

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UE120301-O/U/HEI

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, und lic. iur. W. Meyer,
die Ersatzoberrichterin lic. iur. Judith Haus Stebler sowie die
Gerichtsschreiberin Dr. iur. C. Schoder

Beschluss vom 18. November 2013

in Sachen

A. _____,

Beschwerdeführerin

unentgeltlich vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

1. **B.** _____,

2. **Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis,**

Beschwerdegegner

1 amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. Y. _____

betreffend **Einstellung**

**Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft
Limmattal/Albis vom 5. Dezember 2012, B-2/2012/847**

Erwägungen:

I.

1. Die Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis führte gegen B._____ ein Strafverfahren wegen Vergewaltigung zum Nachteil von A._____. Dem Beschuldigten wurde vorgeworfen, ab einem nicht mehr näher bestimmbareren Zeitpunkt im Sommer 2009 bis im Juni/Juli 2011 wöchentlich gegen den Willen der Geschädigten den Geschlechtsverkehr an ihr vollzogen zu haben, erstmals im Hotel ... in Zürich, danach in einem Hotel in Genf und schliesslich in der damaligen Wohnung der Geschädigten an der ...-Strasse ... in C._____. Der Beschuldigte soll der Geschädigten Geschichten über die Mafia und die Regierung in Eritrea erzählt und ihr gesagt haben, dass sie in Gefahr sei und dass er sie beschützen könne, wenn sie zusammen ein Kind hätten. Die Geschädigte habe in der Folge Angst bekommen und sich deswegen auf eine Beziehung mit dem Beschuldigten eingelassen, obwohl sie nie Gefühle für ihn verspürt habe.
2. Mit Verfügung vom 5. Dezember 2012 (Urk. 3) stellte die Staatsanwaltschaft das Verfahren gegen B._____ mit der Begründung ein, dass es der Geschädigten unter den konkreten Umständen möglich und zumutbar gewesen wäre, sich gegen den Beschuldigten zur Wehr zu setzen. Das Verhalten der Geschädigten sei insgesamt nicht nachvollziehbar, da sie sich wiederholt in vergleichbare Situationen begeben habe. Den Aussagen der Geschädigten sei auch zu entnehmen, dass der Beschuldigte ihre Wünsche jeweils akzeptiert habe. Ausserdem könnte dem Beschuldigten der subjektive Tatbestand nicht anklagegenügend nachgewiesen werden.
3. Mit Eingabe vom 20. Dezember 2012 (Urk. 2) erhob A._____ bei der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft mit dem Antrag, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und das Verfahren zur Ergänzung der Untersuchung und zur Anklageerhebung an die Untersuchungsbehörde zu-

rückzuweisen, alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegner. Eventualiter sei im Falle des Unterliegens auf eine Kostenaufgabe zulasten der Beschwerdeführerin und auf die Festsetzung einer Prozessentschädigung an die Beschwerdegegner zu verzichten.

4. Die Staatsanwaltschaft liess sich am 10. Januar 2013 vernehmen und schloss implizit auf Beschwerdeabweisung (Urk. 8). B._____ verzichtete auf Stellungnahme zur Beschwerde (Urk. 10). Die Beschwerdeführerin liess sich nicht mehr vernehmen.
5. Infolge der neuen Konstituierung des Obergerichts per 1. Juli 2013 ergeht der Beschluss in einer anderen als den Parteien angekündigten Zusammensetzung des Spruchkörpers.

II.

1. Die Eintretensvoraussetzungen sind erfüllt und geben zu keinen besonderen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.
2. Gemäss der angefochtenen Verfügung sagte die Beschwerdeführerin (zusammengefasst) Folgendes aus (Urk. 3 S. 2-10):

Sie, die Beschwerdeführerin, habe den Beschwerdegegner durch ihre Schwester kennengelernt. Bei einem Treffen habe ihr der Beschwerdegegner gesagt, dass sie in Gefahr sei, weil die italienische Mafia und die eritreische Regierung hinter ihr her seien. Er wisse dies aufgrund von Kontakten mit Sicherheitsleuten in der Schweiz. Diese hätten ihn mit ihr und ihrer Schwester gesehen und ihn beauftragt, sie zu warnen. Das Ganze habe mit der Geschichte ihres Vaters in Eritrea zu tun. Sie und der Beschwerdegegner hätten keine Beziehung, weder eine sexuelle noch eine freundschaftliche. Sie habe vom Beschwerdegegner zwar ein Kind, welches am tt.mm.2011 geboren worden sei. Es sei aber kein gewolltes Kind. Der Beschwerdegegner habe bereits eine Frau und zwei Kinder. Diese lebten in D._____.

