

BGer 6P.77/2004 vom 1. September 2004

Bundesgericht, 2004-09-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6P.77_2004

FR: TF 6P.77/2004 du 1 septembre 2004

IT: TF 6P.77/2004 del 1 settembre 2004

Regeste

Verfahren

Erwägungen

E. 1

Der Beschwerdeführer macht in verschiedener Hinsicht eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend. Soweit er rügt, das Appellationsgericht habe auf das in sich widersprüchliche amtliche Gutachten der Psychiatrischen Universitätsklinik Basel (PUK) abgestellt, kritisiert er im Grunde die Beweiswürdigung. Seine Rüge ist in diesem Zusammenhang zu prüfen.

E. 1.1

Der Beschwerdeführer beanstandet, dass seinen Anträgen um Vorladung und Befragung der Verfasser des amtlichen Gutachtens nicht entsprochen worden sei. Seine persönlichen Verhältnisse hätten sich seit Erstellung des Gutachtens nachhaltig verändert. Er habe namentlich auf deren Vorschlag hin mit einer ambulanten Behandlung begonnen. Unter Berücksichtigung des bisher positiv beurteilten Therapieverlaufs hätten die amtlichen Gutachter erneut zur Frage des Strafaufschubs befragt werden müssen.

E. 1.2

Der Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 32 Abs. 2 BV umfasst das Recht, Beweisanträge zu stellen, und - als Korrelat - die Pflicht der Behörde zur Beweisabnahme. Beweise sind im Rahmen dieses verfassungsmässigen Anspruchs indessen nur über jene Tatsachen abzunehmen, die für die Entscheidung der Streitsache erheblich sind (vgl. dazu BGE 119 Ia 136 E. 2d und 260 E. 6a). Das Beweisverfahren kann geschlossen werden, wenn die gestellten Beweisanträge eine nicht erhebliche Tatsache betreffen, offensichtlich untauglich sind oder wenn der Richter, ohne geradezu in Willkür zu verfallen, annehmen darf, die verlangten zusätzlichen Beweisvorkehren würden am relevanten Beweisergebnis voraussichtlich nichts mehr ändern (BGE 125 I 127 E. 6c/cc ; 124 I 208 E. 4a, je mit Hinweisen).

E. 1.3

Der Beschwerdeführer wurde im Auftrag der Staatsanwaltschaft Basel-Stadt während der Untersuchungshaft psychiatrisch begutachtet. Verantwortlich für das amtliche Gutachten, welches vom 21. Mai 2002 datiert, zeichneten Dr. A. _____ und Prof. Dr. B. _____ von der PUK. Die amtlichen Gutachter empfahlen die Anordnung einer ambulanten Massnahme gemäss Art. 43 StGB . Sie hielten dabei fest, dass eine solche auch während des Strafvollzugs durchführbar sei. Kurz nach Erstellung des amtlichen Gutachtens bzw. nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft nahm der Beschwerdeführer eine

Psychotherapie auf. In seinem Bericht vom 10. Januar 2004 zuhanden des Appellationsgerichts bewertete der Therapeut den bisherigen Therapieverlauf als positiv. Unter Verweis auf die erzielten Behandlungsfortschritte während der rund 1½ Jahre dauernden Therapie legte er dem Appellationsgericht eine Neubegutachtung zur Frage der Vereinbarkeit von Strafvollzug und ambulanter Massnahme nahe. Er führte dazu aus, dass der positive Verlauf der Therapie gänzlich in Frage gestellt würde, wenn die therapeutische Beziehung zwischen dem Beschwerdeführer und ihm aufgrund äusserer Umstände unterbrochen würde. Das Appellationsgericht folgte der Beurteilung des behandelnden Therapeuten nicht und hielt eine erneute Begutachtung des Beschwerdeführers - wenn auch ohne nähere Begründung - für nicht erforderlich. Unter Zugrundelegung des amtlichen Gutachtens sprach es eine vollzugsbegleitende Massnahme aus.

