

Sexualstraftatbestände subsumiert werden konnte.²¹²

Als Orientierung für die Beurteilung der Beweise setzt der erläuternde Bericht zur IK folgenden Rahmen:

«Die Strafverfolgungsmassnahmen für dieses Vergehen erfordern eine kontextabhängige Beurteilung der Beweise, um für jeden Fall gesondert zu entscheiden, ob das Opfer der vollzogenen sexuellen Handlung zugestimmt hat. Bei einer solchen Beurteilung muss die gesamte Bandbreite von Verhaltensreaktionen auf sexuelle Gewalt und auf eine Vergewaltigung berücksichtigt werden, die das Opfer zeigen kann, und sie darf nicht auf Vermutungen zum typischen Verhalten in einer solchen Situation begründet werden. Es muss auch dafür Sorge getragen werden, dass die Auslegungen der Gesetzgebung zu Vergewaltigung und die in den entsprechenden Fällen eingeleiteten Strafverfolgungsmassnahmen nicht von Geschlechter-Stereotypen und Mythen zur männlichen bzw. weiblichen Sexualität beeinflusst werden.»²¹³

Es soll also eine kontextabhängige Beurteilung der Beweise vorgenommen werden, um für jeden einzelnen Fall zu entscheiden, ob das Opfer der vollzogenen sexuellen Handlungen zugestimmt hat oder nicht. Auf Grund von Stereotypen oder falscher Vorstellungen sollen bestimmte Verhaltensweisen des Opfers, wie bspw. Passivität nicht pauschal als Einverständnis gewertet werden.²¹⁴

Angemerkt sei zudem, dass das Argument, wonach ein konsensbasierter Tatbestand grundsätzlich unnötig sei, da die Fälle ohnehin von bestehenden Strafnormen gedeckt seien, so nicht zutrifft. Begründend wird zu dieser Unnötigkeit ausgeführt, dass ein Nein bereits voraussetzen würde, dass es für den Beschuldigten erkennbar war und die Übergehung dieses «Neins» eine Form der Nötigung darstellen würde, weil anders eine sexuelle Handlung gegen den Willen gar nicht denkbar wäre.²¹⁵ Dies ist nichtsdestotrotz nicht immer erfüllt, weil es immer wieder Fälle gibt, in denen Beschuldigte nicht verurteilt werden, obwohl das Gericht entschied, «[...]dass es für den Beschuldigten ‘zweifellos’ erkennbar gewesen sei, dass er gegen den Willen des Opfers den Geschlechtsverkehr vollzog», da eine Tat nicht unter einen der Straftatbestände subsumiert werden kann, wenn es am Kriterium der

²¹² Vgl. Fall 1 SCHEIDEGGER/LAVOYER/STADLER, S. 63 Rz. 14.

²¹³ Erläuternder Bericht, S. 80 Rz. 192.

²¹⁴ SCHEIDEGGER, S. 121 f. Rz. 214.

²¹⁵ JETZER/GFELLER, S. 10.