

BGer 6B_1093/2021 vom 17. März 2022

Bundesgericht, 2022-03-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1093_2021

FR: TF 6B_1093/2021 du 17 mars 2022

IT: TF 6B_1093/2021 del 17 marzo 2022

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Vorinstanz habe Art. 62c Abs. 4 i.V.m. Art. 64 StGB verletzt und Art. 59 StGB nicht korrekt, eventualiter unter Verletzung des Willkürverbots gemäss Art. 9 BV zur Anwendung gebracht.

Gerügt werde die Anordnung einer stationären Massnahme aufgrund der vorinstanzlichen Schlussfolgerung, die vom Beschwerdegegner anlässlich der mündlichen Verhandlung geäusserte Willenserklärung, mit einer antihormonalen Therapie einverstanden zu sein, sei echt und dessen Therapiefähigkeit deshalb begründet. Die Auslegung von Willenserklärungen und der Entscheid über die adäquate Massnahme stellten Rechtsfragen dar. Entsprechend sei die Kontrolle durch das Bundesgericht zulässig.

Die Vorinstanz gehe davon aus, dass sich der Beschwerdegegner ansatzweise ernsthaft mit der Möglichkeit einer antihormonalen Behandlung auseinandersetze, seine Schilderungen mithin nicht den Eindruck eines rein taktischen Einverständnisses zur Abwehr der drohenden Verwahrung hinterliessen und gelange zum Schluss, dass dessen Therapiefähigkeit noch knapp zu bejahen sei. Die vom Beschwerdegegner anlässlich der Verhandlung vor Obergericht gemachten Aussagen seien indes vor dem Hintergrund zu sehen, dass er seit rund 20 Jahren therapiert werde und ihm während der Befragung möglicherweise klar geworden sei, dass die medikamentöse Behandlung seine letzte Chance sei, der Verwahrung zu entgehen. Bis zu dieser Befragung sei er nicht mit einer antihormonalen Behandlung einverstanden gewesen; noch in seiner Beschwerdeschrift vom 30. September 2020 habe er den Antrag gestellt, es sei auf eine solche zu verzichten. Entsprechend sei von einer Instruktion auszugehen. Eine bloss strategisch motivierte Kooperationsbereitschaft finde aber keine Beachtung. Aus den Aussagen des Beschwerdegegners ergebe sich kein klares Einverständnis oder auch nur eine offene Haltung gegenüber einer antihormonalen Medikation.

Die Aussagen des Sachverständigen Dr. med. B._____ vermöchten die an der echten Motivation für die Einnahme der Medikamente bestehenden Zweifel nicht zu beseitigen. Dieser habe sowohl in seinem Gutachten als auch im Rahmen seiner Befragung vor Vorinstanz festgehalten, dass die Erfolgsaussichten einer medikamentösen Behandlung sehr fraglich seien und er grosse Zweifel an der tatsächlichen Motivation des Beschwerdegegners bezüglich der Einnahme der Medikamente habe. Er habe mehrmals versucht, auf die Schwierigkeiten, die mangelnde wissenschaftliche Evidenz und die grossen Fragezeichen bezüglich der von ihm lediglich als Hypothese angedachten bzw. formulierten Therapie, aufmerksam zu machen. Selbst die Vorinstanz führe aus, dass das unzureichende Risikobewusstsein des Beschwerdegegners deutlich spürbar geworden und der bereits in den Gutachten B._____ und C._____ beschriebene Eindruck einer

bloss vordergründigen Bereitschaft zur Mitarbeit und Einhaltung von Auflagen entstanden sei. Anhand dieser Umstände sei nicht nachvollziehbar, dass die Vorinstanz dem Beschwerdegegner eine gegenüber der medikamentösen Therapie offene Haltung und ein nicht bloss taktisches Einverständnis attestiere.

Würde bei der Interpretation der Aussagen des Beschwerdegegners von einer Sachverhaltsfrage ausgegangen, sei das Willkürverbot gemäss Art. 9 BV verletzt. Die Aussagewürdigung der Vorinstanz sei angesichts der langjährigen Verweigerung der medikamentösen Behandlung, der offensichtlich taktisch eingesetzten Zustimmung, des sehr vagen und erst nach konkreter Fragestellung geäusserten Einverständnisses, der weiterhin kritischen Einstellung, des Wortlautes des Beschwerdeantrages und der mündlichen und schriftlichen Ausführungen des Sachverständigen offensichtlich unrichtig und damit willkürlich. Die Vorinstanz habe die Aussagen des Beschwerdegegners einseitig gewürdigt und es versäumt, diese in den Zusammenhang mit dem Verfahrensstand zu stellen. Auch die Aussagen des Gutachters B. _____ seien von der Vorinstanz einseitig zugunsten der Bejahung einer Therapiefähigkeit gewürdigt worden.

Selbst wenn von der Bereitschaft des Beschwerdegegners ausgegangen würde, sich einer antihormonalen Therapie zu unterziehen und die Therapiefähigkeit mit der Vorinstanz knapp bejaht würde, sei damit keine hinreichende Wahrscheinlichkeit einer Gefahrenreduktion innerhalb von fünf Jahren gegeben. Die Vorinstanz habe sich zu dieser Frage nicht geäussert. Nur eine längerfristige, mindestens drei Jahre dauernde Medikamenteneinnahme und eine begleitende Psychotherapie könnten zu einem gewissen Erfolg führen. Aus den vagen Äusserungen eines allfälligen Einverständnisses könne nicht ernsthaft auf die Bereitschaft des Beschwerdegegners geschlossen werden, er sei nun bereit, die Medikamente über mehrere Jahre einzunehmen. Es sei damit zu rechnen, dass er rasch wieder am Nutzen der Therapie zweifle oder die Angst vor Nebenwirkungen wieder aufflamme.

