

ZH_OBERGERICHT SB200437 vom 16. März 2023

ZH Obergericht, 2023-03-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_SB200437

FR: ZH_OBERGERICHT SB200437 du 16 mars 2023

IT: ZH_OBERGERICHT SB200437 del 16 marzo 2023

Erwägungen

E. 1

Zum Verfahrensgang bis zum Teilurteil und Beschluss vom 8. Juni 2021 kann auf die Erwägungen darin verwiesen werden (Urk. 144 S. 8 f.).

E. 1.1

Ausgangsgemäss ist die vorinstanzliche Kostenaufgabe zu bestätigen. Die Freisprüche betreffend Hausfriedensbruch gemäss Dossier 4 sowie betreffend mehrfaches Fahren ohne Haftpflichtversicherung erscheinen marginal und be- deuteten kaum Mehraufwand.

E. 1.2

Die Vorinstanz verpflichtete den Beschuldigten, dem Privatkläger C._____ für die Untersuchung sowie das erstinstanzliche Verfahren eine Prozess-

- 34 - entschädigung von Fr. 4'847.15 zu bezahlen (Urk. 92 S. 39). Diese erscheint angemessen und ist ausgangsgemäss zu bestätigen. 2. Kosten- und Entschädigungsfolgen im Berufungsverfahren

E. 1.3

Die Staatsanwaltschaft beantragt, es sei eine stationäre Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB anzuordnen; eventualiter sei eine ambulante Massnahme im Sinne von Art. 63 StGB anzuordnen, wobei dem Beschuldigten dabei anzu- drohen sei, im Falle des Scheiterns der ambulanten Massnahme im Sinne von Art. 63 StGB eine stationäre therapeutische Massnahme nach Art. 59 StGB anzuordnen (Urk. 165 S. 1). Sie führt aus, die stationäre Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB sei grundsätzlich die geeignetste Massnahme, wobei vorliegend das Problem bestehe, dass der Beschuldigte sich dezidiert dieser Massnahme verweigere. Ungeachtet der Verweigerungshaltung des Beschuldigten werde diese Massnahme beantragt. Falls diese Massnahme tatsächlich an der Verweigerungshaltung des Beschuldigten scheitern würde, müsse dem Beschuldigten klar sein, was dies für Konsequenzen habe (Art. 64 StGB). Im Eventualantrag folge sie der gutachterlichen Empfehlung einer ambulanten Massnahme, was indes stossenderweise dazu führe, dass eine entsprechende Verweigerungshaltung eines Beschuldigten gar noch "belohnt" werde. Werde tatsächlich diese ambulante Massnahme mit einem enormen Aufwand für ein geeignetes Setting umgesetzt, müsse dem Beschuldigten dabei aber bewusst sein, dass im Falle eines Scheiterns diese Massnahme die Anordnung einer stationären Massnahme die einzige Konsequenz sein könne, was im Urteil vorzumerken sei (Urk. 165 S. 2). 2. Rechtliches

E. 1.4

Die Rechtskraft der Busse in der Höhe von Fr. 500.– wurde bereits mit Teilurteil vom 8. Juni 2021 festgestellt (Urk. 144 S. 8, 22).

- 8 - 2. Anwendbares Recht Der Beschuldigte hat sämtliche ihm zur Last gelegten Taten nach Inkrafttreten (1. Januar 2018) des revidierten Sanktionenrechts begangen, weshalb das neue Recht anzuwenden ist (Art. 2 Abs. 1 StGB). 3. Strafraumen / Strafzumessungsregeln / Methodisches Vorgehen

E. 1.5

Monaten zu bemessen. Eine Erhöhung der Einsatzstrafe für die Sachbeschädigung unter Berücksichtigung des Asperationsprinzips um 20 Tage erscheint als gerechtfertigt.

E. 2

Mit jenem Entscheid wurde beschlossen, ein neues psychiatrisches Gutachten über den Beschuldigten einzuholen (Urk. 144 S. 26). In der Folge wurde Prof. Dr. med. H. _____ als Gutachter bestellt und ihm der Gutachtensauftrag erteilt (Urk. 141; Urk. 146).

E. 2.1

Die Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren ist auf Fr. 6'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts). Die Kosten für das Gutachten belaufen sich sodann auf Fr. 34'310.– (Urk. 150A).

E. 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 Beschwerdeinstanz bzw. Berufungsgericht gestellten Anträge gutgeheissen werden (DOMEISEN in: BKS StPO II, 2. Aufl. 2014, Art. 428 N 6; GRIESSER in: DONATSCH/LIEBER/SUMMER/WOHLERS, StPO-Kommentar, 3. Aufl. 2020, Art. 428 N 1).

E. 2.3

Der Beschuldigte strebte mit seiner Berufung einen Freispruch in Dossier 1, und damit bezüglich der schwersten ihm zur Last gelegten Tat an, beantragte eine deutlich tiefere Strafe sowie opponierte gegen die Anordnung einer Verwahrung. Er unterliegt mit seinen Anträgen betreffend Schuldpunkt und Strafe und obsiegt betreffend Massnahme. Die Staatsanwaltschaft unterliegt mit ihren Anträgen ebenfalls teilweise. Es rechtfertigt sich, dem Beschuldigten die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, zu zwei Dritteln aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO) und zu einem Drittel auf die Gerichtskasse zu nehmen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung für das Berufungsverfahren sind zu zwei Dritteln einstweilen und zu einem Drittel definitiv auf die Gerichtskasse zu nehmen. Eine allfällige Rückerstattungspflicht bleibt im Umfang von zwei Dritteln vorbehalten (Art. 135 Abs. 4 StPO).

E. 2.4

Der vormalige amtliche Verteidiger, Rechtsanwalt Dr. iur. X2. _____, wurde bereits für seinen Aufwand im Berufungsverfahren mit Fr. 1'851.25 (inkl.

- 35 - Barauslagen und MwSt.) aus der Gerichtskasse entschädigt (vgl. Urk. 118 und Urk. 118a).

E. 2.5

Der neue amtliche Verteidiger, Rechtsanwalt lic. iur. X1._____, welcher mit Wirkung ab 29. März 2021 als amtlicher Verteidiger des Beschuldigten bestellt wurde (vgl. Urk. 115), reichte mit Eingabe vom 3. Juni 2021 eine Zwischenrechnung ins Recht und macht für das Berufungsverfahren bis 3. Juni 2021 einen Aufwand sowie Barauslagen in der Höhe von Fr. 11'787.– (inkl. MwSt.) geltend (Urk. 135). Mit Eingabe vom 15. März 2023 reichte er sodann eine Honorarnote für die Aufwendungen vom 3. Juni 2021 an ins Recht und macht einen weiteren Aufwand sowie Barauslagen in der Höhe von Fr. 7'114.10 (inkl. MwSt.) geltend (Urk. 189). Der geltend gemachte Aufwand erscheint ausgewiesen. Die Entschädigung für die neue amtliche Verteidigung des Beschuldigten für das Berufungsverfahren ist insgesamt auf Fr. 18'901.10 (inkl. Barauslagen und MwSt.) festzusetzen. Es ist darauf hinzuweisen, dass am 4. Juni 2021 eine Akontozahlung von Fr. 11'787.– bereits erfolgt ist (Urk. 133A).

