

# **BGer 1B 32/2011 vom 15. Februar 2011**

Bundesgericht, 2011-02-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1B\\_32\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_32_2011)

FR: TF 1B 32/2011 du 15 février 2011

IT: TF 1B 32/2011 del 15 febbraio 2011

## **Regeste**

Strafuntersuchung; Anordnung einer vorsorglichen Schutzmassnahme | Strafprozess

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesgericht prüft die Zulässigkeit der Beschwerde von Amtes wegen ( Art. 29 Abs. 1 BGG ). Nach Art. 51 Abs. 1 der am 1. Januar 2011 in Kraft getretenen Schweizerischen Jugendstrafprozessordnung vom 20. März 2009 (Jugendstrafprozessordnung, JStPO; SR 312.1) werden Rechtsmittel gegen einen Entscheid, der vor Inkrafttreten dieses Gesetzes gefällt wurde, nach bisherigem Recht von den bisher zuständigen Behörden beurteilt. Gemäss Art. 78 Abs. 1 BGG beurteilt das Bundesgericht Beschwerden gegen Entscheide in Strafsachen. Der Beschwerde in Strafsachen unterliegen auch Entscheide über den Vollzug von Strafen und Massnahmen ( Art. 78 Abs. 2 lit. b BGG ). Ein kantonales Rechtsmittel gegen den angefochtenen Entscheid steht nicht zur Verfügung. Die Beschwerde ist nach Art. 80 BGG zulässig. Der Beschwerdeführer nahm vor der Vorinstanz am Verfahren teil und hat ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Er ist nach Art. 81 Abs. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt. Das Bundesgericht kann nach Art. 107 Abs. 2 BGG bei Gutheissung der Beschwerde in der Sache selbst entscheiden. Deshalb ist der Antrag auf Entlassung aus der vorsorglichen stationären Unterbringung zulässig. Auf die Beschwerde ist daher grundsätzlich einzutreten.

### **E. 1.2**

Soweit der Beschwerdeführer jedoch die Aufhebung des erstinstanzlichen Beschlusses beantragt, kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden, denn Anfechtungsobjekt bildet einzig der kantonale letztinstanzliche Beschluss der Vorinstanz vom 23. Dezember 2010 (vgl. Art. 80 Abs. 1 BGG ). Nicht eingetreten werden kann auf die Beschwerde zudem, soweit der Beschwerdeführer die Verletzung von Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Jugendstrafrecht vom 20. Juni 2003 (Jugendstrafgesetz, JStG; SR 311.1) und damit von Gesetzesrecht geltend macht, denn gemäss Art. 98 BGG kann mit der Beschwerde gegen Entscheide über vorsorgliche Massnahmen nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden.

### **E. 2.1**

Während der Strafuntersuchung kann die zuständige Behörde gemäss Art. 5 JStG vorsorglich die Schutzmassnahmen nach Art. 12-15 JStG anordnen. Art. 14 regelt die Schutzmassnahme der ambulanten Behandlung, Art. 15 JStG jene der Unterbringung. Nach Art. 15 Abs. 1 JStG ordnet die urteilende Behörde die Unterbringung des Jugendlichen an, wenn dessen notwendige Erziehung und Behandlung nicht anders sichergestellt werden kann. Die Unterbringung erfolgt namentlich bei Privatpersonen oder in Erziehungs- oder

Behandlungseinrichtungen, die in der Lage sind, die erforderliche erzieherische oder therapeutische Hilfe zu leisten. Die Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung darf gemäss Art. 15 Abs. 2 JStG nur angeordnet werden, wenn sie für den persönlichen Schutz oder für die Behandlung der psychischen Störung des Jugendlichen unumgänglich (lit. a) oder für den Schutz Dritter vor schwer wiegender Gefährdung durch den Jugendlichen notwendig ist (lit. b). Nach Art. 15 Abs. 3 JStG ordnet die urteilende Behörde vor der Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung eine medizinische oder psychologische Begutachtung des Jugendlichen an, falls eine solche nicht bereits erstellt wurde. Umstritten ist vorliegend in erster Linie die Würdigung der beiden erstellten psychiatrischen Gutachten - des Gutachtens der UPD Bern vom 28. Januar 2010 und des Zweitgutachtens der UPK Basel vom 2. November 2010 - durch die Vorinstanz. Während das Erstgutachten eine stationäre Massnahme i.S.v. Art. 15 JStG verbunden mit einer deliktspezifischen Psychotherapie als dringend indiziert erachtet, empfiehlt das Zweitgutachten eine Entlassung des Beschwerdeführers zu seinen Eltern mit flankierenden Massnahmen in Form einer ambulanten Gesprächspsychotherapie i.S.v. Art. 14 JStG. Die Vorinstanz stellt im Ergebnis auf die Empfehlung des Erstgutachtens ab und bestätigt die von der ersten Instanz beschlossene vorsorgliche Unterbringung des Beschwerdeführers in einer geschlossenen Einrichtung.