Schliesslich sei auch Verwahrten ärztliche und therapeutische Hilfe anzubieten. Die Implementierung einer antihormonalen Behandlung erscheine auch bei der Anordnung der Verwahrung möglich. Es sei keineswegs ausgeschlossen auch im Verwahrungsvollzug mit der antihormonalen Therapie zu beginnen und später bei Erfolg und entsprechender Beurteilung durch Sachverständige über die Umwandlung der Verwahrung in eine andere Massnahme zu befinden.

Zusammenfassend sei der Beschwerdegegner nach wie vor als nicht mehr therapiefähig zu qualifizieren und seien die Voraussetzungen für die Anordnung einer Massnahme nach Art. 59 StGB nicht, hingegen diejenigen für die Anordnung einer Verwahrung gemäss Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB erfüllt.

E. 2.1

Eine Massnahme, für welche die Voraussetzungen nicht mehr gegeben sind, ist nach Art. 56 Abs. 6 StGB aufzuheben. Sie ist aufzuheben, wenn deren Durch- oder Fortführung als aussichtslos erscheint (Art. 62c Abs. 1 lit. a StGB ; Urteil 6B_1427/2020 vom 28. Juni 2021 mit Hinweis auf Urteil 6B_684/2020 vom 21. April 2021 E. 1.2.3 mit Hinweisen).

Erwächst die Verfügung betreffend Massnahmeaufhebung in Rechtskraft, hat das Gericht die Rechtsfolgen zu bestimmen. Es kann diesfalls auf den ursprünglichen Entscheid zurückkommen und eine andere (stationäre oder ambulante) Massnahme anordnen, wenn zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit dem Zustand des Täters in

Zusammenhang stehender Verbrechen und Vergehen begehen (vgl. Art. 62c Abs. 3 StGB ; siehe auch Art. 62c Abs. 6 StGB). Auf Antrag der Vollzugsbehörde kann es auch die Verwahrung nach Art. 64 Abs. 1 StGB anordnen, sofern die Anlasstat ein Delikt war, welches die Verwahrung gerechtfertigt hätte, und zu erwarten ist, dass der Täter weitere Taten dieser Art begeht (vgl. BGE 141 IV 49 E. 2.5; Urteil 6B_685/2014 vom 25. September 2014 E. 2.1; jeweils mit weiteren Hinweisen). Es handelt sich um die Substitution einer stationären therapeutischen Massnahme durch eine Verwahrung, d.h. um eine Anpassung der früheren Massnahme an eine spätere Entwicklung (Urteil 6B_82/2021 vom 1. April 2021 E. 3.3 nicht publ. in BGE 147 IV 218). Wird die stationäre Massnahme aufgrund festgestellter Aussichtslosigkeit aufgehoben, kann der therapeutische Zweck nicht weiterverfolgt werden; stattdessen tritt im Rahmen von Art. 62c Abs. 4 StGB der Sicherungsgedanke in den Vordergrund (BGE 145 IV 167 E. 1.8).

E. 2.2

Neben einer Anlasstat und einer hohen Rückfallgefahr setzt die Anordnung der Verwahrung gemäss Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB eine Behandlungsunfähigkeit bzw. Unbehandelbarkeit des psychisch gestörten Täters voraus. Die Verwahrung kann mithin, auch wenn die übrigen Voraussetzungen im Sinne dieser Bestimmung erfüllt sind, in diesem Fall nur angeordnet werden, wenn eine stationäre Massnahme nach Art. 59 StGB keinen Erfolg verspricht, das heisst, wenn zum Urteilszeitpunkt eine langfristige Nichttherapierbarkeit ausgewiesen ist, denn die Verwahrung ist angesichts der Schwere des Eingriffs in die persönliche Freiheit des Betroffenen subsidiär und "ultima ratio". Sie darf nicht angeordnet werden, wenn die bestehende Gefährlichkeit auf andere Weise behoben werden kann (BGE 140 IV 1 E. 3.2.4; 137 IV 59 E. 6.3; 134 IV 121 E. 3.4.2, 315 E. 3.4 f.; Urteile 6B_381/2021 vom 17. Juni 2021 E. 4.5.3; 6B_796/2019 vom 16. Oktober 2019 E. 3.2.4; 6B_237/2019 vom 21. Mai 2019 E. 2.3.1; 6B_1397/2017 vom 26. April 2018 E. 1.1.1).

Gegenüber einem gefährlichen psychisch gestörten Täter hat das Gericht eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB an Stelle einer Verwahrung im Sinne von Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB anzuordnen, wenn die hinreichende Wahrscheinlichkeit besteht, dass durch eine stationäre therapeutische Massnahme über die Dauer von fünf Jahren die Gefahr von weiteren mit der psychischen Störung in Zusammenhang stehenden Straftaten im Sinne von Art. 64 StGB deutlich verringert wird. Nicht erforderlich ist hingegen eine hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass bereits über einen Behandlungszeitraum von fünf Jahren ein Zustand erreicht wird, der es rechtfertigt, dem Täter Gelegenheit zu geben, sich in Freiheit zu bewähren (BGE 134 IV 315 E. 3.4.1 und E. 5; Urteile 6B_1221/2021 vom 17. Januar 2022 E. 1.3.1; 6B_237/2019 vom 21. Mai 2019 E. 2.2.1).

