

# **BGer 7B 670/2023 vom 16. Oktober 2023**

Bundesgericht, 2023-10-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_7B\\_670\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_7B_670_2023)

FR: TF 7B 670/2023 du 16 octobre 2023

IT: TF 7B 670/2023 del 16 ottobre 2023

## **Regeste**

Haftentlassungsgesuch Sicherheitshaft | Strafprozess

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Angefochten ist ein kantonaler letztinstanzlicher Entscheid betreffend Sicherheitshaft. Dagegen steht die Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht gemäss Art. 78 ff. BGG offen. Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und befindet sich nach wie vor in Haft. Er hat folglich ein aktuelles, rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung des angefochtenen Entscheids und ist somit gemäss Art. 81 Abs. 1 lit. a und b Ziff. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt. Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist grundsätzlich auf die Beschwerde einzutreten.

### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seines rechtlichen Gehörs, da die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid auf mehrere seiner Argumente nicht eingegangen sei. Zudem habe sie ihn zwar persönlich angehört; dabei habe sie jedoch seine Ausführungen unterbrochen und Ergänzungsfragen seiner Verteidigung unterbunden.

### **E. 2.2**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ( Art. 29 Abs. 2 BV ) verlangt, dass die Behörde die rechtserheblichen Vorbringen der Parteien tatsächlich hört, ernsthaft prüft und bei der Entscheidungsfindung angemessen berücksichtigt. Daraus folgt die Verpflichtung der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Dabei ist nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken ( BGE 148 III 30 E. 3.1; 146 II 335 E. 5.1; je mit Hinweisen).

### **E. 2.3**

Die Vorinstanz hat sich im angefochtenen Entscheid entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ausreichend mit seinen Vorbringen auseinandergesetzt, sodass er den Entscheid in voller Kenntnis der Sache an das Bundesgericht weiterziehen konnte. Aus den Vorakten geht zudem hervor, dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer am 23. August 2023 zwischen 10.35 Uhr und 11.15 Uhr persönlich anhörte, seine Verteidigung Ergänzungsfragen stellen durfte und auf weitere Fragen allseits verzichtet wurde. Es ist somit keine Verletzung seines rechtlichen Gehörs ersichtlich.

### **E. 3.1**

Die Vorinstanz bejaht im angefochtenen Entscheid den besonderen Haftgrund der sog. Ausführungsgefahr, wonach Untersuchungs- und Sicherheitshaft zulässig sind, wenn ernsthaft zu befürchten ist, eine Person werde ihre Drohung, ein schweres Verbrechen auszuführen, wahrmachen ( Art. 221 Abs. 2 StPO ). Sie verweist zur Begründung auf die Präsidialverfügung vom 4. Mai 2023, den Beschluss der III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 3. Februar 2023 sowie die Urteile des Bundesgerichts 1B\_125/2023 vom 27. März 2023 und 1B\_299/2023, 1B\_307/2023 vom 29. Juni 2023 und hält weiter fest, der Beschwerdeführer habe mit seinen Ausführungen keine offensichtlichen Fehler der psychiatrischen Begutachtung offengelegt, welche die Ausführungsgefahr dahinfallen liessen. Im Übrigen sei die Würdigung des psychiatrischen Gutachtens grundsätzlich dem Sachgericht vorbehalten.

### **E. 3.2**

Der Beschwerdeführer macht geltend, entgegen der Auffassung der Vorinstanz gehe keine Ausführungsgefahr von ihm aus. Diese sei nämlich nur aufgrund eines unzulässigen Aktengutachtens bejaht worden. Der Sachverständige habe dieses erstellt, nachdem er das Gespräch mit ihm nach nur 9 Minuten abgebrochen und ihn demnach gar nicht persönlich untersucht habe. Ein Aktengutachten ohne persönliche Anhörung der betroffenen Person sei jedoch nur zulässig, wenn bereits Gutachten jüngerer Datums mit einheitlichem Krankheitsbild vorlägen. Dies sei hier nicht der Fall, da in der Vergangenheit verschiedene sachverständige Personen zu unterschiedlichen Diagnosen gelangt seien. Es fehle mithin an einem einheitlichen Krankheitsbild. Schliesslich sei das Aktengutachten in der Annahme erstellt worden, dass sich sämtliche Vorwürfe gegen den Beschwerdeführer bewahrheiten würden. Tatsächlich sei er jedoch inzwischen bereits von einem Vorwurf der Drohung rechtskräftig freigesprochen worden. Zudem habe seine Schwester den Strafantrag gegen ihn zurückgezogen. Demnach sei der Sachverständige von einer unzutreffenden Anklagehypothese ausgegangen.

