Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B_337/2014

Urteil vom 23. September 2014

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Mathys, Präsident,
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari,
Bundesrichter Rüedi,
Gerichtsschreiberin Andres.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Hermann Lei,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Thurgau,
2. A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Christian Schroff,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Mehrfache, teilweise versuchte sexuelle Nötigung, Freiheitsberaubung; Willkür; Strafzumessung,

Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 16. Dezember 2013.

Sachverhalt:

A.
Die Staatsanwaltschaft Bischofszell wirft X._____ vor, er habe in der Nacht vom 17. auf den 18. September 2008 in seiner Wohnung den geistig zurückgebliebenen, kleinwüchsigen A._____ ausgezogen und ihn gegen seinen Willen am ganzen Körper geleckert. Nachdem A._____ dreimal versucht habe, X._____ wegzustossen, habe Letzterer ihn mit einem Messer bedroht. Er habe A._____ gesagt, er werde ihn schlagen und umbringen, sollte er jemandem von diesem Abend erzählen. In der Folge habe X._____ A._____ wiederum abgeleckt und seinen Penis mehrmals in den Mund genommen, wobei A._____ zum Samenerguss gekommen sei. X._____ habe A._____ aufgefordert, ihn manuell, oral und anal zu befriedigen. Dieser habe sich geweigert, seine Hand weggezogen und den Mund geschlossen gehalten. X._____ habe daraufhin weitere sexuelle Handlungen an A._____ vorgenommen, unter anderem sei er mit seinem Glied drei bis vier Mal anal in ihn eingedrungen. X._____ habe zudem A._____ gehindert, die Wohnung zu verlassen, indem er den Schlüssel von der Tür abgezogen und versteckt habe. Er habe ihm verboten, die Wohnung zu verlassen, und habe ihn nicht telefonieren lassen.

Ferner habe X._____ im Januar 2007 ein Bestellformular und einen Vertrag mit einem falschen Namen unterzeichnet.

B.
Das Obergericht des Kantons Thurgau verurteilte X._____ am 16. Dezember 2013 zweitinstanzlich wegen mehrfacher, teilweise versuchter sexueller Nötigung, Freiheitsberaubung und Urkundenfälschung zu einer Freiheitsstrafe von 33 Monaten, teilweise als Zusatzstrafe zum Urteil des Bezirksgerichts Arbon vom 18. Februar 2008. Es widerrief den mit diesem Urteil gewährten bedingten Vollzug für eine Freiheitsstrafe von 24 Monaten. Weiter verpflichtete es ihn, A._____ eine zu

verzinsende Entschädigung von Fr. 6'000.-- zu bezahlen, und auferlegte ihm die erst- und zweitinstanzlichen Gerichtskosten.

C.

X. _____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen im Hauptpunkt, das Urteil des Obergerichts sei teilweise aufzuheben und er von den Vorwürfen der mehrfachen, teilweise versuchten sexuellen Nötigung und der Freiheitsberaubung freizusprechen. Er sei zu einer bedingten Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 40.-- zu verurteilen. Der vom Bezirksgericht Arbon am 18. Februar 2008 gewährte bedingte Strafvollzug sei nicht zu widerrufen. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen und ihm die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung zu gewähren.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer rügt, die Verurteilung wegen mehrfacher, teilweise versuchter sexueller Nötigung und Freiheitsberaubung verletze das Willkürverbot (Art. 9 BV), die Unschuldsvermutung (Art. 10 Abs. 3 StPO, Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK) sowie seinen Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV).

1.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Sachverhaltsfeststellung kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich im Sinne von Art. 9 BV ist (BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445 mit Hinweisen; zum Begriff der Willkür BGE 139 III 334 E. 3.2.5 S. 339; 138 I 49 E. 7.1 S. 51; je mit Hinweisen) oder wenn sie auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Eine entsprechende Rüge muss klar vorgebracht und substantiiert begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 138 I 225 E. 3.2 S. 225 mit Hinweisen). Auf eine rein appellatorische Kritik am angefochtenen Urteil tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 139 II 404 E. 10.1 S. 445; 137 IV 1 E. 4.2.3 S. 5; je mit Hinweisen).

