

ZH_OBERGERICHT SB140262 vom 4. Mai 2015

ZH Obergericht, 2015-05-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB140262

FR: ZH_OBERGERICHT SB140262 du 4 mai 2015

IT: ZH_OBERGERICHT SB140262 del 4 maggio 2015

Erwägungen

E. 1

Der Beschuldigte A. _____ wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Winterthur, Jugendgericht, vom 6. März 2014 der Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 StGB schuldig gesprochen. Es wurde eine offene Unterbringung im Sinne von Art. 15 Abs. 1 JStG sowie eine ambulante Behandlung im Sinne von Art. 14 Abs. 1 JStG angeordnet. Ausserdem wurde der Beschuldigte mit einer unbedingten Strafe von 3 Wochen Freiheitsentzug bestraft, wobei festgehalten wurde, dass

- 4 - die Schutzmassnahme (offene Unterbringung) dem Freiheitsentzug vorausgeht (Urk. 29). Das vorinstanzliche Urteil wurde dem Beschuldigten, der Jugendanwaltschaft und der Privatklägerin anlässlich der Hauptverhandlung vom 6. März 2014 mündlich eröffnet und im Dispositiv übergeben (Prot. I S. 25, Urk. 21). Mit Eingabe vom 17. Juni 2014 meldete der Beschuldigte fristgerecht die Berufung an (Urk. 31). Das begründete Urteil wurde der Jugendanwaltschaft und dem Beschuldigten am 28. Mai 2014 und der Privatklägerin am 3. Juni 2014 zugestellt (Urk. 26). Mit Eingabe vom 17. Juni 2014 reichte die Verteidigung des Beschuldigten fristgerecht die Berufungserklärung ein (Urk. 31). Die Oberjugendanwaltschaft verzichtete auf Anschlussberufung (Urk. 34). Beweisergänzungen wurden keine beantragt.

E. 2

Die Berufung hat im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung (Art. 402 StPO). Die nicht von der Berufung erfassten Punkte erwachsen in Rechtskraft (Schmid, StPO Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, Art. 402 N 1; Art. 437 StPO). Der Beschuldigte beschränkte seine Berufung auf den Schuldspruch (Dispositivziffer 1), die Anordnung der offenen Unterbringung und der ambulanten Behandlung (Dispositivziffern 2 und 3), die Strafe (Dispositivziffer 4) sowie die Kostenaufgabe (Dispositivziffer 7) (Urk. 31 S. 2). Damit ist festzustellen, dass das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur, Jugendgericht, vom 6. März 2014 bezüglich der Dispositivziffern 5 (Vormerknahme Verzicht der Privatklägerin auf Schadenersatz) und 6 (Kostenfestsetzung) in Rechtskraft erwachsen ist.

E. 2.1

Gemäss dem Gutachten des Zentrums für Kinder- und Jugendpsychiatrie der Universität Zürich vom 31. Juli 2013 war die Steuerungsfähigkeit des Beschuldigten zum Tatzeitpunkt zumindest zeitweise in einem leichten Ausmass einträchtig. Es lag damit eine leicht verminderte Schuldfähigkeit vor (Urk. 5/4/15 S. 45 und S. 53). Frau Dr. med. G. _____ machte in ihrer gutachterlichen Stellungnahme keine Ausführungen zur Steuerungsfähigkeit bzw. Schuldfähigkeit. Sie hielt aber fest, dass die im Gutachten vom 31. Juli 2013 erhobenen Befunde und die darauf basierenden ausgeführten Schlussfolgerungen ihrer medizinisch-psychiatrischen Überprüfung standgehalten hätten

(Urk. 49 S. 6). Die Schlussfolgerungen im Gutachten vom 31. Juli 2013, die auf einer eingehenden und fundierten Beurteilung beruhen, sind ohne Weiteres nachvollziehbar und plausibel. Ausgehend von der objektiven Tatschwere hat das Gericht das subjektive Tatverschulden zu bewerten. Dabei hat es (auch) die verminderte Schuldfähigkeit zu berücksichtigen (BGE 136 IV 55 E. 5.5 und 5.6).

E. 2.2

Liegt eine Verminderung der Schuldfähigkeit vor, hat das Gericht im Sinne einer nachvollziehbaren Strafzumessung in einem ersten Schritt aufgrund der tatsächlichen Feststellungen des Gutachters zu entscheiden, in welchem Umfang die Schuldfähigkeit des Täters in rechtlicher Hinsicht eingeschränkt ist und wie sich dies insgesamt auf die Einschätzung des Tatverschuldens auswirkt. Das Gesamtverschulden ist zu qualifizieren und mit Blick auf Art. 50 StGB im Urteil

