

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 23 151

Bern, 2. November 2023

Besetzung

Oberrichter Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid,
Oberrichter Gerber
Gerichtsschreiberin Beldi

Verfahrensbeteiligte

A. _____
a.v.d. Rechtsanwalt B. _____
Beschuldigter



Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern

C. _____
a.v.d. Rechtsanwältin D. _____
Straf- und Zivilklägerin/Beschwerdeführerin

Gegenstand

(Teil-)Einstellung

Strafverfahren wegen sexueller Handlungen mit Kindern, evtl.
Vergewaltigung, und mehrfachen Verabreichens gesundheitsge-
fährdender Stoffe an Kinder

Beschwerde gegen die Verfügung der Regionalen Staatsanwalt-
schaft Emmental-Oberaargau vom 27. März 2023 (EO 22 3047)

Erwägungen:

1. Die Regionale Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) führt gegen A. _____ (nachfolgend: Beschuldigter), amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt B. _____, ein Strafverfahren wegen sexueller Handlungen mit Kindern, evtl. Vergewaltigung, und mehrfachen Verabreichens gesundheitsgefährdender Stoffe an Kinder, angeblich begangen zum Nachteil von C. _____. Mit Verfügung vom 27. März 2023 stellte die Staatsanwaltschaft das Verfahren gegen den Beschuldigten betreffend sexuelle Handlungen mit Kindern, evtl. Vergewaltigung, ein (Dispositivziffer 1). Zudem hielt sie fest, dass betreffend den Vorwurf des mehrfachen Verabreichens gesundheitsgefährdender Stoffe an Kinder nach Rechtskraft der Teileinstellung ein Strafbefehl erlassen werde (Dispositivziffer 2). Gegen die Teileinstellung erhob C. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin), amtlich vertreten durch Rechtsanwältin D. _____, am 6. April 2023 Beschwerde bei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer) und beantragte unter Kosten- und Entschädigungsfolgen was folgt:

1. Die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 27. März 2023 sei aufzuheben und das Verfahren wegen sexuellen Handlungen mit Kindern gegen den Beschuldigten sei weiterzuführen.

2. Die Staatsanwaltschaft sei anzuweisen, gegen den Beschuldigten Anklage wegen sexuellen Handlungen mit Kindern, begangen in der Nacht vom 2. auf den 3. Januar 2022 in E. _____ (Ortschaft), sowie wegen Verabreichens gesundheitsgefährdender Stoffe an Kinder, mehrfach begangen in der Zeit vom 31. Dezember 2021 bis 3. Januar 2022 in E. _____ (Ortschaft), beim zuständigen Regionalgericht zu erheben.

Eventualiter sei die Staatsanwaltschaft anzuweisen, gegen den Beschuldigten wegen sexuellen Handlungen mit Kindern, begangen in der Nacht vom 2. auf den 3. Januar 2022 in E. _____ (Ortschaft), sowie wegen Verabreichens gesundheitsgefährdender Stoffe an Kinder, mehrfach begangen in der Zeit vom 31. Dezember 2021 bis 3. Januar 2022 in E. _____ (Ortschaft), einen Strafbefehl zu erlassen.

3. Der Beschwerdeführerin sei für das Beschwerdeverfahren das Recht zur unentgeltlichen Rechtspflege zu gewähren, unter Beiordnung der Unterzeichnenden als unentgeltliche Rechtsbeiständin.

Mit Verfügung vom 18. April 2023 eröffnete die Verfahrensleitung der Beschwerdekammer ein Beschwerdeverfahren und hiess das Gesuch der Beschwerdeführerin um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Rechtsanwältin D. _____ als unentgeltliche Rechtsbeiständin für das oberinstanzliche Verfahren gut. Die Generalstaatsanwaltschaft verzichtete am 26. April 2023 auf das Einreichen einer Stellungnahme. Der Beschuldigte schloss in seiner Eingabe vom 1. Mai 2023 auf Abweisung der Beschwerde.

2.

- 2.1 Einstellungsverfügungen können von den Parteien innert zehn Tagen bei der Beschwerdeinstanz angefochten werden (Art. 322 Abs. 2 i.V.m. Art. 393 ff. der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]). Zuständig ist die Be-

schwerdekammer (Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Die Beschwerdeführerin ist als Straf- und Zivilklägerin durch die Teileinstellung des Verfahrens gegen den Beschuldigten unmittelbar in ihren rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 Abs. 1 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 Bst. b StPO). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

- 2.2 Streitgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet einzig der Vorwurf der sexuellen Handlungen mit Kindern. Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Beschwerde bezüglich der Einstellung des Strafverfahrens wegen (evtl.) Vergewaltigung ausdrücklich von der Erhebung eines Rechtsmittels abgesehen (Beschwerde Rz. 25).

3.

