

## **BGE 149 IV 325**

Bundesgericht (BGE), 2023-05-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_149\\_IV\\_325](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_149_IV_325)

FR: ATF 149 IV 325

IT: DTF 149 IV 325

### **Regeste**

Regeste Art. 63b Abs. 5, Art. 56 Abs. 3 StGB; Prognoseinstrumente sind immer nur Bestandteil der klinischen Einschätzung des Sachverständigen; die Anwendung eines aktuarischen (statischen) Prognoseinstruments für eine Person fortgeschrittenen Alters führt nicht unbesehen dazu, dass dem Gutachten die Qualifikation als rechtsgenügende Entscheidungsgrundlage abzusprechen wäre. Die "Altersproblematik" ist in der forensischen Psychiatrie in Diskussion begriffen, insbesondere im Zusammenhang mit aktuarischen (statischen) Prognoseinstrumenten. Daraus lässt sich indes nicht ableiten, dass solche Instrumente per se nicht auf ältere Straftäter angewandt werden dürfen. Stehen weder spezifizierte Rückfallstatistiken noch individuell für ältere Menschen entwickelte Prognoseinstrumente zur Verfügung, ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass jedes Prognoseinstrument (und auch die Basisrate) ein blosses Hilfsmittel ist, um Anhaltspunkte über die Ausprägung des strukturellen Grundrisikos eines Betroffenen zu liefern (E. 4).

Regeste Art. 63b al. 5, art. 56 al. 3 CP; les instruments de pronostic ne sont toujours qu'un élément de l'évaluation clinique de l'expert; l'utilisation d'un instrument de pronostic actuariel (statique) pour une personne d'un âge avancé ne conduit pas automatiquement à dénier à l'expertise la qualité de fondement juridique suffisant de la décision. La "problématique de l'âge" fait l'objet de discussions dans le milieu de la psychiatrie légale, en particulier en relation avec les instruments de pronostic actuariel (statique). On ne peut toutefois pas en déduire que de tels instruments ne peuvent pas être appliqués en soi aux délinquants âgés. Si l'on ne dispose ni de statistiques sur la récidive ni d'instruments de pronostic développés spécifiquement pour les personnes âgées, il faut tenir compte du fait que chaque instrument de pronostic (et aussi le taux de base) est un simple outil permettant de fournir des indications sur l'importance du risque structurel de base de la personne concernée (consid. 4).

Regesto Art. 63b cpv. 5, art. 56 cpv. 3 CP; gli strumenti prognostici sono sempre e solo un elemento della valutazione clinica del perito; l'uso di uno strumento prognostico attuariale (statico) per una persona di età avanzata non comporta incontrovertibilmente la dequalificazione della perizia quale base decisionale giuridicamente sufficiente. La "problematica dell'età" è oggetto di discussioni nella psichiatria forense, segnatamente in relazione agli strumenti prognostici attuariali (statici). Ciò tuttavia non implica che tali strumenti di per sé non possano essere applicati ad autori anziani. In assenza di specifiche statistiche sulla recidiva e di strumenti prognostici sviluppati appositamente per le persone anziane, occorre tener conto del fatto che ogni strumento prognostico (e anche il tasso base) costituisce un semplice mezzo per fornire indicazioni sull'importanza del rischio strutturale di base dell'interessato (consid. 4).

### **Erwägungen**

#### **E. 4.1**

Über den Beschwerdeführer war mangels Mitwirkung bereits am 11. Juli 2014 ein (Akten-)Gutachten (im Folgenden: Erstgutachten) erstellt worden. Im Hinblick darauf, dass er die ausgefallte Freiheitsstrafe per 12. November 2021 verbüsst haben würde, wurde der Gutachter mit der Erstellung eines Ergänzungs-/Verlaufsgutachtens (im Folgenden: Zweitgutachten) beauftragt. Der Beschwerdeführer liess sich auf die Begutachtung ein. Das Zweitgutachten vom 5. November 2020 stützt sich auf das Gutachten vom 11. Juli 2014 (und das Ergänzungsgutachten vom 1. September 2016), die vom Amt für Justizvollzug des Kantons Aargau zur Verfügung gestellten Vollzugsakten, zwei Explorationsgespräche und die forensischen Prognoseinstrumente PCL-R, VRAG-R und FOTRES. Gemäss gutachterlicher Feststellung ist es nur zusammen mit den Vorgutachten vom 11. Juli 2014 und vom 1. September 2016 aussagekräftig.

#### **E. 4.2**

Das (Prognose-)Gutachten erfordert eine umfassende und in sich nachvollziehbare Darstellung des Erkenntnis- und Wertungsprozesses des Sachverständigen. Dazu gehört namentlich die Angabe der von ihm herangezogenen und ausgewerteten Erkenntnismittel sowie der Untersuchungsmethode. Im Rahmen der geltenden wissenschaftlichen Standards besteht Methodenfreiheit. Die Wahl der Methode BGE 149 IV 325 S. 329 liegt im Ermessen des Sachverständigen. Sie muss aber begründet werden. Um die Nachvollziehbarkeit und Transparenz zu gewährleisten, hat die sachverständige Person im Gutachten umfassend darzulegen, wie und weshalb sie zu den von ihr gefundenen Ergebnissen gelangt. Die Schlussfolgerungen müssen transparent sowie für die Verfahrensbeteiligten nachvollziehbar dargestellt werden. Das Gericht hat das Gutachten nach fachwissenschaftlichen Kriterien zu verstehen und zu prüfen. Es muss das Gutachten selbständig beurteilen und darf die Prognoseentscheidung nicht der sachverständigen Person überlassen. Die richterliche Überprüfung des Gutachtens hat sich deshalb nicht nur auf das ermittelte Prognoseergebnis als solches zu beziehen, sondern muss sich auf die Qualität der gesamten Prognosestellung inklusive der vom Sachverständigen allenfalls verwendeten Prognoseinstrumente erstrecken. Das Gericht muss im Ergebnis eine eigenständige Beurteilung des Sachverständigenbeweises im Hinblick auf die Einbeziehung aller für die Begutachtung relevanten Umstände vornehmen, damit es gestützt darauf einen eigenverantwortlichen Entscheid zur Gefährlichkeit treffen kann (Urteile 6B\_354/2022 vom 24. August 2022 E. 3.1 und 3.3.1; 6B\_828/2018 vom 5. Juli 2019 E. 6.2; 6B\_1147/2018 vom 25. März 2019 E. 1.3.2; 6B\_424/2015 vom 4. Dezember 2015 E. 2.3 mit Hinweisen; HEER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. I, 4. Aufl. 2019, N. 50b, 53, 61, 64b, 65c, 75 und 78 zu Art. 56 StGB ).

