

GR_GERICHTE SF 2005 25 vom 31. Oktober 2005

GR Gerichte, 2005-10-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_SF_2005_25

FR: GR_GERICHTE SF 2005 25 du 31 octobre 2005

IT: GR_GERICHTE SF 2005 25 del 31 ottobre 2005

Regeste

Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz | Revision

Erwägungen

E. 5

2.a. Nach Art. 41 Ziff. 1 StGB kann das Gericht den Vollzug einer Freiheitsstrafe von nicht mehr als 18 Monaten oder einer Nebenstrafe aufschieben, wenn Vorleben und Charakter des Verurteilten erwarten lassen, er werde dadurch von weiteren Verbrechen und Vergehen abgehalten (Art. 41 Ziff. 1 Abs. 1 StGB). Es ist zu prüfen, ob eine günstige Prognose für künftiges Wohlverhalten gestellt werden kann. Dabei ist in erster Linie der Grundsatz der Spezialprävention massgeblich (BGE 118 IV 100). Allerdings lässt sich selbst durch eine umfassende und intensive Auseinandersetzung mit der Täterpersönlichkeit keine absolut verlässliche Zukunftsvoraussage treffen. Bei Prüfung der günstigen Prognose im Sinne von Art. 41 Ziff. 1 StGB steht daher die Frage im Vordergrund, unter welchen Voraussetzungen einem Verurteilten trotz unsicherer Zukunftsaussichten Vertrauen geschenkt werden kann. Vermag das Gericht begründetes Vertrauen zu gewinnen, so ist der Vollzug der Freiheitsstrafe aufzuschieben (Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Aufl., Zürich 1997, N 12 f. zu Art. 41 StGB). Der Aufschub ist nicht zulässig, wenn der Verurteilte innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Tat wegen eines vorsätzlich begangenen Verbrechens oder Vergehens eine Zuchthaus- oder eine Gefängnisstrafe von mehr als drei Monaten verbüsst hat (Art. 41 Ziff. 1 Abs. 2 StGB). Im Falle des Aufschubes bestimmt das Gericht dem Verurteilten eine Probezeit von zwei bis zu fünf Jahren (Art. 41 Ziff. 1 Abs. 3 StGB). Die Dauer der Probezeit bestimmt sich nach den Umständen des Einzelfalls. Zu beurteilen sind insbesondere Persönlichkeit und Charakter des Verurteilten sowie die Rückfallgefahr. Je grösser die letztere ist, desto länger muss die Bewährungsprobe mit ihrem Zwang zum Wohlverhalten sein (vgl. BGE 95 IV 122; Trechsel, a.a.O., N 31 zu Art. 41 StGB). b.aa. Da X. innerhalb der letzten fünf Jahre keine Freiheitsstrafe von mehr als drei Monaten verbüßen musste und im hier zu beurteilenden Fall eine Freiheitsstrafe von 18 Monaten Gefängnis verhängt wurde, sind die objektiven Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzugs gegeben. bb. Dagegen war das Kantonsgericht im Urteil vom 10. Mai 2005 zur Erkenntnis gelangt, dass X. in subjektiver Hinsicht keine günstige Prognose zu stellen war. Das Gericht stützte sich hierbei zunächst auf den Umstand, dass X. trotz der mit Urteil der Bezirksanwaltschaft Zürich vom 28. Juli 1998 wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz ausgesprochenen bedingten Freiheitsstrafe von 90 Tagen Gefängnis sowie trotz einer freiwilligen dreimonatigen stationären Drogen- und Alkoholentzugstherapie in der Psychiatrischen Klinik Beverin erneut gegen das Betäubungsmittelgesetz versties. Überdies hatte Dr. med. D. im während der

