

ZH_OBERGERICHT SB200326 vom 30. November 2020

ZH Obergericht, 2020-11-30, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB200326

FR: ZH_OBERGERICHT SB200326 du 30 novembre 2020

IT: ZH_OBERGERICHT SB200326 del 30 novembre 2020

Erwägungen

E. 1

Prozessverlauf

E. 1.1

Mit Urteil vom 27. Mai 2020 stellte die Vorinstanz fest, dass der Antragsgegner die Tatbestände versuchter Raub im Sinne von Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 22 StGB, versuchter Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB i.V.m. Art. 22 StGB, mehrfacher Hausfriedensbruch im Sinne von Art. 186 StGB, Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB, teilweise i.V.m. Art. 172ter Abs. 1 StGB und geringfügiges Vermögensdelikt im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB i.V.m. Art. 172ter Abs. 1 StGB in nicht selbstverschuldeter Schuldunfähigkeit erfüllt habe. Sie ordnete eine kombinierte Massnahme (Behandlung einer psychischen Störung und Abhängigkeit von Suchtstoffen) im Sinne von Art. 63 StGB an. Weiter stellte die Vorinstanz fest, dass die Privatklägerschaft grundsätzlich Anspruch auf Schadenersatz habe. Bezüglich der Höhe dieses Anspruchs verwies sie die Privatklägerschaft auf den Weg des ordentlichen Zivilprozesses. Schliesslich regelte die Vorinstanz die Kosten- und Entschädigungsfolgen, wobei es die Entschädigung für die amtliche Verteidigung des Antragsgegnern auf Fr. 8'890.– festsetzte (Urk. 32 = Urk. 36 S. 28 ff.).

E. 1.2

Am 27. Mai 2020 meldete der Antragsgegner fristgerecht Berufung an (Urk. 29). Mit Eingabe vom 5. Juni 2020 erhob der amtliche Verteidiger sodann beim der III. Strafkammer des Obergerichts Beschwerde gegen die Festsetzung seiner Entschädigung (Urk. 30).

E. 1.3

Das begründete Urteil wurde dem Antragsgegner am 27. Juli 2020 zugestellt (Urk. 35/2). Die Berufungserklärung ging in der Folge ebenfalls fristgerecht ein (Urk. 39). Die Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl (nachfolgend Staatsanwaltschaft) verzichtete mit Eingabe vom 20. August 2020 auf Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils. Sodann ersuchte sie um

- 7 - Dispensation von der Teilnahme an der Berufungsverhandlung (Urk. 43). Beweis- anträge wurde keine gestellt.

E. 1.4

Mit Verfügung vom 16. Oktober 2020 überwies die III. Strafkammer die Akten des Beschwerdeverfahrens (Urk. 46 und 47).

E. 1.5

Die Berufungsverhandlung, zu welcher der Antragsgegner in Begleitung seines amtlichen Verteidigers erschien, fand am 30. November 2020 statt. Im Anschluss an die Berufungsverhandlung erging das nachfolgende Urteil.

E. 2

Berufungserklärung

E. 2.1

In der Berufungsschrift ist anzugeben, welche Abänderungen des erstinstanzlichen Urteils verlangt werden (Art. 399 Abs. 3 lit. b StPO). Gemäss Art. 402 StPO hat die Berufung im Umfang der Anfechtung aufschiebende Wirkung.

E. 2.2

Der Antragsgegner ficht das Urteil mit Ausnahme der Kostenfestsetzung (Dispositiv-Ziffer 4) vollumfänglich an. Jedoch erklärte er ausdrücklich, dass unbestritten sei, dass er in jeweils nicht selbstverschuldeter Schuldunfähigkeit in Bezug auf Dossier 2 den Tatbestand des Hausfriedensbruchs und des versuchten Diebstahls sowie in Bezug auf Dossier 3 eines versuchten geringfügigen Vermögensdelikts (Diebstahl) erfüllt habe (Urk. 39 S. 4). Es ist deshalb vorab festzustellen, dass Ziffer 1 al. 2 und 4 sowie Ziffer 4 des vorinstanzlichen Urteils in Rechtskraft erwachsen sind.

E. 3

Sachverhalt und rechtliche Würdigung

E. 3.1

Vorbemerkungen

E. 3.1.1

Die Tatvorwürfe ergeben sich aus dem Antrag der Staatsanwaltschaft auf Anordnung einer Massnahme für eine schuldunfähige Person (nachfolgend Antrag; Urk. 19). Dem Antragsgegner wird zusammengefasst vorgeworfen, dem Geschädigten B._____ dessen Tasche entrissen zu haben und dabei den Geschädigten ein bis zwei Meter auf dem Boden mitgeschleift zu haben, wobei die Hose des Geschädigten beschädigt worden sei (Dossier 1; versuchter Raub und geringfügige Sachbeschädigung). Sodann sei der Antragsgegner gegen den Wil-

- 8 - len des Geschädigten C._____ über das offenstehende Küchenfenster in dessen Haus eingeschlichen und habe im Wohn- und Esszimmer der Liegenschaft diverse Möbel und Behältnisse durchsucht, wobei er durch das unsachgemässe Öffnen einer antiken Fernsehkommode die Ecken einer Schublade beschädigt habe (Dossier 2; versuchter Diebstahl, Hausfriedensbruch, Sachbeschädigung). Schliesslich habe der Antragsgegner das Warenhaus D._____ betreten, obschon ihm kurz davor ein Hausverbot auferlegt worden sei und habe in der Folge ein Polo-Shirt entwendet, ohne dieses an der Kasse zu bezahlen (Dossier 3; Hausfriedensbruch, geringfügiges Vermögensdelikt [Diebstahl]).

E. 3.1.2

Die erforderlichen Strafanträge liegen vor (Urk. 3/4-5; Urk. D2/4; Urk. D3/3).

E. 3.2

Dossier 1 (versuchter Raub, geringfügige Sachbeschädigung)

E. 3.2.1

Die Verteidigung macht geltend, dass der Antragsgegner den Geschädigten nicht mit Gewalteinwirkung zum Widerstand habe unfähig machen wollen, um einen Diebstahl zu begehen. Er habe vielmehr nur das Überraschungsmoment ausnutzen wollen, um dem Geschädigten die Tasche zu entwenden. Als der Geschädigte die Tasche wider Erwarten habe festhalten können, habe der Antragsgegner die Tasche losgelassen und sei weggerannt. Selbst wenn der Geschädigte dabei hingefallen sei, sei in keiner Art und Weise erstellt, dass der Antragsgegner dem Geschädigten die Tasche unter Anwendung von Gewalt habe entreissen wollen. Sodann sei auch nicht erstellt, dass der Antragsgegner im Sinne eines Eventualvorsatzes bewusst eine Beschädigung der Hose des Geschädigten in Kauf genommen habe (Urk. 39 S. 5; Urk. 51 S. 3 ff.).

E. 3.2.2

Welches die innere Einstellung des Täters zur Tat – sein Wissen, Wollen oder in Kauf nehmen – war, ist Tatfrage. Als innerer Vorgang lässt sich der subjektive Tatbestand jedoch häufig nur anhand einer eingehenden Würdigung des äusseren Verhaltens sowie allenfalls weiterer Umstände erschliessen. Ob bei einem bestimmten Sachverhalt auf den Willen geschlossen werden darf, ist eine Rechtsfrage. Da die Tat- und Rechtsfragen sehr eng miteinander verbunden sein können, können sie sich teilweise überschneiden (vgl. Pra 1993 S. 7881 f.; BGE 133 IV 1 E. 4.1; BGE 130 IV 58 E. 8.5). Demnach ist nachfolgend zunächst

- 9 - der äussere Sachverhalt zu erstellen und nachfolgend zu prüfen, ob dem Antragsgegner ein zumindest eventualvorsätzliches Handeln nachgewiesen werden kann.

E. 3.2.3

Als (verwertbare) Beweismittel liegen nebst den Aussagen des Antragsgegners (Urk. 4/1-6) insbesondere die Aussagen des Geschädigten B. _____ (Urk. 5/1-2) sowie eine Fotodokumentation (Urk. 3/1) vor.

E. 3.2.4

Der Antragsgegner konnte keine detaillierten Angaben zum Vorfall machen (Urk. 4/1 S. 3 f.; Urk. 4/2; Urk. 4/3 S. 2 f.; 2). Er gab an, den Geschädigten nicht gepackt zu haben; nur die Tasche. Er habe den Mann gesehen und sei hinter ihm her und habe versucht, die Tasche zu stehlen. Mehr wisse er nicht (Urk. 4/2 S. 2). Der Geschädigte habe nicht losgelassen, und er habe keine Gewalt anwenden wollen. Er habe losgelassen und sei weggerannt (Urk. 4/3 S. 3). Anlässlich der Berufungsverhandlung machte er zur Sache keine Aussagen mehr (Urk. 50 S. 7).