### **E. 3.3**

Im Haftprüfungsverfahren ist, anders als beim Urteil in der Sache, keine umfassende Würdigung eines psychiatrischen Gutachtens vorzunehmen. Die Überprüfung durch das Haftgericht ist lediglich summarischer Natur. Hierbei gilt es zu berücksichtigen, dass es sich bei der Beurteilung der Ausführungsgefahr immer um Wahrscheinlichkeitsangaben handelt und Gefährlichkeitsprognosen naturgemäss unsicher und schwierig sind. Die Würdigung von Gutachten bildet im Übrigen Teil der Beweiswürdigung (vgl. Art. 10 Abs. 2 StPO ) und gehört somit zur Sachverhaltsfeststellung, die gemäss Art. 97 Abs. 1 BGG nur gerügt werden kann, wenn sie offensichtlich unrichtig, d.h. willkürlich ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (zur Wiederholungsgefahr nach Art. 221 Abs. 1 lit. c StPO Urteile 7B\_448/2023 vom 5. September 2023 E. 3.5.2; 7B\_188/2023 vom 24. Juli 2023 E. 10.3.2; je mit Hinweisen).

### **E. 3.4**

Der Argumentation des Beschwerdeführers kann nicht gefolgt werden: Wie bereits mit Urteil 1B\_125/2023 vom 27. März 2023 festgehalten wurde, ist nicht zu beanstanden, dass sich die Vorinstanz bei der Beurteilung der Ausführungsgefahr auf das psychiatrische Gutachten vom 29. August 2022, bzw. dessen Ergänzung vom 29. Dezember 2022 gestützt hat (E. 3.4). Auch dass es sich dabei um ein "Aktengutachten" handelt, lässt die Würdigung

durch die Vorinstanz nicht willkürlich oder bundesrechtswidrig erscheinen, was der Beschwerdeführer im Übrigen auch nicht geltend macht. Dem Sachgericht ist nicht ohne Not vorzugreifen. Die Vorinstanz durfte weiterhin von Ausführungsgefahr ausgehen.

#### **E. 4.1**

Untersuchungs- und Sicherheitshaft müssen verhältnismässig sein (siehe Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 3 BV, Art. 197 Abs. 1 lit. c und d sowie Art. 212 Abs. 2 lit. c StPO). Strafprozessuale Haft darf nur als "ultima ratio" angeordnet oder aufrechterhalten werden. Wo sie durch mildere Massnahmen ersetzt werden kann, muss von ihrer Anordnung oder Fortdauer abgesehen werden und an ihrer Stelle müssen Ersatzmassnahmen verfügt werden (Art. 212 Abs. 2 lit. c i.V.m. Art. 237 f. StPO; BGE 145 IV 503 E. 3.1; 142 IV 29 E. 3.2, 367 E. 2.1). Nach Art. 212 Abs. 3 StPO dürfen Untersuchungs- und Sicherheitshaft zudem nicht länger dauern als die mutmasslich zu erwartende Freiheitsstrafe. Das Gericht darf die Haft somit nur so lange erstrecken, als sie nicht in grosse zeitliche Nähe der (im Falle einer rechtskräftigen Verurteilung) konkret zu erwartenden Dauer der freiheitsentziehenden Sanktion rückt (BGE 145 IV 179 E. 3.1; 143 IV 168 E. 5.1 mit Hinweis). Obwohl sich Art. 212 Abs. 3 StPO nur auf die zu erwartende Freiheitsstrafe bezieht, sind auch freiheitsentziehende Massnahmen zu berücksichtigen. Droht eine Verurteilung zu einem stationären Massnahmenvollzug, ist daher die Fortdauer der strafprozessualen Haft verhältnismässig, wenn aufgrund der Aktenlage mit einer freiheitsentziehenden Massnahme ernsthaft zu rechnen ist, deren gesamter Vollzug deutlich länger dauern könnte als die bisherige strafprozessuale Haft (BGE 126 I 172 E. 5e; Urteil 7B\_434/2023 vom 29. August 2023 E. 5.1 mit Hinweis). Dabei kann nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts nicht ohne weiteres von der Höhe einer ausgefallenen schuldadäquaten Freiheitsstrafe auf die voraussichtliche Dauer einer gleichzeitig oder nachträglich angeordneten freiheitsentziehenden Massnahme geschlossen werden. Dennoch ist bei der Frage, wie lange eine Massnahme unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit voraussichtlich dauern werde, auch der Schwere der Tatvorwürfe Rechnung zu tragen (BGE 126 I 172 E. 5d; Urteil 7B\_434/2023 vom 29. August 2023 E. 5.1).