E. 2.6

Die Vertretung der Privatklägerschaft macht für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von pauschal Fr. 1'500.– geltend (Urk. 124). Da der Entscheid über die Zivilansprüche in Rechtskraft erwachsen ist, mithin nicht mehr Gegenstand des Berufungsverfahrens war, und überdies kaum Aufwand der Privatklägervertretung im Berufungsverfahren ersichtlich ist, erscheint ein Aufwand von rund zwei Stunden als angemessen. Entsprechend hat der Beschuldigte dem Privatkläger eine Prozessentschädigung von pauschal Fr. 500.– auszurichten. Es wird zudem erkannt: 1. Der Beschuldigte wird zudem bestraft mit 46 Monaten Freiheitsstrafe, welche durch Haft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden ist. 2. Es wird im Sinne der vorstehenden Erwägungen eine ambulante Behandlung des Beschuldigten gemäss Art. 63 StGB (Behandlung psychischer Störungen und Suchtbehandlung) angeordnet.

- 36 - 3. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird nicht aufgeschoben. 4. Für die Dauer der Behandlung wird eine Bewährungshilfe angeordnet und es werden dem Beschuldigten folgende Weisungen erteilt: – Der Beschuldigte hat den Anweisungen der Behandler Folge zu leisten. – Der Beschuldigte hat sich für regelmässige Kontrollen hinsichtlich Substanzabstinenz und Medikamentencompliance zur Verfügung zu stellen. 5. Der Beschuldigte wird auf die Strafandrohung von Art. 295 StGB aufmerksam gemacht, wonach mit Busse bestraft werden kann, wer sich der vom Gericht oder den Vollzugsbehörden angeordneten Bewährungshilfe entzieht oder die vom Gericht oder den Vollzugsbehörden erteilten Weisungen missachtet. 6. Das erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsdispositiv (Ziff. 15-17) wird bestätigt. 7. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf: Fr. 6'000.00 ; die weiteren Kosten betragen: vormalige amtliche Verteidigung RA Dr. iur. X2._____ 1'851.25 (bereits entschädigt) amtliche Verteidigung RA lic. iur. X1._____ Fr. 18'901.10 (Fr. 11'787.– bereits akonto ausbezahlt) Fr. 34'310.00 Gutachten 8. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme der Kosten der amtlichen Verteidigung, werden zu 2/3 dem Beschuldigten auferlegt und zu 1/3 auf die Gerichtskasse genommen. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden zu 2/3 einstweilen und zu 1/3 definitiv auf die Gerichtskasse genommen. Die Rückzahlungspflicht des Beschuldigten bleibt im Umfang von 2/3 gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten.

- 37 - 9. Der Beschuldigte wird verpflichtet, dem Privatkläger C._____ für das Berufungsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 500.– zu bezahlen. 10. Schriftliche Mitteilung in vollständiger Ausfertigung an – die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Beschuldigten – die Beiständin des Beschuldigten B._____ – die

Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich – die Vertretung des Privatklägers C._____, Rechtsanwalt MLaw Y._____, im Doppel für sich und die Privatklägerschaft – den Justizvollzug und Wiedereingliederung Kanton Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an – die Vorinstanz – den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A – die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten je unter Beilage des Teilurteils und Beschlusses vom 8. Juni 2021 (Schuldinterlokut i.S.v. Art. 342 Abs. 1 StPO; Urk. 144) 11. Gegen diesen Entscheid sowie den Teilentscheid vom 8. Juni 2021 kann bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen. Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

- 38 - Obergericht des Kantons Zürich I. Strafkammer Zürich, 16. März 2023 Der Präsident:
Die Gerichtsschreiberin: lic. iur. Ch. Prinz MLaw A. Donatsch

E. 3

Mit Eingabe vom 28. April 2022 erstatte der gerichtlich bestellte Gutachter Prof. Dr. med. H.____ das psychiatrische Gutachten über den Beschuldigten (Urk. 150). Dieses wurde dem Beschuldigten sowie der Staatsanwaltschaft mit Präsidialverfügung vom 3. Mai 2022 zugestellt. Gleichzeitig wurde dem Beschuldigten Frist angesetzt, zum Gutachten sowie zu den Sanktions- und Nebenfolgen Stellung zu nehmen (Urk. 151). Mit Eingabe vom 4. Juli 2022 reichte die amtliche Verteidigung ihre Stellungnahme ein (Urk. 159). In der Folge wurde der Staatsanwaltschaft mit Präsidialverfügung vom 7. Juli 2022 Frist angesetzt, um sich zum Gutachten, zur Stellungnahme der amtlichen Verteidigung sowie zu den Sanktions- und Nebenfolgen vernehmen zu lassen (Urk. 161). Die Staatsanwaltschaft nahm mit Vernehmlassung vom 22. Juli 2022 dazu Stellung (Urk. 165).

E. 3.1

Das Bundesgericht hat die Grundsätze der Strafzumessung nach Art. 47 ff. StGB und die an sie gestellten Begründungsanforderungen wiederholt dargelegt (BGE 136 IV 55 E. 5.4 ff. mit Hinweisen). Entsprechendes gilt für die Bildung der Einsatz- und der Gesamtstrafe nach Art. 49 Abs. 1 StGB in Anwendung des Asperationsprinzips (BGE 144 IV 313 E. 1.1, 217 E. 2.2 und E. 3; BGE 141 IV 61 E. 6.1.2; je mit Hinweisen). Darauf sowie auf die zutreffenden vorinstanzlichen Erwägungen (Urk. 92 S. 19 f.) kann verwiesen werden.

E. 3.2

Die Bildung einer Gesamtstrafe ist nur bei gleichartigen Strafen möglich. Ungleichartige Strafen sind kumulativ zu verhängen, da das Asperationsprinzip nur greift, wenn mehrere gleichartige Strafen ausgesprochen werden. Mehrere gleichartige Strafen liegen vor, wenn das Gericht im konkreten Fall für jeden einzelnen Normverstoss gleichartige Strafen ausfällen würde. Dass die anzuwendenden Strafbestimmungen abstrakt gleichartige Strafen androhen, genügt nicht (BGE 142 IV 265 E. 2.3.2; BGE 138 IV 120 E. 5.2; je mit Hinweisen).

E. 3.3

Wie noch zu zeigen ist, ist für die strafbaren Verhaltensweisen des Beschuldigten – mit Ausnahme der Übertretungen des Betäubungsmittelgesetzes, wofür eine Busse auszufallen ist (Art. 19a Ziff. 1 BetmG) – je eine Freiheitsstrafe auszufallen (Ziff. III 4.3), weshalb die Voraussetzungen für die Bildung einer Gesamtstrafe vorliegend gegeben sind.

E. 3.4

Mit der Vorinstanz sind die Deliktsmehrheit sowie der Versuch innerhalb des ordentlichen Strafrahmens der schwersten Straftat zu berücksichtigen. Die Strafe ist vorliegend dementsprechend innerhalb des Strafrahmens von

E. 4

Mit Eingabe vom 26. Juli 2022 reichte die Justizvollzugsanstalt Pöschwies den Führungsbericht des Beschuldigten ein (Urk. 167; Urk. 168/1-2), welcher in der Folge mit Präsidialverfügung vom 3. August 2022 den Parteien zwecks freigestellten Vernehmlassung zugestellt wurde. Dem Beschuldigten wurde gleichzeitig die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft zur freigestellten Vernehmlassung zugestellt (Urk. 169). Die Staatsanwaltschaft verzichtete auf Vernehmlassung (Urk. 172).

E. 4.1

Bei der Wahl der Sanktionsart sind als wichtige Kriterien die Zweckmässigkeit einer bestimmten Sanktion, ihre Auswirkungen auf den Täter und sein soziales Umfeld sowie ihre präventive Effizienz zu berücksichtigen (BGE 134 IV 97 E. 4.2 mit Hinweisen). Nach dem Prinzip der Verhältnismässigkeit soll nach konstanter Rechtsprechung bei alternativ zur Verfügung stehenden und hinsichtlich des Schuldausgleichs äquivalenten Sanktionen im Regelfall diejenige gewählt werden, die weniger stark in die persönliche Freiheit des Betroffenen eingreift (BGE 138 IV 120 E. 5.2; Urteil 6B_125/2018 vom 14. Juni 2018 E. 1.3.2; je mit Hinweis).