- 3.1 Zum Sachverhalt und den getätigten Ermittlungshandlungen lässt sich der angefochtenen Verfügung was folgt entnehmen:

Der Beschuldigte wurde zunächst von der Privatklägerin bezichtigt, sich am 01.01.2022, zwischen 02.00 und 05.00 Uhr, in E._____ (Ortschaft), F._____ (Strasse) der sexuellen Handlungen mit Kindern sowie der Vergewaltigung, begangen z.N. von C._____, geb. M._____ (Datum) 2006, strafbar gemacht zu haben.

[...]

Im vorliegenden Fall ergab sich der Tatverdacht aus einer entsprechenden Meldung von C._____ vom 21.03.2022 am Schalter der Polizeiwache G._____. In der Folge wurde die Privatklägerin am 23.03.2022 erstmals im Rahmen einer Videoeinnahme zur Sache befragt. Dabei gab diese zu verstehen, dass sie eine Silvesterparty beim Beschuldigten besucht habe. Anlässlich dieser Party habe sie sehr viel Alkohol, welchen der Beschuldigte abgegeben habe, getrunken und sei «hacke vou» gewesen. Nach einem Toilettenbesuch sei niemand mehr im «N._____ (Zimmer)» gewesen. Da sei der Beschuldigte gekommen und habe sie geküsst, an die Wand gedrückt, auf das schwarze Sofa geworfen, sie gegen das Sofa gedrückt, ihr die Sachen ausgezogen und von ihr einen Blowjob verlangt. Nachdem sie dies gemacht habe, habe der Beschuldigte sie abermals auf das Sofa geworfen und gegen ihren Willen den Geschlechtsverkehr vollzogen. Während diesen Vorgängen habe sie nicht ins Freie gehen können, weil die Türe zu gewesen sei und sie nicht habe laufen können. Auch habe sie Angst vor dem Beschuldigten gehabt und sei unter Druck gestanden.

Am 06.05.2022 wurde der Beschuldigte polizeilich zur Sache befragt. Er bestritt, mit der Privatklägerin gegen deren Willen Geschlechtsverkehr gehabt zu haben und erklärte, anlässlich der Silvesternacht stets mit seiner Freundin H._____ zusammen gewesen zu sein. Hingegen gab er unumwunden zu, dass es am späten Abend des 02.01.2022 zu einem Treffen mit der Privatklägerin im «N._____ (Zimmer)» gekommen sei. Als seine Freundin, H._____, und I._____ ca. um Mitternacht nach Hause gegangen seien, seien nur noch die Privatklägerin und er im «N._____ (Zimmer)» gewesen. Er habe zusammen mit der Privatklägerin einen Film angeschaut und sei währenddessen eingeschlafen. Als er wieder erwacht sei, sei die Privatklägerin nackt gewesen. Anschliessend sei es auf dem Sofa zum einvernehmlichen Geschlechtsverkehr zwischen ihm und der Privatklägerin gekommen, wobei die Initiative von der Privatklägerin ausgegangen sei.

Im Rahmen einer zweiten Videoeinnahme vom 21.07.2022 wurde die Privatklägerin mit den Aussagen des Beschuldigten sowie denjenigen der zwischenzeitlich befragten Freundin des Beschuldigten, H._____, konfrontiert. Zu Beginn dieser Einvernahme korrigierte die Privatklägerin das Datum der Tat und gab zu verstehen, dass sie in der Nacht vom Silvester auf Neujahr den Beschuldigten «aus Versehen» geküsst habe. In der Nacht vom 02.01.2022 auf den 03.01.2022 habe sie sich dafür beim Beschuldigten mitten in der Nacht entschuldigen gehen wollen. Dann sei sie vom Beschuldigten zum Geschlechtsverkehr gezwungen worden und habe keine Möglichkeit gehabt, zu fliehen.

Auf Vorhalt, dass die Privatklägerin von H._____ und I._____ gesehen wurde, als sie sich am späten Abend des 02.01.2022 auf der Treppe zum O._____ (Raum) neben dem «N._____ (Zimmer)» versteckte, gab sie zu, dort gewesen zu sein. Der Beschuldigte habe sie dorthin gebracht. Sie sei dann aber ins «N._____ (Zimmer)» gegangen und habe dann mit allen im «N._____ (Zimmer)» gesprochen. Sie habe sich vor H._____ und I._____ versteckt, weil der Beschuldigte sie dorthin gebracht habe und ihr gesagt habe, dass sie dort warten solle. Als der Beschuldigte mit ihr alleine gewesen sei, habe er angefangen, sie zu küssen, ihr wieder Alkohol verabreicht, ihr die Kleider ausgezogen, sie zuerst mit Kondom penetrieren wollen und ihr schliesslich den Penis ohne Kondom «hineingerammt». Weiter machte die Privatklägerin geltend, im «N._____ (Zimmer)» habe es gar keinen Fernseher. Ausserdem habe sie nicht fliehen können, weil die Tür des «N._____ (Zimmer)» und auch die Tür nach draussen verschlossen gewesen sei. Auch habe es kein Fenster gehabt, wo sie hätte herausklettern können. Schliesslich sagte die Privatklägerin, dass sie ihre Eltern nicht über den gravierenden Vorfall informiert habe, weil sie Angst gehabt habe und die Eltern sonst schon viel um die Ohren gehabt hätten und keine Zeit, sich noch um so etwas zu kümmern (...).

