

SST.2023.151
(ST.2022.57; StA.2022.831)

Urteil vom 31. Mai 2024

Besetzung Oberrichter Six, Präsident
 Oberrichter Fedier
 Oberrichterin Vasvary
 Gerichtsschreiber Fehlmann

Anklägerin **Staatsanwaltschaft Brugg-Zurzach,**
 Wildschachenstrasse 14, 5200 Brugg AG

Beschuldigter **A. _____,**
 geboren am tt.mm.1999, von Afghanistan,
 [...]
 amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt B. _____,
 [...]

Gegenstand Verfahren bei einer schuldunfähigen beschuldigten Person

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

Die Staatsanwaltschaft beantragte am 28. Juli 2022 im Verfahren gemäss Art. 374 f. StPO (Verfahren bei einer schuldunfähigen beschuldigten Person) die Feststellung, dass der Beschuldigte die ihm vorgeworfenen Tatbestände der Sachbeschädigung, der Gewalt und Drohung gegen Beamte, der einfachen Körperverletzung, des mehrfachen, teilweise versuchten Diebstahls, des geringfügigen Diebstahls, des Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen, der Hinderung einer Amtshandlung, des Hausfriedensbruchs, der sexuellen Handlungen mit einem Kind, der mehrfachen sexuellen Belästigung sowie der Schändung in schuldunfähigem Zustand begangen habe. Es sei eine stationäre Massnahme zur Behandlung von psychischen Störungen gemäss Art. 59 StGB sowie ein Tätigkeitsverbot gemäss Art. 67 Abs. 3 StGB anzuordnen.

2.

Das Bezirksgericht Brugg stellte das Verfahren mit Urteil vom 21. Februar 2023 hinsichtlich der Vorwürfe der Sachbeschädigung, der einfachen Körperverletzung, des versuchten Diebstahls sowie des geringfügigen Diebstahls ein und stellte die zufolge Schuldunfähigkeit schuldlose Begehung der Tatbestände der Gewalt und Drohung gegen Beamte, des versuchten Diebstahls, des Diebstahls, des Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen, der Hinderung einer Amtshandlung, des Hausfriedensbruchs, der sexuellen Handlungen mit einem Kind, der mehrfachen sexuellen Belästigung sowie der Schändung fest. Es ordnete eine stationäre therapeutische Massnahme für einstweilen 3 ½ Jahre sowie ein lebenslängliches Tätigkeitsverbot an, verwies den Beschuldigten für die Dauer von 8 Jahren des Landes und verwies die Zivilklage auf den Zivilweg.

3.

3.1.

Mit Berufungserklärung vom 4. Juli 2023 beantragte der Beschuldigte einen Freispruch vom Vorwurf der sexuellen Handlungen mit einem Kind. Auf eine Landesverweisung und ein lebenslängliches Tätigkeitsverbot sei zu verzichten. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen.

3.2.

Die Berufungsverhandlung fand am 31. Mai 2024 statt. Die Staatsanwaltschaft beantragte die Abweisung der Berufung.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Das Verfahren bei einer schuldunfähigen Person ist ein vom ordentlichen Verfahren klar abzugrenzendes selbstständiges, besonderes Verfahren, in dem mangels Vorwurfs eines schuldhaften Verhaltens kein Schuldspruch ergehen kann. Es gelangt zur Anwendung, wenn bereits im Vorverfahren die Schuldunfähigkeit hinsichtlich aller zu beurteilenden Straftaten eindeutig festgestellt wird (BGE 147 IV 93).

Die Berufung richtet sich gegen die Feststellung der infolge Schuldunfähigkeit schuldlosen Begehung des Tatbestands der sexuellen Handlung mit einem Kind und die Anordnungen der Landesverweisung sowie eines lebenslänglichen Tätigkeitsverbots. Nicht zu überprüfen sind die mit Berufung nicht angefochtenen erstinstanzlichen Einstellungen und die nicht angefochtenen Feststellungen betreffend die schuldlose Begehung von weiteren Straftaten (Art. 404 Abs. 1 StPO).

2.

2.1.