E. 2.3

Das Gericht stützt sich bei seiner Entscheidung über die Anordnung einer Massnahme auf eine sachverständige Begutachtung (Art. 56 Abs. 3 StGB). Diese äussert sich über die Notwendigkeit und die Erfolgsaussichten einer Behandlung des Täters, die Art und die Wahrscheinlichkeit weiterer möglicher Straftaten und die Möglichkeiten des Vollzugs der Massnahme (Art. 56 Abs. 3 StGB , Art. 182 StPO ; BGE 146 IV 1 E. 3.1). Das Gericht würdigt Gutachten grundsätzlich frei (Art. 10 Abs. 2 StGB). In Fachfragen darf es davon indessen nicht ohne triftige Gründe abweichen und Abweichungen müssen begründet werden. Auf der anderen Seite kann das Abstellen auf eine nicht schlüssige Expertise bzw.

der Verzicht auf die gebotenen zusätzlichen Beweiserhebungen gegen das Verbot willkürlicher Beweismittel (Art. 9 BV) verstossen (zum Ganzen: BGE 146 IV 114 E. 2.1; 142 IV 49 E. 2.1.3; 141 IV 369 E. 6.1; vgl. zur Willkür BGE 146 IV 88 E. 1.3.1 mit Hinweisen).

E. 2.4

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz kann vor Bundesgericht nur gerügt werden, wenn sie willkürlich 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 ; BGE 146 IV 114 E. 2.1, 88 E. 1.3.1). Die Willkürmüsse muss in der Beschwerde anhand des angefochtenen Entscheids explizit vorgebracht und substantiiert begründet werden (Art. 106 Abs. 2 BGG). Auf ungenügend begründete Rügen oder allgemeine appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 146 IV 114 E. 2.1, 88 E. 1.3.1).

Der Entscheid über die adäquate Massnahme stellt eine Rechtsfrage dar (Urteile 6B_296/2021 vom 23. Juni 2021 E. 1.2.2 und 6B_796/2019 vom 16. Oktober 2019 E. 3.1 und 3.3). Bei der Beurteilung der für diese Rechtsfrage massgebenden Sachumstände wie der Legalprognose und der Frage des therapeutischen Nutzens einer Massnahme handelt es sich hingegen um Tatfragen, welche das Bundesgericht nur unter dem Gesichtspunkt der Willkür überprüft. Dasselbe gilt für die Tatsachenfeststellung, was eine Person will. Hierbei handelt es sich um eine sogenannte innere Tatsache und damit ebenfalls eine Tatfrage (Urteile 6B_296/2021 vom 23. Juni 2021 E.1.2.2; 6B_82/2021 vom 1. April 2021 E. 4.2.3 nicht publ. in BGE 147 IV 218 und 6B_975/2020 vom 14. Oktober 2020 E. 3.3; BGE 141 IV 369 E. 6.3; Urteil 6B_954/2016 vom 28. September 2017 E. 1.2.3).

E. 3

Die Vorinstanz erwägt, die Sachverständigen Dr. med. B. _____ und Dr. med. C. _____ gelangten übereinstimmend zur Auffassung, dass im bestehenden Setting von einer Massnahmeunfähigkeit des Beschwerdegegners auszugehen sei. Zum einen verkörperten sowohl dessen Intransparenz sowie die emotional-kognitive Abspaltung und dadurch fehlende Bearbeitung von Problembereichen gravierende Therapiehindernisse. Zum anderen zeigten die Vorfälle im Sommer 2017, dass es ihm auch über einen zwanzigjährigen Behandlungszeitraum nicht gelungen sei, ein genügendes Bewusstsein für das grundlegende Risikomanagement sowie die Sichtweise der Behandler und die an einen verurteilten Straftäter gestellten Anforderungen zu entwickeln. Immerhin habe eine klinisch beachtliche, positive Beeinflussung der Persönlichkeitsproblematik erreicht werden können.

Das unzureichende Risikobewusstsein des Beschwerdegegners sei auch anlässlich seiner persönlichen Befragung deutlich spürbar geworden. Seine Ausführungen hätten den bereits von den Sachverständigen Dr. med. B. _____ und Dr. med. C. _____ beschriebenen Eindruck einer bloss vordergründigen Bereitschaft zur Mitarbeit und Einhaltung von Auflagen hinterlassen. Zwar möge zutreffen, dass die Gründe für dessen Verhalten im Sommer 2017 teilweise auch auf ein durch die unkorrekte Delikthypothese hervorgerufenes "falsches Problembewusstsein" zurückgingen. Dass er aber seiner Anwesenheit an einem Ort mit vielen Kindern von vornherein derart unkritisch gegenüberstehe und sich nach wie vor unbeirrt auf die in der Therapie erworbenen

Kompetenzen, seine damals stabile psychische Verfassung (trotz des Haarlockenvorfalles) und das Fehlen entsprechender Verbote berufe, sei absolut nicht nachvollziehbar. Es dränge sich die Erkenntnis auf, dass vermeintliche Therapieerfolge der letzten Jahrzehnte nicht oder jedenfalls nicht im bisher angenommenen Ausmass hätten erzielt werden können (angefochtener Beschluss S. 43-45).

Zu einer leicht optimistischeren Einschätzung der Massnahmefähigkeit des Beschwerdegegners gelange Dr. med. B._____ für den Fall einer antihormonalen Behandlung. Durch eine solche liesse sich das individuelle Rückfallrisiko unter Umständen längerfristig auf das statistisch errechnete Basismass senken. Die wissenschaftliche Evidenz sei jedoch eher schwach ausgeprägt. Nebst einer sorgfältigen Vorbereitung des sozialen Empfangsraums, der Etablierung einer langfristigen Nachsorge sowie eines (verlässlichen) Risikomanagements bedürfe es hierzu insbesondere einer begleitenden Psychotherapie. Die Verankerung therapeutischer Interventionen im Alltag und das Erreichen therapeutischer Ziele müsse engmaschig kontrolliert werden, wobei nur dann von einer Reduktion des Rückfallrisikos ausgegangen werden könne, wenn diese Fortschritte auch im Rahmen von Lockerungen abbildbar seien. Auch unter dem Einsatz einer antihormonalen Medikation sei unsicher, ob eine überdauernde Risikoreduktion erreicht werden könne, ob namentlich die Transparenz hinsichtlich eigener Gedanken und Gefühlszustände verbessert und problematische Persönlichkeitszüge weiter positiv verändert werden könnten. Ob sich der Beschwerdegegner auf die begleitende Psychotherapie einlassen könne, bleibe abzuwarten, wobei "grosse Fragezeichen" bestünden.

