

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr. SB130398-O/U/gs

Mitwirkend: Oberrichter Dr. Bussmann, Vorsitzender, Ersatzoberrichter lic. iur. Ernst und Ersatzoberrichterin lic. iur. Bertschi sowie der Gerichtsschreiber lic. iur. Höfliger

Urteil vom 17. Januar 2014

in Sachen

A. _____,

Beschuldigte und Berufungsklägerin

amtlich verteidigt durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **Raub etc.**

**Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 1. Abteilung,
vom 21. Mai 2013 (DG130100)**

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich - Limmat vom 27. März 2013 ist diesem Urteil beigeheftet (Urk. 19).

Urteil und Beschluss der Vorinstanz:

1. Die Beschuldigte ist schuldig
 - des Raubes im Sinne von Art. 140 Ziff. 1 StGB,
 - der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 lit. a BetmG sowie
 - der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes im Sinne von Art. 19a Ziff. 1 BetmG.
2. Die Beschuldigte wird bestraft mit 15 Monaten Freiheitsstrafe (wovon 1 Tag durch Haft erstanden ist) und einer Busse von Fr. 500.–.
3. Beahlt die Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen.
4. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird im Sinne von Art. 42 StGB nicht aufgeschoben. Die Busse ist zu bezahlen.
5. Es wird eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB (Suchtbehandlung insbesondere illegale Drogen) angeordnet.
6. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird zu diesem Zweck aufgeschoben.
7. Es wird davon Vormerk genommen, dass die Privatklägerin 1 auf Schadenersatz verzichtet hat.
8. Die Beschuldigte wird gemäss ihrer Anerkennung verpflichtet, der Privatklägerin 2 Schadenersatz von Fr. 460.45 zu bezahlen.

9. Die Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz. Die weiteren Auslagen werden auf die Gerichtskasse genommen und betragen:

Fr. 2'000.– Gebühr Strafuntersuchung

Fr. 9'760.75 Auslagen Untersuchung

Fr. 7'399.30 amtliche Verteidigung

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

Berufungsanträge:

- a) Der Verteidigung des Beschuldigten:

(Urk. 56 S. 1)

1. Der Vollzug der Freiheitsstrafe sei aufzuschieben, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren.
2. Eventualiter sei der Beschuldigten die Weisung zu erteilen, eine ambulante Therapie durchzuführen zur Behandlung ihrer Suchtproblematik sowie ihrer Persönlichkeitsstörung.
3. Im Übrigen sei das vorinstanzliche Urteil zu bestätigen.
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens seien vollumfänglich auf die Staatskasse zu nehmen.

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft II des Kantons Zürich:

(Urk. 19, S. 4, Urk. 26 S. 1 f.)

1. Schuldigsprechung von A._____ im Sinne der Anklageschrift
2. Anrechnung der erstandenen Haft
3. Bestrafung mit einer Freiheitsstrafe von 15 Monaten sowie mit einer Busse von Fr. 500.--
4. Gewährung des bedingten Vollzugs der Freiheitsstrafe unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren
5. Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe von 5 Tagen bei schuldhafter Nichtbezahlung der Busse
6. Anordnung einer stationären Massnahme im Sinne von Art. 60 Abs. 1 StGB (Suchtbehandlung)
7. Entscheid über die Zivilansprüche der Privatklägerschaft (B._____ AG Fr. 460.45
8. Kostenaufgabe (Kosten, inkl. Gebühr für das Vorverfahren von Fr. 2'000.--)

I. Gegenstand des Berufungsverfahrens

Mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 1. Abteilung, vom 21. Mai 2013 wurde die Beschuldigte des Raubes, der qualifizierten Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz und der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes schuldig gesprochen. Sie wurde bestraft mit 15 Monaten Freiheitsstrafe und mit einer Busse von Fr. 500.--. Es wurde eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB angeordnet und der Vollzug der Freiheitsstrafe

zu diesem Zweck aufgeschoben. Die Beschuldigte wurde gemäss ihrer Anerkennung verpflichtet, der Privatklägerin 2 Schadenersatz von Fr. 460.45 zu bezahlen, und es wurde davon Vormerk genommen, dass die Privatklägerin 1 auf Schadenersatz verzichtet hat.

