

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

6B 694/2017

Urteil vom 19. Oktober 2017

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichterin Jacquemoud-Rossari, präsidierendes Mitglied,  
Bundesrichter Oberholzer,  
Bundesrichterin Jametti,  
Gerichtsschreiber Briw.

Verfahrensbeteiligte  
X. \_\_\_\_\_,  
Beschwerdeführer,

gegen

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

Gegenstand  
Raub etc.; stationäre Massnahme,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 20. März 2017 (SB160388-O/U/jv).

Sachverhalt:

A.

In einem von X. \_\_\_\_\_ angestregten Berufungsverfahren gegen ein Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 20. Juni 2016 stellte das Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 20. März 2017 die Rechtskraft folgender bezirksgerichtlicher Entscheidungen fest:

1. der Verfahrenseinstellung betreffend einen Diebstahl;
2. von mehreren im Zustand nicht selbstverschuldeter Schuldunfähigkeit (Art. 19 Abs. 1 StGB) erfüllter Tatbestände, in denen von Strafe abgesehen wurde;
3. des mehrfachen, teilweise geringfügigen Diebstahls, des mehrfachen Hausfriedensbruchs, der mehrfachen Sachbeschädigung sowie der Hinderung einer Amtshandlung;
4. des Freispruchs von einem Diebstahlsvorwurf.

Das Obergericht erkannte ihn des Raubes im Sinne von Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 und Abs. 2 StGB schuldig (Dossier 9). Es bestrafte ihn mit 10 Monaten Freiheitsstrafe (wovon 565 Tage durch Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie vorzeitigen Strafvollzug erstanden sind) und mit einer Geldstrafe von 5 Tagessätzen zu Fr. 20.-- und Fr. 200.-- Busse. Die Freiheitsstrafe, die Geldstrafe sowie die Busse seien durch Haft und vorzeitigen Strafantritt bereits verbüsst.

Das Obergericht ordnete (wie bereits das Bezirksgericht) eine therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB an (Behandlung von psychischen Störungen).

B.

X. \_\_\_\_\_ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen sinngemäss, das vorinstanzliche Urteil (betreffend Raub und Massnahme) aufzuheben und ihn "auf freien Fuss zu setzen".

Erwägungen:

1.

Die Beschwerdeberechtigung im Sinne von Art. 81 Bundesgesetz über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) ist gegeben, sodass insoweit auf die Laienbeschwerde eingetreten werden kann.

Das Bundesgericht ist nicht gehalten, wie ein erstinstanzliches Strafgericht alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu untersuchen (BGE 140 III 115 E. 2). Es ist auch kein Berufungsgericht und prüft unter dem Titel von Art. 106 Abs. 1 BGG betreffend die Rechtsanwendung von Amtes wegen grundsätzlich nur die erhobenen Rügen, es sei denn, die rechtlichen Mängel lägen geradezu auf der Hand (BGE 142 I 99 E. 1.7.1). Soweit der Sachverhalt und damit die Beweiswürdigung der Vorinstanz bestritten werden, hebt das Bundesgericht ein Urteil auf, wenn es willkürlich ist, d.h. sich im Ergebnis (Art. 97 Abs. 1 BGG) als schlechterdings unhaltbar erweist, nicht bereits wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erschiene. Auf eine abweichende eigene Version des Geschehens und blosser Kritik am Urteil hat das Bundesgericht nicht einzutreten (BGE 141 IV 249 E. 1.3.1, 317 E. 5.4, 369 E. 6.3; 140 III 264 E. 2.3).

Auch eingedenk einer bei Laienbeschwerden üblichen wohlwollenden Betrachtungsweise genügt die Beschwerde den bundesrechtlichen Begründungsanforderungen weder im Sinne von Art. 42 Abs. 2 BGG ("darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt") noch hinsichtlich Art. 97 Abs. 1 BGG ("offensichtlich unrichtig"), wonach Willkür zu substantizieren ist (vgl. Urteil 6B 519/2017 vom 4. September 2017 E. 1 mit Hinweisen).

2.

Der Beschwerdeführer war vor der Vorinstanz wie vor der Erstinstanz durch einen amtlichen Verteidiger verbeiständet. Er wirft diesem vor, er (der Beschwerdeführer) habe auf nicht schuldig plädieren wollen, doch der Verteidiger habe das Wort ergriffen und auf schuldig plädiert.

