

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE120247-O/U/PFE

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, Dr. P. Martin und Dr. D. Schwander sowie die Gerichtsschreiberin MLaw D. Senn

Beschluss vom 29. Mai 2013

in Sachen

A._____

Beschwerdeführerin

vertreten durch Inhaberin der elterlichen Sorge B._____

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X._____

gegen

1. **C.**_____

2. **Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,**

Beschwerdegegner

1 verteidigt durch Rechtsanwältin Dr. iur. Y._____

betreffend **Einstellung der Untersuchung**

Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 21. September 2012, C-2/2012/689

Erwägungen:

I.

1. Die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich (Beschwerdegegnerin 2; nachfolgend: Staatsanwaltschaft) führte eine Strafuntersuchung gegen C._____ (nachfolgend: Beschwerdegegner 1) wegen Vergewaltigung, sexueller Nötigung und sexuellen Handlungen mit Kindern, nachdem A._____ am 9. August 2012 Strafanzeige gegen den Beschwerdegegner 1 erstattet hatte (vgl. Urk. 9/1). Mit Strafbefehl vom 21. September 2012 sprach die Staatsanwaltschaft den Beschwerdegegner 1 des Tatbestands der sexuellen Handlungen mit Kindern schuldig (Urk. 3/4). Das Strafverfahren wegen Vergewaltigung und sexueller Nötigung stellte sie mit Verfügung vom 27. September 2012 ein (Urk. 3/3).

Gegen die Einstellungsverfügung vom 27. September 2012 (Urk. 3/3 = Urk. 5) liess A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin), unter Einreichung von fünf Beilagen (Urk. 3/1-5), mit Eingabe vom 8. Oktober 2012 fristgerecht Beschwerde bei der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich erheben mit folgenden Anträgen (Urk. 2):

- "1. Die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich vom 21.09.2012 sei aufzuheben.
2. Das Strafverfahren gegen C._____ betreffend Vergewaltigung und sexuelle Nötigung sei wieder aufzunehmen.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

2. Mit Präsidialverfügung vom 16. Oktober 2012 wurde die Beschwerdeschrift, inklusive zweier Beilagen (Urk. 3/2 und Urk. 3/5), in Kopie dem Beschwerdegegner 1 zur freigestellten Stellungnahme sowie der Staatsanwaltschaft zur Stellungnahme und Einreichung der Akten, je innert Frist von zehn Tagen, übermittelt (Urk. 6).

3. Die Staatsanwaltschaft nahm mit Eingabe vom 18. Oktober 2012, unter Einreichung der Akten (Urk. 9), Stellung zur Beschwerde und beantragte deren Abweisung unter Kostenaufgabe zu Lasten der Beschwerdeführerin (Urk. 8).

4. Der Beschwerdegegner 1 nahm am 29. Oktober 2012 Stellung zur Beschwerde und stellte den Antrag auf deren vollumfängliche Abweisung unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 8 % Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beschwerdeführerin (Urk. 10).
5. Die Beschwerdeführerin replizierte zu den Ausführungen der Staatsanwaltschaft und des Beschwerdegegners 1 nach gewährter Fristerstreckung am 21. Dezember 2012, nachdem ihr die Vernehmlassung der Staatsanwaltschaft und Stellungnahme des Beschwerdegegners 1 mit Verfügung vom 22. November 2012 übermittelt und ihr eine Frist von zehn Tagen zur Replik eingeräumt worden ist (Urk. 13 und Urk. 15).
6. Die Replik der Beschwerdeführerin wurde der Staatsanwaltschaft und dem Beschwerdegegner 1 mit Verfügung vom 14. Januar 2013 zur freigestellten Duplik übermittelt. Sowohl die Staatsanwaltschaft als auch der Beschwerdegegner 1 verzichteten am 16. Januar 2013 auf eine Stellungnahme zur Replik (Urk. 18 und Urk. 20).
7. Aufgrund der neuen Konstituierung der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich per 1. Januar 2013 ergeht der vorliegende Beschluss nicht in der den Parteien mit Verfügung vom 16. Oktober 2012 (Urk. 6) angekündigten Besetzung.

II.

