

ZH_OBERGERICHT SB130168 vom 23. September 2013

ZH Obergericht, 2013-09-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB130168

FR: ZH_OBERGERICHT SB130168 du 23 septembre 2013

IT: ZH_OBERGERICHT SB130168 del 23 settembre 2013

Erwägungen

E. 1

Anklagesachverhalt

E. 1.1

Ausgangsgemäss ist die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Dispositiv Ziffer 8) zu bestätigen.

E. 1.2

Ebenfalls zu bestätigen ist die als ausgewiesen und auch angemessen zu erachtende Prozessentschädigung von Fr. 15'000.-- (einschliesslich Mehrwertsteuer) an die Privatklägerin.

E. 1.3

Strafmilderungs- oder Strafminderungsgründe sind nicht ersichtlich. Insbesondere liegen keine Verschuldensminderungsgründe im Sinne von Art. 48 StGB vor. Folglich ist vom ordentlichen Strafrahmen für das schwerste Delikt, die

- 50 - Vergewaltigung gemäss Art. 190 Abs. 1 StGB, von einem Jahr bis zu zehn Jahren Freiheitsstrafe auszugehen. 2. Strafzumessung

E. 1.4

Mit den Grundsätzen der Beweiswürdigung, insbesondere der Würdigung von Aussagen, hat sich die Vorinstanz ausführlich und korrekt befasst, so dass darauf zu verweisen ist (Urk. 56 S. 8 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 1.5

Hinsichtlich der Glaubwürdigkeit des Beschuldigten wurde im angefochtenen Entscheid zutreffend erwogen, dass ihn keine Pflicht zu wahrheitsgemässer Aussage trifft (Urk. 56 S. 9).

- 8 - Ergänzend zu erwähnen ist, dass der Beschuldigte zwar ein – insofern legitimes – Interesse daran haben könnte, die Geschehnisse in einem für ihn günstigen Licht darzustellen. Seine Ausführungen sind deswegen aber nicht mit besonderer Vorsicht zu würdigen, sondern entscheidend ist die Glaubhaftigkeit seiner Aussagen. Das gilt analog für die Aussagen von Zeugen und Auskunftspersonen. Ihren Angaben kommt nicht schon deswegen ein höherer Wahrheitsgehalt zu, weil der aussagenden Person Strafandrohungen vorgehalten werden. Alleine aus der prozessualen Stellung einer am Strafverfahren beteiligten Person kann nichts hinsichtlich deren Glaubwürdigkeit abgeleitet werden. Der allgemeinen Glaubwürdigkeit eines Zeugen respektive einer einvernommenen Person im Sinne einer dauerhaften personalen Eigenschaft kommt nämlich kaum mehr relevante Bedeutung zu. Weitaus bedeutender für die Wahrheitsfindung als die allgemeine

Glaubwürdigkeit ist die Glaubhaftigkeit der konkreten Aussage (BGE 133 I 33 E. 4.3, Urteil des Bundesgerichts 6B_692/2011 vom 9. Februar 2012 E. 1.4, je mit Hinweisen). Insgesamt ist daher festzuhalten, dass die Glaubwürdigkeit des Beschuldigten, der Privatklägerin (vgl. auch nachfolgende Erwägung 1.6) und der weiteren befragten Personen auf der gleichen Stufe anzusiedeln ist.

E. 1.6

Bezüglich der Glaubwürdigkeit der Privatklägerin bleibt anzufügen, dass kein persönliches Interesse an der Strafverfolgung des Beschuldigten erkennbar ist.

E. 1.6.1

Gemäss übereinstimmender Darstellung kannten sich die Beteiligten zuvor nicht (u.a. Urk. 37 S. 4 und Urk. 38 S. 6, 10). Der Beschuldigte war der Privatklägerin mithin völlig unbekannt; sie sah ihn in jener Nacht zum ersten Mal (Urk. 7/1 S. 9; Urk. 7/3 S. 7 f.). Es können daher weder Rache noch irgendwelche verletzte Gefühle im Raum stehen. Ein Grund, weshalb sie ihn bewusst falsch anschuldigen und sich dadurch selbst strafbar machen sollte, ist nicht ersichtlich. Auch der Beschuldigte selber weiss keine Erklärung (Urk. 6/2 S. 7 f.; Urk. 38 S. 10). Es war denn auch nicht die Privatklägerin, welche das Strafverfahren ins Rollen brachte, sondern der Taxifahrer D._____ mit seiner telefonischen Meldung an die Polizei kurz nach dem Geschehen am Morgen vor 05.00 Uhr. Somit wurde die Polizei ohne Kenntnis und ohne Wunsch der Privatklägerin durch einen unabhängigen Dritten alarmiert. Die Privatklägerin verhielt sich gegenüber der Polizei

- 9 - anfänglich sogar äusserst ablehnend, liess sich nur sehr widerwillig betreuen und zur Dienststelle mitnehmen und musste zu einer Einvernahme überredet werden (Urk. 1 S. 6 f.). Mit der Vorinstanz ist die Ansicht zu teilen, dass die Privatklägerin den Beschuldigten demnach anfänglich gar nicht belasten wollte, was als klares Indiz für die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen zu werten ist (Urk. 56 S. 16). Dies wird unterstrichen durch ihre erste Reaktion gegenüber dem Taxifahrer, der sie kurz nach dem Ereignis auf der Strasse ansprach, weshalb sie sich "angepisst" fühlte und worauf sie nach dessen wiederholtem Fragen konterte, sie sei vergewaltigt worden und er solle sie in Ruhe lassen (Urk. 7/1 S. 9; Urk. 7/3 S. 18; Urk. 8/1 S. 2; Urk. 8/6 S. 3 f.). Dem geäusserten Ansinnen des Taxifahrers, die Polizei zu rufen, opponierte sie zudem ausdrücklich (Urk. 8/1 S. 2; Urk. 8/6 S. 3 f.).

E. 1.6.2

Andererseits steht eine Zivilforderung der Privatklägerin im Raum, was auf ein wirtschaftliches Interesse am Ausgang des Verfahrens deuten könnte. Die Zivilforderung gründet offensichtlich in der pauschalen Ausgleichszahlung gemäss Vereinbarung der Parteien im Sinne von Art. 53 StGB, deren Vollzug jedoch scheiterte (Urk. 7/2 S. 4 ff.; Urk. 17/6). Diese von der Privatklägerin initiierte Vereinbarung zeigt – entgegen der anderslautenden Betrachtung der Verteidigung (Urk. 43 S. 5) – ebenfalls, dass die Privatklägerin kein Interesse an der Strafverfolgung des Beschuldigten hegte, sondern vielmehr eine solche zu verhindern wünschte. Den Beweggrund für eine Strafanzeige bildeten die Zivilansprüche jedenfalls nicht. Die heute noch gegenständliche (und im Falle einer anklagegemässen Verurteilung keineswegs übersetzte) Genugtuungsforderung stellt zudem eine übliche rechtliche Folge mutmasslich strafbarer Handlungen wie der vorliegend zu beurteilenden dar. Damit ist auch unter dem finanziellen Blickwinkel ein Interesse der Privatklägerin am Ausgang des Verfahrens, welches ihre Glaubwürdigkeit tangieren könnte, zu verneinen.

E. 1.6.3

Dem ärztlichen Befund von Dr. med. H. _____ vom 2. Dezember 2008 (vgl. die Beizugsakten der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich, Untersuchung 2008/751, HD 12/12) kann entnommen werden, dass die Privatklägerin an einer emotional instabilen Persönlichkeitsstörung vom Borderline-Typus, einer rezidivie-

- 10 - renden depressiven Störung, einer Alkoholabhängigkeit mit episodischer Alkoholintoxikation, einem zeitweiligen Ritalin- und Kokainabusus, einer posttraumatischen Belastungsstörung und einer Aufmerksamkeitsdefizitstörung leidet. Es rechtfertigt sich indessen in keiner Weise, aus dieser ca. 5-6 Jahre vor dem eingeklagten Ereignis diagnostizierten Persönlichkeitsstörung der Privatklägerin auf eine Einschränkung ihrer allgemeinen Glaubwürdigkeit zu schliessen. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die Privatklägerin nach eigenem Bekunden im Ereigniszeitraum ausschleichend und in reduzierter Dosis Citalopram und Seroquel einnahm (Urk. 7/3 S. 16; Urk. 37 S. 5). Laut dem Chemisch-toxikologischen Gutachten des IRM der Universität Zürich vom 7. November 2011 (Urk. 10/4 S. 4 f.) wird das Medikament Citalopram zur Behandlung von Depressionen eingesetzt und kann beim Patienten zu einer verminderten Reaktionsfähigkeit führen, während Seroquel mit dem Wirkstoff Quetiapin ein Präparat zur Behandlung der Schizophrenie ist, mit der sehr häufig beschriebenen Nebenwirkung der Somnolenz (Schläfrigkeit). Inwiefern sich ein Einfluss auf die Glaubwürdigkeit der Privatklägerin oder die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen ergeben sollte, ist unerfindlich. Da nach Ansicht der Gutachter bei der Privatklägerin im Ereigniszeitraum die Wirkung von Trinkalkohol im Vordergrund steht – die Privatklägerin wies beim Ereignisbeginn (24.09.2011, 02.00 Uhr) eine Blutalkoholkonzentration von minimal 1.23 g‰ und maximal 2.90 g‰ auf (Urk. 10/4 Anhang) – wurde nach Rücksprache mit der Staatsanwaltschaft auf zusätzliche quantitative Blutanalysen auf Citalopram und Quetiapin verzichtet (Urk. 10/4 S. 5). Darüber hinaus hielten die Gutachter fest, dass die Privatklägerin mit grosser Wahrscheinlichkeit nicht unter dem Einfluss von Betäubungsmitteln stand (Urk. 10/4 S. 4). Abschliessend folgerten die Gutachter nachvollziehbar, dass der von der Privatklägerin geltend gemachte "Filmriss" (vgl. Urk. 56 S. 9; Art. 82 Abs. 4 StPO) auf den Trinkalkoholgehalt im Blut zurückzuführen sein kann, da ab Alkoholgehalten von mehr als 1.5 ‰ ein nachlassendes Kurzzeitgedächtnis und ab Gehalten von mehr als 2.0 ‰ Amnesien beschrieben werden (Urk. 10/4 S. 5). Damit wird auch die von der Privatklägerin konstant vorgetragene vollständige Erinnerungslücke – vom Moment, als sie alleine an der Bar im Restaurant I. _____ sass und in ihren Drink starrte bis zum Erwachen bzw. Gewähr werden, dass sie sich mit einem

- 11 - fremden Mann in einem fremden Badezimmer befand (Urk. 7/3 S. 7) – ohne Weiteres erklärbar.

E. 1.6.4

Ebenso wenig wird die Glaubwürdigkeit der Privatklägerin dadurch beeinträchtigt, dass 2008/2009 ein Strafverfahren gegen sie geführt wurde, wurde dieses doch rechtskräftig eingestellt (vgl. die Beizugsakten der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich, Untersuchung 2008/751, HD 24). Die damals gegenständliche Konfliktsituation gestaltete sich völlig verschieden, ist mit dem aktuellen Anklagevorwurf nicht vergleichbar; namentlich war sie einer Beziehung mit dem damaliger Mitbewohner bzw. Lebenspartner der Privatklägerin entsprungen. Abgesehen davon ist einzig der vorliegend eingeklagte Sachverhalt zu beurteilen.

E. 1.6.5

Schliesslich ist – auch unter Hinweis auf die zutreffenden Ausführungen im Urteil der Vorinstanz und die dortigen Verweise (vgl. Urk. 56 S. 15 f.) – nochmals zu betonen, dass nach aktuellen Erkenntnissen heute keine Gesamtbeurteilung der Glaubwürdigkeit einer Person mehr erfolgt, sondern dass vielmehr die Glaubhaftigkeit von konkreten Aussagen zum Tatvorwurf zu analysieren ist. Auf die allgemeine Glaubwürdigkeit der Privatklägerin ist daher nicht weiter einzugehen.