E. 3.2.5

Der – im Tatzeitpunkt 85-jährige – Geschädigte führte kurz nach dem Vorfall bei der Polizei aus, dass er etwa drei bis vier Meter vor dem Hauseingang von hinten angegriffen worden sei. Der Täter habe die Tasche erwischt, die er an der linken Seite über die Schulter gehängt gehabt habe (Urk. 5/1 S. 1). Er habe kurz vor dem Eingang den Schlüssel aus der Tasche gekramt. Die Tasche sei an der linken Schulter angehängt gewesen. Er habe einen Henkel nach vorne gezogen. Den Schlüssel habe er schon in der Hand gehabt, da habe der Täter an den Henkeln oder an einem Henkel der Tasche gerissen. Ihn habe er nicht angefasst. Er habe die Tasche mit beiden Händen festgehalten und sich umgedreht. Der Täter habe stark daran gerissen und weil sie noch an der Schulter eingehängt gewesen sei

und diese nach oben gerissen worden sei, tue ihm der Arm jetzt sehr weh. Er habe gemeint, dass er ihm gerade den Arm ausreisse. Er habe den Täter am Ärmel gepackt und dieser habe ihn zu Boden gedrückt oder ihn an der Tasche zu Boden gezogen. Er sei seitlich zu Fall gekommen und auf seiner linken Körperseite gelandet. Daraufhin habe er die Tasche mit beiden Armen festgehalten. Der Täter habe ihm weiterhin fast die Arme ausgerissen und ihn, als er am Boden gelegen sei, an der Tasche etwa ein bis zwei Meter mitgeschleift. Es sei ihm gelungen, dabei ein wenig nach rechts zu drehen, so dass er auf dem

- 10 - Rücken zu liegen gekommen sei. Dabei habe er laut um Hilfe geschrien und gehofft, dass ihn jemand höre. Da seine Partnerin wahrscheinlich auf dem Balkon gestanden sei und sie ihm die Türe habe öffnen wollen, sei der Täter davongearannt (Urk. 5/1 S. 2 f.).

E. 3.2.6

In der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme rund drei Monate später erklärte der Geschädigte, der Antragsgegner habe ihm ca. zwei Meter vor dem Hauseingang die Tasche entreissen wollen. Er habe sie an einem Träger festgehalten. Dann habe er um Hilfe gerufen. Seine zukünftige Frau sei auf dem Balkon gewesen und habe es gehört. Dann sei er abgegangen. Er habe die Tasche gehalten und da sei er abgegangen. Er habe ihm nichts wegnehmen können. Auf entsprechende Frage bestätigte er sodann, dass er umgefallen sei. Dann habe er sich zur Wehr gesetzt. Er habe den einen Henkel in der Hand gehabt. Seine Hosen seien kaputt gewesen. Die Jacke habe er reinigen lassen müssen, chemisch. Die Hose habe er ersetzen müssen. Auf die Frage, warum er umgefallen sei, führte er an, der Täter sei mit leisen Sohlen daher gekommen. Er habe ihn berührt. Er (der Geschädigte) habe ihn mit seinem Fuss nehmen wollen. Wahrscheinlich habe er ihm einen Schups gegeben in die linke Rippe rein. Er sei "knutschblau" gewesen. Der Täter habe ihn geschupst, er habe die Tasche am linken Arm zwei Mal umgehängt gehabt. Er habe ihn zu Boden gerissen. Als der Täter auf der linken Seite gewesen sei, habe er ihm den Schups gegeben. Im Spital habe man einen Rippenbruch festgestellt. Der Täter habe ihn nicht geschlagen, einfach gestupst; mit den Füßen, als er am Boden gelegen sei. Als er die Tasche habe festhalten wollen (Urk. 5/2 S. 3 f.). Sodann bestätigte er, bei der Polizei die Wahrheit gesagt zu haben (Urk. 5/2 S. 6).

E. 3.2.7

Der Antragsgegner erklärte auf die Frage, warum es mit dem Stehlen der Tasche nicht funktioniert habe, der Geschädigte habe nicht losgelassen und er habe keine Gewalt anwenden wollen (Urk. 4/3 S. 3). Der Geschädigte führte aus, dass er die Tasche um den Arm resp. die Schulter gehängt hatte (Urk. 5/1 S. 1; Urk. 5/2 S. 3). Weiter ist nicht ersichtlich, dass der Geschädigte falsch ausgesagt haben soll, als er ausführte, der Antragsgegner habe weiter an der Tasche gerissen, als er diese festgehalten habe, und dass er dabei zu Boden gefallen sei.

- 11 - Auch wenn der Geschädigte diesen Ablauf anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme nicht mehr so detailliert schildern konnte, sind die Aussagen des Geschädigten zum Vorfall anlässlich seiner polizeilichen Einvernahme in sich stimmig und plausibel. Aufgrund des Alters des Geschädigten ist nicht weiter verwunderlich, dass er sich nur rund drei Monate später nicht mehr so detailliert an den Ablauf erinnern konnte und macht dessen Aussagen bei der Polizei nicht unglaubhaft. Hierzu ist zu berücksichtigen, dass die Einvernahme bei der Polizei sehr zeitnah (rund eineinhalb Stunden nach dem Vorfall) erfolgte und der Geschädigte damals den Vorfall noch sehr präsent hatte.

E. 3.2.8

Es ist damit erstellt, dass der Antragsgegner von hinten an den Geschädigten, der seine Tasche um seinen linken Arm/Schulter gehängt hatte, herantrat und an dessen Tasche riss, und der Geschädigte dadurch zu Boden fiel. Nicht erstellen lässt sich, dass der Geschädigte vom Antragsgegner geschubst wurde. In der (zeitnahen) polizeilichen Einvernahme erklärte der Geschädigte ausdrücklich, dass ihn der Antragsgegner nicht angefasst habe. Er habe den Täter am Ärmel gepackt und dieser habe ihn zu Boden gedrückt oder ihn an der Tasche zu Boden gezogen (Urk. 5/1 S. 2). Schliesslich ist erstellt, dass der Antragsgegner weiter an der Tasche gerissen hatte, nachdem der Antragsgegner auf den Boden gefallen war und den Geschädigten ein bis zwei Meter auf dem Boden mitschleifte.

E. 3.2.9

Die nach dem Vorfall erstellten Fotos des Geschädigten belegen sodann, dass dieser bei der Anzeigeerstattung kurz nach dem Vorfall eine Verletzungen an den Fingern der linken Hand (Hämatome) hatte und die Hose des Geschädigten am linken Hosenbein aufgeschürft war (Urk. 3/1 S. 1 f.). Diese Fotos stehen im Einklang mit der Schilderung des Vorfalls durch den Geschädigten, wonach er die Tasche, an einem Träger, festgehalten habe (Urk. 5/1 S. 2; Urk. 5/2 S. 3), und der Antragsgegner weiter an der Tasche gerissen und ihn über den Boden geschleift habe. Auch die Aussage des Geschädigten, wonach ihm der Arm jetzt sehr weh tue (Urk. 5/1 S. 2), steht im Einklang mit seinen Schilderungen des Vorfalls, insbesondere, dass er die Tasche über den Arm gehängt gehabt habe. Es ist sodann nicht ersichtlich, warum der Geschädigte diesbezüglich falsche Angaben machen sollte. Anlässlich der staatsanwaltschaftlichen Einvernahme

- 12 - wiederholte er nochmals, dass ihm alles weh getan habe und ihn die Polizei nach der Einvernahme ins ... Spital gebracht hätten (Urk. 5/2 S. 3). Weitergehende Verletzungen lassen sich jedoch nicht erstellen, da weder ein entsprechender ärztlicher Bericht vorliegt noch der Geschädigte diesbezüglich genügend konkrete Angaben gemacht hat.

E. 3.2.10

Demnach ist erstellt, dass durch das über den Boden Schleifen des Geschädigten dessen Hose am linken Hosenbein aufgeschürft und dadurch beschädigt wurde und der Geschädigte Schmerzen am Arm und ein Hämatome an den Fingern der linken Hand erlitt. Der Wert der Hose belief sich gemäss den glaubhaften Angaben des Geschädigten auf Fr. 80.– (Urk. 10/5).