Im Plädoyer beantragte der Verteidiger, den Schuldspruch wegen Raubes und die Massnahme aufzuheben ("der Beschuldigte sei per sofort auf freien Fuss zu setzen"), das erstinstanzliche Urteil in mehreren Ziffern zu bestätigen, wegen Überhaft zu entschädigen sowie über die Kosten anders zu entscheiden. Im Plädoyer führte der Verteidiger aus, es sei lediglich Diebstahl anzunehmen. Ohne den "wirren Eindruck" hätten sich die Frauen nicht bedroht gefühlt. Das erstinstanzliche Urteil sei ein einziger pragmatischer Akt. Der Beschwerdeführer sei nicht behandelbar und nicht behandlungswillig. Die Massnahme sei unverhältnismässig. Es würden weitgehend Bagatelldelikte vorgeworfen. "Den Beschuldigten während Jahren in einem teuren und nicht zielführenden Massnahmenvollzug versauern zu lassen, kann - da von ihm keine Gefahr schwerwiegender Straftaten ausgeht - auch nicht im öffentlichen Interesse liegen" (act. 110).

Die Vorinstanz verweist zu den nicht angefochtenen Schuldsprüchen auf die "sehr gründliche und im Ergebnis überzeugende [erstinstanzliche] Beweiswürdigung"; es sei davon "im Rahmen der rechtlichen Subsumtion auszugehen" (Urteil S. 11 f.). Sie nimmt damit zu den nicht angefochtenen Schuldsprüchen ausdrücklich Stellung und durfte im Übrigen auf das erstinstanzliche Urteil verweisen (Art. 82 Abs. 4 StPO; BGE 141 IV 244 E. 1.2.3 S. 246).

Somit focht der Verteidiger das erstinstanzliche Urteil in den für den Beschwerdeführer wesentlichen Punkten an (Indexdelikt, Massnahme; vgl. unten E. 4.1, 4.2) und verzichtete auf eine aussichtslose Anfechtung weiterer Anklagevorwürfe. Die Verteidigung ist den Interessen der beschuldigten Person (Art. 128 StPO), nicht aber zu zweckfreier Prozessführung verpflichtet (zu einer problematischen Verteidigung Urteil 6B 212/2017 vom 4. August 2017 E. 5). Es ist festzustellen, dass der Verteidiger entgegen der Behauptung des Beschwerdeführers nicht "auf schuldig plädiert" hatte.

3.

Der Verteidiger rügte die rechtliche Würdigung des Anklagesachverhalts betreffend Dossier 9 als unzutreffend und machte geltend, weder das Werfen der PET-Flasche noch das Hochhalten der Schraube stelle eine Nötigungshandlung von hinreichender Intensität dar.

Nach der Vorinstanz hatte der Beschwerdeführer eine Flasche Diaphin (zur kontrollierten Drogenabgabe bestimmter Heroinersatzstoff in flüssiger Form) unrechtmässig an sich genommen, sich von der Drogenabgabestelle entfernt und sich von den zwei ihn verfolgenden Mitarbeiterinnen nicht von seinem Ansinnen abbringen lassen. Vielmehr warf er zuerst eine (halbvolle) PET-Wasserflasche nach ihnen, und als dies nicht die erwünschte Wirkung zeigte, bedrohte er sie mit einer 15 cm langen Schraube, wobei eine der Mitarbeiterinnen ca. 2m neben ihm stand (erstinstanzliches Urteil S. 28). Die Mitarbeiterinnen gaben die Verfolgung auf (Urteil S. 12).

In Frage steht ein räuberischer Diebstahl. Gemäss dem Verbrechenstatbestand von Art. 140 Ziff. 1 Abs. 2 StGB wird bestraft, wer, bei einem Diebstahl auf frischer Tat ertappt, Nötigungshandlungen nach Abs. 1 begeht, um die gestohlene Sache zu behalten. In casu kommt die Nötigung durch "Androhung gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben" (Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 StGB) in Betracht. Dabei wird an so intensive Nötigungsmittel gedacht, dass ein vernünftiger Mensch sinnvollerweise keinen Widerstand leisten würde (MARK PIETH, Strafrecht, Besonderer Teil, S. 142). Bei diesem Grundtatbestand genügt die Drohung, ohne dass sich eine Gefahr tatsächlich verwirklichen muss; so wenn der Täter bloss eine abstrakte Gefahr schuf, indem er etwa einen nicht besonders gefährlichen Gegenstand verwendet (BGE 117 IV 419 E. 4a und 4b S. 424). Der vorinstanzliche

Schuldpruch im Sinne von Art. 140 Ziff. 1 Abs. 1 und Abs. 2 StGB verletzt kein Bundesrecht.