Der erste sexuelle Übergriff habe glaublich im August 2009 im Hotel ... in Zürich stattgefunden. Beim letzten Vorfall sei sie im 6. oder 7. Monat schwanger gewesen. Dieser habe bei ihr zu Hause stattgefunden. Der Beschwerdegegner habe sie von August 2009 bis Juni/Juli 2011 wöchentlich besucht. Dabei sei es zu sexuellen Kontakten gekommen. Erneut auf den Vorfall im Hotel ... angesprochen, habe die Beschwerdeführerin ausgesagt, als sie in das Hotelzimmer gegangen sei, habe der Beschwerdegegner ihr gesagt, sie müsse mit ihm Sex haben, weil sie beide beobachtet würden. Sie habe sich geweigert und sich "einfach so" auf das Bett gelegt. Dann habe er sie geschubst und sich auf sie gelegt. Sie habe ihn weggeschoben und nach dem Grund seines Verhaltens gefragt. Er habe ihr gesagt, es müsse sein. Aufgrund der Dinge, die er ihr gesagt habe, habe sie Angst bekommen. Der Beschwerdegegner habe sie hinuntergedrückt und gesagt, dies müsse passieren. Sie (die Mafia-Leute) müssten wissen, dass sie beide zusammen seien, die anderen müssten sie hören. Des Weiteren habe er gesagt, dass sie (die Mafia-Leute) Kameras installiert hätten.

Auf die Frage, ob es in dieser Zeit auch zu einvernehmlichem Sex gekommen sei, habe die Beschwerdeführerin angegeben, dies sei schwierig zu sagen. Am Anfang sei sie ja gezwungen worden, eine Beziehung mit dem Beschwerdegegner einzugehen. Es sei zu sexuellen Vorfällen gekommen, die sie aus der Situation heraus gewollt habe. Es sei aber so gewesen, dass der Beschwerdegegner ihr gesagt habe, dass sie entweder mit ihm zusammen sei oder sie mit niemand anderem zusammen sein könne. Er habe ihr von Anfang an gesagt, dass die Mafia informiert sei. Er habe ihr gesagt, dass sie entweder von ihm ein Kind bekomme oder umgebracht werde. Sie habe ihm das geglaubt. Sie wisse aber nicht, wieso sie ihm geglaubt habe. Vor lauter Angst habe sie mit ihm zusammen wohnen wollen. Geliebt habe sie ihn aber nicht. Als sie alles begriffen habe und wieder zu sich gekommen sei, habe sie ihm gesagt, dass er nie wieder zu ihr kommen solle. Die Frage, ob sie jemals konkret bedroht worden sei, habe die Beschwerdeführerin verneint. Darauf angesprochen, welcher Vorfall für sie der schlimmste gewesen sei, habe die Beschwerdeführerin angegeben, es sei immer wieder schlimm ge-

wesen. Der Beschwerdegegner habe auch ständig Analsex gewollt. Sie habe dies noch nie in ihrem Leben gehabt und ihm dies auch nicht erlaubt. Ausser dem erzwungenen Geschlechtsverkehr sei es zu keinen anderen sexuellen Handlungen gekommen, welche sie nicht gewollt habe.

In der Beschwerdeschrift (Urk. 2 S. 3) bestätigte die Beschwerdeführerin explizit, dass ihre Aussagen in der Einstellungsverfügung zutreffend wiedergegeben worden seien.

3. Bei der Frage, ob ein Untersuchungsverfahren nach Art. 319 Abs. 1 lit. a StPO eingestellt werden kann, gilt im schweizerischen Strafprozessrecht der Grundsatz "im Zweifel für die Anklageerhebung" ("in dubio pro duriore"). Danach darf eine Einstellung durch die Staatsanwaltschaft grundsätzlich nur bei klarer Strafflosigkeit bzw. offensichtlich fehlenden Prozessvoraussetzungen verfügt werden. Hingegen ist Anklage zu erheben, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch (BGE 138 IV 86 E. 4.1.1; 137 IV 219 E. 7.1; Urteile des Bundesgerichts 6B_442/2013 vom 26. August 2013 E. 3.1; 1B_535/2012 vom 28. November 2012 E. 3).
4.
 - 4.1 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, ist wegen Vergewaltigung zu bestrafen (Art. 190 Abs. 1 StGB).