Während sodann in der Beschwerdeschrift noch betont worden sei, dass der Beschwerdegegner einer antihormonalen Behandlung ablehnend gegenüberstehe und eine solche nur als letztes Mittel zur Abwendung der drohenden Verwahrung in Erwägung zu ziehen bereit sei, habe dessen persönliche Befragung ein "etwas anderes Bild" ergeben. Seine Ausführungen deuteten zumindest im Ansatz auf eine ernsthafte Auseinandersetzung mit der Möglichkeit einer antihormonalen Behandlung und hinterliessen jedenfalls nicht den Eindruck eines rein taktischen Einverständnisses zur Abwehr der nunmehr drohenden Verwahrung. Die im Beschwerdeverfahren manifestierte offene Haltung gegenüber einer antihormonalen Therapie lasse die Frage nach seiner Massnahmefähigkeit - in Anlehnung an die Schlussfolgerungen von Dr. med. B._____ - insgesamt in einem etwas positiveren Licht erscheinen. Es stehe ausser Frage, dass bis zum Einsatz einer antihormonalen Medikation noch weitere notwendige Zwischenschritte durchlaufen werden müssten. In einer Gesamtbetrachtung sei damit die Therapiefähigkeit des Beschwerdegegners trotz erheblicher verbleibender Zweifel noch knapp zu bejahen und sei nicht dargetan, dass eine Massnahme gemäss Art. 59 StGB keinen Erfolg verspreche. Folglich seien die Voraussetzungen zur Anordnung einer Verwahrung nicht erfüllt (angefochtener Beschluss S. 45-48).

E. 4

Die Vorinstanz verletzt kein Bundesrecht, wenn sie eine stationäre Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB anordnet.

E. 4.1

Unter Einbezug des Vorgutachtens von Dr. med. C._____ und des Privatgutachtens von pract. med. D._____ würdigt die Vorinstanz das aktuell von der ersten Instanz von Dr. med. B._____ eingeholte Gutachten vom 11. März 2020 und dessen anlässlich der

zweitinstanzlichen Verhandlung vom 12. Juli 2021 gemachten mündlichen Erläuterungen. Sie erachtet dessen Schlussfolgerungen hinsichtlich der Frage einer psychischen Störung, deren Schwere und Zusammenhang mit den Anlasstaten und der hohen Rückfallwahrscheinlichkeit als verständlich, schlüssig und einlässlich und stellt auf diese ab. Diese vorinstanzlichen Feststellungen, die unangefochten geblieben sind, binden das Bundesgericht (Art. 105 Abs. 1 BGG).

Dementsprechend leidet der Beschwerdegegner an einer schweren psychischen Störung, die mit den Anlasstaten in Zusammenhang steht und besteht eine hohe Rückfallwahrscheinlichkeit. Konkret ist anhand der gutachterlichen Feststellungen "am ehesten" eine fetischistische paraphile Störung (ICD-10 F65.0) mit einer heterosexuellen Pädophilie (ICD-10 F65.4) als Nebenströmung bei narzisstisch-dissozialen Persönlichkeitszügen zu diagnostizieren und haben die Straftaten einen engen Zusammenhang mit den genannten Persönlichkeitszügen und Paraphilien. Die gesicherte Diagnose einer Pädophilie lässt sich heute aber nicht mehr stellen. Dies einerseits, weil im Zuge der langjährigen therapeutischen Behandlungsbemühungen hauptsächlich ein einziger Erklärungsansatz für die Delinquenz des Beschwerdegegners propagiert worden ist (Sozialdelinquenz als Copingstrategie bei psychosozialer Belastung; Selbstwertstabilisierung durch Machtausübung und Dominanz), während andere, für die Deliktshypothese ebenfalls bedeutsame Co-Faktoren - insbesondere die fetischistische und (mutmasslich) pädophile Paraphilie sowie die Dissozialität des Beschwerdegegners - ausser acht gelassen worden sind. Der Beschwerdegegner hat diesen Erklärungsansatz weitgehend übernommen und sieht seine Straftaten einzig als Folge von Schwierigkeiten in Beziehungen oder von Belastungen. Dass dies nicht zutrifft, zeigt namentlich der Vorfall mit der abgeschnittenen Haarlocke und besteht aufgrund weiterer Risikofaktoren auch ausserhalb psychosozialer Belastungssituationen eine gesenkte Handlungsschwelle für die Umsetzung dissexueller sowie paraphiler Impulse. Zum anderen besteht beim Beschwerdegegner eine langjährig beobachtete Tendenz, trotz authentisch wirkender Bemühungen eigene innerpsychische Vorgänge nicht verständlich transparent machen zu können. Es liegt allenfalls eine totale Negierung bzw. Abspaltung des Problembereichs vor, welche dazu führt, dass er problematische Verhaltensweisen und Risikosituationen nicht angehen bzw. bearbeiten kann, da diese quasi "in einem toten Winkel des Bewusstseins" liegen und als "das darf nicht existieren" qualifiziert werden (vgl. angefochtener Beschluss S. 30-40).

