

ZH_OBERGERICHT SB200403 vom 21. Januar 2021

ZH Obergericht, 2021-01-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB200403

FR: ZH_OBERGERICHT SB200403 du 21 janvier 2021

IT: ZH_OBERGERICHT SB200403 del 21 gennaio 2021

Erwägungen

E. 1

Verfahrensgang

E. 1.1

Die Vorinstanz sieht von einer Massnahme im Sinne einer Suchtbehandlung infolge fehlender Therapiebereitschaft ab (Urk. 50 S. 42 f.).

E. 1.2

Die Verteidigung stellt sich auf den Standpunkt, der Beschuldigte habe in der Untersuchung eine Therapie abgelehnt. In der Zwischenzeit aber habe der Beschuldigte, der früher 20 Dosen Bier pro Tag getrunken habe, sich zu einem Entzug entschlossen (Urk. 51 S. 2). Anlässlich der Berufungsverhandlung brachte der Verteidiger sodann weiter vor, der Beschuldigte habe mittlerweile eingesehen, dass er nicht mehr so weiterleben könne und eine ambulante Therapie, allenfalls mit stationärer Einleitung, sinnvoll sei. Der Beschuldigte befinde sich zur Zeit noch immer in der C._____, wo die Durchführung einer Therapie respektive ambulanten Massnahme möglich sei. Es liege eine Therapienotwendigkeit vor und der Beschuldigte zeige sich therapiefähig und massnahmewillig. Soweit im heutigen Zeitpunkt noch Ungewissheit hinsichtlich der beantragten Massnahme bestehe, sei das Verfahren zu sistieren und nach Eingang des Berichtes der C._____ darüber zu entscheiden (Urk. 77 S. 2).

E. 1.3

Der Beschuldigte hielt in der Untersuchung fest, er sei alkoholabhängig (Urk. HD 1/1 S. 2) und er möchte einen Entzug machen (Urk. HD 1/2 S. 9). Er trinke ca. vier Liter Bier pro Tag, manchmal sechs bis acht Liter (Urk. HD 1/2 S. 11; Urk. HD 1/3 S. 3). Er könne sich nicht vorstellen, stationär in eine Klinik zu gehen. Dann gehe er lieber ins Gefängnis. Eine ambulante Massnahme könnte er sich vielleicht vorstellen (Urk. HD 1/2 S. 12). Des Weiteren machte er jedoch ebenfalls geltend, eine Massnahme komme für ihn nicht in Frage. Er gehe lieber ins Gefängnis, weil es dort keine Nachkontrollen gebe. Er brauche keine Massnahme. Er könne auf den Alkoholkonsum verzichten und habe kein Problem aufzuhören (Urk. HD 1/3 S. 4; Urk. HD 1/5 S. 3 f.). Er wohne seit etwa sechs Monaten (das heisst seit etwa Mai 2018) in der C._____. Er freue sich auf den Vollzug und darauf, "aus dieser C._____ rauszukommen" (Urk. HD 1/3 S. 2 und 5).

- 7 - 2. Suchtbehandlung 2.1. Voraussetzungen 2.1.1. Gemäss Art. 56 Abs. 1 StGB ist eine Massnahme anzuordnen, wenn eine Strafe allein nicht geeignet ist, der Gefahr weiterer Straftaten des Täters zu begegnen (lit. a), wenn ein Behandlungsbedürfnis des Täters besteht oder die öffentliche Sicherheit dies erfordert (lit. b) und wenn die Voraussetzungen der Art. 59 bis 61, 63 oder 64 StGB erfüllt sind (lit. c). Ist der Täter von Suchtstoffen oder