1. Die Staatsanwaltschaft gibt in ihrer Einstellungsverfügung vom 21. September 2012 einleitend die wesentlichen Aussagen sowohl der Beschwerdeführerin als auch des Beschwerdegegners 1 wieder, insbesondere die Ausführungen beider Beteiligten zu den zwischen ihnen stattgefundenen sexuellen Handlungen mit anschliessendem Geschlechtsverkehr. Die Verfügung hält alsdann zunächst fest, dass die Beschwerdeführerin zumindest mit dem sexuellen Vorspiel einverstanden gewesen sei und dagegen auch nicht erkennbar opponiert habe. Immerhin habe sie das Glied des Beschwerdegegners 1 während längerer Zeit frottiert, welche Handlung sie zwar als 'grusig' empfunden, jedoch

freiwillig vorgenommen habe. Was den weiteren Verlauf der Tathandlungen betreffe, insbesondere den Geschlechtsverkehr, sei festzuhalten, dass der Beschwerdegegner 1 gemäss Aussagen der Beschwerdeführerin keine Gewalt angewendet und auch keine Drohungen ausgesprochen habe. Aus den Aussagen der Beschwerdeführerin gehe sodann nicht hervor, dass sie dem Beschwerdegegner klare und unmissverständliche Signale zukommen gelassen habe, um diesem verständlich klar zu machen, dass sie mit dem Geschlechtsverkehr nicht einverstanden sei. Die von ihr geltend gemacht 'Angst' sei nach aussen hin weder erkennbar noch nachvollziehbar gewesen. Auch gehe aus den Aussagen der Beteiligten nicht hervor, dass der Beschwerdegegner 1 bei ablehnender Haltung der Beschwerdeführerin den Geschlechtsverkehr erst recht und mit Gewalt angestrebt hätte. Das Zurückziehen der Hand aus der Hose des Beschwerdegegners 1 könne jedenfalls nicht als klares Signal angesehen werden, anhand welchem der Beschwerdegegner 1 hätte erkennen müssen, dass die Beschwerdeführerin mit dem Geschlechtsverkehr nicht einverstanden gewesen sei. Der Beschwerdeführerin sei es damit in psychischer und physischer Hinsicht jederzeit möglich und zumutbar gewesen, sich gegen die sexuellen Handlungen zu wehren und offenkundig Widerstand zu leisten, was sie jedoch nicht getan habe.

Abschliessend kommt die Staatsanwaltschaft in ihrer Einstellungsverfügung zum Schluss, dass der Beschwerdegegner 1 keine der im Tatbestand der Vergewaltigung im Sinne von Art. 190 StGB aufgeführten Nötigungsmittel angewandt habe, als er mit der Beschwerdeführerin den Beischlaf vollzogen hatte. Angesichts des Umstandes, dass die Beschwerdeführerin mit den sexuellen Handlungen bis zum Einführen des Fingers in die Vagina und anschliessendem Geschlechtsverkehr gemäss eigenen Aussagen einverstanden gewesen sei, habe sich der Beschwerdegegner 1 während des 'Vorspiels' auch nicht der sexuellen Nötigung im Sinne von Art. 189 Abs. 1 StGB schuldig gemacht.

2. Die Beschwerdeführerin wehrt sich in ihrer Beschwerdeschrift im Wesentlichen gegen die seitens der Staatsanwaltschaft getroffene Annahme, ihr

sei es sowohl in psychischer als auch in physischer Hinsicht möglich und zumutbar gewesen, sich gegen die sexuellen Handlungen des Beschwerdegegners 1 zu wehren als auch gegen die Feststellung, die von ihr geltend gemachte Angst sei nach aussen hin weder erkennbar noch nachvollziehbar gewesen.

Die Beschwerdeführerin schliesst sich den Ausführungen der Staatsanwaltschaft insoweit an, als sie die Anwendung von körperlicher Gewalt und das Aussprechen von expliziten Drohungen ebenfalls verneint. Indessen sei sie vom Beschwerdegegner 1 unter psychischen Druck im Sinne von Art. 189 Abs. 1 StGB und Art. 190 Abs. 1 StGB gesetzt worden, welcher ihr verunmöglicht habe, sich gegen die sexuellen Handlungen zur Wehr zu setzen.

Die Beschwerdeführerin führt aus, dass von einem unerfahrenen Kind nicht dasselbe Mass an Widerstand erwartet werden dürfe, da ein Kind im Alter von 15 Jahren auch aufgrund seiner kognitiven Unterlegenheit und emotionaler sowie sozialer Abhängigkeit unter psychischen Druck gesetzt werden könne. Bei sexuellen Handlungen unter Ausnützung des Erwachsenen-Kind-Gefälles seien geringere Anforderungen an die Intensität des Nötigungsmittels zu stellen. Die Tatbestandsvariante des 'Unter-psychischen-Druck-Setzens' könne sich auch aus der Ausweglosigkeit der Situation ergeben, ohne dass der Täter eigentliche Gewalt anwende, so dass dem Opfer eine Widersetzung unter den gegebenen Umständen nicht zuzumuten sei.

