

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B_963/2016

Urteil vom 6. April 2017

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Rüedi,
Bundesrichterin Jametti,
Gerichtsschreiber Fessler.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Andreas Leuch,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Florhofgasse 2, 8090 Zürich,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Stationäre Massnahme (Art. 59 StGB),

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 29. August 2016.

Sachverhalt:

A.
Am 26. Januar 2016 wurde X._____ vom Bezirksgericht Dietikon u.a. der mehrfachen versuchten Nötigung und der mehrfachen Drohung schuldig gesprochen und zu zwölf Monaten Freiheitsstrafe (unter Anrechnung von erstandener Haft sowie vorzeitigem Straf- und Massnahmenvollzug) sowie zu einer Busse von Fr. 300.- verurteilt. Ausserdem wurde eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB (Behandlung von psychischen Störungen) angeordnet. Die gleichentags verfügte, in der Folge zweimal verlängerte Sicherheitshaft bis zum Massnahmeantritt wurde bestätigt (vgl. Urteile 1B_67/2016 vom 24. Februar 2016, 1B_177/2016 vom 12. Mai 2016 und 1B_323/2016 vom 23. September 2016). Gegen das bezirksgerichtliche Urteil erhob X._____ Berufung.

B.
Mit Urteil vom 29. August 2016 bestätigte das Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, das bezirksgerichtliche Erkenntnis vom 26. Januar 2016 im Wesentlichen und ordnete eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB (Behandlung von psychischen Störungen) an, wobei es in Erwägung 8.3 und 10.1 anmerkte, "falls nötig unter Verwendung von Zwangsmedikation".

C.
X._____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen, das obergerichtliche Urteil sei insoweit zu korrigieren, dass auf die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB (Behandlung von psychischen Störungen) zu verzichten sei, unter Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer macht in formeller Hinsicht unter Berufung auf BGE 130 IV 49 geltend, es

genüge nicht, wenn das Sachgericht die Frage der Zwangsmedikation lediglich in seinen Erwägungen erläutere. Vollzugsbehörden, welche später über einen solchen Eingriff im Rahmen der Behandlung entscheiden müssten, würden sich darauf berufen. Sei die Notwendigkeit der Anordnung einer Zwangsmedikation absehbar, sei diese auch gleich im Urteilsdispositiv festzuhalten. Äussere sich, wie vorliegend, lediglich die zweite Instanz zur Frage der Zwangsmedikation und bejahe sie eine solche ausdrücklich, stelle das eine reformatio in peius dar, "auch wenn sich diese in den Erwägungen versteckt".

1.2. Diese Argumentation stellt die gesetzliche Zuständigkeitsordnung in Frage. Danach entscheidet das Strafgericht über die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 StGB. Dagegen liegen alle den Vollzug betreffenden Fragen in der Kompetenz der Administrativbehörden (BGE 142 IV 1 E. 2.4.5 S. 9; 134 IV 246 E. 3.3 S. 251). Dazu gehört auch die Anordnung einer Zwangsmedikation (BGE 130 IV 49 E. 3.1-3 S. 50 ff.). Daran ändert nichts, dass und soweit aus den Erwägungen des Sachgerichts und den medizinischen Unterlagen, auf welche diese Bezug nehmen, sich der konkrete Zweck der Massnahme und die näheren Umstände der Behandlung ergeben (BGE 130 IV 49 E. 3.2 S. 51). Im Übrigen stellt die Zwangsmedikation keine eigenständige Freiheitsbeschränkung dar, die vom Strafgericht dementsprechend auch speziell angeordnet werden muss. Vielmehr bedeutet eine stationäre Massnahme nach Art. 59 StGB nicht bloss eine Einschränkung der Bewegungsfreiheit, sondern umfasst regelmässig auch weitere Eingriffe, die sich aus der Notwendigkeit der Behandlung ergeben (vgl. BGE 130 IV 49 E. 3.3 S. 52). Dem Gesagten widerspräche, die allfällige Notwendigkeit einer Zwangsmedikation im Urteilsdispositiv des Sachentscheids festzuhalten.

Ebenso wenig kann von einer reformatio in peius gesprochen werden, weil im bezirksgerichtlichen Urteil (noch) keine diesbezüglichen Erwägungen gemacht wurden.

2.

Der Beschwerdeführer bestreitet die Verhältnismässigkeit der angeordneten stationären therapeutischen Massnahme. Dabei rügt er im Wesentlichen eine Verletzung von Art. 56 Abs. 2 und 3 sowie Art. 59 Abs. 1 lit. b StGB.

