

Obergericht des Kantons Zürich

II. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: SB210360-O/U/ad

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Stiefel, Präsident, Oberrichterin lic. iur. Schärer
und Ersatzoberrichterin lic. iur. Jeker sowie Gerichtsschreiberin
MLaw Wolter

Urteil vom 18. März 2022

in Sachen

A. _____,

Beschuldigte und Berufungsklägerin

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt MLaw X. _____

gegen

Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat,

Anklägerin und Berufungsbeklagte

betreffend **mehrfachen, teilweise versuchten, teilweise geringfügigen Diebstahl etc. und Widerruf**

Berufung gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung, vom 22. April 2021 (DG210010)

Anklage:

Die Anklageschrift der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 21. Januar 2021 (Urk. D1/19) ist diesem Urteil beigeheftet.

Urteil der Vorinstanz:

1. Die Beschuldigte ist schuldig
 - des mehrfachen, teilweise versuchten, teilweise geringfügigen, Diebstahls im Sinne von Art. 139 Ziff. 1 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 172^{ter} Abs. 1 StGB,
 - des mehrfachen, teilweise geringfügigen, betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 172^{ter} Abs. 1 StGB,
 - der mehrfachen, teilweise geringfügigen, Sachbeschädigung im Sinne von Art. 144 Abs. 1 StGB, teilweise in Verbindung mit Art. 172^{ter} Abs. 1 StGB,
 - des mehrfachen Hausfriedensbruchs im Sinne von Art. 186 StGB, sowie
 - der mehrfachen Verletzung des Schriftgeheimnisses im Sinne von Art. 179 Abs. 1 StGB.
2. Von den Vorwürfen des versuchten Diebstahls (Dossier 5) sowie des Diebstahls und der Verletzung des Schriftgeheimnisses bezüglich B. _____ (Dossier 16) wird die Beschuldigte freigesprochen.
3. Bezüglich der Vorwürfe der Verletzung des Schriftgeheimnisses in den Dossiers 12, 13, 14, 15, 16 bezüglich der Geschädigten C. _____, 18, 19 und 20 wird das Strafverfahren gegen die Beschuldigte eingestellt.
4. Der bedingte Vollzug der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 25. August 2016 ausgefallenen Geldstrafe von 45 Tagessätzen zu Fr. 30.– (insgesamt Fr. 1'350.–) sowie der mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Sihl vom 12. März 2017 ausgefallenen Geldstrafe von

45 Tagessätzen zu Fr. 30.– (insgesamt Fr. 1'350.–) wird widerrufen. Diese Strafen werden vollzogen.

5. Die Beschuldigte wird mit einer unbedingten Freiheitsstrafe von 12 Monaten sowie mit einer Busse von Fr. 700.– bestraft.
6. Es wird eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB (Suchtbehandlung) angeordnet.
7. Der Vollzug der Freiheitsstrafe wird zugunsten der Massnahme aufgeschoben. Die Busse ist zu bezahlen.
8. Beahlt die Beschuldigte die Busse schuldhaft nicht, so tritt an deren Stelle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 7 Tagen.
9. Es wird festgestellt, dass die Haft und der vorzeitige Massnahmenvollzug der Beschuldigten bis und mit heute total 542 Tage (davon 182 Tage Haft und 360 Tage vorzeitiger Massnahmenvollzug) gedauert haben, was auf sämtliche Strafen inklusive der allfälligen Ersatzfreiheitsstrafe angerechnet wird.
10. Von der Anordnung einer Landesverweisung wird abgesehen.
11. Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 11. Januar 2021 beschlagnahmten Gegenstände werden der Geschädigten D._____ nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils auf erstes Verlangen herausgegeben oder nach unbenutztem Ablauf einer dreimonatigen Frist von der Lagerbehörde vernichtet:
 - 1 Portemonnaie "Ralph Lauren" braun (Asservat Nr. A012'187'541)
 - 1 Kartenetui silber (Asservat Nr. A012'187'552)
12. Die folgenden, mit Verfügung der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 11. Januar 2021 beschlagnahmten Gegenstände und Datenträger werden eingezogen und der Lagerbehörde soweit möglich zur Verwertung, im Übrigen zur Vernichtung überlassen:
 - 1 Fahrkarte ZVV (Asservat Nr. A012'187'563)