Unmittelbar im Anschluss an die zweite Videoeinnahme wurde eine Tatortbegehung durchgeführt. Weil dabei das Teilnahmerecht der Opfervertretung vergessen ging, wurde die Tatortbegehung am 02.03.2023 wiederholt. Dabei war unschwer feststellbar, dass es im «N._____ (Zimmer)» sehr wohl einen an die Wand montierten Fernseher hat. Der Raum verfügt ausserdem über drei nicht abschliessbare Fenster. Die Holztür vom Flur ins Freie kann von innen nicht abgeschlossen werden und die Tür vom «N._____ (Zimmer)» in den Flur verfügt über einen Glaseinsatz und es ist kein Schlüssel dazu vorhanden.

[...]

- 3.2 Die Staatsanwaltschaft erachtete die Aussagen der Beschwerdeführerin als nicht glaubhaft. So habe die Beschwerdeführerin zunächst bereits bezüglich des Datums falsche Angaben gemacht und dann schliesslich auch hinsichtlich der Begebenheiten am mutmasslichen Tatort «N._____ (Zimmer)». Anlässlich der zweiten Befragung habe sie ihre Aussagen ständig an die Aussagen der anderen Personen und die Tatsachen, mit welchen sie konfrontiert worden sei, angepasst. Ihre Begründung, wonach sie zunächst den Beschuldigten versehentlich geküsst und sich hiernach dafür habe entschuldigen wollen, wobei sie sich dafür zugestandenermassen vor dessen Freundin und deren Freundin noch versteckt habe, erschienen unglaublich. Demgegenüber habe der Beschuldigte von Anfang an immer gleichlautende, in sich stimmige Aussagen gemacht und den freiwilligen Geschlechtsverkehr unumwunden zugestanden. Aufgrund der durchgeführten Strafuntersuchung stehe heute fest, dass es zwischen dem Beschuldigten und der Beschwerdeführerin in der Nacht vom 2./3. Januar 2023 zu freiwilligem, von der Beschwerdeführerin provoziertem bzw. angeregtem Geschlechtsverkehr gekommen sei und eine Vergewaltigung mit Sicherheit nicht stattgefunden habe.

Bezüglich des Vorwurfs der sexuellen Handlungen mit Kindern sah die Staatsanwaltschaft aufgrund des Vorliegens von besonderen Umständen im Sinne von Art. 187 Ziff. 3 StGB von der Strafverfolgung, der Überweisung an das Gericht oder der Bestrafung des Beschuldigten ab. Dies vor dem Hintergrund, dass der Beschuldigte zur Tatzeit noch nicht 20 Jahre alt war und die Beschwerdeführerin den Beischlaf mit ihm provoziert und ihn zu Unrecht der Vergewaltigung bezichtigt habe.

- 3.3 Wie zuvor erwähnt (E. 2.2 hiavor), bildet der Tatvorwurf der Vergewaltigung nicht Streitgegenstand des Beschwerdeverfahrens. Die Beschwerdeführerin wehrt sich – soweit für das Beschwerdeverfahren von Relevanz – indes gegen die Folgerung, wonach sie den Geschlechtsverkehr provoziert haben soll. Zudem macht sie geltend, dass selbst wenn von einer Provokation ausgegangen werden müsste, eine solche keinen Strafbefreiungsgrund darzustellen vermöchte.
4. Gemäss Art. 319 Abs. 1 Bst. a und e StPO verfügt die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Strafverfahrens, wenn kein Tatverdacht erhärtet ist, der eine Anklage rechtfertigt, oder nach gesetzlicher Vorschrift auf Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann. Der Entscheid über die Einstellung des Verfahrens hat sich nach dem Grundsatz «in dubio pro duriore» zu richten. Dieser ergibt sich aus dem Legalitätsprinzip und verlangt, dass das Verfahren im Zweifel seinen Fortgang nimmt. Als praktischer Richtwert kann gelten, dass – sofern die Erledigung mit einem Strafbefehl nicht in Frage kommt – Anklage erhoben werden muss, wenn eine Verurteilung wahrscheinlicher erscheint als ein Freispruch. Ist ein Freispruch genauso wahrscheinlich wie eine Verurteilung, drängt sich in der Regel, insbesondere bei schweren Delikten, eine Anklageerhebung auf (BGE 143 IV 241 E. 2.2.1 und 138 IV 86 E. 4.1.1, je mit Hinweisen). Dies bedeutet mit anderen Worten nichts anderes, als dass einzustellen ist, wenn ein Freispruch wahrscheinlicher ist als ein Schuldspruch. Der Staatsanwaltschaft steht in diesem Zusammenhang ein erheblicher Ermessensspielraum zu. Bei der Prüfung der Frage, ob nach der Aktenlage ein Freispruch zu erwarten ist, darf und muss die Staatsanwaltschaft die Beweise würdigen (vgl. statt vieler: Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 20 527 vom 5. Februar 2021 E. 6.1 mit Hinweisen; vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_952/2020 vom 8. Februar 2020 E. 2.1.1). Bei zweifelhafter Beweis- oder Rechtslage hat nicht die Staatsanwaltschaft über die Stichhaltigkeit des strafrechtlichen Vorwurfs zu entscheiden, sondern das zur materiellen Beurteilung zuständige Gericht (BGE 143 IV 241 E. 2.2.1 mit Hinweisen). Jedoch müssen Sachverhaltsfeststellungen in Berücksichtigung des Grundsatzes «in dubio pro duriore» auch bei Einstellungen zulässig sein, soweit gewisse Tatsachen «klar» beziehungsweise «zweifelsfrei» feststehen, so dass im Fall einer Anklage mit grosser Wahrscheinlichkeit keine abweichende Würdigung zu erwarten ist. Den Staatsanwaltschaften ist es mithin nur bei unklarer Beweislage untersagt, der gerichtlichen Beweiswürdigung vorzugreifen.