in anderer Weise abhängig, kann das Gericht nach Art. 60 Abs. 1 StGB eine stationäre Behandlung anordnen, wenn der Täter ein Verbrechen oder ein Vergehen begangen hat, das mit seiner Abhängigkeit in Zusammenhang steht (lit. a), und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit der Abhängigkeit in Zusammenhang stehender Taten begegnen (lit. b). Gemäss Art. 63 Abs. 1 StGB kann das Gericht anordnen, dass der von Suchtstoffen oder in anderer Weise abhängige Täter nicht stationär, sondern ambulant behandelt wird, wenn er eine mit Strafe bedrohte Tat verübte, die mit seinem Zustand in Zusammenhang steht (lit. a), und wenn zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit dem Zustand des Täters in Zusammenhang stehender Taten begegnen (lit. b). Ob eine und gegebenenfalls welche Massnahme anzuordnen ist, entscheidet sich nach objektiven Gesichtspunkten. Auf die subjektive Meinung der betroffenen Person kommt es grundsätzlich ebenso wenig an wie auf deren persönliche Empfindung (vgl. Urteil 6B_440/2014 vom 14. Oktober 2014 Erw. 5.6).

2.1.2. Das Gericht stützt sich bei seiner Entscheidung über die Anordnung einer stationären oder ambulanten Suchtbehandlung nach Art. 60 und 63 StGB grundsätzlich auf eine sachverständige Begutachtung, die sich unter anderem über die Notwendigkeit und die Erfolgsaussichten einer Behandlung des Täters, die Art und die Wahrscheinlichkeit weiterer möglicher Straftaten und die Möglichkeiten des Vollzugs der Massnahme äussert (Art. 56 Abs. 3 StGB; vgl. auch die Verordnung vom 1./8. September 2010 über psychiatrische und psychologische Gutachten in Straf- und Zivilverfahren [PPGV; LS 321.4]).

- 8 - 2.2. Zur Frage des Gutachtens 2.2.1. Gutachten sind nach Art. 56 ff. StGB im Massnahmenrecht unabdingbar. Sie werden vom Gesetzgeber und in konstanter Praxis auch vom Bundesgericht als zwingende Entscheidungsgrundlage bezeichnet, sofern die Indikation einer Massnahme, sei diese therapeutisch oder sichernd, zu beurteilen ist (BGE 144 IV 176 E. 4.2.1 S. 179 f.; Urteile 6B_975/2020 vom 14. Oktober 2020 E. 3.4.2; 6B_115/2020 vom 30. April 2020 E. 1.3.1; je mit Hinweisen). Das Bundesgericht hob eine vollzugsbegleitende ambulante Massnahme (zur Behandlung einer Alkoholabhängigkeit) auf, welche das Gericht teilweise gestützt auf einen Bericht der behandelnden Psychologin angeordnet hatte. Es erwog, das Gutachten habe sich nebst den Voraussetzungen von Art. 56 Abs. 3 lit. a-c StGB auch zur Frage zu äussern, ob eine ambulante Massnahme unter Aufschub des Strafvollzugs oder vollzugsbegleitend zu verhängen sei. Die Frage, welche Auswirkungen der Vollzug der Freiheitsstrafe bei einem Täter auf der psychischen Ebene habe, sprengte den Erfahrungshorizont des Gerichts (Urteil 6B_438/2011 vom 18. Oktober 2011 E. 2.3 und 2.4).

2.2.2. Eine im Sinne von Art. 56 Abs. 3 StGB notwendige fachärztliche Begutachtung liegt nicht vor und die erforderlichen Punkte (nebst der Frage der Alkoholabhängigkeit und des Zusammenhangs zwischen Abhängigkeit und Anlasstaten insbesondere die Frage der Notwendigkeit und Erfolgsaussichten einer Behandlung, der Legalprognose, die Möglichkeit des Vollzugs und [bei einer ambulanten Massnahme] die Frage des Aufschubs des Strafvollzugs) sind ungeklärt. Im Vorfeld der Berufungsverhandlung wurde versucht, einen Bericht der C._____ erhältlich zu machen. Der Geschäftsführer der Institution teilte relativ formlos un- mittelbar vor der Verhandlung mit, die Erstattung des angeforderten Berichts sei aus "zeitlichen Gründen" nicht möglich, jedoch sei ein Alkoholentzug in der gewohnten Umgebung in Betracht zu ziehen (Urk. 75). Selbst ein schriftlicher Bericht der "C._____" würde keine genügende Entscheidungsgrundlage darstellen und die fachärztliche Begutachtung durch eine unabhängige Person zweifelsohne nicht zu ersetzen vermögen. Therapieberichte sind – wie ein Privatgutachten –