4.

4.1. Der Beschwerdeführer bittet das Bundesgericht, das Urteil zu korrigieren, "damit ich endlich Ihr Land verlassen kann, für immer". Er sehe das so, dass er "mit dem Gummiparagrafen 59 als Geisel in der Schweiz gefangen gehalten werde bzw. wie eine Geisel". Wäre er nicht vom Sicherheitsbeauftragten der psychiatrischen Klinik entführt, betäubt und verletzt worden, wäre er gar nicht mehr in der Schweiz. Mithin geht es dem Beschwerdeführer um die Abwendung der stationären Massnahme. Darauf ist angesichts der Tragweite einzutreten.

Nicht einzutreten ist auf Behauptungen wie, man habe versucht, ihn zu töten, habe ihm mit der Massnahme die Erbschaft geraubt oder sich in der Klinik an seine Freundin herangemacht.

4.2. In der vorinstanzlichen Befragung erklärte der Beschwerdeführer u.a., das Gutachten sei in der Klinik erstellt worden, in der er misshandelt worden sei. Seit zwei Jahren sei er nun im Flughafengefängnis. Er habe Todesangst. Auf die Frage, er sei am 5. Januar 2017 in die Klinik verlegt worden, antwortete er, er leide sehr. Er brauche keine Psychopharmaka. Er wolle keine. Er wolle nach Österreich, er wolle den Teil seines Erbes. Das erstinstanzliche Urteil habe er gelesen und verstanden. Mit dem Raub sei er nicht einverstanden. Das Gutachten sei nicht korrekt. "Die lügen." Auf die Frage, ob er an Wahnvorstellungen leide, antwortete er: "Nein, ich bin Philosoph und verarbeite die Dinge literarisch." Er werde sich hüten, je wieder eine Massnahmestation zu betreten. Er sei überhaupt nicht rückfallgefährdet. Er denke, dass man ihn nach wie vor ermorden wolle (act. 109).

4.3. Die Vorinstanz setzt sich mit den Voraussetzungen der Anordnung der Massnahme eingehend auseinander. Da einzig der räuberische Diebstahl (oben E. 3) als Anlasstat in Betracht fällt, erscheint die Anordnung der Massnahme unter Verhältnismässigkeitsgesichtspunkten (Art. 56 Abs. 2 StGB) zunächst durchaus zweifelhaft.

4.4. Das Gericht kann gemäss Art. 59 StGB eine stationäre Behandlung anordnen, wenn der Täter psychisch schwer gestört ist, sein Verbrechen oder Vergehen 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 (Abs. 1). Der mit der stationären Behandlung verbundene Freiheitsentzug beträgt in der Regel höchstens fünf Jahre (Abs. 4).

Eine Massnahme, für welche die Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind, ist aufzuheben (Art. 56 Abs. 6 und Art. 62c Abs. 1 lit. a StGB). Dieser Grundsatz ist weit auszulegen. Er kommt nicht nur zur Anwendung, wenn die Anordnungsvoraussetzungen einer Massnahme nachträglich entfallen und damit nicht mehr bestehen, sondern - a fortiori - auch dann, wenn sie von Anfang an gar nie vorgelegen haben (Urteil 6B 798/2014 vom 20. Mai 2015 E. 2.1, in BGE 141 IV 203 nicht publ. E.). Die Vollzugsbehörde prüft auf Gesuch hin oder von Amtes wegen, ob und wann der Täter aus dem Vollzug der Massnahme bedingt zu entlassen oder die Massnahme aufzuheben ist. Sie beschliesst darüber mindestens einmal jährlich. Vorher hört sie den Eingewiesenen an und holt einen Bericht der Leitung der Vollzugseinrichtung ein (Art. 62d Abs. 1 StGB).

Aufzuheben ist eine Massnahme u.a., wenn deren Durch- oder Fortführung als aussichtslos erscheint (Art. 62c Abs. 1 lit. a StGB). Dies ist namentlich der Fall, wenn sich im Laufe des Vollzugs der stationären therapeutischen Massnahme herausstellt, dass dadurch kein Erfolg im Sinne einer deutlichen Verminderung der Gefahr weiterer Straftaten erreicht werden kann (BGE 134 IV 315 E. 3.7 S. 324).