E. 6

Strafuntersuchung erstellten psychiatrischen Gutachten eine hohe Rückfallgefahr festgestellt. All diese Umstände sprachen klar gegen eine günstige Prognose. Hinzu kam, dass nach der Praxis des Kantonsgerichts eine günstige Prognose lediglich dann hätte gestellt werden können, wenn der Angeklagte nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft am 16. April 2004 eine ambulante Drogenentzugstherapie begonnen und den Nachweis erbracht hätte, dass diese seit mehreren Monaten erfolgreich verläuft. Diesbezüglich war seitens der Verteidigung indes nichts Relevantes vorgebracht worden. Insbesondere konnte aufgrund des Umstandes, dass X. im Zeitpunkt der Hauptverhandlung erst eine Woche bei der Firma C. AG in Davos angestellt war, nicht auf eine Bewährung am Arbeitsplatz geschlossen werden. Ferner waren keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass sich der Angeklagte seit der Entlassung aus der Untersuchungshaft bis zur Hauptverhandlung und damit während rund eines Jahres effektiv um eine Therapie bemüht hätte. Zwar war das Nichtzustandekommen eines Termins mit der Gutachterin Dr. D. nicht nur X. zuzuschreiben, doch hätten jenem andere Betreuungspersonen zur Verfügung gestanden, wobei das Gericht mangels entsprechenden Nachweisen davon ausgegangen war, dass X. es offensichtlich versäumt hatte, mit diesen Personen in engeren Kontakt zu treten. Unter diesen Umständen gelangte das Kantonsgericht zum Schluss, dass dem Angeklagten keine günstige Prognose gestellt werden konnte und eine bedingt ausgesprochene Freiheitsstrafe entsprechend ausser Betracht fiel (Erwägung 6.b. des Urteils vom 10. Mai 2005, SF 05 10). cc. Wie sich aufgrund des Revisionsbegehrens beziehungsweise der damit eingereichten Unterlagen nun ergeben hat, erweisen sich die damaligen Ausführungen des Kantonsgerichts als nicht zutreffend. Offensichtlich hat sich X. nach der Entlassung aus der Untersuchungshaft tatsächlich darum bemüht, eine Therapie anzutreten. A. von der Suchtberatungsstelle Davos gibt in ihren Stellungnahmen vom 16. Juni 2005 und vom 24. Oktober 2005 dazu an, dass sich X. am 26. April 2004 - also rund 10 Tage nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft - mit der Suchtberatungsstelle in Verbindung gesetzt und um Hilfe gebeten habe. Er habe auf freiwilliger Basis immer wieder Termine mit der Beratungsstelle vereinbart und diese Termine auch immer eingehalten. X. sei stets motiviert und kooperativ gewesen. Anfänglich habe man mehrfach versucht, mit der begutachtenden Psychiaterin, Dr. D., einen Besprechungstermin zu vereinbaren. Jene habe ihnen mitgeteilt, sie könne X. nicht in Behandlung nehmen; er solle eine vorzeitige Massnahme beantragen. Dies sei durch den damaligen Rechtsvertreter von X. dann auch veranlasst worden. Als danach endlich ein Termin mit Dr. D. vereinbart werden könne, sei diese nicht mehr in der Klinik Beverin tätig gewesen. A. äussert sich im Weiteren

E. 7

über die von der Beratungsstelle vertretene Ansicht, dass X. eine spezialisierte psychiatrische Behandlung brauche. Man habe ihm empfohlen, mit dem Sozialpsychiatrischen Dienst der Universitätsklinik Zürich Kontakt aufzunehmen. Diese Empfehlung habe X. ernst genommen und befolgt. Er werde trotz des langen Fahrweges eine entsprechende Behandlung in Anspruch nehmen. Aus den genannten, dem Gericht am 10. Mai 2005 noch nicht vorgelegenen Stellungnahmen ergibt sich somit, dass sich X. nach seiner Haftentlassung offenbar ernsthaft um eine Therapie bemüht hat und regelmässig mit der Suchtberatungsstelle in Kontakt getreten ist. In den Akten finden sich im Weiteren Arztberichte der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 1. Juli 2005 und vom 14.

Oktober 2005. Gemäss diesen Berichten unterzog sich X. zwischen Juni und September 2005 einer ADHS-Abklärung, wobei er die entsprechenden Termine offenbar zuverlässig wahrnahm. Gemäss dem Bericht vom 14. Oktober 2005 wäre die genannte Stelle grundsätzlich bereit, die von X. angestrebte ambulante psychotherapeutische Behandlung zu übernehmen. Auch X. selbst bekundete anlässlich der Revisionsverhandlung seinen Willen, eine Therapie anzutreten. Aus einem weiteren ärztlichen Zeugnis von Dr. med. G., betreffend Fahreignung und Alkohol vom 28. Oktober 2005 geht hervor, dass sich X. auch in dieser Hinsicht an die Vorgaben hält. Was die erwerbliche Integration betrifft, so ist festzuhalten, dass X. sich seit seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft um Arbeit bemühte. So war er gemäss Akten von Mai bis Juli 2004 bei der Firma E. in Davos Platz und von Ende Juli 2004 bis anfangs Dezember 2004 für die F. AG in Zürich tätig, wobei ihm die Arbeitgeber gute Arbeitszeugnisse ausstellen. Seit dem 2. Mai 2005 ist X. nun bei der C. AG in Davos Platz als Spengler / Dachdecker angestellt. Die Arbeitgeberin stellt ihm mit Datum vom 29. Juni 2005 und 29. September 2005 sehr gute Zwischenzeugnisse aus. Aus diesen Unterlagen kann daher auf eine Bewährung am Arbeitsplatz geschlossen werden. In den Arbeitszeugnissen der C. AG wird sodann festgehalten, dass einer ganzjährigen Anstellung ab Januar 2006 von Seiten der Arbeitgeberin nichts entgegenstehe. Auch X. ist nach seinen Angaben anlässlich der Revisionsverhandlung dazu bereit, weiterhin bei der genannten Unternehmung tätig zu sein. Es ist daher davon auszugehen, dass X. in nächster Zukunft über eine feste Arbeitsstelle verfügen wird. Aus den vorangehenden Ausführungen geht hervor, dass sich X. offenbar bereits seit längerer Zeit darum bemüht, sein Leben und seine Suchtproblematik in