- 19 - ausdrücklich zu benennen, wobei von einer Skala denkbarer Abstufungen nach Schweregraden auszugehen ist. Hierauf ist in einem zweiten Schritt innerhalb des zur Verfügung stehenden Strafrahmens die (hypothetische) Strafe zu bestimmen, die diesem Verschulden entspricht. Die so ermittelte Strafe kann dann gegebenenfalls in einem dritten Schritt aufgrund wesentlicher Täterkomponenten (sowie wegen eines allfälligen blossen Versuchs im Sinne von Art. 22 Abs. 1 StGB) verändert werden (BGE 136 IV 55 E. 5.7). 3. Innerhalb des festgelegten Strafrahmens misst das Gericht die Strafe nach dem Verschulden des Täters zu. Es berücksichtigt das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse sowie die Wirkung der Strafe auf dessen Leben (Art. 1 Abs. 2 lit. b StGB i.V.m. Art. 47 Abs. 1 StGB). Das Verschulden wird nach der Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts, nach der Verwerflichkeit des Handelns, den Beweggründen und Zielen des Täters sowie danach bestimmt, wie weit der Täter nach den inneren und äusseren Umständen in der Lage war, die Gefährdung oder Verletzung zu vermeiden (Art. 1 Abs. 2 lit. b StGB i.V.m. Art. 47 Abs. 2 StGB). Ausgangspunkt bei der Strafzumessung ist die objektive Tatschwere, d.h. die Schwere der Verletzung oder Gefährdung des betroffenen Rechtsguts bzw. der schuldhaft verursachte Erfolg. Ebenso massgeblich ist die subjektive Tatschwere, die sich aus der Intensität des deliktischen Willens sowie den Beweggründen für die Tat ergibt. Mit zu berücksichtigen sind schliesslich das Vorleben und die persönlichen Verhältnisse des Täters. Im Jugendstrafrecht sind auch bei der Anwendung der Bestimmungen des StGB die Grundsätze nach Art. 2 JStG sowie das Alter und der Entwicklungsstand des Jugendlichen zu seinen Gunsten zu berücksichtigen (Art. 1 Abs. 3 JStG). Gemäss Art. 2 JStG sind der Schutz und die Erziehung des Jugendlichen begleitend. Den Lebens- und Familienverhältnissen des Jugendlichen sowie der Entwicklung seiner Persönlichkeit ist besondere Beachtung zu schenken.

E. 2.2.1

Gemäss dem psychiatrisch-psychologischen Gutachten des Zentrums für Kinder- und Jugendpsychiatrie der Universität Zürich vom 31. Juli 2013 litt der Beschuldigte zur Zeit der Tat an einer psychischen Störung in Form einer Hyperkinetischen Störung des Sozialverhaltens, einer Depressiven Episode, einer beeinträchtigten Persönlichkeitsentwicklung sowie einer erzieherischen Fehlentwicklung (Urk. 5/4/15 S. 52). Aufgrund der weiterhin bestehenden beeinträchtigten Persönlichkeitsentwicklung, der psychischen Störung sowie aufgrund der erzieherischen Fehlentwicklung bestehe beim Beschuldigten die Gefahr für erneute Straftaten (Urk. 5/4/15 S. 53 f.). Das Gutachten kam

zum Schluss, dass adäquate therapeutische Behandlungs- und/oder erzieherische Betreuungsmöglichkeiten bestehen würden (Urk. 5/4/15 S. 54). Es wird eine längerfristige medikamentös begleitete psychotherapeutische, deliktorientierte und störungsspezifische Behandlung im Sinne von Art. 14 JStG empfohlen. Die Therapiebedürftigkeit, -fähigkeit und -motivation des Beschuldigten wird als gegeben beurteilt (Urk. 5/4/15 S. 49). Der Beschuldigte befindet sich seit dem 18. November 2013 bei lic. phil. I. _____ in der Psychotherapie. Gemäss dem Zwischenbericht des Therapeuten vom 18. Februar 2014 erscheine der Beschuldigte einmal pro Woche pünktlich zu den Terminen und scheint die ambulante Behandlung beim Beschuldigten Fortschritte zu zeigen (Urk. 5/4/18/1). Gemäss dem Quartalsbericht 2014/2 [recte: 2014/3] vom 3. September 2014 wurde anlässlich der Standortbestimmung vereinbart, die Sitzungen nur noch zweiwöchig durchzuführen (Urk. 37/5 S. 6).

E. 2.2.2

Dr. med. G. _____ führte in ihrer gutachterlichen Stellungnahme vom

E. 2.2.3

Da kein Grund vorliegt, die Ergebnisse des Gutachtens und der gutachterlichen Stellungnahme in Zweifel zu ziehen, sind die Voraussetzungen für die Anordnung einer ambulanten Behandlung im Sinne von Art. 14 JStG erfüllt, weshalb eine solche anzuordnen ist. Es ist davon Vormerk zu nehmen, dass sich der Beschuldigte bereits in einer ambulanten Behandlung bei lic. phil. I. _____ befindet (vgl. Prot. II S. 10).