2.1. Nach Art. 56 StGB setzt die Anordnung einer Massnahme voraus, dass der mit ihr verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Täters im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit und Schwere weiterer Straftaten nicht unverhältnismässig ist (Abs. 2). Das Gericht stützt sich beim Entscheid über die Anordnung einer Massnahme nach den Artikeln 59-61, 63 und 64 sowie bei der Änderung der Sanktion nach Artikel 65 auf eine sachverständige Begutachtung. Diese äussert sich 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 (Art. 56 Abs. 3 StGB). Ist der Täter psychisch schwer gestört, so kann das Gericht eine stationäre Behandlung anordnen, wenn der Täter ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, das mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang steht, und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang stehender Taten begegnen (Art. 59 Abs. 1 StGB).

Eine Massnahme nach Art. 59 StGB wird im Unterschied zu einer Strafe unabhängig vom Verschulden angeordnet und sie ist zeitlich nicht absolut limitiert. Ihre Dauer hängt vom Behandlungsbedürfnis und der Erfolgsaussicht der Massnahme, letztlich also von deren Auswirkungen auf die Gefahr weiterer Straftaten ab. Der im gesamten Massnahmerecht geltende Grundsatz der Verhältnismässigkeit verlangt, dass die Sicherheitsbelange der Allgemeinheit und der Freiheitsanspruch des Betroffenen als wechselseitiges Korrektiv gesehen und im Einzelfall gegeneinander abgewogen werden. Dessen Freiheit darf nur so lange entzogen werden, als die von ihm ausgehende Gefahr dies zu rechtfertigen vermag (BGE 142 IV 105 E. 5.4 S. 112).

2.2. Der Beschwerdeführer bringt vor, das Obergericht gehe davon aus, dass (die) Therapiewilligkeit im Verlaufe der Behandlung erreicht werden könne. Diese Annahme entspreche jedoch nicht der Realität. Er habe sich einer Behandlung mit Psychopharmaka immer konsequent verweigert. Es sei Augenwischerei, wenn das Obergericht schreibe, es sei davon auszugehen, er sei motivierbar. Eine Motivation zu einer medikamentösen Behandlung werde sich nur dann erreichen lassen, wenn ihm durch Medikamente der Wille genommen werde, sich dem zu widersetzen. Dadurch werde jedoch keine wirkliche Zustimmung zur Behandlung erreicht.

Würde dieser Argumentation gefolgt und vorausgesetzt, dass bei Anordnung der Massnahme Behandlungsbereitschaft und -willigkeit gegeben sind, bliebe Art. 59 StGB in Fällen wie dem vorliegenden praktisch toter Buchstabe. Die Bestimmung muss grundsätzlich und gerade auch dann anwendbar sein, wenn aus fachärztlicher Sicht die Massnahmeunwilligkeit darauf zurückzuführen ist,

dass die betreffende Person krankheitsbedingt nicht zur Einsicht in ihre Erkrankung fähig ist, sofern aufgrund einer prognostischen Beurteilung, bei welcher der Grundsatz "in dubio pro reo" nicht spielt (BGE 137 IV 201 E. 1.2 S. 203), im Rahmen einer (stationären) Behandlung "Einsicht und Therapiewilligkeit" geschaffen werden können (vgl. Urteil 6B_543/2015 vom 10. Dezember 2015 E. 4.2.3 mit Hinweisen). Zum Ergebnis im konkreten Fall und der darauf beruhenden Beweiswürdigung des Obergerichts, wonach trotz heute noch fehlendem Massnahmewillen eine stationäre Massnahme angeordnet werden kann, wobei eine allenfalls erforderliche Pharmakotherapie notfalls zwangsweise durchzusetzen sein wird, äussert sich der Beschwerdeführer im Übrigen nicht (Art. 42 Abs. 2 BGG).

2.3. Weiter wehrt sich der Beschwerdeführer dagegen, dass von ihm eine besondere Rückfallgefahr für weitere Straftaten ausgehen soll, welche eine stationäre Behandlung mit allenfalls Zwangsmedikation erfordere bzw. rechtfertige. Ausserhalb der Beziehung mit der Geschädigten bzw. des häuslichen Kontextes verhalte er sich weitgehend unauffällig. Aufgrund der Umstände, insbesondere der Rechtshängigkeit der Scheidungsklage, sei es wahrscheinlich, dass er sich in Zukunft nicht mehr mit seiner Ehefrau treffe und diese nach den gemachten Erfahrungen solche Treffen vermeiden werde. Bei Berücksichtigung dieser Aspekte sei die Prognose für weitere Delikte wesentlich besser, als vom Gutachter beurteilt. Dieser ziehe im Übrigen aufgrund seiner strikten Ablehnung einer medikamentösen Behandlung die Erfolgsaussichten einer (stationären) Therapie hinsichtlich der Chancen einer Deliktsprävention in Zweifel. Schliesslich werde die Medikation bewusstseinsverändernde Folgen haben, er werde danach nicht mehr dieselbe Persönlichkeit besitzen wie vorher, was er unbedingt verhindern wolle. Die streitige Anordnung sei nicht verhältnismässig und daher sei darauf zu verzichten.