- 1 Briefumschlag mit Gutschein (Asservat Nr. A012'590'486)
- 1 Tablet mit roter Hülle (Asservat Nr. A012'712'026)
- 1 Hammer (Asservat Nr. A012'712'106)
- 1 Schraubendreher (Asservat Nr. A012'712'117)
- 1 Schraubendreher (Asservat Nr. A012'712'139)
- 1 Schlitzschraubendreher (Asservat Nr. A012'712'140)
- 1 Kreuzschraubendreher (Asservat Nr. A012'712'151)
- 1 Schraubenzieher mit Schlitz und Kreuz (Asservat Nr. A012'712'162)
- 1 Schlitzschraubenzieher (Asservat Nr. A012'712'173)
- 1 Kreuzschraubendreher (Asservat Nr. A012'712'184)
- 1 Zange mit blauem Griff (Asservat Nr. A012'979'327)
- 1 Seitenschneider mit blauem Griff (Asservat Nr. A012'979'338)
- 1 Laubsägeli mit schwarzem Griff (Asservat Nr. A012'979'349)
- 1 Schraubenzieher Voltmesser (Asservat Nr. A012'979'361)
- 1 Schraubenzieher 1.0 mm x 5.5 mm (Asservat Nr. A012'979'372)
- 1 Schraubenzieher 0.8 mm x 4 mm (Asservat Nr. A012'979'383)
- 1 Schraubenzieher (Asservat Nr. A012'979'394)
- 1 Schraubenzieher (Asservat Nr. A012'979'407)
- 1 Schraubenzieher 0.8 mm x 4 mm (Asservat Nr. A012'979'418)
- 1 Handbohrer Bosch (Asservat Nr. A12'979'429)
- 1 Kunststoffhammer (Asservat Nr. A012'979'430)
- 1 Lederjacke schwarz (Asservat Nr. A012'979'441)
- 1 T-Shirt "Adidas", schwarz (Asservat Nr. A012'979'452)
- 1 Sporthose "Nike", dunkelblau (Asservat Nr. A012'979'474)
- 1 E-Gitarre "Fender", schwarz-weiss (Asservat Nr. A012'979'554)
- 1 Schutzhülle von Zalando (Asservat Nr. A013'075'495)
- 1 USB-C Power Bank (Asservat Nr. A013'075'519)
- 1 Tablet Samsung (Asservat Nr. A013'078'063)
- 1 Sportuhr "Kalenji" (Asservat Nr. A013'078'074)
- 1 PostFinance Karten Nr. ... (Asservat Nr. A013'155'925)
- 1 PostFinance/VISA Kreditkarte Nr. ... (Asservat Nr. A013'156'086)
- 1 Maestro Bankkarte, Karten Nr. ... (Asservat Nr. A013'156'097)

- 1 Coop Supercard Nr. ... (Asservat Nr. A013'156'100)
 - 1 Migros Cumulus Karte Nr. ... (Asservat Nr. A013'156'111)
 - Div. Uhren und Schmuck (Asservat Nr. A013'119'943)
 - 1 Arbeitshandschuhe, schwarz (Asservat Nr. A013'157'772)
 - 1 Plüschtier Eichhörnchen (Asservat Nr. A013'157'783)
 - 1 Herrenhose SAB Selnation, schwarz (Asservat Nr. A013'157'794)
 - 1 DVD auf Chinesisch (Asservat Nr. A013'157'807)
 - 1 Sportjacke "Carhartt", schwarz/blau (Asservat Nr. A013'224'356)
 - 2 Fahrradhandschuhe, schwarz/violett (Asservat Nr. A013'224'389)
 - 1 Einkauftasche aus Plastik (Asservat Nr. A013'209'137)
 - 1 Paar Latex Handschuhe, schwarz (Asservat Nr. A013'209'148)
 - 2 Schraubendreher und 1 Flachzange (Asservat Nr. A013'209'159)
 - 1 Set Autostarhilfe (Asservat Nr. A013'209'160)
13. Die beim Forensischen Institut (FOR) unter den Referenz-Nr. K190308-040 / 74878914, K190826-094 / 76182837, K191003-046 / 76470058 und K191016-073 / 76561949 lagernden Spuren und Spurenräger werden nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils vernichtet.
14. Die Löschfrist des vorhandenen DNA-Profiles wird nicht verlängert.
15. Die Beschuldigte wird verpflichtet, der Privatklägerin 1, E._____, Schadenersatz in der Höhe von Fr. 1'716.20 zuzüglich 5 % Zins seit 2. Juni 2019 zu bezahlen.
16. Es wird festgestellt, dass die Beschuldigte gegenüber der Privatklägerin 2, F._____, aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist. Zur genauen Feststellung des Umfangs des Schadenersatzanspruchs wird die Privatklägerin 2 auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.
17. Die Zivilklage des Privatklägers 3, G._____, wird abgewiesen.
18. Es wird festgestellt, dass die Beschuldigte dem Privatkläger 5, H._____, aus dem eingeklagten Ereignis dem Grundsatz nach schadenersatzpflichtig ist.

Zur genauen Feststellung des Umfangs des Schadenersatzanspruchs wird der Privatkläger 5 auf den Weg des Zivilprozesses verwiesen.

19. Die Entscheidunggebühr wird angesetzt auf:

- Fr. 5'000.–; die weiteren Kosten betragen:
- Fr. 2'100.– Gebühr für das Vorverfahren
- Fr. 10'666.20 Auslagen Gutachten
- Fr. 612.15 amtliche Verteidigung RA X1. _____ (Vorverfahren)
- Fr. 1'139.45 amtliche Verteidigung RA X2. _____ (Vorverfahren)
- Fr. 15'006.80 amtliche Verteidigung RA X. _____ (Akontozahlung Vorverfahren)
- Fr. 14'993.20.– amtliche Verteidigung RA X. _____ (Hauptverfahren)

Allfällige weitere Auslagen bleiben vorbehalten.

20. Die Kosten der Untersuchung und des gerichtlichen Verfahrens, ausgenommen diejenigen der amtlichen Verteidigung, werden der Beschuldigten auferlegt.

21. Der amtliche Verteidiger wird mit insgesamt pauschal Fr. 30'000.– (inkl. Mehrwertsteuer und Barauslagen) entschädigt, wovon bereits Fr. 15'006.80 akonto ausbezahlt wurden. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen; vorbehalten bleibt eine Nachforderung gemäss Art. 135 Abs. 4 StPO.

Berufungsanträge:

a) Der amtlichen Verteidigung der Beschuldigten:

(Urk. 59 S. 1)

1. In Abänderung von Ziff. 6 sei die mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 22. April. 2021 angeordnete stationäre Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB (Suchtbehandlung) zu widerrufen.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST).

b) Des Vertreters der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat:

(Urk. 46, Urk. 49, schriftlich)

Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils

Dispensation von der Teilnahme an der Hauptverhandlung.

