

# **BGer 6B\_726/2021 vom 25. Mai 2022**

Bundesgericht, 2022-05-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_726\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_726_2021)

FR: TF 6B\_726/2021 du 25 mai 2022

IT: TF 6B\_726/2021 del 25 maggio 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die Privatküglerschaft ist zur Beschwerde in Strafsachen nur berechtigt, wenn der angefochtene Entscheid sich auf die Beurteilung ihrer Zivilansprüche auswirken kann (Art. 81 Abs. 1 lit. b Ziff. 5 BGG). Als Privatküglerschaft gilt die geschädigte Person, die ausdrücklich erklärt, sich als Straf- oder Zivilküglerin am Strafverfahren zu beteiligen ( Art. 118 Abs. 1 StPO ). Geschädigt ist, wer durch die Straftat in seinen Rechten unmittelbar verletzt worden ist, wer mithin Träger des durch die verletzte Strafnorm geschützten oder zumindest mitgeschützten Rechtsguts ist ( Art. 115 Abs. 1 StPO ; BGE 143 IV 77 E. 2.1 und 2.2). Als Zivilansprüche im genannten Sinne gelten Ansprüche, die ihren Grund im Zivilrecht haben und deshalb ordentlicherweise vor dem Zivilgericht durchgesetzt werden müssen. Es geht dabei in erster Linie um Ansprüche auf Schadenersatz und Genugtuung gemäss Art. 41 ff. OR ( BGE 146 IV 76 E. 3.1; 141 IV 1 E. 1.1).

### **E. 1.2**

Gemäss Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG hat die beschwerdeführende Partei darzulegen, dass die gesetzlichen Legitimationsvoraussetzungen erfüllt sind. Richtet sich die Beschwerde gegen die Einstellung oder Nichtanhandnahme eines Verfahrens, hat die Privatküglerschaft im Strafverfahren nicht notwendigerweise bereits vor den kantonalen Behörden Zivilansprüche geltend gemacht. Die Privatküglerschaft muss im Verfahren vor Bundesgericht daher darlegen, aus welchen Gründen sich der angefochtene Entscheid inwiefern auf welche Zivilforderung auswirken kann ( BGE 141 IV 1 E. 1.1; Urteil 6B\_608/2021 vom 14. Juli 2021 E. 1.1). Die Prüfung der Eintretensvoraussetzungen durch das Bundesgericht erfolgt ohne eingehende Auseinandersetzung mit der Sache. Entsprechend ist - namentlich bei komplexen Fällen, in welchen allfällige Zivilansprüche nicht offensichtlich sind - einleitend und in gedrängter Form darzulegen, inwiefern die Eintretensvoraussetzungen erfüllt sind (Urteil 6B\_621/2021 vom 20. August 2021 E. 3.2). Genügt die Beschwerde diesen strengen Begründungsanforderungen nicht, kann darauf nur eingetreten werden, wenn aufgrund der Natur der untersuchten Straftat ohne Weiteres ersichtlich ist, um welche Zivilforderung es geht ( BGE 141 IV 1 E. 1.1; Urteile 6B\_21/2022 vom 24. März 2022 E. 5; 6B\_160/2021 vom 11. Januar 2022 E. 1.1).

### **E. 1.3**

Die Beschwerdeführerin bringt vor, durch das dem Beschwerdegegner angelastete Verhalten sei sie in ihrem absoluten Intimsphäre-Recht verletzt. Mit der vorinstanzlich bestätigten Einstellungsverfügung werde der aus der Integritätsverletzung resultierende Genugtuungsanspruch ohne materiellrechtliche Würdigung durch den zuständigen Sachrichter definitiv zunichte gemacht. Die Bezifferung und Begründung der Zivilforderung gemäss Art. 49 OR könne noch im Parteivortrag erfolgen ( Art. 123 Abs. 2

StPO ).

Aufgrund der Natur der untersuchten Straftat ist ohne Weiteres ersichtlich, um welche Zivilforderung es geht. Die Eintretensvoraussetzungen sind auch im Übrigen erfüllt.

