

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SR220005-O/U/cs

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Stiefel, Präsident, Oberrichterin lic. iur. Ohnjec
und Oberrichter lic. iur. Castrovilli sowie Gerichtsschreiberin MLaw
Boese

Urteil vom 6. April 2023

in Sachen

A._____,

Gesuchsteller

verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

1. **Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich,**
 2. **Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,**
- Gesuchsgegnerinnen

betreffend **Rückversetzung / Anordnung einer anderen stationären Mass-**
nahme (Nachverfahren)

Revision gegen einen Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung,
vom 9. März 2015 (DA140031) sowie gegen einen Beschluss des Obergerich-
tes des Kantons Zürich, III. Strafkammer, vom 5. Dezember 2016 (UH160278)

Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung, vom 9. März 2015

1. Der Antragsgegner wird in den Massnahmenvollzug zurückversetzt.
2. Die Massnahme für junge Erwachsene im Sinne von Art. 61 StGB wird aufgehoben.
3. Es wird eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 59 Abs. 1 StGB (Behandlung von psychischen Störungen) angeordnet.
4. Die mit Verfügung des Zwangsmassnahmengerichts des Bezirksgerichtes Zürich vom 28. November 2014 beschlagnahmten Ausweisschriften (Schweizer Pass Nr. 1, Schweizer ID-Karte 2, Israelischer Pass Nr. 3, alle lfd. auf A.____), werden dem Antragsgegner nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheids auf erstes Verlangen herausgegeben.
5. Die Entscheidgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 6'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 21'152.55 Gutachten / div. Kosten Polizei

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.
6. Rechtsanwalt lic. iur. X.____ wird für seine Aufwendungen als amtlicher Verteidiger des Antragsgegners mit Fr. 33'700.– (inkl. Barauslagen und 8 % MwSt.) aus der Gerichtskasse entschädigt.
7. Die Kosten des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden dem Antragsgegner auferlegt, jedoch definitiv abgeschrieben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

**Beschluss des Obergerichtes des Kantons Zürich, III. Strafkammer,
vom 5. Dezember 2016**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Gerichtsgebühr für das Beschwerdeverfahren wird auf Fr. 2'000.– festgesetzt und dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen. Vorbehalten bleibt die Rückerstattungspflicht des Beschwerdeführers für die Kosten der amtlichen Verteidigung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

Revisionsanträge der Verteidigung des Gesuchstellers:

(Urk. 1 S. 1 f.)

1. Die Dispositivziffern 1-3 sowie 7 des Beschlusses des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. März 2015 und die Dispositivziffern 1-3 des Beschlusses des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 5. Dezember 2016 seien aufzuheben.
2. Die Anträge des Amtes für Justizvollzug des Kantons Zürich (neu: Justizvollzug und Wiedereingliederung) vom 20. August 2014 sowie der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 9. März 2015 auf Rückversetzung des Gesuchstellers in eine Massnahme für junge Erwachsene mit zeitgleicher Anordnung einer stationären Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB seien abzuweisen.
3. Die Kosten des gerichtlichen Nachverfahrens einschliesslich der Kosten der amtlichen Verteidigung (erstinstanzliches Gerichtsverfahren und Beschwerdeverfahren) seien auf die Staatskasse zu nehmen.
4. Eventualiter sei die Sache zur neuen Behandlung an das Bezirksgericht Zürich zurückzuweisen.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Staatskasse.

Erwägungen:

I. Verfahrensgang

1. Mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung, vom 19. April 2010 wurde der Gesuchsteller wegen Vergewaltigung, versuchter Vergewaltigung, sexueller Nötigung und wegen Hausfriedensbruchs schuldig gesprochen und mit einer Freiheitsstrafe von 4 Jahren bestraft. Die mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 10. Februar 2005 bedingt ausgefallte Freiheitsstrafe von 11 Monaten wurde widerrufen. Zudem wurde der Gesuchsteller in eine Einrichtung für junge Erwachsene im Sinne von Art. 61 StGB eingewiesen, zu welchem Zweck der Vollzug der vorgenannten Freiheitsstrafen aufgeschoben wurde. Schliesslich wurde festgestellt, dass der Gesuchsteller gegenüber der Geschädigten dem Grundsatz nach Schadenersatzpflichtig sei. Zur genauen Feststellung des Umfangs ihres Schadenersatzanspruches wurde die Geschädigte auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen (Urk. 2/5 S. 49). Gegen dieses Urteil erhob der Gesuchsteller Berufung.
2. Am 17. Mai 2010 trat der Gesuchsteller die angeordnete Massnahme für junge Erwachsene an, nachdem ihm das Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, mit Präsidialverfügung vom 19. April 2010 den vorzeitigen Massnahmevollzug bewilligt hatte (Urk. 2/2 S. 4).
3. Mit Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 27. April 2011 wurde zunächst festgestellt, dass das erstinstanzliche Urteil bezüglich der Schuldsprüche wegen Vergewaltigung und Hausfriedensbruchs sowie bezüglich der Zivilforderung in Rechtskraft erwachsen sei. Sodann wurde der Gesuchsteller der sexuellen Nötigung schuldig gesprochen. Vom Vorwurf der versuchten Vergewaltigung wurde er freigesprochen. Der Gesuchsteller wurde mit drei Jahren Freiheitsstrafe bestraft und die mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 10. Februar 2005 bedingt ausgefallte Freiheitsstrafe von 11 Monaten widerrufen. In Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils wurde der Gesuchsteller in eine Einrichtung für junge Erwachsene im Sinne von Art. 61 StGB eingewiesen und

der Vollzug der Freiheitsstrafen zu diesem Zweck aufgeschoben (Urk. 2/6 S. 20 f.). Dieses Urteil erwuchs in Rechtskraft.

