. Juli [2019] an habe er ihr dann die ganze Zeit über immer wieder WhatsApp-Nachrichten geschrieben und versucht, sie fertig zu machen. Sie habe einen Nervenzusammenbruch erlitten (pag. 151, dritter Absatz). Im ersten Monat nach der Tat habe sie sich im «Bipolar» befunden und alle Psychologentermine verpasst (pag. 152, achter Absatz). Ihre Psychologin heiße Frau V.\_\_\_\_\_. Bei ihr sei sie schon seit 2019 in Behandlung. Vorher sei sie bei Frau Dr. W.\_\_\_\_\_ in Behandlung gewesen (pag. 154 Z. 110 ff.). Sie habe zweimal eine bipolare Störung erlitten, einmal in der Zeit, als sie noch bei Frau Dr. W.\_\_\_\_\_ gewesen sei und das zweite Mal nach dem letzten Vorfall. Diagnostiziert sei eine Borderline-Störung und dass sie eine zweite Persönlichkeit habe. Dies heiße dissoziative Persönlichkeitsstörung. Weiter leide sie unter einer Ess- und Schlafstörung. Sie sei 2018 sechs Wochen stationär in X.\_\_\_\_\_ (Ortschaft) in Behandlung gewesen (pag. 155 Z. 157 ff.). Anlässlich der zweiten Befragung am 3. März 2021 führte die Privatklägerin aus, dass sie die letzten Nächte nur ein paar Stunden geschlafen und einen Nervenzusammenbruch erlitten habe (pag. 159 Z. 71 ff.). Am 28. Juli 2019 hätten sie und der Beschuldigte per SMS diskutiert. Er sei dann zu ihr gekommen und habe weiter auf sie eingeredet. Sie habe einen Nervenzusammenbruch gehabt, die Diskussion sei 2.5 Stunden gegangen. Dann sei sie plötzlich weggetreten. Ihr Körper sei sehr erschöpft gewesen [...]. Ihr Körper sei vom ganzen Weinen über 2.5 Stunden erschöpft gewesen (pag. 164 Z. 254 ff.). Nach 2.5 Stunden Nervenzusammenbruch und weinen sei sie immer wieder weggetreten. Ihr Körper habe nicht mehr gekonnt, ihr sei schwarz vor Augen geworden und sie sei geschwankt (pag. 165 Z. 304 ff.). Mit «koma schlaf» meine sie, wenn sie psychisch komplett neben den Schuhen stehe, einen Nervenzusammenbruch habe und dermassen kaputt sei, dass sie nicht wirklich etwas mitbekomme. Wenn sie im Tiefschlaf sei.

## E. 25

[Beim dritten Vorfall] sei sie nicht in der zweiten Persönlichkeit gewesen, sondern habe einen Nervenzusammenbruch gehabt und sei neben sich gestanden. Wenn sie in einer zweiten Persönlichkeit stehe, sei sie sehr aggressiv. Mit «zweiter Persönlichkeit» meine sie, dass sie eine gespaltene Persönlichkeit habe. Ihre zweite Persönlichkeit sei misstrauisch. Wenn sie heute respektlos behandelt werde, greife ihre zweite Persönlichkeit ein und beschütze sie. In ihrer zweiten Persönlichkeit weine sie auch nicht. Sie sei dann sehr aggressiv. Die Frage, ob man anstatt von einer «zweiten Persönlichkeit» auch von einer «zweiten Seite» sprechen könne, bejahte die Privatklägerin und fügte an, dass man es eine Borderline-Störung nenne. Sie habe eine zweite Persönlichkeit und eine Borderline (pag. 166 Z. 329 ff.). Die Borderline-Störung äussere sich in einem sehr impulsiven Handeln. Es sei alles super oder alles schlecht. Wenn es schlecht gehe, dann fühle sie sich wie in einem schwarzen Loch und sei ganz allein, gefühlslos (pag. 167 Z. 359 ff.). Mit Borderline sei es schwierig. Es sei ein auf und ab, negativ oder positiv. Durch ihre schlechten Erfahrungen falle sie schnell ins Borderline. Eine dumme Bemerkung reiche. Sie sei nicht bipolar, sondern Borderline. In der Klinik X. \_\_\_\_\_ (Ortschaft) sei sie aufgrund der Borderline und eines Traumas gewesen (pag. 169 Z. 437 ff.). Als sie und der Beschuldigte nicht mehr zusammen gewesen seien, habe sie einen fünfstündigen Nervenzusammenbruch gehabt. Sie habe immer wieder Angstzustände gehabt (pag. 857 Z. 24 ff.). Sie sei bei Frau V. \_\_\_\_\_ in Behandlung gewesen. Sie sei dann weggezogen und dort, wo sie jetzt wohne, habe sie noch keinen neuen Psychologen gefunden. Ihre Krankheit beschreibe sie so, dass es ein auf und ab sei im Alltag. Mittlerweile könne sie gut damit umgehen, ausser in Situationen wie heute. Wenn sie etwas erlebe, was sie schon einmal erlebt und verletzt habe, sei es schwierig. In gewissen Situationen spüre sie sich selbst nicht mehr. Deshalb habe sie solche Sachen wie einen Igelball, um sich selbst zu spüren. Sie wechsele in die zweite Persönlichkeit, wenn etwas total Respektloses passiere. Sie habe Mühe mit solchen Situationen und ihre zweite Persönlichkeit habe noch viel mehr Mühe. Es sei sozusagen ein Schutzmechanismus, den sie entwickelt habe. Die Persönlichkeit habe sich abgespaltet. Das habe aber keinen Einfluss mehr auf ihr Erinnerungsvermögen. Früher habe sie das Problem gehabt, dass sie sich bei einem Wechsel nicht mehr erinnern können. Inzwischen habe sie genug daran gearbeitet, damit dies nicht mehr passiere. Sie sei 2018 sechs Wochen stationär in X. \_\_\_\_\_ (Ortschaft) gewesen (pag. 859 Z. 4 ff.). Aus den Aussagen der Privatklägerin ergeben sich keine Hinweise darauf, dass sie an einer psychischen Beeinträchtigung leidet, welche ihre Wahrnehmungs-, Erinnerungs- oder Wiedergabefähigkeit beeinträchtigen würde. Die Privatklägerin hat von sich aus und von Beginn weg den gesamten Hintergrund ihrer Krankheit offengelegt und unumwunden Emotionen, Vorgänge und Einschätzungen geteilt. Sie hat detailliert, nicht ausweichend und beispielhaft erzählt, wie sich ihre Erkrankung im Alltag bemerkbar macht. So schilderte sie mehrfach, dass sie in die «zweite Persönlichkeit» wechsele, wenn sich jemand ihr gegenüber respektlos verhalte. Sie werde dann sehr aggressiv, was sich mit ihrem Krankheitsbild deckt und beispielsweise auch mit ihrer Nachricht vom 15. August 2019 um 09:21 Uhr an den Beschuldigten übereinstimmt, wonach ihre «zweite Seite» ihn tot sehen wolle (pag. 207). Die im Patientenbericht vom 4. Mai 2020 erwähnte mangelhafte

## E. 26

April 2023 E. 2.5.2), liegen nicht vor: In den Aussagen der Privatklägerin lassen sich weder Aggravierungen ausmachen noch Hinweise darauf finden, sie habe im Belastungseifer

Lügendgeschichten erfunden oder fantastische Parallelwelten auf- gebaut, womit sie nicht im Stande wäre, Reales von Eingebildeten zu unterschei- den. Der Einwand der Verteidigung kann somit nicht gehört werden. Darüber hinaus muss das (vermeintliche) Argument der Verteidigung, die Privat- klägerin könne rein vom nahe beieinanderliegenden Nervensystem allenfalls nicht unterscheiden, welche Körperöffnung – ob Vagina oder Anus – betroffen gewesen sei und führe getriggert auf ein vergangenes Trauma hin, alles zum Anus zurück, als geradezu anmassend bezeichnet werden: Einerseits ist eine Frau im Stande zu unterscheiden, ob eine Flüssigkeit aus dem Anus oder der Vagina kommt und zum anderen beschrieb die Privatklägerin unmissverständlich, dass Blut und Sperma aus ihrem After «geronnen» sei. Sie überbrückt dabei keine fehlenden Erinnerun- gen, indem sie von Blut in der Unterhose auf den Anus zurückgreift. Zudem er- wachte sie mit dem Penis in ihrem Anus und berichtete von Schmerzen und Aus- fluss über Tage und Wochen hinweg (vgl. nachfolgend). Ebenfalls anmassend ist die Schlussfolgerung der Verteidigung, die Privatklägerin habe aufgrund einer Schmerzstörung wohl den gesamten Beckenbereich, welcher ja nahe bei den Sexualorganen liege, als grosses Ganzes gesehen und einen generalisierten Schmerz zum Anlass genommen, diesen im Anus zu verorten. Dabei geht aus dem Patientenbericht von Dr. prakt. R. \_\_\_\_\_ zwar hervor, dass bei der Privatkläge- rin ein Tuber ischiadicum (Sitzbeinhöcker) nach komplizierter Pseudarthrose sowie Hüftprobleme und eine Femurkopfnekrose vorliegen (pag. 144). Hierbei handelt es sich aber um Einschränkungen orthopädischer Natur, welche einen klar zuordenba- ren Schmerz verursachen dürften und daher eine Verwechslung mit Schmerzen im Anus ausgeschlossen werden kann. Indizien für eine verzerrte, physische Wahr- nehmung finden sich jedenfalls weder in den Akten noch in den Aussagen der Pri- vatklägerin. Insgesamt wird damit die Aussagefähigkeit und -tüchtigkeit der Privatklägerin be- jaht und die Beurteilung der Glaubhaftigkeit der Aussagen der Privatklägerin kann

## **E. 27**

somit – wie dies im Regelfall vorgesehen ist – vom Gericht im Rahmen der norma- len Aussagenanalyse vorgenommen werden. Allgemeines Aussageverhalten Die Vorinstanz hat die Aussagen der Privatklägerin zutreffend gewürdigt. Darauf wird – unter ergänzenden Erwägungen der Kammer – vollumfänglich verwiesen (pag. 1001 ff.; S. 41 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung): Vorab ist auf die Entstehungsgeschichte der Anzeige hinzuweisen. Die Vorfälle sollen sich in der Zeit von Ende Juni bis Ende Juli 2019 ereignet haben, die Anzeige erfolgte jedoch erst rund 9 Monate später. Darüber hinaus war es nicht die Privatklägerin selber, sondern stellvertretend ihre Freundin D. \_\_\_\_\_, welche die Strafverfolgungsbehörden über die Vorwürfe gegen den Beschuldigten in Kenntnis setzte. Die Tatsache, dass sich die Privatklägerin nicht unmittelbar nach dem letzten ange- klagten Vorfall und nota bene auch nicht selber bei der Polizei meldete sowie auch keine körperliche Untersuchung hat durchführen lassen, erscheint im Gegensatz zu den Ausführungen der Verteidigung anlässlich der Hauptverhandlung (vgl. pag. 894 f.) [Anm. Kammer: und der Polizei, pag. 133] alles an- dere als merkwürdig. Es ist nicht ungewöhnlich, dass Opfer sexueller Gewalt das von ihnen Durchleb- te nicht oder erst viel später offenbaren (können) und auch unmittelbar nach dem Übergriff keine Kraft haben oder sich schämen, sich einer körperlichen Untersuchung zu unterziehen. Weiter ist notorisch, dass sich Opfer zumeist erst einer Person aus ihrem Umfeld anvertrauen, bevor sie sich trauen, zur Polizei zu gehen. Darüber hinaus ist im vorliegenden Fall weiter zu berücksichtigen, dass B. \_\_\_\_\_ nachweislich an einer Borderline-Erkrankung leidet und gemäss eigenen Angaben bereits im Kindes- alter Erfahrungen im Zusammenhang mit

sexuellen Übergriffen machen musste. Daher erstaunt es umso weniger, dass sie sich erst so spät überwinden konnte, die Vorwürfe den Behörden zur Kenntnis zu bringen, wie sie selbst auch nachvollziehbar erklärte (vgl. pag. 147, 860). Auch ein Racheakt ihrerseits oder seitens D. \_\_\_\_\_ gegenüber dem Beschuldigten ist mit Blick auf die nachstehenden Ausführungen auszuschliessen. Dass ein Opfer mit einer Anzeige zuwartet, ist nicht unüblich, geschweige denn ein Zeichen für falsche Bezeichnungen, sondern geradezu notorisch (vgl. BGer 6B\_257/2020 vom 24. Juni 2021 E. 5.4.1). Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Privatklägerin die eigentlichen Vorwürfe bereits unmittelbar nach der Tat gegenüber ihrem Hausarzt und ihren Freundinnen offenlegte. Sie hat also von Anfang an geltend gemacht, was ihr widerfahren sein soll, konnte sich aber erst später dazu durchringen, es auch der Polizei zu melden. Es gilt zudem das soeben Ausgeführte; dass sie weder in der Datenbank bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Bern noch bei der Kantonspolizei Bern als Opfer eines früheren Sittlichkeitsdelikts verzeichnet ist, spricht nicht gegen ihre Aussagen. Zum einen ist nicht klar, ob sich dies im Kanton Bern zugetragen haben soll und zum anderen war es im Zeitpunkt der Abklärung bereits zwanzig Jahre her (sie gab an, dass der Missbrauch durch ihren Halbbruder stattgefunden habe, als sie «vielleicht fünf Jahre» alt gewesen sei). Es ist somit nicht ausgeschlossen, dass die entsprechenden Einträge dazu in der Zwischenzeit gelöscht wurden. Zudem konnte sie sich daran erinnern, dass sie in einem Zimmer mit Kameras gewesen sei und Fragen habe beantworten müssen (pag. 860 Z. 20 ff.), was jedenfalls dem gängigen polizeilichen Prozedere entspricht.

#### **E. 27.1**

Rechtskräftig erstellter und beurteilter Sachverhalt gemäss Vorinstanz Zufolge beschränkter Berufung ist der vorinstanzliche Schuldspruch wegen mehrfacher Beschimpfung zum Nachteil der Strafklägerin in Rechtskraft erwachsen. Zu prüfen ist vorliegend noch die Strafzumessung. Diesbezüglich wird für die Beweiswürdigung, den erstellten Sachverhalt und die rechtliche Würdigung auf die vorinstanzliche Urteilsbegründung verwiesen (pag. 1050 ff.; S. 90 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Zum besseren Verständnis der anschliessenden Erwägungen zur Strafzumessung wird nachfolgend das von der Vorinstanz Dargelegte nochmals zusammengefasst wiedergegeben: Der Beschuldigte sandte der Strafklägerin am 6. September 2019 um 19:06 Uhr via E-Mail ein Symbol mit einem ausgestreckten Mittelfinger («Arschlochzeichen»). Zudem schickte er ihr jeweils am 19. August 2019 um 18:16 Uhr und am 6. September 2019 um 17:49 Uhr zwei E-Mails mit folgendem Inhalt: Du laberst nur scheisse du dummes altes fettes dreckstück. [...] Du hast es nicht anders verdient du dumme alte frigide Ziege. [...] Verarsch andere leute du dreckstück. Begegne mir besser nie in dunkeln. Da kann es passieren das ich dir deinen fetten arsch aufreisse du miststück. überleg mal lieber warum ich mir ne andere gesucht habe. Du wart einfach scheisse und bist es immer noch. Ne alte verbitterte dumme frau die nichts auf die reihe bekommt ausser leute ausnehmen und belügen. Von anfang an hast du mich verarscht. Aber ok, retour kutsche kommt früher oder später. Diese aktion bleibt auf jeden fall nicht unbestraft. Wenn du meinst da kommt nichts mehr, kommt von irgendwo was ganz schlimmes mit dem du nie gerechnet hast. Warte ab gestörtes Miststück. Wir sehen uns ja eh vor gericht und dann werden wir sehen wer lachend rausgeht. Der Beschuldigte gestand zudem ein, dass er der Strafklägerin mit diesen Aussagen weh tun wollen.

