

werden kann (keine Verurteilung)? Schwierigkeiten bereitet hierbei vor allem die Abgrenzung zwischen Fahrlässigkeit und Eventualvorsatz.¹⁸¹

Demgegenüber wurde in Deutschland die Neufassung des entsprechenden Sexualstraftatbestandes so formuliert, dass eine fahrlässige Begehung nicht möglich ist. Dies wird dadurch klargestellt, dass bei der Erkennbarkeit des entgegenstehenden Willens nicht auf das subjektive Erkennen durch den Täter, sondern auf eine objektive Erkennbarkeit für eine neutrale Person abgestellt wird.¹⁸²

5 Mögliche Probleme eines Tatbestands für sexuelle Handlungen ohne Konsens

Durch die Einführung eines Tatbestandes für sexuelle Handlungen ohne Konsens in der Variante der «Ja-ist-Ja»-Regel, die nach einer Einwilligung verlangt, herrscht die Sorge, dass alle Sexualkontakte zunächst einen Unrechtstatbestand erfüllen würden, der erst durch eine Einwilligung gerechtfertigt werden könnte. Dies trifft jedoch nur auf die Variante zu, wenn die Einwilligung als Rechtfertigung angesehen wird. Wie bereits oben ausgeführt wurde, spricht allerdings mehr dafür, dass einer Einwilligung eine direkte tatuschliessende Wirkung zukommt.¹⁸³ Somit wäre das Problem beseitigt und Sexualkontakte erfüllen nicht per se einen Unrechtstatbestand.

In Fällen, bei denen die massgebenden Beweise die belastende Aussage des mutmasslichen Opfers und die bestreitende Aussage des Beschuldigten bilden («Aussage gegen Aussage»-Konstellation), muss nicht zwingend oder nur höchstwahrscheinlich ein Freispruch gestützt auf den Grundsatz in dubio pro reo erfolgen. Besorgnis besteht im Sexualstrafrecht hinsichtlich der Gefahr der Beweislastumkehr, wobei der Beschuldigte in die Situation gerät, dass er seine Unschuld beweisen muss. Der Grundsatz in dubio pro reo stellt allerdings keine Beweiswürdigungsregel dar. Die in dubio pro reo-Regel erlangt erst bei der Beurteilung des Resultates der Beweisauswertung Bedeutung. Ein Gericht verletzt diese Regel, wenn es verurteilt, obwohl erhebliche Zweifel an der Schuld des Beschuldigten bestehen. In Fällen einer «Aussage gegen Aussage»-Konstellation, in denen die Beweise aus

¹⁸¹ Brä.

¹⁸² PRUIN, S. 141.

¹⁸³ SCHWEIGHOFER, S. 341 Rz. 681; dazu oben S. 19 f.