Mit Eingabe vom 30. Mai 2013 hat die Beschuldigte Berufung gegen das Urteil angemeldet (Urk. 31) und mit Eingabe vom 24. September 2013 fristgerecht die Berufungserklärung eingereicht (Urk. 41). Sie beantragte die Bestrafung mit einer bedingten Freiheitsstrafe von 12 Monaten und einer Busse von Fr. 300.– sowie die Anordnung einer ambulanten Massnahme im Sinne von Art. 63 Abs. 1 StGB. Die Staatsanwaltschaft hat auf Anschlussberufung verzichtet, sie beantragte Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils und ersuchte um Dispensation von der Berufungsverhandlung. Dem Dispensationsgesuch wurde am 8. November 2013 entsprochen (Urk. 44).

Das vorinstanzliche Urteil wurde anfänglich bezüglich Sanktion, Strafvollzug und Massnahme angefochten, in den übrigen Punkten ist es in Rechtskraft erwachsen, wovon vorweg Vormerk zu nehmen ist.

Mit Eingabe vom 9. Januar 2014 beantragte die Beschuldigte, der Vollzug der Freiheitsstrafe sei aufzuschieben, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren, eventualiter, sei ihr die Weisung zu erteilen, eine ambulante Therapie durchzuführen zur Behandlung ihrer Suchtproblematik sowie ihrer Persönlichkeitsstörung. Im Übrigen sei das vorinstanzliche Urteil zu bestätigen (Urk. 56). Mit dieser weiteren Einschränkung der Berufung auf die Frage des Strafvollzuges und die Anordnung einer Massnahme wird auch die ausgefallte Sanktion nicht mehr angefochten, was einem Rückzug der Berufung mit Bezug auf die Sanktion entspricht und dazu führt, dass das vorinstanzliche Urteil auch bezüglich Sanktionsart und Sanktionshöhe (Dispositiv-Ziffer 2) sowie die Ersatzfreiheitsstrafe (Dispositiv-Ziffer 3) in Rechtskraft erwachsen ist.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Strafvollzug und die Anordnung einer Massnahme Gegenstand des Berufungsverfahrens bilden.

Anlässlich der Berufungsverhandlung stellte die Verteidigung eventualiter den Beweisantrag auf Einholung eines neuen Gutachtens, für den Fall dass dem Antrag auf Anordnung einer ambulanten Massnahme nicht entsprochen würde (Prot. II S. 8).

II. Strafvollzug

1. Objektive Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges

Es kann vorab auf die allgemeinen Erwägungen der Vorinstanz betreffend die Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO; Urk. 40 S. 16 f.).

Angesichts der Dauer der ausgefallten Freiheitsstrafe von 15 Monaten steht ausser Frage, dass die objektiven Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges erfüllt sind.

2. Subjektive Voraussetzungen für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges

2.1. Allgemeines

In subjektiver Hinsicht ist für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges das Fehlen einer ungünstigen Prognose vorausgesetzt. Die Beschuldigte weist keine Vorstrafe im Sinne von Art. 43 Abs. 2 StGB auf, weshalb für die Gewährung des bedingten Strafvollzuges keine besonders günstigen Umstände vorausgesetzt sind und die günstige Prognose vermutet wird. Nachfolgend ist zu prüfen, ob Anhaltspunkte bestehen, welche die Vermutung einer günstigen Prognose umzustossen vermögen.

2.2. Vorstrafen

Die Beschuldigte weist eine Vorstrafe auf. Sie wurde mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 21. September 2006 wegen Hehlerei mit einer bedingten Gefängnisstrafe von 7 Tagen bestraft unter Ansetzung einer Probezeit von 2 Jahren. Diese Vorstrafe ist weder bezüglich der heute zu beurteilenden Wi-

derhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz noch bezüglich der Raubtat einschlägig. Aus dieser Vorstrafe lässt sich kein relevantes Indiz für Wiederholungsgefahr ableiten.

