

Obergericht des Kantons Zürich

I. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SR140011-O/U/eh

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. P. Marti, Präsident, lic. iur. Ch. Prinz
und Dr. iur. D. Schwander sowie die Gerichtsschreiberin
lic. iur. A. Truninger

Beschluss vom 1. September 2014

in Sachen

A._____,

Gesuchstellerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich,

Bewährungs- und Vollzugsdienste,

Gesuchsgegnerin

sowie

Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland,

vertreten durch Stv. Leitende Staatsanwältin lic. iur. S. Steinhauser,

Gesuchsgegnerin

betreffend **Revision**

**Revisionsgesuch gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Bülach,
I. Abteilung, vom 27. Juni 2007 (DA060044)**

**Revisionsgesuch gegen den Beschluss des Obergerichts Kanton Zürich,
III. Strafkammer, vom 17. August 2007 (UK070230)**

Erwägungen:

I.

1. Mit Beschluss vom 27. Juni 2007 entschied das Bezirksgericht Bülach auf Antrag des Justizvollzugs des Kantons Zürich, dass mehrere gegenüber der Gesuchstellerin ausgesprochene Freiheitsstrafen, die alle zugunsten einer ambulanten Massnahme aufgeschoben worden waren, zu vollziehen seien, da die gegenüber der Gesuchstellerin angeordnete Massnahme eindeutig erfolglos gewesen sei (Urk. 9/17). Gegen den Beschluss des Bezirksgerichts Bülach erhob die Gesuchstellerin Rekurs beim Obergericht des Kantons Zürich, wobei es damals lediglich um die Frage ging, in welchem Umfang die ambulante Massnahme an die noch zu vollziehende Freiheitsstrafen anzurechnen sei (vgl. Urk. 2/3 S. 3). Mit Beschluss vom 17. August 2007 wies die III. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Zürich den Rekurs ab und hielt fest, die Vorinstanz sei zu Recht zum Schluss gekommen, dass die an die zu vollziehende Strafe anzurechnende ambulante Massnahme mit 34 Tagen festzusetzen sei (vgl. Urk. 2/3).

2. Mit Eingabe vom 9. Mai 2014 liess die Gesuchstellerin ein Revisionsbegehren stellen und beantragen, es sei der Beschluss des Bezirksgerichts Bülach vom 27. Juni 2007 und der Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 17. August 2007 aufzuheben und es sei die Sache an das Bezirksgericht Bülach zwecks Durchführung eines neuen Verfahrens zurückzuweisen (Urk. 1 S. 2).

3. In der Folge haben die seitens des hiesigen Gerichtes beim Amt für Justizvollzug getätigten Abklärungen ergeben, dass inzwischen – mit einer Ausnahme – sämtliche in Ziffer 1 des Beschlusses des Bezirksgerichts Bülach vom 27. Juni 2007 zum Vollzug aufgeführten Zürcher Strafen verjährt sind und lediglich noch der Vollzug einer 22 monatigen Gefängnisstrafe gemäss Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 30. April 1998 offen ist (vgl. Urk. 4 und Art. 99 Abs. 1 lit. e StGB).

4. Mit Beschluss vom 3. Juli 2014 wurde der Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, dem Amt für Justizvollzug sowie der Vorinstanz Frist angesetzt zur freigestellten Vernehmlassung zum Revisionsbegehren. Zudem wurde dem Vertreter der Gesuchstellerin Frist angesetzt zur Verdeutlichung der Revision in Bezug auf den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 17. August 2007 und zur freigestellten Stellungnahme betreffend zuständige Behörde (Urk. 5). Die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland, das Amt für Justizvollzug sowie die Vorinstanz verzichteten auf Stellungnahme (Urk. 7, 8 und 10). Der Vertreter der Gesuchstellerin reichte mit Eingabe vom 14. Juli 2014 seine Stellungnahme ein (Urk. 11). Das Revisionsverfahren erweist sich nunmehr als spruchreif.

II.