E. 2

Aussagen der Privatklägerin und Würdigung

E. 2.1

Bei diesem Verfahrensausgang sind auch die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten für die amtliche Verteidigung, dem Beschuldigten aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Rückzahlungspflicht

- 58 - gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO bleibt vorbehalten (Art. 138 Abs. 1 StPO; Art. 422 Abs. 2 lit. a StPO).

E. 2.1.1

Wendet man die genannten Grundsätze auf den vorliegend zu beurteilenden Fall an, gelangt man im Einklang mit der Vorinstanz zum Ergebnis, dass der Beschuldigte das Nötigungsmittel der Gewalt eingesetzt hat. So übte er Gewalt auf die Privatklägerin aus, indem er sie an den Haaren riss und ihren Kopf nach unten in Richtung seines Gliedes drückte, sie ohrfeigte, sie energisch festhielt und am Verlassen des Badezimmers hinderte, sie am Arm packte und ins Badezimmer zurückzog bzw. -drängte sowie sie in die Brust biss, nachdem sie durch Quetschen seines Gliedes versuchte hatte, sich zur Wehr zu setzen. Durch das hartnäckige Beharren auf seiner sexuellen Befriedigung unter Einsatz von stets erneuten Gewalthandlungen schaltete der Beschuldigte den durch die Privatklägerin vorerst wiederholt geleisteten Widerstand aus, ihr Widerstand wurde damit gebrochen. Aus Angst vor noch mehr Gewalt wehrte sich die Privatklägerin zunächst nicht stärker und zuletzt gar nicht mehr. Aus (Todes)Angst resignierte sie (Urk. 7/1 S. 6; Ur. 7/3 S. 9 f. und 14; Urk. 37 S. 6).

E. 2.1.2

Das abgenötigte Verhalten bestand vorliegend in beischlafähnlichen Handlungen. Als beischlafähnliche Handlungen gelten solche Verhaltensweisen, bei denen das (primäre) Geschlechtsteil einer der beteiligten Personen mit dem Körper der andern Person in so enge Berührung kommt, dass sie in ihrer Inten-

- 40 - sität dem "natürlichen Beischlaf ähnlich sind"; gemeint sind demgemäss in erster Linie oral- und analgenitale Praktiken (BGE 86 IV 178 f.; BSK StGB II - Philipp Maier, a.a.O., Art. 189 N 50 mit zahlreichen Hinweisen; Trechsel/Bertossa, Schweizerisches Strafgesetzbuch Praxiskommentar, Zürich/St.Gallen 2008, Art. 189 N 9). Der durch den Beschuldigten erzwungene Oralverkehr (Urk. 21 S. 2-4) ist übereinstimmend mit der Vorinstanz als beischlafähnliche Handlung zu qualifizieren, was sich auch auf das Strafmass auswirken wird (BGE 132 IV 120 E. 2; BSK StGB II - Philipp Maier, a.a.O., Art. 189 N 49 und 51 mit zahlreichen Hinweisen; Trechsel/Bertossa, Schweizerisches Strafgesetzbuch Praxis-kommentar, a.a.O., Art. 189 N 9). Ebenfalls als beischlafähnliche

Handlung einzustufen ist das Einführen der Finger des Beschuldigten in die Scheide der Privatklägerin.

E. 2.1.3

Mit Recht hat die Vorinstanz die Kausalität zwischen den Nötigungshandlungen und der Duldung des abgenötigten Oralverkehrs bejaht (Urk. 56 S. 22; Art. 82 Abs. 4 StGB; BSK StGB II - Philipp Maier, a.a.O., Art. 189 N 52). Der Beschuldigte wollte mit dem Einsatz von Gewalt die Vornahme seiner oralen Befriedigung durch die Privatklägerin erreichen. Analog ist zu entscheiden bezüglich der abgenötigten Fingerpenetration, deren Duldung der Beschuldigte erzwang.

E. 2.2

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 4'000.-- festzusetzen.

E. 2.2.1

Der Vorsatz des Täters muss sich auf alle objektiven Tatbestandselemente richten. Eventualvorsätzliches Handeln genügt. Hält er es ernstlich für möglich, dass das Opfer mit seinen Handlungen nicht einverstanden sein könnte, führt er diese aber dennoch und unter Einsatz eines Nötigungsmittels aus, handelt er tatbestandsmässig (BSK StGB II - Philipp Maier, a.a.O., Art. 189 N 54).

E. 2.2.2

Bei all den Handlungen in der Wohnung war für den Beschuldigten erkennbar, dass die Privatklägerin mit diesen nicht einverstanden war, was sie mehrfach verbal zum Ausdruck brachte, indem sie sagte, sie wolle dies nicht und sie wolle gehen, es tue ihr weh und er solle aufhören. Zudem versuchte sie wiederholt, obwohl ihm körperlich und kräftemässig deutlich unterlegen, seine sexuellen

- 41 - Handlungen abzuwehren und zu verhindern, indem sie ihn von sich stiess und sein Glied quetschte. Hinzu kommen ihre Versuche zu fliehen, was ihr auch einmal – allerdings glücklos – gelang. All diesen erkennbar ernst gemeinten verbalen und physischen Widerstand, womit die Privatklägerin unmissverständlich die Ablehnung jeglicher sexueller Kontakte zum Ausdruck brachte und was dem Beschuldigten klar war bzw. klar sein musste, ignorierte der Beschuldigte gezielt und respektlos. Dass der Widerstand der Privatklägerin erlahmte, sie schliesslich kapitulierte und die sexuellen Handlungen hinnahm, ist ohne Bedeutung, denn auch erzwungene Einverständnisse des Opfers während der Tat sind unbeachtlich. Aus diesem Grunde ist – entgegen der Auffassung der Vorinstanz (Urk. 25 S. 23 und 25) – auch der zweite orale Verkehr, anlässlich welchem das Kondom zerriss (Urk. 21 S. 2), tatbestandsmässig. Zur Ergänzung ist dazu auf die nachfolgenden Ausführungen zur Vergewaltigung zu verweisen (vgl. Erwägung III. 3.2). Selbst wenn man dem Beschuldigten sprachliche Verständigungsschwierigkeiten zugutehalten wollte, was er nicht einmal selber behauptet, müsste er sich die diversen unzweideutigen körperlichen Abwehrsignale der Privatklägerin entgegenhalten lassen. Um sein anvisiertes Ziel der sexuellen Befriedigung zu erreichen, musste der Beschuldigte gegenüber der Privatklägerin immer wieder und auf verschiedene Weise handgreiflich, oder mit andern Worten gewalttätig werden, bis hin zu Packen am Arm und Zurückdrängen der Privatklägerin ins Badezimmer, dem eigentlichen Tatort. Solches wäre nicht nötig gewesen, hätte sich die Privatklägerin aus freien Stücken auf ein gemeinsames Sexabenteuer mit dem Beschuldigten eingelassen. Durch sein gewaltsames Vorgehen setzte er sich bewusst und

gewollt über den entgegenstehenden Willen der Privatklägerin und ihre sexuelle Selbstbestimmung hinweg und zwang sie wissentlich und willentlich zur Duldung der sexuellen Handlungen.

E. 2.2.3

Das dem Beschuldigten zur Last gelegte Verhalten ist auch nach dem Recht seines Herkunftslandes Mazedonien, wo er aufwuchs und bis ca. Ende 2010 / Anfang 2011 lebte (Urk. 6/3 S. 3; Urk. 38 S. 2), strafbar. Er macht selber nicht geltend, dies nicht gewusst zu haben. Auch gemäss der herrschenden Rechtstradition in den Balkanländern sind Frauen vor sexuellen Übergriffen

- 42 - geschützt, trotz der "traditionell untergeordneten Rolle der Frau" (BSK StGB II - Philipp Maier, Art. 189 N 54 mit Hinweis auf Urteil des Bundesgerichts 6S.219/1999 vom 13. Oktober 1999 [in: Pra 2000 Nr. 36 S. 198]).

E. 2.2.4

Der Beschuldigte hat damit den Tatbestand der sexuellen Nötigung im Sinne von Art. 189 Abs. 1 StGB direktvorsätzlich erfüllt.

E. 2.2.5

Zur Fortsetzung der fraglichen Nacht nach dem Verlassen der Wohnung berichtete die Privatklägerin bei der Polizei, sie sei direkt auf die Strasse gegangen, dort so komisch gelaufen, worauf sie dieser Taxifahrer gesehen und einen komischen Spruch gemacht haben müsse. Sie habe ihm erwidert, er solle sie in Ruhe lassen, sie sei gerade vergewaltigt worden. Er habe gefragt, wieso es ihr so schlecht gehe. Sie sei einfach nur froh gewesen, aus dieser Wohnung raus zu sein, dass sie nur noch auf der Strasse habe sitzen können (Urk. 7/1 S. 9). Als Auskunftsperson fügte sie an, sie habe so schnell wie möglich rausgehen wollen, aber nicht gewusst, wo sie sei. Sie habe aber gedacht, die Gefahr sei gebannt. Auch habe sie unglaubliche Schmerzen im Unterleib und an der Brust gehabt und sich zuerst hinsetzen wollen. In dem Moment habe sie nur ihre Ruhe haben und dann nach Hause gehen wollen, um sich zu duschen im Wissen, dass sie danach zur Arbeit gehen müsse (Urk. 7/3 S. 14. f.). Auf Ergänzungsfrage des Verteidigers zur Dauer ihres Aufenthaltes auf der Strasse sprach sie von kaum einer Minute. Der Taxifahrer sei zu ihr hingefahren und habe sie gefragt, ob sie mitfahren wolle. Auf sein blödes Weiterfragen – zumindest sei es bei ihr so rüber gekommen – habe sie sich "angepisst" gefühlt und ihm gesagt, sie sei vergewaltigt worden und er solle sie in Ruhe lassen. Sie habe sich vom Fahrzeug entfernt und er sei nicht ausgestiegen (Urk. 7/3 S. 18). Diese Angaben bestätigte die Privatklägerin auch vor Vorinstanz, namentlich, dass sie draussen nur noch habe absitzen wollen, weil sie so Schmerzen gehabt habe und unter Schock gestanden sei. Sie erinnerte sich gut daran, wie ein Taxifahrer sie ansprach, als sie in einem Gefühl der grossen Ohnmacht (sie sei "angepisst" gewesen) weinend auf der Strasse sass und dass sie nachher von der Polizei aufgegriffen wurde und zunächst nicht aussagen, sondern nur duschen und ihre Ruhe haben wollte (Urk. 37 S. 9 f.).

- 22 - Diese stimmige und lebenschte Darstellung der Privatklägerin deckt sich weitgehend mit den Beobachtungen des Taxifahrers, D._____ (Urk. 8/1 und Urk. 8/6; vgl. auch vorne Erwägung II. 1.6.1). So gab dieser als Zeuge zu Protokoll, wie die Privatklägerin, die zuerst mitten auf der Fahrbahn sass und auf seine Fragen schwieg, sich dann nur mit Mühe zum Trottoir begab, wobei sie nicht richtig gehen konnte und schwankte und sich auf

dem Trottoir erneut hinsetzte. Sie habe zu ihm gesagt, ob er nun froh sei, dass sie sich nicht mehr mitten auf der Fahrbahn befinde und er könne jetzt wieder gehen. Auf sein Hilfeangebot habe sie geweint und gesagt, dass man sie vergewaltigt habe. Seinen Vorschlag, die Polizei zu rufen, habe sie abgelehnt. Er habe trotzdem telefoniert und die Polizei habe ihm aufgetragen, die Frau bis zum Eintreffen der Patrouille im Auge zu behalten. Mehrmals sei sie wieder etwas gelaufen und habe sich wieder gesetzt, denn sie habe nicht richtig gehen können. Auf den Zeugen wirkte die Privatklägerin traurig und unter Schock. Es habe ausgesehen wie jemand, der Schmerzen habe. Betreffend Alkohol oder Verwirrung konnte er nichts sagen, konnte aber erkennen, dass die Privatklägerin unter der weit aufgeknöpften Bluse einen BH trug. Er sei einfach im Auto in der Nähe der Privatklägerin geblieben, indem er ihr mit Abstand hinterherfuhr. Als dann die Polizei erschienen sei, habe die Privatklägerin mit der Tasche ein Zeichen gegeben, dass sie nicht mitgehen wolle und angefangen herumzuschreien, so dass teilweise Anwohner aus dem Fenster schauten. So wie die Privatklägerin zuvor ruhig gewesen sei, sei sie beim Auftauchen der Polizei explodiert – eine Feststellung, die wie gesehen auch anderweitig aktenkundig ist. Auf diese zugleich präzisen wie vorsichtigen Schilderungen des Zeugen, der lauter persönliche Beobachtungen zu Protokoll gab, kann vorbehaltlos abgestellt werden. Vor allem ergibt sich daraus eine nachvollziehbare Besorgnis des Taxifahrers um den Zustand der Privatklägerin, die von einer eben erlittenen Gewalterfahrung berichtet hatte. Die Depositionen des Zeugen D._____ bestärken die Glaubhaftigkeit der Aussagen der Privatklägerin.