E. 2.3

Kann die notwendige Erziehung und Behandlung des Jugendlichen nicht anders sichergestellt werden, so ordnet die urteilende Behörde die Unterbringung an. Diese erfolgt namentlich bei Privatpersonen oder in Erziehungs- oder Behandlungseinrichtungen, die in der Lage sind, die erforderliche erzieherische oder therapeutische Hilfe zu leisten (Art. 15 Abs. 1 JStG). Die urteilende Behörde darf die Unterbringung in eine geschlossene Einrichtung nur anordnen, wenn sie für den persönlichen Schutz oder für die Behandlung der psychischen Störung des Jugendlichen geeignet ist oder für den Schutz Dritter vor schwerwiegender Gefährdung durch den Jugendlichen notwendig ist (Art. 15 Abs. 2 JStG).

E. 2.3.1

Das psychiatrisch-psychologische Gutachten des Zentrums für Kinder- und Jugendpsychiatrie der Universität Zürich vom 31. Juli 2013 geht - wie bereits erwähnt - von einer ernsthaften Einschränkung der Funktionsfähigkeit des Beschuldigten in allen Lebensbereichen, Defiziten in der Persönlichkeitsentwicklung, erzieherischen Defiziten, multiplen psychopathologischen Auffälligkeiten und einer (mittel bis) hohen Rückfallwahrscheinlichkeit für weitere Deliktshandlungen aus. Es wird insbesondere aufgrund der gefährdeten weiteren Entwicklung, welche im Zusammenhang mit der ungünstigen familiären Situation stehe, nebst der psychotherapeutischen Behandlung die Erziehung in Form einer Fremdplatzierung, d.h. eine stationäre Unterbringung gemäss Art. 15 JStG empfohlen (Urk. 5/4/15 S. 48). Im Gutachten wurde ausgeführt, dass die genannten psychischen Störungen und die beeinträchtigte Persönlichkeitsentwicklung im Zusammenhang mit der ihm vorgeworfenen Tat und den vielen Wutausbrüchen im häuslichen Umfeld stehen würden. Als wesentlich die Tatdynamik beeinflussend sehen die Gutachter die erzieherische Fehlentwicklung des Beschuldigten, dessen chro-

- 13 - nische emotionale Labilität, die Halt- und Strukturlosigkeit, das Missachten von Vorschriften und Regeln zu Hause, der Mangel zur angemessenen Bewältigung emotional aufwühlender Situationen. Durch die emotional-instabile und teilweise dissoziale Persönlichkeitsakzentuierung habe der Beschuldigte zudem eine erhöhte Bereitschaft, sich über Normen hinwegzusetzen und seine Bedürfnisse zu Hause durch Drohungen, verbale Entgleisungen und Sachbeschädigungen durchzusetzen (Urk. 5/4/15 S. 52). Die Rückfallwahrscheinlichkeit für einschlägige Delikte in Form von strafbaren Handlungen gegen das Vermögen im familiären Rahmen wird ohne weitere Massnahmen als hoch eingeschätzt, die Wahrscheinlichkeit im Bereich von Delikten gegen Leib und Leben im familiären Rahmen als mittel bis hoch und diejenige betreffend weitere Vermögens- und Eigentumsdelikte sowie verbale und physische Gewalt gegenüber Personen ausserhalb der Familie als mittel bis hoch. Durch therapeutische und-/oder erzieherische Massnahmen lasse sich die Wiederholungsgefahr des Beschuldigten verringern (Urk. 5/4/15 S. 53 f.). Zur Stabilisierung, Prävention der Rückfallgefahr und für eine positive Entwicklung sei es in jedem Fall notwendig, die Massnahme auch gegen den Willen des Exploranden in einem geschlossenen Setting im Sinne von Art. 15 Abs. 2 JStG durchzuführen (Urk. 5/4/15 S. 53 f.).

E. 2.3.2

Der Beistand des Beschuldigten sowie das Jugendheim H._____, in welches der Beschuldigte am 9. September 2013 eintrat, empfahlen im November 2013 eine stationäre Unterbringung des Beschuldigten (Urk. 5/4/17, Urk. 5/4/18). Dabei wies das Jugendheim H._____ darauf hin, dass sich der Beschuldigte gegenüber den Mitarbeitern und anderen Jugendlichen anständig verhalte und die Strukturen und Regeln der geschlossenen Wohngruppe sehr gut einhalte. Deshalb sei es am 19. November 2013 zum Übertritt in die Kooperative Wohngruppe J._____ gekommen. Den ersten Probeausgang habe der Beschuldigte nicht bestanden, habe in den folgenden Öffnungen aber seine Zuverlässigkeit und Pünktlichkeit unter Beweis stellen können. Einzig was die Motivation im Atelier und in der Schule betrifft, wurden Mängel festgestellt (Urk. 5/4/18 S. 3 f.). Aus der Standortbestimmung vom 13. Februar 2014 geht sodann hervor, dass der Beschuldigte sich in den Öffnungen im Jugendheim bewährt, eine Therapie begonnen und Möglichkeiten gefunden habe, sich zu motivieren. In der halboffenen