Die Beschwerdeführerin macht in Bezug auf den konkreten Vorfall alsdann geltend, sie sei von den sexuellen Handlungen des Beschwerdegegners 1 überrumpelt worden. Als dieser seine Hand in ihre Bikinihose gesteckt habe, habe sie diese immer und immer wieder zurückgezogen, bis sie ihren Widerstand schliesslich aus Ohnmacht aufgegeben habe. Als der Beschwerdegegner 1 ihr versichert habe, nur 'spielen' zu wollen, habe sie dem Drängen in der Hoffnung nachgegeben, durch ein 'Mitspielen' Schlimmeres verhindern zu können. Schreien oder Weglaufen sei in der gegebenen Situation, wie sie sofort erkannt habe, von Anfang an aussichtslos gewesen. Eine andere Variante als sich verbal zu wehren und die Berührungen als das kleinere Übel zuzulassen, habe sie nicht gesehen.

Dem Beschwerdegegner 1 habe sie überdies klar verständlich gemacht, dass sie keinen Geschlechtsverkehr wolle. Dies sei für ihn auch ohne Weiteres erkennbar gewesen. Insbesondere habe sie ihn nie freiwillig angefasst, sondern ihm klare Signale zukommen lassen, indem sie seine Hand immer wieder aus ihrer Hose gezogen und verbal geäussert habe, dass sie nach Hause wolle.

Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, dass die Aussagen des Beschwerdegegners 1 wenig glaubwürdig seien, vor allem nachdem er sexuellen Handlungen mit der Beschwerdeführerin zunächst in Abrede gestellt habe. Aufgrund der Widersprüchlichkeit seines Aussageverhaltens und der zusätzlich fehlenden Detailtreue erscheine der Beschwerdegegner 1 insgesamt weit weniger glaubwürdig als sie selbst. Im Übrigen sei sie gegenwärtig auch zu einer Videoaufnahme und nochmaligen Befragung bereit.

3. Die Staatsanwaltschaft verweist in ihrer Vernehmlassung vom 18. Oktober 2012 (Urk. 8) einleitend auf ihre Ausführungen in der angefochtenen Verfügung. Gegen die Darstellung der Beschwerdeführerin wendet sie im Wesentlichen ein, es bestünden vorliegend keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass die Beschwerdeführerin unter psychischen Druck gesetzt worden sei. Im Gegenteil habe sie den Beschwerdegegner 1 zwischen Vorspiel und Geschlechtsverkehr offenbar freiwillig und ohne Druck befriedigt und war bis zum diesem Zeitpunkt gemäss eigenen Aussagen auch noch einverstanden. Vor diesem Hintergrund sei nicht nachvollziehbar, weshalb die Beschwerdeführerin anschliessend derart unter Druck gekommen sein sollte, dass eine Gegenwehr nicht mehr zumutbar gewesen sei. Weder sei seitens des Beschwerdegegners 1 irgendeine Gewalt angewendet oder die Beschwerdeführerin bedroht worden, noch sei diese in einem Abhängigkeitsverhältnis zum Beschwerdegegner 1 gestanden, welchen Umstand Letzterer ausgenutzt und die Beschwerdeführerin in ihrer Abwehrfähigkeit eingeschränkt habe. Die Beschwerdeführerin sei damit jederzeit in der Lage gewesen, den sexuellen Handlungen auszuweichen oder dagegen zu opponieren. Dafür spreche auch, dass der Beschwerdeführerin nie verboten worden sei, die Wohnung, welche angeblich unverschlossen gewesen sei, zu verlassen. Ferner sei darauf hinzuweisen, dass sich die Beschwerdeführerin nach

erfolgter "Vergewaltigung" freiwillig vom Beschwerdegegner 1 habe nach Hause chauffieren lassen. Dem Beschwerdeführer habe sie während dem Geschlechtsakt überdies ins Ohr geflüstert, "... , du hast keine Verhütung (an)", woraufhin er ihr zur Antwort gegeben habe "Sollte ich einen anziehen?". Insgesamt sei nicht davon auszugehen, dass sich die Beschwerdeführerin in einer ausweglosen Situation befunden habe, in welcher es ihr nicht mehr zumutbar gewesen sei, sich dem Vorhaben des Beschwerdegegners 1 zu widersetzen. Vielmehr habe sie sich gemäss eigenen Aussagen mit der Frage beschäftigt, wie sie zu Hause erzählen soll, nicht mehr jungfräulich zu sein.

Ergänzend hält die Staatsanwaltschaft fest, dass auch die nachträglichen Kommentare der Beschwerdeführerin zu den Aussagen des Beschwerdegegners 1 an der Sachlage nichts zu ändern vermöchten. Auch erscheine eine erneute Befragung nicht angezeigt, nachdem der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör ohne Weiteres ausreichend gewährt worden sei.