#### **E. 4.3**

Insofern der Beschwerdeführer eine Verletzung seines Gehörsanspruchs rügt, trifft zwar zu, dass sich die Vorinstanz nicht explizit mit der aufgeworfenen Thematik der Basisraten und der damit einhergehend eingereichten Fachliteratur auseinandersetzt. Das Gericht muss sich indes nicht mit jedem Vorbringen im Einzelnen auseinandersetzen. Es darf sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken ( BGE 138 IV 81 E. 2.2 mit Hinweisen). Dies hat die Vorinstanz getan. Im Übrigen zielt die Rüge des Beschwerdeführers letztlich darauf ab, dem Verlaufs-/Ergänzungsgutachten vom 5. November 2020 die Tauglichkeit als rechtsgenügende Entscheidungsgrundlage i.S.v. Art. 56 Abs. 3 StGB abzusprechen. Wie nachfolgend aufgezeigt wird, erweist sich diese Rüge als

unbegründet.

#### **E. 4.4.1**

Standardisierte Prognoseinstrumente (wie PCL-R, Static-99, FOTRES etc.) beruhen auf verallgemeinerten statistisch-empirischen Befunden. Die Rechtsprechung beschränkt deren Rolle auf BGE 149 IV 325 S. 330 diejenige eines Bestandteils der klinischen Einschätzung der Sachverständigen. Jedes Prognoseinstrument kann nur ein Hilfsmittel sein, eines von mehreren Werkzeugen, mit dem ein Gutachter die Prognosebeurteilung bearbeitet. Da standardisierte Prognoseinstrumente auf einer Verallgemeinerung von empirischen Befunden beruhen, können sie für die Prognose zwar Anhaltspunkte über die Ausprägung eines strukturellen Grundrisikos eines Betroffenen liefern ("Verortung des Einzelfalles im kriminologischen Erfahrungsraum"), sind indes allein nicht geeignet, eine fundierte individuelle Gefährlichkeitsprognose tragfähig zu begründen. Hierfür bedarf es immer einer differenzierten Einzelfallanalyse. Es sind die im konkreten Fall am besten geeigneten Verfahren anzuwenden. Die Auswahl der Instrumente richtet sich danach, was konkret prognostiziert werden soll und ob das einzelne Instrument in Bezug auf den zu beurteilenden Täter grundsätzlich taugt (Urteile 6B\_582/2017 vom 19. Juni 2018 E. 2.2.3-2.2.6; 6B\_424/2015 vom 4. Dezember 2015 E. 3.3-3.6; jeweils mit Hinweisen).

#### **E. 4.4.2**

Unterschieden wird zwischen der aktuarischen Methode bzw. aktuarischen (statischen) Prognoseinstrumenten (z.B. SORAG, VRAG-R), der klinischen Methode bzw. SPJ-Instrumenten ("Structured Professional Judgement" [strukturiert professionelles Urteil]; auch klinisch-kriteriengeleitete Methode, kriteriengeleitete Risikokalkulation etc. genannt; z.B. HCR-20, FOTRES) und psychometrischen Instrumenten (z.B. PCL-R). Letztere werden z.T. auch zu den aktuarischen Instrumenten gezählt. Sowohl die aktuarischen als auch die psychometrischen Instrumente greifen auf Normwerte zurück, wobei letztere ein psychologisches Konstrukt in Anwendung der psychologischen Testtheorie erfassen. Bei den aktuarischen Instrumenten werden statistische Verfahren verwendet, mit denen Zusammenhänge in grossen Gruppen untersucht werden können. Die klinische Methode geht vom Prinzip aus, dass der Einzelfall als solcher, losgelöst vom Verhältnis zu einer bestimmten Gruppe betrachtet wird. Heute kommt die klinische Methode v.a. in der Form von Kriterienkatalogen zur Anwendung. Ziel des SPJ ist es, den Prozess der Risikoeinschätzung zu strukturieren. Dabei wird sowohl existierendes empirisches Wissen genutzt als auch die Besonderheit des Einzelfalles berücksichtigt (URWYLER/ENDRASS/HACHTTEL/GRAF, Handbuch Strafrecht, Psychiatrie, Psychologie, 2022, Rz. 442, 466, 490; NEDOPIL/ENDRASS/ROSSEGGER/ WOLF, Prognose: Risikoeinschätzung in forensischer Psychiatrie und Psychologie, 2021, S. 145-160, 176; NOLL UND ANDERE, Die BGE 149 IV 325 S. 331 Anwendbarkeit von aktuarischen Risk-Assessment-Instrumenten (ARAI) bei Langzeitinhaftierten: Anwendungsempfehlungen unter besonderer Berücksichtigung des Alters, ZStrR 136/2018 S. 351 f.; Urteil 6B\_582/ 2017 vom 19. Juni 2018 E. 2.2.4).