E. 4.2

Die Geldstrafe stellt die Hauptsanktion dar (BGE 134 IV 97 E. 4.2.2 S. 101). Sie wiegt als Vermögenssanktion prinzipiell weniger schwer als ein Eingriff in die persönliche Freiheit (BGE 138 IV 120 E. 5.2; BGE 134 IV 97 E. 4.2.2 S. 101). Am Vorrang der Geldstrafe hat der Gesetzgeber im Rahmen der erneuten Revision des Sanktionenrechts entgegen der ursprünglichen Stossrichtung festgehalten (BGE 144 IV 217 E. 3.6 S. 237 f. mit Hinweisen).

E. 4.3

Dass für die versuchte schwere Körperverletzung eine Freiheitsstrafe auszusprechen ist, bedarf keiner weiteren Begründung. Des Weiteren erscheint angesichts der gesamten Umstände, insbesondere der Biografie des Beschuldigten bzw. seiner kriminellen Vergangenheit mit diversen Vorstrafen (darunter einschlägige Verurteilungen wegen Diebstahls, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs und SVG-Delikten; vgl. Urk. 95), auch für die weiteren zu sanktionierenden Delikte nur eine Freiheitsstrafe als zweckmässig. 5. Konkrete Strafzumessung

E. 5

Mit Präsidialverfügung vom 12. August 2022 wurde den Parteien sodann Frist angesetzt, sich zur Frage betreffend Anordnung von Sicherheitshaft respektive von allfälligen

Ersatzmassnahmen zu äussern (Urk. 173). Die Stellungnah-

- 7 - men hierzu gingen am 19. bzw. 22. August 2022 ein (Urk. 175; Urk. 177). Mit Präsidialverfügung vom 31. August 2022 wurde der Beschuldigte in Sicherheits- haft versetzt (Urk. 179).

E. 5.1

Einsatzstrafe für die versuchte schwere Körperverletzung

E. 5.1.1

Bei der Bewertung der objektiven Tatschwere ist, wenn es wie vorliegend beim Versuch geblieben ist, gedanklich vom vollendeten Delikt auszugehen. Der Beschuldigte behändigte eine Eisenstange und schlug damit mit Wucht mehrere Male gegen den Körper und auch den Kopf des Privatklägers C._____. Daraus

- 10 - hätten ohne Weiteres Verletzungen lebenswichtiger Strukturen und Funktionen, wie insbesondere des Gehirns, erfolgen können. Diese Verletzungen hätten lebensgefährlich sein und/oder zu schweren bleibenden Beeinträchtigungen führen können, was der Beschuldigte in Kauf nahm. Die tatsächlichen Verletzungen, welche der Privatkläger C._____ davontrug, waren die folgenden: zwei chirurgisch versorgte Quetsch-Riss-Wunden an der linken Schläfe, eine versorgte Quetsch-Riss-Wunde an der Stirn, ein gering ins Schädelinnere verschobener, ca.

E. 5.1.2

Bei der subjektiven Tatschwere ist die vom Gutachter Prof. Dr. med. H._____ beim Beschuldigten im Tatzeitpunkt diagnostizierte verminderte Schuldfähigkeit im Sinne von Art. 19 Abs. 2 StGB zu berücksichtigen. Der Sachverständige führt in seinen Gutachten aus, es gebe Akteninhalte, welche auf eine starke Bedeutung des Kokainkonsums für die zu beurteilende Tat hinweisen würden. Im Deliktszeitraum sei ein mittelstarker bis starker Konsum von Kokain nachgewiesen. Auch die Angaben des damaligen und aktuellen Behandlers,

- 11 - welcher ebenfalls den Kokainkonsum für die zunehmenden Auffälligkeiten und die Unzuverlässigkeit vor und im Deliktszeitraum verantwortlich mache sowie einen körperlichen Abbau des Beschuldigten feststellt habe, würden dafür sprechen. Zu erwähnen sei auch, dass insbesondere das Delikt vom 17. September 2018 und damit das schwerste Delikt deutlich zum bisherigen Deliktspektrum des Beschuldigten kontrastiere, zumal es nicht um Eigentumsdelikte und auch nicht um Gewalt im sozialen Nahraum gehe. Dabei würden sowohl die Angaben des Beschuldigten als auch diejenigen des Privatklägers dafür sprechen, dass die Motivlage des Beschuldigten durch Auswirkungen einer Kokainintoxikation beeinflusst gewesen sein dürfte. Schliesslich ergäben sich aus der Einvernahme nach seiner Verhaftung im September 2018 weitere Anhaltspunkte dafür. Seine Angaben sowie sein Verhalten würden für eine psychosenahe Verfassung mit deutlichen Leistungseinbussen sprechen. Es zeige sich ein Ausprägungsgrad, welcher nicht mit der schon damals bestehenden ADHS bzw. Persönlichkeitsproblematik vereinbar sei bzw. nicht auf diese zurückgeführt werden könne. In einer Gesamtschau sei daher davon auszugehen, dass der Beschuldigte im Jahr 2018 bzw. spätestens im Jahr 2018 eine Kokainabhängigkeit [WHO 2004] aufgewiesen habe. Es sei festzuhalten, dass die psychische Verfassung des Beschuldigten im Deliktszeitraum stark durch einen abhängigen Kokainkonsum mit auch paranoid anmutenden Denkinhalten geprägt gewesen sei (Urk. 150

S. 91 ff.). Infolge der Kokainintoxikation gehe er davon aus, dass eine so starke Verzerrung der Realitätswahrnehmung vorgelegen habe, dass in der Interaktion mit dem, die Tatsituation ebenfalls nicht adäquat wahrnehmenden Privatkläger von einer forensisch relevanten Minderung der Steuerungsfähigkeit gesprochen werden könne (Urk. 150 S. 97). Eine Aufhebung der Steuerungsfähigkeit liege hingegen nicht vor (Urk. 150 S. 97 f., 113). Bei der Entscheidung, ob die tatzeitaktuellen Einbussen der Steuerungsfähigkeit eine mittelgradige oder eine schwere Minderung der Schuldfähigkeit rechtfertigen würde, sei zu berücksichtigen, inwiefern das Verhalten des Privatklägers Anlass gegeben habe, davon auszugehen, dass er Teil der Machenschaften der Verfolger des Beschuldigten und insbesondere auch der von Letzterem vermuteten Entführung seiner Partnerin gewesen sei (Urk. 150 S. 98).

