Urteilskopf

109 IV 73

21. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 21. September 1983 i.S. S. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau (Nichtigkeitsbeschwerde)
Regeste (de):
Art. 43 und 44 StGB.

1. Verhältnis der beiden Bestimmungen zueinander. Bei trunksüchtigen Tätern, deren Behandlung zum vorneherein keinen Erfolg verspricht, kommt eine Massnahme nach Art. 44 StGB nicht in Betracht. Sie können nach Art. 43 Ziff. 1 Abs. 2 StGB verwahrt werden, wenn die Voraussetzungen dieser Bestimmung erfüllt sind (E. 3 und 4).

2. Die Verwahrung nach Art. 43 Ziff. 1 Abs. 2 StGB muss nicht in einer ärztlich geleiteten Anstalt, sondern kann gegebenenfalls auch in einer Strafanstalt vollzogen werden (E. 5).

Regeste (fr):
Art. 43 et 44 CP.

1. Relation entre ces deux dispositions. Une mesure au sens de l'art. 44 CP n'entre pas en considération s'agissant de délinquants alcooliques dont le traitement est d'emblée voué à l'échec. Ces délinquants peuvent en revanche faire l'objet d'un internement au sens de l'art. 43 ch. 1 al. 2 CP, lorsque les conditions prévues à cette disposition sont réunies (consid. 3 et 4).

2. L'internement au sens de l'art. 43 ch. 1 al. 2 CP ne doit pas nécessairement avoir lieu dans un établissement dirigé par un médecin, mais pourra aussi, le cas échéant, être exécuté dans un établissement pénitentiaire (consid. 5).

Regesto (it):
Art. 43 e 44 CP.

1. Correlazione tra queste due disposizioni. Una misura ai sensi dell'art. 44 CP non entra in considerazione ove si tratti di agenti alcolizzati il cui trattamento appaia sin d'ora privo di probabilità di successo. Ad essi può applicarsi l'internamento ai sensi dell'art. 43 n. 1 cpv. 2 CP se sono adempiute le condizioni richieste da questa disposizione (consid. 3 e 4).

2. L'internamento ai sensi dell'art. 43 n. 1 cpv. 2 CP non deve necessariamente aver luogo in uno stabilimento diretto da un medico, ma può essere eseguito, se del caso, anche in uno stabilimento penitenziario (consid. 5).

Sachverhalt ab Seite 74

BGE 109 IV 73 S. 74

A.- Das Bezirksgericht Aarau verurteilte S. am 8. September 1982 wegen Verübung einer Tat in selbstverschuldeter Unzurechnungsfähigkeit gemäss Art. 263 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 111 StGB zu drei Jahren

Gefängnis, abzüglich 259 Tage erstandene Untersuchungshaft. Es schob den Vollzug der Freiheitsstrafe auf und ordnete die Verwahrung gemäss Art. 43 Ziff. 1 Abs. 2 StGB an. Das Obergericht des Kantons Aargau hiess am 10. Juni 1983 eine dagegen eingereichte Berufung des Beschwerdeführers teilweise dahin gut, dass es diesen in Anwendung von Art. 263 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 122 Ziff. 2 StGB zu zwei Jahren Gefängnis, abzüglich die gesamte bis zum zweitinstanzlichen Entscheid erstandene Untersuchungshaft, verurteilte. Im übrigen wies das Gericht die Berufung ab unter gleichzeitiger Überbindung der Hälfte der obergerichtlichen Verfahrenskosten.

B.- S. führt Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrag, das Urteil des Obergerichts sei teilweise aufzuheben, und es sei die

Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie eine Massnahme nach Art. 44 Ziff. 1 StGB anordne.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

2. Der Beschwerdeführer hat einen Menschen wegen eines nichtigen Anlasses mit einem Messer getötet. Er befand sich dabei in einem pathologischen Rausch verbunden mit einer Alkoholpsychose, die beide die Folgen eines seit Jahren währenden, schweren chronischen Alkoholmissbrauchs waren und seine Zurechnungsfähigkeit zur Zeit der Tat aufgehoben hatten. Mehrere Alkoholentziehungskuren in Trinkerheilanstalten waren ohne Erfolg geblieben. Nach dem Gutachten des im kantonalen Verfahren beigezogenen Experten bedarf der Beschwerdeführer wegen seiner schweren, durch den chronischen Alkoholismus bedingten körperlichen Schädigungen zeitlebens einer intensiven ärztlichen Betreuung, während eine psychiatrisch-psychotherapeutische Behandlung zu keinem Erfolg führen dürfte. Auch stellte der Gutachter fest, es sei mit grosser Wahrscheinlichkeit anzunehmen, dass S. nach einer Haftentlassung wieder zu Alkoholmissbrauch neigen werde, und es sei jederzeit denkbar, dass erneut ein pathologischer Rausch oder eine Alkoholpsychose auftreten könne, unter deren Einfluss der Beschwerdeführer die öffentliche Sicherheit in schwerwiegender Weise gefährden würde. In der Hauptverhandlung vor erster Instanz bekräftigte und ergänzte der Experte sein Gutachten, wobei er hervorhob, dass er den Beschwerdeführer aufgrund der Vorgeschichte als unheilbar dem Alkohol verfallen betrachte, und dass im übrigen eine Heilung mit Antabus wegen der somatischen Störungen des S. ausser Betracht falle; schliesslich sei der Drang nach Alkohol, auch wenn der Wille, sich von diesem fernzuhalten, vorhanden sein möge, beim Beschwerdeführer derart massiv, "dass er nicht davon wegkommen kann".