#### **E. 4.5.1**

Die Basisrate bestimmt das empirische Ausgangsrisiko, das durch die hiervor genannten Prognoseinstrumente weiter konkretisiert werden kann. Sie ist die Häufigkeit eines Merkmals - vorliegend der Begehung einer Straftat - in einer Referenzgruppe von Personen in einem bestimmten Zeitraum. Auch sie ermöglicht - wie standardisierte (aktuarische)

Prognoseinstrumente - die Verortung eines Falls im kriminologischen Erfahrungsraum. Als Quellen können namentlich das Bundesamt für Statistik, Einzelstudien oder Erhebungen aus Deutschland oder anderen Ländern dienen, wobei die grenzübergreifende Anwendung von Basisraten erheblichen Limitationen unterliegt (vgl. URWYLER/ENDRASS/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., Rz. 405 ff.; NEDOPIL/ENDRASS/ROSSEGGGER/WOLF, a.a.O., S. 255; vgl. auch S. 110 zur Frage der internationalen Vergleichbarkeit von Basisraten). Die Verlässlichkeit und Relevanz von Basisraten ist in Diskussion begriffen. Hingewiesen wird dabei u.a. auf die rechtsstaatliche Problematik von statistischen Kennzahlen, respektive den Mangel an kausalen, mit dem Einzelfall verknüpften Faktoren, die zu den statistischen Kennzahlen führen, auf die zahlreichen, mit der Erhebung der Daten verbundenen Schwierigkeiten aber auch auf das Fehlen von standardisierten und konsolidierten Basisraten. Dementsprechend kann es sich immer nur um Schätzwerte mit grossen Unschärfen handeln, die, soweit sie denn bekannt sind, den Rahmen der Rückfallgefahr abstecken, respektive als Ankerpunkt verwendet, als grobe generelle Orientierung genannt und in einen erklärenden Gesamtkontext eingebunden werden können (URWYLER/ENDRASS/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., Rz. 409 ff.; URBANIOK/MATHYS/WEDER, Fragenkatalog für psychiatrische Gutachten im Strafverfahren, AJP 2020 S. 1577 f.; VENZLAFF/FOERSTER/DRESSING/HABERMEYER, Psychiatrische Begutachtung, 6. Aufl. 2015, S. 414 f.; NEDOPIL/ENDRASS/ROSSEGGGER/ WOLF, a.a.O., S. 110). Hiervon und dass Basisraten darüber hinaus nichts für die Prognose im Einzelfall besagen, geht auch das Bundesgericht aus (Urteil 6B\_257/2018 / 6B\_270/2018 vom 12. Dezember 2018 E. 7.6.1). Mithin schaffen sowohl Basisraten als auch aktuarische Prognoseinstrumente "lediglich" einen Zugang zu der Zuordnung zu einer BGE 149 IV 325 S. 332 Gruppe, deren Rückfallhäufigkeit bekannt ist, wobei letztere den durch die Basisrate abgesteckten Rahmen der Rückfallgefahr weiter konkretisieren können (URWYLER/ENDRASS/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., Rz. 547; NEDOPIL/ENDRASS/ROSSEGGGER/WOLF, a.a.O., S. 256).

#### **E. 4.5.2**

Eine der Schwierigkeiten bei der Erhebung der Basisraten besteht darin, dass Rückfallraten oft nicht gestaffelt nach Altersgruppen berichtet werden (URWYLER/ENDRASS/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., RZ. 412), womit die mit dem fortschreitenden Alter in aller Regel einhergehende Senkung des Rückfallrisikos unbeachtet bleibt. Auch das Bundesamt für Statistik erfasst ältere und alte Menschen ab dem 45. Lebensjahr gesamthaft in der Gruppe "45 Jahre und älter" (vgl. Bundesamt für Statistik [[www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/kriminalitaet-strafrecht/rueckfall.html](http://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/kriminalitaet-strafrecht/rueckfall.html)]). Anhand von (internationalen) Rückfallstudien (vgl. hierzu HILL, Verlauf, Prognose und Behandlung bei Sexualstraftätern, in: Forum Justiz & Psychiatrie, Bd. III, 2018, S. 36; NEDOPIL, Prognosen in der Forensischen Psychiatrie - Ein Handbuch für die Praxis, 2005, S. 129; vgl. auch NEDOPIL/ENDRASS/ROSSEGGGER/WOLF, a.a.O., S. 118) ist indes von der forensischen Tatsache auszugehen, dass das (hohe) Alter unabhängig von den Beurteilungsmöglichkeiten anhand von Prognoseinstrumenten - und damit auch von Basisraten - selber als protektiver Faktor gewertet werden kann, der etwa ab dem 50. Lebensjahr an Bedeutung zu gewinnen beginnt und ab dem 70. Lebensjahr insbesondere bei Gewalt- und Sexualdelikten vermutlich ein so ausschlaggebendes Gewicht erhält, dass alle anderen Risikofaktoren zu vernachlässigen sind (vgl. hierzu Urteile 6B\_424/2015 vom 4. Dezember 2015 E. 3.7 m.H. auf NEDOPIL, a.a.O., S. 127-130; 6B\_257/2018 /

6B\_270/2018 vom 12. Dezember 2018 E. 7.6.2; vgl. auch NOLL UND ANDERE, a.a.O., S. 358, gemäss welchem sich die Fachwelt weitgehend einig ist, dass das "Alter 60+" ein deutlich reduziertes Risiko darstellt). Andere Studien konnten indes keinen signifikanten prädikativen Einfluss des Alters auf die Rückfälligkeit bei Sexualstraftätern belegen (HILL, a.a.O., S. 36).