Wer mit einem Kind unter 16 Jahren eine sexuelle Handlung vornimmt, es zu einer solchen Handlung verleitet oder es in eine sexuelle Handlung einbezieht, macht sich der sexuellen Handlungen mit einem Kind schuldig (Art. 187 Ziff. 1 StGB). Als sexuelle Handlungen in diesem Sinn gelten Verhaltensweisen, die für den Aussenstehenden nach ihrem äusseren Erscheinungsbild einen unmittelbaren sexuellen Bezug aufweisen und im Hinblick auf das geschützte Rechtsgut erheblich sind. In Zweifelsfällen wird nach den Umständen des Einzelfalls die Erheblichkeit relativ, etwa nach dem Alter des Opfers oder dem Altersunterschied zum Täter, bestimmt. Das Merkmal der Erheblichkeit grenzt sozialadäquate Handlungen von solchen ab, die tatbestandsmässig sind. Bedeutsam für die Beurteilung der Erheblichkeit sind qualitativ die Art und quantitativ die Intensität und Dauer der Handlung, wobei die gesamten Begleitumstände zu berücksichtigen sind. Dies gilt insbesondere bei der Beurteilung des sexuellen Charakters von Küssen. Während das Küssen auf Mund, Wangen usw. in der Regel keine sexuelle Handlung darstellt, werden Zungenküsse von Erwachsenen an Kinder als sexuelle Handlung qualifiziert (zum Ganzen: BGE 146 IV 153 E. 3.5.2; BGE 131 IV 100 E. 7.1; BGE 125 IV 58 E. 3b; Urteile des Bundesgerichts 6B_487/2021 vom 3. Februar 2023 E. 2.3 sowie 6B_1102/2019 vom 28. November 2019 E. 2.2).

Wer vor jemandem, der dies nicht erwartet, eine sexuelle Handlung vornimmt und dadurch Ärgernis erregt, wer jemanden tätlich oder in grober Weise durch Worte sexuell belästigt, macht sich, auf Antrag, der sexuellen Belästigung schuldig (Art. 198 StGB).

Wer eine exhibitionistische Handlung vornimmt, wird, auf Antrag, mit Geldstrafe bestraft. Unterzieht sich der Täter einer ärztlichen Behandlung, so kann das Strafverfahren eingestellt werden. Es wird wieder aufgenommen, wenn sich der Täter der Behandlung entzieht (Art. 194 StGB).

2.2.

2.2.1.

In tatsächlicher Hinsicht ist im Berufungsverfahren unbestritten geblieben, dass der Beschuldigte am 1. Februar 2022 um ca. 21:15 Uhr am Bahnhof R._____ beim Kiosk auf die damals noch nicht 16 Jahre alte C._____ zugegangen ist, um sie zu küssen, was Letztere verbal ablehnte. Er umarmte sowie küsste sie auf die Wange und präsentierte ihr nach dem Herunterlassen seiner Hose seinen Penis. Der Beschuldigte folgte C._____ auf das Perron, wobei er über die Geleise gelaufen ist. Auch im Zug folgte der Beschuldigte ihr und umarmte sie.

Bestritten wird vom Beschuldigten die Erfüllung des objektiven Tatbestands der sexuellen Handlungen mit einem Kind im Allgemeinen sowie der subjektive Tatbestand im Speziellen hinsichtlich des Alters der damals knapp unter 16 Jahre alten C._____.

2.2.2.

Weder bei den Umarmungen noch dem Küssen auf die Wange handelt es sich um sexuelle Handlungen. Ebenso wenig können entgegen der Vorinstanz mehrere solcher Handlungen, die für sich klar und nicht bloss knapp nicht als sexuelle Handlungen zu qualifizieren sind, in ihrer Gesamtheit zu sexuellen Handlungen werden. Im Gegenteil handelt es sich bei Umarmungen und einem Kuss auf die Wange – von einem Zungenkuss war nie die Rede – in objektiver Hinsicht um klassische Fälle einer sexuellen Belästigung. Demgegenüber fällt das bloss Zurschaustellen der Genitalien vor einem Kind – von Masturbation war nie die Rede – ausschliesslich unter den (objektiven) Tatbestand von Art. 194 StGB (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_324/2017 vom 8. März 2018 E. 2.1; siehe auch MAIER, in: Basler Kommentar, Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, N. 20 zu Art. 187 StGB; ISENRING, Der strafrechtlich relevante Exhibitionismus - eine kritische Auseinandersetzung mit Art. 194 StGB, in: AJP 2015, S. 330 f.). In subjektiver Hinsicht hat der Beschuldigte bewusst sowie gewollt die sexuell belästigenden Handlungen bzw. die exhibitionistische Handlung an bzw. vor C._____ vorgenommen. Unter diesen Umständen kann offen bleiben, ob der Beschuldigte hätte erkennen können sowie müssen bzw. ob es ihm gleichgültig gewesen wäre, dass C._____ noch keine 16 Jahre alt gewesen ist. Ein Strafantrag betreffend «Sexualdelikt» und somit auch den Tatbestand der sexuellen Belästigung wurde von C._____ am 1. Februar 2022 gestellt (UA act. 732).