E. 8

den Griff zu bekommen. Die mit dem Revisionsbegehren und anlässlich der Revisionsverhandlung eingereichten Unterlagen bestätigen, dass er sich am Arbeitsplatz bewährt, zu einer Therapie bereit ist und sich auch effektiv um einen Therapieplatz bemüht. Entgegen den Ausführungen im Urteil vom 10. Mai 2005 kann X. daher auch in subjektiver Hinsicht eine gute Prognose gestellt werden. Der Vollzug der mit damaligem Urteil ausgesprochenen Strafe von 18 Monaten Gefängnis, abzüglich der erstandenen Polizei- und Untersuchungshaft von 33 Tagen, wird daher aufgeschoben. Im Hinblick auf die einschlägige Vorstrafe aus dem Jahr 1998, die bis anhin erfolglosen Entzugsbemühungen sowie die im psychiatrischen Gutachten festgestellte hohe Rückfallgefahr wird die Probezeit auf das Maximum von fünf Jahren angesetzt. 3.a. Nach Art. 41 Ziff. 2 Abs. 1 Satz 1 StGB kann das Gericht den Verurteilten unter Schutzaufsicht stellen. Die Schutzaufsicht hat unter anderem darauf zu achten, dass trunksüchtige, rauschgiftsüchtige oder wegen ihres geistigen oder körperlichen Zustands zu Rückfällen neigende Schützlinge in einer geeigneten Umgebung untergebracht und, wenn nötig, ärztlich betreut werden (Art. 47 Abs. 3 StGB). Neben der Betreuung kann auch die Beaufsichtigung Zweck der Schutzaufsicht sein (BGE 104 IV 62 ff.) Eine Schutzaufsicht sollte immer angeordnet werden, wenn die Prognose günstig ist, jedoch einige Schwierigkeiten in der Bewährung vorausgesehen werden (Roland M. Schneider, Basler Kommentar zum StGB, Band I, Basel 2003, N 160 zu Art. 41 StGB). Das Gericht kann dem Verurteilten für sein Verhalten während der Probezeit sodann bestimmte Weisungen erteilen, beispielsweise hinsichtlich einer ärztlichen Betreuung oder des Verzichts auf alkoholische Getränke (Art. 41 Ziff. 2 Abs. 1 Satz 2 StGB). Wahl und Inhalt der Weisungen müssen sich im Allgemeinen nach dem spezialpräventiven Zweck des bedingten Strafvollzugs (Besserung, erzieherische Einwirkung) richten. Sie dürfen vom Betroffenen nicht mehr als eine zumutbare,

verhältnismässige Anstrengung verlangen und müssen über- dies in einem Zusammenhang mit dem Delikt stehen (BGE 130 IV 2 f., 108 IV 152 f.; Trechsel, a.a.O., N 34 zu Art. 41 StGB). Eine Weisung zur ärztlichen Betreuung kann beispielsweise in der Anordnung einer ambulanten psychiatrischen oder psychotherapeutischen Behandlung bestehen (BGE 118 IV 333 f.; Trechsel, a.a.O., N

E. 11

zu Art. 41 StGB). b. In ihrem Gutachten vom 15. Juni 2004 (act. 2.15) stellt Dr. med. D., Psychiatrische Klinik Beverin, beim Angeklagten eine Abhängigkeit von multiplen psychotropen Substanzen, vornehmlich Alkohol und Kokain, fest. Verbunden mit dem exzessiven Alkohol- und Kokainkonsum sei eine narzisstische Persönlich-