#### **E. 4.6.1**

Der Gutachter erklärt vorliegend die von ihm angewandte Methode eines dreistufigen Verfahrens, mit welchem anhand statistischer bzw. aktuarischer Prognoseinstrumente zunächst ein Screening erfolgt, worauf die Rückfallgefahr mittels eines klinischen Instrumentes untersucht wird. Abschliessend werden in einer klinischen BGE 149 IV 325 S. 333 Beurteilung legalprognostisch günstige und ungünstige Faktoren analysiert, um schliesslich aus allen genannten Untersuchungen ein Gesamtbild zur Legalprognose herzuleiten, in das alle verfügbaren Informationen einbezogen werden. Ebenso wird vom Gutachter dargelegt, weshalb er die Instrumente PCL-R, VRAG-R und FOTRES (im Nachgang an das Erstgutachten z.T. noch einmal) zur Anwendung bringt.

#### **E. 4.6.2**

Insofern der Beschwerdeführer moniert, dass für ihn die Instrumente VRAG-R und PCL-R nicht zur Anwendung hätten gebracht werden dürfen, ist ihm insoweit zu folgen, als diskutiert wird, ob das Rückfallrisiko älterer Straftäter (der Beschwerdeführer war in den Begutachtungszeitpunkten 61 bzw. 67 Jahre alt) mit denselben Parametern und derselben Gewichtung dieser Kriterien eingeschätzt werden kann, wie dasjenige jüngerer Delinquenten. Hierbei handelt es sich um die Frage der korrekten Validierung des Instruments für die betreffende Population, im vorliegenden Fall für einen älteren Straftäter. Andererseits sind die Items vieler moderner Prognoseinstrumente vorwiegend statisch, retrospektiv ausgerichtet. Mithin erschöpfen sich die in der Praxis geläufigen Prognosemanuale in weiten Teilen in der Benennung belastender Merkmale; rückfallverhindernde biographische Veränderungen wie z.B. das Lebensalter oder verändernde Umstände im Verlauf des Lebens bleiben zu wenig beachtet. Dementsprechend stellt sich die Frage, ob bzw. inwieweit aktuarische Instrumente mit vornehmlich statischen Messgrössen überhaupt fähig sind, etwaige Veränderungen des Rückfallrisikos, die sich im Verlauf der Zeit ergeben können, abzubilden (vgl. hierzu einlässlich NOLL UND ANDERE, a.a.O., S. 357; HEER, Juristische Anforderungen an psychiatrische Gutachten, in: Forum Justiz & Psychiatrie, Bd. II, 2017, S. 109 und 116; NEDOPIL, a.a.O., S. 127 f.; MÜLLER/NEDOPIL, Forensische Psychiatrie, 5. Aufl. 2017, S. 350 f., 353 f. und 364 mit dem Hinweis, dass es an empirischen Daten und daraus abgeleiteten Instrumenten für ältere Menschen fehle). Eine entsprechende "mangelnde Datenlage" respektive eine (altersbedingte) prognostische Unsicherheit hat der Gutachter anlässlich der erstinstanzlichen Verhandlung zwar bestätigt. Demgegenüber vertreten die Mitentwickler des VRAG offenbar den Standpunkt, dass die Wahrscheinlichkeit deliktischen Verhaltens eines Menschen im Laufe seines Lebens am besten mit Tatsachen eingeschätzt werden könne, die bereits in jungen Jahren bekannt seien, insbesondere das Alter bei Begehung des ersten Deliktes (zum BGE 149 IV 325 S. 334 Ganzen wiederum NOLL UND ANDERE, a.a.O., S. 354 f. und 359 ff.; vgl. hierzu auch das Zweitgutachten und Vollzugsakten, wo bei der VRAG-R Testung das Item "Alter zum Zeitpunkt des Index-Deliktes über 45 Jahre" mit minus 7 Punkten bewertet wird). In Bezug auf die vom Beschwerdeführer monierte Aussagekraft der "Psychopathy Checklist" (PCL) in der

revidierten Form (PCL-R) wird die Frage diskutiert, wie sich "Psychopathy" im Alter auswirkt. Die PCL-R ist ein 20 Merkmale erfassendes Prognoseinstrument, respektive ein Verfahren, das erlaubt, das Vorliegen psychopathischer Persönlichkeitseigenschaften zu messen, die für die Einschätzung des Rückfallrisikos relevant sein können. Die meisten empirischen Arbeiten beziehen sich auf das sog. "2-Faktoren-Modell", bei dem die Merkmale einem Faktor 1, der den "selbstsüchtigen, gemütsam und gewissenlosen Gebrauch anderer", und einem Faktor 2, der einen "chronisch instabilen, antisozialen und sozial abweichenden Lebensstil beschreibt, zugeordnet werden. Während früher davon ausgegangen worden war, dass die "Psychopathy" nach dem 50. Lebensjahr "ausbrenne", haben andere Untersuchungen offenbar gezeigt, dass die Wiederverhaftungsrate bei solchen Tätern auch im Alter höher bleibt als jene von anderen Haftentlassenen. Demgegenüber wird angenommen, dass die dem Faktor 2 zugeordneten Werte im Alter von über 50 Jahren drastisch abfallen, während die Werte im Faktor 1 im Laufe des Lebens relativ konstant bleiben. In diesem Unterschied wird eine mögliche Begründung dafür erkannt, dass bei Menschen, die hohe Werte auf der PCL-R erhalten, das Delinquenzrisiko im höheren Alter u.a. für gewalttätige Sexualdelikte deutlich nachlässt, auch wenn es weiter über jenem der Vergleichspopulation im gleichen Alter liegt (URWYLER/ENDRASS/HACHTEL/GRAF, a.a.O., Rz. 490 und 498; MÜLLER/NEDOPIL, a.a.O., S. 224 f.; MOKROS, Prognoseinstrumente, insbesondere PCL-R: Eine Erläuterung für Angehörige der Justiz, in: Forum Justiz & Psychiatrie, Bd. II, 2017, S. 90 und 92; NEDOPIL/ENDRASS/ROSSEGGGER/WOLF, a.a.O., S. 186).