#### **E. 27.2**

Vorbemerkungen Der Beschuldigte ist vorliegend wegen drei Beschimpfungen zu bestrafen. Die chronologisch erste Beschimpfung gegenüber der Strafklägerin vom 19. August 2019 bildet Ausgangspunkt zur Bestimmung der Einsatzstrafe. In einem zweiten und dritten Schritt ist die Einsatzstrafe aufgrund der weiteren Schuldsprüche wegen Beschimpfung – jeweils begangen am 6. September 2019 – angemessen zu erhöhen. Geschütztes Rechtsgut von Art. 177 StGB ist die Ehre, d.h. der Ruf und das Gefühl, ein ehrbarer Mensch zu sein (RIKLIN, Basler Kommentar StGB/JStG, 4. Aufl. 2019, N 1 zu Art. 177 StGB und N 5 ff. zu vor Art. 173 StGB). Die VBRS-Richtlinien sehen für einen Täter, der den Geschädigten in Anwesenheit einer kleinen Gruppe anderer Personen (bis zehn) als «Arschloch», «Wixer» und «Dumme Siech» bezeichnet, eine Strafe von zehn Strafeinheiten vor. Bei Handlungen gegenüber dem Geschädigten allein liegt die Referenzstrafe bei fünf Strafeinheiten (S. 48).

### **E. 27.3**

Einsatzstrafe für die Beschimpfung vom 19. August 2019 z.N. der Strafklägerin – objektives und subjektives Tatverschulden Der Beschuldigte beschimpfte die Strafklägerin in einer E-Mail als «dummes altes fettes dreckstück», «dumme alte frigide Ziege» und «dreckstück». Die Nachricht wurde direkt an die Strafklägerin gesandt, so dass der Beschuldigte nicht damit rechnen musste, dass die E-Mail von Dritten gelesen werden kann. Hinsichtlich Anzahl verwendeter Formalinjurien ist der vorliegende Sachverhalt mit dem Referenzsachverhalt vergleichbar, hinsichtlich der verwendeten Wortwahl hingegen nicht. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführte, handelte es sich dabei nicht um generell beleidigende Ausdrücke, sondern um sehr persönliche. Der Beschuldigte ging nicht planmässig vor, sondern handelte im Rahmen einer Spontanreaktion aus der Wut heraus. Verglichen mit anderen tatbestandsmässigen Beschimpfungen und in Relation zum weiten Strafrahmen ist das objektive Tatverschulden als leicht zu bezeichnen. Unter Einbezug der VBRS-Richtlinien erscheint hierfür eine Strafe von zehn Tagessätzen als angemessen. Der Beschuldigte beschimpfte die Strafklägerin direktvorsätzlich, weil er sich über sie ärgerte. Seine Beweggründe vermögen ihn somit nicht zu entlasten. Der Beschuldigte hätte sich ohne Weiteres rechtskonform verhalten können. Die subjektiven Tatkomponenten sind insgesamt als neutral zu werten.

### **E. 27.4**

Asperation für die Beschimpfung vom 6. September 2019, 17:49 Uhr, z.N. der Strafklägerin – objektives und subjektives Tatverschulden Am 6. September 2019 schickte der Beschuldigte der Strafklägerin eine E-Mail, in welcher er sie als «gestörtes miststück», «scheisse» und «verbitterte dumme frau, die nichts auf die reihe bekommt» betitelte. Zudem schrieb er ihr, dass es passieren könne, dass er «ihren fetten arsch aufreisse». Hinsichtlich des objektiven und subjektiven Tatverschulden gilt das bereits unter Ziff. VI.27.3 Ausgeführte, es ist von einem leichten Verschulden auszugehen. Im Unterschied zum Vorfall vom 19. August 2019 waren die Beleidigungen aber umfangreicher, weshalb sich eine leicht höhere Strafe von 12 Tagessätzen rechtfertigt. Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere wird vollumfänglich auf Ziff. VI.27.3 verwiesen. Entsprechend wirkt sich auch hier das subjektive Tatverschulden neutral aus, womit es bei einer Strafe von 12 Tagessätzen bleibt. Diese ist im Umfang von acht Tagessätzen asperierend zu berücksichtigen.

### **E. 27.5**

Asperation für die Beschimpfung vom 6. September 2019, 19:06 Uhr, z.N. der Strafklägerin – objektives und subjektives Tatverschulden Der Beschuldigte beschimpfte die Strafklägerin, indem er ihr – ebenfalls am 6. September 2019 – per E-Mail ein Symbol mit einem ausgestreckten Mittelfinger («Arschlochzeichen») schickte. Im Vergleich zu den beiden vorerwähnten Fällen ist die Beschimpfung in quantitativer Hinsicht weniger schwerwiegend. Zudem handelt es sich beim fraglichen Symbol um einen generell beleidigenden und nicht persönlich auf die Strafklägerin zugeschnittenen Ausdruck. Das Tatverschulden ist als leicht zu bezeichnen. Im Vergleich zu den beiden vorangehenden Beschimpfungen rechtfertigt sich vorliegend eine tiefere Strafe von drei Tagessätzen. Hinsichtlich der subjektiven Tatschwere wird vollumfänglich auf Ziff. VI.27.3 verwiesen. Entsprechend wirkt sich auch hier das subjektive Tatverschulden neutral aus, womit es bei einer Strafe von drei Tagessätzen bleibt. Diese ist im Umfang von zwei Tagessätzen asperierend zu berücksichtigen.

### **E. 27.6**

Täterkomponenten / Fazit Strafmass Grundsätzlich kann für die Täterkomponenten vollumfänglich auf die Ausführungen unter Ziff. VI.23. verwiesen werden. In Abweichung dazu liegt nun aber eine einschlägige Vorstrafe vom 27. März 2014 vor, wonach der Beschuldigte in Deutschland unter anderem wegen Beleidigung, begangen am 25. September 2012, verurteilt wurde. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführte, rechtfertigt sich vorliegend aufgrund der Anzahl (nicht einschlägiger) Vorstrafen sowie der einschlägigen Vorstrafe eine leichte Straferhöhung. Auch hinsichtlich der Beschimpfung zeigte sich der Beschuldigte weder einsichtig noch reuig und beleidigte die Strafklägerin anlässlich der polizeilichen Einvernahme indirekt erneut (pag. 287, Ziff. 6), was seine Uneinsichtigkeit verdeutlicht. Gleichzeitig ist dem Beschuldigten ein Geständnisrabatt zu gewähren, wobei zu betonen ist, dass erdrückende Beweise vorlagen und er somit nicht zur Aufdeckung der Tat beigetragen hat und sein Geständnis auch nicht Ausdruck aufrichtiger Reue und Einsicht war. Unter diesen Umständen rechtfertigt sich auch nur eine leichte Strafminderung. Gesamthaft wirken sich die Täterkomponenten so neutral auf die Strafe aus, womit es bei der auf 20 Tagessätze festgesetzte Strafe bleibt.

### **E. 27.7**

Tagessatzhöhe Ein Tagessatz beträgt in der Regel mindestens CHF 30.00 und höchstens CHF 3'000.00. Das Gericht bestimmt die Höhe des Tagessatzes nach den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Täters im Zeitpunkt des Urteils, namentlich nach Einkommen und Vermögen, Lebensaufwand, allfälligen Familien- und Unterstützungspflichten sowie nach dem Existenzminimum (Art. 34 Abs. 2 StGB). Mit Blick auf die finanziellen Verhältnisse des Beschuldigten (ca. CHF 3'800.00 nach Abzug der Pfändung [pag. 1347 Z. 8 f.]) und einem Pauschalabzug von 25% bleibt es bei der von der Vorinstanz festgesetzten Tagessatzhöhe von CHF 90.00.

73

### **E. 27.8**

Strafvollzug Gemäss Art. 42 Abs. 1 StGB schiebt das Gericht den Vollzug einer Geldstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf, wenn eine unbedingte Strafe nicht notwendig erscheint, um den Täter von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten. Der Strafaufschub ist die Regel, von der grundsätzlich nur bei ungünstiger

Prognose abgewichen werden darf (SCHNEIDER/GARRÉ, a.a.O., N 38 zu Art. 42 StGB). Auch hinsichtlich der Beschimpfung zeigte sich der Beschuldigte weder einsichtig noch reuig und beleidigte die Straflägerin anlässlich der polizeilichen Einvernahme indirekt erneut (pag. 287, Ziff. 6), was seine Uneinsichtigkeit verdeutlicht. Im Unterschied zu den mit Freiheitsstrafe zu ahnenden Delikten liegt zudem nun eine einschlägige Vorstrafe vom 27. März 2014 vor. Wie die Vorinstanz zu Recht ausführt, liegt diese Vorstrafe zwar bereits länger zurück, allerdings hat ihn die Verurteilung weder beeindruckt noch davon abgehalten, erneut eine Person zu beschimpfen, und dies gleich mehrfach. Mit der Vorinstanz ist aufgrund der in den Akten befindlichen E-Mails und Chat-Verläufe des Beschuldigten mit diversen Adressaten hinsichtlich künftiger Beschimpfungen von einer ungünstigen Legalprognose auszugehen, weshalb die Geldstrafe zu vollziehen ist.

### **E. 27.9**

**Konkrete Geldstrafe** Das konkrete Strafmass der Geldstrafe beträgt damit 20 Tagessätzen zu CHF 90.00, ausmachend total CHF 1'800.00. **28. Beschleunigungsgebot** Das Beschleunigungsgebot (Art. 5 StPO, Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK) verpflichtet die Behörden, das Strafverfahren voranzutreiben, um die beschuldigte Person nicht unnötig über die gegen sie erhobenen Vorwürfe im Ungewissen zu lassen. Es gilt für das ganze Verfahren. Welche Verfahrensdauer angemessen ist, hängt von den konkreten Umständen ab, die in ihrer Gesamtheit zu würdigen sind. Kriterien sind etwa die Schwere des Tatvorwurfs, die Komplexität des Sachverhalts, die gebotenen Untersuchungshandlungen, die Schwierigkeit und Dringlichkeit der Sache, das Verhalten der beschuldigten Person und dasjenige der Behörden sowie die Zumutbarkeit für die beschuldigte Person. Die Beurteilung der Verfahrensdauer entzieht sich starren Regeln (BGer 6B\_176/2017 vom 24. April 2017 E. 2.1). Das vorliegende Strafverfahren gegen den Beschuldigten dauerte von der (ersten) Untersuchungseröffnung am 7. Mai 2019 wegen Schändung (pag. 2) bis zur Anklageerhebung am 21. Mai 2021 (pag. 711 ff.) rund zwei Jahre, wobei laufend weitere Untersuchungseröffnungen bzw. -ausdehnungen gegen den Beschuldigten erforderlich waren, so am 8. Mai 2020 wegen Nötigung (pag. 3), am 14. Mai 2019 wegen betrügerischen Konkurses und Pfändungsbetrug (pag. 1) und am 18. November 2020 wegen Beschimpfung und Drohung (pag. 4). Damit vergingen zwischen der letzten verfügbaren Ausdehnung der Untersuchung bis zur Anklageerhebung gerade einmal sechs Monate. In dieser Zeitspanne wurden Befragungen (pag. 14 ff., pag. 68 ff., pag. 72 ff., pag. 101 ff., pag. 106 ff., pag. 127 ff., pag. 146 ff., pag. 157

74 ff., pag. 177 ff., pag. 181 ff., pag. 263 ff., pag. 273 ff.) durchgeführt, Durchsuchungen (pag. 294 ff., pag. 305 ff.), Beschlagnahmungen (pag. 313 f.) und eine erkennungsdienstliche Erfassung angeordnet und vollzogen (pag. 584 ff.), Beweisanträge behandelt (pag. 662 ff., pag. 685 ff.), Akten ediert bzw. beigezogen (pag. 217 ff., pag. 319 ff., pag. 613 ff.), Parteivertreter eingesetzt (pag. 642 f., 649 ff.), Berichte eingeholt (pag. 339 ff., pag. 588 ff., pag. 617 ff.) und eine Teileinstellung verfügt (pag. 701 ff.). Die Vorladung an die Parteien sowie die Hauptverhandlung erfolgten sodann – nachdem nach der zweiten Terminumfrage ein Datum gefunden werden konnte – zeitnah am 22. November 2021 (pag. 748 ff., pag. 761 ff., pag. 781 ff.) bzw. 31. Mai /1. Juni 2022 (pag. 853 ff.). Bis zur Erstellung der 145-seitigen Urteilsbegründung vom 18. Oktober 2022 vergingen dann gerade einmal rund 4.5 Monate (pag. 961 ff.). Die Berufungserklärung des Beschuldigten gelangte am 11. November 2022 beim Obergericht des Kantons Bern ein (pag. 1125 ff.). Nach Anschlussberufung der Generalstaatsanwaltschaft am 17. November

2022 (pag. 1138 ff.) und diversen weiteren verfahrensleitenden Verfügungen (pag. 1144 f., pag. 1154 f.) erfolgte die Vorladung zur Hauptverhandlung vom 13./14. November 2023 am 30. Januar 2023 (pag. 1169 ff.). Dass die Berufungsverhandlung nicht wie vorgesehen am 13./14. November 2023 durchgeführt werden konnte, ist auf den vom Beschuldigten mit Eingabe vom 16. Oktober 2023 (pag. 1188 ff.) – und damit lediglich knapp einen Monat vor der oberinstanzlichen Hauptverhandlung – beantragten und nach Eingang der Stellungnahmen der übrigen Parteien (pag. 1197 ff.) mit Verfügung vom 31. Oktober 2023 (pag. 1208 ff.) bewilligten Wechsel der amtlichen Verteidigung – und damit nicht auf Behördenversäumnisse – zurückzuführen. Anschliessend fanden am 15. November 2023 (pag. 1224 ff.), 4. Januar 2024 (pag. 1232 ff.) – und weil bis anhin kein passender Termin für die Berufungsverhandlung gefunden werden konnte – am 25. Januar 2024 (pag. 1240 ff.) Terminumfragen statt. Auch nach drei Umfragen und 34 vorgeschlagenen Terminen (zwischen Februar und August 2024) konnte kein passender Termin für die Berufungsverhandlung gefunden werden, wobei die Verfahrensleitung am 8. Februar 2024 die Hauptverhandlung auf den 24./25. Juni 2024 festsetzte, nachdem der Grund «Ferien» ohne weitere Spezifizierungen seitens der Verteidigung im vorliegend dringlichen Fall auch bei einem entsprechenden Gesuch nicht als Verschiebungsgrund hätte anerkannt werden können (pag. 1254). Ohne Intervention der Verfahrensleitung hätte die Hauptverhandlung somit erst frühestens im Herbst 2024 stattgefunden. Insgesamt sind keine behördenseitig verschuldeten grösseren Zeitlücken auszumachen. Eine Verletzung des Beschleunigungsgebots liegt somit nicht vor. 29. Fazit und konkrete Strafe Der Beschuldigte wird zu einer Freiheitsstrafe von 43 Monaten und zu einer Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu CHF 90.00, ausmachend total CHF 1'800.00, verurteilt.