9 keitsstörung des Angeklagten. Die diagnostizierte Abhängigkeit stehe im Zusammenhang mit den inkriminierten Taten. Unter der Annahme des Bestehens einer narzisstischen Persönlichkeitsstörung als Boden für die Entwicklung der Abhängigkeitserkrankung müssten beide Diagnosen als zusammenhängend angesehen und behandelt werden. In Anbetracht der bisherigen Erfahrungen mit einem freiwilligen stationären Alkohol- und Drogenentzug in der Klinik Beverin, anschliessender Abstinenzzeit und dem Rückfall in den Alkohol- und Drogenkonsum mit dem Teufelskreis von Drogenkonsum und Beschaffungsdruck müsse sodann von einer hohen Rückfallgefahr ausgegangen werden. Aus dem Gesagten folgt, dass nach Empfehlung der Gutachterin sowohl die Abhängigkeitserkrankung als auch die narzisstische Persönlichkeitsstörung behandelt werden muss. Die Behandlungsbedürftigkeit ist damit erstellt. Die Expertin erachtet hierbei eine ambulante psychiatrische Behandlung als notwendig, zweckmässig und durchführbar, auch für den Fall des bedingten Strafvollzugs. In Bezug auf das für die Durchführung einer Massnahme unerlässliche Erfordernis der Therapiewilligkeit kann festgehalten werden, dass der Angeklagte seine Alkohol- und Kokainabhängigkeit einsieht (vgl. act. 2/15 S. 10) und gegenüber Dr. med. D. anlässlich der psychiatrischen Begutachtung explizit den Wunsch äusserte, sich psychiatrisch-psychotherapeutisch behandeln zu lassen (vgl. act. 2/15 S. 22 unten). Auch anlässlich der Revisionsverhandlung erklärte sich der Angeklagte zu einer ambulanten Psychotherapie bzw. einer ambulanten Entzugstherapie bereit. Die Behandlungswilligkeit ist daher ebenfalls erstellt. Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände, insbesondere in Anbetracht dessen, dass X. die Rechtswohltat des bedingten Strafvollzugs gewährt wird, erscheint es vorliegend zwingend, dass sich jener den notwendigen ärztlichen Behandlungen unterzieht. Die Gewährung des bedingten Strafvollzugs ist daher im Sinne von Art. 41 Ziff. 2 StGB mit der Weisung zu verbinden, dass sich X. während der Dauer der Probezeit einer ambulanten psychotherapeutischen Behandlung im Sinne von Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 letzter Satz StGB sowie einer ambulanten Alkohol- und Drogenentziehungstherapie im Sinne von Art. 44 Ziff. 1 Abs. 1 in Verbindung mit Ziff. 6 StGB unterzieht. Das Kantonsgericht erachtet es ferner als notwendig, X. zur Kontrolle der Einhaltung dieser Weisungen unter Schutzaufsicht zu stellen. Zwar gelangt die Gutachterin in ihrer Expertise zu einem anderen Schluss und verneint die Notwendigkeit einer Schutzaufsicht, indes nur bei einer engen Zusammenarbeit des von ihr angeführten Helfernetzes. Da nicht klar ist, ob dieses in der geforderten Intensität zustande kommen wird, ist die Errichtung einer Schutzaufsicht sowohl zur Betreuung als auch zur Beaufsichtigung von X. unerlässlich, zumal sich auch jener anlässlich der Revisionsverhandlung ausdrücklich damit einverstanden erklärte.

10 4.a. Wird eine Rechtsmitteleingabe gutgeheissen, entscheidet das Gericht über die Kostenverteilung zwischen dem Einleger, dem Staat und der ersten Instanz (Art. 160 Abs. 3 StPO). b. X. ist vorliegend mit seinen Revisionsbegehren durchgedrungen, da ihm der bedingte Strafvollzug gewährt und die ambulanten Massnahmen dementsprechend ohne parallelen Strafvollzug angeordnet werden. Er hat es im Übrigen nicht zu vertreten, dass sich das Kantonsgericht ein zweites Mal mit der Frage des bedingten Strafvollzugs zu befassen hatte. Von seiner Seite waren die entsprechenden Voraussetzungen bereits im Mai 2005 gegeben. Unter diesen Umständen rechtfertigt es sich, für das Revisionsverfahren auf das Erheben von Verfahrenskosten zu verzichten und die Kosten der amtlichen Verteidigung auf die Gerichtskasse zu nehmen. Der Verteidiger hat in seiner Honorarnote einen Aufwand von 15.50 Stunden bzw. Fr. 2'557.50 geltend gemacht. Darin ist auch sein Aufwand von 4 Stunden bzw. Fr. 660.00 für die beim Kassationshof des schweizerischen Bundesgerichts eingelegte Nichtigkeitsbeschwerde mit enthalten. Über den diesbezüglichen Aufwand hat indessen das Bundesgericht zu befinden. Somit ergibt sich für das Revisionsverfahren ein Aufwand von 11.50 Stunden bzw. Fr. 1'897.50. Unter Berücksichtigung der in der Honorarnote geltend gemachten Auslagen von Fr. 80.50 und zuzüglich 7.6 % Mehrwertsteuer ist der Verteidiger demnach mit insgesamt Fr. 2'128.35 zu entschädigen. Die Kosten der angeordneten ambulanten Behandlungen hat X. gestützt auf Art. 189 Abs. 1 StPO selbst zu tragen.

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