E. 2.2.6

Die Schilderungen der Privatklägerin betreffend die konkreten Handlungen der Beteiligten – die sich mehrfach als realitätsnahe Interaktionen entpuppten –, betreffend ihre multiple Abwehr samt Ablenkungsmanöver, ihre körperliche und emotionale Betroffenheit einschliesslich Ausweglosigkeit, die Resignation und

- 23 - danach ihr Gefühl der Ohnmacht auf der Strasse wirken durchgehend unverfälscht, so wie es nur von jemandem zu erwarten ist, der das Berichtete erdulden und durchstehen musste. Das äusserst einschneidende Erlebnis rüttelte sie – verständlicherweise – unvermittelt aus ihrer alkoholbedingten Absenz wach, weshalb an ihren kognitiven Fähigkeiten nach dem "Filmriss" nicht zu zweifeln ist. Auch prägnante Nebensächlichkeiten oder inhaltliche Besonderheiten wie der zutreffende Hinweis auf das stark verschmutzte WC mitsamt dem geäusserten Ekel oder ihr detailliert umschriebener, gescheiterter Fluchtversuch stützen die Wahrhaftigkeit ihrer Aussagen. Es ist nicht einzusehen, weshalb die Privatklägerin, die an einem ihr völlig unbekanntem Ort von einem ihr fremden Mann unzweideutig bedrängt wurde, ausgerechnet neben einer augenfällig anwidernden Toilette freiwillig Sex sollte haben wollen. Und wer sich aus freien Stücken auf ein einmaliges Sexabenteuer mit einem Unbekanntem einlässt, flüchtet kaum angst erfüllt mitten aus dem Geschehen und praktisch nackt aus dem einmütig erkorenen Nest. Für die Darstellung der Privatklägerin spricht zudem, dass sie offensichtlich bestrebt war, aus der Erinnerung zu berichten, ohne dazu zu dichten oder zum Nachteil des Peinigers zu übertreiben und dass sie Schwächen aus ihrer Biografie und ein sie belastendes Geschehnis aus ihrer Vergangenheit freimütig offenlegte. Auch blieb sie konstant bei der Wissenslücke während ihrer alkoholbedingten Absenz und liess sich nicht zu irgendwelchen Spekulationen hinreissen, wie und unter welchen Umständen sie von ihrem Stammlokal in die Wohnung des Beschuldigten gelangt sein könnte. Endlich wird der

Standpunkt der Privatklägerin ergänzend gestützt durch weitere Beweismittel wie die Aussagen des Zeugen D._____ und jene des ebenfalls un- verdächtigen Zeugen B._____, eines langjährigen Kollegen, dem die Privatklägerin einige Tage später das Herz ausschüttete und in groben Zügen vom Erlebten erzählte (Urk. 8/4). Weitere Indizien für das durch die Privatklägerin beschriebene Tatgeschehen finden sich in den Akten des Instituts für Rechtsmedizin der Uni- versität Zürich und der amtsärztlichen Untersuchung des Universitätsspitals Zü-

- 24 - rich (Urk. 10/4, Urk. 10/6 und Urk. 10/7) sowie in der Fotodokumentation (Urk. 9/1 und Urk. 46).

E. 2.2.7

Insgesamt kommt den auch durch Drittangaben und Urkunden gestützten Aussagen der Privatklägerin hohe Glaubhaftigkeit zu.

E. 2.3

Die durch den amtlichen Verteidiger eingereichte Honorarnote (Urk. 75) ist sodann um den für die Berufungsverhandlung zu hoch veranschlagten zeitlichen Aufwand zu kürzen. Der amtliche Verteidiger ist für seine Aufwendungen im Berufungsverfahren in Folge dieser Kürzung mit Fr. 6'338.75 zu entschädigen. Das Gericht beschliesst:

E. 2.4

Vergewaltigung

E. 2.4.1

Objektive Tatschwere Die Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB gehört zu den schwersten Delikten im Strafgesetzbuch und zählt insbesondere auch zu den qualifizierten Anlasstaten gemäss Art. 64 StGB. Geschützt ist jede weibliche Person in ihrer sexuellen Selbstbestimmung. Über dieses Selbstbestimmungsrecht der Privat- klägerin hat sich der Beschuldigte in krass egoistischer Weise hinweggesetzt. Er nutzte seine körperliche Übermacht und die geschwächte Situation der Privat- klägerin aufgrund ihrer Alkoholisierung sowie ihrer Ortsunkenntnis schamlos aus, dies nicht nur während einiger Minuten, sondern in Anbetracht der verschiedenen Varianten vollzogener sexueller Handlungen während deutlich längerer Zeit. Auch drang er zweimal in unterschiedlicher Art in die Privatklägerin ein und er vollzog den Beischlaf bis zum Samenerguss. Dass es für die eigentliche Tat keines spezifischen Kraftaufwandes des Beschuldigten mehr bedurfte und die Tat auch sonst nicht auffällig verlief, entlastet den Beschuldigten nicht allzu sehr, hatte er die Privatklägerin doch zuvor körperlich traktiert und damit verängstigt und ge- fügig gemacht. Dadurch war das ungleiche Kräfteverhältnis noch ausgeprägter geworden, weshalb ihre Kapitulation nicht verwundert. Immerhin resultierten keine länger dauernden oder bleibenden körperlichen Schäden. Es konnte für sie nur noch darum gehen, alles rasch hinter sich zu bringen. Entgegen der Staatsanwaltschaft ist mit der Vorinstanz leicht strafmindernd zu veranschlagen, dass der Tat des Beschuldigten keine gezielte Planung voraus- ging, sondern es sich um eine Gelegenheitstat handelte. Keinesfalls kann indes gesagt werden, die Privatklägerin habe den Beschuldigten dadurch, dass sie zu ihm nach Hause ging, in Versuchung geführt und die Tat geradezu provoziert. Das verfassungsrechtlich geschützte Recht auf sexuelle Selbstbestimmung wird mit dem Betreten einer fremden Wohnung zu fortgeschrittener Stunde nicht an

- 52 - deren Schwelle abgelegt. Die Tatsache, dass eine Frau sich dazu bereit erklärt, in der Wohnung eines Mannes noch etwas zu trinken – so die Version des Beschuldigten –, stellt keinen Freipass für irgendwelche gegen den Willen der Frau gerichteten sexuellen Handlungen dar. Das Bundesgericht ging denn auch bei der Interpretation von Art. 64 Abs. 3 aStGB, der dem aktuellen Art. 48 lit. b StGB entspricht, davon aus, dass der Strafmilderungsgrund der ernstlichen Versuchung nicht vorliege, wenn sich dem Täter lediglich eine günstige Gelegenheit biete (BGE 98 IV 70; ferner Urteil des Bundesgerichts 6S.378/2005 vom 20. Dezember 2005, E.2.4, in welchem – ebenfalls in Auslegung von Art. 64 aStGB – festgehalten wurde, dass angesichts der klaren Haltung einer Frau, die freiwillig und nach einem Flirt sowie nachdem man sich "etwas berührt hatte" in die Räumlichkeiten ihres späteren Vergewaltigers mitging, keine ernstliche Versuchung vorliegen hatte). Ein "einwilligungsnahes Verhalten" des Opfers setzt derartige Provokation voraus, so dass selbst ein verantwortungsbewusster Mensch in der Situation des Täters Mühe gehabt hätte (BSK StGB I - Wiprächtiger/Keller, a.a.O. Art. 48 N 22; Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, a.a.O., Art. 48 N 5). Vorliegend findet sich im Sachverhalt keinerlei Hinweis, dass die Privatklägerin irgendwie Anstoss zu den inkriminierten Handlungen gegeben hätte. Vielmehr war es der Beschuldigte, der die Privatklägerin, welche kurz hatte austreten müssen, im Badezimmer überraschte und die Gunst der Stunde zu seinem Vorteil nutzte. Insgesamt ist hinsichtlich des Vergewaltigungsvorwurfes von einem nicht mehr leichten bis erheblichen objektiven Tatverschulden auszugehen. Die hypothetische Einsatzstrafe bewegt sich noch im untersten Drittel des ordentlichen Strafrahmens und liegt bei 2 ½ Jahren.

E. 2.4.2

Subjektive Tatschwere In subjektiver Hinsicht ist festzuhalten, dass der Beschuldigte direktvorsätzlich und bei intakter Schuldfähigkeit gehandelt hat. Auch wenn aufgrund der Vorgeschichte anzunehmen ist, dass der Beschuldigte selber unter leichtem Alkoholeinfluss stand, fehlt es an Anhaltspunkten, dass sich dies auf seine Schuldfähigkeit ausgewirkt hätte. Der Beschuldigte wusste sehr wohl, was er tat. Dabei ging es ihm einzig um die Befriedigung seiner sexuellen Bedürfnisse. Sein Motiv war

- 53 - daher rein egoistischer Natur, was leicht strafferhöhend zu gewichten ist. Auch war seine Entscheidungsfreiheit in keiner Weise eingeschränkt.

E. 2.4.3

Aufgrund der erschwerend wirkenden subjektiven Komponente erhöht sich die hypothetische Einsatzstrafe für das schwerste Delikt leicht.

E. 2.5

Sexuelle Nötigung

E. 2.5.1

Objektive Tatschwere Auch dieses Delikt zählt mit einem Strafrahmen bis zu zehn Jahren zu den schweren im Strafgesetzbuch. Wie schon die Vorinstanz zutreffend erwogen hat (Urk. 56 S. 27; Art. 82 Abs. 4 StPO), ist Oralverkehr als beischlafsähnliche Handlung zu qualifizieren, weshalb sich gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung der Richter am Strafrahmen von Art. 190 StGB zu orientieren hat, da der Unrechtsgehalt eines erzwungenen Oralverkehrs einer Vergewaltigung gleichkommt (BGE 132 IV 126). Im Ergebnis bedeutet dies, dass in casu für den erzwungenen Oralverkehr eine Mindeststrafe

von einem Jahr nicht unterschritten werden darf, bzw., dass die Strafe auch im Einzelfall unter Berücksichtigung der gesamten Umstände nicht wesentlich niedriger sein darf als die Strafe, die der Richter unter denselben Umständen für eine Vergewaltigung ausgesprochen hätte (BSK StGB II - Philipp Maier, a.a.O., Art. 189 N 49 und 51). Diese Rechtsprechung bringt zum Ausdruck, dass das Verschulden von jemandem, der eine andere Person zum Oralverkehr zwingt, schwerer wiegt als von jemandem, der eine sexuelle Nötigung begeht, welche nicht als beischlafsähnliche Handlung zu qualifizieren ist. Die Verletzung der sexuellen Integrität durch einen erzwungenen Oralverkehr wiegt im Rahmen des Tatbestandes der sexuellen Nötigung besonders schwer. Diese Argumentation gilt grundsätzlich analog für die Fingerpenetration als ebenfalls beischlafsähnliche Handlung. Insgesamt war die Intensität des teilweise wiederholt und auf verschiedene Weise abgenötigten Verhaltens ganz beträchtlich. Der Beschuldigte hat die Privatklägerin mit Beharrlichkeit und einigem Kraftaufwand körperlich traktiert und damit verängstigt und gefügig gemacht. Gleichzeitig

- 54 - erniedrigte er sie, etwa mit der Ohrfeige und dem Biss in die Brust, und fügte ihr – namentlich mit der Fingerpenetration – auch Schmerzen zu. Immerhin klangen diese Folgen bald ab. Zur Art und Weise des Vorgehens und zum Opferverhalten sei ergänzend auf die vorstehenden Erwägungen zur Vergewaltigung verwiesen (IV. 2.4; auch Urk. 56 S. 27 f.). Das objektive Tatverschulden ist als nicht mehr leicht bis erheblich einzustufen.