- 12 - Die Angaben des Beschuldigten, wie es dazu kam, dass er sich in die Nähe des Tatorts begeben hat, fallen widersprüchlich und insgesamt wenig plausibel aus (Urk. D1/2/2 S. 5; Urk. D1/2/7 S. 10). Seiner Version ist diesbezüglich nicht zu folgen. Vielmehr ist aufgrund der gesamten Umstände – insbesondere auch gestützt auf die Aussagen der Parteien – davon auszugehen, dass es sich um eine missverständliche Interaktion zwischen den Parteien handelte und der Beschuldigte nicht ernsthaft davon ausging, der Privatkläger sei in die (vermeintliche) Entführung seiner Partnerin involviert. Mithin lag – entgegen der Verteidigung (Urk. 159 S. 2) – ein weniger enger Bezug zu den paranoiden Denkinhalten des Beschuldigten vor, was für eine mittelgradige Minderung der Schuldfähigkeit spricht (Urk. 150 S. 98, 113). Weiter ist subjektiv zu beachten, dass der Beschuldigte um die Gefährlichkeit von Schlägen mit einer solchen Eisenstange wusste und in Bezug auf das Zuschlagen mit Vorsatz handelte. Sodann nahm er zumindest in Kauf, dem Privatkläger lebensgefährliche bzw. bleibende Hirnschäden zuzufügen, wenn er diese auch nicht absichtlich herbeiführen wollte. Der Eventualvorsatz in Bezug auf die schweren Verletzungsfolgen des Opfers fällt dabei geringfügig verschuldenssenkend ins Gewicht. Die Motive der Tat bleiben weitgehend unklar bzw. diffus. Immerhin kann aufgrund der gesamten Umstände davon ausgegangen werden, dass die Tat nicht geplant war und der Beschuldigte sich in irgendeiner Form subjektiv in Bedrängnis bzw. sich in der Situation überfordert fühlte. Gesamthaft vermag die subjektive Tatschwere – insbesondere gestützt auf die mittelgradig verminderte Schuldfähigkeit und den Eventualvorsatz in Bezug auf die Verletzungsfolgen – das objektive Tatverschulden stark zu relativieren. Die hypothetische Einsatzstrafe ist um 2 Jahre zu reduzieren.

E. 5.1.3

In Würdigung der objektiven und subjektiven Tatschwere ist bei Annahme einer vollendeten Tat eine hypothetische Einsatzstrafe von etwa 3 ½ Jahren Freiheitsstrafe angemessen.

E. 5.1.4

In einem nächsten Schritt ist zu berücksichtigen, dass die Tat nicht vollendet wurde, wohl aber der entsprechende Versuch. Gemäss Art. 22 Abs. 2 StGB

- 13 - kann der vollendete Versuch strafmindernd berücksichtigt werden, wobei das Mass der zulässigen Reduktion der Strafe unter anderem von der Nähe des tatbestandsmässigen Erfolgs und den tatsächlichen Folgen der Tat abhängt (Urteil 6B_249/2021 vom 13. September 2021 E. 5.3; BGE 121 IV 49 E. 1.b). Dass der Geschädigte C._____ keine schwere Verletzung erlitten hat, ist als glückliche Fügung zu bezeichnen. Bereits ein

geringfügig anderer Verlauf hätte deutlich gravierendere Konsequenzen haben können. So hält denn auch das IRM-Gutachten fest, das Gehirn als nächstgelegene, lebenswichtige Struktur liege hinter einem nur wenigen Millimeter dicken Schädelknochen, welcher gemäss Angaben des Universitätsspitals Zürich eröffnet gewesen sei (Urk. D1/6/10 S. 5). Entsprechend spricht das Kriterium der Nähe des tatbestandsmässigen Erfolges für eine eher kleine Reduktion. Zudem sind die tatsächlichen Folgen der Tat zu berücksichtigen. Der Privatkläger C._____ erlitt neben mehreren Rissquetschwunden und kleineren inneren Blutungen eine dislozierte Schädelimpressionsfraktur. Insbesondere letztere gravierende Kopfverletzung ist keinesfalls zu bagatellisieren. Eine Reduktion von rund 6 Monaten erscheint angemessen.

E. 5.1.5

Gesamthaft erscheint aufgrund des Tatverschuldens eine hypothetische Einsatzstrafe von 3 Jahren Freiheitsstrafe für die versuchte schwere Körperverletzung als angemessen.

E. 5.2

Tatkomponente Diebstahl

E. 5.2.1

Der Beschuldigte hat aus einem verschlossenen Fahrzeug in einer privaten Sammelgarage – nachdem er das Stoffdach mit einem Teppichmesser aufgeschnitten hat – einen Autoverstärker sowie einen Autolautsprecher aus dem Kofferraum entwendet. Auch wenn die Tat nicht von langer Hand geplant war, ist sein Vorgehen dennoch als gezielt und überlegt zu bezeichnen.

E. 5.2.2

Subjektiv handelte der Beschuldigte vorsätzlich und aus rein egoistischen Motiven. Wie den schlüssigen Ausführungen des Gutachtens entnommen werden kann, war der Beschuldigte auch zum Zeitpunkt dieses Delikts wegen seiner starken Kokainabhängigkeit in einer forensisch relevanten Weise im Hemmungsvermögen beeinträchtigt. Diese vorliegenden Einbussen rechtfertigen aus psy-

- 14 - chiatischer Sicht die Feststellung einer leichtgradig verminderten Schuldfähigkeit (Urk. 150 S. 113).

E. 5.2.3

Das Tatverschulden ist als leicht zu bezeichnen und die Einzelstrafe auf

E. 5.3

Tatkomponente Sachbeschädigung

E. 5.3.1

Der Beschuldigte schlitze das Stoffdach eines Cabriolets, welches in einer nicht öffentlichen Sammelgarage geparkt war, mit einem Teppichmesser auf. Dabei verursachte er einen Sachschaden in der Höhe von ca. Fr. 4'000.–. Er handelte auch diesbezüglich vorsätzlich. Die Sachbeschädigung beging er mit dem Ziel, sich Zugang zum Wageninnern zu verschaffen, um geldwerte Gegenstände zu behändigen. Betreffend die leichtgradig verminderte Schuldfähigkeit kann auf die obigen Erwägungen verwiesen werden (vgl. Ziff. III 5.2.2).

E. 5.3.2

Insgesamt ist aufgrund des leichten Tatverschuldens die Einzelstrafe bei

E. 5.4

Tatkomponente Hausfriedensbruch

E. 5.4.1

Der Beschuldigte verschaffte sich ohne Berechtigung Zugang zu einer nicht öffentlich zugänglichen Sammelgarage, in der Absicht, einen Diebstahl zu begehen. Dabei handelte er auch in Bezug auf den Hausfriedensbruch vorsätzlich und aus egoistischen Beweggründen. Wiederum ist die gutachterlich festgestellte Beeinträchtigung in seinem Hemmungsvermögen bzw. die attestierte leichtgradig verminderte Schuldfähigkeit zu berücksichtigen (vgl. Ziff. III 5.2.2).

E. 5.4.2

Das sehr leichte Tatverschulden führt zu einer Einzelstrafe von 1 Monat. Eine Erhöhung der Einsatzstrafe für den Hausfriedensbruch unter Berücksichtigung des Aspirationsprinzips um 10 Tagen erscheint als gerechtfertigt.