- 14 - Wohngruppe J._____ verhalte sich der Beschuldigte im Wohnbereich grösstenteils korrekt und verstehe sich mit den Sozialpädagogen und den anderen Jugendlichen gut. Die Strukturen und Regeln könne er grundsätzlich einhalten und auch die Mutter habe positive Rückmeldungen bezüglich des Verlaufs am Wochenende gegeben. Die Betriebe, in welchen der Beschuldigte Schnupperwochen absolviert habe, hätten positive Rückmeldungen gegeben, ebenso Herr I._____, zu welchem der Beschuldigte in die Psychotherapie gehe (Urk. 5/4/18/2 = Urk. 37/1). Aus dem Sozialbericht vom 25. Februar 2014 geht schliesslich hervor, dass der Beschuldigte erfreulich gute Fortschritte mache. Ein Übertritt in die erneut weiter geöffnete Wohngruppe K._____ sei ins Auge gefasst. Erstmals nach jahrelangen, hochkonflikthafter, innerfamiliären Auseinandersetzungen verbunden mit einer Gefahr zur Gewalteskalation und einer stagnierenden schulischen und beruflichen Situation, würden sich Entspannung und erste Schritte in Richtung einer selbstverantwortlichen Eigenständigkeit zeigen. Um die Fortschritte in der Entwicklung des Beschuldigten zu stabilisieren und einen weiteren positiven Verlauf zu gewährleisten, empfehle es sich, die Massnahme, welche mit dem klar strukturierten Rahmen für den

Aufbau der inneren Struktur und Orientierung des Beschuldigten geeignet sei, weiterzuführen (Urk. 5/1 S. 5 f.). Auch im Quartalsbericht 2014/1 vom 7. März 2014 wird die Fortführung der Massnahme empfohlen. Der Beschuldigte müsse sich in pädagogischen/therapeutischen Settings mit seiner Vergangenheit und Delikten auseinandersetzen. Seine Impulsivität und seine Delikte könne er kaum hinterfragen. Er müsse seine Selbständigkeit festigen und sich in reflektiertem Handeln üben. Dafür sei eine enge, strukturierte Führung im schulischen und pädagogischen Alltag notwendig. Der Beschuldigte suche und erarbeite sich seinen Platz in der Gruppe. Er durchlaufe das Schnupperprogramm und könne so mehrere Betriebe testen (Urk. 37/3). Der Standortbestimmung vom 21. Mai 2014 ist zu entnehmen, dass nach den Sommerferien der Übertritt auf die halboffene Bewährungsgruppe K._____ erfolgen werde. Der Beschuldigte habe sich in vielen Bereichen steigern können. So übernehme er für sein Handeln die Verantwortung und gelte für andere Jugendliche schon als Vorbild (Urk. 37/2). Der Quartalsbericht 2014/2 vom 29. Mai 2014 hält weiter an der Empfehlung zur Fortführung der Massnahme fest. Der Beschuldigte habe mittlerweile seinen Platz

- 15 - in der Gruppe gefunden. Es falle ihm aber noch schwer, sich auf die Massnahme und die anstehende Ausbildung einzulassen. Er könne sich nicht zwischen zwei Betrieben entscheiden und zeige auch nicht die nötige Motivation, sich definitiv zu entscheiden (Urk. 37/4). Im Quartalsbericht 2014/2 [recte: 2014/3] vom 3. September 2014 wird die Fortführung der Massnahme erneut empfohlen. Es wird wiederum darauf hingewiesen, dass sich der Beschuldigte mit seiner Vergangenheit und Delikte in pädagogischen/therapeutischen Settings auseinandersetzen müsse. Mittlerweile könne sich er aber viel besser auf die Massnahme einlassen und schätze auch die Unterstützung in Bezug auf eine Ausbildung im Jugendheim. Er könne sich vermehrt öffnen. Im August habe er eine Malerlehre begonnen. Die Therapie bei Herrn I._____ werde künftig nur noch zweiwöchig stattfinden (Urk. 37/5). Gemäss der Standortbestimmung vom 30. September 2014 werde der Beschuldigte bis November den Übertritt in die Bewährungsgruppe vollzogen haben. Es sei vereinbart, dass er bei gutem Verlauf nach zwei Monaten auf die Aussenwohngruppe wechseln könne (Urk. 46).