#### **E. 4.6.3**

Zusammenfassend ergibt sich, dass die "Altersproblematik" in der forensischen Psychiatrie in Diskussion begriffen ist und zwar insbesondere auch im Zusammenhang mit den konkret in Frage gestellten aktuarischen Prognoseinstrumenten. Daraus lässt sich entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers aber nicht schliessen, dass diese Instrumente vorliegend per se nicht hätten angewandt werden dürfen, respektive dem Gutachten deswegen die Qualifikation als rechtsgenügende Entscheidungsgrundlage abgesprochen werden BGE 149 IV 325 S. 335 müsste. Abgesehen davon, dass nicht ersichtlich ist, inwiefern sich der Einbezug von deren Ergebnissen in die integrierte und gemittelte Bewertung negativ für den Beschwerdeführer ausgewirkt hätte (im Gegenteil, vgl. dazu nachfolgend E. 4.8.2), ist stattdessen in Konstellationen wie der vorliegenden - in der weder spezifizierte Rückfallstatistiken und damit keine verlässlichen Basisraten noch individuell für ältere Menschen entwickelte Prognoseinstrumente zur Verfügung stehen (vgl. oben E. 4.5 und 4.6.2) - umso mehr dem Umstand Rechnung zu tragen, dass jedes Prognoseinstrument (und auch die Basisrate) nur ein Hilfsmittel sein kann, um Anhaltspunkte über die Ausprägung eines strukturellen Grundrisikos eines Betroffenen zu liefern, dass deren Rolle immer nur diejenige eines Bestandteils der (vorliegendenfalls umso wichtigeren) klinischen Einschätzung des Sachverständigen sein kann, aber nicht muss (vgl. oben E. 4.4.1) und besonderen Umständen wie dem vorgerückten Alter von diesen unabhängig Rechnung zu tragen ist. Mithin manifestiert sich die Notwendigkeit, die durch aktuarische Prognoseinstrumente gewonnenen gruppenstatistischen Informationen auf ihre individuelle Relevanz für die konkrete Person zu überprüfen, weil sich dabei herausstellen kann, dass das aktuarische Modell allfällige Risiken oder protektive Faktoren nicht erfasst und damit die Ergebnisse verzerrt sind. Dementsprechend sind Resultate aktuarischer Instrumente in der Beurteilung auszuwerten und dürfen Risiko-Scores von aktuarischen Instrumenten nicht ohne weitere differenzierte Betrachtung des Einzelfalles für die Risikoeinschätzung

verwendet werden (vgl. URWYLER/ENDRASS/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., Rz. 481 und 483), was vorliegend, wie nachfolgend aufgezeigt wird, auch nicht erfolgt ist.

#### **E. 4.6.4**

Der in Diskussion begriffenen "Altersproblematik" hat der Gutachter in einem ersten Schritt dadurch Rechnung getragen, dass er nebst aktuarischen Instrumenten mit FOTRES ein sog. "SPJ-Prognoseinstrument" und damit ein nicht statisches Instrument zur Anwendung gebracht hat. FOTRES erlaubt die Berücksichtigung dynamischer Variablen, aber auch von Reifungs- und Alterungsprozessen und soll gewährleisten, dass keine wichtigen Risiko- und Schutzfaktoren bei der Gesamtbeurteilung vergessen gehen (vgl. hierzu NEDOPIL/ENDRASS/ROSSEGGGER/WOLF, a.a.O., S. 160 f. und 169 f.; URWYLER/ENDRASS/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., Rz. 444 ff.). Die - vom Beschwerdeführer im Grundsatz denn auch nicht beanstandete - Anwendung eines Instrumentes aus der "SPJ-Gruppe" erscheint umso BGE 149 IV 325 S. 336 richtiger, wenn wie vorliegend Basisraten und/oder geeignete aktuarische Instrumente nicht, respektive "nur" unter den dargelegten Vorbehalten zur Verfügung stehen (URWYLER/ENDRASS/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., Rz. 477). Dies indes unter dem Vorbehalt, dass es sich auch bei FOTRES um ein standardisiertes Instrument handelt, das keine Einzelfallbeurteilung zu kompensieren vermag (oben E. 4.4.1).