- 15 -

E. 5.5

Tatkomponenten SVG-Delikte

E. 5.5.1

Entwendung eines Fahrzeugs zum Gebrauch Der Beschuldigte begab sich auf das Firmengelände der I. _____ AG und wurde auf das parkierte, unverschlossene, zwecks Reparatur dort deponierte Fahrzeug der Marke BMW A, X3 aufmerksam. Er setzte sich in das Fahrzeug und fuhr mit dem in der Mittelkonsole deponierten Fahrzeugschlüssel los. Mit demselben Fahrzeug fuhr er sodann in den Folgetagen an verschiedene Orte (J. _____, K. _____ bis fast an die deutsche Grenze im Norden). Wiederum handelte er vorsätzlich und aus egoistischen Motiven. Der Gutachter hielt hierzu fest, dass nach Angaben des Beschuldigten auch paranoide Deliktinhalte eine Rolle gespielt hätten. Dabei würden sich aber die bereits laufenden und die vom Beschuldigten befürchteten polizeilichen Ermittlungen mit dem paranoiden Erleben des Beschuldigten vermischen. Wenn man eine paranoide Motivlage als handlungsleitend ansehe bzw. den paranoiden Denkinhalten tatsächlich entscheidende Bedeutung für sein deliktisches Verhalten zukomme, sei von deutlichen Einbussen der Steuerungsfähigkeit auszugehen, die eine mittelgradige Minderung der Schuldfähigkeit rechtfertigen könnten (Urk. 150 S. 97, 113). In Bezug auf die Entwendung des Fahrzeugs führte der Beschuldigte in der Untersuchung aus, er habe das Auto entwendet, "um von den Leuten weg zu kommen, die ihn bedrohten" (Urk. D1/2/6 S. 2). In der gleichen Einvernahme gab der Beschuldigte an, er habe zunächst mal einfach weg aus Zürich gewollt. Weg von den Leuten, die immer um ihn gewesen seien. Er sei nur ein, zwei Tage mit dem Fahrzeug herumgefahren. Dann sei er auf den Parkplatz in L. _____ gefahren und habe das Fahrzeug abgestellt (Urk. D1/2/6 S. 2 f.). Anlässlich der vorinstanzlichen Hauptverhandlung gab der Beschuldigte zu Protokoll, er habe nach den Bedrohungssituationen einfach nur weg gewollt. Er habe es wegen des Cracks kaum mehr ausgehalten. Deshalb habe er das Fahrzeug genommen. Er habe von den Problemen und von den Leuten weggewollt (Prot. S. 33 ff.). Während gewisse Aussagen durchaus

nahelegen, dass paranoide Deliktinhalte eine Rolle spielen, erscheint bei Betrachtung seiner Darstellung, lediglich ein bis zwei Tage von allem weg gewollt zu haben, diesen Inhalten keine übermässige

- 16 - und damit entscheidende Bedeutung zugekommen zu sein bzw. sind diese nicht als handlungsleitend zu bezeichnen. Wegen der im Zeitpunkt gegebenen starken Kokainabhängigkeit des Beschuldigten und der damit einhergehenden – aus forensischer Sicht – relevanten Beeinträchtigung im Hemmvermögen erscheint aber auch hier immerhin die Annahme einer leichtgradig verminderten Schuldfähigkeit gerechtfertigt. Das Verschulden wiegt insgesamt nicht mehr leicht.

E. 5.5.2

Fahren ohne Berechtigung Der Beschuldigte tätigte diese Spritzfahrten, ohne dass er über einen gültigen Führerausweis verfügte, was dem Beschuldigten sehr wohl bewusst war. Es liegt ein leichtes Verschulden vor.

E. 5.5.3

Mehrfacher Missbrauch von Ausweisen und Schildern Nachdem der Beschuldigte das obgenannte Fahrzeug, welches keine Kontroll- schilder hatte, entwendet hatte, hielt er in unmittelbarer Nähe an und entfernte von mindestens zwei Fahrzeugen Kontrollschilder und montierte diese am ent- wendeten Fahrzeug. Das Verschulden wiegt nicht mehr leicht.

E. 5.5.4

Fazit Asperation SVG-Delikte Aufgrund der Verstösse des Beschuldigten gegen das SVG erscheint eine Aspe- ration von insgesamt 2 ½ Monaten als angemessen.

E. 5.5.5

Zwischenfazit Angesichts der Tatkomponenten und in Berücksichtigung des Asperationsprinzips erscheint gesamthaft eine Einsatzstrafe von 41 Monaten als angemessen.

E. 5.6

Täterkomponente

E. 5.6.1

Hinsichtlich der persönlichen Verhältnisse und mit Blick auf das Vorleben des Beschuldigten kann auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden (Urk. 92 S. 25 f.). Ergänzend bzw. aktualisierend führte der Beschuldigte an- llässlich der Berufungsverhandlung aus, er arbeite nach wie vor in der Gärtnerei

- 17 - der Haftanstalt. In seiner Freizeit mache er gerne Sport und spiele Fussball. Er pflege einen intensiven Kontakt mit seiner Schwester. Auch mit seinem besten Freund habe er noch Kontakt. Zu seinen beiden Kindern bestehe kein Kontakt, das soll sich aber ändern (Urk. 125 S. 1 ff.). Die persönlichen Verhältnisse des Beschuldigten sind strafzumessungsneutral zu werten.

E. 5.6.2

Der Strafregisterauszug des Beschuldigten weist sechs Vorstrafen auf (Urk. 95). Der Eintrag Nr. 3 betreffend Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich- Limmat wegen Hinderung einer Amtshandlung vom 16. Dezember 2012, mit wel- chem der Beschuldigte zu einer unbedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen zu Fr. 10.– verurteilt wurde, müsste

mittlerweile gelöscht sein und darf entsprechend nicht mehr berücksichtigt werden (Art. 369 Abs. 3 StGB). Bei den nach wie vor zu berücksichtigenden fünf Einträgen handelt es sich um erhebliche, mehrheitlich einschlägige Vorstrafen. Wenn die Vorinstanz festhält, diese fielen stark strafferhöhend ins Gewicht (Urk. 92 S. 26), kann ihr uneingeschränkt zugestimmt werden.

E. 5.6.3

Zum Nachtatverhalten ist festzuhalten, dass der Beschuldigte von Beginn an weitgehend geständig war und auch eine gewisse Reue zeigte. Insbesondere aber betreffend das schwerste Delikt ist keine wirkliche Einsicht in sein Fehlverhalten ersichtlich, zumal der Beschuldigte zu Unrecht Notwehr geltend macht und von Schuldunfähigkeit spricht. Insgesamt ist das Nachtatverhalten – mit der Vorinstanz (Urk. 92 S. 26) – leicht strafmindernd zu berücksichtigen.

E. 5.6.4

Anhaltspunkte für eine erhöhte Strafempfindlichkeit sind nicht ersichtlich.

E. 5.6.5

Insgesamt wirkt sich die Täterkomponente deutlich strafferhöhend aus. Wenn die Vorinstanz unter diesem Gesichtspunkt lediglich eine Erhöhung von 2 Monaten berücksichtigte, ist dies eindeutig zu mild. Vielmehr erscheint eine Erhöhung um 7 Monaten angemessen.

E. 5.7

Ergebnis Unter Berücksichtigung der Tat und Täterkomponente erscheint eine Freiheitsstrafe von 48 Monaten gesamthaft dem Verschulden und den persönlichen Verhältnissen angemessen. Unter Berücksichtigung des Verschlechterungsverbots (reformatio in peius) ist die von der Vorinstanz ausgefallte Freiheitsstrafe von 46 Monaten zu bestätigen.

E. 5.8

Anrechnung der Haft

E. 5.8.1

Der Beschuldigte wurde am 27. September 2018 verhaftet, gleichentags indes wieder entlassen (Urk. D1/14/3; Urk. D1/14/7). In der Folge wurde er am 29. November 2018 ein zweites Mal verhaftet und in Untersuchungshaft versetzt (Urk. D1/14/9; Urk. D1/14/17). Am 25. Februar 2019 erfolgte der Übertritt in den vorzeitigen Strafvollzug (Urk. D1/14/20; Urk. D1/14/21). Mit Präsidialverfügung vom 31. August 2022 wurde der Beschuldigte ab dem 26. September 2022 – nachdem er die Freiheitsstrafe von 46 Monaten verbüsst hatte (vgl. Urk. 171) – in Sicherheitshaft versetzt (Urk. 179).

E. 5.8.2

Die ausgefallte Freiheitsstrafe ist durch die Haftdauer vollständig erstanden.