4.5. Die Vorinstanz stützt sich auf ein von Prof. Dr. A. \_\_\_\_\_ erstelltes 80-seitiges forensisches Gutachten vom 13. Januar 2016. Der Gutachter konnte wegen verweigerter Mitwirkung nur ein Aktengutachten ohne Exploration erstatten. Aktengutachten sind u.a. möglich, wenn sich der Proband einer Begutachtung verweigert. Ob sich ein Aktengutachten verantworten lässt, hat in erster Linie der Sachverständige zu entscheiden (Urteil 6B 1046/2016 vom 30. Januar 2017 E. 3.3 mit Hinweisen). Dem Gutachter standen neben den Strafuntersuchungsakten zwei forensisch-psychiatrische Gutachten von 2007 und 2009 sowie Arztberichte aus psychiatrischen Kliniken zur Verfügung. Er beurteilte eine Begutachtung nach Aktenlage als möglich (Gutachten S. 61). Die Vorinstanz stellt mit Recht darauf ab.

Nach dem Gutachten litt der Beschwerdeführer im Tatzeitpunkt an einer psychotischen Episode im Rahmen einer schizoaffektiven Störung (ICD-10: F25.0). Ausserdem bestand eine langjährige Abhängigkeitserkrankung (Störung durch multiplen Substanzgebrauch: Benzodiazepin, Kokain, Methylphenidat, Alkohol; ICD-10: F19.21) und einer Störung durch Opiode (gegenwärtige Teilnahme

an einem ärztlich überwachten Ersatzdrogenprogramm; ICD-10: F11.22). Aufgrund der psychotischen Symptomatik war die Schuldfähigkeit teils vollends aufgehoben und insbesondere auch hinsichtlich des Raubdelikts schwer eingeschränkt gewesen (Gutachten S. 76; Urteil S. 15, 16, 19).

Zur Legalprognose führt das Gutachten aus, es sei mit weiteren fremdaggressiven Handlungen zu rechnen. Das Gefährdungspotential habe sich im Jahre 2007 durch die Abgabe von Schüssen aus einer Pump-Action-Gun aus Frust (vgl. Gutachten S. 64) verdeutlicht. Das Risiko, Delikte wie Drohungen, Diebstähle oder Einbrüche zu begehen, sei hoch. Dies könne wie beim aktuellen Indexdelikt Folge einer akuten wahnhaften Störung sein. Ausserdem werde er aufgrund seiner krankheitsbedingten schwierigen sozialen Situation weitere Eigentumsdelikte begehen (Urteil S. 20). Das Risiko für Gewalthandlungen sei gegenüber der gesunden Bevölkerung deutlich erhöht. Sollte keine adäquate Behandlung der schizoaffektiven Störung erfolgen, seien erneute Delikte sehr wahrscheinlich (Gutachten S. 76).

Bezüglich der Massnahmebedürftigkeit bestehe dringender medizinischer Handlungsbedarf. Der Verlauf nach der Entlassung aus der stationären Massnahme habe gezeigt, das er ohne adäquate Medikation nicht in der Lage sei, deliktfrei zu leben. Er sei durch Obdachlosigkeit bedroht, weil er an mehreren komplexen psychiatrischen Störungen leide, die ein hohes Mass an Chronifizierung aufwiesen. Ziel sei nicht eine Remission, sondern vorwiegend die psychopathologische Stabilisierung und die Vorbereitung eines tragfähigen Entlassungssettings (Urteil S. 21). Im Vordergrund stehe die Behandlung der wahnhaften Symptomatik. Eine schizoaffektive Störung sei eine schwere psychiatrische Erkrankung, die aber grundsätzlich mit einer Kombination aus psychopharmakologischen, psychotherapeutischen und sozialpsychiatrischen Therapie-Optionen medizinisch und kriminalpräventiv behandelbar sei (Gutachten S. 77).

Eine Krankheitseinsicht fehle vollständig. Längerfristig sei von einer Massnahmefähigkeit auszugehen. Die Massnahmewilligkeit für eine stationäre Massnahme sei klarerweise nicht gegeben (Urteil S. 21). Die Vorinstanz nimmt an, die fehlende Massnahmewilligkeit stehe der Anordnung nicht entgegen (Urteil S. 22). Die medikamentöse Behandlung stelle nach dem Gutachter die wichtigste Behandlungsmodalität dar. Die Einnahme von Medikamenten sei unabdingbar, so dass eine Zwangsbehandlung bei fortgesetzter Verweigerung der Medikation wohl unumgänglich sein werde. Art. 59 StGB biete dafür eine gesetzliche Grundlage (BGE 130 IV 49 E. 3.3 S. 52). Darüber habe letztlich die Vollzugsbehörde zu entscheiden (Urteil S. 23).