E. 4.2

Gestützt auf die weiterführenden schriftlichen und mündlichen Ausführungen des Sachverständigen Dr. med. B. _____ bzw. "in Anlehnung" an diese und anhand der mündlichen Angaben des Beschwerdegegners kommt die Vorinstanz zum Schluss, dass indes nicht zweifelsfrei feststehe, dass der Beschwerdegegner unbehandelbar sei und attestiert ihm - trotz erheblicher verbleibender Zweifel - "noch knapp" Therapiefähigkeit. Damit einhergehend geht sie nicht davon aus, der Beschwerdegegner habe anlässlich der zweitinstanzlichen Verhandlung sein Einverständnis zur Medikamenteneinnahme erklärt bzw. eine dementsprechende Willenserklärung abgegeben. Sie stellt im Ergebnis "lediglich" fest, dass er sich im Ansatz ernsthaft mit der Möglichkeit einer antihormonalen Therapie bzw. mit den Elementen einer solchen (Medikamenteneinnahme und Psychotherapie) auseinandersetze (vgl. angefochtener Beschluss S. 47 f. [Ziffer 4.10 f.]). Dies ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

E. 4.3.1

Die Vorinstanz hat nicht unberücksichtigt gelassen, dass der Beschwerdeführer in der Beschwerdeschrift noch betont hatte, einer antihormonalen Behandlung ablehnend gegenüber zu stehen und eine solche nur als letztes Mittel zur Abwendung der drohenden Verwahrung in Erwägung zu ziehen bereit sei. Sie folgert indes anhand der vom Beschwerdegegner anlässlich der Verhandlung gemachten Aussagen, dass er sich jetzt zumindest im Ansatz ernsthaft mit der Möglichkeit einer antihormonalen Behandlung auseinandersetze (vgl. angefochtener Beschluss S. 46 f. [Ziff. 4.9 f.] und die dort zitierten Aussagen). Dabei trifft durchaus zu, dass der Beschwerdegegner seiner kritischen Haltung und seinen Ängsten vor Nebenwirkungen der fraglichen Medikamente Ausdruck verliehen und erklärt hat, den Nutzen einer solchen Therapie für sich erkennen und verstehen zu wollen. Weiter äusserte er sich dahingehend, dass früher der Fetisch nicht im Vordergrund gestanden, sondern als Begleiterscheinung erachtet worden sei und die Auffassung geherrscht habe, seine Persönlichkeitsstörung, welche zu Beziehungsproblemen geführt habe, hätte die Pädophilie zum Vorschein gebracht. Heute hätten sich die Prioritäten verschoben. Er habe nie gesagt, er sei nicht pädophil, er fühle sich aber nicht kernpädophil. "Meiner Meinung nach pädophil ja, aber es kommt nur zum Ausbruch, wenn ich richtige Probleme habe." Er sei aber bereit, dies nochmals "anzuschauen" und wenn "man zur Auffassung gelangt, [er] hätte eine Neigung, würde diesen Drang verspüren", dann sei er der Meinung, "sie haben Recht, das war schon immer so". Er lasse sich nicht überreden, aber man könne ihn überzeugen, "dann mache [er] das" und nehme auch Medikamente (Protokoll S. 20 ff.).

E. 4.3.2

Es ist unter Willkürgesichtspunkten nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz anhand dieser Aussagen schliesst, dass sich der Beschwerdegegner im Ansatz ernsthaft mit einer antihormonalen Therapie und dabei konkret mit einer Medikamenteneinnahme (aber auch der Einlassung auf eine begleitende, auf einer neuen Deliktshypothese beruhenden Psychotherapie; dazu nachfolgend E. 4.4) auseinandersetzt, seine Äusserungen mithin nicht rein taktisch motiviert sind. Ein rein taktisch motiviertes Aussageverhalten hätte denn auch eine weit unkritischere Haltung gegenüber der Medikamenteneinnahme und keine derartige Auseinandersetzung mit der Deliktshypothese erwarten lassen. Gemäss den unbestritten gebliebenen Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz hat der Beschwerdegegner zudem das Gespräch mit seiner Psychiaterin in der Integrationsabteilung der JVA Pöschwies gesucht. Diese habe ihm (u.a.) erklärt, dass es drei Arten von Medikamenten gebe und "in welche Richtung dies bei [ihm] nützen würde", was zu einer Reduktion seiner Kritik geführt habe (Protokoll S. 20). Auch diesen Umstand durfte die Vorinstanz willkürfrei als Indiz für die Ernsthaftigkeit einer beim Beschwerdeführer in Gang gesetzten Auseinandersetzung würdigen.

Dass der Beginn einer ernsthaften Auseinandersetzung mit einer antihormonalen Behandlung und damit ein Gesinnungswandel (auch) unter dem Eindruck der drohenden Verwahrung entsteht, ist keineswegs auszuschliessen und stellt die Ernsthaftigkeit der entsprechenden Äusserungen nicht in Frage, im Gegenteil (vgl. hierzu auch Urteil 6B_796/2019 vom 16. Oktober 2019 E. 4.2). Auch der Sachverständige Dr. med. B._____ erachtet es entsprechend als "zulässig", sich - vor "diese krasse Wahl gestellt" - für eine solche Therapie zu entscheiden, "wenn auch zähneknirschend" (Protokoll S. 37). Hiervon geht sinngemäss und willkürfrei auch die Vorinstanz aus, wenn sie die

Einwilligung unter dieser Prämisse als "menschlich" qualifiziert (angefochtener Beschluss S. 47).

Zusammenfassend verfällt die Vorinstanz nicht in Willkür, wenn sie anhand der Aussagen des Beschwerdegegners auf den Ansatz einer ernsthaften Auseinandersetzung mit der Möglichkeit einer antihormonalen Therapie bzw. einer Medikamenteneinnahme schliesst.