Erwägungen:

I. Prozessgeschichte und Prozessuales

1. Gegen das eingangs im Dispositiv wiedergegebene, mündlich eröffnete Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung, vom 22. April 2021 liess die Beschuldigte mit Eingabe der amtlichen Verteidigung vom 28. April 2021 Berufung anmelden (Prot. I S. 38, Urk. 35, Art. 399 Abs. 1 StPO). Nach Erhalt des begründeten Urteils am 30. Juni 2021 reichte die Verteidigung am 15. Juli 2021 die Berufungserklärung im Sinne von Art. 399 Abs. 3 StPO ein und beantragte das Absehen von einer stationären Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB (Urk. 43). Mit Präsidialverfügung vom 20. Juli 2021 wurde die Berufungserklärung den Privatklägern und der Staatsanwaltschaft zugestellt und Frist für Anschlussberufung oder einen Nichteintretensantrag angesetzt (Urk. 44). Mit Eingabe vom 26. Juli 2021 verzichtete die Staatsanwaltschaft auf eine Anschlussberufung und beantragte die Bestätigung des vorinstanzlichen Urteils (Urk. 46). Am 11. Oktober 2021 stellte die Staatsanwaltschaft zudem ein Dispensationsgesuch, welches bewilligt wurde (Urk. 49). Die Privatkläger liessen sich nicht vernehmen. Das Datenerfassungsblatt reichte die Beschuldigte am 5. August 2021 zu den Akten (Urk. 47).

2. Am 19. Oktober 2021 wurden die Parteien auf den 18. März 2022 vorgeladen (Urk. 50). Mit Schreiben vom 28. Januar 2022 wurde ein aktueller Therapiebericht über die Beschuldigte bei der Sozialtherapie I. _____ in Auftrag gegeben (Urk. 51).

Aufgrund der Eingabe der Verteidigung vom 8. Februar 2022 (Urk. 52) wurde die Institution in der Folge mit Schreiben vom 10. Februar 2022 aufgefordert, sich auch zu den Fragen in diesem Schreiben zu äussern (Urk. 53). Am 2. März 2022 wurde dem Gericht vom Amt für Bewährungs- und Vollzugsdienste der aktuelle Therapiebericht zu den Akten gereicht (Urk. 54, Urk. 55).

Anlässlich der Berufungsverhandlung liess die Beschuldigte die eingangs aufgeführten Anträge stellen (Urk. 59 S. 1, Prot. II S. 3).

3. Gemäss Art. 402 StPO in Verbindung mit Art. 437 StPO wird die Rechtskraft des angefochtenen Urteils im Umfang der Anfechtung gehemmt. Die Beschuldigte ficht Dispositivziffer 6 (Anordnung stationäre therapeutische Massnahme) an. Damit hat auch Dispositivziffer 7, soweit sie den Aufschub des Vollzuges der Freiheitsstrafe zugunsten der Massnahme betrifft, als mitangefochten zu gelten.

Nachdem die Dispositivziffern 1-2 (Schuldspruch, Freispruch), 3 (Einstellung), 4-5 (Widerruf, Strafe), 7 (soweit der Vollzug der Busse betroffen ist), 8 (Ersatzfreiheitsstrafe bei Nichtbezahlung der Busse), 9 (Anrechnung Haft und vorzeitiger Massnahmenvollzug), 10 (Absehen von Landesverweisung), 11-13 (Herausgabe, Beschlagnahmungen), 14 (Verzicht auf Verlängerung DNA-Löschfrist), 15-18 (Zivilforderungen) und 19-21 (Kostendispositiv) unangefochten blieben, ist mittels Beschluss festzustellen, dass das vorinstanzliche Urteil in diesem Umfang in Rechtskraft erwachsen ist.

II. Massnahme

1. Die Vorinstanz ordnete eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB (Suchtbehandlung) an (Urk. 41 S. 98). Die Beschuldigte liess beantragen, dass die angeordnete stationäre Massnahme zu widerrufen sei (Urk. 43). Zur Begründung führte die Verteidigung vor Vorinstanz (Urk. 31 S. 21 ff.) wie auch anlässlich der Berufungsverhandlung aus, dass das Gutachten unsorgfältig und die Diagnose offensichtlich falsch bzw. überholt sei. Die Beschuldigte nehme kein Heroin und kein Kokain. Wohl brauche sie Medikamente, diese könne sie aber auch wie früher wöchentlich im Zentrum für Abhängigkeitserkran-

kungen an der-Strasse ... in Zürich beziehen. Eine stationäre Massnahme sei dazu nicht notwendig. Das Gutachten sei daher bereits im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Urteils nicht mehr aktuell gewesen, und der Behandlungserfolg sei bereits vor der erstinstanzlichen Anordnung der stationären Massnahme im April 2021 eingetreten (Urk. 31 S. 21, Urk. 59 S. 5, 7 ff.). Der Beschuldigten gehe es zudem – nachdem sie sich seit dem 14. September 2020, mithin über ein Jahr, in der Sozialtherapie I. _____ befinde – deutlich besser. Es stehe nun ihre Wiedereingliederung an. Gemäss den Ausführungen der Verteidigung ist aufgrund von Ziffer IX der Verfügung der Bewährungs- und Vollzugsdienste vom 14. September 2020 darauf zu schliessen, dass das Ziel der Therapie unter anderem die Wiedereingliederung in den regulären Arbeitsmarkt der Schweiz sei. Eine solche sei in den ersten Arbeitsmarkt aber klarerweise nicht möglich, was jedoch eine Voraussetzung für den Erwerb eines Aufenthaltstitels in der Schweiz wäre. Eine Eingliederung in den zweiten Arbeitsmarkt wäre zwar möglich, könne aber nur angegangen werden, wenn die Beschuldigte über einen Aufenthaltstitel in der Schweiz verfügen würde, was nicht der Fall sei. Die Ziele der Massnahme seien deshalb nicht zu erreichen und die Beschuldigte daher aus der Massnahme zu entlassen (Urk. 52, Urk. 59 S. 12 ff.).