1.1. Der Vertreter der Gesuchstellerin erklärte in der Begründung des Revisionsbegehrens, bei der Gesuchstellerin liege ein dysexekutives Syndrom vor, dessen Existenz bis jetzt nicht bekannt gewesen sei. Diese mangelnde Kenntnis habe dazu geführt, dass sowohl das strafbare Verhalten aber vor allem auch der Therapieabbruch im Jahre 2004 vollumfänglich der Gesuchstellerin angelastet worden sei. Das Gericht hätte in Kenntnis dieses Umstandes die Massnahme nicht widerrufen, sondern eine weitere ambulante Massnahme anordnen müssen (Urk. 1 S. 5 und S. 9).

1.2. Der Vertreter der Gesuchstellerin wies zudem auf die Vorgeschichte der Gesuchstellerin vor dem Massnahmeentscheid hin. Die Gesuchstellerin sei seit den Achtzigerjahren des vorherigen Jahrhunderts immer wieder wegen diverser Delikte in Auseinandersetzung mit der Justiz gestanden. In der Folge sei die Gesuchstellerin zwei mal begutachtet worden (Gutachten vom 13. Dezember 1989 und vom 18. April 1995; Urk. 2/5 und Urk. 2/6). Die Gesuchstellerin sei mehrfach verurteilt worden, doch seien die Strafen stets zu Gunsten einer ambulanten Therapie aufgeschoben worden. Diese Therapie habe die Gesuchstellerin von 1992 bis November 2004 bei Dr. B._____ absolviert. Danach habe keine Therapie

mehr stattgefunden. Am 1. Juli 1992 habe die Gesuchstellerin einen schweren Autounfall erlitten, welcher zu einem Schädel-Hirn-Trauma geführt habe. Am 4. Februar 2007 (mithin vier Tage nach der Hauptverhandlung am Bezirksgericht Bülach) sei die Gesuchstellerin wegen Meningitis notfallmässig in ..., Canada, ins ... Hospital eingeliefert worden. Der Bericht dieses Spitals sei aber erst im Jahre 2012 bekannt geworden, als dieser Dr. C._____ zugefaxt worden sei. Die Gesuchstellerin habe dann in der Zeit vom 24. Juli bis 3. August 2012 stationär in einer Klinik in ... [D] gewieilt. Am 9. April 2014 habe Dr. C._____ über die ihm zur Verfügung stehenden Akten ein Gutachten erstattet, worin er zum Schluss gekommen sei, aus den Berichten des ... Hospitals und des ...-Klinikums ergebe sich, dass bei der Gesuchstellerin ein dysexekutives Syndrom vorliege, dessen Existenz bis jetzt nicht bekannt gewesen sei (Urk. 1 S. 3ff.).

2.1. Die materielle Prüfung eines Revisionsgesuches gestaltet sich zweistufig. In einem ersten Schritt prüft das Berufungsgericht, ob die geltend gemachten Revisionsgründe gegeben sind, wobei insbesondere bei den Gründen nach Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO die Revisionsgründe nur glaubhaft zu machen sind. An das Vorhandensein der Revisionsgründe sind nicht allzu hohe Anforderungen zu stellen (Heer in: BSK StPO, Basel 2011, N 5 zu Art. 413 StPO; Schmid, Praxiskommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich 2013, N 2 zu Art. 413 StPO). Erachtet das Berufungsgericht einen Revisionsgrund als gegeben, so hebt es den angefochtenen Entscheid auf. In einem zweiten Schritt entscheidet das Berufungsgericht sodann, ob es die zu beurteilende Sache an die Vorinstanz (oder eine andere Behörde) zur neuen Behandlung und Beurteilung zurückweist oder selbst einen neuen Entscheid fällt (Art. 413 Abs. 1 und 2 StPO). Die eingehende Prüfung der neuen Tatsachen und Beweismittel sowie deren Auswirkungen auf das Sachurteil bzw. die Sanktion bleiben bei Gutheissung des Gesuchs grundsätzlich dem späteren Entscheid des Sachrichters vorbehalten (Schmid, Praxiskommentar, a.a.O., N 2 zu Art. 413 StPO). Einen reformatorischen Entscheid fällt das Berufungsgericht nur dann, wenn die Aktenlage einen sofortigen Entscheid erlaubt (Art. 413 Abs. 2 lit. b StPO).