- 9 - höchstens geeignet, die Erstellung eines (zusätzlichen) Gutachtens zu rechtfertigen oder darzulegen, dass das gerichtliche oder amtliche Gutachten mangelhaft (im Sinne von Art. 189 StPO) oder nicht schlüssig ist (BGE 141 IV 305 E. 6.6.1 S. 315; Urteil 6B_1230/2014 vom 20. April 2015 E. 2.4.2). Der eingeforderte Bericht hätte jedoch allenfalls rechtfertigen können, ein entsprechendes Gutachten in Auftrag zu geben. Aufgrund der nachfolgenden Überlegungen kann die Einholung des Berichts und allenfalls eines Gutachtens jedoch unterbleiben. Damit erübrigt sich auch der sinngemäss gestellte Sistierungsantrag der Verteidigung (vgl. Urk. 77 S. 2). 2.3. Zur Behandlungsbereitschaft und Indikation einer Massnahme 2.3.1. Der Gesetzgeber misst der Massnahmewilligkeit der beschuldigten Person im Rahmen der (stationären) Suchtbehandlung besondere Bedeutung zu und trägt dem Gericht in Art. 60 Abs. 2 StGB ausdrücklich auf, dem Behandlungs- gesuch und der Behandlungsbereitschaft der betroffenen Person besonders Rechnung zu tragen (Art. 60 Abs. 2 StGB; OFK-Kommentar StGB-HEIMGARTNER, 20. Auflage 2018, Art. 60 N 4). 2.3.2. Gemäss der Verteidigung habe sich der Beschuldigte mittlerweile zu einem Entzug entschlossen und befinde sich in der Institution "C._____". Der Beschuldigte war gemäss eigenen Aussagen (zeitweise) bereits in der Untersuchung zu einem Entzug bereit, machte aber auch sinngemäss geltend, er habe kein Sucht- problem (Urk. HD 1/2 S. 9; Urk. HD 1/3 S. 4; Urk. HD 1/5 S. 3 f.). Eine Massnahme komme für ihn nicht in Frage (Urk. HD 1/2 S. 9; Urk. HD 1/3 S. 4). 2.3.3. Der Beschuldigte ist – nachdem er bereits den Vorladungen der Vorinstanz keine Folge leistete – auch zur heutigen Berufungsverhandlung unentschuldigt nicht erschienen. Dies, obwohl die Vorladung ordnungsgemäss erfolgte und der Verteidiger erklärte, darüber hinaus nebst dem Betreuer auch den Beschuldigten selber (mehrmals) über den Verhandlungstermin in Kenntnis gesetzt zu haben (Prot. II S. 5). Eine aktuelle Stellungnahme des Beschuldigten liegt nicht vor und aufgrund des Fernbleibens von sämtlichen Verhandlungsterminen bestand keine Möglichkeit, dass die Berufungsinstanz sich zu dieser Frage ein Bild von ihm