Dem Grundsatz "in dubio pro reo" kommt in der vom Beschwerdeführer angerufenen Funktion als Beweiswürdigungsregel im Verfahren vor Bundesgericht keine über das Willkürverbot von Art. 9 BV hinausgehende selbstständige Bedeutung zu (BGE 138 V 74 E. 7 S. 82 mit Hinweisen).

1.3. Soweit der Beschwerdeführer der vorinstanzlichen Beweiswürdigung lediglich seine Sicht der Dinge gegenüberstellt, ohne sich damit detailliert auseinanderzusetzen, erschöpfen sich seine Ausführungen in einer appellatorischen Kritik. Darauf ist nicht einzutreten. So argumentiert er beispielsweise, aus den Aussagen des Beschwerdegegners könne geschlossen werden, dieser habe entscheiden können, welche sexuellen Handlungen vorgenommen würden, womit diese einvernehmlich gewesen seien. Ferner werde die Glaubwürdigkeit des Beschwerdegegners durch die Aussagen mehrerer Zeugen in Frage gestellt. Zudem ergebe sich aus den Aussagen des Beschwerdegegners, dass dieser die Wohnung jederzeit hätte verlassen können, dies jedoch nicht gewollt habe.

Mangels genügender Substanziierung ist auch auf die Rüge nicht einzutreten, der Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör sei verletzt (vgl. Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG).

1.4. Soweit die Vorbringen des Beschwerdeführers den qualifizierten Begründungsanforderungen genügen, sind sie nicht geeignet, die vorinstanzliche Beweiswürdigung willkürlich erscheinen zu lassen. In seinen Ausführungen zeigt er lediglich auf, dass man auch zu einem anderen Beweisergebnis hätte gelangen können. Dies reicht nicht, um Willkür darzutun.

1.4.1. Unbegründet ist der Einwand, die Vorinstanz dürfe sein Aussageverhalten nicht als Indiz für seine Täterschaft werten, da dieses Ausfluss seiner defizitären Persönlichkeitsentwicklung sei, und er das Recht habe, Taten zu bestreiten.

Zwar ist ein Beschuldigter nicht zur Aussage verpflichtet, muss sich jedoch gefallen lassen, dass etwaige Äusserungen zu seinen Lasten berücksichtigt werden. Diese sind ein Beweismittel, das wie jedes andere der freien Beweiswürdigung unterliegt. Die Vorinstanz durfte die Aussagen des Beschwerdeführers analysieren und bei der Beweiswürdigung berücksichtigen. Dass sie dies auf willkürliche Weise getan hätte, bringt er - mit einer Ausnahme - nicht substantiiert vor.

1.4.2. Der Beschwerdeführer wendet ein, die Vorinstanz würdige seine merkwürdige und unstimmige Aussage, wonach der Schlüssel bei ihm immer an der Wohnung stecke, willkürlich zu seinen Ungunsten. Angesichts seines starken österreichischen Akzents liege es nahe, dass die Aussage falsch notiert worden sei. Möglicherweise habe er gesagt, der Schlüssel stecke bei ihm immer oder sei in der Wohnung.