E. 2.5.2

Subjektive Tatschwere Der Beschuldigte handelte mit direktem Vorsatz bei voller Schuldfähigkeit und einzig und allein mit dem Motiv der egoistischen Bedürfnisbefriedigung, was sich erschwerend auswirkt. Seine Entscheidungsfreiheit war nicht eingeschränkt. Die subjektive Tatkomponente erhöht das objektive Tatverschulden noch. Im Übrigen gilt das unter Erwägung IV. 2.4.2 Gesagte.

E. 2.5.3

Separat betrachtet wäre die sexuelle Nötigung aufgrund der Tatschwere mit ca. 1 ½ bis 2 Jahren Freiheitsstrafe zu ahnden. Aufgrund des Asperationsprinzips ergibt sich insgesamt eine Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren.

E. 2.6

Täterkomponente Die Täterkomponente (vgl. Art. 47 Abs. 1 Satz 2 StGB) umfasst das Vorleben, die persönlichen Verhältnisse sowie das Verhalten nach der Tat und im Strafverfahren. Bei der Beurteilung des Vorlebens fallen einerseits früheres Wohlverhalten, andererseits Zahl, Schwere und Zeitpunkt von Vorstrafen ins Gewicht. Unter dem Gesichtspunkt der persönlichen Verhältnisse ist etwa zu berücksichtigen, ob sich der Täter im Strafverfahren kooperativ verhielt, ob er Reue und Einsicht zeigte, ob er mehr oder weniger strafempfindlich ist.

E. 2.6.1

Werdegang und persönliche Verhältnisse Zur Biografie des Beschuldigten ergibt sich aufgrund seiner Angaben (vgl. Urk. 6/3 S. 3 f.; Urk. 6/4 S. 12 f.; Urk. 38 S. 1 ff.; Urk. 14/2), dass er am

- 55 - tt.mm.1982 in .../Mazedonien geboren wurde. Nach der Grundschule absolvierte er eine Lehre als Maschinentechner. Er wohnt seit Ende 2010/Anfang 2011 in der Schweiz. Seit August 2010 ist er verheiratet. Gemäss eigenen Aussagen ist dieses Strafverfahren

einer der Gründe, weshalb er nun von seiner Frau getrennt lebt. Er hat in der Schweiz auf diversen Baustellen gearbeitet. Aktuell ist er bei der M._____ GmbH in ... im Stundenlohn angestellt und erzielt ein durchschnittliches Monatseinkommen von Fr. 4'000.-- bis Fr. 5'000.-- netto. Ab 18. April 2012 arbeitete er infolge eines Arbeitsunfalles, bei welchem er einen Schädelbruch erlitten hatte, für mehrere Monate nicht und bezog von der SUVA Taggelder von zunächst Fr. 3'700.-- und ab Herbst 2012 von Fr. 1'900.-- pro Monat. Sodann hat der Beschuldigte gemäss eigenen Angaben Schulden in der Höhe von Fr. 20'000.-- bis Fr. 25'000.--. Insgesamt lässt sich der Lebensgeschichte des Beschuldigten nichts entnehmen, was sich auf die Strafzumessung auswirken würde.

E. 2.6.2

Vorstrafen Der Beschuldigte ist in der Schweiz nicht vorbestraft (Urk. 62). Da die Vorstrafenlosigkeit gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung dem Normalfall entspricht (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_390/2009 vom 14. Januar 2010 E. 2.6), rechtfertigt sich keine Strafreduktion.

E. 2.6.3

Nachtatverhalten Bei der Strafzumessung ist auch das Nachtatverhalten eines Täters zu beachten. Darunter fällt das Verhalten nach der Tat sowie im Strafverfahren. Insbesondere wirken ein Geständnis, das kooperative Verhalten eines Täters bei der Aufklärung von Straftaten sowie die Einsicht und aufrichtige Reue strafmindernd (Trechsel/Affolter-Eijsten, a.a.O., Art. 47 N 22 ff.; BSK StGB I - Wiprächtiger, a.a.O., Art. 47 N 131). Der Beschuldigte ist weder geständig noch hat er Anzeichen von Reue und Einsicht gezeigt. Daher ist in Übereinstimmung mit der Vorinstanz auch das Nachtatverhalten strafzumessungsneutral zu werten.

- 56 -

E. 2.6.4

Strafempfindlichkeit Der Beschuldigte ist mit 31 Jahren weder alt noch ist er krank. Unterhaltspflichten hat er keine. Eine besondere Strafempfindlichkeit ist nicht ersichtlich.

E. 2.6.5

Der Vollständigkeit halber ist anzufügen, dass, wie vorne aufgezeigt (vgl. Erwägung III. 2.2.3), auch im Herkunftsland des Beschuldigten Frauen vor sexuellen Übergriffen geschützt sind, was der Beschuldigte wusste und weshalb eine Strafminderung wegen eines allfälligen "Kulturkonflikts" von vornherein ausgeschlossen ist. Der Beschuldigte ist insoweit nicht anders zu behandeln als ein Schweizer oder irgendein Westeuropäer (BSK StGB II - Philipp Maier, 3.A. Basel 2013, Art. 189 N 54 mit Hinweis auf Urteil des Bundesgerichts 6S.219/1999 vom 13.10.1999 [in: Pra 2000 Nr. 36 S. 198]; Urteil des Bundesgerichts 6S.373/2005 vom 25.3.2006 E. 1.2).

E. 2.7

Fazit Freiheitsstrafe Ausgehend von der im Rahmen der Tatkomponente festgesetzten Einsatzstrafe von 3 ½ Jahren und unter Berücksichtigung des Umstandes, dass sich die Täterkomponente neutral auf die Strafzumessung auswirkt, resultiert eine dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten angemessene Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren. Die ausgestandene Haft von 31 Tagen ist gemäss Art. 51 StGB auf diese Strafe anzurechnen. V. Strafvollzug 1. Das Gericht schiebt den Vollzug

einer Freiheitsstrafe von mindestens sechs Monaten und 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 (Art. 42 Abs. 1 StGB). Es kann den Vollzug einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr und höchstens drei Jahren auch nur teilweise aufschieben, wenn dies notwendig ist, um dem Verschulden des Täters genügend Rechnung zu tragen (Art. 43 Abs. 1 StGB).

- 57 - 2. Da der Beschuldigte heute zu einer Freiheitsstrafe von 3 ½ Jahren verurteilt wird, kommt bereits aus objektiven Gründen weder ein bedingter Vollzug im Sinne von Art. 42 StGB noch ein teilbedingter Vollzug im Sinne von Art. 43 StGB in Frage. VI. Zivilforderungen Mit zutreffenden Ausführungen zu den allgemeinen Voraussetzungen und sorgfältiger Begründung hat die Vorinstanz den Beschuldigten gegenüber der Privatklägerin aus dem Ereignis vom 24. September 2011 für vollumfänglich schadenersatzpflichtig erklärt und ihn zudem verpflichtet, der Privatklägerin eine Genugtuung im Betrag von Fr. 5'000.-- zuzüglich 5% Zins seit dem 24. September 2011 zu bezahlen. Im weitergehenden Umfang wurde das Genugtuungsbegehren der Privatklägerin abgewiesen (Urk. 56 S. 32 ff.; Art. 82 Abs. 4 StPO). Es besteht kein Grund, in zweiter Instanz anders zu entscheiden, zumal die Verteidigung nichts Substantielles gegen diese Regelung vorgebracht hat und die zuerkannte Genugtuung keinesfalls übersetzt ist. VII. Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 3

Weitere Beweismittel und Würdigung Das angefochtene Urteil enthält nebst einer Übersicht über die wesentlichen Aussagen des Zeugen D. _____ (Urk. 8/1 und Urk. 8/6) auch eine Zusammenfassung der amtsärztlichen Untersuchung der Privatklägerin (Urk. 10/6), des Chemisch-toxikologischen Gutachtens betreffend die Privatklägerin (Urk. 10/4), des Ergebnisses der Wohnungsdurchsuchung (Urk. 1 und Urk. 46) sowie zahlreiche Hinweise zum emotionalen Zustand der Privatklägerin just nach der Tat aus dem Polizeirapport (Urk. 1 S. 6 f.). Auf diese Ausführungen, die teilweise bereits in die vorstehenden Erwägungen geflossen sind, kann zustimmend verwiesen werden (Urk. 56 S. 12-14; Art. 82 Abs. 4 StPO). Hervorzuheben sind neben der ärztlich festgestellten Biss-/Quetschwunde im Brustbereich die weiteren Quetschwunden im Bereich des linken Armes auf Höhe des Ellbogens und des Handgelenks, sowie der Umstand, dass die Privatklägerin verängstigt und leicht geschockt auf die Experten wirkte (Urk. 10/6 S. 2), was einvernehmlichem Geschehen klar entgegensteht. Gleiches gilt hinsichtlich des anlässlich der Wohnungsdurchsuchung auf der Ablage neben dem Lavabo und ziemlich verdeckt durch andere Gegenstände zum Vorschein gekommenen, durchnässten Damenslips (vgl. Urk. 46 S. 4-6), welchen die Privatklägerin in der Eile ihres Weggehens nicht mitgenommen und danach vermisst hatte. Überdies zeugen die Fotos aus Bad und Küche mit dem benutzten Kondom und den Kondomschachteln von jüngst stattgefundenen sexueller Aktivität (Urk. 46 S. 9, 10 und 16). Auf einen Nenner gebracht ist schliesslich nochmals zu betonen, dass die Privatklägerin gegenüber den Polizisten wohl anfänglich skeptisch bis ungehalten reagierte, was bei ihrer Ausgangslage nicht ganz unverständlich ist. Die nachfolgende polizeiliche Einvernahme verlief dann aber sehr emotional und mündete in eine eigentliche körperliche und seelische Erschöpfung der Privatklägerin (Urk. 1 S. 6 f.; Urk. 7/1). Dafür, dass dies inszeniert gewesen wäre, bestehen keinerlei Anhaltspunkte. All diese Fakten unterstreichen den Standpunkt der Privatklägerin.

E. 3.1

Objektiver Tatbestand

E. 3.1.1

Das objektive Tatbestandsmerkmal des Beischlafs, d.h. die Vereinigung des männlichen und weiblichen Geschlechtsteils, ist gegeben. Sowohl der Beschuldigte als auch die Privatklägerin führten aus, im Anschluss an den oralen Verkehr vaginalen Geschlechtsverkehr gehabt zu haben, wobei es zu einer Ejakulation kam (Urk. 6/1 S. 4; Urk. 6/2 S. 6; Urk. 7/1 S. 6; Urk. 7/3 S. 11).