E. 3.2.11

Des Raubes schuldig macht sich, wer mit Gewalt gegen eine Person einen Diebstahl begeht (Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB). Nach der heute herrschenden Lehre wird Gewalt (im Kontext des Raubes) verstanden als die unmittelbare physische Einwirkung auf den Körper einer Person. Seit der Revision 1995 ist nicht mehr vorausgesetzt, dass das Opfer durch die Gewaltanwendung widerstandsunfähig wird. Die Herbeiführung der Widerstandsunfähigkeit wird als selbständige Begehungsform erfasst. Den Tatbestand von Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB erfüllt bereits, wer das Opfer durch Gewalt veranlasst, die Wegnahme einer Sache zu dulden. Die Gewalt muss darauf gerichtet sein, den Widerstand des Opfers zu brechen. Wie bei anderen Nötigungsdelikten richtet sich die erforderliche Intensität der Gewalt nach dem Widerstand des konkreten Opfers. Zu fragen ist daher, ob die Einwirkung auf den Körper einen Schweregrad erreicht hat, der normalerweise genügt, um dem Opfer eine wirksame Gegenwehr zu verunmöglichen oder doch wesentlich zu erschweren. Als ungenügend erscheint ein kurzes Packen am Arm, ein Anrempeln zur

Ablenkung oder der blosser Griff an die Gesässtasche. Gar keine Gewalt verübt, wer der Abwehr des Opfers durch List, Überraschung oder dergleichen lediglich zuvorkommt (BGE 133 IV 207 E. 4.3.1. f.). In subjektiver Hinsicht verlangt der Tatbestand – über die Diebstahlsabsicht hinaus – Vorsatz, der sich auf die Ausführung der Nötigungshandlung gegenüber dem Opfer zum Zwecke eines Diebstahls bezieht. Der Täter muss also die Wegnahme der Sache erzwingen wollen oder zumindest in Kauf nehmen,

- 13 - dass er den Widerstand des Opfers durch die ausgeübte Gewalt bricht (BGE 133 IV 207 E. 4.3.3.).

E. 3.2.12

Tritt der zur Vollendung der Tat gehörende Erfolg, nachdem der Täter mit der Ausführung eines Verbrechens oder Vergehens begonnen hat, nicht ein, liegt ein Versuch im Sinne von Art. 22 Abs. 1 StGB vor.

E. 3.2.13

Der Sachbeschädigung macht sich schuldig, wer eine Sache, an der ein fremdes Eigentums-, Gebrauchs- oder Nutzniessungsrecht besteht, beschädigt, zerstört oder unbrauchbar macht (Art. 144 Abs. 1 StGB). Überschreitet der Wert der Sache den Betrag von Fr. 300.– nicht, liegt ein geringfügiges Vermögensdelikt im Sinne von Art. 172ter StGB vor (BGE 123 IV 113 E. 3d).

E. 3.2.14

Eventualvorsatz ist gegeben, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs bzw. die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein. Der eventualvorsätzlich handelnde Täter weiss um die Möglichkeit, das Risiko der Tatbestandsverwirklichung. Auch der bewusst fahrlässig handelnde Täter erkennt dieses Risiko. Insoweit, d.h. hinsichtlich des Wissensmoments, besteht mithin zwischen Eventualvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit Übereinstimmung. Der Unterschied liegt beim Willensmoment. Der bewusst fahrlässig handelnde Täter vertraut (aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit) darauf, dass der von ihm als möglich vorausgesehene Erfolg nicht eintreten, das Risiko der Tatbestandserfüllung sich nicht verwirklichen werde. Der eventualvorsätzlich handelnde Täter nimmt hingegen den als möglich erkannten Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf, findet sich damit ab (BGE 125 IV 242 E. 3c).

E. 3.2.15

Typisches Merkmal des "klassischen" Entreisssdiebstahls ist – worauf auch die Verteidigung anlässlich der Berufungsverhandlung nochmals hinwies (Urk. 51 S. 4) – das Ausnutzen eines Überraschungsmomentes. Indem der Täter das Opfer mit einem unerwarteten Handstreich verblüfft oder überrascht, versucht er, einem Widerstand der betroffenen Person zuvorzukommen und ihr den avisierten Wertgegenstand ohne Anwendung unmittelbarer physischer Einwirkung auf den Körper zu entreissen. Anders verhält es sich, wenn sich der Täter über den erwar-

- 14 - teten oder tatsächlich geleisteten Widerstand des Opfers hinwegsetzt. Entscheidend ist demnach, ob das Opfer auf das Entreissen zu reagieren vermag, indem es z.B. sein Gut im letzten Moment fest umklammert, und der Täter diesen – besonderen – Widerstand mit Gewalt bricht oder zu brechen versucht (vgl. BGE 133 IV 207 E. 4.4.).

E. 3.2.16

Nachdem der Geschädigte die Tasche nicht in der Hand hielt, sondern sich um den Arm resp. die Schulter gehängt hatte, musste sich dem Antragsgegner aufdrängen, dass er die Tasche dem Geschädigten nicht ohne weiteres einfach wegreißen, im Sinne von aus der Hand reißen, kann. Handelte er dennoch, nahm er in Kauf, dass der Geschädigte durch sein Vorgehen zu Fall kommen und sich verletzen könnte. Riss der Antragsgegner sodann weiter an der Tasche, obwohl der Geschädigte am Boden lag und die Tasche nicht losliess, nahm er in Kauf, dass durch das weitere Reißen an der Tasche der Geschädigte über den Boden geschleift werden könnte und dabei die Tasche und/oder die Kleidung des Geschädigten beschädigt wird. Da der Antragsgegner gemäss erstelltem Sachverhalt nicht vom Geschädigten abgelassen und weiterhin an der Tasche gezerrt hatte, nachdem das Wegreißen nicht auf Anhieb gelang und der Geschädigte zu Boden gestürzt ist, setzte er sich bewusst über den körperlichen Widerstand des Geschädigten hinweg und wollte den Diebstahl mit Gewalt erzwingen. Dabei ist unerheblich, dass er den Geschädigten nicht mit Absicht umgerissen und durch das Mitschleifen am Boden verletzt hat (vgl. BGE 133 IV 207 E. 5.2). Damit ist auch der subjektive Tatbestand sowohl des Raubes als auch der Sachbeschädigung erfüllt.

E. 3.2.17

Da es dem Antragsgegner nicht gelang, sich der Tasche zu behändigen, liegt bezüglich des Raubes nur eine versuchte Tatbegehung im Sinne von Art. 22 StGB vor.

E. 3.2.18

Dementsprechend hat der Antragsgegner die Tatbestände des versuchten Raubes im Sinne von Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 22 StGB und der geringfügigen Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB erfüllt.

- 15 -

E. 3.3

Dossier 2 (versuchter Diebstahl, Hausfriedensbruch, Sachbeschädigung)

E. 3.3.1

Unangefochten blieb – wie bereits erwähnt –, dass der Antragsgegner den Tatbestand des Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB und des versuchten Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB i.V.m. Art. 22 StGB in nicht selbstverschuldeter Schuldunfähigkeit erfüllt hat (Urk. 39 S. 2). Bezüglich des Vorwurfs der Sachbeschädigung macht der Verteidiger geltend, dass sich aus dem Umstand eines Hausfriedensbruchs bzw. eines Diebstahlversuchs nicht einfach die bewusste Inkaufnahme einer Sachbeschädigung ableiten lasse. Der Antragsgegner habe weder bewusst beabsichtigt noch in irgendeiner Form mit der Möglichkeit gerechnet, dass er der Kommode einen Schaden hätte zufügen können, als er an den Griffen der vermeintlichen Schublade gezogen habe. Hätte er gewusst, dass es sich nur um eine Attrappe handle, hätte er gar nicht an den Griffen gezogen (Urk. 39 S. 5 f.; Urk. 51 S. 5).

E. 3.3.2

Nicht bestritten wird seitens des Antragsgegners, dass er die Ecken einer Schubladenattrappe beschädigt hatte. Er anerkennt den äusseren Anklagesachverhalt, was

mit dem Beweisergebnis im Einklang steht.

E. 3.3.3

Subjektiv erfordert die Sachbeschädigung Vorsatz. Dazu gehört insbesondere das Wissen, dass die Sache fremd ist oder daran ein fremdes Gebrauchs- oder Nutzniessungsrecht besteht, sowie das Wissen und Wollen, dass die Einwirkung auf die Sache diese beschädigt oder zerstört. Eventualvorsatz genügt. Fahrlässige Sachbeschädigung ist straflos, sofern Normen im Nebenstrafrecht sie nicht ausdrücklich für strafbar erklärt (BSK StGB-Weissenberger, Art. 144 N 81 f.).

E. 3.3.4

Eventualvorsatz ist gegeben, wenn der Täter den Eintritt des Erfolgs bzw. die Tatbestandsverwirklichung für möglich hält, aber dennoch handelt, weil er den Erfolg für den Fall seines Eintritts in Kauf nimmt, sich mit ihm abfindet, mag er ihm auch unerwünscht sein. Welches die innere Einstellung des Täters zur Tat – sein Wissen, Wollen oder in Kauf nehmen – war, ist Tatfrage. Als innerer Vorgang lässt sich der subjektive Tatbestand jedoch häufig nur anhand einer eingehenden Würdigung des äusseren Verhaltens sowie allenfalls weiterer Umstände er-

- 16 - schliessen. Ob bei einem bestimmten Sachverhalt auf den Willen geschlossen werden darf, ist eine Rechtsfrage. Da die Tat- und Rechtsfragen sehr eng miteinander verbunden sein können, können sie sich teilweise überschneiden (vgl. Pra 1993 S. 7881 f.; BGE 133 IV 1 E. 4.1; BGE 130 IV 58 E. 8.5).

