

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B_18/2017

Urteil vom 17. Mai 2017

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Oberholzer,
Bundesrichterin Jametti,
Gerichtsschreiberin Siegenthaler.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Federico M. Rutschi,
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand
Anlagegrundsatz, Willkür, Weisung (mehrfache Ausnützung der Notlage, Art. 193 Abs. 1 StGB);

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Strafkammer, vom 29. November 2016.

Sachverhalt:

A.
Gemäss Anklage vom 9. Januar 2014 soll sich X._____ der mehrfachen Ausnützung der Notlage gemäss Art. 193 StGB schuldig gemacht haben, indem er als Psychiater der dazumal drogenabhängigen A._____ ein sexuelles Verhältnis mit dieser unterhielt, das sie nur geduldet haben soll, weil sie Angst vor ihm in seiner Funktion als Psychiater des Zentrums für Suchtmedizin gehabt und im Weigerungsfall eine Benachteiligung bei der Medikamentenabgabe befürchtet habe.

B.
Das Bezirksgericht Zürich sprach X._____ am 22. Mai 2014 vom Vorwurf der mehrfachen Ausnützung der Notlage im Sinne von Art. 193 Abs. 1 StGB frei.
Auf Berufung der Staatsanwaltschaft (A._____ zog die ihre nach Erhalt des begründeten Urteils zurück) sprach das Obergericht des Kantons Zürich X._____ am 29. November 2016 der mehrfachen Ausnützung der Notlage gemäss Art. 193 Abs. 1 StGB schuldig und verurteilte ihn zu einer bedingten Freiheitsstrafe von 16 Monaten bei einer Probezeit von 2 Jahren.

C.
X._____ führt Beschwerde in Strafsachen mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 29. November 2016 sei aufzuheben und jenes des Bezirksgerichts Zürich vom 22. Mai 2014 zu bestätigen. Sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wies das Bundesgericht am 26. Januar 2017 ab.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Anklageprinzips. Die Vorinstanz habe auf Antrag der Beschwerdegegnerin ein psychiatrisches Gutachten über den geistigen Zustand der Geschädigten

erstellen lassen. Insbesondere gestützt auf dieses Gutachten habe ihn die Vorinstanz schliesslich der mehrfachen Ausnützung der Notlage im Sinne von Art. 193 Abs. 1 StGB schuldig gesprochen. Damit verletze sie den Anklagegrundsatz. Die Anklageschrift vom 9. Januar 2014 halte fest, er habe im Wissen um seine berufliche Stellung als Psychiater und seine Handlungsmöglichkeiten, beispielsweise bei der Medikamentendosierung und des dadurch bedingten Machtgefälles zwischen ihm und den Patienten sowie im Wissen um die Zwangssituation bei drogenabhängigen Patienten, die bei der Abgabe von Medikamenten etc. auf ihn angewiesen seien, gegen den Willen der Geschädigten Sex mit ihr gehabt. Gemäss Anklageschrift habe diese den Sex nur geduldet, weil sie Angst vor ihm in seiner Funktion als Psychiater des Zentrums für Suchtmedizin gehabt habe und sie im Weigerungsfall eine Benachteiligung bei der Medikamentenabgabe befürchtet habe bzw. ihre Privilegien bezüglich der Medikamente verloren hätte. Zudem habe sich die psychisch labile Geschädigte vom

Beschwerdeführer manipuliert gefühlt, und sowohl die Zwangs- als auch die Notlage sei ihm bewusst bzw. für ihn zumindest erkennbar gewesen.

Die Anklageschrift gehe demnach davon aus, dass er die aufgrund der Medikamentenabgabe und -dosierung angeblich existierende Notlage oder Abhängigkeit der Geschädigten ausgenützt habe, um gegen ihren Willen seine sexuellen Bedürfnisse auszuleben. Im eingeklagten Sachverhalt sei jedoch nirgends erwähnt, dass er die Geschädigte infolge der Psychotherapie und eines durch diese bedingten Machtgefälles für sexuelle Handlungen ausgenützt habe. Gleich verhalte es sich bezüglich der Angst. Die Anklageschrift erwähne nirgends, dass die Geschädigte wegen eines Machtverhältnisses infolge der Therapie Angst vor ihm gehabt habe und deswegen von ihm abhängig gewesen sei. Vielmehr soll sie gemäss eingeklagtem Sachverhalt den Sex zugelassen haben, weil sie Angst vor ihm "in seiner Funktion als Psychiater" gehabt und im Weigerungsfall eine Benachteiligung bei der Medikamentenabgabe befürchtet habe. Ebenso wenig werde eingeklagt, dass die Geschädigte wegen einer Persönlichkeitsstörung oder einer psychiatrischen Erkrankung, geschweige denn infolge der von der Gutachterin festgestellten abhängigen Persönlichkeitsstörung vom Beschwerdeführer sexuell ausgenützt worden sei. In der Anklageschrift werde äusserst vage davon gesprochen, dass die Geschädigte