2.3. Gutachterliche Einschätzung der Legalprognose

In dem von der Staatsanwaltschaft eingeholten psychiatrischen Gutachten vom 1. März 2013 diagnostiziert Dr. med. C._____ bei der Beschuldigten ein Abhängigkeitssyndrom bezogen auf Alkohol, Kokain und insbesondere auch auf Benzodiazepine, wobei sich eine weitere Ausweitung auf Opiate andeute, indem die Beschuldigte einen täglichen Konsum von 10 mg Methadon beschreibe (Urk. HD 9/5 S. 36). Diese Diagnose wird vom Gutachter schlüssig hergeleitet und insoweit von der Verteidigung nicht in Frage gestellt. Ferner diagnostiziert der Gutachter eine abhängige Persönlichkeitsstörung. Er beschreibt, dass die Beschuldigte ungenügend fähig ist, alltägliche Entscheidungen selbständig zu treffen, dass sie dazu neigt, anderen beizupflichten, um nicht abgewiesen zu werden und Tätigkeiten zu übernehmen, die für sie unangenehm sind, um die Zuneigung anderer zu gewinnen, dass sie Angst hat, von einer Person verlassen zu werden, zu der eine enge Beziehung besteht etc. (Urk. HD 9/5 S. 39 f.). Auch diesbezüglich ist die Diagnose gestützt auf die Darstellung der persönlichen Entwicklung der Beschuldigten im Gutachten nachvollziehbar.

Ferner verfügt die Beschuldigte nach Einschätzung des Gutachters nicht über stabile intakte familiäre oder partnerschaftliche Beziehungen (Urk. HD 9/5 S. 47).

Der Gutachter beurteilt die Rückfallwahrscheinlichkeit für Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz als sehr hoch, wogegen die Rückfallwahrscheinlichkeit für eine neuerliche Raubtat im Rahmen der durchschnittlichen statistischen Erwartbarkeit liege und bezüglich anderer Gewaltdelikte als gering einzuschätzen sei (Urk. HD 9/5 S. 50 f.). Der Gutachter weist weiter darauf hin, dass eine deutlich erhöhte Erwartbarkeit besteht für Urkundenfälschungen (Rezeptfälschungen) und Diebstähle (Medikamente, Gelegenheitstaten aus psychosozialer Notlage bei gleichzeitigem Geldbedarf für den Kauf von Drogen) (Urk. HD 9/5 S. 51).

Diese gutachterliche Einschätzung betreffend Raubtaten und Gewaltdelikte kann ohne weiteres übernommen werden. Die Raubtat präsentiert sich als völlig singulär im Lebenslauf der Beschuldigten. Sie beteuerte glaubhaft, dass sie diese Tat bereut und sich dafür schämt. Es darf erwartet werden, dass sie sich aufgrund des vorliegenden Strafverfahrens hinreichend beeindruckt lässt und von weiteren Raubtaten oder anderen Gewaltdelikten Abstand nimmt. Diesbezüglich vermögen weder ihre Suchterkrankung noch die diagnostizierte Persönlichkeitsstörung die Vermutung einer günstigen Legalprognose in Frage zu stellen.

Bezüglich Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz und mit der Drogensucht der Beschuldigten zusammenhängende Beschaffungsdelikte wie z.B. Diebstahl ist der gutachterlichen Beurteilung ebenfalls zu folgen. Sie entspricht auch gerichtlichen Erfahrungswerten mit Bezug auf suchtkranke Straftäter und Straftäterinnen, deren Delinquenz in Zusammenhang mit einer langjährigen Drogensucht steht. Die Legalprognose ist vorliegend aufgrund der langjährigen Polytoxikomanie der Beschuldigten stark belastet. Daran ändert auch der Einwand der Verteidigung nichts, wonach die Beschuldigte bisher nicht wegen solcher Beschaffungsdelikte verurteilt wurde (Urk. 56 S. 6).

Auch die Verteidigung geht schliesslich – völlig zu Recht – davon aus, dass die Beschuldigte behandlungsbedürftig ist. Wer einer Massnahme bedarf, ist von vorneherein rückfallgefährdet, weshalb eine günstige Prognose (im Sinne von Art. 42 StGB) regelmässig auszuschliessen ist (Trechsel/Pieth, StGB PK, 2. Aufl., Art. 42 N 5).

Bei den sozialen Faktoren bzw. dem persönlichen Umfeld der Beschuldigten ist seit der gutachterlichen Einschätzung zwar eine gewisse Verbesserung auszumachen, nachdem sich die Beziehung der Beschuldigten zu ihrem Partner inzwischen gefestigt hat. Dieser ist allerdings (abgesehen von einer einzelnen Kollegin und der Psychiaterin) der einzige kontinuierliche Sozialkontakt, den die Beschuldigte hat (vgl. Prot. II S. 19). Die Gefahr, dass die Beschuldigte (ohne begleitende Therapie) bei einer Krise oder einem Auseinandergehen der Partnerschaft zurückgeworfen werden könnte, ist aufgrund ihrer abhängigen Persönlichkeitsstörung als gross zu bezeichnen.