4. Mit Verfügung des Amtes für Justizvollzug des Kantons Zürich vom 9. Mai 2014 wurde der Gesuchsteller bedingt aus der Massnahme für junge Erwachsene entlassen, unter Ansetzung einer Probezeit von 3 Jahren. Für die Dauer der Probezeit wurden Bewährungshilfe angeordnet und dem Gesuchsteller verschiedene Weisungen erteilt. Infolge Missachtung von Weisungen während der Probezeit beantragte das Amt für Justizvollzug nur knapp drei Monate nach der bedingten Entlassung mit Eingabe vom 20. August 2014 die Rückversetzung des Gesuchstellers in die Massnahme für junge Erwachsene im Sinne von Art. 61 StGB. Zeitgleich sei eine stationäre Massnahme nach Art. 59 StGB anzuordnen (Urk. 2/2 S. 4). Diesem Antrag folgend, versetzte das Bezirksgericht Zürich, 3. Abteilung, den Gesuchsteller mit Beschluss vom 9. März 2015 in den Massnahmenvollzug zurück. Die Massnahme für junge Erwachsene hob es auf und ordnete stattdessen eine stationäre therapeutische Behandlung im Sinne von Art. 59 Abs. 1 StGB an (Urk. 2/2 S. 30). Gegen diesen Beschluss erhob der Gesuchsteller Beschwerde.

5. Mit Präsidialverfügung des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung, vom 9. April 2015 wurde dem Gesuchsteller der vorzeitige Antritt der stationären Massnahme bewilligt (Urk. 2/3 S. 4).

6. Am 27. November 2015 wies das Obergericht des Kantons Zürich, III. Strafkammer, die Beschwerde des Gesuchstellers gegen den Beschluss vom 9. März 2015 ab. Die gegen diesen Entscheid erhobene Beschwerde hiess das Bundesgericht am 30. August 2016 gut. Es hob den Beschluss vom 27. November 2015 auf und wies die Sache zu neuer Entscheidung nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung an das Obergericht des Kantons Zürich zurück (Urk. 2/3 S. 4; Urk. 2/4 S. 2). Mit Beschluss vom 5. Dezember 2016 wies die III. Strafkammer des Obergerichtes des Kantons Zürich die Beschwerde des Gesuchstellers erneut ab (Urk. 2/3 S. 28). Dagegen wehrte er sich mit Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht, welches sein Rechtsmittel mit Urteil vom 19. Juli 2017 abwies, soweit es darauf eintrat (Urk. 2/4 S. 18). Damit wurde der obergerichtliche Be-

schluss vom 5. Dezember 2016 bzw. der Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung, vom 9. März 2015 rechtskräftig.

7. Zu einem unbekanntem Zeitpunkt im Jahr 2019 oder 2020 wurde der Gesuchsteller bedingt aus der stationären therapeutischen Massnahme entlassen (Urk. 2/7 S. 4).

8. Mit Eingabe vom 10. September 2021 liess der Gesuchsteller ein Revisionsgesuch gegen das vorstehend erwähnte Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung, vom 19. April 2010 und das Berufungsurteil des Obergerichtes des Kantons Zürich, I. Strafkammer, vom 27. April 2011 stellen (Urk. 1 Rz. 4; Urk. 2/7 S. 4). Das Obergericht des Kantons Zürich, II. Strafkammer, hiess das Revisionsgesuch mit Urteil vom 14. Februar 2022 gut. Die angefochtenen Urteile wurden weitgehend aufgehoben, konkret die jeweiligen Dispositivziffern zu den Schuldsprüchen, zur Sanktion, zu Widerruf und Vollzug sowie zur Zivilforderung. Der Gesuchsteller wurde vollumfänglich freigesprochen. Auf den Widerruf der mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 10. Februar 2005 ausgefallenen Freiheitsstrafe von 11 Monaten wurde verzichtet und das Schadenersatzbegehren der Geschädigten auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen (Urk. 2/7 S. 23). Dieser Entscheid erwuchs in Rechtskraft.

9. Am 19. Mai 2022 liess der Gesuchsteller ein weiteres Revisionsgesuch stellen, welches die Beschlüsse des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung, vom 9. März 2015 und des Obergerichtes des Kantons Zürich, III. Strafkammer, vom 5. Dezember 2016 betrifft. Seine Anträge wurden bereits eingangs wiedergegeben (Urk. 1 S. 1 f.).

10. Mit Beschluss vom 9. Juni 2022 wurde der Staatsanwaltschaft und dem Amt für Justizvollzug Frist zur freigestellten Stellungnahme angesetzt (Urk. 5). Die Staatsanwaltschaft verzichtete innert Frist auf eine Vernehmlassung (Urk. 7), während sich das Amt für Justizvollzug nicht vernehmen liess.