### **E. 2.2**

Der Beschwerdeführer rügt, der Beschluss der Vorinstanz basiere auf einer willkürlichen Beweiswürdigung und verletze damit Art. 9 BV. Das Abstellen auf die Empfehlungen des Erstgutachtens statt auf jene des Zweitgutachtens sei unhaltbar. Während die Ausführungen und Folgerungen im Erstgutachten nicht schlüssig seien, ziehe das Zweitgutachten, welches auf umfangreichen Untersuchungen und den neuesten wissenschaftlichen Erkenntnissen beruhe, nachvollziehbare Schlüsse. Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, die Anordnung einer stationären Massnahme verletze den Grundsatz der Verhältnismässigkeit i.S.v. Art. 36 Abs. 3 BV, weshalb ein unzulässiger Eingriff in das Grundrecht der persönlichen Freiheit gemäss Art. 10 BV vorliege. Er führt aus, eine gegen seinen Willen durchgeführte stationäre Massnahme sei nicht erfolgsversprechend und damit zur Zielerreichung nicht geeignet. Die Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung sei auch nicht erforderlich, da - wie im Zweitgutachten überzeugend begründet werde - die weniger einschneidende Schutzmassnahme der ambulanten Behandlung ausreiche. Ferner erweise sich die Massnahme angesichts seines Alters und der begangenen Delikte als nicht angemessen.

### **E. 2.3**

Die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; vgl. auch Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG ). Offensichtlich unrichtig im Sinne von Art. 97 Abs. 1 BGG ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist ( BGE 134 IV 36 E. 1.4.1 S. 39). Ob ein Gericht die in psychiatrischen Gutachten enthaltenen Erörterungen für überzeugend hält oder nicht und ob es dementsprechend den Schlussfolgerungen der Experten folgen oder eine Oberexpertise einholen soll, ist eine Frage der Beweiswürdigung, die mit Beschwerde in Strafsachen wegen Verletzung des Willkürverbots aufgeworfen werden kann. Dasselbe gilt für die Frage, ob ein psychiatrisches Gutachten in sich schlüssig ist. Eine entsprechende Kritik

muss als Verletzung des Willkürverbots substantiiert dargelegt werden (Urteil 6B\_635/2009 vom 19. November 2009 E. 2.2). Das Gericht darf in Fachfragen nicht ohne triftige Gründe von Gutachten abweichen und muss Abweichungen begründen. Das Abstellen auf ein nicht schlüssiges Gutachten kann Art. 9 BV verletzen, wenn gewichtige, zuverlässig begründete Tatsachen oder Indizien die Überzeugungskraft des Gutachtens ernstlich erschüttern ( BGE 133 II 384 E. 4.2.3 S. 391 mit Hinweisen ; 129 I 49 E. 4 S. 57 f.; Urteil 6B\_798/2010 vom 6. Januar 2011 E. 1.2.4). Das trifft etwa zu, wenn der Experte die an ihn gestellten Fragen nicht beantwortet, wenn seine Schlussfolgerungen in sich widersprüchlich sind oder wenn die Expertise sonst wie an Mängeln krankt, die derart offensichtlich und auch ohne spezielles Fachwissen erkennbar sind, dass sie das kantonale Gericht nicht hätte übersehen dürfen (Urteil 6B\_580/2010 vom 26. Juli 2010 E. 1.3).