Stehen sich gegensätzliche Aussagen gegenüber («Aussage gegen Aussage»-Situation) und ist es nicht möglich, die einzelnen Aussagen als glaubhafter oder weniger glaubhaft zu bewerten, ist nach dem Grundsatz «in dubio pro duriore» in der Regel Anklage zu erheben. Dies gilt insbesondere, wenn typische «Vier-Augen-

Delikte» zu beurteilen sind, bei denen oftmals keine objektiven Beweise vorliegen. Auf eine Anklageerhebung kann – wie der Beschuldigte in seiner Eingabe zutreffend festhält – nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verzichtet werden, wenn das mutmassliche Opfer ein widersprüchliches Aussageverhalten offenbarte und seine Aussagen daher wenig glaubhaft sind oder wenn eine Verurteilung unter Einbezug der gesamten Umstände aus anderen Gründen als von vornherein unwahrscheinlich erscheint (BGE 143 IV 241 E. 2.2.2 mit Hinweisen; Urteile des Bundesgerichts 6B_1306/2022 vom 13. Juni 2023 E. 2.2 und 6B_130/2021 vom 8. Juni 2022 E. 2.3.2 mit Hinweis).

Der Grundsatz, dass im Zweifel nicht eingestellt werden darf, ist auch bei der Überprüfung von Einstellungsverfügungen zu beachten (BGE 138 IV 86 E. 4.1.1 [= Pra 2012 Nr. 114] mit Hinweis).

5.

- 5.1 Nach Art. 187 Ziff. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs (StGB; SR 311.0) wird bestraft, wer mit einem Kind unter 16 Jahren eine sexuelle Handlung vornimmt, es zu einer solchen Handlung verleitet oder es in eine sexuelle Handlung einbezieht. Rechtsgut von Art. 187 StGB bildet die ungestörte sexuelle Freiheit, aber auch die seelische Entwicklung, d.h. die Persönlichkeitsentwicklung von Minderjährigen, die das sexuelle Schutzalter, nämlich 16 Jahre, noch nicht erreicht haben. Der Stellenwert dieses Rechtsguts wiegt sehr hoch (BGE 143 IV 18 und 146 IV 157; Urteil des Bundesgerichts 6B_746/2016 vom 8. Dezember 2016 E. 1.3.2; DONATSCH, StGB/JStG Kommentar, 21., überarbeitete Aufl. 2022, N. 7b zu Art. 187 StGB).

Unbestrittenermassen kam es in der Nacht vom 2./3. Januar 2023 zwischen dem im Tatzeitpunkt 19 Jahre alten Beschuldigten und der damals 14-jährigen Beschwerdeführerin zum Geschlechtsverkehr, weshalb der objektive und subjektive Tatbestand der sexuellen Handlung mit Kind erfüllt zu sein scheinen (vgl. auch Eingabe des Beschuldigten vom 21. Dezember 2022 betreffend Antrag auf abgekürztes Verfahren).