11. Die den angefochtenen Beschlüssen zugrunde liegenden Akten (Geschäfts-Nr. DA140031-L und UH160278-O) wurden für das Revisionsverfahren beigezogen (Urk. 3 und Urk. 4). Die Sache erweist sich als spruchreif.

II. Materielles

1. Standpunkt des Gesuchstellers

1.1. Der Gesuchsteller beruft sich auf den Revisionsgrund der widersprechenden Strafurteile im Sinne von Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO und lässt zur Begründung seines Revisionsgesuchs im Wesentlichen ausführen, dass sämtliche Entscheide auf den Sachverhalten bzw. Tatvorwürfen gemäss Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Februar 2010 beruhen würden. Mit Urteilen des Bezirksgerichtes Zürich vom 19. April 2010 und des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 27. April 2011 sei der Gesuchsteller teilweise schuldig gesprochen und in eine Massnahme für junge Erwachsene eingewiesen worden. Die Schuldsprüche und die angeordnete Massnahme hätten die Grundlage des gerichtlichen Nachverfahrens gebildet, in dessen Rahmen das ursprüngliche Verfahren fortgesetzt und die inzwischen rechtskräftigen Strafurteile durch die angefochtenen Beschlüsse ergänzt bzw. abgeändert worden seien. So sei über die Nichtbewährung während der Probezeit und die Rückversetzung des Gesuchstellers in die Massnahme für junge Erwachsene zu entscheiden gewesen. In diesem Zusammenhang sei auch eine Auseinandersetzung mit der neuen gutachterlichen Einschätzung der psychiatrischen Diagnose, der beim Gesuchsteller bestehenden Rückfallgefahr und der für ihn geeigneten Massnahme erfolgt. Das Revisionsurteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 14. Februar 2022 befasse sich ebenfalls mit der ursprünglich angeordneten Massnahme für junge Erwachsene und der Frage nach der Schuldfähigkeit des Gesuchstellers im Zeitpunkt der Anlasstaten. Insofern sei ohne Weiteres vom gleichen Sachverhalt im Sinne von Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO auszugehen (Urk. 1 Rz. 13 f.).

1.2. Weiter lässt der Gesuchsteller argumentieren, dass das Nachverfahren aufgrund eines fehlerhaften psychiatrischen Gutachtens im ursprünglichen Verfahren (Urteile des Bezirksgerichtes Zürich vom 19. April 2010 und des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 27. April 2011) durchzuführen gewesen sei. Wäre er von Anfang an richtig psychiatrisch beurteilt worden, wäre nie eine Massnahme für junge Erwachsene im Sinne von Art. 61 StGB angeordnet worden, und hätte es höchstwahrscheinlich auch keines Nachverfahrens bedurft. Da mit dem Revi-

sionsurteil sämtliche Sanktionen, einschliesslich der Massnahme für junge Erwachsene, aufgehoben worden seien, entfalle nun auch das gesamte Fundament des Nachverfahrens, in dessen Rahmen die angefochtenen Beschlüsse ergangen seien. Die nachträgliche Anordnung einer stationären Massnahme nach Art. 59 StGB (vgl. Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. März 2015) habe keine rechtliche Grundlage – jedenfalls nicht gestützt auf Art. 62c Abs. 6 StGB. Die Beschlüsse des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. März 2015 und des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 5. Dezember 2016 stünden somit in einem unverträglichen Widerspruch zum Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 (Urk. 1 Rz. 15 ff.).

2. Rechtliche Grundlagen

2.1. Die Revision ist ein ausserordentliches Rechtsmittel, welches zur Durchbrechung der Rechtskraft eines Entscheides führt und deshalb nur in engem Rahmen zulässig ist. Entsprechend streng sind die Voraussetzungen einer Revision (HEER, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, N 4 und N 9 zu Art. 410 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar StPO, 3. Auflage, Zürich/St. Gallen 2018, N 1 f. zu Art. 410 StPO). Die Revisionsgründe sind in Art. 410 Abs. 1 und 2 StPO – unter Vorbehalt von Art. 60 Abs. 3 StPO – abschliessend aufgeführt.

2.2. Wer durch ein rechtskräftiges Urteil, einen Strafbefehl, einen nachträglichen richterlichen Entscheid oder einen Entscheid im selbstständigen Massnahmenverfahren beschwert ist, kann die Revision u.a. dann verlangen, wenn der Entscheid mit einem späteren Strafentscheid, der den gleichen Sachverhalt betrifft, in unverträglichem Widerspruch steht (Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO). Diese Bestimmung stellt einen Sonderfall der neuen Tatsachen oder Beweismittel nach Art. 410 Abs. 1 lit. a StPO dar (BGE 144 IV 121 E. 1.6; HEER, a.a.O., N 87 zu Art. 410 StPO). Die beiden Entscheide müssen sich nach dem ausdrücklichen Gesetzeswortlaut auf denselben Sachverhalt beziehen (BGer 6B_1192/2020 vom 17. Januar 2022 E. 2.5.3; BGer 6B_438/2020 vom 9. Februar 2021 E. 2.2; je mit Hinweisen; HEER, a.a.O., N 90 zu Art. 410 StPO). Der Widerspruch kann sich nur auf ein tatsächliches Element beziehen. Ein Widerspruch in der Rechtsanwendung oder eine nachträgliche Änderung der Rechtsprechung ist nicht ausreichend

(BGer 6B_1192/2020 vom 17. Januar 2022 E. 2.5.3; BGer 6B_438/2020 vom 9. Februar 2021 E. 2.2; BGer 6B_932/2019 vom 5. Mai 2020 E. 2.3.1; je mit Hinweis auf die Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBI 2006 1085, S. 1320).