E. 3.3.5

Die Anklageschrift wirft dem Antragsgegner vor, durch ein unsachgemäßes Öffnen einer antiken Fernsehkommode, jedoch ohne Gewalt anzuwenden, die Ecken einer Schublade beschädigt zu haben (Urk. 19 S. 3 f.). Sie enthält hinsichtlich der Sachbeschädigung keine Ausführungen zu den subjektiven Tatbestandselementen. Die Anklageschrift muss möglichst kurz, aber genau die der beschuldigten Person vorgeworfenen Taten mit Beschreibung von Ort, Datum, Zeit, Art und Folgen der Tatausführung enthalten (Art. 325 Abs. 1 lit. f. StPO). Die Vorwürfe müssen im objektiven und subjektiven Bereich genügend konkret umschrieben sein. In Bezug auf die Erwähnung der Vorsatzelemente in der Anklage kann der jeweilige Hinweis auf den gesetzlichen Straftatbestand als zureichende Umschreibung der subjektiven Merkmale gelten, wenn der betreffende Tatbestand nur als Vorsatzdelikt erfüllbar ist (BGE 120 IV 348 E. 3c); BGE 103 Ia 6 E. 1d).

E. 3.3.6

Ein gewaltsames Aufbrechen der Kommode wird dem Antragsgegner in der Anklageschrift nicht vorgehalten. Warum der Antragsgegner erkennen konnte, dass er die Kommode unsachgemäss öffnet, und er damit eine Beschädigung der Kommode zumindest in Kauf genommen hat, ergibt sich aus der Anklageschrift nicht. Es wird dem Antragsgegner weder vorgehalten, er habe sehen können, dass es sich bei den Schubladen nur um Attrappen handle, noch dargelegt, warum sich für den Antragsgegner aufgedrängt haben soll, dass er durch das Ziehen an den Schubladengriffen die Kommode beschädigen könnte, noch worin das unsachgemässe Vorgehen bestanden haben soll. Es ist damit fraglich, ob die Anklage bezüglich der dem Antragsgegner vorgehaltenen Sachbeschädigung dem Anklageprinzip genügt.

E. 3.3.7

Wird von einer genügenden Umschreibung des dem Antragsgegner vor- gehaltenen Sachverhalts in der Anklageschrift ausgegangen, lässt sich nicht erstellen, dass der Antragsgegner erkannte, dass er mit seinem Vorgehen

- 17 - womöglich die Kommode beschädigt und in Kenntnis dieses Umstands dennoch handelte, und er damit eine Beschädigung der Kommode zumindest in Kauf genommen hatte. Nur weil der Antragsgegner unberechtigterweise in das Haus des Geschädigten Altdorfer eindrang, kann nicht geschlossen werden, dass er in Kauf genommen hatte, die antike Fernsehkommode zu beschädigen. Der Antragsgegner hat sich denn auch nicht gewaltsam Zugang in das Haus verschafft, sondern er stieg durch ein offenes Fenster ein. Sodann durchsuchte der Antragsgegner zwar diverse Möbel und Behältnisse, jedoch ohne diese aufzubrechen und ohne eine Unordnung zu hinterlassen (Urk. D2/7 S. 6). Auch bei der antiken Fernsehkommode wandte der Antragsgegner keine Gewalt an, was ihm in der Anklageschrift ausdrücklich zugestanden wird. Anhaltspunkte die (wenigstens) darauf hindeuten, dass es für den Antragsgegner erkennbar gewesen war, dass sich die Kommode, so wie er vorging, nicht öffnen lässt resp. zur Beschädigung der Kommode führen könnte, liegen nicht vor. Es lässt sich deshalb nicht erstellen, dass der Antragsgegner bei der Beschädigung der antiken Fernsehkommode resp. der Ecken einer Schublade dieser Kommode mindestens eventualvorsätzlich gehandelt hatte. Der Antragsgegner ist deshalb vom Vorwurf der Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB freizusprechen.

E. 3.4

Dossier 3 (Hausfriedensbruch, geringfügiges Vermögensdelikt [Diebstahl])

E. 3.4.1

Unangefochten blieb – wie bereits erwähnt –, dass der Antragsgegner den Tatbestand eines geringfügigen Vermögensdelikts (Diebstahl) im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB in Verbindung mit Art. 172ter Abs. 1 StGB in nicht selbst- verschuldeter Schuldunfähigkeit erfüllt hat (Urk. 39 S. 3). Der Verteidiger macht jedoch bezüglich des Vorwurfs des Hausfriedensbruchs geltend, dass das von der Privatklägerin einige Tage vor dem Vorfall ausgesprochene Hausverbot gar keine Wirksamkeit habe entfalten können, da der Antragsgegner zu jenem Zeitpunkt bereits unzurechnungsfähig gewesen sei. Mangels eines gültigen Hausverbotes habe der Antragsgegner auch keinen Hausfriedensbruch begehen können (act. 39 S. 6; Urk. 51 S. 6).

E. 3.4.2

Objektives Tatbestandselement des Hausfriedensbruchs ist das Eindringen in den geschützten Bereich gegen den Willen des Berechtigten. Der Antragsgeg-

- 18 - ner betrat am 18. Mai 2019 das Warenhaus D._____. Erstelltermassen hatte die D._____ AG dem Antragsgegner zwei Tage zuvor, am 16. Mai 2019, für mindestens ein Jahr ein Hausverbot erteilt (Urk. D3/7). Der Antragsgegner betrat das Warenhaus D._____ am 18. Mai 2019 somit gegen den Willen der Berechtigten D._____ AG.

E. 3.4.3

Subjektiv erforderlich ist Vorsatz bzw. Eventualvorsatz. Der Täter muss den Willen haben, das Hausrecht des Geschädigten zu verletzen, und er muss sich bewusst sein, dass sein Verhalten diese Wirkung hervorruft und dies zumindest in Kauf nehmen. Er muss zudem um die Unrechtmässigkeit seines Eindringens bzw. Verbleibens wissen und dies auch

wollen oder zumindest in Kauf nehmen (BSK StGB-Delnon/Rüdy, Art. 186 N 39). War der Täter zur Zeit der Tat nicht fähig, das Unrecht seiner Tat einzusehen, so ist er nicht strafbar (Art. 19 Abs. 1 StGB).

E. 3.4.4

Der Antragsgegner gab in der Untersuchung auf Vorhalt des Hausverbotes vom 16. Mai 2019 an, dass er sich nicht erinnern könne, dass er dieses gegen Unterschrift ausgehändigt erhalten habe (Urk. 4/6 S. 3). Bereits anlässlich der Einvernahme am 18. Mai 2019 durch die ausgerückte Polizei erklärte er, dass er nicht gewusst habe, dass ihm am 16. Mai 2019 für die Filiale D._____ ein Haus- verbot erteilt worden sei (Urk. D3/2 S. 2).

E. 3.4.5

Vorsätzliches Handeln erfordert das Wissen um die (unrechtsbegründen- den) Umstände der Tathandlung. Das setzt voraus, dass die Tatumstände dem Täter im Zeitpunkt der Ausführung tatsächlich bewusst sind. Sind die Anforder- ungen an das zum Vorsatz gehörende Wissen in irgendeinem Punkt nicht erfüllt, so hat das die Folge, dass der Täter ohne Vorsatz handelt und sich jedenfalls nicht wegen vorsätzlicher Verwirklichung desjenigen Tatbestandes strafbar machen kann, auf welchen das Wissensmanko sich bezieht (BSK StGB-Niggli/ Mäder, Art. 12 N 24 ff.).