2. Rechtliche Grundlagen

Nach Art. 56 StGB ist eine Massnahme anzuordnen, wenn eine Strafe allein nicht geeignet ist, der Gefahr weiterer Straftaten des Täters zu begegnen, ein Behandlungsbedürfnis des Täters besteht, die öffentliche Sicherheit dies erfordert und die Voraussetzungen der einzelnen Massnahmen erfüllt sind. Die Anordnung einer Massnahme setzt weiter voraus, dass der mit ihr verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Täters im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit und Schwere weiterer Straftaten nicht unverhältnismässig ist (Art. 56 StGB).

Für die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme ist erforderlich, dass der Täter von Suchtstoffen oder in anderer Weise abhängig ist, er ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, das mit seiner Abhängigkeit in Zusammenhang steht und zu erwarten ist, dadurch lasse sich die Gefahr weiterer mit der

Abhängigkeit in Zusammenhang stehender Taten begehen (Art. 60 Abs. 1 StGB).

Das Gericht stützt sich bei seiner Entscheidung über die Anordnung einer stationären oder einer ambulanten Massnahme nach Art. 60 StGB auf eine sachverständige Begutachtung (Art. 56 Abs. 3 StGB). Es würdigt das Gutachten grundsätzlich frei. In Fachfragen darf es aber nicht ohne triftige Gründe von diesem abweichen und muss Abweichungen begründen (BGE 136 II 539).

Eine geeignete und erforderliche Massnahme kann unverhältnismässig sein, wenn der mit ihr verbundene Eingriff im Vergleich zur Bedeutung des angestrebten Ziels unangemessen schwer wiegt. Es ist eine Abwägung vorzunehmen zwischen dem Eingriff in die Freiheit des Beschuldigten auf der einen Seite und dessen Behandlungsbedürftigkeit sowie der Wahrscheinlichkeit und der Schwere weiterer Straftaten auf der anderen Seite (Heer, in: Niggli/Wiprächtiger, Basler Kommentar Strafrecht, 4. Aufl. 2019, N 36 zu Art. 56 StGB). Gemäss Verhältnismässigkeitsgebot ist bei geringem Verschulden und kurzer Freiheitsstrafe unter Umständen trotz Therapiebedürftigkeit von einer Massnahme abzusehen. Indessen entscheidet gemäss Art. 59 StGB nicht das Strafmass, sondern die Frage, ob der mit dem Geisteszustand des Täters zusammenhängenden Wahrscheinlichkeit schwerer Straftaten mit einer stationären Therapie begegnet werden kann (Urteil des Bundesgerichts 6B_551/2014 vom 15. Juli 2014, E. 3.4). Das Verhältnismässigkeitsprinzip ist nicht nur bei der Anordnung der stationären Massnahme, sondern auch hinsichtlich deren Dauer zu beachten, wobei ein allfälliger vorzeitiger Massnahmenvollzug mitzuberücksichtigen ist. Eine zeitliche Beschränkung der Anordnungsdauer der stationären Massnahme auf weniger als drei Jahre ist nicht nur bei der Verlängerung der Massnahme, sondern auch bei der Erstanordnung zulässig (Urteil des Bundesgerichts 6B_1172/2020 vom 21. Dezember 2020 E. 1.7.3).

3. Würdigung

3.1. Die Beschuldigte wurde mehrerer Verbrechen und Vergehen schuldig gesprochen (Urk. 41 S. 98). Das Erfordernis der Anlasstat im Sinne von Art. 60 Abs. 1 lit. a StGB ist damit gegeben.

3.2. Im Rahmen der Strafuntersuchung wurde von der Staatsanwaltschaft bei Dr. med. J._____ ein Gutachten in Auftrag gegeben (Urk. 1/8/3). Das Gutachten vom 29. Juni 2020 nimmt ausführlich zum Gesundheitszustand der Beschuldigten, zum Behandlungsbedürfnis, zur Legalprognose, zur Behandelbarkeit und zu zweckmässigen Behandlungsmethoden Stellung. Es ist inhaltlich detailliert, differenziert und in sich schlüssig (Urk. 1/8/14 S. 34 ff., S. 49 ff.). Sodann sind keine Umstände ersichtlich, welche die Qualität des Gutachtens in Frage stellen. Da das Gutachten vor rund 1,5 Jahren verfasst wurde, sind auch die zwischenzeitlichen Veränderungen und insbesondere die Entwicklung der Beschuldigten während der laufenden Massnahme in Betracht zu ziehen.

3.3. Der Gutachter diagnostizierte bei der Beschuldigten ein Abhängigkeitssyndrom von Opiaten mit gegenwärtiger Teilnahme an einem ärztlich überwachten Ersatzdrogenprogramm, ein Abhängigkeitssyndrom von Kokain, gegenwärtig abstinent, aber in beschützender Umgebung, schädlicher Gebrauch von Benzodiazepinen und Stimulantien und Verdacht auf substanzinduzierte Persönlichkeitsänderung. Es bestehe eine schwere, schon seit vielen Jahren und auch zu den Tatzeitpunkten bestehende Abhängigkeit von Opiaten und Kokain. Die Beschuldigte befinde sich in einem Ersatzdrogenprogramm mit kontrollierter Abgabe von Methadon bzw. Sevre Long. Zu den Tatzeitpunkten habe zumindest teilweise eine Intoxikation mit Opiaten und Kokain vorgelegen (Urk. 1/8/14 S. 34 f.). Der Gutachter begründet das Abhängigkeitssyndrom mit den von der WHO vorgegebenen Kriterien ausführlich (a.a.O. S. 36). Das diagnostizierte Abhängigkeitssyndrom sei schwer ausgeprägt, werde untherapiert weiterbestehen und präge die gesamte Lebensführung der Beschuldigten (a.a.O. S. 41). Es bestehe zudem ein enger Zusammenhang zwischen den auf dem Boden dieser Abhängigkeitserkrankung zustande gekommenen Intoxikationen und ihren depravierenden Lebensumständen mit den ihr zur Last gelegten Taten (a.a.O. S. 47, S. 49 ff.).