3. Würdigung

3.1. Rechtskräftiger Entscheid / Beschwer

3.1.1. Das Erfordernis des rechtskräftigen Entscheids im Sinne von Art. 410 Abs. 1 StPO ist erfüllt. So erwuchs der Beschluss des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 5. Dezember 2016 infolge der Abweisung der dagegen erhobenen Beschwerde in Strafsachen in Rechtskraft (Art. 61 BGG in Verbindung mit Art. 437 Abs. 1 lit. c StPO). Als Folge davon wurde auch der Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. März 2015 rechtskräftig (Art. 437 Abs. 1 lit. c StPO).

3.1.2. Zunächst stellt sich die Frage, ob der Gesuchsteller durch die angefochtenen Beschlüsse (noch) beschwert ist. Die Legitimation zur Erhebung eines Rechtsmittels setzt voraus, dass die betreffende Person ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung eines bestimmten Entscheids hat (Art. 410 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 382 Abs. 1 StPO). Der Rechtsmittelkläger muss selbst und unmittelbar in seinen Interessen tangiert sein. Im Regelfall muss die Beschwer im Zeitpunkt des Rechtsmittels noch vorhanden, mithin aktuell sein (SCHMID/JOSITSCH, a.a.O., N 2 zu Art. 382 StPO; ZIEGLER/KELLER, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, N 2 zu Art. 382 StPO).

3.1.3. Dem Urteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 14. Februar 2022 lässt sich entnehmen, dass der Gesuchsteller zu einem unbekanntem Zeitpunkt im Jahr 2019 oder 2020 bedingt aus der stationären therapeutischen Massnahme entlassen wurde (Urk. 2/7 S. 4). Dass die angesetzte Probezeit derzeit noch andauert oder für den Gesuchsteller während dieser Zeit Bewährungshilfe oder Weisungen angeordnet wurden (vgl. Art. 62 Abs. 2 und 3 StGB), lässt sich weder dem Revisionsurteil noch der Begründung des vorliegend zu beurteilenden Revisionsgesuches entnehmen. Daher ist fraglich, ob der Gesuchsteller durch den

nachträglichen Massnahmeentscheid des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. März 2015 bzw. den Beschluss des Obergerichtes des Kantons Zürich über die Abweisung der dagegen erhobenen Beschwerde aktuell noch beschwert ist. Der Gesuchsteller wendet sich mit seinem Revisionsgesuch jedoch auch gegen diejenigen Dispositivziffern der angefochtenen Beschlüsse, mit denen ihm die Verfahrenskosten auferlegt und die Rückforderung der Kosten seiner amtlichen Verteidigung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO vorbehalten wurden (Urk. 1 S. 1). Er lässt ausführen, dass ihm mit dem Revisionsurteil des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 14. Februar 2022 eine Genugtuung von Fr. 112'840.– (zzgl. Zins) zugesprochen worden sei. Aufgrund seiner insofern verbesserten wirtschaftlichen Situation würden nun die Gebühr für den Entscheid des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 5. Dezember 2016 von Fr. 2'000.– sowie die während des gesamten Nachverfahrens entstandenen Kosten seiner amtlichen Verteidigung von insgesamt Fr. 52'207.– (Fr. 33'700.– + Fr. 18'507.–) eingefordert bzw. zurückverlangt (Urk. 1 Rz. 18). An der Aufhebung bzw. Abänderung der genannten Kostenentscheide hat der Gesuchsteller ohne Weiteres ein aktuelles und rechtlich geschütztes Interesse.

3.1.4. Der Entscheid des Bezirksgerichtes Zürich über die Auferlegung der Verfahrenskosten ist direkte Folge des Sachentscheids im nachträglichen Massnahmeverfahren, welcher zu Ungunsten des Gesuchstellers ausfiel (vgl. Urk. 2/2 S. 29 f.; Art. 426 Abs. 1 StPO in Verbindung mit Art. 426 Abs. 5 StPO; Rückversetzung in den Massnahmenvollzug, Aufhebung der Massnahme für junge Erwachsene im Sinne von Art. 61 StGB und stattdessen Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB). Die Verlegung der Verfahrenskosten im Beschwerdeverfahren gründete auf dem vollständigen Unterliegen des Gesuchstellers mit seinen Anträgen (vgl. Urk. 2/3 S. 27 f.; Art. 428 Abs. 1 StPO). Aufgrund dieses direkten Zusammenhangs zwischen dem Sach- und dem Kostenentscheid ist der Gesuchsteller auch durch die Erkenntnisse gemäss den Dispositivziffern 1-3 des Beschlusses des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. März 2015 und der Dispositivziffer 1 des Beschlusses des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 5. Dezember 2016 beschwert und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an deren Aufhebung. Dieses Interesse ist aktuell. Der Gesuchsteller

ist folglich durch die angefochtenen Beschlüsse im Sinne von Art. 410 Abs. 1 StPO beschwert.