Die Frage, ob der Täter mit Wissen und Willen, d.h. vorsätzlich gehandelt hat, ist von der Frage der Schuldfähigkeit zu trennen. Diese hat auf den Vorsatz mithin keinen Einfluss. Auch ein vermindert Schuldfähiger, ja gar ein Schuldunfähiger handelt, abgesehen von äusserst seltenen, hier klar nicht gegebenen Fällen, vorsätzlich (Urteile des Bundesgerichts 6B_204/2016 vom 8. Dezember 2016 E. 2.4.2 sowie 6B_1115/2022 vom 22. November 2023 E. 2.2.4; BGE 115 IV 221).

Nachdem es vorliegend weder um einen eigentlichen Exhibitionisten noch um eine kurzfristige Freiheitsstrafe geht und aufgrund der weiteren Straftatbestände sowie der Schuldunfähigkeit ohnehin eine stationäre Massnahme angeordnet wird, ist auf eine fakultative Verfahrenseinstellung gemäss Art. 194 Abs. 2 StGB zu verzichten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_115/2008 vom 4. September 2008 E. 3.2, nicht publ. in: BGE 135 IV 37).

Das Gericht ist zwar an den in der Anklage wiedergegebenen Sachverhalt gebunden, nicht aber an die rechtliche Würdigung durch die Anklagebehörde (vgl. Art. 350 Abs. 1 StPO). Eine Anwendung des subsidiären Tatbestands der sexuellen Belästigung und des spezielleren Tatbestands des Exhibitionismus ist ohne weiteres zulässig, zumal der amtliche Verteidiger selber explizit Ausführungen zu beiden im Plädoyer gemacht hat. Es liegen keine Rechtfertigungsgründe vor. Der Beschuldigte hat schuldlos die Straftaten der mehrfachen sexuellen Belästigung und des Exhibitionismus begangen. Da es sich nur um eine andere strafrechtliche Qualifikation des angeklagten Sachverhalts handelt, erfolgt hinsichtlich des Vorwurfs der sexuellen Handlung mit einem Kind kein Freispruch (BGE 142 IV 378 E. 1.3).

2.3.

Die vorläufigen Festnahmen (25./26. Dezember 2021; 1./2. Februar 2022), die ausgestandene Untersuchungs- sowie Sicherheitshaft und der vorzeitige Straf- sowie Massnahmenvollzug (1. März 2022 bis 31. Mai 2024) von insgesamt 827 Tagen sind auf die stationäre Massnahme – ohne Verkürzung der Dauer von 3 ½ Jahren ab Urteil des Obergerichts – anzurechnen (Art. 51 StGB sowie Art. 57 Abs. 3 StGB i.V.m. Art. 110 Abs. 7 StGB; Art. 236 Abs. 4 StPO).

3.

3.1.

Ist der Täter psychisch schwer gestört, so kann das Gericht eine stationäre Behandlung anordnen, wenn der Täter ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, das mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang steht und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang stehender Taten begegnen. Der mit der stationären Behandlung verbundene Freiheitsentzug beträgt in der

Regel höchstens fünf Jahre (Art. 59 Abs. 1 sowie Abs. 4 Satz 1 StGB). Das Gericht stützt sich bei seiner Entscheidung über die Anordnung einer (stationären) Massnahme zwingend auf eine sachverständige Begutachtung (Art. 56 Abs. 3 Satz 1 StGB; BGE 146 IV 1 E. 3.1).

3.2.

Nach der publizierten Rechtsprechung des Bundesgerichts steht der Anordnung einer anderen als der ursprünglich als indiziert erachteten Massnahme durch die Rechtsmittelinstanz generell nichts entgegen. Die Umwandlung einer ambulanten in eine stationäre Massnahme im Rechtsmittelverfahren ist demnach als zulässig einzustufen (BGE 144 IV 113 E. 4.3). Umso mehr muss es zulässig sein, die von der Vorinstanz festgelegte Dauer zu überprüfen.