E. 3.1.2

Zur Frage des Nötigungsmittels erwog die Vorinstanz das Folgende (Urk. 56 S. 24 f.): Da im Sachverhaltsabschnitt, in dem es zum Beischlaf gekommen sei, keine Gewaltanwendung mehr ersichtlich sei, müsse in casu das Unter-Psychischen- Druck-Setzen, welches in einer tatsächlichen Zwangssituation resultiere, geprüft werden. Das Bundesgericht (Urteil 6B_278/2011 vom 16. Juni 2011 E. 3.2.1 mit weiteren Hinweisen) habe in ständiger Rechtsprechung die Konstellation, in welcher ein Täter ein Opfer psychisch und physisch so erschöpft habe, dass es sich dem ungewollten Sexualakt nicht mehr widersetze, als Unter-Psychischen- Druck-Setzen im Sinne von Art. 189 Abs. 1 StGB respektive Art. 190 Abs. 1 StGB qualifiziert. Es müsse im Einzelfall geprüft werden, ob eine Situation vorliege, gegen die dem Opfer die Gegenwehr als aussichtslos erscheine (BGE 128 IV 99). Dies bejahte die Vorinstanz hier indem sie argumentierte, aufgrund der gewalt-

- 43 - samen Reaktion des Beschuldigten auf ihre Gegenwehr im Rahmen der vorgegangenen sexuellen Nötigung habe die Privatklägerin vom Beschuldigten keine andere Reaktion erwarten können, als sie nach ihrem Fluchtversuch von diesem ins Badezimmer zurückgedrängt worden sei. Gemäss eigenen Angaben habe sie keine Alternativen mehr zum Mitmachen gesehen. Zudem habe sie sich bei seinem Eindringen zum Stillhalten entschlossen in der Hoffnung, das Ganze auf diese Weise schnell hinter sich bringen zu können (Urk. 7/1 S. 6; Urk. 7/3 S. 11). Da der Beschuldigte zuvor Gewalt eingesetzt habe, erscheine die Angst der Privatklägerin, eine erneute Gegenwehr werde in grösseren körperlichen Verletzungen resultieren, als begründet. Es sei nachvollziehbar, dass sie in der Folge den Beischlaf gegen ihren Willen und ohne Widerstand über sich habe ergehen lassen und in diesem Sinne erdulden müssen. Das Vorliegen des Nötigungsmittels des Unter-Psychischen-Druck-Setzens sei somit zu bejahen. Was das Nötigungsmittel betrifft, vermag diese Begründung nicht zu überzeugen. Es ist zwar richtig, dass sich die Privatklägerin gegen den Geschlechtsverkehr als solchen, gegen die vaginalen Penetrationen von vorne und von hinten, nicht mehr wehrte und diese passiv erduldet. Die Würdigung des der Privatklägerin zumutbaren Widerstands gegen den Geschlechtsverkehr hat indes im Gesamtkontext unter Berücksichtigung der kompletten Tatumstände zu erfolgen, mithin vor dem Hintergrund des am gleichen Ort unmittelbar vorangegangenen, als sexuelle Nötigung zu qualifizierenden Geschehens. Das gilt umso mehr, als es in zeitlicher Hinsicht zu keiner Zäsur zwischen dem mehrfach und vielfältig, verbal wie körperlich, abgelehnten oralen Verkehr und dem schliesslich bloss noch passiv erduldeten vaginalen Verkehr kam. Als der Beschuldigte sich anschickte, den Geschlechtsverkehr zu vollziehen, war die Privatklägerin insbesondere aufgrund der vorangegangenen, erfolglos abgewehrten und ihr abgenötigten sexuellen Handlungen, ihrer körperlichen Unterlegenheit, ihrer reduzierten Kräfte infolge erheblicher Alkoholisierung, ihrer

beklemmenden Situation in einer ihr unbekannt-ten Wohnung sowie ergänzend angesichts ihrer schlechten persönlichen Erfahrungen mit einem früheren Lebenspartner zu erneuter Gegenwehr nicht mehr im Stande und befand sich in einer ausweglosen Lage ("Ich merkte wie

- 44 - gewalttätig er ist. Ich hatte unglaubliche Angst"; Urk. 37 S. 8). Sie hatte definitiv resigniert. Weiterer Widerstand war ihr weder möglich noch zumutbar. Sie war nicht gehalten, sich ununterbrochen bis zur Erschöpfung und allenfalls unter Inkaufnahme verstärkter Gewalt zu wehren. Dies insbesondere, da der Beschuldigte zuvor klar gemacht hatte, sie werde nicht aus der Wohnung kommen, bevor er nicht seine sexuelle Befriedigung erreicht habe (Urk. 7/3 S. 12 f.). Da mit dem vorab vom Beschuldigten ausdrücklich verbal geforderten und in mehreren Anläufen praktizierten oralen Verkehr dieser Erfolg ausgeblieben war, vollzog der Beschuldigte nunmehr kurzerhand und ohne weitere Vorankündigung zuerst von vorne vaginal und – nachdem er die Privatklägerin gewaltsam umgedreht hatte – anschliessend von hinten vaginal den Geschlechtsverkehr bis zum Samenerguss. Dass der Beschuldigte – vom gewaltsamen Umdrehen der Privatklägerin abgesehen – keine Gewalt mehr anwenden musste, ist unerheblich, da die im Vorfeld stattgefundene Gewalt ausgereicht hatte, um den Willen der Privatklägerin zu brechen (vgl. auch Urteile des Bundesgerichts 6B_494/2012 vom 21. Februar 2013 E. 2.3 und 6B_278/2011 vom 16. Juni 2011 E. 3.3). Da der Widerstand der Privatklägerin durch das Nötigungsmittel der Gewaltanwendung im Zusammenhang mit dem oralen Verkehr bereits gebrochen war, kann ihr nicht vorgehalten werden, sie hätte sich gegen den darauf folgenden Geschlechtsverkehr erneut wehren müssen. Eine Gegenwehr kann dann nicht mehr zumutbar sein, wenn das Opfer wie hier mit noch mehr Angriffen auf die eigene Person rechnet bzw. rechnen muss. Die Privatklägerin hatte unter dem Eindruck der mehrfach an ihr ausgeübten Gewalt und aus Angst vor Eskalation der Situation bereits im Verlaufe des ihr abgenötigten Oralverkehrs kapituliert und sich in das Unvermeidliche geschickt, worauf sie dann den an ihr vollzogenen Geschlechtsverkehr regungslos über sich ergehen liess. Dass sie den Beschuldigten dabei anhielt, schneller zu machen, um – wie sie wiederkehrend und einleuchtend erwähnte – das Ganze rascher hinter sich bringen können, ändert an dieser Einschätzung nichts. Unter diesen Umständen war die tatbestandsmässige Ausweglosigkeit schon aufgrund der ausgeübten Gewalt auch bezüglich des zum Schluss stattfindenden

- 45 - Geschlechtsverkehrs gegeben, weshalb sich die Prüfung eines weiteren Nötigungsmittels, konkret des Unter-psychischen-Druck-Setzens, erübrigt. Bei dem im erstinstanzlichen Urteil zitierten Entscheid des Bundesgerichts 6B_278/2011 kam das Nötigungsmittel des Unter-psychischen-Druck-Setzens vielmehr deshalb zum Tragen, weil im Gegensatz zur vorliegenden Konstellation gerade keine körperliche Gewalt angewendet worden war (vgl. auch BGE 128 IV 97 und Urteil des Bundesgerichts 6S.143/2002 vom 11. Juni 2002 [Therapiemissbrauch] mit weiteren Hinweisen).

E. 3.1.3

Hinsichtlich der Kausalität zwischen Nötigungshandlungen und Duldung des Beischlafs kann sinngemäss auf die vorstehenden Ausführungen zur sexuellen Nötigung verwiesen werden (Erwägung III. 2.1.3). Die vorgängige Gewaltanwendung und ergänzend das gewaltsame Drehen der Privatklägerin durch den Beschuldigten im Hinblick auf die vaginale Penetration von hinten führten dazu, dass die Privatklägerin die Beischlafshandlungen duldete. Im Zentrum der Betrachtung steht dabei nicht das Tatmittel

an sich, sondern ob das Tatmittel der Er- zwingung der sexuellen Handlung(en) objektiv diente und nach Vorstellung des Täters auch dienen sollte. Das ist hier der Fall. Der Beschuldigte hat seine sexuelle Befriedigung klar und direkt angestrebt und diese – nach diesbezüglich nicht erfolgreichem Oralverkehr – schliesslich mit dem vaginalen Verkehr von hinten erlangt, worauf die Privatklägerin dann ungehindert den Tatort verlassen konnte.

E. 3.1.4

Alle objektiven Tatbestandselemente von Art. 190 Abs. 1 StGB sind somit gegeben (vgl. auch Urk. 56 S. 25).

E. 3.2

Subjektiver Tatbestand

E. 3.2.1

Wie die Vorinstanz richtig festhielt, entsprechen die Voraussetzungen des subjektiven Tatbestands einer Vergewaltigung jenen der sexuellen Nötigung, wobei Eventualvorsatz ebenfalls genügt (Urk. 56 S. 25; Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 3.2.2

Die Vorinstanz erwog dazu, es sei zu beurteilen, ob der Beschuldigte in casu aufgrund des Vorgeschehens davon ausgehen müssen, dass die Privatklägerin mit dem Geschlechtsverkehr nicht einverstanden war und diesen

- 46 - einfach in Kauf nahm oder ob er davon ausgehen können, dass sie ihre Meinung geändert habe. Da die Privatklägerin sich gemäss eigenen Aussagen selbständig ihrer Kleider entledigt (Urk. 37 S. 7), ihre ablehnende Haltung nicht mehr kundgetan und nach aussen hin keinen erkennbaren Widerstand mehr gezeigt habe, kam die Vorinstanz zum Schluss, dass der Beschuldigte aufgrund aller Umstände nicht mehr erkennen können, dass er seine Handlungen gegen den Willen der Privatklägerin vornahm. Es sei zumindest nachvollziehbar, dass der Beschuldigte insbesondere aufgrund der Tatsache, dass die Privatklägerin sich freiwillig entblösst habe, davon ausgegangen sei, dass sie nun mit den von ihm gewünschten sexuellen Handlungen ebenfalls einverstanden war. Gestützt darauf erachtete die Vorinstanz den subjektiven Tatbestand mit Bezug auf die von der Staatsanwaltschaft eingeklagte Vergewaltigung (Geschlechtsverkehr vaginal sowohl von vorne als auch von hinten) sowie die zweite sexuelle Nötigung (orale Befriedigung anlässlich welcher das Kondom zerriss; Urk. 21 S. 4) als nicht erfüllt, und sie sprach den Beschuldigten diesbezüglich frei (Urk. 56 S. 25).

E. 3.2.3

Diese Sichtweise kann nicht geteilt werden. Wie dargelegt, war das Opfer aufgrund der diversen Gewalthandlungen des Täters und der erfolglos gebliebenen eigenen unmissverständlichen Abwehrreaktionen und -handlungen ermattet und hatte kapituliert. Es hatte einsehen müssen, dass kein Weg an der sexuellen Befriedigung des Peinigers vorbeiführen würde. Es ging nur noch darum, das Unvermeidliche möglichst schnell und ohne weitergehenden Schaden hinter sich zu bringen. Nach den immerfort durch ihn gewaltsam gekonterten Abwehrversuchen der Privatklägerin in seiner Wohnung war auch dem Beschuldigten fraglos klar bzw. musste ihm klar sein, dass die Privatklägerin sexuelle Kontakte jeder Art ablehnte. Gleichermassen bewusst war ihm seine allgemeine körperliche

Überlegenheit sowie der Umstand, dass er eine alkoholisierte Frau vor sich hatte. Bei freiwilligem Geschlechtsverkehr wäre es insbesondere auch nicht erforderlich gewesen, dass der Beschuldigte die Privat- klägerin gewaltsam umdrehte, bevor er sie vaginal von hinten penetrierte. Bei gesamthafter Betrachtung der Ereignisse in der Wohnung des Beschuldigten

- 47 - – in welcher exakter Reihenfolge sich die einzelnen Handlungen auch immer abge- spielt haben mögen – drängt sich der Schluss auf, dass sich der Beschuldigte durch sein gewaltsames Vorgehen bewusst und gewollt über das fehlende Einverständnis der Privatklägerin und ihre sexuelle Selbstbestimmung hinweg gesetzt und sie mit Wissen und Willen, d.h. direktem Vorsatz, zum Vollzug des Geschlechtsverkehrs gezwungen hat. Ebenso war ihm klar, dass ihre Forderungen nach einem neuen Kondom angesichts seines gewalttätigen Verhaltens nur aus Angst vor ihm und einer weiteren Eskalation der Situation erfolgten und dass sie den Geschlechtsverkehr (desgleichen weiteren Oralverkehr) nicht wollte. Eine abweichende Würdigung wäre wirklichkeitsfremd. Auch für einen Sachverhalts- irrtum (irriges Annahme eines Einverständnisses) gemäss Art. 13 StGB bleibt damit kein Raum. Im Übrigen würde selbst eventualvorsätzliches Handeln ge- nügen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_278/2011 vom 16. Juni 2011 E. 3.3.3; BSK StGB II - Philipp Maier, a.a.O., Art. 190 N 17). Zudem ginge es völlig an der Realität vorbei anzunehmen, ein Opfer, das sich zuvor in vielfältiger Weise vergeblich gegen sexuelle Handlungen, namentlich ausdrücklich verlangten oralen Verkehr, dazu noch mit einem fremden Mann in einer unbekanntenen Wohnung, gewehrt und schliesslich unter der wiederholten Gewaltanwendung des Täters den Widerstand aufgegeben und resigniert hat, sei plötzlich einverstanden mit Geschlechtsverkehr – dem wohl noch gravierenderen Eingriff in die sexuelle Integrität –, welchen der Täter zuletzt ausübte, nachdem er durch den zunächst erzwungenen Oralverkehr nicht zur gewünschten sexuellen Befriedigung gelangt war. Auch darüber war sich der Beschuldigte zweifellos im Klaren.