3.2. Späterer Strafentscheid

Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO setzt einen späteren Strafentscheid voraus, mit dem der rechtskräftige Entscheid in Widerspruch steht. Gemäss Bundesgericht ist ein Strafentscheid im Sinne dieser Bestimmung, wenn darin über eine strafrechtliche Anklage entschieden wurde (BGer 6B_1192/2020 vom 17. Januar 2022 E. 2.5.4). Dieses Erfordernis ist mit dem Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 ohne Weiteres erfüllt. Nachdem es die bereits rechtskräftigen Urteile der ersten und zweiten Instanz aufgehoben hatte, fällte das Obergericht des Kantons Zürich gestützt auf Art. 413 Abs. 2 lit. b StPO einen neuen Entscheid über die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Februar 2010, indem es den Gesuchsteller von sämtlichen Tatvorwürfen freisprach, auf den Widerruf der mit Urteil des Bezirksgerichtes Zürich vom 10. Februar 2005 ausgefallten Strafe verzichtete und das Schadenersatzbegehren der Geschädigten auf den Zivilweg verwies (Urk. 2/7 S. 23).

3.3. Gleicher Sachverhalt

3.3.1. Der Revisionsgrund nach Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO bezieht sich auf eine unterschiedliche Würdigung desselben Sachverhalts in zwei verschiedenen Urteilen. Nachfolgend ist daher zu prüfen, ob die im Nachverfahren ergangenen Beschlüsse vom 9. März 2015 resp. vom 5. Dezember 2016 den gleichen Sachverhalt betreffen wie das Revisionsurteil vom 14. Februar 2022.

3.3.2. Die Botschaft führt als Beispiel für einen Anwendungsfall von Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO an, dass zwei oder mehrere Personen für dieselbe Straftat in zwei Strafurteilen verurteilt wurden, welche sich in dem Sinn widersprechen, dass nach demselben Sachverhalt eine verurteilte Person bei Schuld der anderen nur als unschuldig betrachtet werden kann (Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBI 2006 1085, S. 1320). Gemäss Rechtsprechung und herrschender Auffassung in der Lehre kommt dieser Revisionsgrund hauptsächlich zur Anwendung, wenn verschiedene Mitbeteiligte einer

Straftat getrennt verfolgt bzw. beurteilt werden und ein Widerspruch zwischen zwei Urteilen insofern vorliegt, als eines davon notwendigerweise falsch sein muss. Erforderlich ist, dass diesen beiden Entscheiden der gleiche Lebenssachverhalt zugrunde liegt. Dies ist etwa der Fall, wenn einer der Beteiligten wegen einer strafbaren Handlung verurteilt, später dann aber sein Mitbeteiligter mit der Begründung freigesprochen wurde, die Tat sei nicht erwiesen oder der objektive Tatbestand sei nicht erfüllt (HEER, a.a.O., N 90 f. zu Art. 410 StPO mit Hinweisen auf Rechtsprechung und Lehre; SCHMID/JOSITSCH, N 15 zu Art. 410 StPO).

3.3.3. Die obgenannten Anwendungsfälle von Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO beschränken sich auf Konstellationen, in denen gegen zwei oder mehrere Personen widersprechende Urteile ergingen, denen derselbe Lebenssachverhalt bzw. Tatvorwurf zugrunde liegt. Dieses Revisionsverfahren betrifft hingegen die Ausgangslage, dass unterschiedliche Urteile gegen ein und dieselbe Person bestehen. Als Besonderheit kommt weiter hinzu, dass sich weder die angefochtenen Beschlüsse vom 9. März 2015 bzw. vom 5. Dezember 2016 noch das Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 mit der Erstellung des Sachverhalts gemäss Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Februar 2010 befassen. Letzterer Entscheid des Obergerichtes des Kantons Zürich hatte in materieller Hinsicht u.a. die Beurteilung der Schuldfähigkeit des Gesuchstellers im Zeitpunkt der angeklagten Taten zum Gegenstand (Urk. 2/7 S. 14 ff.). Da die Schuldfähigkeit des Täters relativ ist und daher stets in Bezug auf ein bestimmtes Verhalten zu einem bestimmten Zeitpunkt zu beurteilen ist (vgl. Art. 19 Abs. 1 StGB), liegt dem Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 der Sachverhalt gemäss Anklage der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Februar 2010 trotzdem unmittelbar zugrunde. Die darin umschriebenen Anlasstaten bilden die Grundlage bzw. eine der Voraussetzungen für die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme für den Gesuchsteller im Nachverfahren (Urk. 2/2 S. 17 f.; Urk. 2/3 S. 21 f.; je unter Verweis auf Urk. 2/6 S. 20 f.). So setzt Art. 59 Abs. 1 lit. a StGB ein Verhalten des Täters voraus, welches als Verbrechen oder Vergehen qualifiziert, die objektiven und subjektiven Tatbestandsmerkmale erfüllt und rechtswidrig ist. Demnach beruhen auch die Beschlüsse des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. März 2015 und des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 5. Dezember 2016 (indirekt)

auf dem Sachverhalt gemäss Anklage der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Februar 2010.

