

# **BGer 6B 162/2007 vom 21. August 2007**

Bundesgericht, 2007-08-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_162\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_162_2007)

FR: TF 6B 162/2007 du 21 août 2007

IT: TF 6B 162/2007 del 21 agosto 2007

## **Regeste**

Verwahrung | Strafrecht (allgemein)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Am 1. Januar 2007 ist das Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz [BGG], SR 173.110) in Kraft getreten (AS 2006, 1242). Die angefochtene Entscheidung ist nach diesem Datum ergangen. Die gegen diese gerichtete Beschwerde untersteht daher dem neuen Verfahrensrecht ( Art. 132 Abs. 1 BGG ).

### **E. 1.2.1**

Die Beschwerde richtet sich gegen einen von einer letzten kantonalen Instanz ( Art. 80 Abs. 1 BGG ) gefällten Endentscheid ( Art. 90 BGG ) in Strafsachen ( Art. 78 Abs. 1 BGG ). Sie ist von der in ihren Anträgen unterliegenden beschuldigten Person unter Einhaltung der gesetzlichen Frist ( Art. 100 Abs. 1 BGG ) erhoben worden. Auf die Beschwerde kann daher grundsätzlich eingetreten werden. Die Beschwerde an das Bundesgericht kann wegen Rechtsverletzungen im Sinne der Art. 95 und 96 BGG geführt werden. Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ). Es ist weder an die in der Beschwerde vorgetragene Begründung der Rechtsbegehren noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden. Es kann eine Beschwerde mithin auch aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen und es kann eine Beschwerde mit einer von den rechtlichen Überlegungen der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen (vgl. BGE 130 III 136 , E. 1.4 S. 140). Das Bundesgericht darf indes nicht über die Begehren der Parteien hinausgehen ( Art. 107 Abs. 1 BGG ). Neue Begehren sind unzulässig ( Art. 99 Abs. 2 BGG ). Gemäss Art. 42 Abs. 1 und Abs. 2 BGG ist die Beschwerde hinreichend zu begründen, andernfalls wird darauf nicht eingetreten ( Art. 108 Abs. 1 lit. b BGG ). Das Bundesgericht prüft grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen; es ist nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu prüfen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen werden. Verletzungen von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht kann es nur insofern prüfen, als eine solche Rüge in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist ( Art. 106 Abs. 2 BGG ).

### **E. 1.2.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ). Die Feststellung des Sachverhalts durch die Vorinstanz kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Verletzung von schweizerischem Recht im Sinne von Art. 95 BGG beruht ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; vgl. auch Art. 105 Abs. 2 BGG ). Der Begriff "offensichtlich unrichtig" ist gleichbedeutend mit "willkürlich" im Sinne von Art. 9 BV (Botschaft des Bundesrates vom

28. Februar 2001 zur Totalrevision der Bundesrechtspflege, BBl 2001 S. 4338). Die Rüge der offensichtlich unrichtigen Feststellung des Sachverhalts, mithin der Verletzung des Willkürverbots, prüft das Bundesgericht gemäss Art. 106 Abs. 2 BGG nur insoweit, als sie in der Beschwerde explizit vorgebracht und substantiiert begründet worden ist. Andernfalls kann ein Sachverhalt, der von dem im angefochtenen Entscheid festgestellten abweicht, nicht berücksichtigt werden (vgl. BGE 130 III 138 E. 1.4 S. 140). Das Vorliegen einer Rechtsverletzung in Bezug auf die Ermittlung des Sachverhalts genügt für sich allein noch nicht für die Aufhebung oder Abänderung der angefochtenen Entscheidung. Die Behebung des Mangels muss darüberhinaus einen entscheidenden Einfluss auf den Ausgang des Verfahrens haben ( Art. 97 Abs. 1 BGG ). Der Beschwerdeführer muss daher glaubhaft machen, dass das Verfahren bei rechtskonformer Feststellung des Sachverhalts anders ausgegangen wäre (Botschaft S. 4338). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur soweit vorgebracht werden, als der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt ( Art. 99 Abs. 1 BGG ).

## **E. 2**

Am 1. Januar 2007 sind auch der revidierte Allgemeine Teil des Strafgesetzbuches (erstes Buch) und die revidierten Bestimmungen über die Einführung und Anwendung des Gesetzes (drittes Buch) vom 13. Dezember 2002 in Kraft getreten. Der Beschwerdeführer wendet sich ausschliesslich gegen die Anordnung der Verwahrung. Nach Ziff. 2 Abs. 1 der Schlussbestimmungen der Änderung vom 13. Dezember 2002 sind die Bestimmungen des neuen Rechts über die Massnahmen gemäss den Art. 56 - 65 StGB und über den Massnahmenvollzug gemäss Art. 90 StGB auch auf die Täter anwendbar, die vor deren Inkrafttreten eine Tat begangen haben oder beurteilt worden sind. Da im zu beurteilenden Fall keine nachträgliche Verwahrung in Frage steht (vgl. Ziff. 2 Abs. 1 lit. a Schlussbestimmungen), ist in Bezug auf die Massnahmen das neue Recht anzuwenden. Die Frage des milderen Rechts gemäss Art. 2 Abs. 2 StGB (vgl. hierzu angefochtenes Urteil S. 25) stellt sich in diesem Zusammenhang nicht.