4. Der Beschwerdegegner 1 stellt sich in seiner Stellungnahme vom 29. Oktober 2012 (Urk. 10) ebenfalls auf den Standpunkt, dass vorliegend von seiner Seite keine erhebliche Einwirkung auf die Beschwerdeführerin und folglich keine für sie ausweglose Situation auszumachen sei. Dies umso weniger, als er selbst zierlich gebaut sei und sehr jugendlich aussehe, wie die Beschwerdeführerin selbst geltend mache. Über weite Strecken seien die sexuellen Handlungen in gegenseitigem Einverständnis vorgenommen worden. Dass es der Beschwerdeführerin nicht möglich gewesen sei, sich zu wehren respektive einfach aufzustehen und zu gehen, sei nicht einmal ansatzweise erkennbar. Zumindest wäre es ihr zumutbar gewesen, sich verbal zur Wehr zu setzen. Von kognitiver Unterlegenheit oder Abhängigkeit sei gerade nicht auszugehen. Auch sei es zu keiner Zeit zu aggressivem Verhalten oder Äusserungen seitens des Beschwerdegegners 1 gekommen. Dessen Aussagen seien zudem glaubhaft und wiesen keine Strukturbrüche auf.

Der Beschwerdegegner 1 weist weiter auf unstabile Familienverhältnisse auf Seiten der Beschwerdeführerin hin, welche sich seiner Ansicht nach in einer Bipolarität bemerkbar machten mit der Folge, dass sie dem Beschwerdegegner 1

nicht klar machen konnte, dass sie keinen Geschlechtsverkehr gewollt habe. Unklar sei zudem, inwiefern sie hinterher ihre Meinung geändert habe. Eine quasi 'Mental-Reservation' könne dem Beschwerdegegner 1 indessen nicht entgegen gehalten werden. Letztlich mache die Beschwerdeführerin selbst geltend, sich einfach nur nicht 'getraut' zu haben, etwas zu sagen, was indessen nicht auf irgendeinem dem Beschwerdegegner 1 anzulastenden Verhalten oder Umstand, sondern vielmehr in der Persönlichkeit der Beschwerdeführerin fusse.

Ergänzend macht der Beschwerdegegner 1 geltend, dass der psychische Druck im Sinne der Art. 189 und 190 StGB gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung von besonderer Intensität sein müsse, insbesondere das Ausnützen allgemeiner Abhängigkeits- oder Freundschaftsverhältnisse für strukturelle (psychische) Gewalt nicht genüge. Insgesamt fehle es an irgendwelchen Ansatzpunkten für ein nötigendes Verhalten, welche weitere Ermittlungen oder gar eine Verurteilung wegen Vergewaltigung rechtfertigten.

5. Die Beschwerdeführerin bestreitet in ihrer Replik vom 21. Dezember 2012 (Urk. 15), dass sie nicht unter tatbestandsmässigem Druck gestanden habe. Erneut weist sie darauf hin, dass es sich bei ihr um ein 15-jähriges und sexuell unerfahrenes Kind handelte, welchem keine Gegenwehr zuzumuten gewesen sei. Insbesondere hätte es ihr nichts genutzt, wenn sie geschrien oder versucht hätte wegzulaufen. Zusammenfassend sei für den Beschwerdegegner 1 erkennbar gewesen, dass sie mit sexuellen Handlungen nicht einverstanden gewesen sei und hätte von ihr unter den gegebenen Umständen und in Anbetracht ihrer persönlichen Verhältnisse kein weitergehender Widerstand erwartet werden können. Die Vorwürfe, sie habe aufgrund von 'dysfunktionalen Familienverhältnissen' widersprüchlich ausgesagt, wies die Beschwerdeführerin zurück und wendet ein, dass sie schon aufgrund ihres Alters noch nicht über eine ausgereifte Persönlichkeit verfügen könne.

III.