E. 2.3.3

Frau Dr. med. G._____ führte in ihrer gutachterlichen Stellungnahme vom 9. Februar 2015 aus, dem Beschuldigten sei es durch die sozialpädagogische und therapeutische Behandlung gelungen, seine sozialen Kompetenzen zu stärken. Er habe deutliche Fortschritte in seiner Identitätsentwicklung und im Rahmen der beruflichen Integration gemacht. Vor dem Hintergrund der klaren sozialpädagogischen Strukturen habe sich auch die psychiatrische Symptomatik verbessert, sodass zum jetzigen Zeitpunkt die Diagnose einer hyperkinetischen Störung des Sozialverhaltens mit zeitweise depressiver Symptomatik nicht mehr gestellt werden könne. Es sei jedoch beim Wegfallen der haltgebenden Strukturen damit zu rechnen, dass die Verhaltensschwierigkeiten wieder in den Vordergrund treten können. Eine familiäre Beziehungsklärung sei noch nicht erfolgt, weshalb sie den Einbezug der Mutter und Schwester in die Therapie empfehle. Zudem müsse der Problematik des dominanten Verhaltens des Beschuldigten in nahen Beziehungen Beachtung geschenkt werden. Beim Wegfallen der Massnahme werde das Risiko für Sachbeschädigungen, Drohungen und Tätlichkeiten im familiären Rahmen nach wie vor als hoch beurteilt. Dem ordnungsgemässen Abschluss der Massnahme komme daher hohe Priorität zu, auch in Sachen Nach-

- 16 - haltigkeit. Die Massnahme sei aus forensisch-psychiatrischer Sicht für die Sicherstellung der im Rahmen der Massnahme erzielten Fortschritte gemäss den sozialpädagogischen Vorgaben fortzusetzen (Urk. 49 S. 26 ff.).

E. 2.3.4

Die Verteidigung führte in ihrer Vernehmlassung zur gutachterlichen Stellungnahme vom 9. März 2015 aus, dass Frau Dr. med. G._____ in Bezug auf die Rückfallgefahr demselben Irrtum unterliege wie die ersten Gutachter. Ein Rückfallrisiko für Drohungen, Tötlichkeiten und Körperverletzungen im familiären Rahmen bzw. für verbale und physische Gewalt gegenüber Personen ausserhalb der Familie könne mangels diesbezüglicher Vorstrafe nicht gegeben sein. Die Le- galprognose sei falsch. Die Anordnung einer zeitlich unbefristeten Schutzmass- nahme sei unverhältnismässig. Die gutachterliche Stellungnahme halte zudem fest, dass der psychopathologische Befund des Beschuldigten weitgehend unauf- fällig sei bzw. beim Beschuldigten keine psychische Störung (mehr) bestehe, wel- che therapiert werden müsse. Dass die Gutachterin die Weiterführung der Unter- bringung empfehle, da der Beschuldigte sich über die Konsequenzen des Mass- nahmeabbruchs zu wenig Gedanken gemacht haben soll und keine Anschlusslö- sung vorhanden sei, könne nachvollzogen werden. Eine solche Hilfestellung kön- ne bei Bedarf aber vom Beistand ausgehen, dafür brauche es keine strafrechtli- che Schutzmassnahme. Die Suche nach einer neuen Lehrstelle als Maler werde keine grossen Probleme darstellen (Urk. 55).

E. 2.3.5

Aus den genannten Berichten geht klar hervor, dass die notwendige Erziehung und Behandlung des Beschuldigten nur durch eine Unterbringung si- chergestellt werden kann. Es hat sich gezeigt, dass es dem Beschuldigten, wenn er bei seiner Mutter wohnt, selbst wenn er sich tagsüber in einer Institution für Ju- gendliche befindet, nicht gelingt, sich an Normen und Strukturen zu halten. Für seine positive Entwicklung ist ein Umfeld, das ihm Stabilität und Struktur gibt, un- abdingbar. Erst seit er im Jugendheim H._____ untergebracht ist, zeigt er in sei- nem Verhalten gegenüber Mitmenschen und gegenüber Normen Fortschritte und ist motivierter, etwas aus seinem Leben zu machen. Allerdings ergibt sich aus den genannten Berichten eindeutig, dass es zum heutigen Zeitpunkt zu früh wäre, den Beschuldigten bereits wieder aus einer Institution für Jugendliche zu entlassen.