Die Vorinstanz führte zur von ihr festgelegten Dauer von 3 ½ Jahren aus, dass der Gutachter von einer durchschnittlichen Dauer von 3 bis 4 Jahren bzw. vorliegend von 2 bis 5 Jahren ausgehe, bis ein Übertritt in ein offeneres Setting erfolgen könne (vorinstanzliches Urteil E. 4.2 S. 80). Die Vorinstanz missversteht offensichtlich die Ausführungen des Gutachters. Der Gutachter geht bei der Behandlung einer schweren Schizophrenie von der Dauer von Jahrzehnten aus (VA act. 1150). Seine Ausführungen hinsichtlich der von der Vorinstanz erwähnten Dauer betraf denn auch nicht die Dauer der stationären Massnahme, sondern die Dauer bis ein Übergang in ein offeneres Setting erfolgen kann (VA act. 1152). Er ging im Gegenteil von einer Weiterdauer unter dem Titel einer stationären Massnahme aus (vgl. VA act. 1155). Die Vorinstanz übersieht, dass damit Vollzugslockerungen bzw. allenfalls mit der Zeit eine Einweisung in eine offene Einrichtung gemeint sind (vgl. Art. 90 Abs. 4^{bis} StGB). Die vom Beschuldigten begangenen Straftaten – u.a. eine Schändung durch Hinlegen mitten in der Nacht zu einer infolge Schlags und/oder des psychischen Zustands widerstandsunfähigen Frau in «Löffelchenstellung», Berührung ihres Körpers mit seinem Körper sowie Manipulation an seinem eigenen Geschlechtsteil (vorinstanzliches Urteil E. 3.1.10.3.1) – liegen bezüglich der Tragweite im mittleren Bereich von denkbaren Anlassdelikten für eine stationäre Massnahme. Gestützt auf die schlüssigen und nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen Dr. med. D. _____ ist mit hoher bis sehr hoher Wahrscheinlichkeit mit neuerlichen Straftaten im Sinne der mutmasslichen Anlassdelikte zu rechnen, wenn die erforderliche medikamentöse Behandlung nicht sichergestellt werden kann. Im Falle von Gewaltdelikten im Allgemeinen und Sexualdelikten im Besonderen ist im weiteren Verlauf – ohne therapeutische Intervention – mit einer weiteren Zunahme der Schwere zu rechnen, wenn die dringend indizierte medikamentöse Behandlung nicht gewährleistet werden kann (vgl. UA act. 524). Unter diesen Umständen – ein Vorbehalt hinsichtlich einer Überprüfung durch das Obergericht ist erfolgt (vgl. Protokoll der Berufungsverhandlung, S. 2) – rechtfertigt sich eine Beschränkung der

Dauer der angeordneten stationären Massnahme bereits bei der Erstanordnung auf 3 ½ Jahre unter Berücksichtigung des bis jetzt erzielten Behandlungserfolgs nicht. Es wird sich vielmehr noch weisen müssen, wieviel Zeit die stationäre Massnahme braucht, damit diese nicht nur erfolgreich begonnen, sondern auch abgeschlossen werden kann. Unabhängig davon bleibt die Möglichkeit der Vollzugsbehörden, den Beschuldigten bedingt aus dem stationären Massnahmenvollzug zu entlassen, sobald die Voraussetzungen hierfür vorliegen (vgl. Art. 62 und Art. 62d StGB), erhalten.

4.

4.1.

Wird ein Täter u.a. wegen sexueller Belästigung, Schändung oder Exhibitionismus an oder vor einem minderjährigen Opfer zu einer Strafe verurteilt oder wird deswegen u.a. eine Massnahme nach Art. 59 StGB angeordnet, so verbietet ihm das Gericht lebenslänglich jede berufliche und jede organisierte ausserberufliche Tätigkeit, die einen regelmässigen Kontakt zu Minderjährigen umfasst (Art. 67 Abs. 3 lit. c StGB).

4.2.

Der Beschuldigte hat die an bzw. vor einem minderjährigen Opfer vorgenommene sexuelle Belästigung und den Exhibitionismus schuldlos begangen, weshalb er diesbezüglich auch nicht zu einer Strafe verurteilt worden ist. Auch die stationäre Massnahme wurde nicht wegen diesen Delikten angeordnet bzw. wäre dies nicht verhältnismässig (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_596/2011 vom 19. Januar 2012 E. 3.3.5). Entgegen der Vorinstanz fällt die Verurteilung wegen Schändung nicht in den Anwendungsbereich des Tätigkeitsverbots gemäss Art. 67 Abs. 3 lit. c StGB, da diese nicht an einem minderjährigen Opfer begangen wurde. Weitere Straftaten, die sowohl Anlassdelikt für eine stationäre Massnahme als auch Katalogtaten gemäss Art. 67 Abs. 3 StGB bilden, liegen nicht vor, so dass die Voraussetzungen zur Anordnung eines Tätigkeitsverbots nicht erfüllt sind.

5.

Das Gericht kann einen Ausländer für 3-15 Jahre des Landes verweisen, wenn er wegen eines Verbrechens oder Vergehens, das nicht von Art. 66a erfasst wird, zu einer Strafe verurteilt oder gegen ihn eine Massnahme nach den Art. 59-61 oder Art. 64 angeordnet wird (Art. 66a^{bis} StGB; nicht obligatorische Landesverweisung).