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 190 StGB (sowie zu Art. 189 StGB, sexuelle Nötigung) handelt es sich bei diesen Tatbeständen um Gewaltdelikte, welche prinzipiell als Akte physischer Aggression zu verstehen sind. Vor diesem Hintergrund versteht es sich von selbst, dass nicht jeder beliebige Zwang, nicht schon jedes den Handlungserfolg bewirkende kausale Verhalten, aufgrund dessen es zu einem ungewollten Geschlechtsverkehr, zu einer beischlafsähnlichen oder anderen sexuellen Handlung kommt, eine sexuelle Nötigung darstellt (BGE 131 IV 167 E. 3.1).

Erfolgt der Angriff auf die sexuelle Selbstbestimmung durch psychischen Druck, so hat dieser mit Blick auf die gewaltdeliktische Natur von Art. 189/190 StGB von besonderer Intensität zu sein. Zwar wird nicht verlangt, dass er zur Widerstandsunfähigkeit des Opfers führt. Die Einwirkung auf das Opfer muss aber immerhin erheblich sein (BGE 131 IV 167 E. 3.1; 128 IV 97 E. 2b/aa, 106 E. 3a/aa) und eine der Gewaltanwendung oder Bedrohung vergleichbare Intensität erreichen (BGE 131 IV 167 E. 3.1; 128 IV 97 E. 3a). Die Auslegung von Art. 189/190 StGB hat sich insbesondere an der zumutbaren Selbstschutzmöglichkeit zu orientieren (BGE 128 IV 106 E. 3b). Das Nachgeben des Opfers muss unter den konkreten Umständen verständlich sein (BGE 126 IV 124 E. 3a; Urteil des Bundesgerichts 6B_28/2013 vom 13. Juni 2013 E. 5.2). Erwachsenen mit entsprechenden individuellen Fähigkeiten wird eine stärkere Gegenwehr zugemutet als Kindern (BGE 131 IV 167 E. 3.1; 128 IV 106 E. 3a/bb; 122 IV 97 E. 2b).

In der Praxis werden Verhaltensweisen, die Gewaltakte gegen das Opfer oder ihm nahe stehende Drittpersonen befürchten lassen, von der Tatbestandsvariante des Unter-psychischen-Druck-Setzens erfasst (BGE 131 IV 167 E. 3.1; vgl. ferner Bundesgerichtsurteil 6B_385/2012 vom 21. Dezember 2012 E. 3.4). Zu denken ist auch an Situationen fortbestehender Einschüchterung aufgrund früherer Gewalterfahrungen, andauernder Tyranisierung bzw. nachhaltigen Psychoterrors, in denen es im Einzelfall keiner erneuten Gewalt oder Bedrohung bedarf, um die Gefügigkeit des Opfers zu erzwingen (BGE 131 IV 167 E. 3.1; Bundesgerichtsurteile 6B_669/2011 vom 23. Februar 2012 E. 2.5.2; 6B_278/2011 vom 16. Juni 2011 E. 3.3.2). Ansonsten ist aber bei Erwachsenen nur bei ungewöhnlich grosser kognitiver Unterlegenheit des Opfers oder emotionaler wie sozialer Abhängigkeit von einem relevanten psychischen Druck im Sinn von Art. 189/190 StGB auszugehen (BGE 128 IV 106 E. 3a/bb; Bundesgerichtsurteil 6B_710/2012 vom 3. April 2013 E. 3.1).

Die Vorinstanz hat diese Grundsätze in der angefochtenen Einstellungsverfügung zutreffend dargestellt. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin

ist der darin enthaltene Hinweis auf BGE 128 IV 106 keineswegs zu beanstanden, da sich das Bundesgericht in diesem Leitsatz mit dem Nötigungsmittel des psychischen Drucks in allgemeiner Weise befasste und die Erwägungen sich keineswegs auf das therapeutische Abhängigkeitsverhältnis beschränken.