- 10 - persönlich hätte machen können. Die geltend gemachte Behandlungsbereitschaft respektive die Indikation einer in Art. 60 oder Art. 63 begründeten Suchtbehandlung fusst daher einzig in der nicht weiter belegten Erklärung des Verteidigers. Strafrechtliche Massnahmen lassen sich jedoch nicht mit (achtbaren) fürsorge- rischen Motiven respektive dem alleinigen Dafürhalten, nunmehr einen Entzug machen zu wollen, begründen oder rechtfertigen (vgl. dazu auch Urteil 6B_596/2011 vom 19. Januar 2012 Erw. 3.4.). 2.3.4. Obwohl auch im Rahmen einer Suchtbehandlung heutzutage nicht mehr allzu hohe Anforderungen an die Behandlungsbereitschaft zu stellen sind, ist beim Beschuldigten unter Berücksichtigung der dargelegten Umstände auch keine für die Bejahung der Therapiewilligkeit nötige Motivierbarkeit erkennbar. Es bestehen vielmehr unüberwindbare Zweifel an der behaupteten Massnahmewilligkeit und - fähigkeit des Beschuldigten, insbesondere im Hinblick auf die von ihm allein als vorstellbar erachtete ambulante Behandlung. Aus all diesen Gründen erscheint eine strafrechtliche Massnahme nicht angezeigt. Vor diesem Hintergrund kann auf die Einholung eines Berichtes bzw. Gutachtens verzichtet werden, zumal die Frage der Schuldfähigkeit aufgrund des unangefochten gebliebenen vorinstanz- lichen Urteils ebenfalls nicht zur Diskussion steht. 2.4. Fazit Von der Anordnung einer therapeutischen Massnahme im Sinne von Art. 60 und Art. 63 StGB (Suchtbehandlung Alkohol) ist nach dem Gesagten abzusehen. III. Kostenfolgen und Mitteilung 1. Kostenfolgen im erstinstanzlichen Verfahren Das erstinstanzliche Kostendispositiv ist – wie ausgeführt – in Rechtskraft er- wachsen (Dispositivziffern 6 und 7).

- 11 - 2. Kostenfolgen im Berufungsverfahren 2.1. Die Verteidigung beantragt, die Kosten des Berufungsverfahrens seien wegen Mittellosigkeit des Beschuldigten sofort abzuschreiben, da wohl kaum mit einer Zahlung gerechnet werden könne (Urk. 77 S. 1 und S. 3). 2.2. Die Kosten im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob eine Partei im Rechtsmittelverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Berufungsgericht gestellten Anträge gutgeheissen wurden (BSK StPO II-DOMEISEN, 2. Aufl. 2014, Art. 428 N 6). Gemäss Art. 425 StPO können die Verfahrenskosten von der Strafbehörde gestundet oder unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse der kostenpflichtigen Person herabgesetzt oder erlassen werden. Damit Art. 425 StPO zur Anwendung gelangt, müssen die wirtschaftlichen Verhältnisse jedoch derart angespannt sein, dass eine Kostenaufgabe als unbillig erscheint. Ein Anspruch auf Erlass der Kosten besteht nicht (BSK StPO II-DOMEISEN, a.a.O., Art. 426 N 4). 2.3. Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschuldigten sind zwar knapp (Urk. 66/1), jedoch sieht die StPO für die beschuldigte Person weder eine Kostenbefreiung aufgrund mangelnder finanzieller Leistungsfähigkeit vor noch sind Gründe ersichtlich, welche eine Kostenaufgabe vorliegend als unbillig erscheinen liessen. Da der Beschuldigte mit seiner Berufung die Anordnung einer therapeutischen Massnahme anstrebte und damit vollumfänglich unterliegt, sind ihm die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen. Die Gerichtsgebühr ist dabei auf Fr. 2'500.- zu veranschlagen (§ 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts). Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstweilen auf die Gerichtskasse genommen. Eine allfällige Rückerstattungspflicht bleibt vorbehalten (Art. 135 Abs. 4 StPO). 2.4. Die amtliche Verteidigung macht einen Aufwand von 8.75 Stunden sowie Barauslagen von total Fr. 48.60 geltend, was einer Gesamtforderung von Fr. 1'973.60 entspricht. Gemäss eigenen Angaben unterliegt der Verteidiger

