

ZH_OBERGERICHT SB130242 vom 3. Oktober 2013

ZH Obergericht, 2013-10-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB130242

FR: ZH_OBERGERICHT SB130242 du 3 octobre 2013

IT: ZH_OBERGERICHT SB130242 del 3 ottobre 2013

Erwägungen

E. 35

Tagessätzen zu Fr. 30.– bestraft (Beizugsakten der Staatsanwaltschaft Zürich- Limmat 2007/5916, Urk. 15). Aufgrund der Vorgeschichte und den übrigen Umständen entsprach die erwähnte Aussage des Beschuldigten einer unmissverständlichen Drohung. Er kündigte ohne Zweifel einen körperlichen Angriff auf den Beistand für den Fall an, dass dieser ihm kein Geld ausbezahle. Die Interpretation der Verteidigung, wonach der Begriff "Angriff" die Möglichkeit eines "rechtlichen Angriffs mittels einer Beschwerde oder Klage" offen lasse (Urk. 30 S. 4, Urk. 53 S. 3), ist abwegig. Selbst in der Laiensphäre erscheint klar, dass mit einem Angriff im vorliegenden Zusammenhang ein Eingriff in die körperliche Integrität einer Person gemeint sein muss. Im Kontext zum bereits erwähnten tätlichen Übergriff auf einen seiner früheren Beistände kann entgegen der Verteidigung (Prot. II S. 8 f.) auch nicht behauptet werden, die blosser Benutzung des Wortes "Angriff" lasse die Drohung nicht als

- 8 - genügend konkret erscheinen. Auch der Einwand, der Beschuldigte sei englischer Muttersprache, verfängt nicht, lebt der Beschuldigte doch schon seit 20 Jahren in der Schweiz (vgl. Urk. 4/5 S. 3). Auch wenn der Beschuldigte die Drohung der Zeugin C._____ gegenüber aussprach, bezweckte er nach eigenen Aussagen die Weiterleitung seiner Mitteilung an den Beistand (vgl. Urk. 4/6 S. 8). Damit richtete sich die Drohung entgegen der Ansicht der Verteidigung direkt gegen den Beistand. Für eine Bedrohung genügt auch ein blosses "Wissenlassen" (vgl. Delnon/Rüdy, BSK-StGB II, Basel 2013, N 29 zu Art. 180). Mit seiner Drohung wollte der Beschuldigte den Beistand zu einer Amtshandlung zwingen, was eine sog. Beamtennötigung darstellt (vgl. Heimgartner, BSK-StGB II, a.a.O., N 12 zu Art. 285 StGB). Der Beistand gab der unberechtigten Forderung des Beschuldigten indessen nicht nach (vgl. Urk. 5/2 S. 11), womit es bei einer versuchten Tatbegehung blieb, zumal gemäss Art. 285 Ziff. 1 Abs. 1 StGB die blosser Drohung gegenüber einem Beamten nicht genügt, sondern vorausgesetzt wird, dass der Beschuldigte einen Beamten durch Drohung zu einer Amtshandlung nötigt. Der Versuch wurde auch nicht dadurch vollendet, dass während der Abwesenheit des Beistands dessen Stellvertreterin und dessen Vorgesetzter zusätzliche Beträge an den Beschuldigten bezahlten (vgl. Urk. 5/2 S. 11). Die Aussage des Beschuldigten bzw. sein Nötigungswille richtete sich nicht gegen diese Personen. Die rechtliche Würdigung der Vorinstanz ist somit dahingehend zu präzisieren, dass der Beschuldigte den Tatbestand der versuchten Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB erfüllt hat. Die Vorinstanz sah aufgrund der nicht selbstverschuldeten Schuldunfähigkeit des Beschuldigten von einer Strafe ab (vgl. Urk. 41 S. 30 f.). Dies ist zu bestätigen, wäre doch bereits aufgrund des Verschlechterungsverbots (Art. 391 Abs. 2 StPO) die Ausfällung einer Strafe nicht zulässig.