#### **E. 4.7**

Im Rahmen der differenzierten Einzelfallanalyse manifestiert sich die zentrale Aufgabe des Gutachters einer umfassenden Risikobewertung anhand sämtlicher individuellen Fallelemente. Dazu gehört u.a. auch die Berücksichtigung des spezifischen Bedingungsgefüges. Das bedeutet, dass sich ein Prognosegutachten auch mit der Frage auseinandersetzen muss, in welchem Rahmen die Anlasstat begangen wurde und inwiefern dieses Umfeld für künftige Delinquenz massgeblich sein könnte. Dementsprechend sind namentlich die situativen Rahmenbedingungen der früheren und fraglichen künftigen Delinquenz zu erheben und es ist darzulegen, inwiefern diese Faktoren für die künftige Delinquenz massgeblich sein könnten. Die allen Aspekten Rechnung tragende ärztliche Prognose besteht dementsprechend auch nicht in der Angabe eines Punkte- resp. Prozentwertes. Adäquat beantworten lassen sich die Gutachterfragen zu Art und Grösse der Rückfallwahrscheinlichkeit und zur Schwere möglicher künftiger Delikte nur über eine differenzierte verbale Darlegung der Erkenntnisse über den individuellen Einzelfall (Urteile 6B\_582/2017 vom 19. Juni 2018 E. 2.2 und 4.2.6 m.H. auf 6B\_424/2015 vom 4. Dezember 2015 E. 3.7; 6B\_381/2021 vom 17. Juni 2021 E. 4.4.5; URWYLER/ENDRASS/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., Rz. 331). Auch das Alter ist als protektiver Faktor im Rahmen der Einzelfallanalyse zu berücksichtigen, wobei es immer einer Überprüfung der konkreten Bedeutung desselben bedarf. Die pauschale Berücksichtigung des Alters als grundsätzlich protektiver Faktor vermag den Anforderungen an eine Einzelfallbeurteilung ebenso wenig zu genügen (Urteil 6B\_257/2018 / 6B\_270/2018 vom 12. Dezember 2018 E. 7.6.2) wie eine unzureichende Auseinandersetzung mit diesem (Urteil 6B\_424/2015 vom 4. Dezember 2015 E. 3.7).

#### **E. 4.8**

Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers trifft nicht zu, dass sich der Gutachter im Wesentlichen auf die Ergebnisse von FOTRES stützt, ohne eine differenzierte und individuelle Einzelfallanalyse vorzunehmen, respektive ohne sich für die (konkreten)

Fakten der Auswirkungen des Alters zu interessieren. BGE 149 IV 325 S. 337

#### **E. 4.8.1**

Der Gutachter setzt sich eingehend mit den diagnostizierten Problemfeldern einer akzentuierten narzisstischen Persönlichkeit (ICD-10:Z73.1), einer unklaren sexuellen Devianz (mit hebephilen und möglicherweise auch sadistischen Zügen) und einer Dominanzproblematik und deren Auswirkungen auf den von ihm erarbeiteten Deliktmechanismus auseinander. Er kommt zum Schluss, dass die stark ausgeprägte Dominanzproblematik, die akzentuierte narzisstische Persönlichkeit und die unklare sexuelle Devianz mit den Taten im Zusammenhang stehen, respektive erstere von sehr hoher und die beiden letzteren Problembereiche von moderater Bedeutung für den Deliktmechanismus sind.

#### **E. 4.8.2**

Im Rahmen seiner (ersten) klinischen Einschätzung der Rückfallgefahr und dort unter dem Hinweis auf seine Ausführungen zur Deliktdynamik untersucht der Gutachter alsdann, inwieweit situative Faktoren für die Taten von Relevanz waren. Damit einhergehend weist er auf die Wichtigkeit der Unterscheidung von stabilen Persönlichkeitseigenschaften gegenüber situativen Faktoren in der Deliktentstehung und damit darauf hin, dass die Legalprognose i.d.R. umso ungünstiger ausfalle, je mehr das Deliktgeschehen mit stabilen Persönlichkeitseigenschaften zusammenhänge. Er gelangt zum Schluss, dass lediglich marginal situative Faktoren erkennbar sind, die legalprognostisch günstig ins Gewicht fallen und führt das Deliktgeschehen primär auf die manipulativen Fähigkeiten des Beschwerdeführers zurück. In der Folge diskutiert der Gutachter einlässlich, welche weiteren Elemente bzw. Persönlichkeitsmerkmale des Beschwerdeführers sich wie legalprognostisch auswirken. So stuft er das deliktförderliche Persönlichkeitsmerkmal einer akzentuierten narzisstischen Persönlichkeit als legalprognostisch ungünstig ein, wohingegen der Umstand einer nicht nachweisbaren Persönlichkeitsstörung prognostisch günstig ins Gewicht falle. Als ebenfalls ungünstig bezeichnet er den sehr ausgeprägten Dominanzfokus. Dieser bestehe seit vielen Jahren und habe sich in Anbetracht der berichteten Zunahme gewalttätiger Handlungsweisen während der sexuellen Übergriffe eher noch verstärkt und erhalte so sowohl bezüglich Tatmotivation als auch Tatdurchführung die grösste Bedeutung. Anhand der Analyse des Tatmusters identifiziert der Gutachter als weitere prognostisch ungünstige Faktoren den hohen Planungsgrad und einen zumindest deutlichen Differenzierungsgrad der Delikte und den Umstand, dass diese zu einem deutlichen emotionalen Gewinn führten. Auch die Vielzahl der Opfer und die hohe Deliktsfrequenz wirkten BGE 149 IV 325 S. 338 sich legalprognostisch ungünstig aus, ebenso der Umstand, dass der Beschwerdeführer während des Verfahrens im Kanton Solothurn umgehend weiter delinquent habe. Damit sei von einem stabilen Deliktmuster auszugehen. Weitere ungünstige Faktoren erkennt der Gutachter in der erhaltenen Steuerungsfähigkeit des Beschwerdeführers, in dessen ausgeprägten Empathiemangel und klar nachweisbaren manipulativen Fähigkeiten. Den Umstand, dass lediglich eine Verurteilung wegen einschlägiger Delinquenz vorliege und das strafbare Verhalten frühestens ab dem Alter von 45 Jahren aufgetreten sei, stuft der Gutachter als legalprognostisch günstig ein, ebenso das Fehlen anderweitiger Gewaltdelikte und anderer Straftaten aus weiteren Deliktskategorien (mit Ausnahme einer Verurteilung wegen Berufsausübung ohne Bewilligung). Gesamthaft gesehen gelangt er aus klinischer Sicht zum Schluss, dass die prognostisch ungünstigen Faktoren eindeutig überwiegen, und zwar