Die Vorinstanz erwägt willkürfrei, der Beschwerdeführer habe bei der Staatsanwaltschaft angegeben, der Schlüssel stecke bei ihm immer an der Wohnung beziehungsweise am Schloss, dann könne man drehen und aufmachen (Urteil S. 29). Nicht zu beanstanden ist, wenn sie gestützt darauf feststellt, die Aussage der Zeugin B._____, wonach der Beschwerdeführer den Schlüssel jeweils irgendwo hinwerfe und diesen nicht ins Schloss stecke, bestätige die Angaben des Beschwerdegegners und widerspräche jenen des Beschwerdeführers (Urteil S. 29). Dass die Aussage des Beschwerdeführers falsch protokolliert wurde, ist auszuschliessen. Einerseits war er bei der Einvernahme anwaltlich vertreten und hat mit seiner Unterschrift unter dem Vermerk "selbst gelesen und bestätigt" die Richtigkeit des Protokolls anerkannt. Andererseits geht aus dem Protokoll klar hervor, dass der Beschwerdeführer den von ihm als unsinnig bezeichneten Satz so gesagt hat. Auf seine Aussage, "Der Schlüssel steckt bei mir immer an der Wohnung.", folgte die Frage "Also wo?", woraufhin er präzisierte, "Am Schloss, dann kann man drehen und aufmachen." (kantonale Akten, act. E 46 f., 56).

1.4.3. Der Beschwerdeführer argumentiert, aus dem Umstand, dass der Beschwerdegegner die Wohnung nicht verlassen habe, obwohl ihm dies nach dem Eintreffen von C._____ möglich gewesen wäre, ergebe sich, dass er freiwillig in der Wohnung geblieben sei.

Der Beschwerdeführer verkennt, dass die Vorinstanz den Deliktszeitraum einschränkt, indem sie davon ausgeht, der Beschwerdegegner habe die Wohnung die ganze Nacht bis zum Eintreffen von C._____ am nächsten Morgen um zirka 07.15 Uhr nicht verlassen können (Urteil S. 27, 30). Ferner legt sie mit Hinweis auf die erste Instanz nachvollziehbar dar, es bleibe unklar, weshalb der Beschwerdegegner nicht geflohen sei, als C._____ eingetroffen sei. Es passe jedoch zum Charakter des Beschwerdegegners, dass er die Wohnung nicht umgehend verlassen, sondern immer noch gehofft habe, dem Beschwerdeführer gegen Entgelt beim Umzug helfen zu können. Dies möge auf den ersten Blick keine normale Reaktion sein, jedoch sei zu berücksichtigen, dass der Beschwerdegegner autistisch und geistig mittelschwer behindert sei (Urteil S. 17; erstinstanzliches Urteil S. 12 f.). Mit dieser Begründung setzt sich der Beschwerdeführer nicht auseinander. Er beschränkt sich darauf, aufzuzeigen, wie die Aussagen des Beschwerdegegners seiner Ansicht nach zu würdigen seien. Dies reicht nicht aus, um darzulegen, dass die Vorinstanz in Willkür verfällt.

1.4.4. Inwiefern die vorinstanzliche Erwägung willkürlich sein soll, der Beschwerdegegner hätte sich nicht vor dem Mittagessen unter einem Vorwand aus der Wohnung geschlichen, wenn er sich dort die ganze Nacht freiwillig aufgehalten hätte, zeigt der Beschwerdeführer nicht auf (Urteil S. 29 f.). Nicht schlechterdings unhaltbar ist, wenn die Vorinstanz ausführt, der Beschwerdeführer habe realisiert, dass der Beschwerdegegner nach Hause gehen wollte. Gemäss den glaubhaften Aussagen des Beschwerdegegners habe er die Wohnung nicht verlassen können, weil die Türe verschlossen gewesen sei und der Beschwerdeführer ihm gesagt habe, er dürfe nicht nach draussen gehen (Urteil S. 17; erstinstanzliches Urteil S. 12; kantonale Akten, act. D 9).

1.5. Den Einwand, die Vorinstanz verletze Art. 183 und 189 StGB, begründet der Beschwerdeführer einzig damit, die Vorinstanz habe den Sachverhalt willkürlich festgestellt. Da er dies nicht aufzuzeigen vermag, ist auf die Rüge nicht weiter einzugehen.

2.