3. Gestützt auf diese Feststellungen des Gutachters nahm die Vorinstanz in Übereinstimmung mit dem Bezirksgericht Aarau an, ein erneuter Versuch, den Beschwerdeführer in einer Trinkerheilanstalt von seiner Sucht zu befreien, sei sinnlos, weshalb sie von der Anwendung von Art. 44 Ziff. 1 StGB absah. Dies ist entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers mit Recht geschehen. Voraussetzung für die Anordnung einer Massnahme nach Art. 44 StGB ist die Behandlungsfähigkeit des Täters. Ist dieser unheilbar und verspricht die Behandlung deshalb von vorneherein keinen

Erfolg, kommt die Massnahme nicht in Frage (BGE 102 IV 235; U. FRAUENFELDER, Die ambulante Behandlung geistig Abnormer und Süchtiger als strafrechtliche Massnahme nach Art. 43 und 44 StGB, Diss. Zürich 1978, S. 70 f.; SCHULTZ, Einführung in den AT des Strafrechts, 4. Auflage, II S. 167).
Dass S. unheilbar ist, hat die Vorinstanz in Würdigung der sachverständigen Feststellungen des beigezogenen Experten für den Kassationshof verbindlich festgestellt und wird deshalb in der Beschwerde unzulässigerweise bestritten. Im übrigen trifft es nicht zu, dass zwischen dem schriftlichen Bericht des Gutachters und seinen mündlichen Äusserungen ein Widerspruch besteht. In der Hauptverhandlung hatte jener erklärt, er betrachte den Beschwerdeführer als unheilbar dem Alkohol verfallen. Diese Äusserung findet sich, zwar nicht mit den selben Worten, auch im schriftlichen Gutachten. Dieses besagt sinngemäss nichts anderes, wenn darin festgestellt wird, mehrere Kuren in Trinkerheilanstalten seien erfolglos verlaufen und eine psychiatrisch-psychotherapeutische Behandlung sei sinnlos. Die Vorinstanz hat also kein Bundesrecht verletzt, wenn sie den Beschwerdeführer nicht nach Art. 44 Ziff. 1 StGB in eine Trinkerheilanstalt einwies. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass das Obergericht subsidiär zum Hinweis auf den unheilbaren Charakter der beim Beschwerdeführer bestehenden Suchtkrankheit ausführte, es gebe "abgesehen davon" keine geschlossenen Trinkerheilanstalten, und es bestehe deshalb die Gefahr, dass der Beschwerdeführer - wie früher schon - aus der Anstalt fliehe. Damit ist keineswegs gesagt, dass die Vorinstanz Art. 44 StGB angewendet und damit die Behandlungsfähigkeit bejaht hätte, wenn solche Anstalten vorhanden wären. Darin einen Widerspruch in der Argumentation des Obergerichts zu erblicken, geht nicht an, nachdem sie ausdrücklich die Unheilbarkeit in den Vordergrund gerückt hatte.

4. Hat aber die Vorinstanz von der Anordnung einer Massnahme nach Art. 44 Ziff. 1 StGB im Ergebnis wegen der heute schon feststehenden Nutzlosigkeit derselben abgesehen, dann stellte sich die Frage, ob nicht in analoger Anwendung von Art. 44 Ziff. 3 Abs. 2 StGB eine andere sichernde Massnahme am Platz sei (BGE 102 IV 235). Das wurde vom Obergericht mit der Verwahrung des Beschwerdeführers nach Art. 43 Ziff. 1 Abs. 2 StGB mit Recht bejaht, sind doch die Voraussetzungen dieser sichernden Massnahme, nämlich der beim Beschwerdeführer festgestellte geistig abnorme Zustand, der Zusammenhang desselben mit der