- 17 - Sowohl die Gutachter als auch die übrigen Personen, die mit der Betreuung des Beschuldigten betraut sind, sind sich darüber einig, dass der Beschuldigte nach wie vor massnahmebedürftig und auch massnahmefähig ist, und die geeignete Massnahme, um die notwendige erzieherische Betreuung des Beschuldigten si- chergestellt zu stellen, die Unterbringung ist. Es liegen keine Gründe vor, an der Prognose des Gutachtens, welche die Rückfallgefahr des Beschuldigten als hoch bzw. mit- tel bis hoch einstuft, zu zweifeln, weshalb eine solche Massnahme auch durchaus erforderlich und verhältnismässig ist. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz hat sich aber gezeigt, dass sich der Beschuldigte auch in einer offenen Unterbringung bewährt hat, weshalb eine solche als ausreichend erscheint und von einer ge- schlossenen Unterbringung abzusehen ist (vgl. Urk. 29 S. 16 f.). Dem Gutachten folgend, wonach die Mutter des Beschuldigten die Unterbringung befürworte und der Beschuldigte Unterstützungsbedarf - wenn auch nur therapeutischer Natur - anerkenne, weshalb die Kooperationsbereitschaft als hinreichend zu erachten sei, ist die Unterbringung auch gegen den ausgesprochenen Willen des Beschuldigten anzuordnen, resp. weiterzuführen. Zusammenfassend sind die Voraussetzungen einer offenen Unterbringung des

Beschuldigten im Sinne von Art. 15 Abs. 1 JStG erfüllt, weshalb eine solchen anzuordnen ist. IV. Strafzumessung 1. Hat der Jugendliche schuldhaft gehandelt, so verhängt die urteilende Behörde zusätzlich zu einer Schutzmassnahme eine Strafe (Art. 11 Abs. 1 JStG). Schuldhaft handeln kann der Jugendliche, der fähig ist, das Unrecht seiner Tat einzusehen und nach dieser Einsicht zu handeln (Art. 11 Abs. 2 JStG). Vorliegend bestehen keine Anhaltspunkte, wonach der Beschuldigte das Unrecht seiner Tat nicht einsehen und nicht entsprechend handeln konnte. Das psychiatrisch- psychologische Gutachten hat dem Beschuldigten denn auch lediglich eine leicht verminderte Schuldfähigkeit attestiert (Urk. 5/4/15 S. 53). Der Beschuldigte hat tatbestandsmässig, rechtswidrig und schuldhaft gehandelt. Somit ist eine Strafe auszufallen.

- 18 - 2. Die Vorinstanz auferlegte dem Beschuldigten einen Freiheitsentzug von 3 Wochen. Sie hat den Strafraumen korrekt abgesteckt und die gesetzlichen Zumessungsregeln wie auch die hier massgeblichen belastenden und entlastenden Faktoren zutreffend dargelegt. Insbesondere hat sie zutreffend begründet, wieso vorliegend nur mit einem Freiheitsentzug im Sinne von Art. 25 Abs. 1 JStG und nicht etwa mit einem Verweis, einer persönlichen Leistung oder einer Busse dem Strafanspruch genügend Rechnung getragen werden kann. Um unnötige Wiederholungen zu vermeiden, kann vorab auf diese Erwägungen im angefochtenen Entscheid verwiesen werden (Urk. 29 S. 8 ff.). Es ist folglich von einem Strafraumen von einem Tag bis zu einem Jahr Freiheitsentzug auszugehen (vgl. Art. 25 Abs. 1 JStG).

E. 3

Anlässlich der Berufungsverhandlung vom 17. Oktober 2014 liessen die Parteien die eingangs erwähnten Anträge stellen.

E. 3.1

Bezüglich der objektiven Tatschwere ist zu berücksichtigen, dass die Deliktssumme von Fr. 400.– bis Fr. 700.– für eine Familie mit bescheidenen finanziellen Mitteln nicht unerheblich ist. Der Beschuldigte demonstrierte mit seinem Verhalten starke Aggressivität und Geringschätzung gegenüber dem Eigen-

- 20 - tum anderer. Insbesondere, da sich die Tat indirekt gegen seine Mutter richtete, zeugt sein Benehmen von einer grossen Respektlosigkeit. Sein Verschulden wiegt in objektiver Hinsicht keineswegs leicht. In subjektiver Hinsicht ist zu berücksichtigen, dass der Beschuldigte bezüglich der Verursachung eines Schadens direktvorsätzlich handelte und die Schadenshöhe mindestens in Kauf nahm. Er handelte aus Trotz und aus Wut und dies aus einem nichtigen Anlass. Zu seinen Gunsten fällt ins Gewicht, dass die Tat nicht geplant war, sondern aus einem Kontrollverlust heraus entstand. Das psychiatrisch-psychologische Gutachten stellte beim Beschuldigten für den Tatzeitpunkt eine leicht verminderte Schuldfähigkeit fest (Urk. 5/4/15 S. 45 und S. 53), welche sich leicht verschuldensmindernd auswirkt und das subjektive Verschulden relativiert. Das Tatverschulden reduziert sich aufgrund des subjektiven Tatverschuldens auf ein insgesamt nicht mehr leichtes Verschulden. Insgesamt erweist sich eine Einsatzstrafe von 4 Wochen Freiheitsentzug als dem Verschulden angemessen.