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer hält die Fortsetzung der Haft für unverhältnismässig. Er begründet dies zunächst mit seinem (psychischen) Gesundheitszustand. Er lehne den vorzeitigen Massnahmenantritt zwar ab, sei jedoch willens, "Abklärungen zur Befundung seines Krankheitsbildes vorzunehmen." Hierzu sei das "Setting in Sicherheitshaft" aber nicht adäquat, weshalb er aus der Haft zu entlassen sei. Zudem befinde er sich in Überhaft. Angesichts des mangelhaften Aktengutachtens könne nicht mit grosser Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, dass die erstinstanzlich angeordnete stationäre Massnahme im Berufungsverfahren bestätigt werde. Zudem könne nicht davon ausgegangen werden, dass eine stationäre Massnahme tatsächlich fünf Jahre dauern würde. Der Sachverständige gehe zwar im mehr als ein Jahr alten psychiatrischen Gutachten davon aus, dass zwei Monate kaum ausreichen würden, um den Beschwerdeführer zu therapieren. Ob indes sechs oder zwölf Monate genügen würden, bleibe offen und werde zumindest nicht ausgeschlossen. Der Beschwerdeführer beantragt aus diesen Gründen die Anordnung von Ersatzmassnahmen anstelle von Haft. Die von ihm vorgeschlagenen Massnahmen seien bereits in einem früheren Strafverfahren erfolgreich angeordnet worden, was belege, dass es sich dabei um geeignete Massnahmen handle. Ausserdem unterziehe er sich diesen "aus freien Stücken" und habe bereits ein Kontaktverbot mit seiner Schwester aussergerichtlich

vereinbart. Im Übrigen werde auf die Ausführungen im Haftentlassungsgesuch verwiesen.