75 VII. Landesverweisung 30. Vorbemerkungen Ob eine Landesverweisung anzuordnen ist, bestimmt sich nach dem Schweizer Recht. Ist nach dem massgebenden Recht eine Landesverweisung anzuordnen, stellt sich gegebenenfalls die Frage, ob ein völkerrechtlicher Vertrag wie das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (Freizügigkeitsabkommen [FZA]; SR 0.142.112.681) ein Hinderungsgrund für die Landesverweisung bildet. Das methodische Vorgehen richtet sich nach der Fallgestaltung und ist als solches den Gerichten überlassen (BGer 6B\_907/2018 vom 23. November 2018). Nachfolgend wird zunächst in Anwendung des Landesrechts geprüft, ob gestützt auf Art. 66a StGB die Voraussetzungen für eine Landesverweisung erfüllt sind. Sollte dies der Fall sein, ist in einem (allfälligen) weiteren Schritt zu prüfen, ob sich die Landesverweisung als mit dem FZA kompatibel erweist. 31. Theoretische Grundlagen Das Gericht verweist den Ausländer, der wegen Schändung verurteilt wird, unabhängig von der Höhe der Strafe für fünf bis 15 Jahre aus der Schweiz (Art. 66a Abs. 1 Bst. h StGB). Die obligatorische Landesverweisung wegen einer Katalogtat im Sinne von Art. 66a Abs. 1 StGB greift grundsätzlich unabhängig von der konkreten Tatschwere (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1, BGE 144 IV 33 E. 3.1.3 mit Hinweis). Sie muss zudem unabhängig davon ausgesprochen werden, ob es beim Versuch geblieben ist und ob die Strafe bedingt, unbedingt oder teilbedingt ausfällt (BGE 146 IV 105 E. 3.4.1 mit Hinweisen, BGE 144 IV 168 E. 1.4.1). Gemäss Art. 66a Abs. 2 Satz 1 StGB kann das Gericht ausnahmsweise von einer Landesverweisung absehen, wenn diese für den Ausländer einen schweren persönlichen Härtefall bewirken würde und die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegenüber den privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz nicht überwiegen. Dabei ist der besonderen Situation von

Ausländern Rechnung zu tragen, die in der Schweiz geboren oder aufgewachsen sind (Art. 66a Abs. 2 Satz 2 StGB). Die Härtefallklausel von Art. 66a Abs. 2 StGB dient der Umsetzung des Verhältnismässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 2 BV; BGE 146 IV 105 E. 3.4.2, BGE 144 IV 332 E. 3.1.2 und E. 3.3.1). Sie ist restriktiv anzuwenden (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2, BGE 144 IV 332 E. 3.3.1). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung lässt sich zur kriteriengeleiteten Prüfung des Härtefalls im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB der Kriterienkatalog der Bestimmung über 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 (BGE 146 IV 105 E. 3.4.2 mit Hinweisen, BGE 144 IV 332 E. 3.3.2). Zu berücksichtigen sind namentlich der Grad der (persönlichen und wirtschaftlichen) Integration, einschliesslich familiärer Bindungen des Ausländers in der Schweiz bzw. in der Heimat, Aufenthaltsdauer, Gesundheitszustand und Resozialisierungschancen

76 (BGE 144 IV 332 E. 3.3.2; BGer 6B\_33/2022 vom 9. Dezember 2022 E. 3.2.3, BGer 6B\_255/2021 vom 3. Oktober 2022 E. 1.3.2; je mit Hinweisen). Wird ein schwerer persönlicher Härtefall bejaht, entscheidet sich die Sachfrage in einer Interessenabwägung nach Massgabe der «öffentlichen Interessen an der Landesverweisung». Nach der gesetzlichen Systematik ist die obligatorische Landesverweisung anzuordnen, wenn die Katalogtaten einen Schweregrad erreichen, bei welchem die Landesverweisung zur Wahrung der inneren Sicherheit als notwendig erscheint. Diese Beurteilung lässt sich strafrechtlich nur in der Weise vornehmen, dass massgebend auf die verschuldensmässige Natur und Schwere der Tatbegehung, die sich darin manifestierende Gefährlichkeit des Täters für die öffentliche Sicherheit und die Legalprognose abgestellt wird (BGer 6B\_33/2022 vom 9. Dezember 2022 E. 3.2.4, BGer 6B\_134/2021 vom 20. Juni 2022 E. 5.3.2, BGer 6B\_748/2021 vom 8. September 2021 E. 1.1.1; je mit Hinweisen). Von einem schweren persönlichen Härtefall im Sinne von Art. 66a Abs. 2 StGB ist bei einem Eingriff von einer gewissen Tragweite in den Anspruch des Ausländers auf das in Art. 13 BV und Art. 8 EMRK verankerte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens auszugehen (BGer 6B\_33/2022 vom 9. Dezember 2022 E. 3.2.3, BGer 6B\_780/2020 vom 2. Juni 2021 E. 1.3.2; je mit Hinweisen). Das durch Art. 8 EMRK bzw. Art. 13 BV geschützte Recht auf Achtung des Familienlebens ist berührt, wenn eine staatliche Entfernungs- oder Fernhaltungsmassnahme eine nahe, echte und tatsächlich gelebte familiäre Beziehung einer in der Schweiz gefestigt anwesenheitsberechtigten Person beeinträchtigt, ohne dass es dieser ohne Weiteres möglich bzw. zumutbar wäre, ihr Familienleben andernorts zu pflegen (BGE 144 I 266 E. 3.3, BGE 144 II 1 E. 6.1). Ein staatlicher Eingriff liegt jedoch regelmässig nicht vor, wenn den Familienangehörigen zugemutet werden kann, ihr gemeinsames Leben im Ausland zu führen. Ist es dem in der Schweiz anwesenheitsberechtigten Familienmitglied möglich, mit dem Ausländer, dem eine fremdenpolizeiliche Bewilligung verweigert worden ist, auszureisen, wird der Schutzbereich von Art. 8 Abs. 1 EMRK normalerweise nicht berührt (BGer 6B\_1245/2021 vom 8. Juni 2022 E. 2.4.5. mit weiteren Hinweisen). Zum geschützten Familienkreis gehört in erster Linie die Kernfamilie, d.h. die Gemeinschaft der Ehegatten mit ihren minderjährigen Kindern. In den Schutzbereich von Art. 8 EMRK fallen aber auch andere familiäre Verhältnisse, sofern eine genügend nahe, echte und tatsächlich gelebte Beziehung besteht. Hinweise für solche Beziehungen sind das Zusammenleben in einem gemeinsamen Haushalt, eine finanzielle Abhängigkeit, speziell enge familiäre Bande, regelmässige Kontakte oder die Übernahme von Verantwortung für eine andere Person (BGE 144 I 266 E. 3.3, BGE 144 II 1 E. 6.1; je mit Hinweisen). Soweit

nicht besondere Umstände vorliegen, können sich Konkubinatspaare nicht auf Art. 8 EMRK berufen; vorausgesetzt wäre eine echte und eheähnliche Gemeinschaft («une véritable union conjugale»; BGer 6B\_841/2019 vom 15. Oktober 2019 E. 2.5.2. mit Verweis auf BGer 6B\_704/2019 vom 28. Juni 2019 E. 1.3.2). Berührt die Landesverweisung Gewährleistungen von Art. 8 Ziff. 1 EMRK, sind die Voraussetzungen von Art. 8 Ziff. 2 EMRK, insbesondere die Verhältnismässigkeit der Massnahme, zu prüfen (BGE 146 IV 105 E. 4.2 mit Hinweis). Art. 66a StGB ist EMRK-konform auszulegen. Die Interessenabwägung im Rahmen der Härtefall-

77 Klausel von Art. 66a Abs. 2 StGB hat sich daher an der Verhältnismässigkeitsprüfung nach Art. 8 Ziff. 2 EMRK zu orientieren (BGE 145 IV 161 E. 3.4; BGer 66\_255/2021 vom 3. Oktober 2022 E. 1.3.5, BGer 6B 1245/2021 vom 8. Juni 2022 E. 2.3.3; je mit Hinweisen). Nach dem EGMR sind bei der Interessenabwägung im Rahmen von Art. 8 EMRK insbesondere Art sowie Schwere der Straftat, die Dauer des Aufenthalts im Aufnahme- sowie im Heimatstaat zu berücksichtigen (Urteil des EGMR M.M. gegen die Schweiz vom 8. Dezember 2020, Nr. 59006/18, §§ 49; BGer 66\_255/2021 vom 3. Oktober 2022 E. 1.3.5, BGer 66\_1245/2021 vom 8. Juni 2022 E. 2.3.3; je mit Hinweisen). Sind Kinder involviert, ist bei der Interessenabwägung als wesentliches Element dem Kindeswohl Rechnung zu tragen (BGE 143 121 E. 5.5.1; BGer 6B\_140/2021 vom 24. Februar 2022 E. 6.4.2, BGer 66\_1258/2020 vom 12. November 2021 E. 4.2.3; je mit Hinweisen). Nach Art. 9 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (KRK; SR 0.107) achten die Vertragsstaaten das Recht des Kindes, das von einem oder beiden Elternteilen getrennt lebt, regelmässige persönliche Beziehungen und unmittelbare Kontakte zu beiden Elternteilen pflegen zu können, soweit dies nicht seinem Wohl widerspricht (BGE 143 121 E. 5.5.1 mit Hinweisen). Art. 16 Abs. 1 KRK gewährleistet u.a. das Recht auf Schutz der Familie im Zusammenleben sowie bei aufenthaltsbeendenden Massnahmen, die das Kind von den Eltern trennen (BGer 6B\_1037/2021 vom 3. März 2022 E. 6.2.2, BGer 66\_1275/2020 vom 4. März 2021 E. 1.4.3). Die Rechtsprechung berücksichtigt insbesondere die sorge- und obhutsrechtliche Stellung des von der Landesverweisung betroffenen Elternteils (BGer 6B\_1037/2021 vom 3. März 2022 E. 6.2.2, BGer 6B\_1319/2020 vom 1. Dezember 2021 E. 1.2.3, BGer 66\_855/2020 vom 25. Oktober 2021 E. 3.3.2; je mit Hinweisen). Bei intakten familiären Verhältnissen mit gemeinsamem Sorge- und Obhutsrecht der Eltern führt die Landesverweisung zum Abbruch der eng gelebten Beziehung des Kindes zu einem Elternteil, wenn den übrigen Familienmitgliedern und insbesondere dem anderen, ebenfalls sorge- und obhutsberechtigten Elternteil ein Wegzug in das Heimatland des anderen Elternteils nicht zumutbar ist. Dies ist nicht im Interesse des Kindeswohls und spricht daher grundsätzlich gegen eine Landesverweisung. Eine Landesverweisung, die zu einer Trennung der vormals intakten Familiengemeinschaft von Eltern und Kindern führt, bildet einen Eingriff in das Recht auf Achtung des Familienlebens, der im Interesse des Kindes nur nach einer eingehenden und umfassenden Interessenabwägung und nur aus ausreichend soliden und gewichtigen Überlegungen erfolgen darf (vgl. BGer 6B\_1319/2020 vom 1. Dezember 2021 E. 1.2.3, BGer 6B\_855/2020 vom 25. Oktober 2021 E. 3.3.2; je mit Hinweisen). Der Umstand, dass ein straffällig gewordener Ausländer in der Schweiz mit seinem Ehepartner und gemeinsamen Kindern in einer intakten familiären Beziehung lebt, bildet kein absolutes Hindernis für eine Landesverweisung (vgl. BGE 139 I 145 E. 2.3). Auch im Falle einer

gelebten Ehe kann sich der Eingriff in das Recht auf Achtung des Privat- oder Familienlebens als «notwendig» im Sinne von Art. 8

78 Ziff. 2 EMRK erweisen (vgl. BGer 6B\_1179/2021 vom 5. Mai 2023 E. 6.3.5, BGer 6B\_855/2020 vom 25. Oktober 2021 E. 3.3.3; je mit Hinweisen). Dabei sind nach der Rechtsprechung des EGMR nebst den zuvor erwähnten Kriterien auch die Staatsangehörigkeit der betroffenen Familienmitglieder, die familiäre Situation der von der Massnahme Betroffenen, wie etwa die Dauer der Ehe oder andere Faktoren, die für ein effektives Familienleben sprechen, eine allfällige Kenntnis des Ehegatten von der Straftat zu Beginn der familiären Bindung, ob Kinder aus der Ehe hervorgingen und falls ja, deren Alter, sowie die Schwierigkeiten, mit welchen der Ehegatte im Heimatland des anderen konfrontiert sein könnte, zu berücksichtigen (vgl. BGer 6B\_1179/2021 vom 5. Mai 2023 E. 6.3.4, BGer 6B\_1144/2021 vom 24. April 2023 E. 1.2.6, BGer 6B\_855/2020 vom 25. Oktober 2021 E. 3.3.1; je mit Hinweisen). 32. Beurteilung durch die Kammer

## E. 28

Anlässlich ihrer ersten Befragung führte sie aus, dass sie die wiederholten (unangemeldeten) Besuche des Beschuldigten bei ihr zu Hause immer wieder in «ein Loch geworfen hätten», weshalb sie sich dann entschieden habe, Anzeige zu machen (pag. 147, letzter Absatz). Diese Darlegung wird durch die Chatnachrichten untermauert, wonach sie die Besuche des Beschuldigten jeweils sehr aufwühlten und sie ihn mehrfach aufforderte, nicht mehr wieder zu kommen, damit sie das ganze verarbeiten könne. Entsprechend ist es auch nachvollziehbar, dass sie sich dann doch zur Anzeigeerstattung entschied, um seinen Besuchen ein Ende zu setzen. Überdies führte sie zu Beginn der Einvernahme aus, dass der letzte Besuch des Beschuldigten vor zwei Wochen gewesen sei, was sie dann auf Frage hin nochmals am Ende der Befragung gleichbleibend schilderte (pag. 147, letzter Absatz; pag. 155 Z. 142 f.). Die Aussagen der Privatklägerin zum Kerngeschehen beinhalten eine Vielzahl an detailreichen, stimmigen, gefühlsbezogenen und differenzierten Schilderungen. So gab sie konstant an, anlässlich des letzten Vorfalls auf dem Bauch gelegen und geschlafen zu haben, als sie ab einem «stechenden Schmerz» im Anus aufgewacht sei und der Beschuldigte auf ihrem Rücken und mit dem Penis «in ihrem Arsch» gewesen sei (pag. 151 f., 161 RZ 130 ff., 164, 169 RZ 445 ff., 857). Eindrücklich schilderte sie weiter, dass Blut und Sperma aus ihrem Anus «geronnen» seien, worüber sie geschockt gewesen sei und es ihr sehr weh getan habe (pag. 151), dass sie an ihrem Anus «etwas Nasses» gespürt habe und in ihrer Unterhose Sperma und Blut gewesen seien (pag. 165 RZ 284 ff.) und dass sie auch noch 6 Monate nach dem Vorfall beim Gang auf die Toilette geblutet habe (pag. 167). Sie beschrieb auch innere Vorgänge in diesem Zusammenhang, wie beispielsweise, dass sie Angst gehabt habe, etwas zu essen, weil dies wiederum Stuhlgang verursacht hätte und sie Angst gehabt habe, dass ihr Darm platze (pag. 152 f., 858 f.). Diese real erlebt wirkenden Schilderungen finden sich sodann weiter auch in den WhatsApp Nachrichten der Privatklägerin an den Beschuldigten wieder: Chat vom 29.07.2019 02:00:56 Uhr (pag. 195): [(...) Und doch hast du mich ins arschloch gwfiggt wiso tut mir denn jetzt das gabze arsch loch weh und bin verwacht woh es im arschloch weh tat!?! (...)]; Chat vom 29.07.2019 02:47:04 Uhr (pag. 196): [(...) du hast mich ins arsch vergewaltigt. Ich fühle mich echt scheisse und dreckig. (...) Den mein arsch tut jetzt übelst wwh und wahr schon 3 mal kotzen! Jetzt habe ich wenigstens einen grund wiso ich mein leben nicht mehr will! Weil ich gerade in mein arschlochvergewaltigt wurde als würde meine vergewaltigungen nicht reichen nein du machst genau disen scheiss das ist nicht das

eeste mal!!! (...); Chat vom 29.07.2019 um 03:13:10 Uhr (pag. 197): [Und wie du mein nein respektiert hast. Deswegen kann ich kaum laufen weil mein arschloch so weh tut weil es geblutet hat. Und ich darm und bauch krämpfe habe und jetzt schon zum 4 mal kotzen!!!!]; Chat vom 03.08.2019 um 21:00:19 Uhr (pag. 199): [Ja weil ich sonst weiss wie sich sperma in der votze an fühlt aber im arsch ist was ganz neues!!! (...)] Und ich konnte jetzt fast eine woche lang fast nicht richtig sitzen habe immer wider gekotzt und wen ich scheissen musste bin ich vor schmerzen fast gestorben!!! (...)]. Ihre Aussagen zum Kerngeschehen blieben über die verschiedenen Einvernahmen hinweg konstant und inhaltlich gleich, so auch die Anzahl der geschilderten Vorfälle und die konkreten Umstände. So- gar an der Hauptverhandlung knapp drei Jahre nach dem letzten Vorfall konnte die Privatklägerin noch detaillierte Aussagen machen. Nota bene hat sie keine pauschalen Anschuldigungen gegen den Beschuldigten erhoben, sondern dessen Handlungen differenziert und ebenfalls konstant umschrieben, ohne dabei jedoch stereotype oder auswendig gelernt erscheinende Aussagen zu machen. So gab sie in jeder Einvernahme an, dass es zu insgesamt drei Vorfällen gekommen sei, die sie dann anhand von Ereignissen auch zeitlich genau einordnen konnte. Sie schilderte den ersten Vorfall vom