### **E. 2.1**

Die Staatsanwaltschaft eröffnet eine Untersuchung, wenn sich ein hinreichender Tatverdacht ergibt ( Art. 309 Abs. 1 lit. a StPO ), gemeint ist ein "mittlerer Verdacht", d.h. erhebliche Gründe, die für das Vorliegen eines Tatverdachts sprechen (Urteil 6B\_335/2020 vom 7. September 2020 E. 3.3.4). Die zur Eröffnung einer Strafuntersuchung erforderlichen tatsächlichen Hinweise auf eine strafbare Handlung müssen erheblich und konkreter Natur sein. Blosser Gerüchte oder Vermutungen genügen nicht; der Anfangsverdacht soll eine plausible Tatsachengrundlage haben, aus der sich die konkrete Möglichkeit ergibt, dass eine Straftat begangen worden ist (Urteile 6B\_553/2019 vom 6. November 2019 E. 3.1; 6B\_833/2019 vom 10. September 2019 E. 2.4.2). In der Untersuchung klärt die Staatsanwaltschaft den Sachverhalt tatsächlich und rechtlich so weit ab, dass sie das Vorverfahren abschliessen kann ( Art. 308 Abs. 1 StPO ). Nach Abschluss des Untersuchungsverfahrens entscheidet sie, ob ein Strafbefehl zu erlassen, Anklage zu erheben oder das Verfahren einzustellen sei (vgl. Art. 318 Abs. 1 StPO ; Urteil 6B\_472/2020 vom 13. Juli 2021 E. 2.2.1).

### **E. 2.2**

Gemäss Art. 319 Abs. 1 StPO verfügt die Staatsanwaltschaft unter anderem dann die vollständige oder teilweise Einstellung des Verfahrens, wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt (lit. a), kein Straftatbestand erfüllt ist (lit. b) oder Rechtfertigungsgründe einen Straftatbestand unanwendbar machen (lit. c). Der Entscheid über die Einstellung eines Verfahrens hat sich nach dem Grundsatz "in dubio pro duriore" zu richten. Sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt, ist Anklage zu erheben, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Ist ein Freispruch genauso wahrscheinlich wie eine Verurteilung, drängt sich in der Regel, insbesondere bei schweren Delikten, eine Anklageerhebung auf. Bei zweifelhafter Beweis- oder Rechtslage hat nicht die Staatsanwaltschaft über die Stichhaltigkeit des strafrechtlichen Vorwurfs zu entscheiden, sondern das zur materiellen Beurteilung zuständige Gericht. Der Grundsatz, dass im Zweifel nicht eingestellt werden darf, ist auch bei der Überprüfung von Einstellungsverfügungen zu beachten ( BGE 146 IV 68 E. 2.1; 143 IV 241 E. 2.2.1; Urteile 6B\_1040/2020 vom 21. März 2022 E. 4.6; 6B\_655/2020 vom 7. Oktober 2020 E. 2.4.2).

### **E. 2.3**

Den Staatsanwaltschaften ist es nach dem Grundsatz "in dubio pro duriore" lediglich bei einer unklaren Beweislage untersagt, der Beweiswürdigung des Gerichts vorzugreifen ( BGE 143 IV 241 E. 2.3.2). Die Strafverfolgungsbehörde und die Beschwerdeinstanz verfügen über einen gewissen Ermessensspielraum, in den das Bundesgericht nur mit Zurückhaltung eingreift (Urteile 6B\_472/2020 vom 13. Juli 2021 E. 2.2.3; 6B\_810/2020 vom 14. September 2020 E. 2.1; 6B\_553/2019 vom 6. November 2019 E. 3.1).

Wie die Beweise nach dem Grundsatz in "dubio pro duriore" zu würdigen sind und ob die Vorinstanz gestützt darauf einen hinreichenden Tatverdacht verneinen durfte, prüft das Bundesgericht nur auf Willkür. Es prüft aber im Rahmen einer Beschwerde gegen eine

Einstellung nicht, wie beispielsweise bei einem Schuldspruch, ob die vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen willkürlich sind, sondern ob die Vorinstanz willkürlich von einer "klaren Beweislage" ausging oder gewisse Tatsachen willkürlich für "klar erstellt" annahm. Dies ist der Fall, wenn offensichtlich nicht gesagt werden kann, es liege ein klarer Sachverhalt vor, bzw. ein solcher Schluss schlechterdings unhaltbar ist ( BGE 143 IV 241 E. 2.3.2 f.; Urteil 6B\_1297/2020 vom 15. Juni 2021 E. 2.3).