5.2

- 5.2.1 Gemäss Art. 187 Ziff. 3 StGB kann die zuständige Behörde von der Strafverfolgung, der Überweisung an das Gericht oder der Bestrafung u.a. dann absehen, wenn der Täter zur Zeit der Tat oder der ersten Tathandlung das 20. Altersjahr noch nicht zurückgelegt hat und (zusätzlich) besondere Umstände vorliegen. Diese Bestimmung ist eine gesetzliche Vorschrift im Sinne von Art. 319 Abs. 1 Bst. e StPO, gemäss derer auf die Strafverfolgung oder Bestrafung verzichtet werden kann. Entsprechend kann die Staatsanwaltschaft bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen das Verfahren einstellen.
- 5.2.2 Mit Art. 187 Ziff. 3 StGB wollte der Gesetzgeber einerseits den veränderten gesellschaftlichen Auffassungen Rechnung tragen, andererseits Fälle von Jugendliebe flexibler als bisher handhaben (Urteil des Bundesgerichts 6B_485/2016 vom 17. August 2016 E. 1.2, auch zum Folgenden). Beabsichtigt war eine Entkriminalisierung von Fällen, in denen die Beteiligten praktisch gleichaltrig sind, besondere Umstände vorliegen oder sich eine Liebesbeziehung entwickelt hat. Eine Strafnorm

wurde unter solchen Umständen als nicht mehr gerechtfertigt betrachtet. Dieser Gedanke der Entkriminalisierung sexueller Beziehungen von Jugendlichen führt vorab zu einer grosszügigen Auslegung des Begriffs der besonderen Umstände. Darunter kann etwa die Liebesbeziehung zwischen jugendlichen Beteiligten fallen. Eine solche ist insbesondere dann zu bejahen, wenn der Täter in guten Treuen annehmen darf, die sexuellen Handlungen erfolgten im Rahmen einer Beziehung, getragen von gegenseitiger Zuneigung (Urteil des Bundesgerichts 6B_485/2016 vom 17. August 2016 E. 1.2, mit dem Hinweis, dass ein Ausnutzen des Partners eine Liebesbeziehung im Sinne der besonderen Umstände von Art. 187 Ziff. 3 StGB ausschliesse; ferner Urteil des Bundesgerichts 6B_432/2020 vom 30. September 2021 E. 2.2.2).

- 5.2.3 Die Lehre geht weiter dann von besonderen Umständen im Sinne von Art. 187 Ziff. 3 StGB aus, wenn von Provokation durch die unter das Schutzalter fallende Person auszugehen ist resp. von dieser die Initiative ergriffen wurde (DONATSCH, StGB/JStG Kommentar, a.a.O., N. 23 zu Art. 187 StGB; MAIER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N. 33a zu Art. 187 StGB; TRECHSEL/BERTOSSA, Praxiskommentar Schweizerisches Strafgesetz, 4. Aufl. 2021, N. 13 zu Art. 187 StGB; REHBERG, Das revidierte Sexualstrafrecht, in: AJP 1993 S. 19). SCHEIDEGGER führt dazu näher resp. differenzierter aus, dass das Ergreifen der Initiative durch das Opfer ein Hinweis für eine bereits ausreichend vorliegende Fähigkeit zur Selbstbestimmung darstellen könne (aber nicht müsse). Mit Blick auf den Grundgedanken von Art. 187 StGB, wonach Kinder und Jugendliche vor Sexualkontakten bewahrt werden sollen, müsse in erster Linie geprüft werden, ob das «Opfer» bereits hinreichend selbstbestimmt habe entscheiden können, ob es den Sexualkontakt wolle. Das Kriterium der vom mutmasslichen Opfer ausgehenden Initiative könne für diese Beurteilung lediglich ein Indiz darstellen. Sexualisiertes Verhalten des Opfers könne nicht zwingend als Indiz für einen selbstbestimmten Umgang mit Sexualität gewertet werden (SCHEIDEGGER, in: Das Sexualstrafrecht der Schweiz, 2018, Rz. 241 mit Hinweisen). Gleichermassen erachtet auch SUTER-ZÜRCHER diejenigen Fälle fakultativer Strafbefreiung problematisch, bei denen eine Provokation durch das Opfer angenommen wird (SUTER-ZÜRCHER, Die Strafbarkeit der sexuellen Handlungen mit Kindern nach Art. 187 StGB [in: ZStStr Nr. 41, 2003] S. 115, auch zum Folgenden). Ihren Ausführungen zufolge darf die Variante der «besonderen Umstände» im Sinne von Art. 187 Ziff. 3 StGB nicht leichtfertig angewendet werden, da sonst der – grundsätzlich geltende – absolute Schutz des Kindes unter 16 Jahren ausgehöhlt würde:

Nur weil der Täter noch nicht 20 Jahre alt ist, darf er nicht einfach geltend machen, er sei vom Opfer provoziert worden. Mit anderen Worten, es darf nicht einfach davon ausgegangen werden, ein Täter, der noch nicht 20 Jahre alt ist, sei leichter zu verführen. Hält man sich ausserdem vor Augen, dass das Argument eines über 20-jährigen Täters, er sei vom Opfer provoziert worden, ihn in keiner Weise entlastet, so ist ohnehin fraglich, ob diese Milde bei einem knapp 20-jährigen Täter gerechtfertigt ist. Das Gericht muss daher im Einzelfall genau abklären, ob das Opfer den Täter wirklich provoziert hat, oder ob sich der Täter lediglich dieser Ausrede bedient, um straffrei zu bleiben. Andernfalls müssten Mädchen, die mit noch nicht 20-jährigen Jungen ausgehen möchten, "weggeschlossen" werden, weil sie riskieren, dass der Täter im Falle von sexuellen Übergriffen von vornherein ohne Strafe davonkommt.