3.3.4. Auch wenn sich die verfahrensgegenständlichen Entscheide nicht mit der Erstellung des Anklagesachverhalts befassen, sondern Fragen zur Schuld(-fähigkeit) und den Nebenfolgen des Schuldspruchs (Rückversetzung in den Massnahmenvollzug, Anordnung einer anderen Massnahme) zum Gegenstand haben, betreffen sie dennoch – zumindest indirekt – den gleichen Sachverhalt gemäss Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 15. Februar 2010. Das entsprechende Erfordernis von Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO ist folglich erfüllt. Daran ändert nichts, dass die Revision gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung in erster Linie dazu dient, Fehler bei der Sachverhaltsfeststellung zu korrigieren (BGer 6B_1192/2020 vom 17. Januar 2022 E. 2.2; mit Hinweisen). Art. 410 Abs. 1 StPO sieht ausdrücklich vor, dass auch nachträgliche gerichtliche Entscheide revisionsfähig sind. Kommt bei einem solchen Anfechtungsobjekt der Revisionsgrund gemäss lit. b in Betracht, ist die Voraussetzung des gleichen Sachverhalts notwendigerweise nicht gleich offensichtlich, wie wenn sich zwei Urteile gegenüberstehen, in denen jeweils über Straf- und Zivilfragen materiell befunden wird (vgl. Art. 80 Abs. 1 StPO und nachfolgende E. II.3.4.3.).

3.4. Unverträglicher Widerspruch

3.4.1. Die zentrale Frage besteht vorliegend darin, ob zwischen dem Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 und den angefochtenen Beschlüssen vom 9. März 2015 bzw. vom 5. Dezember 2016 ein unverträglicher Widerspruch besteht.

3.4.2. Zu berücksichtigen ist, dass nachträgliche gerichtliche Entscheide nur der Ergänzung oder Abänderung von rechtskräftigen Strafurteilen dienen können. Als Entscheide im Nachverfahren gemäss Art. 363 ff. StPO gelten m.a.W. solche, in denen sich ein Gericht im Nachgang zu einem Urteil hauptsächlich in Bezug auf eine Massnahme oder den Vollzug einer Strafe nochmals mit der Sache zu befassen hat. Das ursprüngliche Verfahren wird dadurch fortgesetzt. Ob und inwiefern ein rechtskräftiges Strafurteil im Rahmen eines Nachverfahrens ergänzt oder abgeändert werden kann, ergibt sich aus dem materiellen Recht (HEER, a.a.O.,

N 1 zu Art. 363 StPO). Die Urteile des Bezirksgerichtes Zürich vom 19. April 2010 und des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 27. April 2011 wurden mit Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 nicht nur hinsichtlich der Schuldsprüche aufgehoben, sondern auch in Bezug auf die Sanktionenfolge (Urk. 2/7 S. 23). Damit entfiel namentlich die Anordnung einer Massnahme für junge Erwachsene für den Gesuchsteller. Als Folge davon beziehen sich die angefochtenen Beschlüsse, welche im Rahmen eines Nachverfahrens gemäss Art. 363 ff. StPO ergingen, nunmehr auf das Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 und dienen der nachträglichen Ergänzung und Abänderung dieses Entscheids. Daraus ergibt sich jedoch ein unverträglicher Widerspruch. So besteht keine materiell-rechtliche Grundlage dafür, eine schuldunfähige Person im Rahmen eines Nachverfahrens in den Massnahmenvollzug (zurück-)zuversetzen und eine stationäre therapeutische Massnahme für diese anzuordnen, wenn nicht bereits im rechtskräftigen Strafurteil eine Massnahme angeordnet worden war. Folglich fehlt es den Erkenntnissen der angefochtenen Beschlüsse an einer Grundlage im materiellen Recht. Die Grundlage bzw. der Anlass für die Durchführung eines Nachverfahrens würden aber selbst dann fehlen, wenn mit den Urteilen des Bezirksgerichtes Zürich vom 19. April 2010 und des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 27. April 2011 bzw. dem Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 eine stationäre therapeutische Massnahme für den Gesuchsteller angeordnet worden wäre. Die nachträglichen gerichtlichen Entscheide vom 9. März 2015 und vom 5. Dezember 2016 wurden nämlich nur deshalb gefällt, weil der Gesuchsteller ursprünglich in eine für ihn ungeeignete Massnahme für junge Erwachsene eingewiesen worden war, welche aufgrund seiner Nichtbewährung während der Probezeit nach bedingter Entlassung aus dieser Massnahme abgeändert werden musste und zwar in eine stationäre therapeutische Massnahme. Wäre jedoch von Anfang an eine solche Behandlung angeordnet und durchgeführt worden, wäre eine Anpassung gestützt auf Art. 62c Abs. 3 und 6 StGB gar nicht nötig gewesen. Ein Nachverfahren hätte mithin gar nie durchgeführt werden müssen. Folglich würden die im Nachverfahren ergangenen Beschlüsse und das Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 auch in dieser Konstellation in einem unverträglichen Widerspruch stehen.