#### **E. 2.4**

Stehen sich gegensätzliche Aussagen gegenüber ("Aussage-gegen-Aussage-Konstellation") und ist es nicht möglich, die einzelnen Aussagen als glaubhafter oder weniger glaubhaft zu bewerten, ist nach dem Grundsatz "in dubio pro duriore" in der Regel Anklage zu erheben. Dies gilt insbesondere, wenn typische "Vier-Augen-Delikte" zu beurteilen sind, bei denen oftmals keine objektiven Beweise vorliegen. Auf eine Anklageerhebung kann verzichtet werden, wenn der Strafkläger ein widersprüchliches Aussageverhalten offenbart und seine Aussagen daher wenig glaubhaft sind oder wenn eine Verurteilung unter Einbezug der gesamten Umstände aus anderen Gründen als von vornherein unwahrscheinlich erscheint ( BGE 143 IV 241 E. 2.2.2; Urteile 6B\_957/2021 vom 24. März 2022 E. 2.3; 6B\_1164/2020 vom 10. Juni 2021 E. 2.2).

#### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin rügt, die Voraussetzungen für eine Einstellung des Strafverfahrens gemäss Art. 319 Abs. 1 lit. a StPO seien offenkundig nicht gegeben (Beschwerde S. 13). Die Vorinstanz stelle sich auf den unzutreffenden Standpunkt, das vom Beschwerdegegner im Untersuchungsverfahren eingeräumte Verhalten lasse zwar so konkrete Tatbestände wie sexuelle Nötigung oder vorsätzliche Verletzungshandlungen ausmachen, vermöge aber keinen anklagerechtfertigenden Verdacht auf tatbestandsmässiges Handeln zu wecken. Die Einstellungsverfügung gründe auf der offenkundigen Spekulation, es sei "kaum zu absichtlichen, gegen den Willen der Privatklägerin gerichteten sexuellen Handlungen bzw. schmerzhaften Berührungen" gekommen, da sie ihm vorgängig klargestellt habe, dass er sie respektieren und in Ruhe lassen solle, "als ob sie Annäherungsversuche seinerseits erwartet hätte" (Beschwerde S. 8, 9). Ohne willkürliches Ignorieren der Angaben des Beschwerdegegners könne nicht die Rede sein von einer reinen, diametral auseinandergehenden "Aussage-gegen-Aussage-Konstellation". Die Würdigung der aktenkundigen Aussagen sei nicht selektiv durch die Strafverfolgungsbehörde vorzunehmen. Die wenig bedeutsamen Ungenauigkeiten würden zum Anlass genommen, ihr generell ein wenig glaubhaftes Aussageverhalten nachzusagen, während die Aussagen des Beschwerdegegners von Anfang an als stimmig dargestellt würden (Beschwerde S. 9 ff.).

#### **E. 3.2**

Die Vorinstanz führt aus, die Beschwerdeführerin bestreite die staatsanwaltschaftlich dargelegten Ungenauigkeiten und Unstimmigkeiten nicht, die für sich alleine betrachtet nicht in jeder Hinsicht zuverlässig und unbefangen erschienen. Da objektive Beweise weder vorlägen noch ersichtlich seien, sei es unwahrscheinlich, dass aufgrund der wenig glaubhaften Aussagen der Beschwerdeführerin eine Verurteilung erfolgen könne. Die Staatsanwaltschaft sei zu Recht nicht von einem hinreichenden Verdacht ausgegangen. Ein schlüssiger Schuldvorwurf lasse sich ebenso wenig aufgrund eines Eingeständnisses des Beschwerdegegners erstellen, sexuell tätig geworden zu sein. Zwar seien seine Aussagen

nicht sehr stringent. Er habe bei einer Hotelübernachtung in einem Doppelzimmer nicht von vornherein damit rechnen müssen, dass die Beschwerdeführerin von allfälligen Zärtlichkeiten und sexuellen Annäherungen völlig überrascht und daher wehrlos sein könnte. "Ausserdem will sie, wie die Staatsanwaltschaft zu Recht feststellt, den Beschuldigten bereits vor der gemeinsamen Nacht im Hotel darauf aufmerksam gemacht haben, dass er sie respektieren und in Ruhe lassen solle, als ob sie Annäherungsversuche seinerseits erwartet hätte, zugleich aber davon spricht, dessen Berührungen seien für sie völlig überraschend gewesen" (Beschluss S. 4). Unter diesen Umständen sei es auch nicht strafbar, wenn er sich vor ihr völlig entblösst habe, abgesehen davon, dass sie widersprüchlich ausgeführt habe, ob sich sein Penis dabei in erigiertem Zustand befunden habe. Berührungen an der Scheide liessen sich zwar nicht einfach mit Umarmungen erklären. Dennoch sei nicht nachzuweisen, "dass diese Handlungen vorsätzlich gegen ihren Willen bzw. in Verletzungsabsicht erfolgten". Dass der Beschwerdegegner sich über abwehrende Reaktionen hinweggesetzt habe, finde im Kontext der Vorgeschichte und des Nachtatverhaltens der Beteiligten keine Stütze. Auch die Zugaben des Beschwerdegegners liessen keinen schlüssigen Schuldvorwurf zu.