2.1. Der Beschwerdeführer wendet sich eventualiter gegen die Strafzumessung. Die Strafe sei um mindestens 26 Monate zu reduzieren. Die Vorinstanz gehe im Gegensatz zur ersten Instanz nicht davon aus, er habe den Beschwerdegegner mit einem Messer bedroht. Ferner müsse die Vorinstanz die erstinstanzliche Strafe reduzieren, da sie die Vorstrafe aus dem Jahr 1989 entgegen der ersten Instanz nicht leicht strafferhöhend, sondern neutral werte.

2.2. Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB wiederholt dargelegt (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff. S. 59 ff. mit Hinweisen). Entsprechendes gilt für die Bildung der Einsatzstrafe und der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB in Anwendung des

Asperationsprinzips (BGE 127 IV 101 E. 2b S. 104; Urteil 6B_460/2010 vom 4. Februar 2011 E. 3.3.4, nicht publ. in: BGE 137 IV 57; je mit Hinweis).

2.3. Die Vorinstanz ist in ihrer Strafzumessung nicht an die Erwägungen der ersten Instanz gebunden. Sie durfte die gleich hohe Strafe ausfällen wie jene, selbst wenn sie die Drohung mit dem Messer nicht als erstellt erachtet. Auch ohne Messereinsatz qualifiziert sie das Verschulden des Beschwerdeführers als schwer, was dieser nicht bemängelt. Es ist nicht zu beanstanden, wenn sie trotz seiner mittelgradig verminderten Schuldfähigkeit und der defizitären Persönlichkeitsentwicklung annimmt, er sei dem Beschwerdegegner überlegen gewesen. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers geht sie nicht davon aus, er habe die Tat minutiös geplant. Aufgrund der Vorkehrungen, die er bei D. _____ getroffen habe, damit dieser den Beschwerdegegner am nächsten Tag nicht vermissen würde, erachtet sie sein Vorgehen zu Recht als durchtrieben und planmässig (Urteil S. 31). Soweit der Beschwerdeführer einwendet, er habe sich Sorgen um den Beschwerdegegner gemacht, weicht er vom verbindlich festgestellten Sachverhalt ab, ohne Willkür darzutun (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Vorinstanz erkennt zutreffend, dass die Vorstrafe aus dem Jahr 1989 nicht mehr strafehöhend berücksichtigt werden darf. Dennoch muss sie die erstinstanzliche Strafe nicht zwingend reduzieren, zumal der Beschwerdeführer eine weitere einschlägige Vorstrafe aus dem Jahr 2008 aufweist (Urteil S. 31). Es ist zulässig, dass sie ein anderes Strafzumessungskriterium stärker strafehöhend als die erste Instanz gewichtet und deshalb auf die gleich hohe Strafe kommt. Jedenfalls hält sich die ausgefallte Strafe von 33 Monaten auch bei einer Gesamtbetrachtung innerhalb des sachrichterlichen Ermessens und ist bundesrechtlich nicht zu beanstanden.

3.

Seine Anträge zu den kantonalen Verfahrenskosten und der Zivilklage begründet der Beschwerdeführer nur mit den beantragten Freisprüchen. Seinen Subeventualantrag, der mit Urteil des Bezirksgerichts Arbon vom 18. Februar 2008 gewährte bedingte Strafvollzug sei nicht zu widerrufen, begründet er gar nicht. Darauf ist nicht einzutreten.

4.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Mit dem Entscheid in der Sache wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung gegenstandslos.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 BGG). Der Beschwerdeführer hat die bundesgerichtlichen Kosten zu tragen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Seine angespannte finanzielle Situation ist bei der Bemessung der Gerichtskosten angemessen zu berücksichtigen (Art. 65 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird abgewiesen.

3.

Die Gerichtskosten von Fr. 1'600.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Thurgau schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 23. September 2014

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Mathys

Die Gerichtsschreiberin: Andres