E. 3.4.6

Der Antragsgegner bestätigte am 16. Mai 2019 unterschriftlich, dass er das Hausverbot zur Kenntnis genommen hat. War er aufgrund seiner Krankheit in der Folge nicht in der Lage, dieses in seinem vollen Umfang zu erfassen und ent-

- 19 - sprechend zu handeln, führt dies nicht dazu, dass er nicht vorsätzlich gegen das Hausverbot verstossen hat, sondern (nur), dass ihm dieses Verhalten aufgrund seiner Krankheit nicht zugerechnet werden kann. Anhaltspunkte dafür, dass der Antragsgegner bei der unterschriftlichen Bestätigung der Kenntnisnahme des Hausverbots nicht in der Lage gewesen war, dessen Inhalt zu erfassen, liegen nicht vor. Der Gutachter führt aus, dass der Antragsgegner unter der Wirkung von Aprazolam und damit einem Benzodiazepin gestanden sei, weshalb davon auszugehen sei, dass seine Hemmschwelle, das T-Shirt, das ihm gefallen habe, mitzunehmen, besonders tief gelegen sei. Zudem habe er sich in einem Einkaufs- zentrum mit mutmasslich vielen Menschen vor Ort befunden, weshalb von einer Verstärkung des Stimmenhörens ausgegangen werden könne. Wiederum sei die psychopathologisch bedingte Dissozialität zum Vorschein gekommen, indem er auf seine sonst intakten moralischen Instanzen in diesem Zustand nicht habe zurückgreifen können (Urk. 8/15 S. 49). Weiter hält das Gutachten fest, dass die paranoide Schizophrenie mit wahnhaften Denkprozessen und akustischen Halluzinationen in Form von permanenten kommentierenden Stimmen, deren Ausmass sich unter Substanzeinwirkung und in Menschenmengen beim Antrags- gegner erhöhen würden, stelle eine Störung dar, die durch die punktuell in diesem Zustand auftretende psychopathologisch bedingte Dissozialität massgeblich im Zusammenhang mit der Delinquenz gestanden habe und sowohl die Einsichts- als auch die Steuerungsfähigkeit eines Betroffenen deutlich beeinträchtigen oder gar aufheben könne. Allerdings bedeute das Vorliegen einer Schizophrenie nicht automatisch, dass die Schuldfähigkeit für eine Tat aufgehoben sei (Urk. 8/15 S. 49 f.).

E. 3.4.7

Aufgrund der Feststellungen im Gutachten ergibt sich somit entgegen den Vorbringen der Verteidigung (Urk. 51 S. 6), dass keine Anzeichen vorlagen, dass der Antragsgegner am 16. Mai 2019 bei der Unterzeichnung des Hausverbots, d.h. zwei Tage vor der Tat, nicht in der Lage gewesen sein soll, dieses zur Kenntnis zu nehmen und ihm in diesem Zeitpunkt nicht hätte bewusst sein sollen, dass ihm verboten wird, das Warenhaus D._____ zu betreten (Urk. 8/15 S. 15). Gemäss Gutachten habe der Antragsgegner im Moment des Tatentschlusses keine andere Handlungsalternativen gesehen und sei in diesem Moment die Hemm-

- 20 - schwelle zur Umsetzung einschliessender Ideen zusätzlich durch psychoaktive Substanzen herabgesetzt worden (Urk. 8/15 S. 58). Die (notfallmässige) Hospitalisierung auf der Station B0 für Akutpsychiatrie (wegen einer Exazerbation der psychotischen Symptomatik sowie wegen einer Benzodiazepin-Intoxikation) erfolgte denn auch erst am 18. Mai 2019 (Urk. 8/15 S. 15). Sodann gab der Antragsgegner selber an, (erst) am Tag vor der Begehung dieser Tat (und somit am 17. Mai 2019, ein Tag nach Erhalt des Hausverbots) 14 mg Xanax eingenommen zu haben, und dass die Einnahme von Xanax bei ihm dazu führe, dass er gar nichts mehr wisse (Urk. 8/15 S. 26 f.).

E. 3.4.8

Dementsprechend ist von einem vorsätzlichen Handeln auszugehen und mit der Vorinstanz das Verhalten des Antragsgegners als Hausfriedensbruch im Sinne von Art. 186 StGB zu qualifizieren.

E. 4

Schuldunfähigkeit

E. 4.1

War der Täter zur Zeit der Tat nicht fähig, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss dieser Einsicht zu handeln, so ist er nicht strafbar (Art. 19 Abs. 1 StGB).

E. 4.2

In Übereinstimmung mit dem Antrag der Staatsanwaltschaft hat die Vorinstanz aufgrund der nicht selbstverschuldeten Zurechnungsunfähigkeit von einer Strafe abgesehen (Urk. 36 S.). Zutreffend weist der Verteidiger darauf hin, dass im vorinstanzlichen Urteil vergessen gegangen war (Urk., dies im Dispositiv (ausdrücklich) festzuhalten.

E. 4.3

Das Gutachten kam zum Schluss, dass der Antragsgegner zur Zeit der Taten wegen des akut produktiv-psychotischen Zustands der paranoiden Schizophrenie und dabei insbesondere der akustischen Halluzinationen und psychopathologisch bedingten Dissozialität kaum zur Einsicht in das Unrecht seines Handelns fähig war. Was die Steuerungsfähigkeit betreffe, sei anzumerken, dass der Antragsgegner im Moment des Tatentschlusses keine andere Handlungsalternativen gesehen habe und die Hemmschwelle zur Umsetzung einschliessender Ideen zusätzlich durch psychoaktive Substanzen herabgesetzt worden sei,

- 21 - wodurch bei ihm aus forensisch-psychiatrischer Sicht eine aufgehobene Schuldunfähigkeit gemäss Art. 19 Abs. 1 StGB vorliege (Urk. 8/15 S. 58).

E. 4.4

Das Dispositiv eines Strafurteils enthält (u.a.) den Entscheid über Schuld und Sanktion (Art. 81 Abs. 4 lit. b StPO). War der Täter zur Zeit der Tat nicht fähig, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss dieser Einsicht zu handeln, so ist er nicht strafbar (Art. 19 Abs. 1 StGB). Aufgrund einer nicht selbst verschuldeten Schuldunfähigkeit ist somit gemäss Art. 19 Abs. 1 StGB von einer Strafe abzusehen. Dies ist im Dispositiv festzuhalten.

E. 5

Anordnung einer Massnahme

E. 5.1

Die Vorinstanz hat in Übereinstimmung mit dem Antrag der Staatsanwaltschaft eine ambulante Massnahme im Sinne von Art. 63 Abs. 1 StGB angeordnet (Urk. 19; Urk. 36 S. 21 ff., S. 28). Die Verteidigung beantragt wie schon vor Vorinstanz (Urk. 25 S. 2), es sei von der Anordnung einer Massnahme abzusehen. Die Anordnung einer kombinierten ambulanten Massnahme sei als unverhältnismässig zu beurteilen. Dies gelte insbesondere auch, da die Behandlungsbedürftigkeit des Antragsgegners bereits ohne strafrechtliche Massnahme ausreichend adressiert sei und nicht mehr von einer belastenden Legalprognose ausgegangen werden könne (Urk. 39 S. 7; Urk. 51 S. 8).

E. 5.2

Der Antragsgegner handelte im Zustand der nicht selbstverschuldeten Schuldunfähigkeit. Trotz tatbestandsmässigen Verhaltens darf bei fehlender Schuld keine Strafe ausgefällt werden. Zwar ist der Täter nicht strafbar, es können indessen bei erfüllten Voraussetzungen die im Gesetz vorgesehenen Massnahmen nach den Art. 59 ff. StGB angeordnet werden (Art. 19 Abs. 1 und 3 StGB und Art. 374 Abs. 1 StPO).

E. 5.3

Eine Massnahme ist anzuordnen, wenn eine Strafe allein nicht geeignet ist, der Gefahr weiterer Straftaten des Täters zu begegnen, ein Behandlungsbedürfnis des Täters besteht und die öffentliche Sicherheit dies erfordert und die Voraussetzungen der einzelnen Massnahmen erfüllt sind. Ist der Täter psychisch schwer gestört, ist er von Suchtstoffen oder in anderer Weise abhängig, so kann

- 22 - das Gericht anordnen, dass er nicht stationär, sondern ambulant behandelt wird, wenn der Täter eine mit Strafe bedrohte Tat verübt, die mit seinem Zustand in Zusammenhang steht und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit dem Zustand des Täters in Zusammenhang stehender Taten begegnen. Die Anordnung einer Massnahme setzt weiter voraus, dass der mit ihr verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Täters im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit und Schwere weiterer Straftaten nicht unverhältnismässig ist (Art. 56 StGB und Art. 63 Abs. 1 StGB).

E. 5.4

Das Gericht stützt sich bei seinem Entscheid über die Anordnung einer stationären oder einer ambulanten Massnahme zur Behandlung psychischer Störungen nach Art. 59 und 63 StGB auf eine sachverständige Begutachtung (Art. 56 Abs. 3 StGB). Es würdigt das Gutachten grundsätzlich frei. In Fachfragen darf es aber nicht ohne triftigen Gründe von diesem abweichen und muss Abweichungen begründen (BGE 136 II 539). Das vorliegende, von der Staatsanwaltschaft in Auftrag gegebene, Gutachten vom 2. Dezember 2019 (Urk. 8/15) ist ausführlich, inhaltlich detailliert und differenziert sowie in

sich schlüssig. Die Verteidigung stellt denn das Gutachten und dessen Schlussfolgerungen auch nicht in Frage.