2.2. Gemäss Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO kann die Wiederaufnahme des Verfahrens (Revision) unter anderem verlangt werden, wenn neue Tatsachen oder neue

Beweismittel (ein sog. Novum) vorliegen, die geeignet sind, einen Freispruch oder eine wesentlich mildere Bestrafung des Verurteilten herbeizuführen. "Neu" bedeutet, dass die Tatsache oder das Beweismittel *zum Zeitpunkt des Urteils bereits vorhanden war*, von der Behörde aber nicht zur Grundlage seines Urteils gemacht worden ist. Gleichgültig ist jedoch, ob das Novum unberücksichtigt blieb, weil die betroffene Person seine Geltendmachung versäumte, wobei Rechtsmissbrauch vorbehalten bleibt (Heer in: BSK StPO, a.a.O., N 42 zu Art. 410 StPO).

2.3. Neben dem Vorliegen neuer Tatsachen oder Beweismittel ist zudem erforderlich, dass sie für eine wesentlich mildere oder schärfere Bestrafung oder einen Freispruch *erheblich* sind (Schmid, Praxiskommentar, a.a.O., N 14 zu Art. 410; Heer in: BSK StPO, a.a.O., N 65 ff. zu Art. 410).

3.1. Zur Untermauerung des geltend gemachten dysexekutiven Syndroms wurde ein Gutachten von Prof. Dr. med. C._____ über die ihm zur Verfügung stehenden Akten (Urk. 2/16/B) eingereicht. Prof. Dr. med. C._____ wies darauf hin, dass das Ausmass des Schädel-Hirn-Traumas der Gesuchstellerin aus dem Jahre 1992 unterschätzt worden sei. Er kommt zum Schluss, dass bei der Gesuchstellerin ein dysexekutives Syndrom vorgelegen habe, welches die Rückbesinnung und das Nachreifen der Persönlichkeit der Gesuchstellerin verhindert habe. Rechtzeitige neuropsychologische Massnahmen seien der Gesuchstellerin wegen der nicht erkannten Zusammenhänge vorenthalten worden (Urk. 2/16/A S. 5 und S. 9). Den Akten ist zu entnehmen, dass bisher nicht bekannt war, dass bei der Gesuchstellerin ein dysexekutives Syndrom vorliegt. Es wurde zwar von einem Schädel-Hirn-Trauma ausgegangen (vgl. Urk. 2/10), das dysexekutive Syndrom wurde aber erstmals im ... Hospital in ... umschrieben, wo sich die Gesuchstellerin wegen einer wiederholt aufgetretenen Meningitis nur vier Tage nach der Hauptverhandlung des Bezirksgerichts Bülach vom 31. Januar 2007, zu welcher die Gesuchstellerin unentschuldigt nicht erschienen war (vgl. Prot. in Urk. 9 S. 3), hatte einliefern lassen (Urk. 2/14 S. 2).

Der Bericht des ... Hospital wurde dann in der Folge erst im April 2012 bekannt, als dieser Prof. Dr. med. C._____ zugefaxt wurde (Urk. 2/14). Nachdem demnach das dysexekutive Syndrom zwar zum Zeitpunkt des Beschlusses des Bezirksge-

richts Bülach vorlag, aber erst kurz danach entdeckt wurde, kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Gesuchstellerin seine Geltendmachung versäumte.