E. 3.2.4

An dieser Beurteilung vermag schliesslich auch der Umstand nichts zu ändern, dass gemäss eigener Aussage für den Beschuldigten als Mann ausser- ehelicher Sex nichts Aussergewöhnliches ist und er seit seiner Heirat im August 2010 schon mit andern Frauen Geschlechtsverkehr hatte (Urk. 6/3 S. 3; Urk. 38 S. 3), namentlich in Mazedonien und Kroatien auch mit Zufallsbekanntschaften (Urk. 6/3 S. 9 f.).

- 48 -

E. 3.2.5

Ergänzend kann auf das Gesagte zur sexuellen Nötigung in Erwägung III.

E. 3.3

Da weder Rechtfertigungs- noch Schuldausschlussgründe vorliegen, ist der Beschuldigte überdies der Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 Abs. 1 StGB schuldig zu sprechen. IV. Strafzumessung 1. Strafraumen

E. 4

Aussagen des Beschuldigten und Würdigung

E. 4.1

Die Aussagen des Beschuldigten sind im erstinstanzlichen Urteil ausführlich wiedergegeben und gewürdigt. Darauf ist vorab zu verweisen (Urk. 56 S. 11 f. und 17 f.; Art. 82 Abs. 4 StPO).

E. 4.1.1

Der Beschuldigte führte am 24. September 2011 gegenüber der Polizei (Urk. 6/1) im Wesentlichen aus, er habe den Vorabend von ca. 22.00 Uhr bis ungefähr 03.00 Uhr morgens im Restaurant I. _____ verbracht, welches er oft besuche. Beim Verlassen des Lokals um nach Hause zu gehen habe er auf der Strasse die Privatklägerin kennengelernt. Sie sei ihm vorgängig im Restaurant schon aufgefallen, doch wisse er ihren Namen nicht. Er habe ihr vorgeschlagen, ihn zu sich nach Hause zu begleiten. Auf der Strasse hätten sie sich geküsst und sie sei mit in seine Wohnung gekommen. Zuerst sei sie auf die Toilette gegangen, habe ihm dann gerufen und sie hätten sich wieder geküsst und im Badezimmer Geschlechtsverkehr gehabt. Sie habe immer gesagt, komm mach mal, mach mal. Da es für ihn aufgrund seines Alkoholkonsums schwierig gewesen sei, zu einem Orgasmus zu kommen, habe die Privatklägerin ihn auf seinen Vorschlag oral befriedigt. Danach habe man wieder vaginal verkehrt und er sei dann zum Orgasmus gekommen. Sodann habe man in der Dusche erneut Geschlechtsverkehr gehabt, wobei die Privatklägerin ihn aufgefordert habe, ein neues Kondom anzuziehen, damit sie ihn noch einmal oral befriedigen könne, was er getan habe (Urk. 6/1 S. 4 f.). Er stellte in Abrede, dass die Privatklägerin jemals erwähnt habe, dass sie gehen oder keinen Sex haben möchte. Erst nach beendeten Sex habe sie sein Angebot zu bleiben abgelehnt und gehen wollen, ihre Kleider zusammengepackt und Kokain von ihm verlangt. Auf seinen Hinweis, keines zu haben, habe sie ihm offeriert, zu ihr zu kommen, da sie gutes Material zu Hause habe. Er konsumiere jedoch kein Kokain. Zum Abschied habe man sich geküsst. Sie habe sich dann irgendwann angekleidet, sei aus dem Haus gegangen und er habe sich schlafen gelegt. Auf die Frage, ob beim Geschlechtsakt

- 26 - Gewalt im Spiel gewesen sei, gab der Beschuldigte an, dass die Privatklägerin ihn zu sehr schnellem Geschlechtsverkehr aufgefordert habe und sie beim Oralverkehr etwas grob gewesen sei (Urk. 6/1 S. 5).

E. 4.1.2

In der Hafteinvernahme durch die Staatsanwaltschaft vom 26. September 2011 (Urk. 6/2) verwies der Beschuldigte auf seine Aussagen bei der Polizei und betonte gleichzeitig, er habe mit dieser Frau normalen und freiwilligen Sex gehabt. Er wisse nicht, wieso man ihr glaube. Sie sei eine normale Drogenkonsumentin und er seit drei Tagen unschuldig im Gefängnis (Urk. 6/2 S. 2). Weiter präzisierte der Beschuldigte seine Aussagen dahin, er habe die Privatklägerin, die draussen in der Nähe des ... gestanden sei, gefragt, ob sie zu ihm komme wolle, um etwas zu trinken, worauf sie freiwillig mitgekommen sei. Er teile die Wohnung mit seiner Ehefrau; diese sei an jenem Wochenende irgendwo in Zürich bei einer ihm nicht bekannten Kollegin gewesen, und er habe gewusst, dass sie nicht nach Hause komme (Urk. 6/2 S. 3). Man habe sich unterwegs nebst normalem Gehen geküsst (Urk. 6/2 S. 4 ff.). Zudem machte er geltend, die Privatklägerin habe ihn zu sich ins Badezimmer gebeten, ihr Aufenthalt in seiner Wohnung habe insgesamt ca. eine halbe Stunde gedauert und er und die Privatklägerin hätten sich mit Küssen verabschiedet (Urk. 6/2 S. 6 ff.).

E. 4.1.3

Bei der Haftanhörung vom 26. September 2011 (Urk. 6/3) gab der Beschuldigte zu Protokoll, dass die Privatklägerin und er sich gemeinsam ausgezogen hätten, wobei die Privatklägerin sich nicht der Oberbekleidung entledigt habe. Zudem führte er aus, dass der Geschlechtsverkehr auf dem Lavabo und unter der Dusche stattgefunden habe (Urk. 6/3 S. 7). Sie hätten gemeinsam Spass und einen schönen Abend gehabt, wobei die Privatklägerin aber extremen, sehr schnellen Geschlechtsverkehr gewollt habe (Urk. 6/3 S. 8).

E. 4.1.4

Am 26. September 2012 (Urk. 6/4) konnte der Beschuldigte unter anderem zu diversen Zeugenaussagen Stellung nehmen. Dabei brachte er neu vor, er habe Informationen, wonach die Zeugen F._____ (Urk. 8/8) und B._____ (Urk. 8/4) sowie ein Taxifahrer – nicht der Zeuge D._____ – gemeinsam mit der Privatklägerin arbeiten würden, wobei Zeuge F._____ die Aufgabe habe, im Restaurant I._____ Kunden für die Privatklägerin zu finden. Beide Zeugen hatten dezidiert

- 27 - verneint, etwas davon zu wissen, dass die Privatklägerin käuflichen Sex praktiziere (Urk. 8/4 S. 5; Urk. 8/8 S. 5 f.). Der Beschuldigte ortete in der behaupteten Zusammenarbeit den Grund, dass die Leute gegen ihn aussagen würden (Urk. 6/4 S. 2). Der Sicherheitsmitarbeiter des I._____, G._____, dessen Einvernahme er beantrage (Urk. 6/4 S. 15), habe die Privatklägerin mit einem Kunden, einem Portugiesen im WC erwischt, wie die beiden über den Preis verhandelt und Geld in der Hand gehabt hätten. Von diesem Ereignis könne er sagen, dass es zu 100 % vorgefallen sei (Urk. 6/4 S. 3). Ein neues Kondom sei er jeweils im Wohnzimmer holen gegangen. Er sei Minuten im Wohnzimmer gewesen, denn er habe durch den Korridor gehen müssen, von dort ins Wohnzimmer zum Regal, wo sich die Kondome befinden würden, die Verpackung öffnen und dann wieder zurück gehen müssen. In dieser Zeit hätte die Privatklägerin ohne Weiteres die Wohnung verlassen können, wozu sie zwei Sekunden gebraucht hätte (Urk. 6/4 S. 8-11).

E. 4.1.5

Anlässlich der Hauptverhandlung behauptete der Beschuldigte, die Privatklägerin habe im Gegensatz zu ihm den ersten Oralverkehr ohne Kondom ausführen wollen (Urk. 38 S. 9). Vor dem Weggehen sei sie noch einige Minuten im Wohnzimmer gewesen (Urk. 38 S. 11).

E. 4.2

Mit der Vorinstanz sind die Aussagen des Beschuldigten zur Einmütigkeit des – in Bezug auf Sexualpraktiken und -stellungen weitgehend kongruent geschilderten – Tatgeschehens als widersprüchlich, inkonsistent und unglaubhaft zu werten (Urk. 56 S. 17 f.; Art. 82 Abs. 2 StPO). Die konstante Darstellung des Beschuldigten vom lustvollen und spassigen Liebesabenteuer mit einer Zufallsbekanntschaft vermag in mehrfacher Hinsicht nicht zu überzeugen.

E. 4.2.1

Zum einen enthalten die eher spärlichen und durchwegs beschönigenden Angaben des Beschuldigten mehrere Widersprüche, was die Glaubhaftigkeit seines Standpunktes deutlich schmälert.

E. 4.2.1.1

Gegenüber der Kantonspolizei erklärte der Beschuldigte, er wisse nicht, ob die Privatklägerin betrunken gewesen sei oder nicht, während er sich selber

- 28 - als sicher betrunken bezeichnete (Urk. 6/1 S. 4 f.). Bei der Hafteinvernahme gab er wiederum zu Protokoll, nicht sagen zu können, ob die Privatklägerin betrunken gewesen sei, sie habe sich normal mit ihm unterhalten (Urk. 6/2 S. 5 f). In der Schlusseinvernahme blieb er bei der Aussage, nicht gemerkt zu haben, dass die Beschuldigte betrunken gewesen sei, der Kontakt mit ihr sei völlig normal gewesen (Urk. 6/4 S. 7). Erst vor Vorinstanz und damit rund 1 ¼ Jahre nach dem Ereignis führte er aus, er habe bemerkt, dass sie unter Alkoholeinfluss gestanden habe, fügte aber sogleich an, sie hätten sich normal unterhalten (Urk. 38 S. 7 f.). Das erstaunt angesichts der gemäss Gutachten des IRM im Ereignisbeginn (24.09.2011, 02.00 Uhr) bei der Privatklägerin eruierten Blutalkoholkonzentration von minimal 1.23 g‰ und maximal 2.90 g‰ (Urk. 10/4 Anhang). Der Zeuge C._____, Barkeeper in der Disco I._____, hatte bereits vor dem Ereigniszeitraum festgestellt, dass die Privatklägerin in der fraglichen Nacht betrunken war, und er erinnerte sich auch an das üblicherweise von dieser konsumierte Getränk (Urk. 8/5 S. 3 und 4; Urk. 8/3 S. 2 f.). Entgegen der glaubhaften Aussage des Zeugen C._____, laut dem es damals nicht viele Leute im Lokal hatte (Urk. 8/5 S. 7; vgl. auch seine Umschreibung, der Freitag laufe eigentlich immer schlecht, es sei meistens "tote Hose", Urk. 8/3 S. 2), behauptete der Beschuldigte zudem, an jenem Abend habe es viele Leute im I._____ gehabt (Urk. 6/1 S. 5).