E. 3.2

Zum Vorleben und den persönlichen Verhältnissen des Beschuldigten kann auf die Ausführungen im vorinstanzlichen Urteil verwiesen werden (Urk. 29 S. 10 f.). Anlässlich

der Berufungsverhandlung führte der Beschuldigte ergänzend aus, dass er sich noch in der halboffenen Wohngruppe befinde. Für nächste Woche sei der Gruppenwechsel auf die "K._____" geplant. Es gehe ihm einigermaßen gut in H._____. Er sei ein wenig gestresst seit dem Lehrbeginn. Der Malerberuf gefalle ihm sehr. Dies sei eine heiminterne Ausbildung. Sein Ziel sei es aber, die Lehre extern weiterzuführen, wenn das erste Jahr gut laufe. Die Wochenenden bei seiner Mutter würden gut verlaufen, ab und zu sei er etwas genervt. Auf die Frage, wie es denn die ganze Woche wäre, wenn ihn das Wochenende schon nervte, führte der Beschuldigte aus, dass er aufgrund der Lehre nur am Abend zu Hause wäre. Er wolle weg von H._____. Wenn er aus der Massnahme komme, suche er sich eine Lehre als Maler. Es treffe zu, dass dies schwierig werden könnte, zumal er keinen Schulabschluss habe. In der Berufsschule, welche er wöchentlich besuchte, komme er gut mit (Prot. II S. 9 ff.).

- 21 -

E. 3.2.1

Die schwierige Kindheit und Jugend des Beschuldigten und die Gewalt, die er in der Familie erlebte, sind strafmindernd zu berücksichtigen, trugen sie doch dazu bei, dass sich die Persönlichkeit des Beschuldigten nicht nur positiv entwickelte.

E. 3.2.2

Gemäss Erziehungsverfügung der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 1. Oktober 2009 hat sich der Beschuldigte des Diebstahls schuldig gemacht, weshalb er mit einer persönlichen Leistung von vier Halbtagen bestraft wurde (Urk. 6/6/1). Mit Strafbefehl der Jugendanwaltschaft Winterthur vom 30. Mai 2013 wurde er sodann wegen verschiedenen Widerhandlungen gegen das Strassenverkehrsgesetz, der Hinderung einer Amtshandlung sowie der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz schuldig gesprochen und mit einer persönlichen Leistung von vier Tagen bestraft (Urk. 8/7/1). Diese - wenn auch nicht einschlägigen - Vorstrafen sind straf erhöhend zu berücksichtigen.

E. 3.2.3

Strafmindernd fallen das Geständnis sowie die Reue und Einsicht des Beschuldigten ins Gewicht, ebenso seine Bereitschaft, sich einer psychotherapeutischen Behandlung zu unterziehen. Sonstige Straferhöhungs- oder -minderungsgründe liegen nicht vor.

E. 3.3

In Würdigung aller massgeblichen Strafzumessungsgründe erweist sich ein Freiheitsentzug von 3 Wochen als angemessen. V. Vollzug 1. Die urteilende Behörde schiebt den Vollzug eines Freiheitsentzugs von höchstens 30 Monaten ganz oder teilweise auf, soweit eine unbedingt Strafe nicht notwendig erscheint, um den Jugendlichen von der Begehung weiterer Verbrechen oder Vergehen abzuhalten (Art. 35 Abs. 1 JStG). Eine gute Legalprognose ist somit die Voraussetzung für den bedingten oder teilbedingten Vollzug. Eine gute Zukunftsprognose muss sich auf die Beurteilung der gesamten Umstände abstützen (BSK JStG-Gürber/Hug/Schläfli, 3. Auflage 2013, Art. 35 N 4).

- 22 - 2. Der Beschuldigte wurde bereits zweimal straffällig (vgl. Urk. 6 und Urk. 8) und hat sich trotz den jeweils auferlegten und verbüsst Strafen (persönliche Leistung) nicht davon abhalten lassen, erneut zu delinquieren. Die Vorstrafen hatten offensichtlich keine Wirkung auf ihn, weshalb nicht auszuschliessen ist, dass sich der Beschuldigte erneut strafbar machen wird. Eine Rückfallgefahr erachtete sodann auch das