psychisch labil gewesen sei und sich von ihm manipuliert gefühlt habe. Diese allgemeinen Begriffe seien in ihrer Vagheit nichtssagend und stellten keinen sachverhaltsmässigen genügen Bezug zum Tatbestand der Abhängigkeit im Sinne von Art. 193 Abs. 1 StGB dar. Eine "psychische Labilität" habe nichts mit einer abhängigen Persönlichkeitsstörung zu tun. Diese könne deshalb auch nicht in den betreffenden Begriff hinein interpretiert werden. Psychisch labile Menschen könnten durchaus selbstständige Entscheidungen treffen und ihr sexuelles Selbstbestimmungsrecht wahren. Ausserdem bleibe im Dunkeln, wie und wodurch die Geschädigte sich manipuliert gefühlt haben soll.

Eine Anklage müsse den Sachverhalt so umschreiben, dass aufgrund des eingeklagten Sachverhalts festgestellt werden könne, ob dieser den Tatbestand von Art. 193 StGB erfülle. Dies sei mit der vorliegenden Anklage nicht gegeben, werde doch im eingeklagten Sachverhalt nur von einem Machtgefälle bezüglich der Medikamentenabgabe, jedoch nicht von einem solchen aufgrund einer psychischen Erkrankung bzw. aufgrund des Therapieverhältnisses gesprochen. Die von der Gutachterin diagnostizierte abhängige Persönlichkeitsstörung und die damit verbundene Einschränkung des sexuellen Selbstbestimmungsrechts der Geschädigten habe in keiner Weise Eingang in die Anklageschrift gefunden. Wenn die Vorinstanz dies dennoch in die Anklageschrift hineinlese, so laufe dies auf eine unzulässige Ergänzung der Anklageschrift durch das Gericht hinaus. Das Gericht sei an den in der Anklage umschriebenen Sachverhalt gebunden und verletze diesen Grundsatz, wenn es den Sachverhalt ergänze.

1.2. Nach dem Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion; Art. 9 und Art. 325 StPO; Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV; Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a und b EMRK). Das Gericht ist an den in der Anklage wiedergegebenen Sachverhalt gebunden (Immutabilitätsprinzip), nicht aber an dessen rechtliche Würdigung durch die Anklagebehörde (Art. 350 StPO). Die Anklage hat die der beschuldigten Person zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert sind. Der Anklagegrundsatz bezweckt zugleich den Schutz der Verteidigungsrechte der beschuldigten Person und dient dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion; BGE 141 IV 132 E. 3.4.1; 140 IV 188 E. 1.3; je mit Hinweisen). Unter dem Gesichtspunkt der Informationsfunktion muss die beschuldigte Person aus der Anklage ersehen können, wessen sie angeklagt ist. Dies bedingt eine zureichende Umschreibung der Tat. Entscheidend ist, dass die beschuldigte Person genau weiss, welcher konkreten Handlungen sie beschuldigt und wie ihr Verhalten rechtlich qualifiziert wird, damit sie sich in ihrer Verteidigung richtig vorbereiten

kann. Sie darf nicht Gefahr laufen, erst an der Gerichtsverhandlung mit neuen Anschuldigungen

konfrontiert zu werden (vgl. BGE 103 Ia 6 E. 1b; Urteile 6B_492/2015 vom 2. Dezember 2015 E. 2.2, nicht publiziert in: BGE 141 IV 437; 6B_1151/2015 vom 21. Dezember 2016 E. 2.2; je mit Hinweisen). Solange für die beschuldigte Person klar ist, welcher Sachverhalt ihr vorgeworfen wird, kann auch eine fehlerhafte und unpräzise Anklage nicht dazu führen, dass es zu keinem Schuldspruch kommen darf. Die nähere Begründung der Anklage erfolgt an Schranken; es ist Sache des Gerichts, den Sachverhalt verbindlich festzustellen (Urteil 6B_894/2016 vom 14. März 2017 E. 1.1.1 mit Hinweisen).