Wie jeder staatliche Entscheid hat die nicht obligatorische Landesverweisung unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips (Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 2 und Abs. 3 BV) zu erfolgen. Das Gericht hat die öffentlichen Interessen an der Landesverweisung gegen die privaten Interessen des Ausländers am Verbleib in der Schweiz abzuwägen

(Urteil des Bundesgerichts 6B_224/2022 vom 16. Juni E. 2.2 mit Hinweisen). Die nicht obligatorische Landesverweisung soll insbesondere bei Wiederholungstätern von nicht schwerwiegenden Straftaten zum Zug kommen (Urteil des Bundesgerichts 6B_224/2022 vom 16. Juni E. 2.3.1 mit Hinweisen).

Auch wenn eine nicht obligatorische Landesverweisung nach dem klaren Wortlaut von Art. 66a^{bis} StGB auch bei einem schuldunfähigen Täter infrage kommt, so ist davon vorliegend aufgrund der Verhältnismässigkeit abzusehen. Die vom Beschuldigten schuldlos begangenen Straftaten sind zwar nicht zu bagatellisieren. Es handelt sich in der konkreten Ausgestaltung aber auch nicht um schwerwiegende Straftaten. Sodann kann beim Beschuldigten unter Berücksichtigung dessen, dass er die neuen Straftaten schuldlos begangen hat, auch nicht von einem unbelehrbaren Wiederholungstäter ausgegangen werden. Die Staatsanwaltschaft hat denn auch keinen Antrag auf Anordnung einer nicht obligatorischen Landesverweisung gestellt.

6.

6.1.

Die Parteien tragen die Kosten des Berufungsverfahrens – auch wenn erstinstanzlich ein Verfahren bei einer schuldunfähigen Person gemäss Art. 374 f. StPO stattgefunden hat – nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO; vgl. Art. 419 StPO). Ob eine Partei im Berufungsverfahren als obsiegend oder unterliegend gilt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor Obergericht gestellten Anträge gutgeheissen wurden (Urteil des Bundesgerichts 6B_1145/2022 vom 13. Oktober 2023 E. 3.2.1). Die Berufung des Beschuldigten erweist sich hinsichtlich des Absehens von einer Landesverweisung und einem Tätigkeitsverbot als begründet. Anstelle des vom Beschuldigten beantragten Freispruchs vom Vorwurf der sexuellen Handlungen mit einem Kind wird die schuldlose Begehung der mehrfachen sexuellen Belästigung und des Exhibitionismus festgestellt. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die obergerichtlichen Verfahrenskosten von Fr. 3'000.00 (§ 18 VKD) ohne Dolmetscherkosten zu 1/8 mit Fr. 375.00 dem Beschuldigten aufzuerlegen und im Übrigen auf die Staatskasse zu nehmen.

6.2.

Der amtliche Verteidiger ist für das Berufungsverfahren aus der Staatskasse zu entschädigen (Art. 135 Abs. 1 StPO i.V.m. § 9 Abs. 1 und Abs. 3^{bis} AnwT; § 13 AnwT). Auf die eingereichte Kostennoten kann nur teilweise abgestellt werden.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist im Rahmen der amtlichen Verteidigung nicht jeder Aufwand zu entschädigen, der im Strafverfahren entstanden ist; zu entschädigen sind nur die Aufwendungen

für eine angemessene Ausübung der Verfahrensrechte (BGE 138 IV 197 E. 2.3.4 mit Hinweisen). Entschädigungspflichtig sind mithin nur jene Bemühungen, die in einem kausalen Zusammenhang mit der Wahrung der Rechte im Strafverfahren stehen und die notwendig und verhältnismässig sind (BGE 141 I 124 E. 3.1). Als Massstab für die Beantwortung der Frage, welcher Aufwand für eine angemessene Verteidigung notwendig ist, hat der erfahrene Anwalt zu gelten, der im Bereich des materiellen Strafrechts und des Strafprozessrechts über fundierte Kenntnisse verfügt und seine Leistungen von Anfang an zielgerichtet und effizient erbringen kann (Urteil des Bundesgerichts 6B_74/2014 vom 7. Juli 2014 E. 1.4.2). Den Kantonen steht bei der Bemessung des Honorars des amtlichen Anwalts ein weites Ermessen zu (BGE 141 I 124 E. 3.2).