3. Fazit

Die Behandlungsbedürftigkeit der Beschuldigten zusammen mit dem Fehlen stabilisierender Faktoren wie intaktes Beziehungsnetz, abgeschlossene Berufsausbildung und Arbeitsstelle sind Umstände, welche die Vermutung einer günstigen Legalprognose mit Bezug auf Beschaffungsdelikte (seien dies Vermögensdelikte oder Betäubungsmitteldelikte) umzustossen vermögen. Die Gewährung des bedingten Strafvollzuges fällt demzufolge ausser Betracht.

III. Massnahme

1. Standpunkt der Beschuldigten

In der Befragung vor Vorinstanz sagte die Beschuldigte auf Vorhalt der gutachterlichen Empfehlung einer stationären Massnahme aus, sie sei der Meinung, eine ambulante Massnahme reiche aus, eine stationäre Massnahme wäre ein zur grosser Einschnitt in ihr Leben (Urk. 28 S. 5/6).

Mit Eingabe vom 9. Januar 2014 liess die Beschuldigte für den Eventualfall, dass ihr der bedingte Strafvollzug nicht gewährt werden sollte, beantragen, es sei ihr die Weisung zu erteilen, eine ambulante Therapie durchzuführen zur Behandlung ihrer Suchtproblematik sowie Persönlichkeitsstörung (Urk. 56 S. 1). Zur Begründung macht sie geltend, sie habe mit 18 Jahren mit dem Konsum illegaler Drogen begonnen. Dazwischen sei es ihr gelungen, aus eigener Kraft von den Drogen loszukommen. Im Jahre 2010 sei sie vergewaltigt worden. Dieses tragische Ereignis habe sie völlig aus der Bahn geworfen und dazu geführt, dass sie wieder mit dem Konsum harter Drogen angefangen habe (Urk. 56 S. 2). Zu Delinquenz sei es einzig im Zusammenhang mit der Unterdrucksetzung des Dealers D. _____ gekommen, der als Sicherheit für Drogenschulden ihren Computer behändigt habe, auf welchem sich ihre zur Hälfte fertige Diplomarbeit befunden habe. Seit der heute zur Beurteilung gelangenden Delinquenz lebe sie wieder völlig deliktfrei, mit Ausnahme des Drogenkonsums. Sie sei inzwischen alle ein bis zwei Wochen in Behandlung bei einer Psychiaterin und stehe in einem Methadonprogramm. Über die Weihnachtstage sei es zu einem Absturz gekommen, da sie sich mit dem

Auseinanderbrechen ihrer Herkunftsfamilie konfrontiert gesehen habe, indem ihre Schwester sich von allen anderen Familienmitgliedern losgesagt habe und ihre Eltern sich geweigert hätten, ihren Ehemann bei sich zur Weihnachtsfeier zu empfangen. Sie könne sich ein stationäre Massnahme nicht vorstellen, da sie befürchten müsse, dass ihre Ehe eine mehrjährige oder langjährige Trennung nicht überdauern würde. Ihr Ehemann gebe ihr jedoch Halt und Kraft und sie fühle sich aufgehoben. Sie plane ihr Diplom neu in Angriff zu nehmen und die Arbeit zu schreiben, die ihr noch fehle, um einen Ausbildungsabschluss vorweisen zu können. Sie habe nur noch rund ein halbes Jahr Zeit, um diese Arbeit abzugeben, später hätte sie die Möglichkeit, ihr Diplom aufzuwerten, verloren (Urk. 56 S. 5). Ihr Ehemann habe eine 50% Anstellung gefunden, die er hoffe ausbauen zu können. Sie selber gehe, wenn immer ihr dies wegen ihrer Rückenprobleme möglich sei, in einem Jobangebot des Sozialamtes arbeiten (Urk. 56 S. 5).