- 5.3 Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin kann die vom mutmasslichen Opfer ausgehende Initiative resp. Provokation damit einen Strafbefreiungsgrund und damit einen Einstellungsgrund im Sinne von Art. 319 Abs. 1 Bst. e StPO darstellen, kann es doch unter Umständen an einer ernsteren Gefährdung der sexuellen Entwicklung des jüngeren Sexualpartners fehlen. Die Beschwerdekammer geht jedoch mit der Lehrmeinung SCHEIDEGGER und SUTER-ZÜRCHER einig, dass davon nicht leichtfertig ausgegangen werden darf und in jedem Einzelfall sorgfältig zu prüfen ist, ob eine Initiativergreifung durch das Opfer als Indiz für einen selbstbestimmten Umgang mit Sexualität gewertet werden darf.
- 5.3.1 Gestützt auf die der Beschwerdekammer vorliegenden Akten kann vorliegend nicht mit der für eine Einstellung erforderlichen Gewissheit gesagt werden, dass es allein gestützt auf eine Provokation der Beschwerdeführerin zum sexuellen Kontakt gekommen ist resp. dass das Verhalten der Beschwerdeführerin zweifelsfrei als Indiz für einen selbstbestimmten Umgang mit Sexualität gewertet werden darf, so dass «besondere Umstände» im Sinne von Art. 187 Ziff. 3 StGB vorliegen.
- 5.3.2 Unbestritten ist, dass es zwischen dem Beschuldigten und der Beschwerdeführerin in der Nacht vom 2./3. Januar 2022 im «N._____ (Zimmer)» zum sexuellen Kontakt gekommen ist und sich beide bereits in der Silvesternacht im Rahmen einer Party im «N._____ (Zimmer)» aufgehalten hatten. In der Silvesternacht soll die Beschwerdeführerin den Beschuldigten scheinbar versehentlich geküsst haben, wobei sie von dessen Freundin weggestossen worden sei (vgl. etwa Einvernahmeprotokoll von I._____ vom 16. Juni 2023 Z. 73 f.). Für diesen Kussversuch wollte sich die Beschwerdeführerin ihren Aussagen zufolge am 2. Januar 2022 spätabends beim Beschuldigten entschuldigen.
- 5.3.3 Strittig ist, wie es zum sexuellen Kontakt und insbesondere zum Geschlechtsverkehr gekommen ist. Hierzu ist anzumerken, dass das Aussageverhalten der Beschwerdeführerin tatsächlich als widersprüchlich bezeichnet werden muss. So ist für die Beschwerdekammer der «Irrtum» bezüglich des Tatzeitpunkts nicht nachvollziehbar, zumal es sich beim zunächst angegebenen Tatzeitpunkt um Silvester – im Rahmen einer resp. im Anschluss an eine Party – und nicht um eine x-beliebige Nacht handelt. Ausserdem präsentierte die Beschwerdeführerin zwei unterschiedliche Tatabläufe (zunächst soll sie anlässlich der Silvesterparty auf die Toilette gegangen sein und bei ihrer Rückkehr sei mit Ausnahme des Beschuldigten niemand mehr im «N._____ (Zimmer)» gewesen; anlässlich der zweiten Befragung will sie den Beschuldigten am 2. Januar 2022 spätabends wegen einer Entschuldigung aufgesucht haben). Nicht erklärbar sind weiter ihre widersprüchlichen Angaben bezüglich des Zeitpunkts, wann sie Dritten gegenüber vom Sexualkontakt mit dem Beschuldigten berichtet hat (anlässlich der ersten Befragung [Protokoll 22. April 2022, ab 14:05 Uhr] will sie 1 oder 2 Monate später ihrer Kollegin davon berichtet haben, J._____ habe sie es ca. eine Woche nach dem Vorfall erzählt [Rapport Videoeinnahme vom 22. April 2022, ab 14:05 und 14:09 Uhr], anlässlich der zweiten Befragung will sie ihrer Kollegin bereits auf dem Nachhauseweg vom Vorfallenen berichtet haben; zudem habe sie noch der Freundin des Beschuldigten geschrieben, was passiert sei [Rapport Videoeinnahme vom 23. Juli 2022, ab 09:05 und 09:12 Uhr]). Ihre Angaben bezüglich des angeblich abgeschlossenen