## **E. 3**

Dem Beschwerdeführer werden im angefochtenen Urteil im Wesentlichen mehrfache sexuelle Handlungen und mehrfache Schändung zum Nachteil mehrerer Knaben im Alter von 3 - 11 Jahren, namentlich seines Stiefsohnes, vorgeworfen. Der Zeitraum der Taten reicht von August 1995 bis Ende Mai 2004. Die Tathandlungen umfassen verschiedene sexuelle Übergriffe bis hin zu Oral- und (versuchtem) Analverkehr. Der Beschwerdeführer stellte den Kontakt zu den Opfern gezielt entweder über Chiffre-Inserate her, in welchen er sich zusammen mit seiner früheren Verlobten als Patin und Pate für Kinder im Alter zwischen 3 und 11 Jahren anbot. Teils erfolgte der Kontakt über den von einer gemeinnützigen Institution vermittelten Ferientaufenthalt der Kinder. Auf diese Weise verfuhr der Beschwerdeführer namentlich bei seinem letzten Opfer, dessen Mutter, eine alleinerziehende Mutter von fünf Kindern aus Ostdeutschland, er im Dezember 2003 heiratete (erstinstanzliches Urteil S. 9 ff.; Anklageschrift S. 2 ff.). Der Beschwerdeführer ist mehrfach, auch einschlägig, vorbestraft. Im Jahre 1979 wurde er ein erstes Mal wegen Unzucht mit einem Kind zu einer Gefängnisstrafe von 3 Tagen verurteilt. Mit Urteil vom 30. September 1997 erklärte ihn das Obergericht des Kantons Zürich zweitinstanzlich u.a. der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern und der mehrfachen Pornographie schuldig und verurteilte ihn zu 5 Jahren Zuchthaus. Ferner ordnete es eine vollzugsbegleitende ambulante Massnahme im Sinne von Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 aStGB an.

Der Beschwerdeführer befand sich vom 7. Juli 1997 bis zum 3. März 2001 im Strafvollzug. Mit Verfügung des Sonderdienstes Justizvollzug des Kantons Zürich vom 29. März 2001 wurden ihm im Rahmen der fortgeführten ambulanten Therapie u.a. die Weisungen erteilt, den Kontakt zu Kindern an öffentlich nicht einsehbaren Orten sowie Beziehungen zu alleinstehenden Müttern zu unterlassen. Mit Verfügung des Sonderdienstes vom 20. November 2001 wurde die Massnahme eingestellt, nach erneuter Begutachtung entgegen der Empfehlung des damaligen Sachverständigen mit Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 3. Juni 2003 jedoch erneut angeordnet (angefochtenes Urteil S. 31; erstinstanzliches Urteil S. 50; Gutachten des Psychiatriezentrums Rheinau vom 14. März 2005; Untersuchungsakten HD Ordner 3 act. 16/19, S. 43, 49 ff. und 137 ff.).

#### **E. 4.1**

Die Vorinstanz nimmt im Wesentlichen gestützt auf das Gutachten des Psychiatriezentrums Rheinau, Klinik für Forensische Psychiatrie vom 14. März 2005 (Untersuchungsakten HD Ordner 3 act. 16/19) an, beim Beschwerdeführer bestehe eine anhaltende und langdauernde psychische Störung von erheblicher Schwere, die sich mit den derzeit zur Verfügung stehenden Therapiemöglichkeiten nicht behandeln liessen. Obwohl die Sachverständigen eine Massnahme nach Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 aStGB stets abgelehnt hätten, hätten die Gerichte zwei Mal eine vollzugsbegleitende ambulante Behandlung angeordnet. Wie die Akten des Justizvollzuges zeigten, seien indes sämtliche Therapiebemühungen gescheitert. Der Beschwerdeführer habe sich nicht an die Vorgaben der Therapeuten gehalten und habe die ihm auferlegten Weisungen krass und in unbelehrbarer Art missachtet. Die Voraussetzungen für die Anordnung einer Verwahrung nach Art. 64 Abs. 1 StGB seien daher erfüllt (angefochtenes Urteil S. 56 ff., 64).