Auch in der Befragung anlässlich der Berufungsverhandlung gab die Beschuldigte an, dass sie die Vorstellung einer stationären Massnahme belaste; sie habe Angst von ihrem Mann weggerissen zu werden. Sie sei sich sicher, dass sie die Stärke habe, auch im Rahmen einer ambulanten Therapie mit den Drogen aufzuhören. Heute gehe es ihr besser; in der Beziehung, aber auch sonst, habe sie grosse Fortschritte gemacht, und dies habe sie selber geschafft, ohne eine stationäre Behandlung (Prot. II S. 17 und 18). Sie glaube fest daran, dass sie es ohne eine stationäre Behandlung schaffen könne (a.a.O. S. 19). Weiter führte sie aus, dass sich die Beziehung zu ihrem Partner nach früheren Schwierigkeiten inzwischen gefestigt habe und ihr sehr viel Halt gebe. Sie sei mit ihrem Partner nach islamischem Gesetz, nicht aber nach schweizerischem Recht verheiratet, wobei eine Hochzeit hier in der Schweiz schon ein Thema sei (a.a.O. S. 11 f.). Sie habe inzwischen mit dem Schreiben ihrer Diplomarbeit bereits angefangen, sie habe jetzt gut ein halbes Jahr Zeit um diese abzuschliessen, sie müsse jeden Tag daran arbeiten (a.a.O. S. 13). Gesundheitlich gehe es ihr heute etwas besser. Allerdings habe sie Diskushernie und Arthrose und leide auch etwas unter Verstopfungen. Wegen ihrer körperlichen Beschwerden gehe sie einmal die Woche in die Physiotherapie und zum Chiropraktiker. Sie denke, dass sie vielleicht nicht gerade 100% arbeitsfähig wäre, aber sie hoffe, dass sie zukünftig wieder mit einem Pensum

zwischen 50-70% arbeiten könne (a.a.O. S. 14 und 15). Momentan werde sie vom Sozialamt unterstützt. Ihr Partner habe zuvor 12 bis 13 Jahre gearbeitet und sei nun beim Sozialamt, über welches er mit einem 50%-Pensum beim ... Cleanteam arbeite, um den Wiedereinstieg in die Arbeitswelt zu finden. Er konsumiere keine Drogen (a.a.O. S. 12 und 17). An sozialen Beziehungen habe sie neben dem Partner (und der Psychiaterin) auch noch eine Kollegin, mit welcher sie sich ab und zu treffe (a.a.O. S. 19). Was den Drogenkonsum angehe, so habe sie diesen stark reduziert und sei am Aufhören. Bis auf den Absturz über Weihnachten habe sie keine Rückfälle mehr gehabt. Alkohol konsumiere sie nicht mehr, mit Ausnahme eines seltenen Glas Wein zum Essen (a.a.O. S. 14 f.). Sie stehe noch immer in einem Methadonprogramm (a.a.O. S. 16). Weiter sei sie noch immer bei der Psychiaterin, Frau med. pract. E._____, in Behandlung, welche sie grundsätzlich einmal in der Woche aufsuche. Zudem gehe sie regelmässig zu ihrem Hausarzt für die Abgabe einer Urinprobe (a.a.O. S. 15 f.). Diese Behandlung laufe gut, sie habe ein sehr gutes Verhältnis zu ihrer Psychiaterin und zu ihrem Hausarzt (a.a.O. S. 19). Im Hinblick auf eine ambulante Therapie würde sie das so sehen, dass sie weiterhin wöchentlich eine Urinprobe abgeben und zur Psychiaterin gehen und kooperativ sein würde (a.a.O. S. 20).

Ihre Verteidigerin führte anlässlich der Berufungsverhandlung sodann aus, ihrer Ansicht nach schiesse das Gutachten von Dr. C._____ über das Ziel hinaus. Vielleicht würde es der Beschuldigten tatsächlich besser gehen, wenn sie in einer stationären Massnahme ihre Probleme grundlegend würde angehen können. Dazu wäre es aber nötig, dass sie sich aus ganzem Herzen auf solch eine stationäre Behandlung einlassen könnte. Diese Bereitschaft sei aber nicht vorhanden. Es sei deshalb davon auszugehen, dass eine stationäre Massnahme schon aus diesem Grund scheitern würde. Die Beschuldigte sei seit bald einem Jahr in einer ambulanten Therapie, bei der Psychiaterin E._____. Sie gehe dort regelmässig hin. Der eingereichte Kurzbericht sage, sie sei auch motiviert. Sie nehme das also ernst; und zwar nicht erst, seitdem die Vorinstanz eine stationäre Massnahme anordnet habe, sondern schon seit März 2013. Dies sei Ausdruck davon, dass sie ihr Leben wirklich ernst nehme und den Willen habe, drogen- und deliktfrei zu leben. Sie sei inzwischen auch, seit ca. einem halben Jahr, in Übereinkunft mit ihrem