### **E. 4.3**

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers erscheint die Fortführung der Sicherheitshaft weiterhin verhältnismässig: In vorhergehenden Beschwerdeverfahren bemängelte das Bundesgericht, dass die Verfahrensleitung keine Abklärungen hinsichtlich eines allfälligen vorzeitigen Massnahmenantritts vorgenommen hatte, obschon der Beschwerdeführer scheinbar Bereitschaft dazu signalisiert hatte, und erachtete die Fortsetzung der Sicherheitshaft vor diesem Hintergrund als "noch verhältnismässig" (Urteil 1B\_125/2023 vom 27. März 2023 E. 4.3), bzw. "gerade noch verhältnismässig" (Urteil 1B\_299/2023, 1B\_307/2023 vom 29. Juni 2023 E. 3.2.3). Da der Beschwerdeführer nun nach eigenen Angaben den vorzeitigen Massnahmenantritt ablehnt, verhält er sich widersprüchlich, wenn er gleichzeitig behauptet, die Fortsetzung der Haft sei aufgrund seines Gesundheitszustandes unverhältnismässig (vgl. Urteil 7B\_527/2023 vom 19. September 2023 E. 3.4). Dem Beschwerdeführer kann ferner auch nicht gefolgt werden, soweit er geltend macht, es sei nicht mit grosser Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass die erstinstanzlich angeordnete stationäre Massnahme vom Berufungsgericht bestätigt werde. Es wird diesbezüglich auf E. 3.4 hiervor und Urteile 1B\_125/2023 vom 27. März 2023 E. 4.3 und 1B\_299/2023, 1B\_307/2023 vom 29. Juni 2023 E. 3.1.4 verwiesen. Dagegen ist dem Beschwerdeführer zuzustimmen, dass eine stationäre therapeutische Massnahme nicht zwingend fünf Jahre dauert. Vielmehr handelt es sich dabei um die einstweilige Maximaldauer (siehe Art. 59 Abs. 4 StGB). Aufgrund der Umstände kann jedoch davon ausgegangen werden, dass die Dauer der stationären Massnahme die bereits erstandene Haft von mehr als 18 Monaten voraussichtlich immer noch deutlich übersteigen dürfte. Damit droht zurzeit noch keine Überhaft. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers können schliesslich auch keine Ersatzmassnahmen anstelle von Haft angeordnet werden. Wie bereits mit Urteil 1B\_125/2023 vom 27. März 2023 E. 5.2 festgehalten wurde, ist angesichts der vom Beschwerdeführer ausgehenden mittelgradigen Ausführungsgefahr nicht ersichtlich, inwiefern ein Kontakt- und Rayonverbot zu seinem Bruder oder andere Ersatzmassnahmen ihn davon abhalten könnten, seine Drohung wahrzumachen. Schliesslich ist auch der Verweis auf sein Haftentlassungsgesuch unbehelflich, da nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Begründung in der Beschwerde selbst enthalten sein muss ( Art. 42 Abs. 2 BGG ; vgl. BGE 143 V 19 E. 2.2 mit Hinweis).

### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer wird den Strafjustizbehörden sodann eine krasse Verletzung des Beschleunigungsgebots in Haftsachen vor. Er macht geltend, bisher sei noch immer kein Termin für die Berufungsverhandlung bekannt gegeben worden; ein solcher soll angeblich nicht vor 2024 zu erwarten sein. Dass die Verfahrensleitung diese Verzögerung mit der Verfahrensführung des Beschwerdeführers begründe, sei geradezu dreist. So habe etwa der letzte Wechsel seiner Verteidigung nur eine Verzögerung von dreieinhalb Wochen verursacht. Eine Verzögerung von zwei Monaten sei ausserdem dem ehemaligen Verteidiger des Beschwerdeführers zuzurechnen.

### **E. 5.2**

Die Rüge erweist sich als unbegründet: Seit dem erstinstanzlichen Urteil vom 9. Januar 2023 sind zwar bereits 10 Monate vergangen. Wie jedoch der Beschwerdeführer selbst

einräumt, geht zumindest ein Teil dieser Dauer auf den von ihm selbst beantragten Wechsel der Verteidigung zurück. Unter diesen Umständen sind entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers keine Anhaltspunkte für eine ungerechtfertigte Verfahrensverzögerung ersichtlich. Da die Sache allerdings nicht besonders komplex erscheint, ist die Vorinstanz gehalten, nun unverzüglich die Berufungsverhandlung anzusetzen und durchzuführen. Ein Zuwarten bis 2024 erscheint unter dem Gesichtspunkt des Beschleunigungsgebots ( Art. 5 Abs. 2 StPO ) nicht vertretbar.

#### **E. 6**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer grundsätzlich kostenpflichtig (siehe Art. 66 Abs. 1 BGG ). Er ersucht indes um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung. Da die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, wird dem Gesuch entsprochen (vgl. Art. 64 BGG ). Der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers wird aus der Bundesgerichtskasse eine angemessene Entschädigung ausgerichtet. Der Beschwerdeführer wird darauf hingewiesen, dass er der Gerichtskasse Ersatz zu leisten hat, wenn er später dazu in der Lage ist ( Art. 64 Abs. 4 BGG ).

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