- 4.2 Vergewaltigung ist eine Vorsatztat, wobei Eventualvorsatz genügt (Art. 12 Abs. 1 und 2 StGB). Der Vorsatz muss die Nötigungshandlung, den Beischlaf als auch den Kausalzusammenhang zwischen Nötigungshandlung und Beischlaf umfassen. Der Täter muss wissen oder zumindest in Kauf nehmen, dass er auf das Opfer psychischen Druck im Sinn von Art. 190 StGB ausübt und das Opfer den Beischlaf aufgrund des ausgeübten Drucks gegen den eigenen Willen erduldet (Bundesgerichtsurteile 6B_28/2013 vom 13. Juni 2013 E. 5.2; 6B_538/2012 vom 18. Februar 2013 E. 2.4; 6B_311/2011 vom 19. Juli 2011 E. 5.5; 1B_112/2011 vom 26. Mai 2011 E. 3.1 in fine).

5.

- 5.1 Im vorliegenden Fall lässt sich nicht feststellen, dass die Beschwerdeführerin vom Beschwerdegegner durch intensiven psychischen Druck im Sinne der dargestellten Rechtsprechung zum Beischlaf gezwungen worden wäre. Die Beschwerdeführerin macht nicht geltend, dass sie vor dem Hintergrund früherer Gewalttätigkeiten seitens des Beschwerdegegners von vornherein eingeschüchtert gewesen oder dass in der Zukunft zu befürchten gewesen wäre, der Beschwerdegegner würde gegen sie oder gegen eine ihr nahe stehende Person Gewalt anwenden, wenn sie sich seinem Ansinnen widersetze. Die Frage, ob sie jemals konkret bedroht worden sei, verneinte die Beschwerdeführerin explizit (Urk. 3 S. 4).

Wie die Staatsanwaltschaft zu Recht hervorhebt (Urk. 3 S. 17), sagte die Beschwerdeführerin aus, dass sie sich erfolgreich gegen den vom Beschwerdegegner gewünschten Analverkehr zur Wehr gesetzt habe, was da-

für spricht, dass der Beschwerdegegner die Wünsche der Beschwerdeführerin jeweils respektierte (vgl. Urk. 3 S. 7).

Laut Beschwerdeführerin habe sie den Beschwerdegegner nie geliebt (Urk. 3 S. 5). Eine emotionale Abhängigkeit ist daher auszuschliessen. Auch eine soziale Abhängigkeit lag nicht vor, da der Beschwerdegegner laut Beschwerdeführerin nicht mit ihr zusammen wohnen wollte und keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass er sie finanziell unterstützt hätte. Eine aussergewöhnlich grosse kognitive Unterlegenheit im Vergleich zum Beschwerdegegner, welche dieser zur Durchsetzung seines Ansinnens hätte ausnützen können, macht die Beschwerdeführerin ebenfalls nicht geltend.

Aufgrund der Umstände wäre es der Beschwerdeführerin daher ohne Weiteres zumutbar gewesen, sich dem Ansinnen des Beschwerdegegners zu widersetzen. Die Beschwerdeführerin macht nicht geltend, sie hätte gar keine Möglichkeit gehabt, das Zimmer im Hotel ... wieder zu verlassen. Stattdessen legte sie sich "einfach so" auf das Bett und wartete, bis der Beschwerdegegner entkleidet aus dem Badezimmer kam (vgl. Urk. 3 S. 9). In der Folge begab sie sich wiederholt in vergleichbare Situationen. Dass sie, wie sie vorbringt, den Mafia-Geschichten des Beschwerdegegners Glauben geschenkt habe und deshalb keinen Widerstand leisten können, ist nicht nachvollziehbar. Die angebliche Widerstandsunfähigkeit unter dem Einfluss der Mafia-Geschichten erscheint umso unverständlicher, wenn das Alter der Beschwerdeführerin (Jahrgang 1976) in der fraglichen Zeitspanne (2009-2011) berücksichtigt wird. Die Beschwerdeführerin verfügte dannzumal bereits über Lebenserfahrung und könnte sich zur Erklärung ihrer angeblichen Leichtgläubigkeit nicht auf jugendliche Unerfahrenheit berufen. Die beantragte Einvernahme von Zeugen, die bezeugen könnten, dass der Beschwerdegegner der Beschwerdeführerin mit Mafia-Geschichten gedroht habe (Urk. 2 S. 4-5), erübrigen sich. Ebenso wenig würde die beantragte Sicherstellung und Untersuchung einer Flüssigkeit, die der Beschwerdegegner der Beschwerdeführerin angeblich einmal verabreicht haben soll, um sie gefügig zu machen, am Ergebnis etwas ändern.