3.3.1. Die Beschuldigte leidet damit an einer schweren Suchterkrankung, welche mit den von ihr begangenen Vergehen und Verbrechen in Zusammenhang steht. Dem Vorbringen der Verteidigung, dass das Gutachten unsorgfältig und die Diagnose offensichtlich falsch bzw. überholt sei (Urk. 31 S. 21, Urk. 59 S. 7 f.), kann nicht gefolgt werden. Der Gutachter setzte sich eingehend mit der Erkrankung der Beschuldigten auseinander. Wie das Gutachten festhält, befindet sich die Beschuldigte in einem Substitutionsprogramm, das vor allem dazu dient, sie vor noch gravierenderen gesundheitlichen Schäden bzw. sozialen Problemen, die durch den Drogenkonsum verursacht werden, zu bewahren. Zwar konnte festgestellt werden, dass sie an einer chronischen Schmerzerkrankung leidet (Fibromyalgie). Eine Behandlung dieser Krankheit mit Schmerzmedikation und Opiaten sei aber nicht erfolgreich (Urk. 26 S. 1). Es besteht zudem der Verdacht, dass die Schmerzsymptomatik zumindest zum Teil das Resultat eines jahrelangen unkritischen Umgangs mit Drogen ist (Urk. 1/8/14 S. 45). Die Medikation dient demnach entgegen der Auffassung der Beschuldigten und ihrer Verteidigung klar der Abwendung gesundheitlicher Schäden durch den Drogenkonsum und nicht der Behandlung ihrer Schmerzen. Eine abstinenzorientierte Therapie war im Zeitpunkt des Gutachtens nicht vorstellbar. Gemäss Gutachter hat die Beschuldigte zudem trotz Eingebundenheit in Substitutionsprogramme Beikonsum mit Kokain und Heroin betrieben (Urk. 1/8/14 S. 37) und einmal im Rahmen des vorzeitigen Massnahmenvollzuges einen Rückfall erlitten (Urk. 1/9/5). Auch im Zeitpunkt des vorinstanzlichen Urteils war die Behandlung der Suchtproblematik noch nicht soweit fortgeschritten, dass von der Anordnung einer stationären Massnahme hätte abgesehen werden können, was sich insbesondere aus dem Bericht der Sozialtherapie I. _____ vom 29. Januar 2021 ergibt, wonach ein gesunder Umgang mit der Substitution noch nicht vorlag (Urk. 25 S. 4).

3.3.2. Abhängigkeitserkrankungen von psychotropen Substanzen seien gemäss Gutachten in der Regel gut zu behandeln. Es stelle sich bei der Beschuldigten angesichts der Schwere und Langjährigkeit der Abhängigkeitserkrankung sowie ihrer bisherigen Lebensumstände die Frage, ob eine Therapie bei ihr überhaupt erfolgreich verlaufen könne. Eine Therapie könnte jedoch erfolgreich verlaufen, zumal es während der mehrjährigen Suchterkrankung kaum dazu gekommen sei,

nachdrückliche Therapieanstrengungen auch gegen den Widerstand der Beschuldigten zu unternehmen. Die begonnene Therapie solle fortgesetzt werden, da sich mit ihrer Hilfe die Lebensqualität und die Legalprognose verbessern liessen. Es bestehe eindeutig die Indikation zu einer stationären Weiterbehandlung. Die Überwindung der Suchterkrankung gelinge nicht ohne langjährige Therapie und soziale Integrationsmassnahmen. Die notwendigen therapeutischen Schritte könnten zudem nur mit einer stationären Massnahme erreicht werden (Urk. 1/8/14 S. 47 f., S. 51 f.). Die Rückfallgefahr der Beschuldigten wurde vom Gutachter ohne adäquate Behandlung als hoch eingeschätzt (a.a.O. S. 50 f.). Das Gutachten hielt fest, dass bei ihr kaum Krankheitseinsicht bzw. Fähigkeit zur kritischen Selbstreflexion vorhanden sei und sie die "Notwendigkeit" zum Konsum von Drogen bzw. Drogensatzstoffen auf eine bei ihr bestehende Schmerzsymptomatik zurückführe (Urk. 1/8/14 S. 45). Gemäss einem im Gutachten zitierten Bericht der Suchtfachklinik Zürich, wo sich die Beschuldigte zeitweise befand, habe sie sich dort gut eingelebt. Die Therapieziele scheinen trotz ihrer negativen Haltung daher nicht gefährdet (a.a.O. S. 52).

3.3.3. Zum Zeitpunkt des ersten Therapieverlaufsberichts im Januar 2021 hatte die Beschuldigte im Bereich Sucht bereits kleine Fortschritte gemacht, auch wenn die Dosis der Ersatzmedikation am Anfang der Therapie sogar noch habe erhöht werden müssen (Urk. 25 S. 4). Sie stufte jedoch gemäss dem Verlaufsbericht ihren Konsum weiterhin als Selbstmedikation ihrer somatischen Probleme ein. Auch ein gesunder Umgang mit der Substitution sei damals noch nicht vorhanden gewesen (Urk. 25 S. 4).