1. Gemäss Art. 308 Abs. 1 StPO besteht der Zweck der Untersuchung darin, den Sachverhalt in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht so weit abzuklären, dass das Vorverfahren abgeschlossen werden kann. Bei der Verfolgung dieses Zwecks steht der Staatsanwaltschaft ein gewisser Ermessensspielraum zu. Insbesondere hat sie diejenigen Vorkehrungen zu treffen, die zur Klärung des Falles Wesentliches beizutragen vermögen. Sie ist aber nicht verpflichtet, alle erdenklichen Ermittlungshandlungen vorzunehmen. Nach Beendigung des Untersuchungsverfahrens entscheidet die Staatsanwaltschaft, ob ein Strafbefehl zu erlassen, Anklage zu erheben oder das Verfahren einzustellen sei (Art. 318 StPO). Eine vollständige oder teilweise Einstellung erfolgt nach Art. 319 Abs. 1 lit. a StPO, wenn sich ein Tatverdacht nicht in einem Mass erhärten lässt, das eine Anklage rechtfertigt. Eine Anklage ist in der Regel nur dann zu erheben, wenn genügend Anhaltspunkte vorliegen, welche es rechtfertigen, das Verfahren weiterzuführen, und die Staatsanwaltschaft die Tatbeteiligung sowie eine Strafe bzw. Massnahme im Zeitpunkt der Anklageerhebung für wahrscheinlich hält. Keine Anklage ist zu erheben, wenn mit Sicherheit oder grosser Wahrscheinlichkeit mit einem Freispruch zu rechnen ist. Des Weiteren hat eine Einstellung nach Art. 319 Abs. 1 StPO zu ergehen, wenn kein Straftatbestand erfüllt ist (lit. b), Rechtfertigungsgründe bzw. Schuldausschlussgründe einen Straftatbestand unanwendbar machen (lit. c), Prozessvoraussetzungen definitiv nicht erfüllt werden können bzw. Prozesshindernisse aufgetreten sind (lit. d) oder nach gesetzlicher Vorschrift auf eine Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann (lit. e). Sinn und Zweck des Art. 319 StPO ist es, die beschuldigte Person vor Anklagen zu schützen, die mit einiger Sicherheit zu Freisprüchen führen müssten. Da die Staatsanwaltschaft nicht dazu berufen ist, über Recht und Unrecht zu richten, darf sie jedoch nicht allzu rasch, gestützt auf eigene Bedenken, zu einer Einstellung schreiten. In Zweifelsfällen beweismässiger oder rechtlicher Natur soll tendenziell Anklage erhoben werden. Der Grundsatz "in dubio pro reo" nach Art. 10 Abs. 3 StPO spielt hier nicht (vgl. zum Ganzen: Niklaus Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St.

Gallen 2009, N 1247 ff.; Niklaus Schmid, StPO Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2009, Art. 319 N 1 ff., insbesondere N 5; Nathan Landshut, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur StPO, Zürich 2010, Art. 308 N 1 f., Art. 319 N 1 ff., insbesondere N 15).

2. Der Vergewaltigung nach Art. 190 Abs. 1 StGB macht sich strafbar, wer eine Person weiblichen Geschlechts zur Duldung des Beischlafs nötigt, namentlich indem er sie bedroht, Gewalt anwendet, sie unter psychischen Druck setzt oder zum Widerstand unfähig macht. Sexuelle Nötigung im Sinne von Art. 189 Abs. 1 StGB begeht, wer eine Person gleichermassen zur Duldung einer beischlafsähnlichen oder einer anderen sexuellen Handlung nötigt.

Bei sämtlichen Nötigungsmitteln ist immer eine erhebliche Einwirkung auf die Freiheit der sexuellen Selbstbestimmung erforderlich, welche aufgrund einer individualisierten Würdigung der relevanten konkreten Umstände zu prüfen ist. Dabei ist eine sexuelle Nötigung als umso wirksamer zu qualifizieren, je empfindlicher, wehr- und hilfloser insbesondere abhängige, verletzte oder traumatisierte Opfer, namentlich auch im Hinblick auf ihr Alter, einem solchen sexuellen Angriff ausgesetzt sind (vgl. Weder in: Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, Kommentar zum Schweizerischen Strafgesetzbuch, Zürich 2010, 18. Aufl., N 9 zu Art. 189; Urteil des Bundesgerichts 6B_267/2007 vom 3. Dezember 2007 E. 6.3 sowie 6B_298/2008 vom 1. Juli 2008 E. 5). Unter psychischen Druck setzen erfordert angesichts der gewaltdeliktischen Natur eine gewisse, besondere Intensität, welche einer erheblichen Einwirkung auf die Freiheit der sexuellen Selbstbestimmung gleichkommen muss (Weder in: Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, a.a.O., N 12 zu Art. 189; BGE 128 IV 97 E. 2b). Diese Tatbestandsvariante ist insbesondere unter dem Titel zumutbarer Selbstschutzmassnahmen des Opfers zu prüfen. Geschützt werden soll das Opfer, das in eine ausweglose Situation gerät, in welcher es ihm nicht zuzumuten ist, sich dem Vorhaben des Täters zu widersetzen (BGE 131 IV 167 E. 3). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann gerade ein Kind oder Jugendlicher ohne eigentliche Gewalt aufgrund physischer Dominanz des Täters, kognitiver Unterlegenheit sowie emotionaler