1.3. Eine Verletzung des Anklagegrundsatzes liegt nicht vor. Zwar bejaht die Vorinstanz eine Abhängigkeit der Geschädigten vom Beschwerdeführer einerseits aufgrund der von der Gutachterin diagnostizierten ausgeprägten abhängigen Persönlichkeitsstörung, andererseits infolge der intensiven, langjährigen psychotherapeutischen Behandlung, während die Anklage vom 9. Januar 2014 die betreffende Abhängigkeit hauptsächlich im Zusammenhang mit der Medikamentenabgabe begründet. Dass die Anklageschrift weder die fragliche Persönlichkeitsstörung noch die Psychotherapie an sich als Grund für die Abhängigkeit der Geschädigten vom Beschwerdeführer ausdrücklich erwähnt, schadet entgegen seiner Auffassung indes nicht.

Der Anklage ist klar zu entnehmen, dass dem Beschwerdeführer vorgeworfen wird, ein zwischen ihm und der Geschädigten bestehendes Abhängigkeitsverhältnis ausgenützt zu haben, um gegen ihren Willen seine sexuellen Bedürfnisse zu befriedigen. Dabei nennt die Anklageschrift nebst der seiner Verantwortung unterliegenden Medikamentenabgabe auch seine Funktion als Psychiater der Geschädigten sowie deren psychische Labilität als wesentliche Elemente, die zur Duldung des ungewollten sexuellen Verhältnisses geführt hätten. Wohl kann die erwähnte psychische Labilität nicht als Umschreibung der inzwischen attestierten abhängigen Persönlichkeitsstörung gelesen werden, doch ist sie immerhin ein deutlicher Hinweis darauf, dass die konkrete psychische Verfassung der Geschädigten für die Beurteilung ihrer Abhängigkeit vom Beschwerdeführer eine bedeutende Rolle spielt. Insgesamt umschreibt die Anklageschrift vom 9. Januar 2014 die tatbestandliche Abhängigkeit der Geschädigten vom Beschwerdeführer ausreichend. Auch wenn sie diese primär in den Zusammenhang mit der Medikamentenabgabe stellt, nennt sie doch verschiedene Faktoren, die zum Abhängigkeitsverhältnis geführt haben sollen. Für den Beschwerdeführer war ohne Weiteres ersichtlich, dass in

diesem Kontext auch seine Funktion als Psychiater der Geschädigten sowie deren psychische Verfassung als wichtige Elemente angesehen wurden. Verbindlich festzustellen, aufgrund welcher Aspekte genau und in welcher konkreten Ausprägung eine Abhängigkeit der Geschädigten von ihm letztlich tatsächlich bestand, war als Teil der Sachverhaltsfeststellung Aufgabe des Gerichts. Dass die Vorinstanz bei der Begründung des Abhängigkeitsverhältnisses schliesslich andere Faktoren ins Zentrum rückt, als dies die Anklage noch getan hat, stellt deshalb keine unerlaubte Abweichung vom angeklagten Sachverhalt dar.

Auch die Verteidigungsrechte des Beschwerdeführers und sein Anspruch auf rechtliches Gehör wurden nicht verletzt. Der Anklage vom 9. Januar 2014 konnte er von Anfang an genügend präzise entnehmen, was genau ihm vorgeworfen wird. Vom darin wiedergegebenen Sachverhalt weicht die Vorinstanz nicht derart ab, dass er sich auf einmal mit neuen Vorwürfen konfrontiert gesehen hätte. Die zusätzlichen Sachverhaltsabklärungen der Vorinstanz zum Abhängigkeitsverhältnis blieben für den Beschwerdeführer stets nachvollziehbar, und die Ergebnisse wurden ihm rechtzeitig mitgeteilt, damit er dazu Stellung nehmen konnte. Dass die Vorinstanz das Tatbestandselement der Abhängigkeit schliesslich mit anderen Schwerpunkten begründet als noch die Anklageschrift vom 9. Januar 2014, kann ihn deshalb auch nicht völlig überrascht haben. Immerhin hat die Vorinstanz ein Gutachten über die psychische Verfassung der Geschädigten erstellen lassen und dieses auch ihm zur Stellungnahme zugestellt. In der Folge war für den Beschwerdeführer frühzeitig erkennbar, wie die vorinstanzliche Begründung des Abhängigkeitsverhältnisses lauten könnte. Entsprechend blieb ihm genügend Zeit, seine Verteidigungsstrategie anzupassen. Die Vorbereitung seiner Verteidigung war ihm

somit ohne Einschränkungen möglich, und das rechtliche Gehör wurde ihm stets gewährt.

