

c) Strafrechtliche Berufungen

- 30** - **Aufschub des Strafvollzugs zwecks ambulanter Behandlung eines Trunksüchtigen** (Art. 44 Ziff. 1 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 43 Ziff. 2 StGB); **Voraussetzungen (Erw. 2).**
- **Anrechnung eines während des Strafverfahrens freiwillig absolvierten Aufenthalts in einer Heilanstalt auf die Strafe** (Art. 44 Ziff. 5 StGB); **Voraussetzungen (Erw. 3).**

Erwägungen:

2. Zu beurteilen ist, ob die Vorinstanz den Vollzug der Strafe zwecks Durchführung der ambulanten Massnahme zu Recht aufgeschoben hat. Nach Art. 44 Ziff. 1 Abs. 1 StGB kann der Richter, wenn der Täter trunk- süchtig ist und die von ihm begangene Tat damit im Zusammenhang steht, eine ambulante Behandlung anordnen. Aufgrund des Verweises auf Art. 43 Ziff. 2 StGB in Art. 44 Ziff. 1 Abs. 1 letzter Satz StGB kann der Richter auch bei Trunksüchtigen den Vollzug der Strafe zwecks ambulanter Behandlung aufschieben. Dies geschieht, um der Art der Behandlung Rechnung zu tra- gen. Die Möglichkeit, den Vollzug der Strafe aufzuschieben, darf nicht dazu missbraucht werden, den Vollzug der Strafe zu umgehen oder ihn auf unbe- stimmte Zeit hinauszuschieben (Trechsel, Kurzkomentar zum Schweizeri- schen Strafgesetzbuch, Zürich 1989, N 10 zu Art. 43 StGB mit zahlreichen Hinweisen auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung). Die Strafe ist nur dann aufzuschieben, wenn die Massnahme vordringlich und mit dem Straf- vollzug unvereinbar ist (Trechsel, a.a.O., N 10 zu Art. 43 StGB; auch PKG 1981 Nr. 10). Die Behandlung muss einen Erfolg versprechen, den die Ver- büssung der Strafe ernsthaft gefährden würde (Trechsel, a.a.O., N 10 zu Art. 43 StGB; BGE 120 IV 3). Eine Therapie geht dann vor, sobald eine so- fortige Behandlung gute Resozialisierungschancen bietet, welche der Voll- zug der Freiheitsstrafe klarerweise verhindern oder vermindern würde (BGE 120 IV 3). Der Aufschub muss sich aus Gründen der Heilbehandlung hinreichend rechtfertigen (BGE 120 IV 3 mit weiteren Hinweisen).

Im Falle des Berufungsbeklagten sind diese Voraussetzungen ein- deutigerweise nicht erfüllt. Wie der behandelnde Psychiater im Gutachten vom 29. Januar 1996 dargelegt hat, besteht beim Berufungsbeklagten eine therapeutisch schwer zu beeinflussende passive Grundhaltung. Der Psychia- ter empfahl deshalb für den Berufungsbeklagten eine stationäre Behandlung in einer Suchtklinik, die mindestens ein Jahr dauern müsste. Demgegenüber erachtete der Psychiater eine ambulante Behandlung als ungenügend. Dies

kann nur bedeuten, dass der Eintritt eines Erfolges bei einer ambulanten Behandlung fraglich ist. Unter diesen Umständen erscheint ein möglicher Erfolg der angeordneten Massnahme aber auch nicht durch den Vollzug der Strafe gefährdet. Wie die Berufungsklägerin ausführt, kann die vom Berufungsbeklagten begonnene und von der Vorinstanz angeordnete Antabusbehandlung zudem ohne weiteres auch im Strafvollzug fortgesetzt werden. Den Aufschub des Strafvollzuges rechtfertigt diese Behandlung jedenfalls nicht, weshalb die Berufung gutzuheissen und die Ziffer 4 des Urteilsdispositivs der Vorinstanz aufzuheben ist.

3. Für den Fall der Gutheissung der Berufung macht der Berufungsbeklagte geltend, die Freiheitsstrafe von 70 Tagen Gefängnis sei im Sinne von Art. 44 Ziff. 5 StGB durch den Aufenthalt in der psychiatrischen Klinik Waldhaus als getilgt anzusehen. Zudem sei die Ziffer 3 des Urteilsdispositivs aufzuheben und von der Anordnung einer ambulanten Massnahme sei abzusehen.

Vorerst ist festzuhalten, dass es sinnvoll erscheint, zumindest die laufende ambulante Behandlung als Massnahme im Sinne von Art. 44 Ziff. 1 Abs. 1 letzter Satz StGB anzuordnen, auch wenn diese vom behandelnden Psychiater als ungenügend bezeichnet wird. Ist der Berufungsbeklagte nicht zu einer an sich notwendigen stationären Massnahme zu bewegen, so ist er immerhin darin zu unterstützen, die begonnene ambulante Antabusbehandlung weiterzuführen, zumal dies vor der Vorinstanz vom Berufungsbeklagten auch beantragt worden war. Die Anordnung der ambulanten Massnahme wird somit nicht aufgehoben.