E. 5.5

Der Antragsgegner anerkennt, dass eine schwere psychische Beeinträchtigung vorliegt, der Zusammenhang der Störung mit den vorliegenden Deliktswürfen sowie die Rückfallgefahr bei nicht entsprechender Behandlung und folglich die Behandlungsbedürftigkeit gegeben ist (Urk. 25 S. 10; Urk. 50 S. 3).

E. 5.6

Der Gutachter diagnostizierte eine paranoide Schizophrenie mit stabilem Residuum (ICD-10; F20.02), wobei wegen der intermittierend auftretenden Produktivsymptomatik differenzialdiagnostisch eine unvollständige Remission (F20.04) in Betracht zu ziehen sei, und ein Abhängigkeitssyndrom von Cannabinoiden und Benzodiazepinen. Tatzeitnah seien bei der Tat im Jahr 2015 lediglich bezüglich Cannabis ein ständiger Substanzgebrauch (ICD-10; F12.25) und mit hoher Wahrscheinlichkeit auch eine akute Intoxikation (F12.0) vorgelegen, während die Benzodiazepinabhängigkeit damals noch nicht bestanden habe. Bei den Delikten aus den Jahren 2018 und 2019 habe in Bezug auf Cannabis und

- 23 - Benzodiazepine ein ständiger Substanzgebrauch (F12.25, F13.25) und eine akute Intoxikation (F12.0, F13.0) bestanden. Inzwischen sei der Antragsgegner seit einigen Monaten abstinent. Da diese Entwicklung erst seit ein paar Monaten beobachtbar sei, seien die Abhängigkeitsdiagnosen weiterhin zu stellen, weshalb in Bezug auf Cannabinoide und Benzodiazepine derzeit die Codierung gegenwärtig abstinent (F12.20, F13.20) zu vergeben sei (Urk. 8/15 S. 45 f., S. 58). Die paranoide Schizophrenie sei zu sämtlichen Tatzeitpunkten in Form eines akut floriden Zustandsbildes vorgelegen. Das Störungsbild könne im Sinne einer schwerwiegenden Beeinträchtigung von Denken und Wahrnehmen verstanden werden und entspreche einer schweren psychischen Störung (Urk. 8/15 S. 58). Der Antragsgegner sei zur Zeit der Taten wegen des akut produktiv-psychotischen Zustandes der paranoiden Schizophrenie und dabei insbesondere der akustischen Halluzinationen und psychopathologisch bedingten Dissozialität kaum zur Einsicht in das Unrecht seines Handelns fähig gewesen. Was die Steuerungsfähigkeit betreffe, habe der Antragsgegner im Moment des Tatenschlusses keine anderen Handlungsalternativen gesehen und die Hemmschwelle zur Umsetzung einschliessender Ideen sei zusätzlich durch psychoaktive Substanzen herabgesetzt geworden, wodurch bei ihm aus forensisch-psychiatrischer Sicht eine aufgehobene Schuldfähigkeit vorgelegen habe (Urk. 8/15 S. 58). Die paranoide Schizophrenie sei bei allen Anlassdelikten in einem direkten und sehr engen Zusammenhang zur Tatmotivation und -ausführung gestanden. Die Abhängigkeitssyndrome seien mit den Taten in einem geringen bis moderaten Zusammenhang gestanden (Urk. 8/15 S. 60). Sodann bestehe die Gefahr, dass der Antragsgegner erneut Straftaten begehen werde (Urk. 8/15 S. 59).

E. 5.7

Weiter wird auch die Massnahmefähigkeit und Massnahmewilligkeit des Antragsgegners seitens der Verteidigung – zu Recht – nicht in Frage gestellt (Urk. 25 S. 10; Urk. 51 S. 8 bzw. Prot. II S. 5). So geht denn auch das Gutachten davon aus, dass die therapeutische Beeinflussbarkeit einer Schizophrenie im Allgemeinen, aber auch im spezifischen Fall des Antragsgegners gut sei, da sich diese Erkrankung gut behandeln lasse und beim Antragsgegner bereits eine Behandlungseinsicht vorliege, und er die

psychopharmakologische Behandlung zuverlässig akzeptiere. Da er auch unter Medikation an einer Negativsymptomatik

- 24 - leide, sei seine kognitive Leistungsfähigkeit etwas eingeschränkt. Die Behandelbarkeit sei jedoch insgesamt als günstig einzustufen (Urk. 8/15 S. 60). Der Antragsgegner gebe glaubhaft an, weiterhin zur therapeutischen Behandlung bereit zu sein, was er bereits über einen längeren Zeitraum unter Beweis gestellt habe (Urk. 8/15 S. 60 f.). Der Antragsgegner selber erklärte sich sowohl in der Untersuchung als auch vor Vorinstanz mit einer kombinierten ambulanten Massnahme einverstanden. Damit sei er einverstanden, mit allem, was ihm helfe gegen seine Krankheit. Er würde bei einer solchen Behandlung mitmachen (Urk. 4/6 S. 4; Prot. I S. 15). Auch anlässlich der Berufungsverhandlung bestätigte der Antragsgegner, mit einer Massnahme einverstanden zu sein (Urk. 50 S. 4; Prot. II S. 5).

E. 5.8

Die Verteidigung stellt sich jedoch auf den Standpunkt, die Anordnung einer ambulanten Massnahme sei unverhältnismässig (Urk. 25 S. 10 f.; Urk. 51 S. 8). Eine geeignete und erforderliche Massnahme kann unverhältnismässig sein, wenn der mit ihr verbundene Eingriff im Vergleich zur Bedeutung des angestrebten Ziels unangemessen schwer wiegt. Es ist eine Abwägung vorzunehmen zwischen dem Eingriff in die Freiheit des Antragsgegners auf der einen Seite und dessen Behandlungsbedürftigkeit sowie der Wahrscheinlichkeit und der Schwere weiterer Straftaten auf der anderen Seite (BSK StGB-Heer, Art. 56 N 36).

E. 5.9

Das Gutachten kam zum Schluss, dass aus forensisch-psychiatrischer Sicht einzig eine kombinierte ambulante Massnahme (psychische Störung und Sucht) nach Art. 63 StGB in Frage komme, die sowohl den Erkrankungen des Antragsgegners als auch seinem deliktischen Verhalten gerecht werden könne, indem dadurch eine langfristig günstige Legalprognose erreicht werden könne (Urk. 8/15 S. 61).

E. 5.10

Bezüglich der Rückfallgefahr hält das Gutachten fest, dass tatzeitnah von einem moderaten bis deutlichen Rückfallrisiko für Eigentumsdelikte auszugehen sei. Das Risiko für leichte Gewalthandlungen sei als gering bis moderat einzustufen. Das aktuelle Risiko für Eigentumsdelinquenz bewege sich unter der gegenwärtigen Behandlung auf einem geringen Niveau, was bedeute, dass Rückfallfreiheit unter den gegenwärtigen Umständen deutlich wahrscheinlicher als Rück-

- 25 - fälligkeit sei. Es müsse jedoch betont werden, dass sich diese Einschätzung auf den aktuellen Zustand mit psychosozialer Stabilität, professioneller Unterstützung und gegebener Behandlungscompliance mit Abstinenz von Cannabis und Benzodiazepinen beziehe. Die langfristige Rückfallgefahr für Eigentumsdelikte sei in Anbetracht der erst während eines kurzen Zeitraums gezeigten Verbesserungen weiterhin als moderat bis deutlich einzustufen (Urk. 8/15 S. 51 ff.).