- 12 - keiner Mehrwertsteuerpflicht, weshalb auch keine solche zuzusprechen ist (Urk. 74). Der geltend gemachte Aufwand ist gesamthaft ausgewiesen und mit den zusätzlich anfallenden Aufwendungen für die Berufungsverhandlung (rund 30 Minuten) zu vergüten (vgl. Prot. II S. 4 ff.). Es rechtfertigt sich deshalb, Rechtsanwalt lic. iur. X._____ für die amtliche Verteidigung des Beschuldigten mit pauschal Fr. 2'100.- (inkl. Barauslagen) zu entschädigen. 3. Mitteilung an Bundesbehörden Im bisherigen Verfahren unterblieb die Mitteilung hinsichtlich des (vorliegend nicht mehr zur Disposition stehenden) Schuldspruchs wegen Art. 285 StGB an die entsprechenden Stellen des Bundes gemäss Art. 1 Ziff. 9 der Verordnung über die Mitteilung kantonaler Strafentscheide (MVO; SR 312.3). Dies ist der guten Ordnung halber nachzuholen. Es wird beschlossen: 1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Winterthur, Einzelgericht, vom 31. Juli 2020 wie folgt in Rechtskraft erwachsen ist: "Es wird erkannt: 1. Der Beschuldigte A._____ ist schuldig - des versuchten Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB (Dossier 3), - des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB (Dossiers 1, 2, 3, 4, 5 und 6), - der Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte im Sinne von Art. 285 Ziff. 1 StGB (Dossier 6), - der Beschimpfung im Sinne von Art. 177 Abs. 1 StGB (Dossier 6), sowie - der Hinderung einer Amtshandlung im Sinne von Art. 286 StGB (Dossier 8). 2. Der Beschuldigte A._____ wird von den folgenden Vorwürfen freigesprochen: - Diebstahl im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB (Dossier 1) sowie - Hausfriedensbruch im Sinne von Art. 186 StGB (Dossier 7).

- 13 - 3. Der Beschuldigte wird bestraft mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 8 Monaten, wovon 4 Tage durch Haft erstanden sind (4. November 2017 bis und mit 6. November 2017 und 25. Januar 2018) sowie mit einer unbedingten Geldstrafe von 20 Tages- sätzen zu je Fr. 30.– (entsprechend Fr. 600.–). 4. Die folgenden, am 4. November 2017, 25. Januar 2018 sowie 26. Juni 2018 polizei- lich sichergestellten und bei der Kantonspolizei Zürich, Asservaten-Triage lagernden Gegenstände werden eingezogen und der Lagerbehörde nach Eintritt der Rechtskraft zur Vernichtung überlassen: – Klinge eines Tafelmessers (Asservaten-Nr. A010'921'309), – Gartenhandschuhe (Asservaten-Nr. A010'921'296), – 1 Multifunktionswerkzeug von Victorinox (Asservaten-Nr. A011'208'983) sowie – 1 Datenträger mit Videodatei (Asservaten-Nr. A011'845'413). 5. Die Privatklägerin 1 wird mit ihrem Schadenersatzbegehren auf den Weg des Zivil- prozesses verwiesen.

E. 1.4

Am 25. November 2020 wurde auf den 21. Januar 2021 zur Berufungs- verhandlung vorgeladen. Die Vorladung konnte dem Beschuldigten gehörig zu- gestellt werden (Urk. 68 und Urk. 69). Sodann wurde der amtliche Verteidiger am

E. 6

Die Entscheidgebühr wird angesetzt auf: Fr. 1'800.00 ; die weiteren Kosten betragen: Fr. 2'600.00 Gebühr für das Vorverfahren Fr. 297.00 Auslagen (Gutachten) Fr. 450.00 Auslagen Polizei Fr. 12'858.20 Honorar amtliche Verteidigung (lic. iur. X._____) Fr. 18'005.20 Total Allfällige weitere Kosten bleiben vorbehalten.

E. 7

Die Kosten des Vorverfahrens (Gebühr für das Vorverfahren, Auslagen Gutachten und Auslagen Polizei) und des gerichtlichen Verfahrens, inklusive derjenigen der amt- lichen Verteidigung, werden dem Beschuldigten zu 7/8 auferlegt und zu 1/8 auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden einstwei- len auf die Gerichtskasse genommen, wobei eine Nachforderung gemäss Art 135 Abs. 4 StPO im Umfang von 7/8 vorbehalten bleibt.

E. 8

(Mitteilungen.) 9.-10. (Rechtsmittel.)" 2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

- 14 - Es wird erkannt:

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