Unbestrittenermassen hielt sich der Berufungsbeklagte vom 13. Juni 1995 bis 14. Juli 1995 und vom 3. Mai 1996 bis 28. Juni 1996 stationär in der Psychiatrischen Klinik Waldhaus auf. Er verlangt nun die obligatorische Anrechnung der Dauer dieses Aufenthaltes auf die Strafzeit gemäss Art. 44 Ziff. 5 StGB, auch wenn dieser freiwillig und nicht durch richterliche Anordnung erfolgt sei. Gemäss Art. 44 Ziff. 5 Satz 1 StGB entscheidet der Richter, ob und wieweit aufgeschobene Strafen im Zeitpunkt der Entlassung aus der Anstalt oder der Behandlung noch vollstreckt werden sollen. Gemäss BGE 105 IV 297ff kann ein während des Strafverfahrens freiwillig absolvierter Aufenthalt in einer Heilanstalt auf die Strafe angerechnet werden. Die Anwendung der Anrechnungsklausel von Art. 44 Ziff. 5 StGB setzt dabei nach der zitierten bundesgerichtlichen Rechtsprechung voraus, dass die freiwillig durchgeführte Massnahme eine sonst vom Richter anzuordnende Sanktion antizipiert hat; insofern brauche das Gericht einen Anstaltsaufenthalt, den es nicht angeordnet hätte, auch bei der nachträglichen Beurteilung nicht zu berücksichtigen.

Aufgrund der Aktenlage und der Ausführungen der Vorinstanz steht fest, dass sich der Berufungsbeklagte klar gegen eine stationäre

Be- 120

handlung in einer Suchtklinik stellte, obwohl dies vom behandelnden Psychiater sehr empfohlen worden war. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführte, ist auf die Anordnung einer stationären Massnahme zu verzichten, wenn die Bereitschaft dazu fehlt (Trechsel, a.a.O., N 5 zu Art. 44 StGB). So war denn der Berufungsbeklagte auch im Januar 1996 aus der Klinik Beverin ausgetreten, ohne die Austrittsverhältnisse zu regeln und ohne eine Therapieverlängerung in Betracht zu ziehen (Psychiatrisches Kurzgutachten, act. 15). Unter diesen Umständen konnte nicht von vornherein angenommen werden, dass die Vorinstanz eine stationäre Massnahme verhängt hätte, was sie angesichts der mangelnden Motivation des Berufungsbeklagten auch nicht tat. Im übrigen hatte der Berufungsbeklagte die Anordnung einer stationären Massnahme vor der Vorinstanz nicht einmal beantragt, sodass er den Richterspruch durch seinen freiwilligen Anstaltsaufenthalt nicht antizipieren konnte. Aus diesen Gründen kann die Dauer des erwähnten Aufenthaltes in der Psychiatrischen Klinik Waldhaus nicht auf die Dauer der Strafe angerechnet werden.

SB 45/96

Urteil vom 9. Oktober 1996

31 - Busse; Umwandlung in Haft (Art. 49 StGB). Der Richter darf eine Busse nicht schon im Bussenurteil in Haft umwandeln, sondern erst nach erfolgloser Eintreibung der Busse und nachdem dem Verurteilten Gelegenheit gegeben worden ist, den Nachweis unverschuldeter Nichtbezahlung zu erbringen. Solange ein mittelloser Verurteilter eine Freiheitsstrafe oder Massnahme verbüsst, darf die Busse grundsätzlich nicht umgewandelt werden, ehe er Gelegenheit gehabt hat, in der Freiheit dem Erwerb nachzugehen oder die Busse durch freie Arbeit abzuverdienen.

Erwägungen:

2. Aus den Akten ergibt sich, dass dem Berufungskläger mit Strafmandat vom 17./19. April 1996 eine 30tägige Frist zur Bezahlung der ausgefallenen Busse angesetzt worden war; dabei war bereits im Strafmandatsverfahren darauf hingewiesen worden, dass nichteinbringliche Bussen unverzüglich in Haft umgewandelt würden. Dieses Strafmandat ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Darauf und somit auf die Frage, ob das darin ausgesprochene Strafmass vor dem Gesetz standhält, kann also nicht mehr zurückgekommen werden. Da der Berufungskläger die im Strafmandat gegen ihn ausgefallene Busse in der Folge nicht bezahlte, erliess der Kreispräsident, ohne nochmalige vorherige Anhörung des Berufungsklägers, das