#### **E. 2.4**

Die Vorinstanz setzt sich eingehend mit den beiden Gutachten auseinander. Sie führt aus, beide Gutachten gingen davon aus, dass der Beschwerdeführer dissoziale und narzisstische Persönlichkeitszüge zeige und daher therapiebedürftig sei. Umstritten sei, in welcher Form die notwendige Psychotherapie sachgerechterweise zu erfolgen habe. Das Erstgutachten erachte eine stationäre Massnahme als dringend indiziert und komme zum Schluss, dass eine entsprechende Therapie auch gegen den Willen des Beschwerdeführers erfolgsversprechend durchgeführt werden könne. Im Zweitgutachten werde hingegen die Durchführung einer ambulanten Therapie empfohlen. Die Vorinstanz erwägt, das Zweitgutachten weise im Punkt der Massnahmenempfehlung einen gewissen Widerspruch auf, indem es zwar feststelle, dass sich der Beschwerdeführer angesichts seiner Persönlichkeitsstruktur nur schwer auf eine Therapie einlassen könne, jedoch eine Rückkehr zu den Eltern unter Durchführung einer ambulanten Psychotherapie als zweckmässig einstufe. Eine solche ambulante Therapie ausserhalb einer Erziehungs- oder Behandlungseinrichtung erweise sich aber als ausserordentlich anspruchsvoll. Die Vorinstanz kommt zum Schluss, aufgrund der fehlenden Einsicht des Beschwerdeführers in die Notwendigkeit einer Psychotherapie, seiner kaum vorhandenen Bereitschaft, eine solche (ambulante) Therapie zu absolvieren, der schwierigen Therapierbarkeit der diagnostizierten psychischen Störung und der Gefahr einer Überforderung seiner Mutter bei einer Rückkehr des Beschwerdeführers ins Elternhaus, sei der Empfehlung des Zweitgutachtens nicht zu folgen, sondern in Übereinstimmung mit der Einschätzung im Erstgutachten die vorsorgliche Unterbringung des Beschwerdeführers in einer geschlossenen Einrichtung anzuordnen.

#### **E. 2.5**

Was der Beschwerdeführer gegen diese vorinstanzliche Beweiswürdigung vorbringt, ist nicht geeignet, eine Verletzung von Art. 9 BV darzutun. Nicht willkürlich ist entgegen dem Vorbringen in der Beschwerde der Schluss der Vorinstanz auf den fehlenden Willen des Beschwerdeführers, sich einer ambulanten Therapie zu unterziehen. So sagte der Beschwerdeführer im Verfahren aus, dass er eine Therapie sinnlos bzw. unnötig fände und dass er lieber in Untersuchungshaft bleibe, als eine Therapie anzutreten. Nicht unhaltbar ist entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers auch die Folgerung der Vorinstanz, es könne nicht ausgeschlossen werden, dass seine Mutter bei seiner Rückkehr nach Hause überfordert wäre. Diese Einschätzung stützt die Vorinstanz willkürfrei auf die Ausführungen im Erstgutachten, wonach die Mutter des Beschwerdeführers unter anderem angegeben hat, dass sie völlig ausgelaugt sei und sie nicht mehr für ihren Sohn schauen

könne, sondern sich nun andere um ihn kümmern müssten. Vor diesem Hintergrund verfällt die Vorinstanz nicht in Willkür, wenn sie eine Entlassung des Beschwerdeführers zu seinen Eltern als nicht sachgerecht einstuft.