E. 5.11

Wie ausgeführt, bestreitet auch der Verteidiger nicht, dass ein Behandlungsbedürfnis beim Antragsgegner besteht. Soweit er geltend macht, dass sich der Antragsgegner in der Zwischenzeit gut habe stabilisieren können, sich regelmässig behandeln lasse und eine

gute Medikamenten-Compliance bestehe und es demnach an der Erforderlichkeit für die Anordnung einer ambulanten Massnahme fehle (Urk. 25 S. 11 f.; Urk. 51 S. 8) ist folgendes festzuhalten: Gemäss Feststellungen des Gutachters leidet der Antragsgegner an einer Negativsymptomatik, weshalb seine kognitive Leistungsfähigkeit etwas eingeschränkt sei. Therapeutische Inhalte bedürfen deshalb regelmässiger Wiederholungen. Mit dem beim Antragsgegner festgestellten Störungsbild (paranoide Schizophrenie) geht in der Regel oftmals eine defizitäre Behandlungsakzeptanz einher. Die Behandlungscompliance des Antragsgegners wurde massgeblich von Bezugspersonen angestossen und durch deren Unterstützung aufrechterhalten. Gemäss Gutachten scheint es dem Antragsgegner leichter zu fallen, eine Abstinenz zu erreichen, wenn er eine externe Motivation habe. Er sei auf äussere Strukturen und Kontrollen angewiesen, um eine stabile Behandlungscompliance und Abstinenz zu gewährleisten. Nach Ansicht des Gutachters seien deshalb juristische Auflagen indiziert, die ihn zur langfristigen Aufrechterhaltung dieser günstigen Entwicklung unterstützen würden. Juristische Rahmenbedingungen in Form einer angeordneten Therapie seien angezeigt. Im Gegensatz zum zivilrechtlichen Setting habe dieser Rahmen den Vorteil, dass im Falle einer Destabilisierung besser interveniert werden könne und der Antragsgegner durch Auflagen in seiner weiteren Abstinenzmotivation und Behandlungscompliance bestärkt würde (Urk. 8/15 S. 55 f.). Die Abstinenz müsse engmaschig begleitet werden, weil im Falle erneuter Konsumfälle eine Destabilisierung des psychopathologischen Zustandsbilds

- 26 - recht wahrscheinlich wäre (Urk. 8/15 S. 53). Die Anordnung einer ambulanten Massnahme erscheint deshalb (immer noch) als erforderlich.

E. 5.12

Selbst wenn der Antragsgegner sodann keine schwerwiegenden Taten begibt, und eine Rückfallgefahr in erster Linie bezüglich Eigentumsdelikte gegeben ist, ist – wie der Gutachter in seinem Gutachten nachvollziehbar und schlüssig darlegt – eine Massnahme zur Verbesserung der Legalprognose unabdingbar. Nachdem sodann eine ambulante Massnahme angeordnet wird, und eine solche nicht wesentlich über die vom Antragsgegner bereits in Anspruch genommenen therapeutischen Behandlungen hinausgeht, ist nicht ersichtlich, warum die Anordnung einer ambulanten Massnahme unverhältnismässig in die Persönlichkeit des Antragsgegners eingreifen soll. Insgesamt kommt der Anordnung einer ambulanten Massnahme aufgrund des vorhandenen moderaten bis deutlichen Rückfallrisikos für Eigentumsdelikte vor dem Hintergrund der tatsächlich vorhandenen gut wirksamen Behandlungsmöglichkeiten, die im Rahmen eines ambulanten Settings erfolgen können, bei der Interessenabwägung grösseres Gewicht zu als dem Eingriff in die Freiheitsrechte des Antragsgegners. Die Anordnung einer ambulanten Massnahme steht sodann im wohlverstandenen Interesse des Antragsgegners, denn es wird ihm mit dieser die Möglichkeit geboten, in einem kontrollierten Setting seine schizophrene Erkrankung und sein Abhängigkeitssyndrom in absehbarer Zeit mit Aussicht auf Erfolg zu behandeln.

E. 5.12.1

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Voraussetzungen für die Anordnung einer (kombinierten) ambulanten Massnahme gegeben sind. Mit einer ambulanten Massnahme kann der Gefahr weiterer Straftaten begegnet werden. Der mit der Massnahme verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Antragsgegners ist überdies im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit weiterer Taten verhältnismässig. Eine mildere

Massnahme ist nicht ersichtlich. Es ist deshalb eine kombinierte ambulante Massnahme (Psychische Störung und Sucht) nach Art. 63 StGB anzuordnen.

- 27 -

E. 6

Zivilansprüche

E. 6.1

Der Verteidiger macht geltend, dass die Vorinstanz zu Unrecht festgestellt habe, dass die Privatklägerin grundsätzlich Anspruch auf Schadenersatz habe. Die Zivilforderung der Privatklägerin sei nicht formgültig (per E-Mail / durch eine nicht zur Vertretung berechtigte Person) geltend gemacht worden. Sodann sei das T-Shirt unbeschädigt retourniert worden und folglich gar kein Schaden eingetreten. Die Zivilansprüche seien folglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei (Urk. 39 S. 6; Urk. 51 S. 7).

E. 6.2

Der Strafantrag wurde von E. _____, Leiter Sicherheitsdienst der D. _____ Zürich unterzeichnet (Urk. D3/3). E. _____ unterzeichnete sodann auch das Formular für die Geltendmachung von Rechten als Privatklägerschaft (Urk. D3/11). Zutreffend hält die Verteidigung fest, dass es sich bei E. _____ um einen Angestellten der F. _____ SA handelt (vgl. Urk. D3/1 S. 1 f.; Urk. D3/11 S. 2). Wie sich jedoch aus dem Formular ergibt, ist E. _____ der Leiter des Sicherheitsdienstes der D. _____ Zürich. Der Sicherheitsdienst ist dafür verantwortlich, die Räumlichkeiten der D. _____ Zürich zu kontrollieren/überwachen und für die Aufrechterhaltung der Ordnung besorgt zu sein. Dies schliesst nicht nur die Erstattung einer Strafanzeige sondern auch die Kompetenz zur Abgabe eines Strafantrags mit ein (vgl. BGer-Urteil 6B_924/2016 vom 23. März 2017 E. 4). In dieser Funktion ist E. _____ deshalb auch legitimiert, namens der D. _____ AG im Strafverfahren adhäSIONsweise damit zusammenhängenden Schadenersatz geltend zu machen resp. das entsprechende Formular namens der D. _____ AG zu unterzeichnen. So wird der Strafantrag der Erklärung, sich am Strafverfahren als Straf- oder Zivilklägerin zu beteiligen, gleichgestellt (Art. 118 Abs. 1 und 2 StPO).

E. 6.3

Die Geschädigte D. _____ AG macht einen Schaden in Höhe von Fr. 99.90 (getragenes T-Shirt) und Fr. 200.– (Umtriebsentschädigung) geltend (Urk. D3/11). Sie begründet ihre Forderung nicht weiter. Der Verkaufspreis des T-Shirts, das der Antragsgegner gestohlen hatte, betrug Fr. 99.90 (Urk. D3/6). Nachdem der Antragsgegner angehalten werden konnte, wurde der D. _____ AG das T-Shirt zurückgebracht und von dieser zurückgenommen (Urk. D3/1 S. 3). Warum der D. _____ AG dennoch ein Schaden von Fr. 99.90 entstanden sein soll, wird nicht

- 28 - dargetan von der Privatklägerin und ergibt sich auch nicht aus den Akten. Ebenso ergibt sich weder aus der Eingabe der D. _____ AG noch den Akten, worin die der D. _____ AG entstandenen Umtriebe bestanden haben und wie sich die geltend gemachten Fr. 200.– zusammensetzen, noch sind diese ausgewiesen.

E. 6.4

Nachdem somit die Zivilklage der Privatklägerin nicht hinreichend begründet ist, ist sie auf den Weg des Zivilprozesses zu verweisen (Art. 126 Abs. 2 lit. b StPO).

E. 7

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 7.1

Kosten

E. 7.1.1

Gemäss Art. 419 StPO kommt eine Kostenaufgabe bei Schuldunfähigen nur in Frage, wenn dies nach den gesamten Umständen als billig erscheint bzw. der Antragsgegner über genügende finanzielle Mittel verfügt. Voraussetzung dafür ist nicht die blosse Zahlungsfähigkeit des Antragsgegners. Vielmehr müssen seine wirtschaftlichen Verhältnisse so gut sein, dass eine Kostenübernahme durch den Staat stossend erscheinen würde (ZR 89 [1990] Nr. 128 S. 319). Entgegen seinem Wortlaut gilt Art. 419 StPO auch dann, wenn kein Freispruch ergeht, sondern eine Massnahme angeordnet wird. Die Kostenaufgabe nach Art. 426 Abs. 1 i.V.m. Abs. 5 StPO kommt dagegen nicht zur Anwendung (BSK StPO- BOMMER, Art. 375 N 24). Art. 419 StPO geht als *lex specialis* Art. 426 Abs. 5 StPO vor.

E. 7.1.2

Der Antragsgegner befindet sich aktuell in einem Integrationsprogramm und erhält Fr. 3'660.– netto pro Monat. Über Vermögen verfügt er nicht (Prot. I S. 11 f.). Angesichts dieser finanziellen Verhältnisse und der psychischen Erkrankung des Antragsgegners rechtfertigt es sich, die Kosten der Untersuchung und der gerichtlichen Verfahren in beiden Instanzen, einschliesslich der Kosten der amtlichen Verteidigung, auf die Gerichtskasse zu nehmen.

- 29 -

E. 7.2

Entschädigung amtliche Verteidigung (Beschwerde Rechtsanwalt X.____)

E. 7.2.1

Mit Beschwerde vom 5. Juni 2020 erhob der amtliche Verteidiger Beschwerde gegen die von der Vorinstanz festgesetzte Entschädigung für die amtliche Verteidigung (Urk. 47/1).