3.3.4. Auch gemäss dem im Berufungsverfahren eingeholten neusten Verlaufsbericht der Therapieeinrichtung I. _____ vom 1. März 2022 sei die Beschuldigte eher begrenzt in der Lage, sich mit ihrer Suchterkrankung auseinanderzusetzen und nach wie vor der Meinung, die eingenommenen Substanzen ausschliesslich wegen ihrer Schmerzen benötigt zu haben (Urk. 55 S. 1). Sie befindet sich weiterhin in einem Substitutionsprogramm (Urk. 54 und 55).

3.4. Die Beschuldigte nahm und nimmt gegenüber einer stationären Massnahme eine ablehnende Haltung ein, was sich auch mit der vorliegenden Berufung zeigt

(Prot. I S. 12, Prot. II S. 7). Wie sich aus Gutachten und den Verlaufsberichten zeigt, sind die Behandlungsbedürftigkeit und die Behandlungsfähigkeit nach wie vor gegeben, auch wenn die Therapie weit fortgeschritten und die Massnahme daher auf der Zielgeraden ist (Urk. 54, Urk. 55), worauf noch einzugehen sein wird.

3.4.1. Gemäss den vorliegenden Berichten der Sozialtherapie I. _____ habe die Beschuldigte eine grosse, positive Entwicklung hinter sich. Sie nehme am grössten Teil der Therapiegefässe teil und scheine sich dort wohlfühlen (Urk. 25 S. 3, Urk. 55 S. 1). Eine wichtige Entwicklung zeige sich in Bezug auf ihre Haltung was die Notwendigkeit der Substitutionsbehandlung anbelangt, welche sie als selbstverständlich angenommen habe (Urk. 55 S. 1). Damit seien wesentliche Fortschritte erkennbar. Es ist daher von einer genügenden Massnahmenwilligkeit auszugehen.

3.4.2. Aus diesen Erwägungen ergibt sich, dass die Massnahme geeignet und erforderlich war und ist, um die nach wie vor bestehende Suchterkrankung zu überwinden und die Beschuldigte vor weiterer Delinquenz abzuhalten. Schliesslich ist zu prüfen, ob auch die Verhältnismässigkeit im engeren Sinne, d.h. eine vernünftige Relation zwischen dem Ziel und dem Eingriff in die Persönlichkeitsrechte der Beschuldigten vorliegt.

3.5. Zum Rückfallrisiko hielt der Gutachter fest, dass die Beschuldigte über keine positiv-stützenden Sozialkontakte verfüge, die sich delinquenzprotektiv auswirken könnten. Sie bewege sich in einem sozialen Milieu, das selbst Drogen konsumiere und führe eine Partnerschaft zu einem schwerst drogenabhängigen Mann. Der langjährige und anhaltende Substanzmissbrauch erscheine als in hohem Masse belastendes legalprognostisches Kriterium. Er hält dafür, dass – würde man die Beschuldigte ohne Weiterbehandlung entlassen – sie mit höchster Wahrscheinlichkeit rasch erneut in die bis anhin geführte Lebensweise mit fortbestehendem Suchtverhalten zurückverfallen würde. Unbehandelt, ungenügend behandelt oder ohne langfristige Integrationsmassnahme müsse die Wahrscheinlichkeit für neuerliche Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz bzw. von Delikten, die im Rahmen von Beschaffungskriminalität zu sehen sind, als sehr hoch

eingeschätzt werden. Die therapeutischen und rehabilitativen Schritte könnten klar nicht in einer ambulanten Therapie erreicht werden. Der Gutachter ging damit im Juni 2020 nachvollziehbarerweise davon aus, dass die Therapie über mehrere Jahre angelegt werden solle. Es sei nur eine langjährige Integrationsmassnahme erfolgsversprechend. Entscheidend sei die Langfristigkeit und Kontinuität (a.a.O. S. 43 f., S. 46 ff., S. 50 f.).

3.5.1. Aus dem Bericht der Sozialtherapie I. _____ vom 29. Januar 2021 geht hervor, dass die Beschuldigte ihren Konsum weiterhin als Selbstmedikation ihrer somatischen Probleme einstufte. Sie hatte noch keinen gesunden Umgang mit ihrer Substitution gefunden, und die Fähigkeit zur Selbstreflexion fehlte nach wie vor (Urk. 25 S. 4 f.). Dies zeigte sich auch in der vorinstanzlichen Hauptverhandlung, anlässlich welcher sie angab, kein Suchtproblem zu haben, da sie substituiert sei, und die Substitutions-Medikamente gegen ihre Schmerzen nehme (Prot. I S. 9 und 13).

3.5.2. Aus dem neuesten Therapiebericht der Sozialtherapie I. _____ vom 1. März 2022 geht nun hervor, dass die Beschuldigte im vergangenen Jahr grosse Fortschritte und wichtige Entwicklungen gemacht habe. Sie scheine die Substitutionsbehandlung nun als selbstverständlich anzunehmen. Dies trage unterstützend dazu bei, dass die Beschuldigte keinen Suchtdruck mehr verspüre und sich vom Konsum illegaler Substanzen distanzieren könne. Sie zeige sich über den ganzen Aufenthalt im I. _____ suchstabil. Einzig eine Urinprobe Ende Oktober 2021 sei positiv auf Heroin ausgefallen. Sie zeige deutlich mehr Eigenwahrnehmung und eine anhaltend positive Entwicklung im Umgang mit ihrem Körper (Urk. 55 S. 1 f.). Weiter hätten die Schmerz- und Schlafproblematik stabilisiert werden resp. deutliche Fortschritte erzielt werden können. Sie habe wichtige Skills in Bezug auf den Umgang mit ihrer Schmerzthematik erarbeiten und implementieren können (Urk. 55 S. 3).