E. 1.4

Wie sich aus dem amtlichen Gutachten ergibt, hat der Beschwerdeführer im Rahmen einer intimen Beziehung und damit einer hochspezifischen Täter-Opfer-Situation delinquent. Für den Tatzeitraum wurde eine mittelgradige depressive Störung vor dem Hintergrund akzentuierter Persönlichkeitszüge diagnostiziert. Dabei wurde lediglich die spezielle Rückfallgefahr als erhöht eingestuft. Nach Erstellung des amtlichen Gutachtens bzw. nach seiner Haftentlassung zog der Beschwerdeführer von Basel nach Thun, was räumlich zur Entschärfung des sonst womöglich weiter schwelenden Konflikts zwischen den Ehegatten beigetragen hat. In Thun intensivierte der Beschwerdeführer den Kontakt zu seiner in unmittelbarer Nähe wohnenden und ihn unterstützenden Familie. Ausserdem begann er in dieser Zeit die ambulante Therapie. Diese Tatsachen belegen zwar, dass sich die Situation des Beschwerdeführers beruhigt hat. Unter diesen Umständen leuchtet auch ein, dass der Vollzug der ausgefallenen Freiheitsstrafe den weiteren Therapieverlauf beeinträchtigen oder zu Rückschlägen führen könnte. Wie noch darzulegen ist (E.5), genügen indessen solche Schwierigkeiten grundsätzlich nicht, um den Strafvollzug zu Gunsten einer ambulanten Massnahme aufzuschieben. Der Therapeut hat zwar in seinem Bericht nahe gelegt, erneut zu prüfen, ob sich die Therapie mit dem Strafvollzug vereinbaren lasse. Er hat jedoch mit keinem Wort dargelegt, warum die 1½ Jahre zuvor erfolgte Bejahung der Vereinbarkeit durch die amtlichen Gutachter nun nicht mehr gelten sollte. Er hat weder Anhaltspunkte dafür geliefert, dass einzelne Befunde des noch nicht weit zurückliegenden Gutachtens überholt sein sollten, noch hat er aufgezeigt, warum eine Weiterführung der Therapie im Strafvollzug jetzt nicht mehr möglich sein sollte. Schliesslich bewegt sich der bisherige Therapieverlauf durchaus in dem vom amtlichen Gutachten vorgezeichneten Rahmen, und es sind keine wesentlichen Umstände ersichtlich, die bereits nach kurzer Zeit eine neue Begutachtung erfordern würden. Das Appellationsgericht durfte daher auf die Einholung eines neuen Gutachtens verzichten, ohne den Gehörsanspruch des Beschwerdeführers zu verletzen.

E. 1.5

Soweit der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang die Rechte auf Verteidigung und ein faires Verfahren anruft, legt er nicht dar und ist nicht ersichtlich, inwiefern diese vorliegend einen über den Anspruch auf rechtliches Gehör hinausgehenden Schutz gewähren sollen. Auf die Beschwerde ist in diesem Umfang daher nicht einzutreten.

E. 2

Der Beschwerdeführer rügt die Beweiswürdigung des Appellationsgerichts als willkürlich. Nach Art. 9 BV hat jede Person Anspruch darauf, von den staatlichen Organen ohne Willkür behandelt zu werden. Auf dem Gebiet der Beweiswürdigung steht den kantonalen Instanzen ein weiter Ermessensspielraum zu. Willkür in der Beweiswürdigung liegt vor, wenn die Behörde in ihrem Entscheid von Tatsachen ausgeht, die mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehen oder auf einem offenkundigen Fehler beruhen. Dabei genügt es nicht, wenn sich der angefochtene Entscheid lediglich in der Begründung als unhaltbar erweist; eine Aufhebung rechtfertigt sich erst, wenn er auch im Ergebnis verfassungswidrig ist (BGE 129 I 8 E. 2.1 ; 127 I 38 E. 2a; 124 IV 86 E. 2a, je mit Hinweisen).