und sozialer Abhängigkeit unter psychischen Druck gesetzt werden. Bei sexuellen Handlungen unter Ausnützung des Erwachsenen-Kind-Gefälles sind also geringere Anforderungen an die Intensität bzw. Erheblichkeit der Nötigungsmittel zu stellen. Die von einem Kind gegenüber jedem Erwachsenen bestehende Unterlegenheit wie auch das Ausnützen allgemeiner Abhängigkeits- oder Freundschaftsverhältnisse stellen je für sich allein betrachtet indessen noch keine tatbeständliche psychische Drucksituation dar. Das Vorliegen einer solchen Situation beurteilt sich immer anhand aller konkreten Umstände, namentlich unter Mitberücksichtigung des Beziehungsgeflechts zwischen Täter und Opfer und dabei vor allem der Abhängigkeiten des Letzteren vom Täter in körperlicher, sozialer oder psychisch-seelischer Hinsicht. Die (zumutbaren) Selbstschutzmöglichkeiten des Opfers bildet dabei ein massgebliches Auslegungskriterium (vgl. dazu Weder in: Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, a.a.O., N 16 zu Art. 189; Trechsel/Bertossa, Schweizerisches Strafbuch, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2013, 2. Aufl., N 6 zu Art. 189; Urteil des Bundesgerichts 6S.143/2002 vom 11. Juni 2002 E. 1a; BGE 128 IV 97 E. 2b; BGE 131 IV 107 E. 2.2)

3.1. Vorliegend ist unstrittig, dass es zwischen der Beschwerdeführerin und dem Beschwerdegegner 1 zu sexuellen Handlungen und anschliessendem Geschlechtsverkehr gekommen ist. Einigkeit besteht zudem darüber, dass dabei von Seiten des Beschwerdegegners 1 weder Gewalt angewandt worden ist noch Drohungen ausgesprochen worden sind und diese beiden Tatvarianten folglich ausscheiden. Zu prüfen bleibt damit einzig, ob der Beschwerdegegner 1 die Beschwerdeführerin derart unter psychischen Druck gesetzt hatte, dass ihr nicht zugemutet werden konnte, sich dagegen zur Wehr zu setzen.

3.2. Der Beschwerdeführerin ist beizupflichten, dass sie hinsichtlich sexueller Erfahrung nicht mit dem Beschwerdegegner 1 mithalten kann und sie ihm angesichts ihres noch jugendlichen Alters insgesamt in Sachen Lebenserfahrung tatsächlich noch etwas nachstand. Gleichwohl ist das Verhältnis zwischen der Beschwerdeführerin und dem Beschwerdegegner 1 als rein freundschaftlich und kollegial zu charakterisieren, ohne dass irgendwelche Abhängigkeiten auf Seiten

der Beschwerdeführerin auszumachen wären. Dass die Beschwerdeführerin dem Beschwerdegegner 1 auf Augenhöhe begegnete und sie ihn als ebenbürtigen Kollegen wahrgenommen hatte, geht klarerweise aus der polizeilichen Einvernahme vom 9. August 2012 hervor, worin die Beschwerdeführerin schilderte wie sie mit einer Freundin, dem Beschwerdegegner 1 und weiteren Kollegen ihre Freizeit verbracht hatte. Indem sie darüber hinaus erwähnte, sich über das jugendliche Aussehen des Beschwerdegegners 1 lustig gemacht zu haben, da er aussehe, als ob er 16 Jahre alt wäre, unterstreicht sie noch zusätzlich, dass sie ihm nicht etwa unterlegen gegenüber getreten ist. Trotz des Umstands, dass die Beschwerdeführerin um das damalige Alter des Beschwerdegegners 1 von 21 Jahren gewusst hatte, wäre es entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin folglich verfehlt, von einem Erwachsenen-Kind-Gefälle zu sprechen. Eine psychische Drucksituation lässt sich einzig anhand des Beziehungsgeflechts nicht begründen, womit auch keine geringere Anforderungen an die Intensität bzw. Erheblichkeit der Nötigungsmittel zu stellen sind, mithin eine erhebliche, besondere Intensität vorliegen muss, damit vom Vorhandensein einer tatbeständlichen Drucksituation ausgegangen werden kann.

3.3 Der Beschwerdeführerin ist weiter Glauben zu schenken, dass sie zu Beginn zwar weder beabsichtigt noch initiiert haben mag, sexuelle Handlungen mit dem Beschwerdegegner 1 vorzunehmen, insbesondere Geschlechtsverkehr mit ihm zu vollziehen. Aus ihrer klaren Aussage, es sei für sie im ersten Moment okay gewesen mit dem Beschwerdegegner 1 herumzumachen, geht indessen hervor, dass sie sodann zumindest damit einverstanden war, sich auf den Beschwerdeführer in gewisser Weise auch sexuell einzulassen. Ihren Ausführungen zufolge war sie, nachdem ihr der Beschwerdegegner 1 zu verstehen gegeben hatte, dass es nur beim 'Spielen' bleiben würde, offensichtlich bereit, den Beschwerdegegner 1 nicht nur zu küssen, sondern auch sein Glied zu frottieren (Urk. 9/3/1, S. 4, Frage 22). Welche Bedeutung insbesondere die Beschwerdeführerin dem Begriff 'Spielen' genau beigemessen hatte, ist zwar fraglich, kann an dieser Stelle jedoch dahingestellt bleiben. Der Beschwerdeführerin hätte es denn ohnehin offen gestanden, bei Überschreitung der Grenze des 'Spielens', zu opponieren und dem Beschwerdegegner 1