Diverse Aufwände wie Kontakte sowie Besprechung mit dem Beschuldigten oder eine (erste) Durchsicht/Kenntnisnahme des begründeten erstinstanzlichen Urteils samt einer ersten Einschätzung gehören zum vorinstanzlichen Verfahren und werden grundsätzlich mit der Entschädigung für das erstinstanzliche Verfahren abgegolten. Im Berufungsverfahren erfolgt in der Regel eine Entschädigung erst für Aufwand im Zusammenhang mit dem Berufungsgericht (d.h. ab Berufungserklärung). Dass der Aufwand teilweise nur geschätzt werden kann, ändert daran nichts. Gründe für ein Abweichen von diesem Grundsatz liegen keine vor, zumal mit Ausnahme der Reisezeit für eine kurzfristig abgesagte Besprechung (siehe nachstehend) kein nicht vorhersehbarer Aufwand ersichtlich ist. Der amtliche Verteidiger wurde denn auch von der Vorinstanz – wie von ihm beantragt – bereits für «Geschätzter Aufwand nach Erhalt Urteil, inkl. 1 Besprechung mit Klient, Fahrzeit/-kosten» mit Fr. 400.00 sowie für «Geschätzte Kosten Dolmetscherkosten für Urteilsbesprechung» mit Fr. 100.00 entschädigt. Es ist nicht ersichtlich, inwiefern der notwendige sowie angemessene Aufwand nicht bereits durch die vorinstanzliche Entschädigung abgegolten wäre, zumal die von der Vorinstanz aufgebotene Dolmetscherin auch noch bei der mündlichen Urteilsbegründung anwesend gewesen ist, wovon auch der amtliche Verteidiger profitieren konnte (vgl. Protokoll der Hauptverhandlung, S. 53). Hingegen nicht voraussehbar und von der vorinstanzlichen Entschädigung nicht abgedeckt ist die Reisezeit von 1 Stunde für die erste Besprechung, die nach dem Eintreffen vor Ort abgesagt wurde. Dies ergibt einen um 5 Stunden reduzierten Aufwand von 1 Stunde, der noch nicht durch die vorinstanzliche Entschädigung abgedeckt ist. Ebenso entfallen die Auslagen für die Dolmetscherin von Fr. 108.10, ziemlich genau der vor Vorinstanz geschätzten Auslagen entspricht.

Der geltend gemachte Aufwand von 5.5 Stunden im Zusammenhang mit der Berufungserklärung, wozu eine (nochmalige) kurze Auseinandersetzung mit dem vorinstanzlichen Entscheid notwendig ist, ist überhöht. Der Beschuldigte hat im Wesentlichen an seiner Verteidigungsstrategie

festgehalten und weitgehend vergleichbare Anträge wie vor Vorinstanz gestellt. Das Berufungsverfahren hat sich einzig noch auf die rechtliche Qualifikation des für sich unbestrittenen Sachverhalts des Vorwurfs der sexuellen Handlungen mit einem Kind und damit einhergehend das Tätigkeitsverbot sowie die nicht obligatorische Landesverweisung beschränkt. Deutlich überhöht ist insbesondere der geltend gemachte Aufwand, der sich auf die aktuelle Lage sowie die medizinische Behandlung von paranoid Schizophrenen in Afghanistan bezieht. Unter Berücksichtigung einer langjährigen dauernden Behandlung des Beschuldigten in der stationären Massnahme (siehe vorstehend) kann eine relativ bedeutende Zeit zwischen der (allfälligen) Ausfällung bzw. Prüfung einer Ausfällung der Landesverweisung und ihrem Vollzug verstreichen, während der die Umstände, etwa in Verbindung mit dem Gesundheitszustand, sich ändern können. Wenn daher der derzeitige Gesundheitszustand ein Hindernis für eine Ausweisung in das Ursprungsland darstellen kann, muss das Sachgericht prüfen, ob dieser Zustand stabil ist, und zwar in dem Sinne, dass er sich nach aller Wahrscheinlichkeit nicht bessern wird. In diesem ersten Fall wird das Gericht auf die Landesverweisung verzichten, wenn diese unverhältnismässig ist. Wenn dagegen das Gericht feststellt, dass das zur Diskussion stehende Gesundheitsproblem behandelbar ist oder medikamentös beherrscht werden kann, wird es schliessen können, dass die Landesverweisung nicht aus diesem Grund unverhältnismässig erscheint. In diesem zweiten Fall stützt das Gericht seinen Entscheid auf konkrete Elemente ab, wie zum Beispiel die Aussicht auf eine Operation, die das aktuelle Gesundheitsproblem genügend beheben kann (zum Ganzen: BGE 145 IV 455 E. 9.4; Urteil des Bundesgerichts 6B_1042/2021 vom 24. Mai 2023 E. 5.4.2 f.). Gemäss Gutachter bestehen Anhaltspunkte, dass der Beschuldigte zur Gruppe mit der deutlich besseren Prognose bei der Behandlung gehöre. Weiter könne bei beiden Gruppen im Verlauf der Behandlung die Absetzung von Medikamenten gewagt werden (vgl. UA act. 1151, 1153). Die gute Aussicht auf Behandlung wirkt sich positiv auf die vom Beschuldigten in Zukunft überhaupt noch benötigte medizinische Versorgung aus, während sich die Umstände hinsichtlich der medizinischen Versorgung in Afghanistan während der relativ bedeutenden Zeit der notwendigen Behandlungsdauer massgeblich (positiv) verändern können. Mithin könnte zum jetzigen Zeitpunkt nicht von einem definitiven Vollzugshindernis ausgegangen werden, sondern diesen Umständen wäre auf der Ebene des Vollzugs Rechnung zu tragen, solange dies notwendig wäre. Daraus erhellt, dass sich der geltend gemachte Aufwand, der sich wesentlich auf die aktuelle Lage sowie medizinischen Behandlung von paranoid Schizophrenen in Afghanistan bezieht, zumindest in diesem Ausmass als nicht (mehr) angemessen sowie notwendig erweist. Es ist vorliegend gesamthaft ein um 2.5 Stunden reduzierter Aufwand von 3 Stunden angemessen. Überdies wäre der geltend gemachte Aufwand betreffend Recherche für Beweisergänzungsanträge i.S. Landes-