E. 4.4.1

Die Vorinstanz hat zudem erkannt und damit berücksichtigt, dass mit der antihormonalen Therapie einher- bzw. der Medikation vorausgeht, dass sich der Beschwerdegegner auf einen neuen Erklärungsansatz für seine Taten und damit eine revidierte Deliktshypothese einlassen muss, was dessen Mitarbeit im Therapieprozess (u.a.) bezüglich der Frage des Triebdruckes (z.B. Masturbationsfrequenz, zeitlicher Umfang sexueller Phantasien im Alltag) bedingt (vgl. angefochtener Beschluss S. 48 [Ziff. 4.11] und S. 51 [Ziff. 5.4]). Damit nimmt sie Bezug auf die vom Sachverständigen Dr. med. B._____ zu den Problemkreisen therapeutische Artefakte/"richtige" Deliktshypothese und Psychotherapie/Schaffung von Transparenz gemachten Ausführungen und Vorbehalte. Sie bejaht, wenn auch nur implizit, auch eine (zumindest im Ansatz vorhandene) Bereitschaft des Beschwerdegegners, sich auf einen neuen Erklärungsansatz für seine Taten und damit eine die medikamentöse Behandlung begleitende Psychotherapie einzulassen. Dieser Schluss hält einer Willkürprüfung stand, auch wenn sich die Vorinstanz nur marginal mit den diesbezüglichen Vorbehalten des Gutachters auseinandersetzt.

Konkret hat der Sachverständige Dr. med. B._____ anlässlich seiner Befragung im Grundsatz bestätigt, dass unter den fallbearbeitenden Gutachtern mittlerweile Einigkeit bestehe, dass für die vom Beschwerdegegner verübten Taten nicht in erster Linie dessen Persönlichkeitsmerkmale, sondern seine sexuelle Devianz ausschlaggebend war. Mithin hätten die pädophile und fetischistische Paraphilie zusätzlich stabil einen engen Bezug zur Delinquenzgenese bzw. seien als weiterer Co-Faktor bei der Delinquenzgenese zu benennen (vgl. Protokoll S. 31; Gutachten S. 97). Die bisherige Deliktshypothese habe indessen darin bestanden, dass der Beschwerdegegner nur unter Druck bzw. Stress oder Problemen dazu neige, Sexualdelikte zu begehen (Sexualdelinquenz als Copingstrategie bei psychosozialer Belastung und als Selbstwertstabilisierung durch Machtausübung und Dominanz, Fetisch könne sozialverträglich ausgelebt werden). Sinn und Zweck einer Therapie sei das Erarbeiten eines möglichst zutreffenden Erklärungsmodells mit dem Klienten, der dieses dann auch übernehme. Die bisherigen therapeutischen Bemühungen, einen erklärenden Ansatz für die Delinquenz des Beschwerdegegners zu finden, hätten denn auch zunehmend zu einer Übernahme dieser Theorien durch den Beschwerdegegner geführt, was normalerweise der Intention therapeutischer Interventionen entspreche. Aufgrund seiner spezifischen Persönlichkeitsmerkmale führe dies beim Beschwerdegegner zu zunehmenden "therapeutischen Artefakten", mithin dazu, dass er in diesem bisherigen Ansatz die einzige Erklärung als unumstößlich und folgerichtig nur allein bestimmend für sein Rückfallrisiko anerkenne. Alternativen würden nicht mehr in Betracht gezogen und mit nahezu überheblich wirkender Sicherheit von sich gewiesen. Deswegen und wegen der beim Beschwerdegegner vorhandenen Schwierigkeit, Sachverhalte transparent und nachvollziehbar darzustellen, sei denn auch die nachgängige Darstellung einer genauen Deliktshypothese schwierig (Gutachten S. 96; Protokoll S. 32).

E. 4.4.2

Gestützt auf diese gutachterlichen Ausführungen und anhand der Aussagen des Beschwerdegegners (vgl. oben E. 4.3.1), gemäss denen auch er davon ausgeht, dass sich die Prioritäten verschoben hätten und er die "geänderten Kausalitäten" bzw. die "Frage von Ursache und Wirkung aufarbeiten" wolle und sich von einer Medikation insbesondere erhoffe, seinen Fetisch und seine sexuellen Bedürfnisse besser kontrollieren zu können (Protokoll S. 21 und 26), ist es im Ergebnis wiederum nicht schlechterdings unhaltbar, wenn die Vorinstanz auf die vorhandene Bereitschaft des Beschwerdegegners schliesst, sich auf einen neuen bzw. revidierten Erklärungsansatz für seine Taten und damit auf eine dementsprechende, die medikamentöse Behandlung begleitende Psychotherapie einzulassen und Transparenz zu schaffen. Es trifft zwar zu, dass der Sachverständige von einer nur vordergründigen und nicht tief verankerten Transparenz des Beschwerdegegners betreffend sexuelles Erleben und Verhalten und betreffend offensiven und offenen Umgang mit den Teilaspekten der eigenen devianten Sexualität ausgeht und dass die Vorinstanz diesen Eindruck ebenfalls gewonnen bzw. bestätigt hat (angefochtener Beschluss S. 44 [Ziff. 4.6]; Gutachten S. 100). Ebenso trifft zu, dass der Sachverständige Dr. med. B._____ aufgrund der bisher gemachten Therapieerfahrungen ein "grosses Fragezeichen" setzt, ob sich der Beschwerdegegner

wirklich auf eine die antihormonale Medikation begleitende Psychotherapie einlassen und die notwendige Transparenz schaffen kann (Protokoll S. 36 f.; Gutachten S. 103). Er schliesst dies aber unter der Prämisse einer antihormonalen Behandlung nicht aus. Zudem erscheint aufgrund der bisherigen Therapiebemühungen bzw. der geschaffenen therapeutischen Artefakte zumindest nachvollziehbar, dass dem Beschwerdegegner der psychotherapeutische Zugang und damit auch die Schaffung von Transparenz bezüglich seiner sexuellen Devianz erschwert war und trägt die Vorinstanz dem Umstand, dass zunächst eine "korrekte" Deliktshypothese geschaffen und vom Beschwerdegegner verinnerlicht werden muss, Rechnung (angefochtener Beschluss S. 51 [Ziff. 5.4]).