### **E. 3.3**

Die Staatsanwaltschaft ist berechtigt, ein Strafverfahren im Sinne von Art. 319 Abs. 1 lit. a StGB einzustellen, "wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt". In diesem Rahmen kommt der Staatsanwaltschaft eine eigenständige Beurteilungskompetenz zu. Eine Überweisung an das Gericht ist nur erforderlich bei einer zweifelhaften Beweis- oder Rechtslage (Urteil 6B\_911/2020 vom 19. November 2020 E. 3.4).

#### **E. 3.3.1**

Der Beschwerdegegner räumt ein und die Vorinstanz geht mit der Staatsanwaltschaft davon aus, dass der Beschwerdegegner sexuelle Handlungen an der Beschwerdeführerin vornahm. Die Vorinstanz nimmt weiter an, die Beschwerdeführerin habe vorgängig erklärt, der Beschwerdegegner solle sie respektieren und in Ruhe lassen. Hatte die Beschwerdeführerin unerwünschte "Annäherungsversuche" erwartet und erklärt, er solle sie respektieren und in Ruhe lassen, konnte er nicht mit einvernehmlichen sexuellen Handlungen rechnen, auch nicht bei gemeinsamer Übernachtung in einem Hotelzimmer. Es lässt sich kaum von der Hand weisen, die vorinstanzlichen Ausführungen dahingehend zu verstehen, als würde die Vorinstanz dem "Nein" der Beschwerdegegnerin den gegenteiligen Sinngehalt unterlegen und das Verhalten des Beschwerdegegners mit der Tatsache des gemeinsamen Hotelzimmers rechtfertigen. Fraglich ist auch, die Glaubhaftigkeit der Aussagen der Beschwerdeführerin zu bezweifeln, weil sie sich nicht genau über das Mass der Erektion zu äussern vermochte, während die Vorinstanz eine Berührung an der Scheide mit einer Umarmung, wie das der Beschwerdegegner geltend machte, nicht stringent erklärbar erachtet, ohne dies bei dessen Glaubhaftigkeit zu berücksichtigen. Sie nimmt vielmehr ohne plausiblen Grund an, die Aussagen des Beschwerdegegners seien von Anfang an stimmig und jene der Beschwerdeführerin unstimmig.

#### **E. 3.3.2**

Die Strafuntersuchung erging wegen Verdachts der sexuellen Nötigung, des Exhibitionismus und der einfachen Körperverletzung.

Der Tatbestand der sexuelle Nötigung gemäss Art. 189 Abs. 1 StGB bezweckt den Schutz der sexuellen Selbstbestimmung und schützt Opfer vor der Nötigung, eine sexuelle

Handlung zu erdulden oder vorzunehmen. Das Gesetz umschreibt die Nötigungsmittel nicht abschliessend und erwähnt namentlich Bedrohung, Gewalt, psychischen Druck und das Herbeiführen der Widerstandsunfähigkeit, wobei letzterer Variante kaum eigenständige Bedeutung zukommt (Urteil 6B\_643/2021 vom 21. September 2021 E. 3.3.2 ff.). Im vorinstanzlichen Beschluss finden sich keine Hinweise dazu, welche Sachverhaltselemente im Hinblick auf den Nötigungstatbestand klar erstellt sein sollen bzw. sich nicht klar erstellen liessen. Allerdings sind nach der aktuellen Gesetzgebung - mit Ausnahme der sexuellen Handlungen mit Kindern - allein gegen den Willen einer Person vorgenommene sexuelle Handlungen nicht strafbar, sofern diese nicht mit Nötigung oder dem Ausnützen einer Notlage verknüpft sind oder das Opfer urteils- oder widerstandsunfähig ist (ULRICH WEDER, in: StGB/ JStG, Kommentar, 21. Aufl. 2022, N. 2c zu Art. 189 StGB ; zur Rechtsprechung betr. Art. 189 f. StGB eingehend das zur Publikation bestimmte Urteil 6B\_894/2021 vom 28. März 2022 E. 3.3 ff.).

Zur einfachen Körperverletzung fehlt im Beschluss jede Begründung. Es ist von Berührungen an Brust und Genitalien die Rede.

Exhibitionismus im Sinne von Art. 194 StGB erfordert ein bewusstes Zurschaustellen der Sexualorgane aus sexuellen Beweggründen (Urteil 6B\_1037/2016 vom 19. April 2017 E. 1.1). Gänzlich fehlt es an einer Begründung, warum sich der Beschwerdegegner völlig entblösst mit (erigiertem) Penis vor die Beschwerdeführerin hingestellt hat.