insbesondere in Anbetracht der identifizierten deliktsrelevanten Persönlichkeitsmerkmale, der Vielzahl der einschlägigen Straftaten und des sehr stabilen Delinquenzmusters. Im Zweitgutachten präsentiert sich die klinische Bewertung unverändert. Als prognostisch günstig stuft der Gutachter u.a. wiederum ein, dass der Beschwerdeführer erstmals im Alter von 45 Jahren ein strafbares und sanktioniertes Verhalten gezeigt hat; ergänzend, dass er inzwischen 67 Jahre alt sei. Zusammenfassend legt der Gutachter schliesslich dar, dass aufgrund der klinischen Bewertung von einem deutlichen, gemäss FOTRES von einem hohen und gemäss PCL-R und VRAG-R von einem leicht überdurchschnittlichen Rückfallrisiko (im Vergleich mit einem durchschnittlichen Sexualstraftäter) für einschlägige Delikte auszugehen sei. Unter Berücksichtigung der durch die verschiedenen Prognoseinstrumente und die klinische Beurteilung gewonnenen Erkenntnisse, respektive durch eine integrierte und gemittelte Bewertung habe damit tatzeitnah ein deutliches Rückfallrisiko für einschlägige Sexualdelikte an Erwachsenen vorgelegen.

#### **E. 4.8.3**

Im Folgenden setzt sich der Gutachter damit auseinander, ob mittels der bisher von zwei Therapeuten während einem dreiviertel Jahr durchgeführten deliktpräventiven Behandlungen eine Veränderung des Rückfallrisikos nachweisbar sei, oder sich im Verlaufe der fast acht Jahre dauernden Haft von einer Therapie unabhängig deliktpräventive Effekte ergeben hätten. Er tut dies insbesondere BGE 149 IV 325 S. 339 anhand einer klinischen Beurteilung, in welche er die Ergebnisse einer ergänzenden FOTRES-Verlaufsbeurteilung einfließen lässt.

#### **E. 4.8.4**

Vorab festzuhalten ist, dass der Gutachter das vom Beschwerdeführer "inzwischen erreichte Alter von 67 Jahren" im Grundsatz und vorbehaltlich der nachfolgenden Ausführungen als ein prognostisch günstig zu berücksichtigendes Merkmal qualifiziert und dieses - nebst dem weitgehend adäquaten Vollzugsverhalten und dem derzeit kaum erkennbaren Dominanzstreben - in die mittels FOTRES vorgenommene Verlaufsbeurteilung hat einfließen lassen. Die (FOTRES) Einschätzung reduziert sich so auf ein "leicht gebessertes" deutliches Risiko. Es folgt indes der einschränkende Hinweis, dass das Alter als günstiger Effekt auf die Legalprognose zwar für Gewaltdelikte nachweisbar sei, bezüglich Sexualdelikten die Ergebnisse der durchgeführten Studien aber widersprüchlich ausfielen, indem einerseits eine Abnahme der Rückfallraten bei Sexualstraftätern jenseits des 60. und 70. Lebensjahres hätten ermittelt werden können, es aber auch gegenteilige Studien gebe (vgl. Protokoll der erstinstanzlichen Verhandlung und dort der Hinweis des befragten Sachverständigen auf eine allgemeine "Verwirrtheit" der forensischen Psychiater in Bezug auf die Frage des Alterseffektes).

#### **E. 4.8.5**

Im Rahmen der individuellen klinischen Beurteilung diskutiert der Gutachter alsdann einlässlich, dass und warum welche konkreten respektive unveränderten Aspekte des tatzeitnah aufgezeigten Bedingungsgefüges in der aktuellen Situation weiterbestehen und damit nach wie vor ein erhöhtes Rückfallrisiko begründen. Konkret zeigt er auf, dass der Beschwerdeführer zwar formal zuverlässig an der Behandlung teilgenommen, die Taten jedoch bestritten und sich nicht auf eine deliktorientierte Auseinandersetzung mit den relevanten Persönlichkeitsmerkmalen eingelassen hat. Auch anlässlich der gutachterlichen Exploration habe der Beschwerdeführer kein fehlbares Verhalten erkannt. Ebenso wenig

anerkenne er sein manipulatives Verhalten, den Aufbau abhängiger Beziehungen, seine dominante Position gegenüber den Opfern und die damit verbundene emotionale Gratifikation und verneine er das Vorliegen einer narzisstischen Persönlichkeitsproblematik. Der Gutachter folgert, dass keine günstigen Entwicklungen festzustellen sind und zwar weder betreffend Einsicht in die deliktsrelevanten Persönlichkeitsmerkmale noch betreffend eine Veränderung von deren Ausprägung oder Bedeutung für zukünftiges Tatverhalten. BGE 149 IV 325 S. 340 Auch bezüglich Fähigkeiten zur Selbstkontrolle zwecks Steuerung von Handlungsimpulsen erkennt der Gutachter keine relevanten Verbesserungen. Nach wie vor erachte der Beschwerdeführer sein Verhalten als legitim, weshalb er kein Problembewusstsein entwickeln, und weder relevante Erkenntnisse betreffend seine Deliktdynamik habe erarbeiten können noch Verantwortung übernehme. Bis auf den Verzicht von Meditationskursen habe er keine möglichen Risiko- respektive Schutzfaktoren benennen können. Aus seiner Sicht reiche es aus, sich von Frauen in Bezug auf Beziehungen zu distanzieren. Indes habe er mit einem Opfer Briefkontakt aufgenommen und pflege eine freundschaftliche Beziehung zu einer Frau, mit der er zudem eine Wohngemeinschaft gründen wolle. Es lägen weiterhin narzisstische Persönlichkeitsmerkmale vor und es sei nicht von einer Änderung seines Dominanzbedürfnisses auszugehen. Demnach sei betreffend Selbstkontrolle einzig die formal zuverlässige Teilnahme an der Behandlung als günstig zu bewerten. Schliesslich hätten sich auch in der mittels FOTRES vorgenommenen Verlaufsbeurteilung keine relevanten Verbesserungen der Fähigkeiten zur Selbstkontrolle nachweisen lassen. Der Gutachter folgert, dass damit weder durch die längere Inhaftierung noch durch die weniger als ein Jahr dauernde Therapie deliktpräventive Effekte abbildbar sind.