- 9 - IV. Widerruf Mit Verfügung des Amtes für Justizvollzug des Kantons Zürich vom 28. Dezember 2010 wurde die bedingte Entlassung des Beschuldigten aus der Haft unter Ansetzung einer einjährigen Probezeit angeordnet. Die Entlassung erfolgte am 18. Januar 2011. Die Reststrafe betrug 26 Tage (vgl. Urk. 14/1 S. 2). Am 16. Januar 2012 versties der Beschuldigte gegen das ihm auferlegte Hausverbot im B._____ ... Altstetten (Urk. 41 S. 6, Urk. 4/6 S. 2 f.). Die Vorinstanz erachtete den Zeitpunkt der bedingten Entlassung am 18. Januar 2011 für den Lauf der Probezeit massgebend und widerrief die Gewährung des bedingten Vollzugs (Urk. 41 S. 30). Demgegenüber macht die Verteidigung im Wesentlichen geltend, die Probezeit sei am 16. Januar 2012 bereits abgelaufen gewesen. Nicht der Entlassungszeitpunkt sei massgebend, sondern das Datum der Eröffnung der Verfügung vom 28. Dezember 2010. Dies sei daran zu erkennen, dass die Reststrafe von 26 Tagen, falls sich der Beschuldigte zwischen dem Erlass der Verfügung vom 28. Dezember 2010 und seiner bedingten Entlassung vom 18. Januar 2011 etwas zu schulden hätte kommen lassen, widerrufen worden wäre bzw. es gar nicht zu einer bedingten Entlassung gekommen wäre (vgl. Urk. 30 S. 10, Urk. 53 S. 4 ff.). Hat sich der bedingt Entlassene bis zum Ablauf der Probezeit bewährt, so ist er endgültig zu entlassen (Art. 88 StGB). Begeht er während der Probezeit ein Verbrechen oder Vergehen, so ordnet das für die Beurteilung der neuen Tat zuständige Gericht die Rückversetzung an (Art. 89 Abs. 1 StGB). Der Wortlaut des Gesetzes weist darauf hin, dass die Probezeit "dem Entlassenen" (frz. "au détenu libéré", it. "ai liberato") auferlegt wird. Die mit der Probezeit verbundene Chance einer Bewährung bezieht sich auf das Verhalten in der Freiheit. So geht auch die herrschende Lehre davon aus, dass der effektive Entlassungszeitpunkt für den Lauf der Probezeit massgebend ist (vgl. Koller, BSK-StGB I, Basel 2013, N 1 zu Art. 87 StGB). Ein Fehlverhalten des Beschuldigten im Zeitraum zwischen der Verfügung betreffend bedingte Entlassung und der tatsächlichen bedingten Entlassung hätte zur Folge gehabt, dass die entsprechende Verfügung in Wiedererwägung gezogen worden wäre und dass der Beschuldigte nicht bedingt entlassen

- 10 - worden wäre, was jedoch nichts daran ändert, dass der Beginn der Probezeit bei bedingten Entlassungen immer erst auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Entlassung festgesetzt wird. Selbst ein zu Beginn des Strafvollzugs – und somit vor einer Verfügung betreffend bedingte Entlassung – verwirklichtes Fehlverhalten eines Beschuldigten kann ja einer bedingten Entlassung entgegen stehen. Die Vorinstanz verweist daher zu Recht darauf, dass durch die Herstellung des Bezuges zwischen Strafreue und Probezeit in Art. 87 Abs. 1 StGB verdeutlicht wird, dass die Probezeit nach der bedingten Entlassung ein Teil der Strafverbüsung ist (Urk. 41 S. 30, vgl. Urteil der I. Strafkammer vom 14. Januar 2009, SB080592). Daher läuft die Probezeit – entgegen der Ansicht der Verteidigung (vgl. Urk. 30 S. 10 und Urk. 53 S. 5) – nicht bereits vor der effektiven Entlassung. Auf die Erwägungen der Vorinstanz zur Rückfallgefahr (vgl. Urk. 41 S. 28 f.) kann im Übrigen verwiesen werden, zumal dem Beschuldigten auch im Gutachten eine hohe Rückfallgefahr bescheinigt wird (Urk. 8/7 S. 27). Die Verteidigung beanstandet die materiellen Voraussetzungen für den Widerruf zu Recht nicht. Die Gewährung des bedingten Vollzugs der Restfreiheitsstrafe von 26 Tagen ist deshalb zu widerrufen. V. Stationäre Massnahme Die Vorinstanz hat die theoretischen Grundlagen zur Anordnung einer Massnahme für schuldunfähige Täter korrekt dargelegt und gewürdigt (Urk. 41 S. 31). Sie kam in zutreffender Würdigung des Gutachtens von E._____ vom 17. August 2012 zum Schluss, der vom Beschuldigten ausgehenden Gefährdung der öffentlichen Sicherheit könne einzig im Rahmen der stationären Massnahme begegnet werden (Urk. 41 S. 34). Zur Vermeidung