2.

2.1. Der Beschwerdeführer rügt eine willkürliche Feststellung des Sachverhalts.

2.2. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Sachverhaltsfeststellung kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann (Art. 97 Abs. 1 BGG). Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist (BGE

141 IV 249 E. 1.3.1). Willkür liegt vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist oder mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht. Dass eine andere Lösung oder Würdigung ebenfalls vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt für die Annahme von Willkür nicht (BGE 141 IV 305 E. 1.2 mit Hinweisen). Die Willkürüge muss explizit vorgebracht und substantiiert begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG). Auf ungenügend begründete Rügen oder appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 141 IV 249 E. 1.3.1; 141 IV 369 E. 6.3; je mit Hinweisen).

2.3. Mangels Entscheidrelevanz ist auf das Vorbringen des Beschwerdeführers nicht einzugehen, wonach die Vorinstanz unzutreffend feststelle, dass es sich aufgrund der Behandlungsdauer, des Inhalts und der Häufigkeit der Gespräche um eine intensive psychiatrische und psychotherapeutische Behandlung gehandelt habe (Beschwerde, Rz. 9 und 14). Ob die Therapie intensiv war oder nicht, ist vorliegend nicht von Bedeutung. Zwar reicht allein das Bestehen einer psychotherapeutischen Behandlung nicht aus zur Begründung eines besonderen Vertrauens- und Abhängigkeitsverhältnisses und muss ein solches in jedem Einzelfall geprüft und nachgewiesen werden, wobei verschiedene Faktoren von Bedeutung sein können (vgl. BGE 131 IV 114 E. 1 S. 117 i.f. mit Hinweis). Dem psychiatrischen Gutachten ist allerdings zu entnehmen, dass die Geschädigte aufgrund ihrer schwer ausgeprägten abhängigen Persönlichkeitsstörung, ihrer Suchterkrankung und der spezifischen Beziehungskonstellation, die aus der psychiatrisch-psychopharmakologischen und psychotherapeutischen Behandlungssituation erwachsen sei, deutlich eingeschränkt gewesen sei in ihrer Fähigkeit, sich vom Beschwerdeführer zu lösen bzw. sich seinem Ansinnen zu widersetzen, ihn weiterhin zu sexuellen

Handlungen zu treffen. Der Gutachterin zufolge wäre die Geschädigte dazu lediglich in der Lage gewesen, wenn kein psychiatrisch-psychotherapeutisches Behandlungsverhältnis vorgelegen hätte (vgl. Urteil, S. 26 f.). Demnach genügte hier, dass überhaupt ein solches Behandlungsverhältnis bestand, um ein Abhängigkeitsverhältnis im Sinne von Art. 193 Abs. 1 StGB zu begründen. Eine besondere Intensität der therapeutischen Behandlung war aufgrund der Erkrankung der Geschädigten und der spezifischen Umstände nicht erforderlich.

2.4. Nicht einzutreten ist auch auf die Ausführungen des Beschwerdeführers zur vorinstanzlichen Aussagewürdigung (Beschwerde, Rz. 10). Diese sind rein appellatorischer Natur und geben lediglich seine eigene Beweiswürdigung bzw. seine Sicht der Dinge wieder. Damit lässt sich keine Willkür begründen.

2.5. Ebenso wenig ist auf seine Argumentation einzugehen, wonach die Geschädigte im Zusammenhang mit der Medikamentenabgabe und -dosierung nicht auf ihn angewiesen gewesen sei (Beschwerde, Rz. 11 und 13). Da bereits das erstinstanzliche Gericht eine Abhängigkeit in dieser Hinsicht verneint hat und die Vorinstanz das tatbestandsrelevante Abhängigkeitsverhältnis ebenfalls nicht in diesem Sinn begründet, fehlt dem Vorbringen die Entscheidrelevanz.

2.6. Soweit sich der Beschwerdeführer gegen das psychiatrische Gutachten wendet, verweist er hauptsächlich auf seine der Vorinstanz am 30. Oktober 2016 zugestellte Kritik (Beschwerde, Rz. 12). Damit ist er nicht zu hören. Die Begründung der Beschwerde muss in der Beschwerdeschrift selbst enthalten sein, und der blosser Verweis auf Ausführungen in anderen Rechtsschriften oder auf die Akten reicht nicht aus (BGE 138 IV 47 E. 2.8.1; 133 II 396 E. 3.2; je mit Hinweisen).