#### **E. 4.9.1**

Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers hat der Gutachter damit eine (dreistufige) differenzierte klinische Einzelfallanalyse vorgenommen. In diese hat er sämtliche individuellen Fallelemente miteinbezogen, allfälligen Entwicklungen Rechnung getragen und damit einhergehend auch das (fortgeschrittene) Alter des Beschwerdeführers angemessen berücksichtigt. Im Ergebnis verneint er mit seiner klinischen Verlaufsbeurteilung nachvollziehbar das Vorliegen von deliktpräventiven Effekten, respektive gelangt er unter Würdigung der klinischen und instrumentengestützten Bewertung des Verlaufs des Freiheitsentzuges und der Therapie seit dem Beginn der Inhaftierung zum Schluss, dass aktuell weiterhin von einem deutlichen Rückfallrisiko für einschlägige Sexualdelikte an erwachsenen Frauen auszugehen ist. Dieser Analyse ist die konkrete Beurteilung, ob hinsichtlich der deliktsrelevanten Persönlichkeitsmerkmale (altersbedingte) Veränderungsprozesse erkennbar sind, selbstredend inhärent. Damit trifft entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers nicht zu, dass sich der Gutachter nicht für die (konkreten) Auswirkungen des Alters interessiert. Vielmehr beantwortet er die BGE 149 IV 325 S. 341 Frage nach einer protektiven Wirkung desselben abschlägig, wenn er den unveränderten Weiterbestand der Aspekte feststellt, anhand derer er bereits tatzeitnah ein legalprognostisch ungünstiges Bedingungsgefüge erkannt hat. Nicht zu beanstanden ist, wenn der Gutachter schliesslich in seine klinisch vorgenommene Verlaufsbeurteilung die hierzu aus der FOTRES-Verlaufsbeurteilung gewonnenen Erkenntnisse einfließen lässt. Insgesamt und im Ergebnis entspricht das Vorgehen des Gutachters den bundesgerichtlichen Vorgaben, gemäss welchen eine pauschale Berücksichtigung des Alters als grundsätzlich protektiver Faktor den Anforderungen an eine Einzelfallbeurteilung ebenso wenig zu genügen vermag wie eine unzureichende Auseinandersetzung mit diesem

(oben E. 4.7). Zudem trägt er dem mit Unsicherheiten verbunden protektiven Effekt des Alters angemessen Rechnung, wenn er "in beide Richtungen vorsichtig" ist.

#### **E. 4.9.2**

Zusammenfassend bildet das Verlaufs-/Ergänzungsgutachten vom 5. November 2020 sowohl formell als auch inhaltlich eine rechtsgenügende Entscheidungsgrundlage im Sinne von Art. 56 Abs. 3 StGB. Die Vorinstanz hat sich anhand dessen zu Recht in der Lage gesehen, eine eigenverantwortliche Entscheidung in der Sache zu treffen. Inwiefern sie in Willkür verfällt, wenn sie dem vom Gutachter gezogenen Schluss folgt, konkret anhand des nicht zu beanstandenden Gutachtens von einem weiterhin gegebenen, deutlichen Rückfallrisiko ausgeht, ist nicht ersichtlich. Der Gutachter hat mittels einer individuellen Einzelfallanalyse eine Prognosestellung vorgenommen, in welche er alle für die Begutachtung relevanten Umstände und dabei namentlich auch das fortgeschrittene Alter des Beschwerdeführers miteinbezieht und die aus den angewandten Prognoseinstrumenten gewonnenen Erkenntnisse adäquat hat einfließen lassen. Schliesslich hat der Gutachter die "deutliche Rückfallgefahr" weiter konkretisiert, indem er unter Berücksichtigung der Tat- und gesamten Lebensumstände und des Therapieverlaufes ausführt, dass wegen der Persönlichkeitsmerkmale des Beschwerdeführers und dabei insbesondere seiner Dominanzproblematik und der narzisstischen Persönlichkeitsmerkmale ernsthaft zu erwarten ist, dass er in Freiheit weitere einschlägige Sexualdelikte begehen wird, und er dieses Risiko im Vergleich zu anderen Sexualstraftätern als überdurchschnittlich bewertet. Damit äussert er sich nachvollziehbar und hinreichend fassbar dazu, ob und allenfalls welche Delikte mit wie hoher Wahrscheinlichkeit künftig zu erwarten sind. Dies gilt umso mehr, als das Gutachten keine unterschiedlichen Auslegungen in Bezug auf die BGE 149 IV 325 S. 342 Höhe der Rückfallgefahr erlaubt, mithin aufgezeigt wird, dass die ungünstig einzustufenden Aspekte klar überwiegen (vgl. Urteil 6B\_828/2018 vom 5. Juli 2019 E. 6.4 mit Hinweis auf 6B\_265/2015 vom 3. Dezember 2015 E. 6.3.2).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.