3.5.3. Die Rückfallgefahr ist (wie vom Gutachter beschrieben) stark davon abhängig, ob die Beschuldigte nach ihrer Entlassung wieder in das gleiche soziale Milieu zurückkehrt, in welchem sie sich vor Antritt der Massnahme bewegte. Gemäss dem Bericht der Sozialtherapie I. _____ vom 29. Januar 2021 hatte sie sich da-

mals ihre Zukunft weiterhin mit ihrem Partner vorgestellt (Urk. 25 S. 6). Vor Vorinstanz gab sie zudem zu Protokoll, dass sie, würde sie aus dem I. _____ entlassen, zu ihrer Schwiegermutter, d.h. der Mutter ihres Partners gehen würde (Prot. I S. 14). Von dieser Vorstellung scheint sie sich mittlerweile gelöst zu haben. Der aktuelle Therapiebericht hält fest, dass sich die Beschuldigte von ihrem konsumierenden Umfeld habe distanzieren können. Sie fokussiere sich auf ihre Familie, insbesondere zu ihrer Grossmutter, Tante und zu ihrer Tochter pflege sie den Kontakt. Zum Partner, der in Spanien lebe, bestehe ein unregelmässiger Kontakt. Die Beschuldigte plane, nach ihrer Entlassung aus der Massnahme nach Deutschland zu ihrer Familie zu übersiedeln. Sie wolle sich dort um ihre gesundheitlich beeinträchtigte Grossmutter kümmern (Urk. 55 S. 1, 3 f., Urk. 52 S. 3, Prot. II S. 9). Die Rückfallgefahr wird zudem als deutlich reduziert eingeschätzt. So scheine die Fokussierung auf die Familie und das selbst entwickelte Narrativ, das zwar einer Leugnung der Sucht gleichkomme, die aktuelle Lebensphase und das manifeste Selbstbild einer nichtkonsumierenden Person zu begünstigen. Die lange Phase der Abstinenz trage zur Reduktion eines künftigen Rückfallrisikos bei. Durch die Entwicklung von deutlich mehr Selbstbezug und die Eigenwahrnehmung könne die Beschuldigte besser selbstfürsorglich handeln, was das Rückfallrisiko weiter zu reduzieren helfe (Urk. 55 S. 1).

3.5.4. Sowohl der aktuelle Therapiebericht als auch das Begleitschreiben der Bewährungs- und Vollzugsdienste halten fest, dass der Therapieprozess unterdessen soweit fortgeschritten sei, dass die bedingte Entlassung ins Zentrum rücke. Es scheine erreicht zu sein, was erreicht werden könne, und die Möglichkeiten der Therapie im I. _____ werden als ausgeschöpft erachtet (Urk. 54, Urk. 55 S. 4). Weiter ist zu berücksichtigen, dass die Beschuldigte die Schweiz nach einer bedingten Entlassung verlassen müssen. Gemäss Ausführungen der Bewährungs- und Vollzugsdienste sowie der Verteidigung liege ein rechtskräftiger Wegweisungsentscheid vor (Urk. 52 S. 3, Urk. 54). Die Beschuldigte werde daher bereits jetzt aktiv darin unterstützt, die notwendigen Vorkehrungen für ein Leben ausserhalb der Schweiz zu treffen. Es gehe in den nächsten Wochen darum, Abklärungen und Vorbereitungen in Bezug auf die Ausreise und den Verbleib in

Deutschland zu tätigen und sie mit geeigneten Fach- und Beratungsstellen in Deutschland zu vernetzen (Urk. 55 S. 4).

4. Die Beschuldigte befindet sich seit dem 27. April 2020 im vorzeitigen Massnahmenvollzug (Urk. 1/9/6), d.h. seit knapp zwei Jahren. Sie hat gemäss dem neuesten Therapiebericht im Bereich Suchtproblematik erhebliche Fortschritte gemacht. Die Problem- und Behandlungseinsicht ist zwar nach wie vor begrenzt, die Beschuldigte ist jedoch mittlerweile in der Lage, sich mit der Suchtthematik auseinanderzusetzen und scheint die Notwendigkeit der Substitutionsbehandlung als selbstverständlich anzusehen. Nichtsdestotrotz ist zu betonen, dass die stationäre Massnahme im April 2021, als sie durch die Vorinstanz angeordnet wurde, angezeigt und verhältnismässig war, zumal damals kein adäquater Umgang mit der Substitutionsmedikation bestand und die Kontakte zum Drogenmilieu noch vorhanden waren. Dies zeigt auch der Therapiebericht vom Januar 2021 deutlich (Urk. 25). Inzwischen hat sich die Situation geändert. Die Beschuldigte hat die Suchterkrankung nun soweit im Griff, dass eine bedingte Entlassung nicht nur im Raum steht, sondern in Kürze in Angriff genommen werden soll. Das Hauptaugenmerk der Therapie liegt daher nicht mehr in der Suchtbehandlung, sondern auf der Vorbereitung auf die bedingte Entlassung. Diesbezüglich ist festzuhalten, dass längerfristige Integrations- und Wiedereingliederungsmassnahmen in der Schweiz, wie vom Gutachter vorgeschlagen, vorliegend nicht zielführend erscheinen, da die Beschuldigte die Schweiz nach ihrer Entlassung verlassen müssen. Integrationsbestrebungen in den hiesigen Arbeitsmarkt kommen daher nicht in Frage. Auch die Sozialtherapie I. _____ sieht vor diesem Hintergrund ihre Therapiemöglichkeiten als ausgeschöpft an. Dennoch ist zu betonen, dass eine stationäre Massnahme bei ihrer Anordnung und bis anhin angezeigt und verhältnismässig war.