unmissverständlich zu verstehen zu geben, dass sie mit weiteren sexuellen Handlungen nicht einverstanden sei. Ein klares Signal ist im Zurückziehen der Hand aus ihrer Bikinihose jedenfalls nicht zu sehen, zumal dies allenfalls zum 'Spiel' hätte gehören können oder sie mit diesen Gesten auch lediglich ihre Angst vor dem 'ersten Mal' hätte ausdrücken können. Indem die Beschwerdeführerin dem Beschwerdegegner 1 in die Ohren geflüstert hatte "..., du hast keine Verhütung an", drückte sie zudem lediglich ihre Angst vor ungeschütztem Geschlechtsverkehr aus, signalisierte indessen, wenn vielleicht auch unfreiwillig, ihre grundsätzliche Bereitschaft, mit dem Beschwerdegegner 1 geschützten Geschlechtsverkehr zu vollziehen. Auch die Äusserung der Beschwerdeführerin, dass sie Angst habe, ist nicht hinreichend klar. Aus der Antwort des Beschwerdegegners 1 "wenn ich alles richtig mache, dann passiert nichts", geht denn auch hervor, dass ihre Angst seines Erachtens in der fehlenden Verhütung begründet lag (vgl. Urk. 9/3/1, S. 6, Frage 42).

3.4. Ungeachtet der Frage, ob die körperlichen Gesten der Beschwerdeführerin ihrem Willen tatsächlich mittelbar Ausdruck verliehen hatten, ist weiter nicht einzusehen, weshalb sie ihren Willen nicht eindeutig und unmissverständlich kundgetan hatte. Diese Möglichkeit wäre ihr, selbst wenn der Beschwerdegegner 1 seine Hand wiederholt in ihre Bikinihose geführt, die Beschwerdeführerin diese stets von Neuem herausgezogen und sie dies als 'Drängen' wahrgenommen haben sollte, ohne Weiteres offen gestanden. Dass der Beschwerdegegner 1 nach einer entschiedenen verbalen Äusserung oder einem entschlossenen körperlichen Zurückweichen nicht von der Beschwerdeführerin abgelassen hätte, ist weder dargetan noch offenkundig. Ihre Angst, er könnte sie festhalten oder weitermachen, lässt sich nicht begründen. Gleichermassen ist auch ihr Vorbringen, Schreien oder Weglaufen sei von Beginn weg aussichtslos gewesen, wie sie sofort erkannt habe, nicht nachzuvollziehen. Nicht nur, dass sie anlässlich der polizeilichen Befragung weitaus zögerlicher befand, sie hätte sich 'eher nicht' wehren können (Urk. 9/3/1, S. 15, Frage 113), sondern der Beschwerdegegner 1 darüber hinaus, nachdem sie den Wunsch geäussert hatte, nach Hause gehen zu wollen, gemäss ihren Schilderungen umgehend von ihr abgelassen hatte und es ebenfalls als besser empfand, sie nach Hause zu bringen (Urk. 9/3/1, S. 6 und S.

15). Damit lässt sich nicht darauf schliessen, dass das Aussenden von klaren und unmissverständlichen Signalen keinen Geschlechtsverkehr zu wünschen, insbesondere verbal, wirkungslos geblieben wäre. Mit der Staatsanwaltschaft ist folglich nicht davon auszugehen, dass der Beschwerdegegner 1 den Geschlechtsverkehr bei ablehnender Haltung der Beschwerdeführerin erst recht und mit Gewalt angestrebt hätte. Für eine solche Annahme finden sich schlicht keine Anhaltspunkte. Der Beschwerdeführerin kann überdies auch nicht gefolgt werden, soweit sie ausführt, ihren Widerstand geradezu ohnmächtig aufgeben zu haben, zumal sie gleichwohl in der Lage gewesen ist, den Beschwerdegegner 1 auf das Thema Verhütung anzusprechen.

3.5. Zusammenfassend ergibt sich, dass es der Beschwerdeführerin damit unter Berücksichtigung der Selbstschutzmöglichkeiten ohne Weiteres zumutbar gewesen sein muss, Gegenwehr zu leisten. Auf eine ausweglose Situation kann nicht geschlossen werden. Ein 'Nachgeben' unter den konkreten Umständen erscheint vielmehr weitgehend unverständlich, nachdem auch keine offenkundige Dominanz des Beschwerdegegners 1 auszumachen ist, welche geringere Anforderungen an eine etwaige Drucksituation stellen würde.