3.4.3. Es kann offenbleiben, ob sich dieser Widerspruch auf ein tatsächliches Element bezieht, wie es die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO voraussetzt (BGer 6B_1192/2020 vom 17. Januar 2022 E. 2.5.3; BGer 6B_438/2020 vom 9. Februar 2021 E. 2.2; BGer 6B_932/2019 vom 5. Mai 2020 E. 2.3.1; je unter Hinweis auf die Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBI 2006 1085, S. 1320). Der unverträgliche Widerspruch zwischen den verfahrensgegenständlichen Entscheiden ergibt sich auf der Ebene der Sanktionenfolge, konkret in Bezug auf die Anordnung einer Massnahme für den Geschädigten. Da damit die materielle Beurteilung der Strafsache betroffen ist (vgl. BGer 6B_1192/2020 vom 17. Januar 2022 E. 2.2), muss der Revisionsgrund der widersprechenden Urteile auch auf den vorliegenden Fall zur Anwendung kommen. Die Voraussetzungen von Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO sind folglich erfüllt.

3.5. Rechtsfolge

3.5.1. Art. 410 Abs. 1 lit. b StPO ist ein absoluter Revisionsgrund, bei dessen Vorliegen der frühere Entscheid ungeachtet seiner materiellen Richtigkeit aufzuheben ist (BGE 144 IV 121 E. 1.6; BGer 6B_1192/2020 vom 17. Januar 2022 E. 2.5.3; je mit Hinweisen; vgl. auch HEER, a.a.O., N 14 und N 88 zu Art. 410 StPO mit Hinweisen; SCHMID/JOSITSCH, a.a.O., N 15 zu Art. 410 StPO und N 3 zu Art. 413 StPO). Das Gericht weist die Sache entweder an die von ihm zu bezeichnende Behörde zur neuen Behandlung und Beurteilung zurück oder fällt selber einen neuen Entscheid, sofern es die Aktenlage erlaubt (Art. 413 Abs. 2 StPO). Wird ein Revisionsgesuch gutgeheissen, so entscheidet die Strafbehörde, die anschliessend über die Erledigung der Strafsache zu befinden hat, nach ihrem Ermessen über die Kosten des ersten Verfahrens (Art. 428 Abs. 5 StPO; vgl. auch Art. 428 Abs. 3 StPO).

3.5.2. Der angefochtene Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. März 2015 ist insofern aufzuheben, als er sich in Widerspruch mit dem Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 auf die Rückversetzung des Geschädigten in den Massnahmenvollzug, die Aufhebung der Massnahme für junge Erwachsene und die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme (Dispositivziffern 1 bis

3) bezieht. Sodann ist der Beschluss hinsichtlich der Kostenaufgabe (Dispositivziffer 7) aufzuheben. Eine Rückweisung des Verfahrens ist nicht erforderlich, da die Aktenlage und die rechtlichen Rahmenbedingungen einen neuen Entscheid erlauben. Wie bereits erwogen, fehlt es an einer materiellen Rechtsgrundlage dafür, den nunmehr freigesprochenen Gesuchsteller mittels eines nachträglichen gerichtlichen Entscheids in den Massnahmenvollzug zurückzusetzen und eine (stationäre therapeutische) Massnahme für ihn anzuordnen, nachdem mit Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 nicht bereits eine (andere) Massnahme angeordnet worden war. Als Folge davon ist auf sämtliche Anträge der Parteien im Nachverfahren (vgl. Urk. 2/2 S. 2 f.) nicht einzutreten. Die Kosten des Nachverfahrens, einschliesslich diejenigen der amtlichen Verteidigung, sind auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 426 Abs. 5 StPO in Verbindung mit Art. 426 Abs. 1 StPO *e contrario*).

3.5.3. Aufgrund des Nichteintretens auf die Anträge des Amtes für Justizvollzug des Kantons Zürich vom 20. August 2014 und der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 9. März 2015 hätte der Gesuchsteller kein Rechtsmittelverfahren einleiten müssen und wäre folglich mit seinen Anträgen auch nicht unterlegen. Aus diesem Grund ist der Beschluss des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 5. Dezember 2016 vollständig aufzuheben. Es erscheint angezeigt, die entstandenen Kosten des Beschwerdeverfahrens, einschliesslich diejenigen der amtlichen Verteidigung, auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 5 StPO).

III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Der Gesuchsteller obsiegt mit seinem Revisionsgesuch bzw. den darin gestellten Anträgen, weshalb die Verfahrenskosten vollständig zulasten des Kantons gehen (DOMEISEN, in: Niggli/ Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, N 7 zu Art. 428 StPO; SCHMID/JOSITSCH, a.a.O., N 2 zu Art. 428 StPO). Die Gerichtsgebühr für das Revisionsverfahren hat dementsprechend ausser Ansatz zu fallen.