Aufgrund des eingereichten Gutachtens vermag die Gesuchstellerin glaubhaft darzulegen, dass bei ihr zum Zeitpunkt des Beschlusses des Bezirksgerichts Bülach ein dysexekutives Syndrom vorlag, dieses aber vom Bezirksgericht Bülach nicht zur Grundlage seines Beschlusses gemacht wurde. Ebenfalls glaubhaft dargelegt ist, dass dieses dysexekutive Syndrom einen Einfluss auf das Verhalten der Gesuchstellerin hatte. Prof. Dr. med. C. _____ wies nämlich darauf hin, dass mit dem dysexekutiven Syndrom die eingeschränkte Entwicklung einer kritischen Reflexion strafbaren Tuns ebenso erklärt werden könne, wie das Scheitern psychologischer und psychiatrischer Therapieansätze (vgl. Urk. 2/16/A S. 5); insofern stellt es ein Novum dar.

3.2. Es stellt sich aber die Frage, ob dieses Novum für eine wesentlich mildere oder schärfere Bestrafung oder einen Freispruch *erheblich* ist. Angestrebt werden kann auch die Anordnung einer für den Betroffenen günstigeren Massnahme (Heer in: BSK StPO, a.a.O., N 81 ff. zu Art. 410). Nicht gesagt werden kann, dass eine therapeutische Massnahme gegenüber einem Freiheitsentzug grundsätzlich die mildere Massnahme ist, ist doch zu berücksichtigen, dass auch eine therapeutische Massnahme einen schweren Eingriff in die Freiheit einer Person bedeutet (Heer in: BSK StPO, a.a.O., N 81 zu Art. 410). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung kann aber eine ambulante Massnahme unter Aufschiebung des Strafvollzugs gegenüber einer unbedingten Freiheitsstrafe als eine mildere Massnahme erachtet werden, wobei es darauf ankommt, welche Sanktion für die Besserung der Betroffenen die richtige ist (BGE 117 IV 40 E. 2 a.).

Das Bezirksgericht Bülach erwog in seinem Beschluss vom 27. Juni 2007, dass die Gesuchstellerin trotz der sie unterstützenden Therapie immer wieder in alte Verhaltensmuster zurückgefallen sei, weshalb die Anordnung einer neuen ambulanten Massnahme nicht mehr in Frage komme (Urk. 2/2 S. 15). Aufgrund des glaubhaft gemachten dysexekutiven Syndroms kann nun aber nicht ausgeschlossen werden, dass das von der Vorinstanz beschriebene Verhalten der Gesuchstellerin diesem Syndrom zuzuschreiben ist. Gemäss vorliegendem Gutachten

hätte der gesundheitliche Zustand der Gesuchstellerin einer neuropsychologischen Massnahme bedurft (Urk. 2/16/A S. 9), die aber mangels Kenntnis des Vorliegens eines dysexekutiven Syndroms nie durchgeführt wurde. Es ist demnach nicht ausgeschlossen, dass die Durchführung einer solchen neuropsychologischen Massnahme zur Besserung der Gesuchstellerin führen könnte und dies demnach die mildere Massnahme für die Gesuchstellerin wäre. Demzufolge ist das vorliegende Novum für eine wesentlich mildere oder schärfere Bestrafung *erheblich*.

4. Nachdem die von der Gesuchstellerin geltend gemachten Tatsachen sowohl neu als auch erheblich sind, ist das Revisionsgesuch der Gesuchstellerin gutzuheissen und der Beschluss des Bezirksgerichts Bülach vom 27. Juni 2007 aufzuheben.

5.1. Vorliegend erlaubt die Aktenlage keinen sofortigen Entscheid durch das hiesige Gericht, denn es wird noch eingehend zu prüfen sein, ob das glaubhaft gemachte dysexekutive Syndrom bei der Gesuchstellerin tatsächlich vorliegt bzw. welche Auswirkungen dieses Syndrom auf den Beschluss des Bezirksgerichts Bülach hat. Da diesbezüglich der urteilenden Behörde ein erheblicher Ermessensspielraum zukommt, ist kassatorisch zu entscheiden (vgl. Erw. II/2.1 und Schmid, Praxiskommentar, a.a.O., N 2 zu Art. 413 StPO). Demnach ist die Sache zur neuen Behandlung und Beurteilung zurückzuweisen.