von Wiederholungen kann auf die in allen Teilen zutreffenden Erwägungen verwiesen werden. Ergänzend und präzisierend ist Folgendes festzuhalten: Wie oben ausgeführt, diagnostizierte der Gutachter E._____ im aktuellen Gutachten vom 17. August 2012 beim Beschuldigten eine paranoide Schizophrenie (Urk. 8/7 S. 22 f.). Zur Rückfallgefahr des Beschuldigten führte der Gutachter aus,

- 11 - der Beschuldigte habe ein deutliches strukturelles Rückfallrisiko und weise eine praktisch nicht vorhandene Beeinflussbarkeit auf. Bei den inkriminierten Drohungshandlungen handle es sich um eine Art Fortsetzung des bereits früher praktizierten Handelns, was legalprognostisch ungünstig sei. Die Anlasstaten seien nicht vor dem Hintergrund hochspezifischer Täter-Opfer-Beziehungen einzuordnen. Zwar sei der Beschuldigte seit Jahren mit der Vormundschaftsbehörde im Streit ob der ihm vermeintlich zustehenden Mittel, doch zeige sein Verhalten gegenüber einer Mitarbeiterin einer F._____-Filiale auf, wie schnell eine scheinbar unbeteiligte Person in seine wahnhaftige Verarbeitung einbezogen und ins Zentrum seiner Aggression rücken könne. Dies bedeute, dass potentielle Opfer seiner stark affektgeladenen Aggression recht rasch austauschbar seien (Urk. 8/7, S. 27). Eine Einsicht in die psychische Gesundheitsproblematik – und damit eine Behandlungseinsicht – habe nicht bewirkt werden können. Der Beschuldigte anerkenne sein eigenes Verhalten nicht als inadäquat und strafrechtlich problematisch. So habe er sich durch bisherige Sanktionierungen nicht beeindrucken lassen. Gesamthaft stuft der Gutachter die Rückfallgefahr für ein den aktuellen Taten vergleichbares Delikt (Drohung) als hoch bis sehr hoch ein (Urk. 8/7, S. 28). Ambulante Behandlungsversuche in den letzten zehn Jahren seien gescheitert. Zwangsläufig impliziere dies eine stationäre Behandlungsintervention als nächsten Schritt. Die Massnahmefähigkeit werde durch das krankheitsbedingte Beziehungsnetz des Beschuldigten beeinflusst. Es dürfte selbst im Rahmen eines stationären Behandlungssettings schwer fallen, den Beschuldigten in ein verlässliches und als wesentlich für den Erfolg einer Behandlung auch notwendiges therapeutisches Beziehungsbündnis einzubinden, über das letztlich auch eine Förderung von Krankheits- und Behandlungsnotwendigkeitseinsicht gefördert bzw. erreicht werden könnte. Selbst wenn die Erfolgsaussichten auch einer stationären Behandlungsmassnahme als ungünstig anzusehen seien, so sei eine solche aus gutachterlicher Perspektive im Falle einer gerichtlichen Massnahmefällung zumindest dem Versuch zu einer neuerlichen ambulanten Massnahme vorzuziehen (Urk. 8/7 S. 29 f.). Die Gefahr, dass der Beschuldigte ein Messer zur vermeintlichen Bedrohungsabwehr zum Einsatz bringe, bezeichnete der Gutachter als "nicht unerheblich" (Urk. 8/7 S. 31 f.).