2. Die nach einer Revision freigesprochene oder milder bestrafte beschuldigte Person hat Anspruch auf angemessene Entschädigung für ihre Aufwendungen im Revisionsverfahren (Art. 436 Abs. 4 Satz 1 StPO). Der Verteidiger macht Aufwendungen und Barauslagen von insgesamt Fr. 3'266.85 geltend (Urk. 8) und beantragt damit sinngemäss, es sei dem Gesuchsteller eine Prozessentschädigung in dieser Höhe für die anwaltliche Vertretung während des Revisionsverfahrens aus der Gerichtskasse zuzusprechen (vgl. auch Urk. 1 S. 2). Die verlangte Entschädigung erscheint der Schwierigkeit und Bedeutung des vorliegenden Falls sowie dem notwendigen Zeitaufwand für die gehörige Verteidigung des Gesuchstellers angemessen (§ 2 Abs. 1 lit. b-e AnwGebV, § 20 Abs. 1 AnwGebV). Dem Gesuchsteller ist folglich für das Revisionsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'266.85 (inkl. Mehrwertsteuer) aus der Gerichtskasse zuzusprechen.

3. Gemäss Art. 436 Abs. 4 Satz 2 StPO hat die im Revisionsverfahren freigesprochene oder milder bestrafte beschuldigte Person zudem Anspruch auf Genugtuung und Entschädigung für ausgestandenen Freiheitsentzug, sofern dieser nicht an die wegen anderer Straftaten ausgesprochenen Sanktionen angerechnet werden kann. Dieser Anspruch besteht jedoch nur für zu Unrecht erlittenen Freiheitsentzug, der im Zeitpunkt seiner Anordnung zwar rechtmässig war, sich im Nachhinein jedoch als unnötig bzw. grundlos erweist (SCHMID/JOSITSCH, a.a.O., N 10 zu Art. 429 StPO, N 2 zu Art. 431 StPO; WEHRENBURG/FRANK, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, N 26 zu Art. 429 StPO, N 3 zu Art. 431 StPO, N 18 f. zu Art. 436 StPO). Der Gesuchsteller macht zwar keine Entschädigung gestützt auf diese Bestimmung geltend. Der Vollständigkeit halber ist dennoch das Folgende auszuführen: Mit Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich vom 9. März 2015 wurde rechtmässig eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 59 Abs. 1 StGB für den Gesuchsteller angeordnet. Es ist nicht ersichtlich und wird auch nicht geltend gemacht, dass sich diese Massnahme im Nachhinein als unnötig oder grundlos erwiesen hat. Daran ändert auch nichts, dass das Obergericht des Kantons Zürich mit Revisionsurteil vom 14. Februar 2022 zum Schluss kam, der Gesuchsteller habe die ihm zur Last gelegten Anlasstaten im Zustand der nicht selbstverschuldeten Schuldunfähigkeit begangen (Urk. 2/7 S. 18), da auch für schuldunfähige Perso-

nen Massnahmen der Art. 59–61 ff. StGB getroffen werden können (Art. 19 Abs. 3 StGB). Die stationäre therapeutische Behandlung des Gesuchstellers war offenbar erfolgreich und trug zu einer Verbesserung seiner Legalprognose bei. So konnte er im Jahr 2019 oder 2020 bedingt aus dem Massnahmenvollzug entlassen werden und hat sich – soweit bekannt – seither bewährt. Folglich wurde der Freiheitsentzug im Rahmen des stationären Massnahmenvollzugs nicht zu Unrecht verbüsst und kommt dem Gesuchsteller kein Anspruch auf Genugtuung und Entschädigung im Sinne von Art. 436 Abs. 4 Satz 2 StPO zu.

Es wird erkannt:

1. Das Revisionsgesuch des Gesuchstellers wird gutgeheissen.
2. Der Beschluss des Bezirksgerichtes Zürich, 3. Abteilung, vom 9. März 2015 (Geschäfts-Nr. DA140031-L) wird bezüglich der Dispositivziffern 1 bis 3 (Rückversetzung des Gesuchstellers in den Massnahmenvollzug, Aufhebung der Massnahme für junge Erwachsene, Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme) und 7 (Kostenaufgabe) aufgehoben.
3. Auf die Anträge der Parteien im Nachverfahren der Geschäfts-Nr. DA140031-L wird nicht eingetreten.
4. Die Kosten des Nachverfahrens der Geschäfts-Nr. DA140031-L, einschliesslich diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden auf die Gerichtskasse genommen.
5. Der Beschluss des Obergerichtes des Kantons Zürich, III. Strafkammer, vom 5. Dezember 2016 (Geschäfts-Nr. UH160278-O) wird vollständig aufgehoben.
6. Die Kosten des Nachverfahrens der Geschäfts-Nr. UH160278-O, einschliesslich diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden auf die Gerichtskasse genommen.
7. Die Gerichtsgebühr für das Revisionsverfahren fällt ausser Ansatz.

8. Dem Gesuchsteller wird für das Revisionsverfahren eine Prozessentschädigung von Fr. 3'266.85 aus der Gerichtskasse zugesprochen.

9. Schriftliche Mitteilung an

- die Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden des Gesuchstellers
- das Amt für Justizvollzug und Wiedereingliederung des Kantons Zürich
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel

- in die Akten des Geschäfts-Nr. DA140031-L des Bezirksgerichts Zürich
- in die Akten des Geschäfts-Nr. UH160278-O des Obergerichts des Kantons Zürich.

10. 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, 6. April 2023

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Stiefel

MLaw Boese