E. 7.2.2

Die Entschädigung der unentgeltlichen Prozessvertreter richtet sich im Strafverfahren nach den §§ 16, 17 und 23 der Anwaltsgebührenverordnung (Anw-GebV; vgl. Art. 135 Abs. 1 StPO). Während sich die Entschädigung im Vorverfahren nach dem notwendigen Zeitaufwand der Vertretung bemisst, setzt sie sich im Hauptverfahren grundsätzlich aus der Gebühr und den notwendigen Auslagen zusammen. Entschädigungspflichtig sind dabei generell nur jene Aufwendungen, die in einem kausalen Zusammenhang mit der Wahrung der Rechte im Strafverfahren stehen, notwendig und verhältnismässig sind (Urteil 6B_695/2007 vom 8. Januar 2008 E. 3.5 mit Hinweisen). Der Stundensatz beträgt gemäss § 3 AnwGebV in der Regel Fr. 220.–. Den Kantonen kommt bei der Bemessung des Honorars ein weiter Ermessensspielraum zu (BGer-Urteil 6B_951/2013 vom 27. März 2014 E. 4.2).

E. 7.2.3

Rechtsanwalt X.____ forderte vor Vorinstanz für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger des Antragsgegners in der Untersuchung und dem erstinstanzlichen Verfahren

total Fr. 10'812.65 (Urk. 26 = Urk. 47/3/2). Die Vorinstanz sprach dem Verteidiger eine Entschädigung in Höhe von Fr. 8'890.– zu (Urk. 36 S. 27 f.). Mit Beschwerde beantragt Rechtsanwalt X._____, die von der Vorinstanz festgesetzte Entschädigung für die amtliche Verteidigung sei um Fr. 1'922.65 auf Fr. 10'812.65 (inkl. MWSt.) zu erhöhen (Urk. 47/2; siehe auch Urk. 51 S. 9).

E. 7.2.4

Die Vorinstanz erachtete für die Hauptverhandlung eine Grundgebühr von Fr. 2'600.– als angemessen. Der vorliegend zu beurteilende Fall sei aufgrund der überschaubaren sachlichen und rechtlichen Komplexität im unteren Drittel anzu- siedeln, dort allerdings am oberen Ende. Bezüglich des Vorverfahrens erachtete die Vorinstanz den getätigten Aufwand für das Aktienstudium als unverhältnis- mässig gross. Sodann sei die Honorarnote nicht aussagekräftig, soweit es sich

- 30 - um "Mischpositionen" handle (Pos. 12.7.19 und 10.12.19). Weiter sei nicht nachzuvollziehen, weshalb das Aktienstudium einen Aufwand von rund neun Stunden generieren sollte, nachdem die Einvernahmen aufgrund der Teilnahme zumindest teilweise ohnehin bekannt und die Akten sehr überschaubar seien. Die ganzen Akten durchzulesen – die notabene auch noch Vorladungen und ähnliches enthal- ten würden – daure einen Bruchteil der geltend gemachten Zeit. Es rechtfertige sich daher, diese Positionen auf rund Fr. 1'100.– bzw. fünf Stunden zu kürzen. Der übrige Aufwand im Vorverfahren sei nicht zu beanstanden (act. 36 S. 27 f.).

E. 7.2.5

Nicht gefolgt werden kann der Vorinstanz, wenn sie ausführt, dass der Auf- wand ab 14. Mai 2020 der Hauptverhandlung zuzurechnen sei. Der Antrag der Staatsanwaltschaft datiert vom 28. Februar 2020 und ging am 9. März 2020 beim Gericht (Urk. 19) und am 6. März 2020 beim amtlichen Verteidiger (Urk. 3/2 S. 3) ein. Die Position Aktienstudium vom 11. Mai 2020 erfolgte somit im Hinblick auf die Hauptverhandlung. Selbst wenn der amtliche Verteidiger an den jeweiligen Einvernahmen dabei gewesen war, ist nicht zu beanstanden, dass er im Hinblick auf die Hauptverhandlung und das zu erstellende Plädoyer die Akten nochmals studiert. Ein Aufwand von 1,5 Stunden erscheint hierfür angemessen. Jedoch ist der Aufwand für die Hauptverhandlung, den der Verteidiger mit geschätzten drei Stunden einsetzte, um eine Stunde zu reduzieren, nachdem die Hauptverhand- lung 1 Stunde und 35 Minuten dauerte (act. 23/1, Prot. I S. 18). Unter Berücksich- tigung einer kurzen Nachbesprechung sind für die Hauptverhandlung 2 Stunden zu veranschlagen. Insgesamt erscheint der vom amtlichen Verteidiger getätigte Aufwand dem Fall angemessen und es rechtfertigt sich deshalb, dem amtlichen Verteidiger für die Hauptverhandlung eine Entschädigung von Fr. 4'000.– zuzu- sprechen.

E. 7.2.6

Für die Untersuchung führt Rechtsanwalt X._____, einen Aufwand von 7,17 Stunden für Aktienstudium auf. Die Vorinstanz erachtete für die Untersuchung einen Aufwand von 5 Stunden (inkl. Aktienstudium im Hinblick auf die Haupt- verhandlung) als angemessen. Rechtsanwalt X._____, führt Aktienstudium am

E. 7.2.7

Bezüglich des Aktienstudiums am 8. Mai 2018 erscheint der geltend ge- machte Aufwand angemessen, nachdem sich Rechtsanwalt X._____, erstmals mit den vorliegenden Akten

befasste, die zu diesem Zeitpunkt nebst den Polizei- rapporten mit verschiedenen Beilagen (Urk. 1 bis 3) auch schon Einvernahmen des Antragsgegners (Urk. 4/1-2) und des Geschädigten B._____ (Urk. 5/1) um- fassten. Nachdem dem amtlichen Verteidiger sodann am 5. März 2019 (Urk. 14/8) und am 11. Juli 2019 (Urk. 14/9) Kopien der Akten des Dossiers 2 (Urk. D2/1-6) und des Dossiers 3 (Urk. D3/1-9) zugestellt wurden, erscheint auf der Aufwand für Aktenstudium von 1,42 Stunden am 12. Juli 2019 angemessen. Schliesslich wurde Rechtsanwalt X._____ mit Übermittlungszettel vom 5. Dezember 2019 das 63-seitige Gutachten mit zusätzlichen Anhängen (Urk. 8/15) und die Verhandlungsanzeige für die Schlusseinvernahme des Antragsgegners am 29. Januar 2020 zugestellt (Urk. 14/10). Damit erscheint auch der Aufwand für Aktenstudium am 10. Dezember 2019 von 1,25 Stunden und am 22. Januar 2020 von 2,5 Stunden als angemessen. Es rechtfertigt sich somit nicht, den Aufwand des amtlichen Verteidigers für das Aktenstudium im Vorverfahren zu kürzen. Dem amtliche Ver- teidiger ist damit den geltend gemachten Aufwand von 26,04 Stunden für das Vorverfahren zu entschädigen.

E. 7.2.8

Die Beschwerde von Rechtsanwalt X._____ ist teilweise gutzuheissen und er ist für das Vor- und erstinstanzliche Hauptverfahren mit Fr. 10'531.10 (Vorver- fahren Fr. 5'728.80, erstinstanzliches Verfahren Fr. 4'000.–, Barauslagen Fr. 49.40 zuzüglich MWSt.) aus der Gerichtskasse zu entschädigen.

E. 7.2.9

Bei diesem Ausgang rechtfertigt es sich, dem Beschwerdeführer keine Gerichtskosten aufzuerlegen. Diese fallen somit ausser Ansatz.

E. 7.2.10

Die Parteientschädigung richtet sich nach § 9 AnwGebV und damit nach dem Streitwert, wobei die Grundgebühr im summarischen Verfahren in der Regel auf zwei Drittel bis einen Fünftel ermässigt wird (§ 19 Abs. 2 AnwGebV). Der Streitwert beträgt Fr. 1'922.65. Demnach ist dem Beschwerdeführer eine Partei-

- 32 - entschädigung in Höhe von Fr. 320.– aus der Gerichtskasse zuzusprechen. Dabei ist zu beachten, dass der amtliche Verteidiger hier in eigener Sache tätig ist und diese Entschädigung somit nicht der Mehrwertsteuer unterliegt. Es wird beschlossen:

E. 8

Mai 2018 (2 Stunden inkl. Beurteilung Sach- und Rechtslage), am 12. Juli 2019 (1,42 Stunden, inkl. Schreiben an Antragsgegner), am 10. Dezember 2019

- 31 - (1,25 Stunden inkl. Schreiben an Antragsgegner) sowie am 22. Januar 2020 (2,5 Stunden) auf.

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