#### **E. 29**

Juni 2019 (pag. 150, 2. Absatz). Weiter verneinte sie die Frage, ob der Beschuldigte ihr gedroht habe (pag. 153 Z. 51 f.) und führte auch aus, dass es nicht so gewesen sei, dass sich der Beschuldigte jemals Analverkehr gewünscht hätte (pag. 153 Z. 83 f.). Weiter gestand B.\_\_\_\_\_ auch Wissens- oder Erinnerungslücken ein. Sie gab zu, nicht sagen zu können, ob der Beschuldigte sie anlässlich des ersten Vorfalls mit dem Penis bereits am Körper

#### **E. 30**

berührt habe oder nicht, und präziserte, sich nur mit dem Finger sicher zu sein. Dadurch entlastete sie den Beschuldigten wiederum, indem sie aussagte, dass er hierbei im Begriff gewesen sei, mit seinem nackten Penis in sie einzudringen, was er letztlich jedoch nicht getan habe (pag. 149 1. und 5. Abschnitt, pag. 160 f.). Sehr differenziert gab sie auch an, anlässlich des dritten Vorfalls nicht mitbekommen zu haben, wie der Beschuldigte sie angefasst und seinen Penis in sie eingeführt habe, sondern einfach ab dem stechenden Schmerz im Anus aufgewacht zu sein, womit sie die Frage, ob sie es mitbekommen habe, mit ja und nein beantworten müsse (pag. 169 RZ 445 ff.). Auch hinsichtlich der Anzahl der Vorfälle gab sie an, es seien mit Sicherheit drei gewesen, da sie bei diesen aufgewacht sei, darüber hinaus wisse sie es schlicht nicht (pag. 150). Es wäre aufgrund der konkreten Fragestellung für die Privatklägerin ein Leichtes gewesen, zusätzliche Vorfälle und/oder darüber hinausgehende Gewaltanwendungen zu erfinden oder den Beschuldigten pauschal als Lügner hinzustellen, worauf sie jedoch verzichtet hat. Dieser sowie der weitere Umstand, dass sie sich nicht unmittelbar nach dem letzten Vorfall selbst zur Polizei begeben hat, um den Beschuldigten anzuzeigen, sondern ihn vielmehr direkt per WhatsApp damit konfrontierte, sprechen damit klar gegen ein allfälliges Rachemotiv. Und auch wenn D.\_\_\_\_\_ in ihren Einvernahmen ausgesagt hat, dass sie den Beschuldigten «hasse», so sei darauf hinzuweisen, dass sie in ihrem eigenen Namen ja ebenfalls ein Strafverfahren gegen ihn eröffnen liess und darüber hinaus keinerlei Beeinflussungstendenzen von ihr gegenüber B.\_\_\_\_\_ auszumachen sind (vgl. zu ihrer Aussagenwürdigung hiernach). Für die Glaubhaftigkeit der Aussagen der Privatklägerin spricht weiter, dass sie ihr eigenes Verhalten nicht beschönigt, sondern sich noch eher selbst

belastet und auch von sich aus unumwunden Tatsachen eingestanden hat, die allenfalls auch ein gewisses Misstrauen in ihre generelle Glaubwürdigkeit bergen könnten. So gestand sie bereits zu Beginn der ersten Einvernahme von sich aus ein, ihre Notizen zu den Vorfällen vom 29.06.2019 und 05.07.2019 erst einige Tage vor der Einvernahme als Gedankensstütze verfasst zu haben und räumte auch gleich ein, an einer Borderline-Erkrankung und 2. Persönlichkeit und damit an Konzentrationsschwierigkeiten zu leiden (pag. 147). Zwar finden sich in ihren Chatnachrichten gewisse Übertreibungen beziehungsweise unwahre Behauptungen, doch anlässlich der Einvernahmen gestand sie unumwunden ein, dass sie gegenüber dem Beschuldigten bloss geblufft habe, dass sie sich nach dem letzten Vorfall körperlich habe untersuchen lassen und dass hiervon eine Videoaufnahme existiere, was jedoch beides nicht zutrefte (pag. 152, 155, 167). Damit kann im Gegensatz zur Auffassung der Verteidigung nicht von einem Lügensignal gesprochen werden, da sie gegenüber den Strafverfolgungsbehörden auf Anhieb transparent angab, dass es sich dabei um inhaltlich falsche Chatnachrichten an den Beschuldigten gehandelt habe. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass sie den Beschuldigten damit zu einem Geständnis bewegen wollte. Introspektiv gab sie ausserdem zu, dass sie den Beschuldigten am Abend des 28.07.2019 eigentlich nicht habe bei sich haben wollen (was nota bene auch dem WhatsApp Chat entnommen werden kann), aber auch nicht habe allein sein können, weshalb er dann bei ihr habe bleiben dürfen (pag. 151, 161, 164). Erklären konnte sie dies nachvollziehbar damit, dass wenn sie psychisch kaputt sei, sie Nähe brauche und deshalb vielleicht näher zum Beschuldigten gerutscht sei (pag. 165 RZ 312 f. sowie gleichlautend WhatsApp Nachricht vom 29.07.2019 02:00:56 Uhr (pag. 195): [Ich wahr im koma schlaf das winzige was ich gemacht habe ist ich an dich gedrückt weil ich nähe brauchte]). Auf Vorhalt der Aussage des Beschuldigten, wonach er nur an ihr herumgespielt habe, wenn sie dies gewollt habe, antwortete sie differenziert, dass es in der Zeit ihrer Beziehung schon Situationen gegeben habe, in denen sie die Intimitäten auch gewollt habe, dass dies aber nach dem ersten Vorfall nicht mehr der Fall gewesen sei (pag. 165). Auch hier verzichtete die Privatklägerin auf eine übermässige Belastung des Beschuldigten und zeigte ein selbstreflektiertes Aussageverhalten. Weiter belastete sie sich selbst mit dem Eingestehen von regelmässigem Cannabis- und gelegentlichem Alkoholkonsum

### **E. 31**

(pag. 150, 154, 167 f., 858). Die Privatklägerin versuchte also weder, sich selbst in ein besseres Licht zu rücken, noch, den Beschuldigten zu diskreditieren, was ihre Aussagen glaubhaft macht. Als weitere Realkennzeichen sind die Schilderungen nebensächlicher Einzelheiten hervorzuheben. So schilderte sie beispielsweise, dass sie sich nach dem ersten Vorfall dem Beschuldigten gegenüber distanziert gezeigt und ihm auch keine Herzen mehr auf sein Handy geschickt habe (pag. 149), nach dem zweiten Vorfall habe sie dann auch ihr Profilbild geändert (pag. 163). Ausserdem erzählte sie vom Eklat vom 25.07.2019, bei welchem ihr der Beschuldigte eingestand, dass er sie (indirekt) habe observieren lassen (pag. 151), was entgegen dem Abstreiten des Beschuldigten auch dem Nachrichtenverkehr vom selben Tag entnommen werden kann (vgl. pag. 191). Auch wenn diese Einzelheiten für den Kernsachverhalt unbedeutend scheinen, vermögen sie in ihrer Gesamtwürdigung ein in sich stimmiges, ganzheitliches und sachlogisches Bild abzugeben [Anm. Kammer: pag. 1003 ff.; S. 43 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung]. Eindrücklich ist zudem wie die Privatklägerin Gesprächsinhalte (sinngemäss) gleichbleibend wiedergeben konnte. So führte sie anlässlich der polizeilichen Einvernahme aus, dass der Beschuldigte sie am 28. Juli 2019 gefragt habe, ob er da sei, weil sie dies wirklich möchte oder nur, weil sie nicht

allein sein könne, worauf- hin sie geantwortet habe, sie könne nicht allein sein. Seine Antwort darauf sei dann gewesen, «na toll» (pag. 151, letzter Absatz). Gleich schilderte sie die Situation an- llässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme, wobei sie seine Antwort mit «ja super» zitierte (pag. 164 Z. 259 ff.). Weiter führte sie in beiden Befragungen iden- tisch aus, dass der Beschuldigte wisse, dass der Anus für sie ein «Aus- und kein Eingang» sei (pag. 153 Z. 77 f., pag. 164 Z. 266 f.) Zusammengefasst erweisen sich die Aussagen der Privatklägerin damit als kon- stant, stimmig, differenziert, emotional schwingungsfähig und widerspruchsfrei. Ihre Darlegung des Rahmen- und Kerngeschehens weist einen hohen Detaillierungs- grad auf und ist logisch stringent. Sie konnte verknüpft mit Emotionen erzählen, was ihr widerfahren ist und wie sich dabei gefühlt hat. Im Gegensatz zum Beschul- digten verstrickt sie sich nicht in Widersprüche und sucht auch keine Ausflüchte. Wie die Vorinstanz zu Recht festhielt, sind ihre Aussagen geprägt von Eingeständ- nissen von Wissens- und/oder Erinnerungslücken, von Schilderungen nebensächli- cher Einzelheiten, Selbstbelastungen und insbesondere von fehlenden übermüssi- gen Belastungen des Beschuldigten. Ihre Aussagen sind demnach glaubhaft. Dar- auf kann abgestellt werden.

## **E. 32**

falls keine zu entnehmen, denn sie schilderte einzig den dritten Vorfall und gab an, keine Kenntnis von weiteren Vorfällen zu haben (pag. 179). Sie gestand Wissenslücken ein indem sie aussagte, das sei alles, was sie vom Vorfall wisse und vom Inhalt der darauffolgenden Diskussion zwischen dem Beschuldigten und der Privatklägerin habe sie keine Kenntnis. Damit ist verwiesen auf die obigen Ausführungen auszuschliessen, dass es sich um einen Racheakt von D. \_\_\_\_\_ gegen den Be- schuldigten handelt oder diese B. \_\_\_\_\_ beeinflusst haben soll. Naturgemäss ist den Aussagen von D. \_\_\_\_\_ für die eigentliche Beweiswürdigung jedoch nichts weiter zu entnehmen, nachdem diese einzig die Ausführungen von B. \_\_\_\_\_ wiedergeben und der Natur der Sache folgend keine eigenen Wahrnehmungen aus erster Hand machen konnte. Die Kammer teilt diese Schlussfolgerung. Die Strafkägerin schilderte – überein- stimmend mit den Aussagen der Privatklägerin – dass der Beschuldigte immer wieder auf dem Gelände aufgetaucht sei, was die Privatklägerin gestresst habe und sie dann immer wieder in ein Loch gefallen sei, wenn sie ihn gesehen habe (pag. 178 Z. 34 ff.) und dass die Privatklägerin die Misshandlungen zunächst nicht mitbekommen habe bis sie dann aufgewacht sei (pag. 178 Z. 39 ff.). Anlässlich der erstinstanzlichen Befragung führte sie dann nochmals aus, die Privatklägerin habe ihr erzählt, dass der Beschuldigte sie im Schlaf missbraucht habe (pag. 866 Z. 9). Hingegen gab sie – entgegen den Ausführungen der Privatklägerin – an, dass die- se wie in einen bipolaren Zustand gefallen sei, wobei der Beschuldigte sie dann von hinten in den After missbraucht habe und dass sich die Privatklägerin nach dem Vorfall habe untersuchen lassen, wobei der Arzt festgestellt habe, dass sie sehr viele Risse im After gehabt habe, was klar der Aktenlage widerspricht. Es stellt sich zudem die Frage, weshalb die Strafkägerin den Kontakt zur Privatklägerin im März 2020 suchte (pag. 178 Z. 23 ff.). Allerdings tut das der Glaubhaftigkeit der Aussagen der Privatklägerin in Anbetracht der hohen Aussagequalität keinen Ab- bruch, selbst wenn davon ausgegangen werden sollte, dass die Strafkägerin (auch) dazu beigetragen hat, dass es zur Anzeigeerstattung kam. Schliesslich machte die Strafkägerin auch kein Geheimnis daraus, dass sie der Privatklägerin gesagt habe, dass man das anzeigen sollte (pag. 866 Z. 20).

### **E. 32.1**

Vorliegen eines Katalogdelikts / Vorgehen Der Beschuldigte ist deutscher Staatsangehöriger. Er ist somit Ausländer im Sinne von Art. 66a Abs. 1 StGB und wird mit vorliegendem Urteil unter anderem wegen Schändung gemäss Art. 191 StGB verurteilt. Dabei handelt es sich um ein Kata- logdelikt (Art. 66a Abs. 1 Bst. h StGB), was im Regelfall die obligatorische Landes- verweisung (Art. 66a Abs. 2 StGB e contratrio) nach sich zieht. Im Folgenden gilt es anhand der unter Ziff. VII.31. erwähnten Kriterien zu prüfen, ob beim Beschuldigten allenfalls eine Ausnahme greift, die einer obligatorischen Landesverweisung entgegensteht. Ausschlaggebend dafür ist zunächst, ob ein schwerer persönlicher Härtefall vorliegt (Ziff. VII.32.2 unten). Sollte dies bejaht werden, wäre in einem weiteren Schritt zu klären, ob die privaten Interessen des Beschuldigten am Verbleib in der Schweiz gegenüber den öffentlichen Interessen an einer Landesverweisung überwiegen (Ziff. VII.32.3 unten).

### **E. 32.2**

**Härtefallprüfung** Die Vorinstanz hat sich mit den massgebenden Kriterien auseinandergesetzt und einen persönlichen Härtefall des Beschuldigten mit überzeugender Begründung verneint. Auf die entsprechenden Ausführungen kann vorab verwiesen werden (pag. 1091 ff.; S. 131 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Nachfolgend werden ergänzend und präzisierend die einzelnen Punkte der Härtefallprüfung nochmals beleuchtet.

#### **E. 32.2.1**

**Aufenthaltsdauer des Beschuldigten in der Schweiz** Der Beschuldigte ist am \_\_\_\_\_ in BO. \_\_\_\_\_/Deutschland geboren. Er wuchs dort gemäss eigenen Angaben bei seinen Eltern auf und besuchte zehn Jahre die Gesamtschule (pag. 107 Z. 23 ff., pag. 189 Z. 386, pag. 398). Danach habe er die polytechnische Oberschule besucht und anschliessend eine Ausbil- dung/Lehre zum Automechaniker absolviert (pag. 107 Z. 26, pag. 189 Z. 387 f.). Darauf folgend habe er zunächst ein bis zwei Jahre in der Spedition seines Vaters und anschliessend für zehn bis 12 Jahre für verschiedene Firmen als Maschinen- bauer, Fließbandarbeiter usw. temporär gearbeitet (pag. 189 Z. 391 ff.). Im März 2013 reiste er im Alter von 36 Jahren in die Schweiz, um hier eine Arbeitsstelle an-

79 zutreten. Entsprechend wurde ihm per 1. August 2013 eine bis zum 31. Juli 2018 befristete Aufenthaltsbewilligung B (Ausweis B EU/EFTA) erteilt (pag. 35 Z. 772 f., pag. 343, pag. 399, pag. 401, pag. 435 f.). Vom 15. Februar 2014 bis Sommer 2015 verbüsste der Beschuldigte in Deutschland eine Haftstrafe und kam danach zurück in die Schweiz (pag. 365 ff., pag. 381 f.). Nachdem er im Oktober 2016 in Deutschland erneut inhaftiert worden war, wurde er von der Fremdenkontrolle AF. \_\_\_\_\_ per 1. Oktober 2016 nach Deutschland abgemeldet (pag. 401, pag. 429), womit dessen Aufenthaltsbewilligung (vorübergehend) erlosch (vgl. pag. 446). Nachdem der Beschuldigte seine rund fünfmonatige Haftstrafe in Deutschland verbüsst hatte (vgl. dazu pag. 35 Z. 783 ff.), reiste er im Februar 2017 erneut in die Schweiz ein, woraufhin dessen Aufenthaltsbewilligung B, gültig bis am 31. Juli 2018, am 15. November 2017 reaktiviert wurde (pag. 466). Mit Verfügung vom 5. Juni 2019 wurde das Gesuch des Beschuldigten um Umwandlung der Auf- enthaltsbewilligung in eine Niederlassungsbewilligung abgewiesen (pag. 503 ff.); jedoch wurde dessen Aufenthaltsbewilligung aufgrund seiner im Januar 2018 auf- genommenen selbständigen Erwerbstätigkeit gleichentags um fünf Jahre verlängert (pag. 506 und pag. 540). Das vom Beschuldigten gegründete Einzelunternehmen «AD. \_\_\_\_\_» wurde per 18. Januar 2018 ins Handelsregister eingetragen (pag. 48). Mit

Entscheid vom 30. Januar 2019 wurde über den Beschuldigten, Inhaber der Einzelfirma «AD. \_\_\_\_\_», am 30. Januar 2019 der Konkurs eröffnet (pag. 45 ff.). Dementsprechend wurde mit Schreiben vom 10. Juni 2021 der Widerruf der Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA zur selbständigen Erwerbstätigkeit und die Wegweisung aus der Schweiz in Aussicht genommen; dem Beschuldigten wurde diesbezüglich das rechtliche Gehör gewährt (pag. 346 ff.). Am 6. Mai 2021 wurde das Widerrufs- und Wegweisungsverfahren eingestellt, da der Beschuldigte in der Schweiz mittlerweile erneut einer unselbständigen Erwerbstätigkeit nachging (pag. 583.1, pag. 1286). Gemäss dem Zentralen Migrationsinformationssystem ZEMIS war seine Aufenthaltsbewilligung EU/EFTA bis am 5. Juni 2024 gültig. Diese sei jedoch per 3. Mai 2023 infolge «automatisierten Wegzug ins Ausland» erloschen (pag. 1286). Anlässlich der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte aus, dass er am 20. Juni 2024 einen Verlängerungsantrag beim Migrationsamt Fribourg gestellt habe (pag. 1348 Z. 25 ff.). Seinem B-Ausweis ist zudem zu entnehmen, dass dieser bis zum 5. Juni 2024 gültig war (pag. 1383).