Damit ist unter Willkür Gesichtspunkten nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz auf den Ansatz einer ernsthaften Einlassung auf eine die medikamentöse Behandlung vorbereitende bzw. begleitende und auf einer neuen Deliktshypothese beruhenden Psychotherapie schliesst.

E. 4.4.3

Zusammenfassend verfällt die Vorinstanz nicht in Willkür, wenn sie von einer im Ansatz gegebenen ernsthaften Auseinandersetzung des Beschwerdegegners mit der Möglichkeit einer antihormonalen Behandlung und damit einhergehend nicht von einer Unbehandelbarkeit ausgeht, mithin dem Beschwerdegegner die therapeutische Ansprechbarkeit (noch) nicht abspricht. Sollte sich jedoch in einem neuen Setting zeigen, dass innert nützlicher Frist (dazu nachfolgend) kein stabiler (psychotherapeutischer) Zugang zum Beschwerdegegner gefunden werden kann, namentlich der Schluss gezogen werden muss, dass eine totale Negierung bzw. Abspaltung des therapeutisch aufzuarbeitenden Problembereichs vorliegt, welche es dem Beschwerdegegner verunmöglicht, problematische Verhaltensweisen und Risikosituationen anzugehen bzw. zu bearbeiten, wird sich unweigerlich die Frage der Verwahrung stellen (vgl. hierzu auch Urteil 6B_1223/2019 vom 27. März 2020 E. 7.2.1 f.).

E. 4.5

Zu beurteilen bleibt, ob eine hinreichende Wahrscheinlichkeit gemäss Art. 59 Abs. 1 lit. b StGB besteht, dass durch eine stationäre therapeutische Massnahme über die Dauer von fünf Jahren die Gefahr von weiteren, mit der psychischen Störung in Zusammenhang stehenden Straftaten im Sinne von Art. 64 StGB deutlich verringert wird. Bei der Frage des therapeutischen Nutzens einer Massnahme geht es um eine Tatfrage, welche das Bundesgericht nur unter dem Gesichtspunkt der Willkür überprüft (oben E. 2.2 und 2.4).

E. 4.5.1

Entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerin trifft nicht zu, dass sich die Vorinstanz hierzu (gar) nicht geäussert hat. Sie tut dies an anderer Stelle, konkret im Rahmen der Abweisung des eventualiter gestellten Antrags auf eine Befristung der stationären Massnahme. Sie erwägt unter anderem, dass die Etablierung einer medikamentösen Behandlung naturgemäss einige Zeit in Anspruch nehmen und erste Lockerungsschritte frühestens nach eineinhalb bis zwei Jahren realistisch erscheinen (angefochtener Beschluss S. 51).

E. 4.5.2

Gemäss den unbestritten gebliebenen gutachterlichen Ausführungen bzw. den unbestritten gebliebenen Feststellungen der Vorinstanz, gehen die Guidelines von einer langjährigen chronischen Erkrankung aus, die entsprechend mindestens drei Jahre einer kontinuierlichen hormonalen Behandlung zuzuführen ist. Es bedarf einer sorgfältigen Vorbereitung des sozialen Empfangsraumes. Der Beschwerdegegner muss (allenfalls) zuerst in einer Institution ankommen und es bedarf eines gegenseitigen Kennenlernens. Dies und die Festlegung der Therapieziele nehmen eine gewisse Zeit in Anspruch. Es folgt die Bearbeitung der Therapieziele und die Medikation muss wirken, was mindestens ein viertel bis ein halbes Jahr in Anspruch nimmt. Sollten die zu erwartenden (Neben-) Wirkungen objektiv bestätigt werden, muss bei weiterbestehender Behandlungsmotivation die Verankerung therapeutischer Interventionen im Alltag und das Erreichen therapeutischer Ziele eng kontrolliert werden. Parallel zu den bereits bei Aufnahme der Medikation bestehenden psychotherapeutischen Interventionen ist eine Wiederaufnahme der Erprobungen im Rahmen von Lockerungen aufzunehmen. Mithin soll der Beschwerdegegner zeitnah die Möglichkeit bekommen, Fortschritte in Lockerungen abzubilden. Erste Lockerungen erscheinen damit frühestens nach eineinhalb bis zwei Jahren realistisch (vgl. angefochtener Beschluss S. 45; Gutachten S. 95, 102 f. und 106 f.; vgl. auch Protokoll S. 36 und 38).

E. 4.5.3

Mit ihrem unbestritten gebliebenen, auf den gutachterlichen Ausführungen basierenden Hinweis, innert welcher Frist erste Lockerungsschritte möglich sind, weist die Vorinstanz zutreffend darauf hin, was im Falle der (ungewissen) Etablierung der antihormonalen Behandlung gestützt auf die gutachterlichen Prognosen erwartet werden kann. Konkret, dass im Falle einer erfolgreichen Etablierung der Massnahme innerhalb von eineinhalb bis zwei Jahren Lockerungen erwartet werden dürfen, und damit eine (deutliche) Verringerung der Gefahr. Inwiefern dieser Schluss schlichtweg unhaltbar wäre, legt die Beschwerdeführerin nicht dar und ist auch nicht ersichtlich.