- 12 - Das Gutachten ist detailliert, die Schlussfolgerungen sind ausführlich, lückenlos dokumentiert und insgesamt problemlos nachvollziehbar. Auch wenn sich der Beschuldigte weigerte, mit dem Gutachter zu kooperieren, lagen diesem umfassende Akten über frühere Verfahren und Behandlungen des Beschuldigten vor, welche im Gutachten referiert werden (Urk. 8/7 S. 4 ff.). Es besteht kein Anlass, vom Gutachten abzuweichen. Im Zusammenhang mit der Anordnung einer stationären Massnahme gemäss Art. 59 StGB steht die Verhältnismässigkeit im Sinne von Art. 56 Abs. 2 StGB in Frage. Die Anordnung einer Massnahme kann unverhältnismässig sein, wenn der mit ihr verbundene Eingriff in Relation zum angestrebten Ziel unangemessen schwer wiegt (Donatsch/Flachsmann/Hug/Weder, Kommentar StGB, 19. Aufl. 2013, N 10 zu Art. 56 StGB m.w.H.). Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit im engeren Sinn sind die Schwere des Eingriffs in die Freiheitsrechte des Betroffenen einerseits und sein

Behandlungsbedürfnis sowie die Schwere und Wahrscheinlichkeit künftiger Straftaten andererseits zu beachten. Je schwerer die zu befürchtenden Delikte wiegen, desto geringer kann die Wahrscheinlichkeit sein, dass sie begangen werden; umgekehrt kann nur eine hohe Wahrscheinlichkeit weniger schwerer Taten die freiheitsentziehende Massnahme rechtfertigen (Trechsel/Pieth, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2013, N 7 zu Art. 56 StGB m.w.H.). Dabei ist eine Interessenabwägung vorzunehmen. Den Gefahren, die von einem Täter zu befürchten sind, muss bei dieser Interessenabwägung grössere Bedeutung zukommen als der Schwere des mit einer Massnahme verbundenen Eingriffs (Marianne Heer, BSK- StGB I, a.a.O., N 36 zu Art. 56 StGB m.w.H.). Der Beschuldigte geriet in den letzten Jahren öfters in Auseinandersetzungen mit ihm bekannten und unbekanntenen Personen. Er führte dabei teilweise ein Messer mit, welches er zur Drohung einsetzte. Dass ein solches Verhalten aufgrund seiner bestehenden psychischen Verfassung, welche sich trotz ambulanter Behandlung kaum verbesserte, eskalieren könnte, liegt auf der Hand. Die Abwägung der Interessen der öffentlichen Sicherheit mit den Interessen des Beschuldigten muss angesichts dieser doch hohen Rückfallgefahr des unbehandelten Beschuldigten zugunsten der Allgemeinheit ausfallen.

- 13 - In der Untersuchung lehnte der Beschuldigte die Anordnung einer stationären Massnahme vehement ab (vgl. Urk. 4/7 S. 10 ff.). Anlässlich der Hauptverhandlung der Vorinstanz erklärte er, eine Behandlung bei seinem Psychiater antreten zu wollen. Er lehne aber eine stationäre Massnahme ab (Urk. 28 S. 8). Nach allgemeiner Auffassung sind an die Bereitschaft für eine stationäre Massnahme nach Art. 59 StGB keine allzu strengen Anforderungen zu stellen (Urteil des Bundesgerichtes 6B_784/2010 vom 2. Dezember 2010 E. 2.2.3. unter Hinweis auf BGE 123 IV 113 E. 4c/dd). Die Anordnung hängt nicht zwingend von der Behandlungsbereitschaft bzw. -willigkeit des Beschuldigten ab. Auch das Gesetz misst der Behandlungsbereitschaft des psychisch gestörten Täters (Art. 59 StGB) keine besondere Bedeutung zu. Insbesondere kann fehlende Einsicht zum typischen Krankheitsbild gehören, was namentlich bei schweren, lang dauernden Störungen regelmässig der Fall ist. Ein erstes Therapieziel kann durchaus darin bestehen, Einsicht und Therapiewilligkeit zu schaffen, was gerade im Rahmen stationärer Behandlungen auch Aussicht auf Erfolg hat (BGE 6B_375/2008 vom 21. Oktober 2008, E. 4.4; BGE 1B_281/2009 vom 19. Oktober 2009, E. 3.2; BGE 6B_141/2009 vom 24. September 2009, E. 4.6, je mit weiteren Hinweisen). Dass die Motivation für eine Behandlung beim Betroffenen nicht klar vorhanden ist, spricht nicht gegen ihre Anordnung. Es genügt, wenn er wenigstens motivierbar ist (Urteile des Bundesgerichtes 6B_784/2010 vom 2. Dezember 2010 E. 2.2.3., 6B_681/2010 vom 7. Oktober 2010, E. 4.3. und 6B_373/2010 vom 13. Juli 2010 E. 5.5. mit Hinweisen, Marianne Heer, BSK StGB I, N 78 und 80 zu Art. 59 StGB; Urteile des Bundesgerichtes 6B_784/2010 vom 2. Dezember 2010 E. 2.2.3., 6B_340/2009 vom 7. September 2009, E. 3.7; BGE 6B_375/2008 vom 21. Oktober 2008, E. 4.4 und BGE 6S.248/2003 vom 14. August 2003, E. 9.4 mit Hinweisen). Eine allenfalls fehlende Motivation zu Beginn der Behandlung ist somit nicht über zu bewerten. Erfahrungen zeigen, dass bei etwa der Hälfte der Täter eine ursprünglich fehlende Therapiewilligkeit im Verlauf der Behandlung erarbeitet werden kann (Marianne Heer, BSK StGB I, N 79 zu Art. 59 StGB). Der Gutachter bezeichnete die Erfolgsaussichten der stationären Massnahme bei fehlender Behandlungsbereitschaft des Beschuldigten entgegen der Ansicht der Verteidigung (Urk. 30 S. 14 und Urk. 53 S. 7) nicht als aussichtslos bzw. ohne Er-