E. 2.1

Der Beschwerdeführer wirft dem Appellationsgericht vor, es habe sich auf das widersprüchliche amtliche Gutachten gestützt, ohne dem Beschwerdeführer die Möglichkeit einzuräumen, Ergänzungs- bzw. Erläuterungsfragen zu stellen. Aufgrund der psychischen Störung des Beschwerdeführers haben die amtlichen Gutachter die Anordnung einer ambulanten Massnahme gemäss Art. 43 StGB empfohlen und vorgeschlagen, die Behandlung von einem forensisch-psychiatrisch erfahrenen Therapeuten durchführen bzw. zumindest supervisieren zu lassen. Daneben haben sie die Notwendigkeit der Etablierung einer Tagesstruktur unter Einbindung des Beschwerdeführers in das soziale Leben betont. In diesem Sinne haben sie auf die Angebote der regionalen Psychiatriezentren in Bern und Thun hingewiesen. Im Übrigen haben die Gutachter eine Behandlung des Beschwerdeführers auch während des Vollzugs einer Freiheitsstrafe für möglich erachtet. Daraus erhellt, dass sich die amtlichen Gutachter nicht nur zur Massnahmebedürftigkeit des Beschwerdeführers, sondern auch zur Vereinbarkeit von Strafvollzug und ambulanter Behandlung ausgesprochen haben. Richtig ist in diesem Zusammenhang, dass die Gutachter für den Fall eines Strafaufschubs zu Gunsten einer hypothetischen ambulanten Massnahme (sowie für die Zeit nach einer Entlassung aus der Untersuchungshaft) konkrete Vorschläge zur Strukturierung des Alltags des Beschwerdeführers unterbreitet haben. Daneben haben die Gutachter - wenn auch ohne nähere Begründung - ausdrücklich vorbehalten, dass vorliegend auch eine vollzugsbegleitende Massnahme in Frage komme. Inwieweit sich diese Ausführungen widersprechen und deshalb eine Ergänzung oder Erläuterung erfordern sollten, ist gestützt auf die Vorbringen des Beschwerdeführers nicht einzusehen. Die Rüge erweist sich mithin als nicht stichhaltig.

E. 2.2

Der Beschwerdeführer rügt, das Appellationsgericht habe ihm gestützt auf seine Schilderung des Tathergangs eine fehlende Einsicht in das Tatunrecht vorgeworfen. In diesem Sinne habe es ihm auch die Art und Weise der Verteidigung des früheren Rechtsvertreters und dessen polemische Wortwahl zur Last gelegt. Gestützt darauf habe es die Behandlungserfolge der ambulanten Therapie zu Unrecht in Zweifel gezogen. Das Appellationsgericht ist insbesondere aufgrund der persönlichen Befragung des Beschwerdeführers davon ausgegangen, dass sich dessen Einstellung zu den ihm zur Last gelegten Handlungen grundsätzlich nicht geändert habe. So hat dieser anlässlich der Gerichtsverhandlung vom 18. Februar 2004 unter anderem ausgesagt, er wisse heute, dass seine Frau damals wahnsinnige Angst gehabt habe. Er denke aber, dass sie den Geschlechtsverkehr freiwillig vollzogen habe. Sie hätten lange zusammen geredet, sich gehalten und gestreichelt. Er sei davon ausgegangen, diese Gefühle seien echt. Seine Frau

habe nie gesagt, dass sie dies nicht wolle. Gestützt auf diese Darlegungen hat das Appellationsgericht den Beschwerdeführer für uneinsichtig befunden und unter diesem Eindruck die positive Beurteilung des Therapieverlaufs durch den behandelnden Psychiater in Frage gestellt. An dieser Würdigung gibt es nichts auszusetzen. Dass das Appellationsgericht in diesem Zusammenhang auch auf eine fragwürdige Ausdrucksweise des früheren Verteidigers Bezug genommen hat, ändert an diesem Ergebnis nichts. Jedenfalls ist dies nicht geeignet, die gerichtliche Beurteilung in einem willkürlichen Licht erscheinen zu lassen. Die Kritik ist insofern unbegründet.