psychiatrisch-psychologische Gutachten als für vorhanden. Dem Beschuldigten kann deshalb keine günstige Legalprognose gestellt werden. Diesen Bedenken kann einzig mit einer unbedingten Strafe Rechnung getragen werden. Der Freiheitsentzug ist deshalb zu vollziehen. Allerdings geht der Vollzug der Schutzmassnahme dem Strafvollzug vor. So ergibt sich aus Art. 32 Abs. 1 JStG, dass die Unterbringung dem Vollzug eines gleichzeitig ausgesprochenen vollziehbaren Freiheitsentzuges voraus geht. Erreicht die Massnahme ihr Ziel, wird die Freiheitsstrafe nicht mehr vollzogen (BSK JStG-Gürber/Hug/Schlächli, 3. Auflage 2013, Art. 10 N 2; Art. 32 Abs. 2 JStG). VI. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Ausgangsgemäss ist die erstinstanzliche Kostenaufgabe (Ziff. 7) zu bestätigen. 2. Im Berufungsverfahren tragen die Parteien auch im Bereich des Jugendstrafrechts die Kosten nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 44 Abs. 2 JStPO i.V.m. Art. 428 Abs. 1 StPO). Im vorliegenden Verfahren unterliegt der Beschuldigte mit sämtlichen Anträgen, weshalb ihm die Kosten des Berufungsverfahrens vollumfänglich aufzuerlegen wären. Jedoch können im jugendstrafrechtlichen Verfahren Forderungen aus den Verfahrenskosten von der Strafbehörde gestundet oder unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse der kostenpflichtigen Person herabgesetzt oder erlassen werden (Art. 44 Abs. 2 JStPO i.V.m. Art. 425 StPO). Unter Berücksichtigung dessen, dass der Beschuldigte kein Einkommen erzielt, sind ihm die Kosten des vorliegenden Verfahrens zwar vollumfänglich aufzuerlegen, im Fr. 300.– übersteigenden Umfang jedoch abzuschreiben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung, welche auf

- 23 - Fr. 7'294.55 festzusetzen sind, sind - unter Vorbehalt der Rückzahlungspflicht gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO - auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 44 Abs. 2 JStPO i.V.m. Art. 426 Abs. 1 StPO). Es wird beschlossen:

E. 4

Am 19. März 2013 wurde eine psychiatrische bzw. fachärztliche Begutachtung des Beschuldigten in Auftrag gegeben (Urk. 5/4/10). Das Gutachten des Kinder- und Jugendpsychiatrischen Dienstes des Kantons Zürich vom 31. Juli

- 5 - 2013 wurde von den Psychologen lic. phil. D._____ und lic. phil. E._____ sowie der Praktikantin cand. phil. F._____ ausgearbeitet und von den vorgenannten Psychologen unterzeichnet (Urk. 5/4/15 S. 1, S. 56). Das Gutachten wurde weder von der gesamtverantwortlichen Auftragsnehmerin, Frau Dr. med. G._____, Chefärztin der Kinder- und Jugendforensik, noch von einem anderen Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie unterschrieben (Urk. 5/4/15 S. 56). Gemäss geltender Bundesgerichtspraxis (vgl. BGer 6B_459/2013 vom 13. Februar 2014) dürfen psychiatrische Gutachten nur durch Fachärzte für Psychiatrie und Psychotherapie erstellt werden, wobei es jedoch zulässig ist, dass psychiatrische Gutachter für einzelne Fragen oder Untersuchungen Psychologen oder Psychotherapeuten beauftragen, solange jedoch stets der Psychiater für die Gutachtenserstattung verantwortlich bleibt. Das Gutachten des Kinder- und Jugendpsychiatrischen Dienstes des Kantons Zürich vom 31. Juli 2013 genügt dieser formellen Anforderung nicht. Frau Dr. med. G._____, wurde deshalb mit Beschluss vom 17. Oktober 2014 ersucht, das Gutachten über den Beschuldigten vom 31. Juli 2013 aus psychiatrischer bzw. medizinischer Sicht zu überprüfen und dem Gericht mitzuteilen, ob das Gutachten ihrer Prüfung stand hält (Urk. 43). Die gutachterliche Stellungnahme von Dr. med. G._____ ging am 12. Februar 2015 hierorts ein (Urk. 49). Den Parteien wurde mit Präsidialverfügung vom 16. Februar 2015 die gutachterliche Stellungnahme zugestellt und Frist zur freigestellten Vernehmlassung angesetzt (Urk. 51). Die Oberjugendanwaltschaft

verzichtet mit Eingabe vom 20. Februar 2015 auf eine Stellungnahme (Urk. 53). Die Verteidigung reichte ihre Vernehmlassung nach einmal erstreckter Frist am

E. 9

Februar 2015 aus, dass die im Gutachten vom 31. Juli 2013 erhobenen Befunde, die darauf basierenden Schlussfolgerungen und die Empfehlungen der medizinisch/psychiatrischen Überprüfung standhalte. Ihrer Ansicht nach müsse der familiären Beziehungsproblematik im Rahmen der therapeutischen Behandlung dringend mehr Aufmerksamkeit zukommen. Um den Realitätsbezug zu gewährleisten, seien die Mutter und die Schwester in die Behandlung miteinzubeziehen. Zudem müsse in der persönlichen Behandlung des Beschuldigten, der Problematik des dominanten Verhaltens des Beschuldigten in nahen Beziehungen Beachtung geschenkt werden (Urk. 49 S. 6, S. 29).

- 12 -

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