5. Die Therapie tritt nun in eine Phase, in der die Integration in ein neues Umfeld in Deutschland im Zentrum steht. Auch diese letzte Therapiephase ist sehr wichtig und eine Voraussetzung dafür, dass sich die Beschuldigte nach der bedingten Entlassung bewähren kann und die durch die Massnahme erreichten Erfolge auch nach der Entlassung weitergetragen werden können. Gemäss dem aktuellen The-

rapiebericht geht es in den nächsten Wochen darum, die Ausreise nach Deutschland vorzubereiten und insbesondere Fragen der Wohnsitznahme, Existenzsicherung, Wohnmöglichkeit, medizinischen Versorgung, Krankenkasse und Neuausstellung eines Passes zu klären (Urk. 55). Dabei sei die Beschuldigte auf die Unterstützung seitens der Sozialtherapie I. _____ angewiesen (Urk. 55). Die Massnahme scheint damit auf der Zielgeraden, jedoch noch nicht definitiv abgeschlossen. Die Anordnung der stationären Massnahme ist daher zu bestätigen. Dies, auch wenn ihr Ende als absehbar erscheint. Es ist darauf hinzuweisen, dass es der Vollzugsbehörde ohne entsprechende Anordnung des Gerichtes freisteht, die Beschuldigte bedingt zu entlassen, sobald die Voraussetzungen dafür vorliegen (vgl. Art. 62 und 62d StGB). Dies ist gemäss dem aktuellen, bei den Akten liegenden Bericht auch so vorgesehen.

III. Kosten- und Entschädigungsfolgen

1. Für das Berufungsverfahren sind die Kosten auf Fr. 2'000.– zu veranschlagen (Art. 424 Abs. 1 StPO in Verbindung mit § 16 Abs. 1 und § 14 der Gebührenverordnung des Obergerichts). Die Kosten im Rechtsmittelverfahren tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Beschuldigte dringt mit ihren Anträgen nicht durch, weshalb ihr die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, aufzuerlegen sind. Da die Beschuldigte jedoch mittellos ist, werden diese sofort definitiv abgeschrieben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung sind auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 135 Abs. 4 StPO).

2. Die amtliche Verteidigung macht für das Berufungsverfahren Aufwendung in der Höhe von Fr. 9'510.15 geltend (Urk. 57). Da die Berufungsverhandlung kürzer ausfiel als von der Verteidigung in ihrer Honorarnote antizipiert, sind statt der begehrten 39.47 Stunden nur 37.47 Stunden zu entschädigen. Die amtliche Verteidigung ist daher mit gerundet Fr. 9'000.– zu entschädigen.

Es wird beschlossen:

1. Es wird festgestellt, dass das Urteil des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung, vom 22. April 2021 bezüglich der Dispositivziffern 1-2 (Schuldspruch, Freispruch), 3 (Einstellung), 4-5 (Widerruf, Strafe), 7 (soweit der Vollzug der Busse betroffen ist), 8 (Ersatzfreiheitsstrafe bei Nichtbezahlung der Busse), 9 (Anrechnung Haft und vorzeitiger Massnahmenvollzug), 10 (Absehen von Landesverweisung), 11-13 (Herausgabe, Beschlagnahmungen), 14 (Verzicht auf Verlängerung DNA-Löschfrist), 15-18 (Zivilforderungen) und 19-21 (Kostendispositiv) in Rechtskraft erwachsen ist.
2. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Urteil.

Es wird erkannt:

1. Es wird eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB (Suchtbehandlung illegale Drogen) angeordnet.
2. Der Vollzug der in Dispositivziffer 1 des Urteils des Bezirksgerichtes Zürich, 10. Abteilung, vom 22. April 2021 angeordneten Freiheitsstrafe wird zugunsten der Massnahme aufgeschoben.
3. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf:
Fr. 2'000.– ; die weiteren Kosten betragen:
Fr. 9'000.– amtliche Verteidigung
4. Die Kosten des Berufungsverfahrens, mit Ausnahme derjenigen der amtlichen Verteidigung, werden der Beschuldigten auferlegt aber abgeschrieben. Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden auf die Gerichtskasse genommen.
5. Schriftliche Mitteilung im Dispositiv an
 - die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten
 - die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
 - die Privatklägerschaft
- (Eine begründete Urteilsausfertigung gemäss Art. 84 Abs. 4 StPO wird den Privatklägern nur zugestellt, sofern sie dies innert 10 Tagen nach Erhalt des Dispositivs verlangen.)

sowie in vollständiger Ausfertigung an

- die amtliche Verteidigung im Doppel für sich und zuhanden der Beschuldigten
- die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat

und nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. Erledigung allfälliger Rechtsmittel an

- die Vorinstanz
- den Justizvollzug des Kantons Zürich, Abteilung Bewährungs- und Vollzugsdienste
- das Migrationsamt des Kantons Zürich
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit dem Formular "Löschung des DNA-Profiles und Vernichtung des ED-Materials" zwecks Bestimmung der Vernichtungs- und Lösungsdaten
- die Koordinationsstelle VOSTRA/DNA mit Formular A und B.

6. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **bundesrechtliche Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang 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, 18. März 2022

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Oberrichter lic. iur. Stiefel

MLaw Wolter