5.2 Hinzu kommt, dass auch der subjektive Tatbestand nicht anklagegenügend festgestellt werden könnte. Wie ausgeführt, sagte die Beschwerdeführerin selber aus, sie habe sich mit dem Beschwerdegegner in das Hotel ... begeben, wo es zum ersten sexuellen Kontakt kam. Bereits vorher sei es zum Austausch von Küssen gekommen (Urk. 3 S. 16). Im Hotel ... habe sie sich "einfach so" auf das Bett gelegt und gewartet, bis der Beschwerdegegner aus dem Badezimmer gekommen sei (Urk. 3 S. 9). Nach dem Vorfall sei sie "wie weggetreten" gewesen (Urk. 3 S. 17). Weiter gab die Beschwerdeführerin an, dass es in der Zeitspanne von 2009 bis 2011 aus der Situation heraus zu übereinstimmenden sexuellen Kontakten gekommen sei (Urk. 3 S. 3).

Unter diesen Umständen ist der Nachweis, der Beschwerdegegner habe gewusst, dass der Beischlaf seitens der Beschwerdeführerin nicht freiwillig sei, nicht zu erbringen.

6. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist demnach abzuweisen. Der Beschwerdeführerin wurde die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt. Aus diesem Grund werden die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschliesslich der Kosten der unentgeltlichen Rechtsvertreterin auf die Gerichtskasse genommen. Mangels wesentlicher Umtriebe wird dem amtlichen Verteidiger des Beschwerdegegners keine Entschädigung zugesprochen.

Die unentgeltliche Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin reichte bei der III. Strafkammer je eine Kostennote für das Untersuchungs- und das Beschwerdeverfahren ein (Urk. 16 und Urk. 17). Im Beschwerdeverfahren ist jedoch nur über die Entschädigung im Beschwerdeverfahren zu befinden. Die unentgeltliche Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin hat die Kostennote für die Aufwendungen im Untersuchungsverfahren bei der Vorinstanz einzureichen.

Die Kostennote für das Beschwerdeverfahren (Urk. 17) hält sich an die Vorgaben der §§ 2, 19 und 22 der Anwaltsgebührenverordnung. Der Betrag ist somit ausgewiesen.

Es wird beschlossen:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, einschliesslich der Kosten der unentgeltlichen Rechtsvertreterin werden auf die Gerichtskasse genommen.
3. Die unentgeltliche Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin wird für das Beschwerdeverfahren entschädigt mit:

Fr. 1'089.35

Fr. 87.10 8% MWST

Fr. 1'176.45 Total

4. Dem amtlichen Verteidiger des Beschwerdegegners wird für das Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an:
 - die unentgeltliche Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin, zweifach, für sich und zuhanden der Beschwerdeführerin (gegen Gerichtsurkunde);
 - den amtlichen Verteidiger des Beschwerdegegners, zweifach, für sich und zuhanden des Beschwerdegegners (gegen Gerichtsurkunde);
 - der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis, ad B-2/2012/847 (gegen Empfangsbestätigung)

sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel:

- der Staatsanwaltschaft Limmattal/Albis, unter Rücksendung der Akten (Urk. 7) (gegen Empfangsschein).

6. 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.

Gegen Ziffer 3 und 4 dieses Entscheides kann innert **10 Tagen** ab Zustellung bei der Beschwerdekammer des Bundesstrafgerichts, Postfach 2720, 6501 Bellinzona, schriftlich und begründet **Beschwerde** geführt werden (Art. 135 Abs. 3 bzw. Art. 138 Abs. 1 i.V.m. Art. 384 lit. b und Art. 396 Abs. 1 StPO sowie Art. 37 Abs. 1 StBOG).

Zürich, 18. November 2013

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiberin:

lic. iur. Th. Meyer

Dr. iur. C. Schoder