E. 4.2.1.2

Widersprüchlich ist weiter die Schilderung des Beschuldigten auf den Vorhalt, ob er die Privatklägerin in die Brust gebissen habe. Beim Haftrichter verneinte er dies und ergänzte, sie habe ihre Brüste gar nicht entblösst (Urk. 6/2 S. 6). In der Haftanhörung wiederholte er, die Privatklägerin habe ihre Oberbekleidung nicht ausgezogen (Urk. 6/3 S. 7). In der Schlusseinvernahme relativierte er das bisher Gesagte dahin, die Privatklägerin habe das Oberteil nicht ausziehen wollen, sie habe die Bluse aufgemacht und den BH nach oben weggenommen. Soweit er sich erinnern könne, habe er sie nicht in die Brust gebissen, es sei sicher nicht gewesen, um ihr Schmerzen zu bereiten, sondern höchstens als eine Art der Ausübung des Sex (Urk. 6/4 S. 9). Damit passte er sich offensichtlich dem ihm zur Kenntnis gelangten Umstand an, dass die Polizei (Urk. 7/1 S. 7, Protokollnotiz) und die Amtsärzte am Universitätsspital Zürich Bissspuren bzw. -wunden im Brustbereich der Privatklägerin festgestellt hatten (Urk. 10/6

- 29 - S. 2). Verharmlosend rückte er die Ursache jedoch in den erotisch-spielerischen Bereich. Vor Vorinstanz kehrte er vorab zur Bestreitung zurück. Auch könne er nicht glauben, dass er sie gebissen habe, da er nicht so ein Typ sei. Aber in diesem Moment, vielleicht. Es könne alles möglich sein (Urk. 38 S. 9 f.).

E. 4.2.1.3

Sodann äusserte sich der Beschuldigte uneinheitlich zum Anlass seines Betretens des Badezimmers, wo sich nach seinen Aussagen die Privatklägerin zwecks Benützung der Toilette befand. Sie habe ihn dann gerufen (Urk. 6/1 S. 4); sie sagte zu mir, ich solle reinkommen, dann hatten wir dort Sex (Urk. 6/2 S. 6); daraufhin rief sie mich (Urk. 6/3 S. 7). Damit bürdete er der Privatklägerin sinn- gemäss gar die Initiative für die anschliessenden sexuellen Handlungen auf. In der Schlusseinvernahme erwähnte er nichts mehr davon, herbeigerufen worden zu sein, sondern bloss, sie sei aufs WC gegangen und die Badezimmertür offen gewesen. Nachdem sie fertig gewesen sei, hätten sie sich im Bad geküsst, ausgezogen und berührt und irgendwann habe sie angefangen, ihn oral zu

befriedigen (Urk. 6/4 S. 7 f.). Ähnliches deponierte er an der vorinstanzlichen Hauptverhandlung: Sie habe sich ins Badezimmer begeben, und nachdem sie ihr Geschäft erledigt gehabt habe, sei er auch gegangen. Dort hätten sie angefangen, sich zu berühren (Urk. 38 S. 8). Auch mit der späteren Abschwächung unterschiebt der Beschuldigte der Privatklägerin noch immer aktive Beteiligung. Ein durch die Privatklägerin gewolltes oder gar verlangtes Sexabenteuer unmittelbar neben der geöffneten, aktenkundig stark verschmutzten und die Privatklägerin – nachvollziehbar – abstossenden Toilette erscheint darüber hinaus äusserst fraglich, zumal weitere Räume und ein grösseres Bett in der Wohnung zur Verfügung standen.

E. 4.2.1.4

Es fällt sodann auf, dass der Beschuldigte in der Schlusseinvernahme zum ersten Mal die prägnante Tatsache erwähnte, dass ein Kondom beim Oralverkehr gerissen war (vgl. Urk. 7/3 S. 13), weshalb er auf ihren Wunsch ein neues verwendet habe (Urk. 6/4 S. 10). Es sei normal, dass er ein neues geholt habe (Urk. 6/4 S. 11). Zuvor hatte er noch dargelegt, (einzig) die Privatklägerin habe nach vaginalem Sex ein neues Kondom verlangt, dann könne sie ihn nochmals oral befriedigen (Urk. 6/1 S. 4) bzw. dass er jedes Mal das Kondom wechseln

- 30 - müsse (Urk. 6/2 S. 6), sie habe sogar darauf beharrt, dass er das Kondom für den zweiten Geschlechtsverkehr oder nachdem sie ihn oral befriedigt habe, wechsele (Urk. 6/3 S. 9).

E. 4.2.1.5

Unstetig präsentieren sich die Aussagen des Beschuldigten, ob, in welchem Ausmass und zu welchem Zeitpunkt geduscht wurde. Zunächst machte er geltend, beide seien unter die Dusche gegangen, wo sie erneut Sex gehabt hätten (Urk. 6/1 S. 4). In der folgenden Einvernahme erwähnte er nichts von duschen (Urk. 6/2). Dann gab er an, sie seien unter der Dusche gewesen. Sie habe das Wasser kurz laufen lassen um ihre Unterkörper nass zu machen, worauf man dann zum zweiten Mal angefangen habe (Urk. 6/3 S. 7 f.), mithin vor der Fortsetzung der sexuellen Handlungen. Anlässlich der Schlusseinvernahme war duschen wiederum kein Thema (Urk. 6/4). Beim Bezirksgericht sagte er zum einen, nachdem sie gegangen sei, habe er geduscht und sei schlafen gegangen (Urk. 38 S. 10). Kurz darauf brachte er vor, sie habe das Badezimmer verlassen, nachdem alles fertig gewesen sei. Sie hätten duschen wollen. Er habe geduscht, sie nur den Unterkörper (Urk. 38 S. 11). Zuletzt erklärte er, er habe sie bis zur Tür begleitet, man habe sich geküsst und er sei dann direkt schlafen gegangen (Urk. 38 S. 13). Letzteres korrespondiert mit seiner Aussage bei der Polizei und in der Hafteinvernahme, wonach er sich direkt schlafen gelegt habe, nachdem sie aus dem Haus gegangen sei (Urk. 6/1 S. 4; Urk. 6/2 S. 7). Auch dieser Schlingerkurs in seinen Aussagen ist in keiner Weise geeignet, den Sichtweise des Beschuldigten zu stützen.

E. 4.2.1.6

Weiter wird die Glaubhaftigkeit seiner Aussagen geschwächt durch Ungeheimheiten zur Frage, wann bzw. wo in der Wohnung das Küssen begann. Hatte man laut seinen Darlegungen in der Haftanhörung im Badezimmer mit dem Küssen angefangen (Urk. 6/3 S. 6), war dies gemäss Schlusseinvernahme und Befragung vor Vorinstanz bereits im Korridor der Fall (Urk. 6/4 S. 7; Urk. 38 S. 8). Dasselbe ist zu sagen was die Schilderung des Beschuldigten zum Weggang der Privatklägerin betrifft. Ergibt sich aus seinen Befragungen

im Vorverfahren und übereinstimmend mit der Privatklägerin nichts anderes, als dass die Privatklägerin nach dem Ankleiden die Wohnung sogleich verliess, erklärte der Beschuldigte vor

- 31 - Vorinstanz abweichend dazu, nachdem alles fertig gewesen sei und die Privatklägerin habe gehen wollen, sei er ins Wohnzimmer gegangen und sie ihm – schon angekleidet – dorthin gefolgt. Er habe ihr angeboten zu bleiben, was sie aber nur sehr kurz, einige Minuten, getan habe (Urk. 38 S. 11).

E. 4.2.1.7

Nicht einleuchten will schliesslich das erstmals vor Vorinstanz vom Beschuldigten vorgetragene Argument, er habe auch an eine längere Beziehung mit der Privatklägerin gedacht (Urk. 38 S. 7), nachdem er zuvor eingeräumt hatte, dass es ihm nur darum gegangen sei, mit ihr seinen Spass zu haben (Urk. 6/3 S. 8) und dass für ihn auch als verheirateter Mann ausserehelicher Sex nichts Aussergewöhnliches sei (Urk. 6/3 S. 3 und 9).

E. 4.2.2

Der Beschuldigte ist erkennbar darum bemüht, die Privatklägerin als Person im Nachhinein in ein unvoreilhaftes Licht zu rücken, während er sich selber in einer inferioren Rolle positioniert. Dies, obwohl er die Privatklägerin zuvor gar nicht kannte und sie ihm gemäss eigenem Bekunden sympathisch war, weshalb er sie in seine Wohnung einlud (Urk. 6/3 S. 8). Das mindert den Wert seiner Aussagen zusätzlich. So stellte er sie insbesondere als gewöhnliche und daher wenig glaubwürdige Drogenkonsumentin hin, welche von ihm, dem Nichtkonsumenten, zuletzt Kokain verlangt bzw. ihn angehalten habe, zwecks Drogenkonsums noch zu ihr zu kommen (Urk. 6/1 S. 5; Urk. 6/2 S. 3 und 7; Urk. 6/3 S. 8; Urk. 38 S. 3 und 12). Sodann bezeichnete er die Privatklägerin als ihm gegenüber, der damals betrunken gewesen sei (Urk. 6/1 S. 5; Urk. 38 S. 7) sexuell sehr fordernd und im Oralverkehr etwas grob und schliesslich siedelte er die Privatklägerin in der Prostitutionsan, unter Einbezug ihm nicht genehmer Zeugen (Urk. 6/4 S. 2 f. und 15; vorstehende Erwägung 4.1.4). Dass die Privatklägerin früher einmal Drogen konsumierte, tangiert wie erwähnt weder ihre Glaubwürdigkeit noch die Glaubhaftigkeit ihrer Aussagen im vorliegenden Verfahren. Im Übrigen war es laut der Privatklägerin der Beschuldigte, der ihr gesagt habe, sie solle eine Linie Koks nehmen, was sie aber nicht gemacht habe, sicher nicht freiwillig (Urk. 7/1 S. 10; Urk. 7/3 S. 17; Urk. 37 S. 9). Wie auch

- 32 - immer, da hier von keinem der Beteiligten im Vorfeld des Tatgeschehens nachweislich Drogen konsumiert wurden oder solches auch nicht behauptet wurde, kann dieser Punkt offen bleiben (auch Urk. 10/4 S. 4; Urk. 11/3 S. 2 f.). Gleiches gilt hinsichtlich einer allfälligen nebenberuflichen Tätigkeit im Sexgewerbe, denn auch die sexuelle Integrität einer im Sexgewerbe tätigen Frau ist durch die strafrechtlichen Normen von Art. 189 ff. StGB geschützt. Abgesehen davon hat sich eine solche von der Privatklägerin einsichtig verneinte Betätigung (Urk. 7/3 S. 16; Urk. 37 S. 10) nicht ansatzweise bewahrheitet, sind doch die diesbezüglichen Aussagen des Zeugen G._____ (vgl. Urk. 39) schwammig, voller Widersprüche und gar nicht überzeugend. Konkrete Beobachtungen konnte der Zeuge – entgegen der Behauptung des Beschuldigten – keine machen, lediglich Gesprächsfetzen von hinter der Toilettenwand erhaschen. Die Aussagen dieses vom Beschuldigten angerufenen Zeugen sind daher nicht geeignet, die Sichtweise des Beschuldigten zu stützen. Auch die angebliche Kenntnis des Beschuldigten beruht nicht auf eigenen Wahrnehmungen, sondern

auf Hören- sagen (Urk. 38 S. 6). Letztlich ist nicht von der Hand zu weisen, dass die Privatklägerin, nachdem sie ihre Situation als aussichtslos eingestuft und kapituliert hatte, den Beschuldigten zu schnellerem Geschlechtsverkehr aufgefordert haben könnte. Dies allerdings nicht aus Vergnügen, sondern – verständlich – um das Unvermeidliche möglichst rasch zu überstehen, worauf auch der bereits zitierte angstgesteuerte Entschluss der Privatklägerin deutet, notgedrungen mitzuspielen in der Hoffnung, alles gehe schneller vorbei (Urk. 7/1 S. 6).