Raumes und des angeblichen Nichtvorhandenseins von Fenstern und eines Fernsehers decken sich nicht mit den tatsächlichen Begebenheiten vor Ort. Der Augenschein ergab denn u.a., dass ein Verlassen der Räumlichkeiten nicht unmöglich gewesen war. Auch hinsichtlich der Verwendung eines Kondoms anlässlich des «Blowjobs» verstrickte sich die Beschwerdeführerin in Widersprüchlichkeiten. Schliesslich präsentierte sie auch bezüglich ihrer Begegnung mit H._____ (Freundin des Beschuldigten) und I._____ unterschiedliche Versionen (zunächst sei sie ihnen unterwegs zum «N._____ (Zimmer)» begegnet und habe auf die Frage, was sie mache, erklärt, dass sie sich beim Beschuldigten wegen des Kusses in der Silvesternacht entschuldigen wolle; auf Vorhalt räumte sie dann aber ein, sie habe sich vor ihnen auf der Treppe zum O._____ (Raum) versteckt und sei dann von I._____ entdeckt worden).

Demgegenüber fällt auf, dass der Beschuldigte von Anfang an den Sexualkontakt mit der Beschwerdeführerin eingeräumt hat; gleich verhält es sich mit dem Zurverfügung-Stellen von Alkohol. Seinen Aussagen zufolge habe er mit der Beschwerdeführerin einen Film geschaut, sei kurz eingenickt und als er aufgewacht sei, sei die Beschwerdeführerin nackt vor ihm gestanden.

- 5.3.4 Ungeachtet des Aussageverhaltens der Beschwerdeführerin vermag die Beschwerdekammer der Folgerung der Staatsanwaltschaft, wonach die Beschwerdeführerin den Beschuldigten geradezu zum Geschlechtsverkehr provoziert resp. eine – wie es STRATENWERTH und BOMMER umschreiben (in: Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen, S. 162 Rz. 19) – *besonders intensive Verführung* durch sie vorgelegen haben soll, nicht zu folgen. So bestehen in den Akten durchaus auch Anhaltspunkte dafür, dass die Initiative zum Sexualkontakt auch vom Beschuldigten ausgegangen sein könnte. H._____ (Freundin des Beschuldigten) erklärte etwa, dass sie sich zusammen mit ihrer Freundin I._____ am Abend des 2. Januar 2022 beim Beschuldigten im «N._____ (Zimmer)» aufgehalten hätten und dieser sie um 23 Uhr nach Hause geschickt habe, wobei er sie zum K._____ (Schulhaus) begleitet und da vermutlich der Beschwerdeführerin geschrieben habe, dass sie schon ins «N._____ (Zimmer)» gehen könne. Sie und I._____ hätten gedacht, dass dies nicht stimmen könne. Sie und I._____ seien dann zum «N._____ (Zimmer)» zurückgegangen. Als sie vor Ort den Beschuldigten angerufen habe, habe sie, als dieser das Telefon abgenommen habe, die Beschwerdeführerin im Hintergrund gehört. Als sie dann aber das «N._____ (Zimmer)» betreten habe, sei die Beschwerdeführerin nicht da gewesen. Der Beschuldigte habe sie versteckt und I._____ habe sie auf der Treppe gefunden (zum Ganzen: Einvernahmeprotokoll von H._____ vom 2. Juni 2022 Z. 163 ff., auch zum Folgenden). Sie (H._____) sei dann «hässig» gewesen und zusammen mit I._____ nach Hause gegangen. Im Anschluss hätten sie und der Beschuldigte sich noch Sprachnachrichten geschickt, wobei die Beschwerdeführerin auch zu hören gewesen sei, wonach sie nur etwas mit dem Beschuldigten trinke und sie sich einen Film anschauen würden. Sie (H._____) hätte es dann sein lassen. Sie sei davon ausgegangen, dass die beiden lügen würden. Auch I._____ erschien es merkwürdig, dass der Beschuldigte sie am besagten Abend nach Hause schickte (Einvernahmeprotokoll von I._____ vom 16. Juni 2022 Z. 150).