E. 2.3

Der Beschwerdeführer bemängelt, dass der vom Appellationsgericht eingeholte Bericht seines Therapeuten als reine Parteibehauptung abgetan wurde. Das Appellationsgericht hat erwogen, dass die Äusserungen von behandelnden Therapeuten nur mit Vorsicht zu würdigen seien, zumal sie damit den Sinn und Erfolg der eigenen Arbeit beurteilten. Diese Beurteilung liegt auf der Linie der bundesgerichtlichen Rechtsprechung und gibt von daher zu keinen Bedenken Anlass (vgl. dazu 6P.40/2001 vom 14. September 2001 E. 4c; 6P.158/1998 vom 11. Februar 1999 E. 3b). Darüber hinaus hat das Appellationsgericht mit sachlich vertretbaren Argumenten erklärt, warum es die Einschätzung des Therapeuten nicht teilt (vgl. dazu vorstehend E. 2.2). Die Rüge erweist sich unter diesen Umständen als nicht stichhaltig.

E. 2.4

Der Beschwerdeführer kritisiert die Annahme des Appellationsgerichts, die ambulante Behandlung könne auch während des Strafvollzugs mit dem gegenwärtigen Therapeuten weitergeführt werden, als willkürlich. Gestützt auf die Vorbringen des Beschwerdeführers ist nicht einzusehen, weshalb er den Kontakt zum behandelnden Psychiater während des Strafvollzugs zwingend abbrechen müsste. Unter diesen Umständen ist die Rüge unbegründet.

E. 3

Die staatsrechtliche Beschwerde ist demnach abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. II. Eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde

E. 4

Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde ist rein kassatorischer Natur (Art. 277ter Abs. 1 BStP). Soweit der Beschwerdeführer mehr verlangt als die Aufhebung des angefochtenen Entscheids, ist auf sein Rechtsmittel nicht einzutreten (BGE 129 IV 276 E. 1.2 mit Hinweis). Nicht anders verhält es sich, soweit sich der Beschwerdeführer gegen die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz und deren Beweiswürdigung wendet (Art. 273 Abs. 1 lit. b BStP). Denn der Kassationshof ist im Verfahren der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde an die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz gebunden (Art. 277bis Abs. 1 BStP).

E. 5

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 43 Ziff. 2 Abs. 2 StGB . Die Vorinstanz habe die Frage des Strafaufschubs nicht auf dem massgeblichen tatsächlichen Hintergrund beurteilt.

E. 5.1

Erfordert der Geisteszustand des Täters, der eine vom Gesetz mit Zuchthaus oder Gefängnis bedrohte Tat begangen hat, die damit im Zusammenhang steht, ärztliche Behandlung oder besondere Pflege und ist anzunehmen, dadurch lasse sich die Gefahr weiterer mit Strafe bedrohter Taten verhindern oder vermindern, so kann der Richter eine ambulante Behandlung anordnen, sofern der Täter für Dritte nicht gefährlich ist (Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 StGB). Der Richter kann den Vollzug der ausgefallten Strafe aufschieben, um der Art der angeordneten Behandlung Rechnung zu tragen (Art. 43 Ziff. 2 Abs. 2 StGB). Der Richter beurteilt im Rahmen von Art. 43 Ziff. 2 Abs. 2 StGB den Einzelfall unter Berücksichtigung der von der Rechtsprechung konkretisierten Grundsätze. Dabei sind einerseits die Auswirkungen des Strafvollzuges, die Erfolgsaussichten der ambulanten Behandlung und die bisherigen Therapiebemühungen zu berücksichtigen, andererseits aber auch das kriminalpolitische Erfordernis, Straftaten schuldangemessen zu ahnden beziehungsweise rechtskräftige Strafen zu vollziehen. Die Gerichtspraxis verlangt den Strafaufschub, wenn eine tatsächliche Aussicht auf erfolgreiche Behandlung durch den sofortigen Vollzug der ausgefallten Freiheitsstrafe erheblich beeinträchtigt würde. Die Therapie geht vor, falls eine sofortige Behandlung gute Resozialisierungschancen bietet, welche den Strafvollzug klarerweise verhindern oder vermindern würde. Die gesetzliche Regelung kennt jedoch keinen grundsätzlichen Vorrang der ambulanten Therapie gegenüber dem Vollzug der ausgefallten Strafe. So heisst es im Gesetz, dass der Richter den Vollzug der Strafe aufschieben kann. Auch längere Freiheitsstrafen dürfen zu Gunsten einer ambulanten Behandlung aufgeschoben werden. Der Richter hat dem Konflikt zwischen den spezialpräventiven Bedürfnissen der Behandlung einerseits und den generalpräventiven Erfordernissen und dem Prinzip der Gleichbehandlung andererseits Rechnung zu tragen: Je länger die ausgesprochene Freiheitsstrafe ist, umso dringender müssen die Behandlung und umso gravierender die zu behandelnde Störung sein. Ein Aufschub muss sich aus Gründen der Heilbehandlung jedenfalls hinreichend rechtfertigen (6S.363/2002 vom 21. Oktober 2003 E. 3; vgl. zum Ganzen BGE 129 IV 161 E. 4.1 bis 4.4, mit zahlreichen Hinweisen).