3.6. Aus dem Aussageverhalten des Beschwerdegegners 1 kann die Beschwerdeführerin weiter nichts zu ihren Gunsten ableiten. Zwar trifft es zu, dass er zu Beginn in Abrede gestellt hatte, dass es zu sexuellem Kontakt zwischen ihm und der Beschwerdeführerin gekommen ist. Zu berücksichtigen ist indessen, dass sich der Beschwerdegegner 1 aufgrund des Altersunterschieds zur Beschwerdeführerin bereits mit der Tatsache, dass überhaupt sexuelle Handlungen stattgefunden haben, strafbar gemacht hat. Aus dem Umstand, dass er sexuelle Handlungen bestritten hatte, kann folglich nicht ohne Weiteres auf sexuelle Nötigung oder gar eine Vergewaltigung geschlossen werden. Selbst wenn man der Beschwerdeführerin im Übrigen zubilligen wollte, sie habe sich subjektiv unter Druck gefühlt, wäre hier nicht zu beweisen, dass dies vom Beschwerdegegner 1 erkannt und entsprechend ausgenützt wurde.

3.7. Inwiefern eine Videobefragung der Beschwerdeführerin zu einem anderen Ergebnis führen sollte, legt die Beschwerdeführerin nicht dar und ist auch nicht

ersichtlich. Die Beschwerdeführerin konnte sich denn umfassend äussern und es wurde denn auch weitgehend einzig auf ihre Aussagen abgestellt. Insofern geht auch der Einwand fehl, die Aussagen des Beschwerdegegners 1 seien wenig glaubwürdig. Dass eine erneute Befragung neue, relevante Erkenntnisse bringen würde, auf welche abgestellt werden könnte, ist nicht zu erwarten. Vor diesem Hintergrund besteht kein Anlass, eine erneute Befragung durchzuführen. Die handschriftlichen Bemerkungen der Beschwerdeführerin zu den Aussagen des Beschwerdegegners 1, welche im Wesentlichen ihren bereits gemachten Aussagen entsprechen, vermögen am Ergebnis ebenfalls nichts zu ändern.

4. Insgesamt hat die Staatsanwaltschaft das Strafverfahren zu Recht eingestellt. Die Beschwerdeführerin vermag nicht hinreichend darzulegen, dass sie zu sexuellen Handlungen und anschliessendem Geschlechtsverkehr im Sinne der Art. 189 Abs. 1 StGB und Art. 190 Abs. 1 StGB genötigt worden ist. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist abzuweisen.

IV.

1. Gemäss Art. 428 Abs. 1 StPO tragen im Rechtsmittelverfahren die Parteien die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Demgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Die Gerichtsgebühr ist gestützt auf Art. 422 StPO und § 17 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) auf Fr. 1'000.00 festzusetzen.

2. Der anwaltlich vertretene Beschwerdegegner 1 hat sich zur Beschwerde vernehmen und deren Abweisung beantragen lassen (Urk. 10). Er hat daher gestützt auf Art. 429 Abs. 1 lit. a StPO Anspruch auf eine Entschädigung seiner Aufwendungen für die angemessene Ausübung seiner Verfahrensrechte. Verursacht hat diese Aufwendungen die Beschwerdeführerin, indem sie gegen die angefochtene Verfügung erfolglos Beschwerde erhob. In analoger Anwendung von Art. 432 Abs. 1 i.V.m Art. 436 Abs. 1 StPO ist die Beschwerdeführerin daher zu verpflichten, den Beschwerdegegner 1 für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren zu entschädigen. Die Höhe dieser Entschädigung richtet sich grundsätzlich nach dem Anwaltstarif gemäss § 19 der Verordnung des

Obergerichts des Kantons Zürich über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (LS ZH 215.3). Im Beschwerdeverfahren beträgt die Gebühr für die Entschädigung zwischen Fr. 300.- und Fr. 12'000.- (vgl. § 19 Abs. 1 AnwGebV). Unter Berücksichtigung des angemessenen Zeitaufwandes der Rechtsvertreterin des Beschwerdegegners 1 ist die Entschädigung auf Fr. 1'000.- zuzüglich 8% MwSt., insgesamt auf Fr. 1'080.-, festzusetzen.

Es wird beschlossen:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 1'000.00 festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Die Beschwerdeführerin wird verpflichtet, dem Beschwerdegegner 1 eine Prozessentschädigung von Fr. 1'080.- zu bezahlen.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - die Vertreterin der Beschwerdeführerin, im Doppel für sich und zuhanden der Beschwerdeführerin (gegen Gerichtsurkunde)
 - die Verteidigerin des Beschwerdegegners 1, im Doppel für sich und zuhanden des Beschwerdegegners 1 (gegen Gerichtsurkunde)
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich (gegen Empfangsbestätigung)sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich, unter Rücksendung der beigezogenen Akten (C-2/2012/689, Urk. 9) (gegen Empfangsbestätigung)
5. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der

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

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

Zürich, 29. Mai 2013

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Th. Meyer

MLaw D. Senn