E. 5.8.3

Gemäss Art. 63b Abs. 4 StGB entscheidet das Gericht sodann darüber, inwieweit der mit der ambulanten Behandlung verbundene Freiheitsentzug auf die Strafe angerechnet wird. Die ambulante Massnahme ist in dem Masse anrechenbar, wie eine tatsächliche Beschränkung der persönlichen Freiheit vorliegt. Von Bedeutung ist hierfür im

Wesentlichen, mit welchem Zeit- und Kostenaufwand die Massnahme für den Betroffenen verbunden war. Wegen der grundsätzlichen Verschiedenheit von ambulanter Massnahme und Strafvollzug kommt in der Regel nur eine beschränkte Anrechnung der ambulanten Behandlung in Frage. Dem Gericht steht beim Entscheid, ob und in welchem Umfang die Behandlung anzurechnen ist, ein erheblicher Ermessensspielraum zu (Urteil 6B_375/2018 vom 12. August 2019 E. 2.8.2; BGE 124 IV 1 E. 2b S. 4; 122 IV 51 E. 3a S. 54; Urteil 6B_382/2018 vom 19. September 2018 E 2.2; je mit Hinweisen; HEIMGARTNER in: DONATSCH/ HEIMGARTNER/ISENRING/WEDER, StGB-Kommentar, 12. Aufl. 2022, Art. 63b N 9). Entsprechende Feststellungen lassen sich erst nach Aufhebung bzw. Beendigung und unter Berücksichtigung der konkreten Ausgestaltung der jeweiligen ambulanten Massnahme treffen. Die Frage der Entschädigung einer allfälligen Überhaft wird entsprechend erst in einem

- 19 - selbständigen nachträglichen Verfahren zu klären sein (Urteil 6B_375/2018 vom 12. August 2019 E. 2.9).

E. 5.9

Die Freiheitsstrafe ist zu vollziehen (Art. 42 f. StGB). IV. Massnahme 1. Ausgangslage

E. 6

Monaten bis zu 10 Jahren Freiheitsstrafe zu bemessen (Art. 122 StGB; Urk. 92 S. 20; BGE 136 IV 55 E. 5.8 mit Hinweisen).

- 9 - 4. Wahl der Sanktionsart

E. 8

Massnahmefähigkeit und Therapieerfolg / Eignung der Massnahme

E. 8.1

Das Gutachten hält fest, es sei zu erwarten, dass sich durch die empfohlenen Behandlungsmassnahmen (vgl. Ziff. IV 10) die Gefahr weiterer Straftaten reduzieren lasse (Urk. 150 S. 117).

E. 8.2

Eine stationäre therapeutische Massnahme könne in einem Zeitraum von fünf Jahren zu einer deutlichen Verbesserung der Legalprognose führen. Angesichts der Widerstände des Beschuldigten sei jedoch damit zu rechnen, dass ein erheblicher Zeitraum nötig werde, um diese Behandlung überhaupt in Gang zu bringen. Aufgrund der Weigerungshaltung könne eine stationäre Massnahme langfristig nicht erfolgsversprechend durchgeführt werden (Urk. 150 S. 117 f.).

E. 8.3

Hingegen könne eine ambulante Massnahme mit Bewährungshilfe, Weisungen und aufwendig zu gestaltendem Helfernetz – mit entsprechenden Reakti-

- 26 - onsmöglichkeiten bei Unzuverlässigkeiten – erfolgreich sein (Urk. 150 S. 116, 119).

E. 8.4

Zusammenfassend ist der Beschuldigte unstreitig massnahmefähig, wobei grundsätzlich sowohl eine stationäre wie auch eine ambulante Behandlung ins Auge zu fassen sind.

E. 9

Massnahmewilligkeit

E. 9.1

Eine stationäre Behandlung verlangt vom Betroffenen ein Mindestmass an Kooperationsbereitschaft. An die Therapiewilligkeit im Zeitpunkt des richterlichen Entscheids dürfen bei der stationären Behandlung von psychischen Störungen nach Art. 59 StGB jedoch keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden. Dies trägt dem Umstand Rechnung, dass es durchaus aufgrund der psychischen Erkrankung des Betroffenen an der Fähigkeit fehlen kann, die Notwendigkeit und das Wesen einer Behandlung abzuschätzen. Mangelnde Einsicht gehört bei schweren, langandauernden Störungen häufig zum typischen Krankheitsbild. Ein erstes Therapieziel besteht daher oft darin, Einsicht und Therapiewilligkeit zu schaffen, was gerade im Rahmen stationärer Behandlungen auch Aussichten auf Erfolg hat (Urteil 6B_493/2017 vom 5. Oktober 2017 E. 2.4.1; Urteil 6B_463/2016 vom 12. September 2016 E. 1.3.3; Urteil 6B_543/2015 vom 10. Dezember 2015 E. 4.2.3; Urteil 6B_487/2011 vom 30. Januar 2012 E. 3.7.3; Urteil 6B_373/2010 vom 13. Juli 2010 E. 5.5; je mit Hinweisen). Dass die Motivation für eine Behandlung beim Betroffenen nicht von Anfang an klar vorhanden ist, spricht nicht gegen ihre Anordnung. Es genügt, wenn jener wenigstens motivierbar ist. Von der Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme ist nach der Rechtsprechung nicht bereits deshalb abzusehen, weil der Betroffene diese kategorisch ablehnt. 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. Entscheidend ist, ob beim Betroffenen eine minimale Motivierbarkeit für eine therapeutische Behandlung erkennbar ist (Urteil 6B_463/2016 vom 12. September 2016 E. 1.3.3; Urteil 6B_543/2015 vom

E. 9.2

Der Beschuldigte lehnt eine stationäre Massnahme nach Art. 59 StGB kategorisch ab (Urk. 150 S. 117). Der Sachverständige Prof. Dr. med. H._____ hält hierzu fest, es sei weiterhin nicht zu erwarten, dass der Beschuldigte sich innerhalb nützlicher Frist auf eine solche Behandlung einlassen könne bzw. werde. Vielmehr müsse mit massiv therapiestörendem und damit auch für Mitpatienten therapieschädigendem Verhalten gerechnet werden. Die Anordnung gegen seinen ausdrücklichen und nun schon über einen Zeitraum von mehreren Jahren hinweg geäusserten Willen werde mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht nur die individuelle Kriminalprognose nicht verbessern, sondern auch das therapeutische Milieu der mit ihm befassten Einrichtung in einer Weise stören, die auch die Kriminalprognose der anderen dort untergebrachten Personen belasten werde. Insofern sei die Massnahme nach Art. 59 StGB zwar aus psychiatrischer Sicht hinsichtlich der vorliegenden Störungen und insbesondere des Schweregrads der Persönlichkeitsproblematik indiziert, letztlich sei aber nicht zu erwarten, dass die Massnahme erfolgversprechend umsetzbar sei (Urk. 150 S. 105).

E. 9.3

Andererseits hat der Beschuldigte wiederholt seine Bereitschaft formuliert, sich ambulant behandeln zu lassen. Das Gutachten hält fest, die bisherige Behandlung sei vollzugsbegleitend erfolgt und der Beschuldigte habe hierbei seine Kooperations- und Behandlungsbereitschaft, allerdings unter sehr strukturierten Bedingungen, durchaus unter Beweis stellen können. Im ambulanten Setting sei unter freiheitlichen Bedingungen zu

erwarten, dass ihm dies, wie schon in der Vorgeschichte, nicht immer bzw. nicht durchgängig gelingen werde. Insofern bedürfe es einer engen Abstimmung der mit der Betreuung des Beschuldigten beauftragten Personen, um ein möglichst engmaschiges Helfernetz zu knüpfen. Gelingen dies nicht, sei zeitnah mit einer Rückversetzung in den Vollzug (bzw. mit der Inkraftsetzung der stationären Massnahme) zu reagieren (Urk. 150 S. 117).