Hausarzt in ein Methadonprogramm eingestiegen, da man gesehen habe, dass es ganz ohne Substitution nicht oder noch nicht gehe. Es sei nicht zu beschönigen, dass auch dieses nicht dazu geführt habe, dass sie seit einem halben Jahr frei wäre von Kokainkonsum. Aber sie sei doch auf gutem Wege. Es gebe immer wieder Phasen, wo sie drogenfrei sei. Nach ihrem Absturz über Weihnachten sei ihre letzte Urinprobe nun wieder negativ. Von jemandem, der drogenabhängig gewesen sei, könne nicht erwartet werden, dass er dies von einem Tag auf den anderen ablege. Vielmehr brauche die nötige Behandlung ihre Zeit, weshalb mit Rückfällen realistischerweise zu rechnen sei. Solche Rückfälle gebe es aber nur im Konsum. Die Beschuldigte habe den Tatbeweis erbracht, dass sie seit den heute zur Debatte stehenden Delikten, bzw. seit fast anderthalb Jahren deliktfrei geblieben sei. Die heutige Behandlung (die Therapie bei der Psychiaterin, das Methadonprogramm und die Kontrolle durch den Hausarzt) welche die Beschuldigte selber in die Wege geleitet habe, sei somit ausreichend um das vom Strafrecht verfolgte Ziel, dass die Beschuldigte zukünftig keine Verbrechen oder Vergehen mehr begehe, zu erreichen. Diesbezüglich habe die Beschuldigte einen guten Anfang gesetzt, was zu honorieren sei. Es dürfe davon ausgegangen werden, dass die Beschuldigte dies weiterhin schaffen werde. Aus dem Gutachten C._____ gehe nach Auffassung der Verteidigung nicht hervor, dass die Gefahr enorm wäre, dass die Beschuldigte tatsächlich erhebliche Beschaffungskriminalität weiter begehen würde. Vielmehr entstehe der Eindruck, dass sich der Gutachter hier einfach auf die allgemeine Erfahrung abstütze, dass viele Drogenkonsumenten, vor allem solche, die viel konsumieren würden, aufgrund der Preise darauf angewiesen seien, sich zu prostituieren oder Beschaffungskriminalität zu begehen. Die Beschuldigte konsumiere seit November 2013 grundsätzlich nicht mehr, wenn sie doch einmal einen Konsumrückfall habe, seien das kleine Portionen, welche sich selbst mit dem Geld, welches das Sozialamt gebe, finanzieren liessen. Der Beschuldigten könne deshalb eine gute Prognose gestellt werden, dass sie nicht weiter Verbrechen oder Vergehen begehen werde. Man könne ihr deswegen entweder den bedingten Strafvollzug bewilligen oder dann den Strafvollzug zu Gunsten einer ambulanten Massnahme aufschieben. Man dürfe überzeugt sein davon, dass die Beschuldigte gestützt auf die Situation, wie sie sich

heute darstelle, den von ihr eingeschlagenen guten Weg weiter verfolgen werde und – vielleicht abgesehen von ein paar Rückfällen im Drogenkonsum, welche aber nur Übertretungen darstellen würden– es schaffen werde (Prot. II S. 21 ff.).

2. Gutachterliche Beurteilung

Der Gutachter vertritt die Auffassung, dass eine bloss ambulante Behandlung der Suchterkrankung klar nicht ausreichend sei. Er begründet dies damit, dass sich weder mit einer langjährigen ambulanten Psychotherapie noch durch die Verordnung "legaler" psychotroper Medikamente mit Abhängigkeitspotential, eine Verbesserung der psychosozialen Situation und der Abhängigkeitserkrankung selbst habe erreichen lassen (Urk. HD 9/5 S. 51 f.). Eine erfolgreiche Behandlung der Abhängigkeitserkrankung erfordere eine entschiedene Neuorientierung der Lebensverhältnisse, Strategien für ein verändertes Beziehungsverhalten und berufliche Neuorientierung unter Berücksichtigung der vielfältigen körperlichen Beschwerden der Beschuldigten. Diesen Anforderungen käme aus gutachterlicher Sicht am ehesten ein sehr langfristiger Aufenthalt einer therapeutischen Wohngemeinschaft für Suchtkranke entgegen (Urk. HD 9/5 S. 52). Entsprechend empfiehlt der Gutachter die Anordnung einer stationären Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB.