verweisung, soweit es um rechtliche Abklärungen gegangen wäre, nur bei aussergewöhnlichen Rechtsfragen zu entschädigen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_694/2013 vom 9. September 2013 E. 2). Dass solche vorliegen würden, wurde weder geltend gemacht noch wäre dies ohne weiteres ersichtlich.

Der Aufwand für das Plädoyer (ohne Therapieverlaufsbericht) von gesamthaft 9.25 Stunden ist um 4.25 Stunden auf 5 Stunden zu kürzen. Da sich auch das Plädoyer wesentlich auf die aktuelle Lage sowie die medizinische Behandlung von paranoid Schizophrenen in Afghanistan bezieht, erweist sich der geltend gemacht Aufwand zumindest in diesem Ausmass als nicht (mehr) angemessen sowie notwendig. Im Zusammenhang mit Präjudizien gilt das Vorstehende zu rechtlichen Abklärungen. Entsprechend geringer fällt der notwendige und verhältnismässige Aufwand aus, zumal auf die Einvernahme des Beschuldigten sowie der Auskunftsperson nur ad hoc reagiert werden und dies nicht vorbereitet werden konnte.

Der für die Berufungsverhandlung geltend gemachte Aufwand von 4 Stunden ist unter Berücksichtigung der effektiven Dauer der Verhandlung von gerundet 2 Stunden um 2 Stunden auf 2 Stunden zu reduzieren.

Der geltend gemachte Aufwand für eine Urteilsbesprechung mit dem Beschuldigten inkl. Fahrzeit von 2 Stunden ist überhöht und um 1 Stunde auf angemessene 1 Stunde zu reduzieren. Es kann nach der Durchsicht des (kurzen) Urteils nur noch um eine kurze Nachbesprechung gehen. Im Fall einer mündlichen Urteilsbesprechung wäre weiter zu berücksichtigen, dass die Reisezeiten allgemein nicht zu einem reduzierten Stundenansatz entschädigt worden sind.

Im Zusammenhang mit Aufwand für notwendige Besprechungen und Kontakte mit dem Beschuldigten ist allein der notwendige Zeitaufwand für das konkrete Strafverfahren zu vergüten, nicht hingegen z.B. Aufwand für bloss soziale Betreuung (Urteil des Bundesgerichts 6B_824/2016 vom 10. April 2017 E. 18.4.3, nicht publ. in: BGE 143 IV 214). Die alleine für das Berufungsverfahren geltend gemachten drei Besprechungen gehen angesichts des Gegenstands des Verfahrens offensichtlich über den notwendigen Zeitaufwand für ein maximal durchschnittliches Berufungsverfahren weit hinaus (siehe im Übrigen zu zwei der geltend gemachten Besprechungen vorstehend).

Dies ergibt bis zum 31. Dezember 2023 bei einem Aufwand von 4.5 Stunden mit einem anzuwenden Stundenansatz von Fr. 200.00 plus Auslagen von Fr. 323.80 sowie die gesetzliche Mehrwertsteuer von 7.7 % eine Entschädigung für das letzte Jahr von Fr. 1'318.05 und ab dem 1. Januar 2024 einen Aufwand von 13.6 Stunden mit einem anzuwenden Stundenansatz von Fr. 220.00 plus Auslagen von Fr. 105.10 sowie die

gesetzliche Mehrwertsteuer von 8.1 % plus Auslagen für die Dolmetscherin von Fr. 85.80 eine Entschädigung für das aktuelle Jahr von Fr. 3'433.80 plus geschätzte Auslagen für einen Dolmetscher für die Urteilsbesprechung von Fr. 85.00, gesamthaft leicht gerundet Fr. 4'845.00.

Diese Entschädigung wird vom Beschuldigten ohne Dolmetscherkosten von gerundet Fr. 170.80 zu 1/8 mit gerundet Fr. 584.30 zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben (Art. 135 Abs. 4 StPO).

7.