- 28 -

E. 9.4

Wie ausgeführt, steht die Weigerung, sich auf eine stationäre therapeutische Massnahme einzulassen, einer Anordnung gemäss Lehre und Rechtsprechung nicht per se entgegen. Der Beschuldigte hat nach der Inhaftierung selbst um Therapie ersucht und auch therapeutische Hilfestellungen in Anspruch genommen (vgl. Urk. 168/1) und zeigt sich motiviert, dies weiterhin, auch im Rahmen einer ambulanten Behandlung zu tun. Damit bringt er zum Ausdruck, die Notwendigkeit einer Therapie einzusehen und sich dieser grundsätzlich zu unterziehen. Seine fehlende Motivation bezieht sich damit nicht auf das grundsätzliche Bedürfnis einer Behandlung, sondern auf die Art, wie diese durchzuführen ist. Darauf kann es aber nur begrenzt ankommen. Das Gutachten hält hierzu fest, die Substanzabstinenz bzw. die mittlerweile abgeklungene Abhängigkeit von Kokain habe dazu geführt, dass der Beschuldigte einige der im Deliktszeitraum gezeigten Auffälligkeiten kritischer reflektiere. Er neige indes weiterhin zu einer blauäugigen Überschätzung der eigenen Möglichkeiten, deliktsfrei zu leben, und tue sich schwer damit, äussere Vorgaben zu akzeptieren und sich durchgängig normgerecht zu verhalten (Urk. 150 S. 101). Sodann sei es um die therapeutische Erreichbarkeit hinsichtlich der dissozialen Persönlichkeitsproblematik schwieriger bestellt, da diese vom Beschuldigten nicht problematisiert werde. Er externalisiere seine Schwierigkeiten und könne nur eingeschränkt anerkennen, dass auch er eine Rolle bei den bisherigen psychosozialen Schwierigkeiten gespielt habe. Dem Beschuldigten müsse aber positiv attestiert werden, dass er in der Vergangenheit die Fähigkeit gezeigt habe, in eine therapeutische Beziehung einzusteigen (Urk. 150 S. 103 f.). Gleichzeitig streicht das Gutachten hervor, dass der Beschuldigte wiederholt unter Beweis gestellt habe, dass er von ihm inhaltlich nicht nachvollzogene Vorgaben bzw. Behandlungsaufgaben nicht mitträgt bzw. durch sein Verhalten sogar torpediert (Urk. 150 S. 104). Der Gutachter kommt entsprechend nachvollziehbar zum Schluss, es sei nicht zu erwarten, dass er sich innerhalb einer nützlichen Frist auf eine stationäre Behandlung einlassen könne bzw. werde (Urk. 150 S. 105).

E. 9.5

Zusammengefasst darf davon ausgegangen werden, dass vorliegend eine Chance für einen Behandlungserfolg sowohl bei der Anordnung einer stationären als auch bei einer ambulanten Massnahme besteht, wobei bei der stationären

- 29 - Variante aufgrund der langanhaltenden konsequenten Weigerungshaltung des Beschuldigten sowie seines bisher gezeigten Verhaltensmusters nicht unbegründete Zweifel bestehen, dass er diese weiterhin konsequent torpediert.

E. 10

Eignung und Ausgestaltung der Massnahme

E. 10.1

Zur Art der Massnahme bzw. Behandlung führt das Gutachten von Prof. Dr. med. H. _____ aus, eine stationäre Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB sei in einer spezialisierten und geschlossenen Einrichtung des Strafvollzugs zur Behandlung der Grunderkrankung des Beschuldigten geeignet (Urk. 150 S. 115). Eine ambulante Behandlung im Sinne von Art. 63 StGB erscheine ebenfalls geeignet (Urk. 150 S. 115). Aufgrund der grossen Bedeutung der Abhängigkeits- problematik für die Anlassdelikte komme auch eine Massnahme nach Art. 60 StGB in Betracht, allerdings würden sich wegen der deutlich vorhandenen Persönlichkeitsproblematik hinsichtlich der Umsetzbarkeit dieser Massnahme in einer stationären Einrichtung der Suchthilfe keine realistischen Erfolgsaussichten ergeben (Urk. 150 S. 104). Zusammengefasst kann mit einer Behandlung der Störungen des Beschuldigten (ambulant oder stationär) mit hinreichender Wahrscheinlichkeit eine deutliche Verringerung der Gefahr weiterer Straftaten erreicht werden.

E. 10.2

Zur Ausgestaltung einer ambulanten Massnahme führt das Gutachten aus, diese könne auch während des Vollzugs der Freiheitsstrafe durchgeführt werden (Urk. 150 S. 115). Es erscheine sinnvoll, die nach der Inhaftierung vorgenommene freiwillige ambulante Behandlung einerseits beim bisherigen Behandler fortzuführen. Andererseits sollten die psychiatrisch- psychotherapeutischen Behandlungsmassnahmen durch ein spezialisiertes Suchtambulatorium erfolgen. Diesbezüglich komme die forensisch-psychiatrische Sprechstunde im Zentrum für Abhängigkeitserkrankungen in der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich (PUK) in Betracht. Es sei sodann darauf zu achten, dass die begonnene medikamentöse Behandlung der ADHS mit Methylphenidat (Concerta) konsequent durchgeführt werde; diesbezüglich könnten auch Spiegelkontrollen erfolgen. Die Verschreibung und das Monitoring der ADHS Medikation könne ebenfalls in der PUK erfolgen. Die medikamentöse Behandlung

- 30 - der ADHS sei relevant für die psychotherapeutische Erreichbarkeit des Beschuldigten bzw. seine Fähigkeit, eine Therapie insbesondere unter freiheitlichen Bedingungen für sich zu nutzen. Ohne eine adäquate Behandlung der ADHS werde der Beschuldigte in die frühere unorganisiert-desintegrierte Lebensführung zurückfallen. Dann sei nicht zu erwarten, dass er die Behandlungstermine regelmässig nutzen könne und werde. Somit stelle die medikamentöse Behandlung der ADHS die Basis weiterer Therapieschritte dar. Weiterhin sollten sodann Kontrollen hinsichtlich der Substanzabstinenz durchgeführt werden (Urk. 150 S. 116). Nach der Haftentlassung sei überdies zwingend Bewährungshilfe anzuordnen. Sodann solle dem Beschuldigten die Weisung erteilt werden, den Anweisungen der Behandler Folge zu leisten und sich für regelmässige Kontrollen hinsichtlich der Substanzabstinenz und der Medikamentencompliance zur Verfügung zu stellen (Urk. 150 S. 116). Prof. Dr. med. H. _____ betont dabei mehrfach, wie bedeutsam es sei, dass ein engmaschiges Helfernetz etabliert werde. Hierbei seien der Beistand und die Bewährungshilfe wichtig, um beispielsweise ein geeignetes Wohnumfeld sicherzustellen und die finanziellen Belange des Beschuldigten zu regeln (Urk. 150 S. 116).

E. 11

Verhältnismässigkeit

E. 11.1

Die anzuordnende Massnahme muss wie erwähnt verhältnismässig sein.

E. 11.2

Der sachverständige Gutachter legt nachvollziehbar dar, dass sowohl eine stationäre als auch eine ambulante Behandlung des Beschuldigten grundsätzlich erfolgsversprechend seien.