E. 4.2.3

Verschiedentlich neigte der Beschuldigte zu Übertreibungen, wodurch seine Version des Geschehens weiter an Plausibilität einbüsst. Zu nennen sind etwa die Behauptung, in seiner 1-Zimmerwohnung "Minuten" zum Holen weiterer Kondome im Wohnzimmer benötigt zu haben oder sein erkennbar nachgeschobener Hinweis, er habe an eine längerdauernde Beziehung zur Privatklägerin gedacht. Letzteres ist umso realitätsfremder, als der Beschuldigte wie aufgezeigt gemäss eigener Beschreibung zu wiederholten (heimlichen)

- 33 - Seitensprüngen neigt. Dabei handelt es sich um klassische sogenannte one-night-stands, einmalige Sexabenteuer rein körperliche Natur mit einer Frau während einer einzigen Nacht gerade ohne das Ziel, eine emotionale Bindung einzugehen. Als überzogen zu taxieren ist ferner die Äusserung des Beschuldigten, die Privatklägerin habe sich nach dem Ankleiden noch einige Minuten im Wohnzimmer aufgehalten (Urk. 38 S. 11), und als schlicht falsch erweist es sich, dass die von grosser Angst erfüllte Privatklägerin beim Sex Lust empfunden haben soll (Urk. 38 S. 13).

E. 4.3

Die Tatsache, dass der Beschuldigte nicht floh, sondern sich offenbar sorglos schlafen legte, ohne die Spuren des nächtlichen Geschehens zu beseitigen, und dass er mit Erstaunen nachmittags um 14.00 Uhr aus dem Schlaf heraus verhaftet wurde (Urk. 6/2 S. 8; Urk. 6/3 S. 10; Urk. 13/1; Urk. 38 S. 10), kann in Übereinstimmung mit der Vorinstanz nicht als Indiz für einträchtige sexuelle Handlungen verstanden werden. Viel naheliegender ist, dass der Beschuldigte aufgrund des augenfälligen und auch für ihn erkennbaren Zustandes der Privatklägerin nicht mit einer (sofortigen) Anzeige rechnete. So wäre es wohl auch gewesen, hätte nicht der Taxifahrer D._____ die nach dem Tatgeschehen völlig erschütterte Privatklägerin aufgefunden und gegen ihren Willen die Polizei alarmiert.

E. 4.4

Schliesslich kontrastiert der Standpunkt einer beidseitig gewollten sexuellen Begegnung diametral mit den weitestgehend überzeugenden Schilderungen der Privatklägerin und mit den übrigen Akten, namentlich dem amtsärztlichen Befund betreffend die Privatklägerin, dem IRM-Gutachten sowie der Zeugenaussage des Taxifahrers D._____ und ergänzend jener von B._____.

E. 5

Februar 2007; BGE 116 IV 300 E. 2a S. 302; Schwarzenegger/Hug/Jositsch, Strafrecht II, 8. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2007, S. 74). Das Gericht ist indessen verpflichtet, die Strafschärfungs- oder Strafmilderungsgründe mindestens straf erhöhend bzw. -mindernd zu berücksichtigen, wobei sich diese in ihrer zweiten Bedeutung kompensieren können (BGE 121 IV 49, 54 f.; BGE 116 IV 13 f.; BGE 116 IV 300 E. 2a). Vorliegend besteht kein Anlass, den ordentlichen Strafrahmen des schwersten Deliktes zu verlassen, da sich die

Strafe ohne Berücksichtigung des Straf- schärfungsgrundes nicht am oberen Rand des ordentlichen Strafrahmens des schwersten Deliktes bewegen würde. Die Tatmehrheit ist daher im Rahmen der Tatkomponente lediglich strafferhöhend zu berücksichtigen (Donatsch/ Flachsmann/Hug/Weder, Kommentar Schweizerisches Strafgesetzbuch, 18. Aufl. Zürich 2010, Art. 48a N 4; BGE 136 IV 55 E. 5.8).

E. 5.1

In gesamter Würdigung sämtlicher massgeblicher Beweismittel hat die Vorinstanz zutreffend festgehalten, dass die Darstellung des Beschuldigten, wonach die Privatklägerin ihn freiwillig zu Fuss vom Restaurant I._____ in dessen Wohnung an der ...-Strasse ... in L._____ begleitet habe, von ihr (aufgrund feh- lender Erinnerung) nicht bestritten wird und dass demnach der

- 34 - diesbezügliche Passus in der Anklageschrift, der Beschuldigte habe die Privat- klägerin "dazu gebracht", mitzugehen (Urk. 21 S. 2), insofern zu präzisieren ist, dass die Privatklägerin freiwillig mitging. Aufgrund des Chemisch-toxikologischen Gutachtens des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Zürich (Urk. 10/4) sowie der Aussagen der Beteiligten (Urk. 7/1 S. 4 f.; Urk. 38 S. 8) und der Zeugenaussage von C._____ (Urk. 8/5 S. 7) ist allerdings wiederum mit der Vo- rinstanz davon auszugehen, dass sie diese Entscheidung unter erheblichem Al- koholeinfluss traf.

E. 5.2

Zum weiteren Geschehensablauf folgte die Vorinstanz weitgehend und völlig zu Recht den glaubhaften Aussagen der Privatklägerin, wonach sie zu keinem Zeitpunkt mit irgendwelchen sexuellen Handlungen einverstanden war und dies auch immer wieder unmissverständlich zum Ausdruck brachte: Der Beschuldigte forderte die Privatklägerin in seinem Badezimmer verbal zum Oralverkehr auf, was vom Beschuldigten nicht bestritten wird (Urk. 38 S. 8). Als die Privatklägerin sich weigerte dies zu tun und äusserte, dass sie gehen wolle und auch versuchte, am Beschuldigten vorbei das Badezimmer zu verlassen, hielt er sie grob fest, und auf ihre erneute verbale und auch körperliche Abwehr durch Schubsen des Beschuldigten ohrfeigte dieser sie und machte ihr klar, dass sie erst gehen könne, wenn sie ihn oral befriedigt habe. Da er stärker war als sie hatte die Privatklägerin Angst vor weiteren körperlichen Beeinträchtigungen und sie entschloss sich stillzuhalten. Der Beschuldigte riss die Privatklägerin sodann an den Haaren, packte ihren Kopf mit beiden Händen, drückte diesen nach unten und zwang sie dadurch zum Oralverkehr. Der Versuch der Privatklägerin, den Beschuldigten durch die Aufforderung, ein Kondom zu holen, etwas abzulenken, war nicht von Erfolg gekrönt, denn er hatte dieses in Griffnähe. Sodann riss der Beschuldigte der Privatklägerin die Bluse auf. In Abweichung vom zeitlichen Ablauf der Geschehnisse in der Anklageschrift (Urk. 21 S. 3 f.) und den Aussagen der Privatklägerin an der erstinstanzlichen Hauptverhandlung folgend ist mit dem Bezirksgericht davon auszugehen, dass die Privatklägerin dann das Glied des Beschuldigten mit der Hand quetschte, worauf der Beschuldigte sie in die Brust biss (Urk. 37 S. 7). Daraufhin versuchte die Privatklägerin zu fliehen, geriet aber

- 35 - in Unkenntnis der Wohnung versehentlich zum Wohnzimmer anstatt zur Wohnungstüre. Der Beschuldigte folgte ihr, packte sie am Arm und zog sie zurück ins Badezimmer.

E. 5.3

Leicht divergierend zur Anklageschrift, aber entsprechend den Ausführungen der Privatklägerin vor Vorinstanz entledigte sich die Privatklägerin auf Anforderung des Beschuldigten ("ich musste es ja") selber ihrer Kleidung, wobei sie die Bluse, die schon offen war, nicht auszog (Urk. 37 S. 7). Wie vorne (vgl. Erwägung II. 2.2.1) ausgeführt, kam es auch – abweichend zur Beweiswürdigung durch die Vorinstanz (Urk. 56 S. 20) – zum Einführen der Finger des Beschuldigten in die Scheide der Privatklägerin, wogegen sich die Privatklägerin mit den Worten wehrte, es bereite ihr Schmerzen und er solle aufhören. Ein vorgängiger Versuch der Fingerpenetration lässt sich jedoch nicht rechtsgenügend erstellen. Zugestimmt werden kann der Wertung durch die Vorinstanz, dass die Aussagen der Privatklägerin hinsichtlich der Aufgabe ihres Widerstands infolge Resignation sowie ihre weiteren Schilderungen plausibel und nachvollziehbar sind. Es ist demnach davon auszugehen, dass sie sich zufolge der vom Beschuldigten erfahrenen Gewalttätigkeiten, des Bewusstseins, dass sie keine Chance habe und ihr allenfalls noch Schlimmeres widerfahre sowie ihrer unglaublichen Angst (Urk. 37 S. 6 und 8) gegen die nachfolgenden Ereignisse nicht mehr zur Wehr setzte und laut ihren eigenen Aussagen "kurze Zeit stillgehalten" hat, in der Hoffnung, der Beschuldigte sei bald fertig und das Ganze komme schnell zu einem Ende (Urk. 7/3 S. 10 f.). Der Beschuldigte drang sodann von vorne vaginal in die Privatklägerin ein, welche halb auf dem Lavabo sass und halb stand. Da er auf diese Weise nicht zum Samenerguss kam, hielt er die Privatklägerin wieder an, ihn oral zu befriedigen, was diese tat. Nachdem das auf Verlangen der Privatklägerin zu besagtem Zweck applizierte neue Kondom gerissen war und sie die Benützung eines weiteren gefordert hatte, drehte der Beschuldigte die Privatklägerin energisch, d.h. unter Anwendung körperlicher Gewalt, um und vollzog gegen ihren Willen den Geschlechtsverkehr von hinten vaginal bis zum Samenerguss. Im Anschluss kleidete sich die Privatklägerin hastig an und verliess eiligst und ungehindert die Wohnung, vergass in ihrer Eile jedoch ihren Slip im Badezimmer des Beschuldigten (Urk. 46 S. 6-7; Urk. 1 S. 6). Draussen wurde sie vom

- 36 - Taxifahrer D. _____ weinend und mitten auf der Strasse sitzend aufgefunden. Nur mit Mühe konnte sie sich Richtung Trottoir bewegen. Auf wiederholte Nachfrage antwortete sie ihm, dass sie vergewaltigt worden sei. Taxifahrer D. _____ meldete den Vorfall trotz dezidiertem Ablehnung durch die Privatklägerin der Polizei. Vom Auto aus auf deren Eintreffen wartend, beobachtete er, wie sich die Privatklägerin immer wieder hinsetzen musste und innert 10 bis 15 Minuten lediglich ungefähr 200 m zurücklegen konnte (Urk. 8/1 S. 3; Urk. 8/6 S. 3).

E. 5.4

Im Ergebnis ist der Sachverhalt, wie er von der Staatsanwaltschaft eingeklagt wurde, grösstenteils, d.h. mit den genannten Abweichungen, erstellt. Zu betonen bleibt, dass die genaue Abfolge der einzelnen Handlungen innerhalb des Kerngeschehens als eher zweitrangig erscheint und jedenfalls ohne Einfluss auf das Gesamtbild ist. Analog verhält es sich mit der Tatsache, dass nicht sämtliche Aussagen der Privatklägerin zur Sache in die Anklage flossen, was aber nicht zwingend bedeutet, dass sich etwas nicht zugetragen hat und die Privatklägerin diesbezüglich die Unwahrheit sprach. Dazu zählt etwa ihr Hinweis in der polizeilichen Einvernahme, den Beschuldigten beim Oralverkehr im Sinne einer Abwehrhandlung (leicht) in den Penis gebissen zu haben (Urk. 7/1 S. 5). Ein solcher Vorgang scheint durchaus plausibel. Er fügt sich einerseits zwanglos in den auf diverse Weise geübten physischen Widerstand der Privatklägerin ein. Darüber hinaus hat der Beschuldigte selber eingeräumt, anlässlich des Oralverkehrs von der Privatklägerin etwas

grob behandelt worden zu sein. Entscheidend ist letztlich, dass in der Gesamtbetrachtung die Aussagen der Privatklägerin sowohl inhaltlich als auch in der Art, wie sie vorgetragen wurden, im Wesentlichen überzeugen und keine unüberwindbare Zweifel bleiben. Der erstellte Sachverhalt ist der nachfolgenden rechtlichen Würdigung zugrunde zu legen.

- 37 - III. Schuldpunkt – rechtliche Würdigung 1. Theoretische Grundlagen Vergewaltigung und sexuelle Nötigung

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