7.1.

Fällt die Rechtsmittelinstanz selbst einen neuen Entscheid, so befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). Wurde das Verfahren wegen Schuldunfähigkeit der beschuldigten Person eingestellt oder wurde diese aus diesem Grund freigesprochen, so können ihr die Kosten auferlegt werden, wenn dies nach den gesamten Umständen billig erscheint (Art. 419 StPO).

Die Vorinstanz hat die Verfahrenskosten auf die Staatskasse genommen, womit es, auch wenn formell kein Freispruch erfolgt, sein Bewenden hat.

7.2.

Die Höhe der Entschädigungen, die dem ehemaligen amtlichen Verteidiger sowie dem aktuellen amtlichen Verteidiger für das erstinstanzliche Verfahren zugesprochen worden sind, sind mit Berufung nicht angefochten worden, weshalb darauf im Berufungsverfahren nicht mehr zurückzukommen ist (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1299/2018 vom 28. Januar 2019 E. 2).

Da dem Beschuldigten die erstinstanzlichen Verfahrenskosten nicht auferlegt werden, entfällt auch eine Rückforderung der Kosten der amtlichen Verteidigung (Art. 135 Abs. 4 StPO e contrario).

8.

Tritt das Berufungsgericht, wie vorliegend, auf die Berufung ein, so fällt es ein neues Urteil, welches das erstinstanzliche Urteil ersetzt (Art. 408 Abs. 1 StPO, Art. 81 StPO).

Das Obergericht erkennt:

1. [in Rechtskraft erwachsen]

Das Verfahren wird eingestellt in Bezug auf die Vorwürfe

- der Sachbeschädigung;
- der einfachen Körperverletzung;
- des versuchten Diebstahls;
- des geringfügigen Diebstahls.

2.

Es wird festgestellt, dass der Beschuldigte die folgenden Straftaten schuldlos begangen hat:

- Schändung gemäss Art. 191 StGB;
- Diebstahl gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB;
- versuchter Diebstahl gemäss Art. 139 Ziff. 1 StGB i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB;
- Gewalt und Drohung gegen Beamte gemäss Art. 285 Ziff. 1 StGB;
- Hausfriedensbruch gemäss Art. 186 StGB;
- Hinderung einer Amtshandlung gemäss Art. 286 StGB;
- mehrfache sexuelle Belästigung gemäss Art. 198 StGB;
- Exhibitionismus gemäss Art. 194 Abs. 1 StGB;
- Ungehorsam gegen amtliche Verfügungen gemäss Art. 292 StGB.

3.

3.1.

Es wird eine stationäre therapeutische Massnahme gemäss Art. 59 Abs. 1 StGB angeordnet.

3.2.

Die vorläufigen Festnahmen (25./26. Dezember 2021; 1./2. Februar 2022), die ausgestandene Untersuchungs- sowie Sicherheitshaft und der vorzeitige Straf- sowie Massnahmenvollzug (1. März 2022 bis 31. Mai 2024) von insgesamt 827 Tagen werden an die stationäre Massnahme angerechnet.

4. [in Rechtskraft erwachsen]

Die Zivilklagen werden auf den Zivilweg verwiesen.

5.

5.1.

Die obergerichtlichen Verfahrenskosten von Fr. 3'000.00 werden zu 1/8 mit Fr. 375.00 dem Beschuldigten auferlegt und im Übrigen auf die Staatskasse genommen.

5.2.

Die Obergerichtskasse wird angewiesen, dem amtlichen Verteidiger für das Berufungsverfahren eine Entschädigung von Fr. 4'845.00 auszurichten.

Diese Entschädigung wird vom Beschuldigten – ohne Dolmetscherkosten – zu 1/8 mit Fr. 584.30 zurückgefordert, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse erlauben.

6.

6.1.

Die erstinstanzlichen Verfahrenskosten werden auf die Staatskasse genommen.

6.2.

Die vorinstanzliche Gerichtskasse wird – soweit noch keine Auszahlung erfolgt ist – angewiesen, dem ehemaligen amtlichen Verteidiger, Rechtsanwalt E._____, für das erstinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 12'233.00 auszurichten.

6.3.

Die vorinstanzliche Gerichtskasse wird – soweit noch keine Auszahlung erfolgt ist – angewiesen, dem amtlichen Verteidiger für das erstinstanzliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 12'600.00 auszurichten.

Zustellung an:
[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Strafsachen (Art. 78 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden (Art. 44 Abs. 1, Art. 78, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42, Art. 100 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich eine Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG). Für die Beschwerdelegitimation ist Art. 81 BGG massgebend.

Aarau, 31. Mai 2024

Obergericht des Kantons Aargau

Strafgericht, 1. Kammer

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Six

Fehlmann