2.4. Mit seinen Vorbringen vermag der Beschwerdeführer nicht aufzuzeigen, inwiefern das Obergericht bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit der streitigen Massnahme die einander gegenüberstehenden Interessen, öffentliche Sicherheit bzw. Schutz vor Eingriffen in die Persönlichkeitsrechte, bundesrechtswidrig gewichtet. Ebenso wenig macht er geltend, das "Psychiatrische Fokalgutachten" vom 25. November 2013 und das "Forensisch-psychiatrische Ergänzungsgutachten" vom 6. Juli 2015 des med. pract. A. _____, Facharzt FMH für Psychiatrie und Psychotherapie genügen nicht den diesbezüglichen Vorgaben nach Art. 182 ff. StPO (vgl. dazu Urteil 6B_424/2015 vom 4. Dezember 2015 E. 2 und 3). Nach den für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen im angefochtenen Entscheid (Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG) besteht gemäss dem Gutachten vom 6. Juli 2015 eine deutliche Rückfallgefahr für mittelschwere Delikte (häusliche Gewalt, Drohungen); in unbehandeltem Zustand ist eine gegenüber der Normalbevölkerung erheblich erhöhte Gefahr einer schweren Gewalthandlung feststellbar. Der Beschwerdeführer habe schon früher seine Unbeherrschtheit gezeigt, wenn es nicht nach seinem Willen gehe. Es sei nicht davon auszugehen, dass er sich (nach der Scheidung) von einer Kontaktaufnahme durch eine ablehnende Haltung der Geschädigten abhalten lasse. Insoweit erweist sich das Vorbringen in der Beschwerde, der Gutachter habe keine Risikoanalyse vorgenommen, welche unter der Prämisse gestanden habe, dass sich die Eheleute nicht mehr treffen würden, als unzulässige appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid (BGE 141 IV 249 E. 1.3.1 S. 253 mit Hinweisen). Darauf ist nicht einzutreten.

2.5. Ebenfalls hat das Obergericht berücksichtigt, dass aufgrund der gemäss Gutachter strikten Ablehnung einer medikamentösen Behandlung, welche deutlich grösser sei als bei den meisten anderen schizophrenen Patienten, mit einer Massnahmedauer von zwei bis zu zehn Jahren gerechnet werden müsse. Das Bezirksgericht, auf dessen Erwägungen es gestützt auf Art. 82 Abs. 4 StPO verweist, stellte dazu in seinem Urteil und Beschluss vom 26. Januar 2016 fest, vom Gutachter werde aber nicht konstatiert, dass eine Massnahme aufgrund der Unwilligkeit des Beschuldigten nicht erfolgversprechend wäre. Die allerdings als gescheitert zu betrachtende ambulante Behandlung hätte gezeigt, dass bereits bei kurzzeitiger Medikation eine Verbesserung des Zustandes eingetreten sei; es könne daher damit gerechnet werden, dass die früher dagewesene Einsicht allenfalls rasch erreicht werden könne. Weiter wies das Bezirksgericht darauf hin, dass bei einem positiven Verlauf gemäss den äusserst vorsichtigen und vagen gutachterlichen Einschätzungen von einer Massnahmedauer von rund zwei Jahren auszugehen sei. Da im Übrigen nach Art. 59 Abs. 4 StGB der mit der stationären Behandlung verbundene Freiheitsentzug in der Regel höchstens fünf Jahre betrage, wäre bei einem Entscheid über eine Verlängerung darüber hinaus die Frage der Verhältnismässigkeit neu zu prüfen (vgl. BGE 142 IV 105 E. 5.3 S. 111). Zudem wäre die Massnahme aufzuheben, falls sie sich im Verlauf als aussichtslos erweist (vgl. BGE 137 IV 201 E. 1.3 S. 204). Diesen nicht bestrittenen Erwägungen ist nichts beizufügen.

2.6. Der angefochtene Entscheid hält auch unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit der angeordneten stationären therapeutischen Massnahme vor Bundesrecht Stand.

3.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Ausnahmsweise kann auf die Erhebung von Gerichtskosten verzichtet werden. Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist nicht stattzugeben, da die Beschwerde in Strafsachen als aussichtslos bezeichnet werden muss (Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde in Strafsachen wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.

Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Zürich, I. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 6. April 2017

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Fessler