### **E. 33**

drücklich präzisiert, aufgepasst zu haben, dass er nicht in ihrem «Arsch war», da er genau wisse, dass sie das hasse (vgl. pag. 195). Dem (naturgemäss) nackten Bestreiten des Beschuldigten und Beteuern, dass er selber nicht auf «diese Scheisse» (wie er selber Analsex nennt) stehe, steht so- dann ein detailliertes, stimmiges und erlebnisbasiert wirkendes, glaubhaftes Aussagengefüge der Privatklägerin entgegen. Aufgrund der bereits hiervoor zitierten glaubhaften Aussagen der Privatklägerin (wonach sie wisse, wie sich Sperma «in der Fotze» anfühle, dies «im Arsch aber etwas ganz Neues» sei, sie eine Woche lang vor Schmerzen im Anus nicht richtig habe sitzen können, sie Angst gehabt habe, ihr Darm könnte «platzen», ihre Befürchtungen, dass Essen nur zu noch mehr Stuhlgang führen würde sowie ihre bildliche Beschreibung von Blut und Sperma in ihrer Unterhose sowie das Auslaufen aus ihrem After unmittelbar nach dem Vorfall) und weiter ihrer Aussage, wonach sie den Beschuldigten auch angezeigt hätte, wenn er sie vaginal penetriert hätte (pag. 153), ist beweismässig erstellt, dass die Penetration in der Nacht vom 28. auf den 29.07.2019 anal stattgefunden hat. Entgegen der Verteidigung kann zudem aus einer fehlenden Untersuchung und Behandlung nicht darauf geschlossen werden, die Privatklägerin nehme es mit der Wahrheit nicht so genau, zumal auf eine Analpenetration zurückzuführende Schmerzen im Anus nicht zwangsläufig zu einer Entzündung und damit zu Behandlungsbedarf führen müssen. An der von der Vorinstanz vorgenommenen Schlussfolgerungen ändern denn auch die vom Beschuldigten anlässlich der oberinstanzlichen Verhandlung eingereichten Schreiben – angeblich verfasst von seinen (Ex-)Partnerinnen – nichts, worin im Wesentlichen ausgeführt wird, der Beschuldigte praktiziere keinen Analverkehr und sei kein Vergewaltiger (pag. 1377, pag. 1379 f.). Auf Nachfrage und Hinweis auf offensichtliche Unstimmigkeiten und Auffälligkeiten in diesen Schreiben war der Beschuldigte zu keiner Klärung bereit, im Gegenteil, er bestätigte die angebliche Urheberschaft der Dokumente ausdrücklich (pag. 1353 f.). In den Akten finden sich genügend vom Beschuldigten verfasste Beispielschreiben, welche deutlich machen, aus welcher Feder die drei vorgelegten Briefe stammen; erstens nicht aus drei verschiedenen und mit grösster Wahrscheinlichkeit aus derjenigen des Beschuldigten selbst. Dies wird deutlich anhand der zahlreichen Schreibmuster und Unterschriften, welche vom Beschuldigten stammen und aktenkundig sind. Zunächst fällt auf, dass sich sowohl die charakteristischen Schreibfehler «das» (anstatt «dass») und «denn» (anstatt «den») als auch

die auffallend falsche Zeichensetzung in den drei eingereichten Schreiben (pag. 1377, pag. 1379 f.) – wo- nach zwischen einem Punkt/Koma und einem Wort entweder kein Leerschlag oder dieser jeweils vor anstatt nach dem Satzzeichen folgt – auch in den Nachrichten des Beschuldigten an die Privatklägerin und Y. \_\_\_\_\_ sowie in weiteren Schreiben des Beschuldigten wieder findet (vgl. pag. 191 ff., pag. 80 ff. und z.B. im mit «Widerspruch» betitelten Schreiben an die Beschwerdekammer des Kantons Bern vom 12. April 2024 [edierte Akten EO 24 4701, nachfolgend zit. edierte Akten EO]). Exemplarisch sei zudem das Schreiben in den Migrationsakten vom 24. September 2017 erwähnt (pag. 451), welches nebst dem Schreibfehler «denn» (anstatt «den») – auch die gleiche Computerschrift, das gleiche «MFG», gefolgt vom Namen, sowie das gleiche Kurzzeichen in der Unterschrift enthält, und dies notabene sieben Jahre bevor die angebliche Z. \_\_\_\_\_ am 20. Juni 2024 (pag. 1379) den eingereich-

### **E. 34**

ten und mit dem Schreiben vom 24. September 2017 in vielen Aspekten übereinstimmenden Brief verfasst haben soll. Weiter geht aus dem Unterschriftenvergleich hervor, dass beispielsweise die Unterschrift im Schreiben der angeblichen AA. \_\_\_\_\_ (pag. 1377) zu ihrer tatsächlichen Unterschrift (vgl. pag. 537; Ergänzungsvereinbarung des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 4. September 2017) keine Ähnlichkeit aufweist, dies ganz im Gegensatz zu derjenigen des Beschuldigten (vgl. pag. 479; undatiertes Gesuch an den Migrationsdienst des Kantons Bern, mit «Widerspruch» betiteltes Schreiben an die Beschwerdekammer des Obergerichts des Kantons Bern vom 12. April 2024 [edierte Akten EO]). Zwar ist keine Vergleichsunterschrift von AB. \_\_\_\_\_ aktenkundig, allerdings weist auch diese Unterschrift (vgl. pag. 1380) Ähnlichkeiten zu derjenigen des Beschuldigten im Schreiben an den Migrationsdienst des Kantons Bern vom 6. Juni 2018 (pag. 468 f.) auf. Aufgrund der gleichen notorischen Schreib- und Tippfehler, der Schriftart, des Schreibstils, des überzeichneten Inhalts, der undatierten Mails an die Ex-Ehepartnerinnen, wonach der Beschuldigte sie um Bestätigung ersucht, dass er keinen Analverkehr praktiziere (pag. 1376, pag. 1378), der fehlenden Sendedaten und -bestätigungen sowie der Weigerung des Beschuldigten, seine angeblichen E-Mail-Nachrichten an die beiden Frauen offen zu legen (vgl. pag. 1353), bezweifelt die Kammer, dass diese drei Bestätigungen tatsächlich von den angeblichen Verfasserinnen stammen, wobei auch höchst fraglich ist, ob sie überhaupt in Kenntnis über die Verwendung ihrer Namen in diesem Zusammenhang gesetzt wurden. Nach dem Gesagten kommt dem Inhalt dieser Dokumente daher keinen Beweiswert zu. Im Gegenteil, so haben sie das Bild abgerundet, welches sich bereits aus den Akten und der oberinstanzlichen Befragung des Beschuldigten gezeigt hat, nämlich, dass auf seine Aussagen und Darlegungen nicht abgestellt werden kann. Körperposition Die Verteidigung hat die Glaubhaftigkeit der Aussagen der Privatklägerin anlässlich der Hauptverhandlung namentlich durch den Hinweis in Zweifel zu ziehen versucht, dass die Privatklägerin stets behauptet habe, anlässlich des Vorfalls auf dem Bauch gelegen zu haben – wobei sich der Beschuldigte schliesslich auf ihrem Rücken befunden haben soll, als er sie penetriert habe –, dahingegen im Patientenbericht von Dr. pract. R. \_\_\_\_\_ vom 04.05.2020 festgehalten sei, dass die Privatklägerin vielmehr auf dem Rücken gelegen habe (vgl. pag. 142). Auf Vorhalt dieses angeblichen Widerspruchs hat die Privatklägerin an ihrer Version der Bauchlage festgehalten (pag. 164). Schliesslich schrieb ihr sogar der Beschuldigte am 29.07.2019 um 02:33:07 Uhr (pag. 196) unmittelbar nach dem Vorfall: [(...) du lagst auf dem bauch auf meinem arm] und machte auch im Laufe des Verfahrens keine präzi-

sierenden Aussagen mehr zu ihrer Position. Das Gericht geht demnach in Übereinstimmung der Parteien von Bauchlage aus. Auch wenn es vorliegend primär weder auf die Art der Penetration, noch auf die Körperposition der Privatklägerin ankommt, lassen sich ihre diesbezüglichen Ausführungen in ein stimmiges und nachvollziehbares Gesamtbild einfügen. Ob sie dies gegenüber ihrem Arzt unklar oder unterschiedlich geschildert oder dieser es falsch verstanden oder wiedergegeben hat, kann hier offen bleiben [Anm. Kammer: pag. 1006; S. 46 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung]. Neben den von der Vorinstanz zitierten Nachrichten des Beschuldigten sprechen auch seine weiteren (schriftlichen) Schilderungen für eine Bauch- und gegen eine

### **E. 35**

Rückenlage der Privatklägerin: «[...] mein zweiter arm hat dein rücken gestreichelt. [...] und hast dein hintern leicht angehoben. [...] du hast dein hintern immer höher gegen mich gedrückt. [...] als ich dir dann denn rücken geküst habe [...]» (pag. 196: Nachricht vom 29. Juli 2019, 02:33 Uhr) und «[...] streckst dein hintern hoch [...]» (pag. 197: Nachricht vom 29. Juli 2019, 02:58 Uhr). Auch die Darlegung der Privatklägerin, wonach sie sich vor dem Einschlafen von ihm abgedreht habe (pag. 152, 6. Absatz), stimmt sinngemäss mit ihrer späteren Aussage überein, wonach sie auf der Seite auf dem Bauch gelegen sei, als sie eingeschlafen sei (pag. 164 Z. 262 f.). Zustand Weiter stehen sich die Ausführungen der Parteien zum Zustand der Privatklägerin während dem Analverkehr in der Nacht vom 28. auf den 29.07.2019, also ob sie zu diesem Zeitpunkt bei vollem Bewusstsein war oder sich im Schlaf oder allenfalls in ihrer 2. Persönlichkeit befunden hat, diametral entgegen. Die Aussagen des Beschuldigten hierzu sind wie bereits ausgeführt äusserst widersprüchlich, wobei er sich nicht nur von Einvernahme zu Einvernahme widerspricht, sondern darüber hinaus auch in seinen eigenen Chatnachrichten an die Privatklägerin. Er konnte dem Gericht nicht nachvollziehbar erklären, wie die Privatklägerin, die unmittelbar vor dem Vorfall einige Joints geraucht sowie eine halbe Flasche beziehungsweise mindestens ein Glas Whisky konsumiert haben soll, «hellwach» und «voll und ganz bei der Sache» also «ganz normal» und nicht etwa schläfrig, gleichzeitig aber hysterisch und doch ruhig gewesen sein soll, nachdem diverse Chatnachrichten vorliegen, in denen er ihr mehrmals unmissverständlich per WhatsApp schrieb, dass sie «im Komaschlaf» gewesen sei und erst «verwacht» sei, als er seinen Penis rausgezogen habe sowie dass sie ihn im Moment des Herausnehmens des Penis «doof angeschaut und gefragt habe, warum er sie gevögelt habe» sowie abschliessend am 04.08.2019 um 12:12:56 Uhr (pag. 203): [wenn du an diesem besagtem abend alles mitbekommen hast was angeblich gelaufen ist wieso hast du dann nicht sofort was gesagt oder dich gedreht wie es sonst gemacht hast? Du weist nämlich nicht was an dem abend gelaufen ist bis du verwacht bist als ich aufgehört habe dich zu vögeln (...)]. Gestützt darauf sowie auf die differenzierten und glaubhaften Aussagen der Privatklägerin ist erstellt, dass sich die Privatklägerin anlässlich des Analverkehrs nicht bei vollem Bewusstsein befunden hat [Anm. Kammer: pag. 1006 f.; S. 46 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung]. Mit Blick auf die einleitenden Ausführungen zur Aussagefähigkeit/Aussagetüchtigkeit der Privatklägerin kann zunächst ausgeschlossen werden, dass sie sich zu diesem Zeitpunkt im Zustand der Dissoziation befand und damit allenfalls keine Erinnerung mehr hat (vgl. Ziff. IV.10.6.2 hiervor). Aus den stimmigen Aussagen der Privatklägerin geht zudem klar hervor, dass sie auch nicht in das von ihr als «2. Persönlichkeit» beschriebene verfiel – wobei sie diesen Zustand ohnehin nicht als Zustand der Dissoziation, sondern der Aggressivität charakterisierte – sondern nach stundenlanger Diskussion mit dem Beschuldigten, einem Nervenzusammenbruch und

kompletter Erschöpfung in einen Tiefschlaf, oder überhaupt in einen Schlaf fiel und erst aufgrund des Schmerzes in ihrem Anus erwachte (vgl. pag. 151, vierter Absatz; pag. 152, vierter Absatz; pag. 161 Z. 130 ff.; pag. 164 Z. 264 ff.). Der Beschuldigte bestätigt zudem selbst – und zwar schriftlich – dass er in ihr gekommen sei und sie kurz darauf erwacht sei (pag. 197). Hierzu hat er wiederholt widersprüchliche Aussagen gemacht und ging sogar so weit zu behaupten, die Privatklägerin habe ihn verführt und sei auf ihn draufgessen. Insgesamt ist damit