3. Würdigung

3.1. Allgemeine Grundsätze

Die Vorinstanz hat die allgemeinen Voraussetzungen für die Anordnung einer Massnahme zutreffend dargelegt, es kann auf ihre Ausführungen verwiesen werden (Art. 82 Abs. 4 StPO; Urk. 40 S. 18 f.).

3.2. Fazit

Bei der Beschuldigten liegt eine langjährige Polytoxikomanie sowie eine abhängige Persönlichkeitsstörung vor. Beide Diagnosen wurden vom Gutachter nachvollziehbar begründet. Dass ein Zusammenhang zwischen der Suchterkrankung sowie der Persönlichkeitsstörung und der Delinquenz besteht, wurde vom Gutachter

ebenfalls schlüssig dargelegt. Evident ist, dass eine Behandlungsbedürftigkeit besteht, dies wird auch von der Beschuldigten nicht in Frage gestellt. Sie unterzieht sich aktuell wieder einer ambulanten psychiatrischen Therapie. Unterschiedliche Auffassungen bestehen bezüglich der Frage, ob eine stationäre Massnahme notwendig ist oder vielmehr die Anordnung einer ambulanten Massnahme ausreichend erscheint.

Den Überlegungen des Gutachters zu dieser Frage kann zwar ohne weiteres gefolgt werden. Indessen legt er zu wenig Gewicht darauf, dass die heute fast 37-jährige Beschuldigte noch nie eine strafrechtliche Massnahme absolviert hat. Bisherigen Therapien besuchte sie auf freiwilliger Basis. Einer im Jahre 2006 freiwillig aufgenommenen Therapie hat sie sich Anfang 2011 zwar immer mehr entzogen bis die Therapie seitens des Arztes schliesslich im Juli 2012 beendet wurde. Dies lässt jedoch für sich allein nicht den Schluss zu, dass auch eine gerichtlich angeordnete ambulante Massnahme keine oder zu geringe Erfolgsaussichten zeitigen würde. An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass die Beschuldigte im Zeitpunkt der heute zu beurteilenden Delinquenz 35 Jahre alt war und, dass sie trotz ihrer Suchterkrankung und der diagnostizierten Persönlichkeitsstörung mit Ausnahme der Vorstrafe wegen Hehlerei aus dem Jahre 2006 nicht deliktisch in Erscheinung getreten ist. Vor diesem Hintergrund erscheint ihr Vorbringen glaubhaft, wonach ihr das vorliegende Strafverfahren und die ausgefallte Freiheitsstrafe von 15 Monaten Eindruck gemacht haben. Sie muss sich bewusst sein, dass bei Scheitern der Massnahme der Vollzug der Freiheitsstrafe droht. Die sozialen, beruflichen und finanziellen Verhältnisse der Beschuldigten können zwar noch nicht als vollständig stabil bezeichnet werden, sind aber auch nicht völlig ungeordnet. Die Beschuldigte verfügt über eine eigene Wohnung, in welcher sie mit ihrem Partner wohnt. Die Beziehung zu ihrem Partner hat sich inzwischen gefestigt. Der Lebensunterhalt ist aufgrund der Unterstützung des Sozialamtes gedeckt und die medizinische Versorgung betreffend ihre körperlichen Probleme ist sichergestellt. Die Beschuldigte hat die Arbeit an ihrer Diplomarbeit wieder aufgenommen, mit welcher sie einen anerkannten Abschluss als Fachfrau Betreuung Kind (FABE) erreichen will.

Es bleibt festzuhalten, dass die bald 37 Jahre alte Beschuldigte trotz langjähriger Polytoxikomanie und Persönlichkeitsstörung bis anhin mit Ausnahme einer nicht besonders schwer ins Gewicht fallenden Vorstrafe nicht straffällig geworden ist und entsprechend auch noch nie eine gerichtlich angeordnete Massnahme absolviert hat. Obwohl dem Gutachter darin beizupflichten ist, dass die langjährige ambulante Psychotherapie, welche die Beschuldigte auf freiwilliger Basis absolviert hat, keine Verbesserung der Abhängigkeitserkrankung selbst und der psychosozialen Situation bewirkt hat, fällt auf, dass die Beschuldigte über lange Jahre nicht delinquierte. Die heute zu beurteilenden Delikte fallen denn auch in die Zeit, in welcher sie die Therapie nicht mehr zuverlässig besuchte und diese durch den behandelnden Arzt im Juli 2012 beendet wurde. Eine gerichtlich angeordnete Massnahme kann von der Beschuldigten nicht ohne für sie nachteilige rechtliche Konsequenzen (Vollzug der Freiheitsstrafe, Anordnung einer stationären Massnahme) unterlaufen oder abgebrochen werden. Die Wirkung dieser Drucksituation ist bei der Beurteilung der Erfolgsaussichten einer ambulanten Massnahme nicht zu unterschätzen. Eine ambulante Massnahme trägt dem bei der Anordnung einer Massnahme zu beachtenden Grundsatz der Verhältnismässigkeit unter Berücksichtigung der Dauer der Freiheitsstrafe von 15 Monaten besser Rechnung als die Anordnung einer stationären Massnahme.