E. 11.3

Prof. Dr. med. H._____ begründet in seinem Gutachten schlüssig, weshalb bei Anordnung einer stationären Massnahme in casu angesichts der konsequenten Weigerungshaltung des Beschuldigten langfristig gewisse Zweifel betreffend deren Erfolgsaussichten bestehen bleiben müssen. Er stellt sich auf den Standpunkt, eine ambulante Massnahme sei ebenfalls erfolgsversprechend. Es ist entsprechend dem Aspekt der Subsidiarität von Massnahmen Rechnung zu tragen. Mit anderen Worten hat die stationäre Massnahme zu unterbleiben, da die

- 31 - ambulante Massnahme als ebenfalls geeignete, aber mildere Massnahme für den angestrebten Erfolg ausreicht und entsprechend eine stationäre Massnahme nicht notwendig erscheint. Unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips ist entsprechend eine ambulante Massnahme im Sinne von Art. 63 StGB anzuordnen (Art. 56a Abs. 1 StGB). Diese erscheint – wie bereits ausgeführt – erforderlich, um die Gefahr weiterer Straftaten zu reduzieren.

E. 11.4

Schliesslich muss zwischen dem Eingriff und dem angestrebten Zweck eine vernünftige Relation bestehen (Verhältnismässigkeit i.e.S.). Das bedeutet, dass die betroffenen Interessen gegeneinander abgewogen werden müssen. Bei einer Prüfung des Zweck-Mittel-Verhältnisses fallen im Rahmen der Gesamtwürdigung auf der einen Seite insbesondere die Schwere des Eingriffs in die Freiheitsrechte des Betroffenen in Betracht. Auf der anderen Seite sind das Behandlungsbedürfnis sowie die Schwere und die Wahrscheinlichkeit künftiger Straftaten relevant (BGE 142 IV 105 E. 5.4; BGE 137 IV 201 E. 1.2; Urteil 6B_835/2017 vom 22. März 2018 E. 5.2.2 mit Hinweisen [nicht publ. in BGE 144 IV 176]).

E. 11.5

Eine ambulante Massnahme nach Art. 63 StGB ist im Unterschied zu Strafen zeitlich relativ unbestimmt. Ihre Dauer hängt vom Behandlungsbedürfnis des Massnahmeunterworfenen und den Erfolgsaussichten der Massnahme, letztlich also von den Auswirkungen der Massnahme auf die Gefahr weiterer Straftaten, ab. Die Massnahme dauert aber grundsätzlich so lange an, bis ihr Zweck erreicht ist oder sich eine Zweckerreichung als aussichtslos erweist (HEER in: NIGGLI/ WIPRÄCHTIGER, BSK StGB, 4. Aufl. 2019, Art. 63b N 83 ff.; BGE 145 IV 65 E. 2.3.3 mit Hinweisen). Dabei tangiert die vorliegend anzuordnende ambulante medikamentöse und therapeutische Behandlung – verknüpft mit Bewährungshilfe und Weisungen – die persönliche Freiheit des Beschuldigten in eher untergeordneter Weise.

E. 11.6

Gestützt auf die gutachterliche Einschätzung von Prof. Dr. med H._____ liegt sodann eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür vor, dass der Beschuldigte weitere Straftaten begeht, wenn die diagnostizierten Störungen unbehandelt bleiben. Insbesondere sind Eigentumsdelikte, Betäubungsmitteldelikte, Verkehrsdelikte, Drohungen und Sachbeschädigungen zu

erwarten. Es muss

- 32 - aber auch mit impulsiven Gewalthandlungen im Kontext von Konflikten, insbesondere im psychosozialen Nahbereich (häusliche Gewalt), gerechnet werden. Bei Wiederaufnahme und Intensivierung des Substanz-, insbesondere des Kokainkonsums, ist überdies von schweren Gewalttaten auszugehen.

E. 11.7

Die gemäss Gutachter zweckmässige Behandlung in Form einer ambulanten psychiatrischen Therapie verbunden mit einer antipsychotischen Medikation stellt dabei – insbesondere im Vergleich zur stationären Massnahme – einen leichteren Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Beschuldigten dar und erweist sich mithin in Relation zur drohenden Gefahr weiterer Straftaten als verhältnismässig. Mit anderen Worten besteht zwischen dem Eingriffszweck des Gesellschaftsschutzes vor weiteren Delikten und der Eingriffswirkung beim Massnahmenunterworfenen vorliegend ein "vernünftiges Verhältnis". Die Massnahme erweist sich demnach auch als verhältnismässig im engeren Sinne (Art. 56 Abs. 2 StGB).

E. 12

Fazit

E. 12.1

Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Anordnung einer ambulanten Massnahme sind vorliegend erfüllt. Entsprechend ist angesichts des subsidiären Charakters der Verwahrung diese nicht mehr zu prüfen (HEER/HABERMEYER in: NIGGLI/WIPRÄCHTIGER, BSK StGB, 4. Aufl. 2019, Art. 64 N 8). Es ist eine ambulante therapeutische Massnahme verbunden mit einer antipsychotischen Medikation im Sinne von Art. 63 StGB (Behandlung von psychischen Störungen, kombiniert mit einer Suchtbehandlung) anzuordnen. Dabei ist bei deren Ausgestaltung den Empfehlungen des Gutachters in Bezug auf die engmaschige Kontrolle und Koordination besonders Rechnung zu tragen. Der Gutachter erachtet es hierbei – wie schon ausgeführt – als zentral, für die Dauer der ambulanten Behandlung eine Bewährungshilfe anzuordnen und den Beistand einzusetzen, besonders auch im Hinblick auf die Sicherstellung eines geeigneten Wohnumfelds und die Regelung der finanziellen Belange des Beschuldigten. Auch ist gemäss Gutachter insbesondere zur Sicherstellung der Substanzabstinenz und Medikamentencompliance von der Möglichkeit, dem Beschuldigten Weisungen zu erteilen, Gebrauch zu machen (Urk. 150 S. 116).

- 33 - Als Beitrag zur Eignung resp. Zweckmässigkeit der Massnahme sind nach dem Gesagten eine entsprechende Bewährungshilfe für die Dauer der Behandlung anzuordnen und dem Massnahmeunterworfenen die Weisungen zu erteilen, den Anweisungen des Behandlers Folge zu leisten und sich für regelmässige Kontrollen hinsichtlich Substanzabstinenz und Medikamentencompliance zur Verfügung zu stellen. Der Beschuldigte ist auf Art. 295 StGB hinzuweisen, wonach mit Busse bestraft wird, wer sich der vom Gericht oder den Vollzugsbehörden angeordneten Bewährungshilfe entzieht oder die vom Gericht oder den Vollzugsbehörden erteilten Weisungen missachtet.

E. 12.2

Die Einleitung der ambulanten Massnahme erfolgt in einem stationären Setting im Sinne von Art. 63 Abs. 3 StGB, damit die als notwendig erachtete enge Abstimmung der mit der Betreuung des Beschuldigten beauftragten Personen vorgenommen, ein tragfähiges

Helfernetz geknüpft und mit Hilfe des Beistands und der Bewährungshilfe ein geeignetes Wohnumfeld sichergestellt, seine finanziellen Belange geregelt und die psychiatrische und suchtspezifische Behandlung aufgeleitet werden kann.

E. 12.3

Sollte die ambulante Massnahme tatsächlich scheitern, ist darauf hinzuweisen, dass gemäss gesetzlicher Konzeption ein selbständiges nachträgliches Verfahren betreffend Anordnung einer stationären Massnahme durchzuführen ist (vgl. Art. 63b Abs. 5 StGB; HEER in: NIGGLI/WIPRÄCHTIGER, BSK StGB, 4. Aufl. 2019, Art. 63b N 16 ff.). V. Kosten- und Entschädigungsfolgen 1. Kosten- und Entschädigungsfolgen im erstinstanzlichen Verfahren

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