### **E. 3.3.3**

Aufgrund der vorinstanzlichen Ausführungen zum Sachverhalt lässt sich nicht überprüfen, ob die Vorinstanz zutreffend von einem klar erstellten straflosen Verhalten ausgeht. Es kann daher nicht gesagt werden, es liege ein klarer Sachverhalt vor (oben E. 2.3). Bei zweifelhafter Beweis- oder Rechtslage hat nicht die Staatsanwaltschaft über die Stichhaltigkeit des strafrechtlichen Vorwurfs zu entscheiden, sondern das zur materiellen Beurteilung zuständige Gericht ( BGE 143 IV 241 E. 2.2.1). Gerade bei Sexualdelikten darf nicht verkannt werden, dass die Aussagen des Opfers beweisheblich sind ("Les déclarations de la victime constituent un élément de preuve"; Urteile 6B\_1109/2021 vom 1. April 2022 E. 2.3; 6B\_1498/2020 vom 29. November 2021 E. 3.1, nicht publ. in: BGE 147 IV 505 ; 6B\_238/2020 vom 14. Dezember 2020 E. 1.3).

"Aussage-gegen-Aussage-Konstellationen", in welchen sich als massgebliche Beweise belastende Aussagen des mutmasslichen Opfers und bestreitende Aussagen der beschuldigten Person gegenüberstehen, müssen keineswegs zwingend oder auch nur höchstwahrscheinlich gestützt auf den Grundsatz "in dubio pro reo" zu einem Freispruch führen. Die einlässliche Würdigung der Aussagen der Beteiligten wird Sache des urteilenden Gerichts sein (oben E. 2.4; BGE 137 IV 122 E. 3.3; Urteil 6B\_1198/2020 vom 19. Juli 2021 E. 2.1).

### **E. 3.4**

Nach Art. 112 Abs. 1 lit. b BGG müssen beim Bundesgericht anfechtbare Entscheide die massgebenden Gründe tatsächlicher und rechtlicher Art enthalten. Der vorinstanzliche Entscheid hat eindeutig aufzuzeigen, auf welchem festgestellten Sachverhalt und auf welchen rechtlichen Überlegungen er beruht ( BGE 141 IV 244 E. 1.2.1). Die Begründung ist u.a. mangelhaft, wenn der Entscheid jene tatsächlichen Feststellungen nicht trifft, die zur Überprüfung des eidgenössischen Rechts notwendig sind ( BGE 119 IV 284 E. 5b). Genügt ein Entscheid den genannten Anforderungen nicht, kann das Bundesgericht ihn in

Anwendung von Art. 112 Abs. 3 BGG an die kantonale Behörde zur Verbesserung zurückweisen oder aufheben. Hingegen steht es ihm nicht zu, sich an die Stelle der Vorinstanz zu setzen, die ihrer Aufgabe nicht nachgekommen ist ( BGE 141 IV 244 E. 1.2.1; Urteile 6B\_424/2022 vom 11. April 2022 E. 2.1.2; 6B\_790/2021 vom 20. Januar 2021 E. 1.2.7; 6B\_534/2020 vom 25. Juni 2020 E. 2.4).

Das Urteil ist gemäss Art. 112 Abs. 3 BGG an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. SEILER, a.a.O., N. 47 f. zu Art. 112 BGG ). Nach dieser Bestimmung kann auf eine Vernehmlassung verzichtet werden, da diese bundesgerichtliche Entscheidung sachlich keine präjudizierende Wirkung entfaltet und die Vorinstanz bei der Neuurteilung das rechtliche Gehör gewähren wird ( BGE 133 IV 293 E. 3.4.2 f.; Urteile 6B\_280/2021 vom 27. Mai 2021 E. 3.3.2; 6B\_433/2020 vom 24. August 2020 E. 3; 6B\_1066/2019 vom 4. Dezember 2019 E. 4).

#### **E. 4**

Die Beschwerde ist gutzuheissen, der Beschluss aufzuheben und die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Aufhebung des Beschlusses gilt als Obsiegen der Beschwerdeführerin (SEILER, a.a.O., N. 48 zu Art. 112 BGG ). Es sind keine Kosten aufzuerlegen ( Art. 66 Abs. 4 BGG ). Der Kanton Schwyz ist zu verpflichten, der Beschwerdeführerin eine angemessene Parteientschädigung auszurichten ( Art. 68 Abs. 2 BGG ).

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