### **E. 36**

erstellt, dass die Privatklägerin eben gerade nicht in einen krankheitsbedingten Zustand verfiel, sondern aus reiner Erschöpfung wegen den vorgängigen Erlebnissen, (tief) schlief. Damit ist festzustellen, dass sie während diesem Vorfall geschlafen hat. Nachdem ein übermässiger Alkohol- oder Drogenkonsum aufgrund der klaren Erinnerungen der Privatklägerin ausgeschlossen werden kann, kann offen gelassen werden, ob sie zusätzlich zum Schlaf auch noch unter dem Einfluss von Cannabis und Alkohol stand [Anm. Kammer: pag. 1007 f.; S. 47 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung]. Die Privatklägerin führte gleichbleibend aus, dass sie einen Joint (am Nachmittag) geraucht habe, bevor der Beschuldigte gekommen sei (pag. 168 Z. 401, pag. 154 Z. 102 f., pag. 858 Z. 22 f.), wobei sie dies jeden Abend mache (pag. 167 Z. 391). Während der Zeit als sie zusammen gewesen seien und es zu den Übergriffen gekommen sei, habe sie vielleicht einmal einen Smirnoff oder einen Whiskey konsumiert, mehr aber nicht (pag. 168 Z. 393 ff., pag. 858 Z. 35 ff.). Zudem führte sie aus, dass sie zwar ab und zu einen Joint rauche, es aber nie so gewesen sei, dass sie so viel geraucht hätte und deswegen nicht aufgewacht wäre (pag. 150, 6. Absatz). Den Vorwurf des Beschuldigten, wonach sie sehr viel gekiffert und dazu auch sehr viel Alkohol getrunken habe, stritt sie erst gar nicht ab, relativierte aber, dass sie dies getan habe, nachdem der Beschuldigte ihr das angetan habe (pag. 858 Z. 30 ff.). Aufgrund des regelmässigen Konsums und mit Blick auf die vergleichbar geringe Menge kann ausgeschlossen werden, dass sie – wie in der Anklageschrift umschrieben – evtl. unter Cannabis- und Alkoholeinfluss stand, und deshalb weder in der Lage war einzuwilligen noch sich dagegen zur Wehr zu setzen. Mit Blick auf die widersprüchlichen Aussagen des Beschuldigten, seinen im Gegensatz dazu aber sehr eindeutigen Nachrichten und den glaubhaften Angaben der Privatklägerin kommt die Kammer daher zum Schluss, dass sich die Privatklägerin im Zeitpunkt der Analpenetration durch den Beschuldigten im Zustand des Schlafens befand. Erkennbarkeit des Zustands Die Vorinstanz führte dazu Folgendes aus (pag. 1008 f.; S. 48 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung): Nachdem feststeht, dass sich die Privatklägerin anlässlich des letzten Vorfalls im Schlaf befand, ist weiter beweismässig abzuklären, ob dieser Zustand für den Beschuldigten erkennbar war oder zu- mindest hätte erkennbar sein müssen. Die Verteidigung machte geltend, die Privatklägerin werfe dem Beschuldigten ja selber vor, allenfalls gar nicht bemerkt zu haben, dass er sie anal penetriert habe, womit es ohnehin an dessen (Eventual-)Vorsatz fehle (pag. 895). Damit spielt die Verteidigung auf die bereits erwähnte Aussage der Privatklägerin an, wonach sich der Beschuldigte bis heute sicher sei, dass er vaginal bei ihr eingedrungen sei, was aber falsch sei (vgl. pag. 152). Unmittelbar nach dem Vorfall schrieb die Privatklägerin dem Beschuldigten um 02:00:56 Uhr (pag. 195): [(...) Du hattest genug sex mit mir sas du gewusst hast das isch schlafe den wen ich wach gewesen wäre hätte ich gesagt nein hör auf. Ich habe schon befoh ich eingeschlafen bin nein gesagt und du hast gesagt du befummelst nicht (...) Das hatten wir schund und du qarst einfach zu geil und wolltest sex mit mir und hast nicht mal gemwrkt das du mich in den arach gefiggt hast.. (...)] und wenig

später um 02:47:04 Uhr (pag. 196): [(...) Aber wir hatten das Thema schon öfters das wenn ich schlafte das ich im Komma

### **E. 37**

schlaff bin und ich das nicht mitbekomme und ja für mich sieht das so auch als hättest du das so ausgenutzt weil du einfach übergwilt wahrst. Du hast ja schon am Anfang mein Arsch gestreichelt und ich habe nein geantwortet. (...), woraufhin ihr der Beschuldigte um 03:02:55 Uhr antwortete (pag. 197): [als du eingeschlafen bist und ich dein Hintern streicheln wollte hast du nein gesagt. Dann habe ich denn mein Arm höher genommen und dein Rücken gestreichelt. Ich habe dein Nein respektiert] sowie ein paar Tage später am 03.08.2019 21:39:06 Uhr (pag. 199): [(...) als wir ins Bett gegangen sind habe ich mich an deine Worte gehalten und dich nicht intim gestreichelt. (...) Als ich dann gemerkt habe das du schläfst habe ich auch versucht zu schlafen. Ich muss auch ca. eine Stunde geschlafen haben aber dann bin ich wach geworden weil du an mir rumgespielt hast. Ich hatte dich gebeten aufzuhören aber du hast weiter gemacht. Als ich es dann bald nicht mehr ausgehalten habe hab ich dir denn Arsch gestreichelt. Da hast du mir dein Arsch dann entgegen gedrückt. Dann hast du mein Schwanz in deine Richtung gezogen. Klar war ich nachher auch so geil aber du hast ihn dir selbst reingesteckt]. Der Beschuldigte hat ausserdem in den bereits mehrfach zitierten Chatnachrichten selber geschrieben, dass die Privatklägerin «im Kommaschlaf» gewesen sei, womit sie gar nicht wissen könne, was genau passiert sei und dass sie erst «verwacht» sei als er aufgehört habe «sie zu vögeln». Zudem machte er ihr auch den Vorwurf, dass wenn sie ja wach gewesen wäre, wie sie behauptete, sie sich ja wie sonst auch hätte abdrehen können. Damit ist offensichtlich, dass dem Beschuldigten bewusst war, dass die Privatklägerin am Schlafen war. Ebenfalls wusste er, dass sie in dieser Nacht keine Intimitäten mit ihm austauschen wollte, nachdem sie ihm bereits zu Beginn gesagt hatte, dass er nur bei ihr übernachten dürfe, weil sie gerade nicht allein sein könne und darüber hinaus aus dem hiervor zitierten Chat eindeutig hervorgeht, dass sich die Privatklägerin gegen sämtliche intimen Berührungen – vorwiegend an ihrem Hintern – des Beschuldigten unmissverständlich mündlich zur Wehr setzte, bevor sie schlussendlich einschlieft. Darüber hinaus hatten die Parteien gemäss übereinstimmenden Aussagen auch während ihrer Beziehung nie Analsex praktiziert und der Beschuldigte wusste auch, dass die Privatklägerin dies noch nie gemacht hat und auch nicht machen möchte (vgl. seine WhatsApp Nachricht vom 29.07.2019 um 01:52:38 Uhr (pag. 195): [(...) als ich dann in dir drinnen war habe ich aufgepasst das ich nicht in deinem Arsch war, weil ich genau weiss du hast es (...)]. Auch wenn dem Beschuldigten nicht geglaubt werden kann, dass er nicht gemerkt haben will, dass er die Privatklägerin anal statt vaginal penetriert hat, sei abschliessend darauf hinzuweisen, dass dies letztlich am Umstand nichts ändert, dass er im Wissen darum, dass sie am Schlafen war und sich nicht wie vorgängig gegen seine sexuellen Handlungen zur Wehr setzen konnte, diese dennoch an ihr vorgenommen und sie dadurch missbraucht hat. Die Kammer kann sich dieser Einschätzung vorbehaltlos anschliessen. Vorfälle vom 29. Juni 2019 und 5. Juli 2019 Die Vorinstanz führte weiter Folgendes aus (pag. 1009 f.; S. 49 f. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung): Bezüglich der ihm zusätzlich vorgeworfenen Vorfälle vom 29.06.2019 und vom 05.07.2019 ist der Beschuldigte in seinen Aussagen zwar insofern konstant geblieben, als er bis zuletzt jegliche sexuellen Handlungen gegen den Willen der Privatklägerin abgestritten hat. Dieser Umstand täuscht freilich nicht darüber hinweg, dass der Beschuldigte im Chatverkehr mit der Privatklägerin gleich an mehreren Stellen Ausführungen machte, die bestätigen, dass das durch ihn ungewollte Anfassen der Privatklägerin im Gegensatz zu seinen pauschalen Beteuerungen

doch ein Thema war. So schrieb er ihr in den hiervor zitierten Nachrichten, dass er ihr «nein» zum Streicheln des Hinterns am 28./29.07.2019 respektiert habe. Dass es ebenfalls bereits vor diesem letzten Vorfall zu intimen Berührungen kam, mit denen die Privatklägerin nicht einverstanden war (mehrfaches Anfassen an den Brüsten oberhalb

### **E. 38**

und unterhalb der Kleider, in den Schritt fassen, etc.), hat sie glaubhaft und konstant geschildert. Da- bei hat sie es wie bereits ausgeführt unterlassen, den Beschuldigten übermässig zu belasten und konnte den ersten für sie entscheidend zu weit gehenden Vorfall (erstes Mal Einführen des Fingers in ihre Vagina während dem Schlaf sowie Versuch, sie mit dem Penis zu penetrieren) zeitlich an den Samstag 29.06.2019 knüpfen, wobei sie damals mit dem Beschuldigten noch in einer Beziehung ge- wesen sei und mit diesem frühmorgens hätte aufstehen sollen, um gemeinsam nach Deutschland zu fahren. Der Beschuldigte bezog sich ebenfalls auf diesen Morgen und bestätigte, dass er sie habe wecken wollen, weil sie gemeinsam nach Deutschland hätten fahren sollen, bestritt jedoch, sie gefin- gert zu haben und gab übereinstimmend an, schliesslich alleine gefahren zu sein (pag. 184). Die Pri- vatklägerin erhob weder pauschale, noch übertriebene Anschuldigungen, sondern schilderte konstant und erlebnisbasiert, indem sie den Beschuldigten auch in Schutz nahm (keine weitergehende Gewalt- anwendung, er habe sofort aufgehört, wenn sie signalisiert habe, dass sie es nicht wollte) und belas- tete sich auch selbst indem sie zugab, dem Beschuldigten nicht explizit gesagt zu haben, dass sie nicht von ihm angefasst werden wollte, sondern sich einfach weggedreht habe. Auch hierbei schilder- te sie plausibel, wie sie sich dafür in die Decke einwickelte und eine Art «Mauer» erstellte. Diese glaubhafte Schilderung wird sodann auch vom Beschuldigten selbst in seiner Nachricht an die Privat- klägerin vom 04.08.2019 um 12:12:56 Uhr aufgenommen, indem er ihr (bezogen auf den Vorfall vom 28./29.07.2019) schrieb (pag. 203): [(...)wenn du an diesem besagtem abend alles mitbekommen hast was angeblich gelaufen ist wieso hast du dann nicht sofort was gesagt oder dich gedreht wie es sonst gemacht hast? (...)]. Im Gegensatz zu den Ausführungen der Verteidigung ist ihr Aussagever- halten, wonach sie geschlafen habe, aber doch mitbekommen habe, dass der Beschuldigte sie ange- fasst habe und sich schliesslich weggedreht habe, alles andere als widersprüchlich und schliesst auch nicht per se eine Sexualstraftat aus. Logisch nachvollziehbar und konstant erklärte die Privatklägerin nämlich, dass sie am 29.06.2019 aus dem Schlaf aufgewacht sei, als der Beschuldigte seinen Finger aus ihrer Vagina gezogen habe und im Begriff gewesen sei, sein nacktes erigiertes Glied bei ihr ein- zuführen, was er jedoch nicht getan habe. Auch hinsichtlich des Vorfalls vom 05.07.2019 beschrieb sie, dass sie beim Aufwachen den Finger des Beschuldigten in ihrer Vagina gespürt habe. Sie gab zudem auch an, wohl nicht jedes Mal erwacht zu sein, da sie sich manchmal im «Komaschlaf» befin- de, gestand diesbezüglich aber auch nachvollziehbar ein, demnach nicht genau sagen zu können, wie viele Vorfälle insgesamt stattgefunden hätten, sondern nur die drei geschilderten, bei denen sie jeweils aufgewacht sei und die Übergriffe festgestellt habe. Untermauernd ist ihre Nachricht an den Beschuldigten vom 08.07.2019 um 23:32:15 Uhr (pag. 192) – also nur drei Tage nach dem zweiten und rund zwei Wochen vor dem letzten Vorfall – beizuziehen, in welcher sie ihm schrieb: [(...) ich dachte ich sei dir wichtig aber so wie du schreibst hast du dich doch nur in mein körperv verliebt. Sonst hättest du das respektiert was ich gesagt habe. Nei du tuhs es wider und ich bin wider ins lochgefal- len]. Und unmittelbar nach dem Vorfall vom 29.07.2019 präzisierte der Beschuldigte gegenüber der Privatklägerin um 01:52:38 Uhr (pag. 195), gar selber, dass er «schwöre», dass «diesmal» wirklich al- les von

ihr ausgegangen sei und nicht er, sondern wirklich sie angefangen habe zu fummeln. Abschliessende Bemerkungen Unbehilflich ist dabei die Argumentation der Verteidigung, dass die Privatklägerin selbst beschreibe, wie sie gewisse Dinge im Halbschlaf mitbekommen habe, womit sie sinngemäss die Wehrlosigkeit der Privatklägerin in Abrede stellen will. Zwar lassen die Schilderungen der Privatklägerin teilweise darauf schliessen, dass sie vor dem Einführen des Fingers bzw. des Penis Berührungen mitbekommen hat. Allerdings haben die Parteien übereinstimmend ausgeführt, dass Analverkehr für

### **E. 39**

die Privatklägerin nicht in Frage gekommen wäre, weshalb davon auszugehen ist, dass sie dies, sobald sie etwas in diese Richtung wahrgenommen hätte, auch sofort abgewehrt hätte. Der Beschuldigte schrieb ihr zudem unmissverständlich, dass sie nicht wissen könne, was an diesem Abend gelaufen sei und dass sie erst erwacht sei, als er aufgehört habe, sie zu «vögeln» (pag. 203). Des Weiteren geht aus ihren Darlegungen hervor, dass sie teilweise Erlebnisse beim Einschlafen wiedergibt oder aufgrund der Aussagen und Textnachrichten des Beschuldigten sowie aufgrund ihrer bisherigen Erfahrung, wonach er nie seine Finger von ihr haben lassen können, einfach daraus schliesst, dass er sie auch diesmal befummelt haben muss (pag. 149 f., pag. 160 f. Z. 119 ff., pag. 161 Z. 136 ff. und Z. 152 ff., pag. 162 Z. 173 ff. und Z. 194 ff., pag. 196, pag. 857 Z. 22 ff.). Weiter ist davon auszugehen, dass der Beschuldigte die Handlungen (Berühren und Finger/Penis Einführen) nicht einzeln chronologisch nacheinander vorgenommen hat, sondern die Handlungen gleichzeitig/wechselseitig stattgefunden haben. Zudem ist denn auch notorisch, dass die Aufwachphase in der Regel fluid verläuft und man daher nicht von einer Sekunde zur anderen wach ist, je nachdem, in welcher Schlafphase man sich befindet und wie intensiv die körperlichen Einwirkungen sind. Daher ist auch vorstellbar, dass die Privatklägerin zunächst eine gewisse Zeit benötigte, um vom Tiefschlaf in den absoluten Wachzustand zu kommen, wobei sie schon das eine oder andere mitbekommen haben könnte (jedenfalls bei den ersten beiden Vorfällen; vgl. z.B. pag. 149, erster Absatz), sich aber noch nicht wehren konnte. Detaillierte Beschreibungen der Handlungen, welche der Beschuldigte an ihr vorgenommen haben soll, als sie am Schlafen war, machte sie zudem im Zusammenhang mit dem angeblichen Video (vgl. pag. 200, pag. 209 f.), was darauf schliessen lässt, dass es sich dabei nur um einen Bluff und nicht wirklich Selbsterlebtes handelt, eine Taktik, welche sie anwendete, um den Beschuldigten zu einem Geständnis zu bewegen. Zudem lassen auch die Nachrichten des Beschuldigten klar darauf schliessen, dass die Privatklägerin schlief, als er die Handlungen an ihr vornahm.

### **E. 40**

11. Vorwurf des betrügerischen Konkurses

### **E. 41**

dem glaubhaft ausgesagt. Der Deliktsbetrag stütze sich überdies allein auf die unverwertbaren Angaben von Y. \_\_\_\_\_ und sei überdies viel zu hoch. Entsprechend sei der Beschuldigte von diesem Vorwurf freizusprechen (pag. 1366 f.).

### **E. 42**

der Beschuldigte keine weiteren Mietverträge ausser denjenigen seiner (damaligen) Privatwohnung an der H. \_\_\_\_\_ (Strasse) in I. \_\_\_\_\_ angegeben habe und dies wahrheitswidrig erfolgt sei (pag. 31 Z. 638 ff., pag. 877 Z. 40 ff., pag. 879 Z. 5 ff. und Z. 28 ff. pag. 1355 Z. 14 ff.) sowie dass die beschlagnahmten Gegenstände einen Wert von ca.