E. 5.2

Der Richter ist gehalten, die Frage, ob der sofortige Vollzug der Strafe den Therapieerfolg erheblich gefährden würde, gestützt auf das Gutachten einer Fachperson zu beantworten. Die Begutachtung ist zwingend geboten (BGE 116 IV 101 E. 1b). Diesem Erfordernis entspricht eine Expertise nur, wenn sie neueren Datums ist und nicht daran gezweifelt werden kann, dass sie noch zutrifft (vgl. dazu 6S.363/1998 vom 25. August 1998 E. 2b/aa). Massgeblich für die Aktualität eines Gutachtens ist nicht dessen Alter, sondern die Frage, ob sich die Verhältnisse seit dessen Erstellung geändert haben (BGE 128 IV 241 E. 3 und 4; vgl. auch 6P.91/2002 vom 20. September 2002 E. 2.2.1).

E. 5.3

Die Vorinstanz ist davon ausgegangen, dass die angezeigte ambulante Behandlung des Beschwerdeführers im Strafvollzug erfolgen könne und deshalb ein Aufschub gemäss Art. 43 Ziff. 2 Abs. 2 StGB nicht in Betracht komme. Sie hat sich dabei auf das amtliche Gutachten, den Bericht des Therapeuten und den Eindruck gestützt, den der Beschwerdeführer an der Hauptverhandlung hinterlassen hatte. Die Einwände, die der Beschwerdeführer gegen einzelne tatsächliche Feststellungen erhoben hat, sind im Rahmen der Nichtigkeitsbeschwerde unzulässig und bereits bei der Behandlung der staatsrechtlichen Beschwerde geprüft worden (E.1 und 2). Im Übrigen vermögen sie nicht durchzudringen. Es mag zwar durchaus zutreffen, dass der Strafvollzug die Therapie und die

Resozialisierung des Beschwerdeführers unter verschiedenen Gesichtspunkten erschweren kann. Nach der erwähnten Rechtsprechung genügt dies indessen nicht, um einen Aufschub der Freiheitsstrafe anzuordnen. Dieser käme nur in Betracht, wenn der Strafvollzug den Erfolg der Therapie vereiteln oder zumindest erheblich beeinträchtigen würde. Dafür liegen keine hinreichenden Anhaltspunkte vor. Die Beschwerde ist daher auch in diesem Punkt unbegründet.

E. 6

Aus diesen Gründen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 7

Bei diesem Ausgang der Verfahren wird der Beschwerdeführer an sich kostenpflichtig (Art. 156 Abs. 1 OG und Art. 278 Abs. 1 BStP). Er hat indessen ein Gesuch um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege gemäss Art. 152 OG gestellt. Dieses kann sowohl für das Verfahren der staatsrechtlichen Beschwerde als auch für dasjenige der eidgenössischen Nichtigkeitsbeschwerde bewilligt werden, da von seiner Bedürftigkeit auszugehen ist und seine Anträge nicht zum vornherein aussichtslos erschienen. Auf eine Kostenaufgabe ist demnach zu verzichten und dem Vertreter des Beschwerdeführers ist aus der Bundesgerichtskasse eine angemessene Entschädigung zu entrichten.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.