4.6. Ein "pragmatischer Akt" ist mit dem Verteidiger nicht völlig von der Hand zu weisen, wohl aber die weitere Unterstellung an die mit der Problematik befassten ärztlichen Fachleute und Behörden (oben E. 2). Die Anlassdelikte bilden zwar keine schwere Kriminalität, genügen aber grundsätzlich dem Eingangskriterium von Art. 59 Abs. 1 lit. a StGB. Entscheidend wirkt sich aus, dass die Delinquenz mit der schweren psychischen Störung zusammenhängt und ohne adäquate Massnahmen weitere Straftaten mit grosser Wahrscheinlichkeit zu erwarten sind, und zwar nicht nur im Bagatellbereich, sondern auch gegen Personen. Menschen mit psychotischen Störungen sind signifikant häufiger gewalttätig. Komorbidität mit Substanzmissbrauch erhöht das Delinquenzrisiko (HEER/HABERMEYER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 3. Aufl. 2013, N. 40 zu Art. 59 StGB).

Eine besondere Problematik folgt aus der Tatsache, dass der Beschwerdeführer gegen die Psychiatrie eingestellt ist und sich in den Institutionen der Todesgefahr ausgesetzt sieht. Die Therapieunwilligkeit wird von der Vorinstanz deutlich thematisiert und die Massnahme trotzdem angeordnet. Das Gesetz misst der Behandlungsbereitschaft des psychisch gestörten Straftäters zunächst keine besondere Bedeutung zu. Fehlende Einsicht kann zum typischen Krankheitsbild gehören (Urteil 6B 141/2009 vom 24. September 2009 E. 4.6; Urteil 6B 463/2016 vom 12. September 2016 E. 1.3.3). Wie die Vorinstanz darlegt, ist die Einnahme von Medikamenten die wichtigste Behandlungsmodalität und wird zufolge fehlender Krankheitseinsicht und fehlendem Krankheitsgefühl gleichzeitig die grösste Herausforderung bilden (Urteil S. 23).

4.7. Abschliessend betont die Vorinstanz, es gehe um die Behandlungsmöglichkeit für einen schwer kranken und gefährlichen sowie behandlungsbedürftigen Straftäter. Sobald es sein Zustand erlauben werde, sei er bedingt aus der Massnahme zu entlassen (Urteil S. 24). Nach den rechtsstaatlichen Vollzugsgrundsätzen (u.a. Art. 56 Abs. 2, 74, 75 Abs. 1, 90 StGB) soll ein Insasse nicht a priori als nicht behandelbar ("incurable") erklärt, sondern ihm nach Möglichkeit die notwendige Betreuung angeboten werden (Urteil 6B 240/2017 vom 6. Juni 2017 E. 1.5.5 mit Hinweis). Soweit sich annehmen liesse, die Sache gehöre in die Zuständigkeit der Erwachsenenschutzbehörde, ist anzumerken, dass die Strafbehörden die Risikoverantwortung bei strafrechtlicher Massnahmenindikation nicht den Zivilbehörden überbinden können. Die institutionelle Zuständigkeit ist gesetzlich bestimmt (Urteil 6B 300/2017 vom 6. Juni 2017 E. 5.4.3).

4.8. Weil die Medikation, d.h. die Einnahme der Medikamente, zwingende Voraussetzung für eine

Stabilisierung des Gesundheitszustandes bildet, verbleibt zurzeit keine mildere strafrechtliche Massnahme als die institutionelle im Sinne von Art. 59 StGB. Aufgrund des Scheiterns verschiedener ambulanter Interventionen, der krankheitsbedingt fehlenden Krankheitseinsicht und der desolaten sozialen Situation (Obdachlosigkeit und fehlende Tagesstruktur) ist zum aktuellen Zeitpunkt nur eine stationäre Behandlung möglich (Gutachten S. 78). Auch erwachsenenschutzrechtlich liesse sich demnach eine institutionelle, freiheitseinschränkende Behandlung zurzeit nicht vermeiden. Im Übrigen kann integral auf die Erwägungen im Urteil 6B 866/2017 vom 11. Oktober 2017 verwiesen werden. In der vorinstanzlichen Entscheidung sind keine geradezu auf der Hand liegenden rechtlichen Mängel ersichtlich (oben E. 1).

5.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Es sind keine Gerichtskosten aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 1 i.V.m. Art. 65 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Es werden keine Gerichtskosten auferlegt.

3.

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

Lausanne, 19. Oktober 2017

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Jacquemoud-Rossari

Der Gerichtsschreiber: Briw