5.2. Da inzwischen – mit einer Ausnahme – sämtliche in Ziffer 1 des Beschlusses des Bezirksgerichts Bülach vom 27. Juni 2007 zum Vollzug aufgeführten Zürcher Strafen verjährt sind und lediglich noch der Vollzug einer 22-monatigen Gefängnisstrafe gemäss Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 30. April 1998 offen bleibt, stellt sich die Frage nach der zuständigen Behörde. Die Zuständigkeit des Bezirksgericht Bülach war ursprünglich deshalb gegeben, weil das Bezirksgericht Bülach dasjenige Gericht war, welches die Massnahme und den Aufschub ursprünglich anordnete (vgl. Urk. 2/2 S. 12). Es erscheint vorliegend sinnvoll, an jenes Gericht zu gelangen, welches mit dem Fall am besten vertraut ist (vgl. SJZ 78/1982 S. 330 f.) und das dürfte vorliegend das Bezirksgericht Bülach und nicht das Obergericht des Kantons Schaffhausen sein. Das Bezirksgericht Bülach hat sich bereits am 28. November 1990, dann am

15. November 1995, am 10. Mai 2000 und schliesslich noch am 27. Juni 2007 mit Fällen der Gesuchstellerin befasst (vgl. Urk. 2/2 S. 4), wobei es stets um die vorliegend relevanten Fragen, wie Anordnung ambulanter Massnahmen und Vollzug von Freiheitsstrafen, ging. Es rechtfertigt sich deshalb, die Sache an das Bezirksgericht Bülach zurückzuweisen. Bezüglich Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 17. August 2007 besteht dagegen kein Anlass diesen aufzuheben, da das Obergericht damals lediglich zu beurteilen hatte, in welchem Umfang die ambulante Massnahme an die noch zu vollziehende Freiheitsstrafen anzurechnen ist.

III.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Revisionsverfahrens auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 4 StPO) und die Gesuchstellerin für das Revisionsverfahren mit Fr. 6'833.15 zu entschädigen (vgl. Urk. 13/1). Der Entscheid über die Kosten des ersten Verfahrens liegt dagegen im Ermessen der Behörde, die anschliessend über die Strafsache zu befinden hat (Art. 428 Abs. 5 StPO).

IV.

Nachdem die Gutheissung des Revisionsgesuches einen Zwischenentscheid darstellt, ist die Strafrechtsbeschwerde ans Bundesgericht nur unter den einschränkenden Voraussetzungen von Art. 93 BGG zulässig.

Es wird beschlossen:

1. Das Revisionsgesuch der Gesuchstellerin gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Bülach, I. Abteilung, vom 27. Juni 2007 (DA060044) wird gutgeheissen. Das Revisionsgesuch der Gesuchstellerin gegen den Beschluss des Obergerichts Kanton Zürich, III. Strafkammer, vom 17. August 2007 (UK070230) wird abgewiesen.

2. Der Beschluss des Bezirksgerichts Bülach vom 27. Juni 2007 (Geschäft-Nr. DA060044) wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zur neuen Behandlung und Beurteilung an das Bezirksgericht Bülach zurückgewiesen.
3. Die Kosten des Revisionsverfahrens werden auf die Gerichtskasse genommen.
4. Der Gesuchstellerin wird für das Revisionsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 6'833.15 aus der Gerichtskasse bezahlt.
5. Schriftliche Mitteilung an
 - die Vertretung im Doppel für sich und zuhanden der Gesuchstellerin
 - die Staatsanwaltschaft Winterthur/Unterland
 - das Amt für Justizvollzugsowie nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist resp. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an
 - die Vorinstanz (unter Rücksendung der Akten).
6. Gegen diesen Entscheid kann - unter den einschränkenden Voraussetzungen von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes - bundesrechtliche **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist **innert 30 Tagen**, von der Zustellung der vollständigen, begründeten Ausfertigung an gerechnet, bei der Ersten öffentlich-rechtlichen Abteilung (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
I. Strafkammer

Zürich, 1. September 2014

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. P. Marti

lic. iur. A. Truninger