begangenen Tat, seine erhöhte Sozialgefährlichkeit und die Notwendigkeit seiner Verwahrung aufgrund des psychiatrischen Gutachtens zweifellos gegeben. Der Einwand des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe in ihrem Urteil keinerlei Ausführungen über seine "Gemeingefährlichkeit" gemacht, übersieht, dass das Obergericht im betreffenden Zusammenhang ausdrücklich auf die Erwägungen der ersten Instanz verweist, die sich zur Frage unmissverständlich ausgesprochen hat. Die Behauptung aber, die Gefährlichkeit des S. bestehe lediglich in seinem Alkoholabusus und sie entfalle deshalb mit der Alkoholenthaltsamkeit, wäre nur beachtlich, wenn der Beschwerdeführer seinen Drang zum Alkohol wirklich beherrschen könnte. Gerade das aber trifft nach den Feststellungen des Experten nicht zu, weshalb für den Fall einer Haftentlassung weiterhin mit pathologischen Rauschzuständen und Alkoholpsychosen zu rechnen ist, unter deren Einfluss der Beschwerdeführer eine schwere Gefahr für Leib und Leben anderer darstellt. Da dieser Gefahr mit dem Vollzug der auf zwei Jahre Gefängnis bemessenen Strafe, die infolge Anrechnung der Untersuchungshaft grösstenteils verbüsst wäre, keinesfalls wirksam genug begegnet werden könnte (s. BGE 103 IV 140 E. 3) und auch sonst nicht ersichtlich ist, wie sich die Gefährdung der Öffentlichkeit durch einen weniger schweren Eingriff in die persönliche Freiheit des Beschwerdeführers beheben liesse, muss es bei der Verwahrung als ultima ratio sein Bewenden haben (BGE 101 IV 127 E. 3).

5. Schliesslich wendet der Beschwerdeführer ein, die Verwahrung nach Art. 43 Ziff. 1 Abs. 2 StGB dürfe

nur in "einer geeigneten Anstalt" vollzogen werden, die keinesfalls eine Vollzugsanstalt für Zuchthaus- und Gefängnisstrafen sein könne, was sich aus Art. 37 Ziff. 2 Abs. 1 Satz 2 StGB ergebe. Es trifft zu, dass aus dem Wortlaut der letztgenannten Bestimmung ein solcher Schluss gezogen werden könnte. Indessen führt die Entwicklungsgeschichte des Art. 43 StGB zu einem anderen Ergebnis. Weil gerade auch gemeingefährliche Täter, deren abnormer geistiger Zustand einer Beeinflussung durch eine Behandlung oder Pflege nicht zugänglich ist, verwahrt werden müssen (s. BGE 102 IV 236 f.; FRAUENFELDER, a.a.O. S. 179; SCHULTZ, a.a.O. S. 158), hat sich unter der Herrschaft des früheren Rechts die vorgeschriebene Einweisung in eine Heil- oder Pflegeanstalt als unzweckmässig und unnötig erwiesen (BGE 81 IV 8 E. 2; s. auch H. BINDER, Psychiatrische Probleme gemäss Art. 14 und 15 StGB, ZStR 74/1959, S. 56/57). Aus diesem Grunde ist denn auch anlässlich der Revision von 1971

der im früheren Art. 14 StGB enthaltene Ausdruck der "Heil- und Pflegeanstalt" im neuen Art. 43 Ziff. 1 Abs. 2 StGB durch denjenigen der "geeigneten Anstalt" ersetzt worden. Damit wurde dem Bedürfnis Rechnung getragen, den gemeingefährlichen geistig abnormen Täter in einer auch nicht ärztlich geleiteten Anstalt und gegebenenfalls in einer Strafanstalt unterzubringen (Botschaft des Bundesrates in BBl 1965 I 576; W. HEIM, Justice pénale et délinquants mentalement anormaux, ZStR 95/1978, S. 362; STRATENWERTH, Strafrechtliche Massnahmen an geistig Abnormen, ZStR 89/1973, S. 144/145 mit Kritik).
Ob die Strafanstalt Beverin/Realta mit der ihr angegeliederten psychiatrischen Klinik oder die Strafanstalt Lenzburg dem Erfordernis der Eignung für den konkreten Fall genügt, ist hier jedoch nicht zu entscheiden. Der Vollzug ist - einschliesslich der Wahl des Vollzugsorts - Sache der Verwaltung (SCHULTZ, a.a.O. S. 158). Deshalb hat auch die Vorinstanz die Vollzugsanstalt für die von ihr angeordnete Massnahme nicht urteilsmässig bezeichnet, sondern bloss in Form einer Empfehlung Möglichkeiten der Verwahrung aufgezeigt, die jedoch für die Verwaltung nicht verbindlich sind.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.