CHF 2'550.00 haben sollen (pag. 896 [Plädoyer der Verteidigung]).

#### **E. 43**

Beschuldigten in der Garage gewesen sein solle und bei ihm privat «umeg-  
schrüblet» habe (pag. 686). Als der Verteidigung daraufhin nochmals eine Frist an-  
gesetzt wurde, um die parteiöffentliche Befragung der beiden Auskunftspersonen zu verlangen (pag. 691), führte  
diese aus, dass gestützt auf die summarische Prü- fung der Akten davon ausgegangen  
werde, dass darauf verzichtet werden könne (pag. 697). Anlässlich der erstinstanzlichen  
Hauptverhandlung war eine allfällige Unverwertbarkeit dieser Aussagen dann kein Thema  
mehr (vgl. pag. 853 ff.). Auf das Teilnahmerecht kann vorgängig oder auch im Nachhinein  
ausdrücklich oder stillschweigend verzichtet werden, wobei der Verzicht des Beschuldigten  
auch von seiner Verteidigung ausgehen kann. Ein Verzicht ist auch anzunehmen, wenn die  
beschuldigte Person es unterlässt, rechtzeitig und formgerecht entsprechende Anträge zu  
stellen. Ein Verzicht auf das Teilnahmerecht schliesst eine Wiederho- lung der  
Beweiserhebung aus (BGE 143 IV 397 E. 3.1.1.). Der Konfrontationsan- spruch verwirkt  
hingegen nicht und leitet sich auch nicht aus Art. 147 StPO, son- dern Art. 6 Abs. 3 Bst. d  
EMRK ab: Die beschuldigte Person hat gemäss Art. 6 Ziff. 3 Bst. d EMRK ein Recht  
darauf, dem Belastungszeugen wenigstens einmal während des Verfahrens Fragen zu  
stellen. Auf eine Konfrontation kann vorgängig oder im Nachhinein ausdrücklich oder  
stillschweigend verzichtet werden. Ein Ver- zicht ist insbesondere dann anzunehmen, wenn  
die beschuldigte Person es unter- lässt, rechtzeitig und formgerecht entsprechende Anträge  
zu stellen. Wird die be- schuldigte Person im erstinstanzlichen Verfahren klar und  
ausdrücklich aufgefor- dert, Beweisanträge zu stellen, kann von einem Verzicht auf das  
Konfrontations- recht ausgegangen werden, wenn in der Folge kein Antrag auf  
Einvernahme der in- frage stehenden Auskunftsperson gestellt wird (Regeste  
forumpoenale zu BGer 7B\_186/2022 vom 14. August 2023 E. 2, LANGENEGGER, in:  
forumpoenale 2/2024 S. 86). Der Konfrontationsanspruch verwirkt i.d.R. bei Übertretungen spätestens bei  
Beginn der erstinstanzlichen Urteilsverkündung, bei Vergehen und Verbrechen (kombiniert  
mit Übertretungen) spätestens bei Beginn der Urteilsver- kündung des Berufungsgerichts  
(Kommentierung dieses Urteils und die weiteren Hinweise von LANGENEGGER in:  
forumpoenale 2/2024, S. 86, 89). Allerdings kann nach der Rechtsprechung des EGMR ein  
streitiges Zeugnis von ausschlaggeben- der Bedeutung ohne Konfrontation mit  
Belastungszeugen verwertbar sein, wenn ausreichend kompensierende Faktoren gegeben  
sind, die den Anspruch der ange- schuldigten Person auf ein faires Verfahren und die  
Überprüfung der Verlässlichkeit des Beweismittels gewährleisten ist (BGer 6B\_1219/2019  
vom 24. April 2020 E. 2.1.; vgl. dazu auch BGE 150 IV 345 E. 1.6.3.2 in fine). Vorliegend  
hat der Beschuldigte weder in erstinstanzlichen noch im oberinstanzli- chen Verfahren –  
oder zu irgendeinem anderen Zeitpunkt des Verfahrens eine Konfrontation mit den beiden  
Auskunftspersonen verlangt. Stattdessen begnügte sich die Verteidigung damit, eine  
fehlende Konfrontation im Rahmen des Plädoyers zu rügen und hat es somit unterlassen,  
rechtzeitig und formgerecht einen entspre- chenden Antrag zu stellen, weshalb von einem  
(stillschweigenden) Verzicht auf das Konfrontationsrecht ausgegangen werden kann. Die  
Aussagen von AO.\_\_\_\_\_ und Y.\_\_\_\_\_ sind folglich verwertbar.

#### **E. 44**

Der guten Ordnung halber ist ergänzend festzuhalten, dass sich der Sachverhalt auch ohne  
die Aussagen dieser Auskunftspersonen aufgrund der widersprüchli- chen Aussagen des  
Beschuldigten und der objektiven Beweismittel (WhatsApp- Chats, Mietvertrag, fristlose

Kündigung etc.), welche die Polizei selbstständig nach der Meldung von AO. \_\_\_\_\_ erheben konnte, ohne weiteres erstellen lässt (vgl. Ziff. IV.11.6 unten).

#### **E. 45**

Aussageverhalten des Beschuldigten zeigt sich eindrücklich am Beispiel des Vorhalts seiner Nach- richt, in welcher er Y. \_\_\_\_\_ von «mein Schweissgerät» sprach, an dessen Reaktion «dazu sage ich gar nichts mehr» (vgl. pag. 110 RZ 208), dass er sich bei direkter Konfrontation mit eindeutigen Beweismitteln ertappt fühlt. Seine widersprüchlichen und unlogischen Erklärungsversuche vermögen sodann die eindeutigen objektiven Beweismittel in keiner Weise in Zweifel zu ziehen, womit für das Gericht abstellend auf seinen eindeutigen WhatsApp Nachrichten an Y. \_\_\_\_\_ erstellt ist, dass der Beschuldigte der Eigentümer der beschlagnahmten Werkzeuge und Maschinen ist. Zum gleichen Er- gebnis gelangt man auch unter Berücksichtigung der glaubhaften Aussagen von Y. \_\_\_\_\_ und AO. \_\_\_\_\_. Zur Bestimmung des Werts dieser Gegenstände stellt das Gericht sodann auf die Einschätzung des gelernten Caroseriespenglers Y. \_\_\_\_\_ ab (vgl. pag. 63), der die Gegenstände auch persönlich gesehen hat und geht damit von einem Wert von insgesamt ca. CHF 2'550.00 (Schweissmaschine Güde: CHF 500.00; Abgastester: CHF 1'000.00; Hydraulikpresse: CHF 500.00; Getriebeheber: CHF 150.00; Kompressor AirTech: CHF 200.00; Motorhaubenstütze: CHF 100.00; Motorraumbeleuchtung: CHF 100.00) aus. Hinsichtlich der Frage nach dem Grund, weshalb der Mietvertrag an der AM. \_\_\_\_\_ (Strasse) in AL. \_\_\_\_\_ keinen Eingang ins Konkursprotokoll vom 31.01.2019 fand, liegen dem Gericht einzig die Aussagen des Beschuldigten vor. Dieser hat anfangs zugegeben, im Januar 2019 gegenüber dem Konkursamt keinen anderen Mietvertrag als jenen seines Domizils angegeben zu haben, dies mit der Begründung, dass der Mietvertrag der Garage in I. \_\_\_\_\_ zu diesem Zeitpunkt ja aufgelöst gewe- sen sei (pag. 107). Dies trifft durchaus zu, handelt es sich dabei ja um jene Garage, welche der Beschuldigte vor derjenigen in AL. \_\_\_\_\_ hatte (Anm. Eröffnung der Garage in I. \_\_\_\_\_ im April 2017 vgl. pag. 182; Mietvertragsdauer der Garage in AL. \_\_\_\_\_ hingegen vom 01.10.2018 bis an- fangs April 2019). Erst auf Vorhalt, dass es um die Garage in AL. \_\_\_\_\_ gehe, gab er erneut aus- weichend an, dabei handle es sich nicht um eine Garage, sondern vielmehr um eine «Hobbygarage». Auf erneute Nachfrage gab er sodann an, es sei damals «nicht spruchreif» gewesen und das Konkur- samt habe nur seinen gewerblichen Vertrag sehen wollen (pag. 108), deshalb habe er diesen Mietver- trag nicht angegeben [Anm. Kammer: pag. 107 Z. 54 ff.]. Auch hinsichtlich der anderen Garage in AN. \_\_\_\_\_ wies der Beschuldigte ein ausweichendes Aussageverhalten auf, indem er mit einer Gegenfrage hinsichtlich schriftlichen Mietvertrags antwortete sowie der verschwommenen Erklärung, er habe dort in Absprache mit einem Kollegen seine Sachen unterstellen können. Sodann reagierte er auf Vorhalt seines ausweichenden Aussageverhaltens indem er auf seinen Verteidiger bestand und auf sein Aussageverweigerungsrecht pochte (pag. 108). Abenteuerlich und unlogisch erscheint so- dann auch sein Erklärungsversuch, seiner Ex-Freundin J. \_\_\_\_\_ am 16.09.2018 bloss geschrieben zu haben, nun wieder eine Garage zu haben, obwohl er nach der AD. \_\_\_\_\_ in Tat und Wahrheit keine Garage mehr betrieben haben will. Er habe ihr dies nur geschrieben, um sie dazu zu bringen, ihm sein Geld zurückzuzahlen. Weshalb diese Information bei seiner Ex-Freundin denn nicht vielmehr genau das Gegenteil bewirkt hätte, da sie in der Annahme war, dass er ja wieder ein Einkommen ha- be, leuchtet schlicht nicht ein. Gekoppelt an den unmittelbaren Gegenangriff, wonach sie unter Verfol- gungswahn leide, ist auch diese Aussage als unglaubhaft einzustufen. Hinsichtlich der Räumlichkei- ten

an der AM. \_\_\_\_\_ (Strasse) in AL. \_\_\_\_\_ machte er insoweit gleichbleibende Aussagen, als es sich dabei nicht um eine Garage, sondern um einen «Hobbyraum» handle. Sodann abweichend gab er plötzlich erstmals an, nicht er als A. \_\_\_\_\_, sondern der ominöse Audiklub, dessen Mitglied er angeblich war, habe die Lokalität gemietet. Diese Aussage lässt sich sodann einfach durch den Mietvertrag über dieses Mietobjekt zwischen dem Beschuldigten und AQ. \_\_\_\_\_ vom 19.09.2018 widerlegen (pag. 302 ff.). Auch wenn vorliegend nicht massgebend ist, ob es sich bei den gemieteten

#### **E. 46**

Räumlichkeiten letztlich um eine eigentliche Garage oder um eine Hobbygarage oder einen Hobby- raum handelte, ist sodann auf seinen Versprecher auf pag. 31 RZ 632 f. hinzuweisen. Bei der Staats- anwaltschaft brachte der Beschuldigte dann plötzlich eine ganz neue Version der Geschehnisse vor, indem er angab, sogar mit dem Konkursbeamten vor Ort in der Garage in AL. \_\_\_\_\_ gewesen zu sein. Nachdem der Raum aber leer gewesen sei, habe dieser darauf verzichtet, den Mietvertrag im Protokoll aufzuführen. Diese Aussage koppelte er wiederum umgehend an einen Gegenangriff gegen den Konkursbeamten indem er dessen Kompetenz in Frage stellte (pag. 31). Anlässlich der Haupt- verhandlung hat er sodann behauptet, den Mietvertrag sogar angegeben zu haben und wiederholte, mit dem Konkursbeamten in AL. \_\_\_\_\_ in der Garage gewesen zu sein und fügte neu hinzu, dass er diesem mitgeteilt habe, dass die Räumlichkeiten gekündigt seien (pag. 877). Bereits der Gerichts- präsident hat den Beschuldigten darauf aufmerksam gemacht, dass die fristlose Kündigung erst vom 28.02.2019 datiert (vgl. pag. 304) und diese den Hinweis trage, dass die Garage bis Ende April 2019 zu räumen sei, womit gar nicht möglich sei, dass die Räumlichkeiten anlässlich der angeblichen Be- sichtigung Ende Januar 2019 einerseits leer und andererseits bereits gekündigt waren. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte dem Vermieter der Garage in AN. \_\_\_\_\_ am 07.09.2019 per WhatsApp gar selber schrieb: «(...) ich habe die budde am 12.4. bei dir angemietet (...)» (vgl. pag. 83). Nachdem er selber angegeben hat, dass es sich bei den sichergestellten Werkzeugen und Maschinen um jene handelt, die vorher in der Garage in AL. \_\_\_\_\_ gelagert waren, erscheint es höchst unwahrschein- lich, dass diese rund vier Monate lang nirgends untergestellt sein sollen. Wiederum widersprüchlich behauptete er nämlich, die gelagerten Gegenstände seien bereits im Dezember 2018 nach AN. \_\_\_\_\_ gezügelt worden, nachdem er anfangs noch angegeben hatte, dass sich der «Audi- klub» Ende Januar 2019 noch für eine Anschlussimmobilie umgesehen habe, weil sie die Räumlich- keiten in AL. \_\_\_\_\_ hätten verlassen wollen, jedoch nichts Passendes gefunden hätten. Alles in al- lem ergeben die Aussagen des Beschuldigten weder inhaltlich, noch chronologisch Sinn und strotzen vor groben Widersprüchen. Seine Art, bei Erklärungsnotstand und Konfrontation mit Beweismitteln, die seine Aussagen entkräften oder gar widerlegen, mit Gegenangriffen und Aussageverweigerung zu reagieren, stellen eindeutige Lügensignale dar. Dies lässt sein vermeidendes, ausweichendes Aussa- geverhalten umso unglaubhafter erscheinen. Die Aussagen des Beschuldigten können teilweise gar durch andere Beweismittel widerlegt werden. So namentlich der Umstand, dass die Garage nicht durch den ominösen Audiklub, sondern durch ihn persönlich gemietet wurde und weiter, dass der Mietvertrag nicht durch den Beschuldigten, sondern durch den Vermieter und nicht bereits im Dezem- ber 2018 sondern erst im Februar 2019 gekündigt wurde. Weiter kann widerlegt werden, dass keine gemeinsame Besichtigung der Garage in AL. \_\_\_\_\_ mit dem Konkursbeamten erfolgte, nachdem dies nicht im Einvernahmeprotokoll vermerkt ist und das Gericht keinerlei Anhaltspunkte hat, an der Arbeitsintegrität des Konkursbeamten zu zweifeln – erst recht

nicht, nachdem das Strafverfahren überhaupt erst nach der Anzeige durch das Konkursamt eingeleitet wurde. Es kann daher beweis- mässig nicht auf seine unglaublichen Aussagen abgestellt werden. Aufgrund der gesamten Umstän- de und der Vielzahl an vorliegenden Beweismitteln (so zusätzlich auch die glaubhafte Aussage der Auskunftsperson AO. \_\_\_\_\_, wonach er die Fahrzeuge und Werkzeuge in der Garage zuletzt am 01.04.2019 gesehen habe), geht das Gericht davon aus, dass der Beschuldigte den im Januar 2019 noch bestehenden Mietvertrag der Garage in AL. \_\_\_\_\_ (mit eingestellten Werkzeugen und Ma- schinen im Gesamtwert von ca. CHF 2'550.00) dem Konkursamt bewusst verheimlicht hat [...]. Wären die Geräte/Maschinen – wie vom Beschuldigten behauptet – zudem im Ei- gentum der Kollegen gestanden und wären sie tatsächlich alle für das Inventar des Klubs zuständig gewesen (pag. 109 Z. 117), leuchtet nicht ein, weshalb dann nicht sie – als der Beschuldigte angeblich selbst keine Zeit dazu hatte oder im Spital ge-