#### **E. 2.6**

Zu prüfen bleibt die Rüge der Verletzung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes. Sämtliche Schutzmassnahmen im Sinne von Art. 12 ff. JStG müssen den Verfassungsgrundsatz der Verhältnismässigkeit gemäss Art. 36 Abs. 3 BV wahren, das heisst, die Massnahme muss zur Zielerreichung geeignet und erforderlich sein, und es muss eine vernünftige Relation bestehen zwischen dem Eingriff und dem angestrebten Ziel (Hansueli Gürber/Christoph Hug/Patrizia Schläfli, Basler Kommentar StGB, 2. Aufl. 2007, vor Art. 1 JStG N. 20 und Art. 10 JStG N. 5; vgl. auch Marianne Heer, Basler Kommentar StGB, 2. Aufl. 2007, Art. 56 StGB N. 34 ff.). Aus Sicht der Vorinstanz ist die vorsorgliche Unterbringung des Beschwerdeführers in einer geschlossenen Einrichtung für die Behandlung seiner psychischen Störung unumgänglich. Sie stützt die Massnahme somit explizit auf Art. 15 Abs. 2 lit. a JStG (vgl. auch E. 2.1 hiervor). Ob auch lit. b derselben Bestimmung erfüllt ist, das heisst, ob eine Unterbringung auch für den Schutz Dritter vor schwer wiegender Gefährdung durch den Beschwerdeführer notwendig ist, lässt die Vorinstanz ausdrücklich offen. Die Vorbringen des Beschwerdeführers, ihm sei gemäss dem Zweitgutachten eine "eher günstige Delinquenzprognose" zu stellen bzw. er habe ein "eher geringes generelles Aggressions- und Gewaltpotential", sind damit nicht von Entscheidrelevanz.

#### **E. 2.7**

Als unumgänglich i.S.v. Art. 15 Abs. 2 lit. a JStG kann sich eine vorsorgliche stationäre Massnahme etwa erweisen, wenn ein Jugendlicher während einer laufenden Schutzmassnahme immer wieder entweicht, da insoweit nur mittels Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung sichergestellt werden kann, dass der Jugendliche die erforderliche psychotherapeutische Behandlung erhält (vgl. Gürber/Hug/Schläfli, a.a.O., Art. 15 JStG N. 11). Die Vorinstanz hat dargelegt, weshalb eine Rückkehr des Beschwerdeführers ins Elternhaus mit flankierenden Massnahmen in Form einer ambulanten Psychotherapie als zur Zielerreichung nicht geeignet erscheint (vgl. E. 2.4 hiervor). Gleiches gilt für die Unterbringung des Beschwerdeführers in einer offenen Einrichtung. Der Umstand, dass er sich während der zwischen Ende März und Ende Juni 2010 durchgeführten offenen Massnahme drei Mal durch Flucht entzog und in dieser Zeit mutmasslich erneut deliktisch in Erscheinung trat, zeigt, dass eine solche Massnahme zurzeit nicht erfolgsversprechend ist. Beim Beschwerdeführer besteht nach Ansicht der Gutachter ein deutlich erhöhtes Risiko, eine narzisstische oder dissoziale Persönlichkeitsstörung zu entwickeln, weshalb die Situation dringlich ist. Zwar dürfte eine therapeutische Behandlung des Beschwerdeführers (auch) in einer geschlossenen Einrichtung nicht einfach sein und bei ihm auf Widerstand stossen. Im Erstgutachten wird jedoch explizit davon ausgegangen, eine Psychotherapie könne auch gegen den Willen des Beschwerdeführers mit Aussicht auf Erfolg durchgeführt werden, und die Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung stelle aufgrund der dort bestehenden spezialisierten Therapiemöglichkeiten die einzige Chance auf eine positive Veränderung dar. Auf diese Einschätzung konnte die Vorinstanz, ohne in Willkür zu verfallen, abstellen.

#### **E. 2.8**

Die vorsorgliche Unterbringung des Beschwerdeführers in einer geschlossenen Einrichtung erweist sich nach dem Gesagten als geeignet, aber auch als erforderlich, mithin als unumgänglich im Sinne des Gesetzes. Schliesslich besteht zwischen dem eingesetzten Mittel (vorsorgliche Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung) und dem verfolgten Zweck (Behandlung der psychischen Störung) kein Missverhältnis. Insbesondere sprechen - entgegen den nicht näher substantiierten Ausführungen in der Beschwerde - auch das Alter des Beschwerdeführers und die Art der begangenen Delikte nicht gegen eine vorsorgliche stationäre Massnahme. Die Unterbringung ist folglich verhältnismässig, und es liegt kein unzulässiger Eingriff in das Grundrecht der persönlichen Freiheit des Beschwerdeführers vor.

### **E. 3**

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Der Beschwerdeführer ersucht um unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteidigung. Da die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, kann dem Gesuch entsprochen werden ( Art. 64 BGG ).

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