Der von ihm vorgebrachte Umstand, dass der Geschädigten in einem Austrittsbericht einer Psychiatrischen Klinik aus dem Jahr 2002 keine abhängige Persönlichkeitsstörung diagnostiziert worden sei, lässt allein noch keine Zweifel an der Plausibilität des aktuellen psychiatrischen Gutachtens aufkommen und begründet folglich auch keine Willkür in der vorinstanzlichen Beweiswürdigung, die sich darauf stützt.

2.7. Die Vorbringen des Beschwerdeführers erweisen sich als haltlos, soweit sie den Begründungsanforderungen überhaupt genügen.

3.

Soweit der Beschwerdeführer (sinngemäss) eine Verletzung von Art. 193 Abs. 1 StGB geltend macht, weil es einerseits trotz der gutachterlichen Diagnose einer abhängigen Persönlichkeitsstörung an einer tatbestandlichen Abhängigkeit fehle (Beschwerde, Rz. 12) und andererseits an der nötigen Kausalität zwischen Abhängigkeit und sexueller Beziehung (Beschwerde, Rz. 15), weicht er vom vorinstanzlich festgestellten Sachverhalt ab, ohne Willkür darzutun (vgl. E. 2 hiavor). Damit ist er nicht zu hören.

4.

4.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, die Weisung der Vorinstanz, er dürfe während seiner Probezeit keine weiblichen Patienten behandeln, sei unzumutbar und unverhältnismässig. Da sie faktisch einem Berufsverbot gleichkomme und ihn als Ernährer seiner Familie daran hindere, Geld zu verdienen, verletze sie Art. 5 Abs. 2 BV, der den Grundsatz der Verhältnismässigkeit und des öffentlichen Interesses staatlichen Handelns statuiere. Darüber hinaus müsse er aufgrund der Weisung seinen Arbeitgeber über seine Straffälligkeit informieren, womit seine Datenschutz- und Persönlichkeitsrechte und damit auch Art. 13 BV missachtet würden.

4.2. Im Falle einer bedingt ausgesprochenen Strafe kann das Gericht für die Dauer der Probezeit Bewährungshilfen anordnen und Weisungen erteilen (Art. 44 Abs. 2 StGB). Weisungen, welche das Gericht dem Verurteilten erteilen kann, betreffen insbesondere die Berufsausübung, den Aufenthalt, das Führen eines Motorfahrzeuges, den Schadenersatz sowie die ärztliche und psychologische Betreuung (Art. 94 StGB). Wahl und Inhalt der Weisung stehen im Ermessen des Sachgerichts (BGE 130 IV 1 E. 2.1). Das Bundesgericht greift daher nur ein, wenn das Ermessen in nicht vertretbarer Weise ausgeübt wurde (BGE 134 IV 140 E. 4.2).

4.3. Die Vorinstanz begründet die Weisung damit (Urteil, S. 36), dass der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit seiner Berufstätigkeit straffällig geworden sei und als Psychiater die Abhängigkeit einer Patientin mehrfach für sexuelle Handlungen ausgenützt habe. Daher erscheine es angemessen, dem Antrag der Staatsanwaltschaft auf Erteilung der Weisung zu entsprechen, während der Probezeit nicht als Psychiater mit weiblicher Klientel tätig zu sein.

4.4. Die Vorinstanz überschreitet das ihr zustehende Ermessen nicht, wenn sie dem Beschwerdeführer die erwähnte Weisung erteilt. Insbesondere ist nicht ersichtlich, inwiefern diese auf ein Berufsverbot hinauslaufen soll, zumal es ausreichend männliche Klientel geben dürfte, die dem Beschwerdeführer zugeteilt werden kann. Angesichts der Schwere des durch ihn begangenen Delikts und seiner grossen beruflichen Verantwortung erscheint eine Einschränkung der von ihm genannten Grundrechte als verhältnismässig und durch ein öffentliches Interesse bzw. den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt.

5.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Die Kosten sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 BGG). Auf die Ausführungen des Beschwerdeführers zur Kostenfolge im Falle eines Freispruchs (Beschwerde, Rz. 18) ist bei diesem Ergebnis nicht einzugehen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

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

Lausanne, 17. Mai 2017

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Die Gerichtsschreiberin: Siegenthaler