- 14 - folgsaussichten, sondern als "ungünstig". So hinterfragte der Gutachter den Erfolg einer stationären Massnahme aufgrund des Krankheitsbildes des Beschuldigten, von welchem er Widerstand in der Therapie erwartet. Diese Befürchtung genügt jedoch im heutigen Zeitpunkt nicht, um von einer fehlenden Behandlungsfähigkeit des Beschuldigten auszugehen. Der Vorinstanz ist vollumfänglich beizupflichten, dass die fehlende Krankheitseinsicht gerade Teil des Krankheitsbildes ist und deren Erarbeitung als Teil der stationären Massnahme zu sehen ist (Urk. 8/7 S. 34). Zudem ist nicht von einer völligen Behandlungsunwilligkeit auszugehen, erklärte der Beschuldigte vor der Vorinstanz, dass er sich zumindest auf eine ambulante Therapie einlassen würde (Urk. 28 S. 8). Eine völlige Ablehnung jeglicher Behandlung ist somit nicht ersichtlich. Eine stationäre Massnahme kann vorliegend somit auch gegen den ausdrücklichen Willen des Beschuldigten angeordnet werden. Im Übrigen wird in der Lehre darauf hingewiesen, dass das Vorliegen eines Massnahmewillens zwar im Grundsatz zu verlangen sei, es jedoch durchaus Fälle gebe, bei denen zunächst durch erzwungene Therapie ein Zustand erreicht werden müsse, der dem Patienten einen verantwortlichen Entscheid über die Mitwirkung bei der Therapie erlaube (Trechsel, a.a.O., N 9 zu Art. 59 StGB; a.M.: Schwarzenegger/Hug/Jositsch, Strafrecht II, Strafen und Massnahmen, 8. Aufl., Zürich 2007, S. 163 f.). Gerade im Bereich schizophrener Erkrankungen zeigt sich, dass eine Krankheits- und Behandlungseinsicht und somit ein Setting, welches eine nachhaltige medikamentöse Behandlung ermöglicht, oft nur in stationärem Rahmen erreichbar ist. In Bestätigung des vorinstanzlichen Entscheides ist daher eine stationäre therapeutische Massnahme (Behandlung von psychischen Störungen) im Sinne von Art. 59 StGB anzuordnen. Der Vollzug der von der Vorinstanz ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 2 Monaten sowie der Vollzug der durch Rückversetzung vollziehbaren Restfreiheitsstrafe von 26 Tagen ist deshalb zugunsten der stationären Massnahme aufzuschieben.

- 15 - VI. Kostenfolgen Der Beschuldigte unterliegt mit seinen Anträgen vollumfänglich, weshalb er grundsätzlich zur Tragung der Kosten zu verpflichten wäre (Art. 428 Abs. 1 StPO). Es rechtfertigt sich indes unter Hinweis auf die Erwägungen im angefochtenen Entscheid (Urk. 41 S. 36), auch die Kosten des Berufungsverfahrens, inklusive diejenigen der amtlichen Verteidigung, definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 10. Abteilung, vom 19. März 2013 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt:

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