Den sowohl in tatsächlicher als auch in zeitlicher Hinsicht gegebenen Ungewissheiten bezüglich der erfolgreichen Implementierung einer antihormonalen Behandlung (und damit auch der Ungewissheit bezüglich einer über mehrere Jahre andauernden Motivierbarkeit)

trägt die Vorinstanz damit Rechnung, dass sie mit ihrem Entscheid "lediglich" zum Schluss kommt, dass sich der Beschwerdegegner zumindest im Ansatz ernsthaft mit den Elementen einer antihormonalen Therapie, konkret einer Medikamenteneinnahme und der Einlassung auf eine begleitende, auf einer neuen Deliktshypothese beruhenden Psychotherapie auseinandersetzt (vgl. oben E. 4.3 f.). Andererseits damit, dass sie aufgrund des nunmehr seit vier Jahren andauernden Therapiestillstandes, der Notwendigkeit der Entwicklung und Verinnerlichung einer korrekten Deliktshypothese, der sehr geringen Behandlungsaussichten und der sich noch nicht

konkret abzeichnenden Möglichkeit einer Medikation von einer Befristung der Dauer der stationären Massnahme absieht (angefochtener Beschluss S. 51 [Ziff. 5.4]).

Diese zweifelsohne eher vagen und mit Unsicherheiten behafteten Prämissen und Prognosen einer erfolgreichen Implementierung zieht die deliktpräventive Eignung der stationären Massnahme nicht zwingend in Zweifel. Die Rechtsprechung legt die von Gesetzes wegen erforderliche Erwartung, mit der stationären Behandlung "lasse sich der Gefahr weiterer mit [der] psychischen Störung in Zusammenhang stehender Taten begegnen" (Art. 59 Abs. 1 lit. b und Abs. 4 StGB), im Sinne von "deutlich verringern" aus (BGE 134 IV 315 E. 3.4.1 S. 321; Urteil 6B_1343/2017 vom 9. April 2018 E. 2.5.2). Die Prognose, es sei in der Normdauer von (weiteren) fünf Jahren ein "deutlicher" therapeutischer Fortschritt zu erwarten, muss sich aber nach dem medizinisch Erwartbaren richten. Die erforderliche Deutlichkeit der prognostisch erzielbaren Wirkung kann daher nicht absolut bestimmt werden, sondern individuell. Sie hängt von der Natur der psychischen Störung und vom spezifischen Verlauf ihrer Behandlung ab. Würden diese Individualitäten nicht berücksichtigt, so drohte die Anwendung von Art. 59 StGB bei nur schwer und längerfristig therapierbaren Störungen letztlich zu stark eingeschränkt zu werden (vgl. Urteil 6B_1013/2019 vom 3. April 2020 E. 1.3).

Ausgehend vom medizinisch Erwartbaren und damit, dass unter der mit verschiedenen Unsicherheiten behafteten Prämisse der erfolgreichen Etablierung einer antihormonalen Behandlung innert eineinhalb bis zwei Jahren ein deutlicher therapeutischer Fortschritt erwartet werden darf, genügt dies vorliegend der erforderlichen Deutlichkeit der prognostisch erzielbaren Wirkung.

E. 4.5.4

Schliesslich muss der Therapieform einer antihormonalen Behandlung nicht deswegen die deliktpräventive Eignung abgesprochen werden, weil der Sachverständige Dr. med. B._____ diese "als Hypothese" formuliert hat, mithin die wissenschaftliche Evidenz für diese Behandlung eher schwach ist. Dies bedeutet gemäss dessen mündlichen Erläuterungen einzig, dass die gefundenen Ergebnisse nicht in qualitativ guten Studien überprüft worden und damit (noch) nicht sehr belastbar sind. Es handelt sich mithin um eine hypothetische Meinung, die auch klinisch weitergetragen und beobachtet wird (Gutachten S. 106; Protokoll. S. 30 f.). Entscheidend ist indes, dass unter Berücksichtigung sämtlicher Ungewissheiten und Bedenken "eine Zusammenschau [ergibt, dass] unter dem Einsatz einer antihormonalen Behandlung die Massnahmefähigkeit [des Beschwerdegegners] möglicherweise als gegeben zu bezeichnen" ist und im Falle einer Etablierung einer solchen Behandlung längerfristig eine Chance zur Reduktion des Ausgangsrisikos besteht (Gutachten S. 103 und 106). Anhand dieser Prognosen der antihormonalen Behandlung die Geeignetheit abzuspüren und stattdessen die Verwahrung anzuordnen, bedeutete, nicht

alle Möglichkeiten ausgeschöpft zu haben (vgl. HEER/HABERMAYER, in: Basler Kommentar StGB, Art. 1-136 StGB , 4. Aufl. 2019, N. 96 zu Art. 64 StGB).

E. 4.6

Zusammenfassend trägt der angefochtene Entscheid dem Grundsatz Rechnung, dass eine Verwahrung stets ultima ratio ist. Es besteht eine hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass durch eine stationäre therapeutische Massnahme über die Dauer von fünf Jahren die Gefahr von weiteren mit der psychischen Störung in Zusammenhang stehenden Straftaten im Sinne von Art. 64 StGB deutlich verringert wird, womit keine Verwahrung angeordnet werden darf. Auf die Ausführungen der Beschwerdeführerin, es sei auch Verwahrten ärztliche und therapeutische Hilfe anzubieten bzw. erscheine die Implementierung einer antihormonalen Behandlung auch bei der Anordnung der Verwahrung möglich, ist damit nicht weiter einzugehen.

E. 5

Die Beschwerde ist abzuweisen. Es sind keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (Art. 64 BGG) des Beschwerdegegners, der nicht zur Vernehmlassung eingeladen worden ist, ist gegenstandslos.

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