Vor diesem Hintergrund besteht durchaus die Möglichkeit, dass der Beschuldigte schon vorgängig des Eintreffens der Beschwerdeführerin im «N._____ (Zimmer)» Kontakt mit ihr gehabt und ein Treffen vereinbart hatte. Angesichts der Rückkehr seiner Freundin zum «N._____ (Zimmer)» ist auch die Vermutung nicht von der Hand zu weisen, dass er darum bemüht gewesen sein dürfte, dass die beiden Frauen nicht aufeinandertreffen. Die genauen Umstände (auch diejenigen bezüglich des Versteckens der Beschwerdeführerin auf dem Treppenaufgang zum O._____ (Raum)) lassen sich den Akten nicht entnehmen. Somit kann derzeit weder zweifelsfrei davon ausgegangen werden, dass der Sexualkontakt allein von der Beschwerdeführerin ausgegangen ist noch, dass es sich bei einer allfälligen Initiativergreifung durch die Beschwerdeführerin um eine derart intensive Verführung gehandelt hat, dass diese gegebenenfalls als Strafbefreiungsgrund gewürdigt werden darf. Dass die Beschwerdeführerin womöglich Avancen gemacht hat, ändert daran nichts. Gleich verhält es sich mit dem Umstand, dass sie ihren Eltern nichts davon berichtet und erst nach ein paar Monaten Anzeige erstattet hat, zumal dies bei Sexualdelikten nicht ungewöhnlich ist. Davon, dass «besondere Umstände» im Sinne von Art. 187 Ziff. 3 StGB vorliegen resp. mit – für eine Einstellung – genügender Sicherheit davon ausgegangen werden kann, dass es an einer ernsteren Gefährdung der sexuellen (und seelischen) Entwicklung gefehlt hat und damit ein Schuldspruch unter Ausfällung einer Strafe weniger wahrscheinlich ist als ein Absehen von einer Bestrafung, kann bei dieser Ausgangslage und mit Blick auf den Altersunterschied (mehr als fünf Jahre), die mutmassliche sexuelle Unerfahrenheit der Beschwerdeführerin (im Gegensatz zur sexuellen Erfahrungheit des zum Tatzeitpunkt knapp 20-jährigen Beschuldigten), den konsumierten Alkohol und die Tatsache, dass sie sich kaum gekannt haben, keine Rede sein. Dass die Beschwerdeführerin den Beschuldigten – angeblich zu Unrecht – der Vergewaltigung bezichtigt hat, vermag an dieser Schlussfolgerung nichts zu ändern. Eine Einstellung gestützt auf Art. 319 Abs. 1 Bst. e StPO rechtfertigt sich somit nicht.

- 5.4 Die Beschwerde erweist sich demzufolge als begründet und ist gutzuheissen. Im Sinne des Grundsatzes «in dubio pro duriore» hat die Staatsanwaltschaft das Verfahren weiterzuführen und – unter Berücksichtigung der Tatsache, dass es sich bei der Tatbestandsvoraussetzung des «besonderen Umstands» um einen unbestimmten Rechtsbegriff handelt und, soweit für die Beschwerdekammer erkennbar, bezüglich mutmasslicher «Provokation» noch keine Rechtsprechung besteht – beim zuständigen Gericht Anklage zu erheben.

6.

- 6.1 Bei diesem Verfahrensausgang trägt der Kanton Bern die Verfahrenskosten (Art. 423 Abs. 1 i.V.m. Art. 428 Abs. 1 StPO). Sie werden festgesetzt auf CHF 2'000.00.

- 6.2 Die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsbeiständin der Beschwerdeführerin, Rechtsanwältin D._____, für ihre Aufwendungen im Beschwerdeverfahren wird am Ende des Verfahrens durch das urteilende Gericht festgesetzt (Art. 138 Abs. 1 i.V.m. Art. 135 Abs. 2 StPO). Es ist darauf hinzuweisen, dass derjenige Teil der Entschädigung, welcher auf das Beschwerdeverfahren fällt, von der Rück- und

Nachzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO ausgenommen ist. Die Beschwerdeführerin hat diese Kosten weder dem Kanton zurückzubezahlen noch muss sie der amtlich bestellten Anwältin die Differenz zwischen dem amtlichen und dem vollen Honorar erstatten.

Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers, Rechtsanwalt B._____, für das Beschwerdeverfahren wird am Ende des Verfahrens durch das urteilende Gericht festgesetzt.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird gutheissen. Die Verfügung der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau vom 27. März 2023 (EO 22 3047) wird aufgehoben. Die Regionale Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau wird angewiesen, das Strafverfahren weiterzuführen und beim zuständigen Regionalgericht Anklage zu erheben.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 2'000.00, trägt der Kanton Bern.
3. Die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsbeistandin der Beschwerdeführerin, Rechtsanwältin D._____, für das Beschwerdeverfahren wird am Ende des Verfahrens durch das urteilende Gericht festgesetzt. Eine Rück- und Nachzahlungspflicht der Beschwerdeführerin entfällt.
4. Die amtliche Entschädigung von Rechtsanwalt B._____ für das Beschwerdeverfahren wird am Ende des Verfahrens durch das urteilende Gericht festgesetzt.
5. Zu eröffnen:
 - der Straf- und Zivilklägerin/Beschwerdeführerin, a.v.d. Rechtsanwältin D._____ (per Einschreiben)
 - dem Beschuldigten, a.v.d. Rechtsanwalt B._____ (per Einschreiben)
 - der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)Mitzuteilen:
 - der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau, Staatsanwalt L._____ (mit den Akten – per Einschreiben)

Bern, 2. November 2023

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident:

Oberrichter Bähler

Die Gerichtsschreiberin:

Beldi

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.