Hinzu kommt, dass sich die Beschuldigte mit einer stationären Massnahme nicht einverstanden erklärt hat, sich aber sehr motiviert zeigt für eine ambulante Massnahme. Die Beschuldigte geht denn auch schon seit März 2013 auf freiwilliger Basis in eine ambulante Therapie, welche sie gemäss Kurzbericht der Psychiaterin med. pract. E. _____ vom 13. Januar 2014 sehr ernst nimmt (Urk. 59/2). Auch das Kriterium der Behandlungsbereitschaft spricht deshalb für eine ambulante Massnahme.

Aus diesen Gründen ist eine ambulante Massnahme gestützt auf Art. 63 StGB anzuordnen.

Gemäss nachvollziehbarer Einschätzung des Gutachters könnte der Art der Behandlung bei gleichzeitigem Strafvollzug nicht Rechnung getragen werden (Urk.

HD 9/5 S. 53). Der Vollzug der Freiheitsstrafe ist daher zugunsten der ambulanten Massnahme aufzuschieben.

Bei diesem Ergebnis wird der Beweisantrag der Verteidigung obsolet.

IV. Kostenfolge

Die Beschuldigte hat die Berufung betreffend das Strafmass vor der Berufungsverhandlung zurückgezogen und unterliegt im Berufungsverfahren mit ihrem Antrag auf Gewährung des bedingten Strafvollzuges. Sie obsiegt dagegen bezüglich der Anordnung einer ambulanten Massnahme unter Aufschub des Strafvollzuges. Bei diesem Ausgang des Verfahrens und angesichts der schlechten wirtschaftlichen Verhältnisse der Beschuldigten ist auf die Festlegung einer Gerichtsgebühr für das Berufungsverfahren zu verzichten und sind die übrigen Kosten, inklusive derjenigen der amtlichen Verteidigung, auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 425 StPO; Art. 428 StPO).

Das Honorar der amtlichen Verteidigung für das Berufungsverfahren ist für Rechtsanwältin X2. _____ auf Fr. 1'032.80 (inklusive Mehrwertsteuer) und für Rechtsanwältin X1. _____ auf Fr. 5'050.40 (inklusive Mehrwertsteuer) festzulegen (vgl. Urk. 51A und Urk. 60).

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichts Zürich, 1. Abteilung, vom 21. Mai 2013, bezüglich Dispositivziffern 1 (Schuldpunkt), 2 (Strafmass), 3 (Ersatzfreiheitsstrafe), 7 und 8 (Zivilansprüche) sowie 9 (Kostenregelung) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Es wird eine ambulante Massnahme gestützt auf Art. 63 StGB (Suchtbehandlung und Persönlichkeitsstörung) angeordnet.
2. Der Vollzug der Freiheitsstrafe (15 Monate abzüglich 1 Tag erstandener Haft) wird zugunsten der ambulanten Massnahme aufgeschoben.
3. Die Gerichtsgebühr fällt ausser Ansatz.
4. Die weiteren Kosten werden auf die Gerichtskasse genommen und betragen:
Fr. 1'032.80 amtliche Verteidigung (Rechtsanwältin X2._____)
Fr. 5'050.40 amtliche Verteidigung (Rechtsanwältin X1._____)
5. Mündliche Eröffnung und schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Angeklagten(übergeben)
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienstesowie in vollständiger Ausfertigung an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Angeklagten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat
 - das Bundesamt für Polizeiund nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz
 - den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
 - die Koordinationsstelle VOSTRA mit Formular A
 - die KOST Zürich mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten

6. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid 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.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Strafkammer

Zürich, 17. Januar 2014

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Oberrichter Dr. Bussmann

lic. iur. Höfliger