#### **E. 47**

wesen sein will (was mit Blick auf seine Aussagen, wonach er im Oktober 2019 ei- nen Autounfall gehabt habe und krankgeschrieben gewesen sei, und seine Nach- richten im Oktober 2019 stimmen könnte) – die Räumung der Garagen übernom- men hätten, um sich eine weitere – wenn auch nur tiefe – Mietzinszahlung zu er- sparen. Einmal erwähnt er zwar einen «Kollegen», der vorbekommen könne (pag. 92), ansonsten ist aber vordergründig die Rede davon, dass sein «Mechani- ker», «Alteisenhändler» oder Leute, welche er bezahlen müsse, die Garage räu- men würden (pag. 83 ff.). Insgesamt fällt auf, dass sich seine Aussagen von seinen Textnachrichten hinsichtlich der von ihm verwendeten Pronomen diametral unter- scheiden; während er in den Nachrichten ausschliesslich von sich spricht («ich ha- be die budde am 12.4 bei dir angemietet [...]» [pag. 83], «ich musste den typen be- zahlen [...]» [pag. 85], «mein material [...]» [pag. 86], «sobald ein teil meiner sachen [...]» [pag. 88], «mein schweisgerät was ich so nicht nutzen kann [...]» [pag. 95]), ist später in seinen Aussagen überwiegend die Rede von «wir» und «uns» («Weil wir in AL. \_\_\_\_\_ raus mussten haben wir sie da reingestellt» [pag. 109 Z. 128 f.]; «Wenn wir etwas brauchen, dann legen wir zusammen und kaufen es gemeinsam» [pag. 109 Z. 153 f.]; «[...] Werkzeuge der Kollegen, weil wir in AL. \_\_\_\_\_ raus- gegangen sind.» [pag. 30 Z. 608 f.]; «Die Kollegen haben es gekauft, damit wir an den Autos schrauben konnten und Geld sparen konnten» [pag. 31 Z. 618 f.]; «durf- ten wir das Zeug da einlagern» [pag. 878 Z. 16]). Nebenbei erwähnt, spricht der Beschuldigte dann in den Chatnachrichten ebenfalls von «Garage» und nicht – wie anlässlich der Befragung von ihm noch korrigierend klargestellt – vom «Abstell- raum» (pag. 93). Augenfällig ist zudem, wie der Beschuldigte seine Aussagen jeweils an die objekti- ven Beweismittel anpasste: Zunächst führte er aus, dass er nicht wisse, wo die Maschinen aus der «Hobbygarage» in AL. \_\_\_\_\_ seien (pag. 108 Z. 73 ff.) und (auf Frage), dass er zurzeit keine anderen Mietobjekte ausser seiner Mietwohnung in Q. \_\_\_\_\_ habe (pag. 108 Z. 90 ff.). Als er dann darüber informiert wurde, dass die Polizei Kenntnis davon hat, dass er eine Garage in AN. \_\_\_\_\_ gemietet habe, verlangte er zunächst den Mietvertrag, weil er dies ansonsten nicht beant- worten können (pag. 108 Z. 99 ff.). Erklären lässt sich diese Antwort nur damit, dass der Beschuldigte abschätzen wollte, ob sich ein Abstreiten lohnen würde, zu- mal Mietverhältnisse in der Regel nicht unbemerkt zustande kommen und/oder in Vergessenheit geraten. Ohne dass der Beschuldigte wusste, dass dort bereits eine Hausdurchsuchung stattfand, führte er aus, dass er in dieser Räumlichkeit «sein Zeug» untergestellt habe (pag. 108 Z. 103 f.). Als ihm dann mitgeteilt wurde, dass in dieser Garage diverse Maschinen

sichergestellt worden seien, war es dann auf einmal nicht mehr «sein Zeug», was dort untergestellt war, sondern ein Kunden- fahrzeug und Maschinen des «Audiklubs» (pag. 109 Z. 117 ff.). Schliesslich gab der Beschuldigte dann zu – entgegen seinen anfänglichen Angaben, wonach die Sachen aus dem «Hobbyraum» in AL. \_\_\_\_\_ wohl verkauft worden seien – dass sich die Gegenstände nun im «Abstellraum» in AN. \_\_\_\_\_ befinden würden (sinngemäss pag. 30 f. Z. 607 ff.), wobei – wiederum entgegen seinen anfänglichen Aussagen – nichts von ihm sei (pag. 31 Z. 611 ff., pag. 878 Z. 11 ff. entgegen pag. 108 Z. 104 und pag. 30 Z. 604 f.).

#### **E. 48**

Seine finale Erklärung, der Konkursbeamte habe den Mietvertrag für die Garage in AL. \_\_\_\_\_ nicht aufgeführt, weil dieser bereits aufgelöst gewesen sei, stimmt denn auch weder mit den objektiven Beweismitteln (Mietvertrag, Kündigung, WhatsApp-Nachrichten [pag. 302 ff.; pag. 83]) noch mit seinen anfänglichen Aus- sagen überein (vgl. pag. 107 Z. 54 ff.) und steht in Widerspruch mit der Tatsache, dass im Einvernahmeprotokoll ein bereits aufgelöster Mietvertrag aufgeführt wurde. Eine Erklärung hierfür konnte der Beschuldigte nicht liefern (vgl. pag. 1355 Z. 34 ff.). Stattdessen tat er das, was er immer zu tun scheint, wenn er mit dem Rücken zu Wand steht: Er beschuldigt andere, diesmal den Konkursbeamten, welcher «viel Scheiss gemacht» habe (pag. 31 Z. 638 ff.), was weder naheliegend noch plausibel ist, insbesondere, wenn – wie die Vorinstanz zu Recht bemerkte – das Strafverfah- ren überhaupt erst nach der Anzeige durch das Konkursamt eingeleitet wurde. Insgesamt sind die Aussagen des Beschuldigten damit alles andere als glaubhaft. Nach dem Gesagten kommt die Kammer in Übereinstimmung mit der Vorinstanz zum Schluss, dass der Beschuldigte zweifellos der Eigentümer der beschlagnahm- ten Werkzeuge und Maschinen ist, welche er im Zeitpunkt der Konkurseröffnung in der Garage an der AM. \_\_\_\_\_ (Strasse) in AL. \_\_\_\_\_ lagerte, und dies ge- genüber dem Konkursbeamten verheimlichte. Der in Ziff. I.5. der Anklageschrift umschriebene Sachverhalt ist damit erstellt.

#### **E. 49**

werden (pag. 1010 ff.; S. 50 ff. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung). Ergän- zend und teilweise wiederholend ist Folgendes festzuhalten: Den Tatbestand der Schändung im Sinne von Art. 191 StGB erfüllt, wer eine ur- teilsunfähige oder zum Widerstand unfähige Person in Kenntnis ihres Zustandes zum Beischlaf, zu einer beischlafsähnlichen oder einer anderen sexuellen Hand- lung missbraucht. Zunächst ist für die Erfüllung des objektiven Tatbestands vorausgesetzt, dass ein Beischlaf, eine beischlafsähnliche oder eine andere sexuelle Handlung vorliegt. Der Beischlaf wird definiert als Vereinigung des männlichen und weiblichen Ge- schlechtsteils, wobei das Einführen des Glieds in den sog. Scheidenvorhof aus- reicht (MAIER, Basler Kommentar StGB/JStG, 4. Aufl. 2019, N 13 zu Art. 190 StGB). Als beischlafsähnliche Handlungen gelten solche Verhaltensweisen, bei welchen der Geschlechtsteil eines Beteiligten mit dem Körper des anderen in so enge Berührung kommt, «dass die Vereinigung an Innigkeit derjenigen beim natür- lichen Beischlaf ähnlich ist». In erster Linie fallen darunter oral- und anal-genitale Praktiken (TRECHSEL/BERTOSSA, Praxiskommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Aufl. 2021, N 9 zu Art. 189 StGB unter anderem mit Verweis auf BGE 86 IV 178). Sexuelle Handlungen sind alle Handlungen, die ihrem äusseren Erscheinungsbild nach einen eindeutigen Sexualbezug haben, d.h. unmittelbar auf die Erregung und/oder Befriedigung geschlechtlicher Lust gerichtet sind. Hinzukommen muss, dass die Handlungen im Hinblick auf das geschützte

Rechtsgut von einiger Erheblichkeit sind (BGer 6B\_1178/2019 vom 10. März 2021 E. 2.4.; GODENZI, Handkommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Aufl. 2020, N 6 zu Art. 187 StGB m.w.H.; SCHEIDEGGER, annotierter Kommentar zum StGB, 2020, S. 1146; MAIER, a.a.O., N 48 zu Art. 189 StGB). Weiter ist erforderlich, dass das Opfer im Tatzeitpunkt urteils- oder widerstandsunfähig war (GODENZI, a.a.O., N 3 zu Art. 191 StGB). Im Unterschied zur Vergewaltigung (Art. 189 StGB) und der sexuellen Nötigung (Art. 190 StGB) führt der Täter bei der Schändung die Urteils- oder Widerstandsunfähigkeit des Opfers nicht selbst herbei, sondern nutzt diesen vorbestehenden Zustand aus (MAIER, a.a.O., N 1 zu Art. 191 StGB). Nach der Rechtsprechung gilt als im Sinne von Art. 191 StGB widerstandsunfähig, wer nicht imstande ist, sich gegen ungewollte sexuelle Kontakte zu wehren, weil er seinen Abwehrwillen nicht (wirksam) fassen oder äussern oder in einen Abwehrakt umsetzen kann (zum Ganzen BGE 148 IV 329 E. 3.2). Kennzeichnend und für den Schutz durch Art. 191 StGB vorausgesetzt ist in der Person des Opfers liegende dauerhafte Eigenschaft [...] oder eine vorübergehende körperliche oder kognitive Beeinträchtigung (durch Schlaf, Rausch etc.), d.h. ein Schwächezustand, der das dergestalt verwundbare Opfer dem Täter ausliefert (vgl. BGer 6S.850/1996 vom 20. Mai 1997 E. 2, BGer 6B\_34/2020 vom 11. Mai 2022 E. 4.2). Einen komatösen Zustand, eine völlige Bewusstlosigkeit, einen Tiefschlaf, eine eigentliche Alkoholintoxikation oder einen grösseren Schlafmangel setzt die Widerstandsunfähigkeit nicht voraus. Vielmehr kann Widerstandsunfähigkeit auch vorliegen, wenn sich eine Person alkohol- und müdigkeitsbedingt nicht oder nur schwach gegen die an ihr vorgenommenen sexuellen Handlungen wehren kann

#### **E. 50**

(WEDER, OFK zum StGB/JStG mit weiteren Erlassen, 21. Aufl. 2022, N 5 zu Art. 191 StGB). Vorausgesetzt wird, dass die Fähigkeit zu Abwehrhandlungen ganz aufgehoben und nicht nur eingeschränkt ist. Wird ein Rest von Widerstand überwunden, liegt eine Tat nach Art. 189 f. StGB vor. Die Gründe einer Widerstandsunfähigkeit können dauernd, vorübergehend oder situationsbedingt sein. Die Kasuistik umfasst etwa Fälle von schweren psychischen Defekten infolge einer starken Intoxikation mit Alkohol oder Drogen, solche von fehlendem körperlichem Reaktionsvermögen (beispielsweise wegen eines Gebrechens oder einer Fesselung) und schliesslich auch besondere Konstellationen wie ein Zusammenwirken von Schläfrigkeit, Alkoholisierung und einem Irrtum über die Identität des (für den Ehemann gehaltenen) Sexualpartners (zum Ganzen BGE 133 IV 49 E. 7.2; BGE 119 IV 230 E. 3a; BGer 6B\_1178/2019 vom 10. März 2021 E. 2.2, 2.4, nicht publ. in: BGE 147 IV 340 sowie BGer 6B\_232/2016 vom 21. Dezember 2016 E. 2.2; MAIER, a.a.O., N 6 zu Art. 191 StGB). Auch Schlaf für sich allein – und zwar ohne weitere Komponenten wie Drogen, Alkohol oder Ähnliches – reicht für die Begründung einer Widerstandsunfähigkeit aus (vgl. BGer 6B\_34/2020 vom 11. Mai 2022 E. 4.2.; BGer 6B\_1178/2019 vom 10. März 2021 E. 2.4.; BGer 6B\_128/2012 vom 21. Juni 2012 E. 1.5, 1.6.3; WEDER, OFK zum StGB/JStG mit weiteren Erlassen, 21. Aufl. 2022, N 5 zu Art. 191 StGB; TRECHSEL/BERTOSSA, a.a.O., N 4 zu Art. 191 StGB; SCHEIDEGGER, a.a.O., S. 1172). Das Bundesgericht hat hierzu insbesondere festgehalten (BGer 6B\_1178/2019 vom 10. März 2021 E. 2.4.): Die Vorinstanz stellt willkürfrei fest, die Beschwerdegegnerin 2 habe geschlafen, als der Beschwerdeführer sie streichelte und sie mit seinem Penis im vaginalen Bereich berührte. Die Berührungen im Intimbereich mit dem Penis und das versuchte Einführen des Penis sind sexuelle Handlungen im Sinne von Art. 191 StGB, welche der Beschwerdeführer an einer schlafenden Person ausführte. Damit er-

füllte der Beschwerdeführer gemäss den zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz den objektiven Tatbestand der Schändung im Sinne von Art. 191 StGB. Der Beschwerdeführer kritisiert zwar, die Beschwerdegegnerin sei nicht widerstandsunfähig gewesen. Dass diese im Zeitpunkt seiner ersten sexuellen Handlungen schlief, bestreitet er jedoch nicht. Eben- so wenig behauptet er, er sei sich dessen nicht bewusst gewesen. Zumindest zeigt er nicht ansatz- weise auf, weshalb die vorinstanzlichen Feststellungen willkürlich sein könnten. Nichts zur Sache tut, dass die Beschwerdegegnerin 2 im Verlauf der sexuellen Handlungen aufwachte und die sexuellen Handlungen im Irrtum über ihren Sexualpartner gar zu unterstützen versuchte. Dies ändert nichts dar- an, dass der Beschwerdeführer die sexuellen Handlungen zunächst an einer schlafenden Person be- ging und er sich diesen Zustand der Beschwerdegegnerin 2 zunutze machte, d.h. für die sexuellen Handlungen missbrauchte. Insbesondere mit Verweis auf BGer 6B\_232/2016 vom 21. Dezember 2016 (E. 2.3.), wonach ein Pfleger an mehreren Spitalpatientinnen, die sich nach einer Operation unter Narkose im Aufwachraum befanden, sexuelle Handlungen vorge- nommen hatte, bejahte die 1. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern überdies die Widerstandsunfähigkeit bei einem Opfer, welches – während dem der Täter beischlafsähnliche Handlungen an ihm vornahm – an einem starken Migrä- neanfall litt und dabei «wie in einem Kokon eingehüllt, psychisch wie auch körper- lich, reduziert, geschwächt und müde» war. Dieser Zustand sei vergleichbar mit

51 dem im soeben zitierten Bundesgerichtsentscheid zugrundeliegenden Fall, gemäss welchem bei Opfern die Widerstandsunfähigkeit bejaht worden sei, die sich im Dämmerzustand oder im Grenzbereich zu einem Dämmerzustand befunden hätten und an denen beischlafsähnliche Handlungen vorgenommen worden seien (SK 22 350 vom 13. Juni 2023 Ziff. 16.1.2.; Urteil bestätigt in BGer 6B\_1074/2023 vom 29. November 2023 E. 2.2, wonach die Vorinstanz kein Bundesrecht verletze, wenn sie zum Schluss gelange, dass das Opfer aufgrund der schweren, dem Täter bekannten Migräne zum Widerstand gegen den sexuellen Übergriff unfähig gewe- sen sei, soweit sie diesen mitbekommen habe). Überdies wird der Missbrauch der Widerstandsunfähigkeit des Opfers verlangt. Missbrauch liegt vor, wenn die Widerstands- oder Urteilsunfähigkeit des Opfers die Tat ermöglicht und der Täter sich diese bewusst zu Nutze macht, er also die Beein- trächtigung des Opfers ausnutzt (SCHEIDEGGER, a.a.O., N 5 zu Art. 191 StGB). Der Tatbestand ist nicht erfüllt, wenn das Opfer in gültiger Weise – z.B. vor Bewusstlo- sigkeit (Schlaf) oder bei nur körperlicher Widerstandsunfähigkeit – einwilligt (TRECHSEL/BERTOSSA, a.a.O., N 5 zu Art. 191 StGB).

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