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer rügt eine willkürliche Beweiswürdigung und eine Verletzung des Grundsatzes "in dubio pro reo". Im Einzelnen macht er geltend, die Vorinstanz habe zu Unrecht angenommen, er sei nicht behandelbar und die Anordnung einer Massnahme nach Art. 59 StGB sei nicht erfolgversprechend. Massnahmefähigkeit und -wille seien vielmehr zu bejahen. Die Vorinstanz stütze sich zu Unrecht ausschliesslich auf das Gutachten des Psychiatriezentrums Rheinau, welches eine Therapiemöglichkeit kategorisch ausschliesse. Demgegenüber gelangten die früheren Gutachten der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 3. Oktober 1996 (Untersuchungsakten act. HD act. 29/16) und vom 28. März 2003 (Akten Justizvollzug act. 102) zum Schluss, die Behandlungsfähigkeit sei nicht ausgeschlossen. Bei dieser Sachlage liege eine widersprüchliche fachärztliche Diagnosestellung der beiden Gutachter vor. Dass er sich in der Vergangenheit mit wenig Erfolg mehrjährigen Therapien unterzogen habe, sei kein Argument für die Verneinung der Massnahmefähigkeit, zumal er noch nie in einem stationären Rahmen spezifisch deliktorientiert behandelt worden sei. Soweit die Vorinstanz seinen Therapiewillen in Frage stelle, sei darauf hinzuweisen, dass es gerade das Ziel einer fachärztlichen Behandlung sei, die Bereitschaft zur Behandlung zu stärken. Ausserdem könne im stationären Rahmen eine Therapie allenfalls auch gegen den Willen des Betroffenen durchgeführt werden (Beschwerde S. 4 ff.).

#### **E. 5.1**

Gemäss Art. 56 Abs. 1 StGB ist eine Massnahme anzuordnen, wenn eine Strafe allein nicht geeignet ist, der Gefahr weiterer Straftaten des Täters zu begegnen (lit. a), wenn ein

Behandlungsbedürfnis des Täters besteht oder die öffentliche Sicherheit dies erfordert (lit. b) und wenn die Voraussetzungen der Art. 59 - 61 oder 64 StGB erfüllt sind (lit. c). Die Anordnung einer Massnahme setzt voraus, dass der mit ihr verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Täters im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit und Schwere weiterer Straftaten nicht unverhältnismässig ist ( Art. 56 Abs. 2 StGB ). Eine stationäre therapeutische Massnahme kann das Gericht gemäss Art. 59 Abs. 1 StGB anordnen, wenn der Täter ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, das mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang steht (lit. a) und wenn zu erwarten ist, dadurch lasse sich die Gefahr weiterer mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang stehender Taten begegnen. Gemäss Abs. 3 derselben Bestimmung wird der Täter, wenn die Gefahr besteht, dass er flieht oder weitere Straftaten begeht, in einer geschlossenen Anstalt behandelt. Sofern die therapeutische Behandlung durch Fachpersonal gewährleistet wird, kann er auch in einer Strafanstalt nach Art. 76 Abs. 2 StGB behandelt werden. Gemäss Art. 64 Abs. 1 StGB ordnet das Gericht die Verwahrung an, wenn der Täter einen Mord, eine vorsätzliche Tötung, eine schwere Körperverletzung, eine Vergewaltigung, einen Raub, eine Geiselnahme, eine Brandstiftung, eine Gefährdung des Lebens oder eine andere mit einer Höchststrafe von 5 oder mehr Jahren bedrohte Tat begangen hat, durch die er die physische, psychische oder sexuelle Integrität einer andern Person schwer beeinträchtigt hat oder beeinträchtigen wollte. Die Anordnung der Verwahrung setzt im Weiteren entweder voraus, dass auf Grund der Persönlichkeitsmerkmale, der Tatumstände und der gesamten Lebensumstände des Täters ernsthaft zu erwarten ist, der Täter werde weitere Straftaten dieser Art begehen ( Art. 64 Abs. 1 lit. a StGB ), oder dass auf Grund einer anhaltenden oder langdauernden psychischen Störung von erheblicher Schwere, mit der die Tat in Zusammenhang stand, ernsthaft zu erwarten ist, der Täter werde weitere Taten dieser Art begehen und die Anordnung einer Massnahme nach Art. 59 StGB verspreche keinen Erfolg.

### **E. 5.2**

Nach der Rechtsprechung zum früheren Recht erfasste die Verwahrung nach Art. 43 Ziff. 1 Abs. 2 aStGB zwei Kategorien von Tätern, nämlich einerseits diejenigen, die hochgefährlich und die keiner Behandlung zugänglich sind, und andererseits jene, bei denen Behandlungsbedürftigkeit und -fähigkeit zwar zu bejahen ist, die aber trotz ärztlicher Behandlung und besonderer Pflege so gefährlich bleiben, dass von ihnen schwere Delikte zu befürchten wären, wenn sie im Sinne von Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 aStGB ambulant oder in einer Heil- oder Pflgeanstalt behandelt würden ( BGE 127 IV 1 E. 2a; 125 IV 118 E. 5b/bb; 121 IV 297 E. 2b; 118 IV 108 E. 2a, je mit Hinweisen). Ausserdem fiel die Verwahrung nach der Rechtsprechung des Kassationshofs bei Tätern in Betracht, deren Heilchancen kurz- oder mittelfristig zwar als gut erscheinen, bei denen jedoch in bestimmten Situationen ein Risiko besteht, so dass es trotz der Behandlung möglich sein muss, allfälligen Gefahren mit sichernden Mitteln zu begegnen ( BGE 123 IV 100 E. 2).

### **E. 5.3**

Nach neuem Recht setzt die Verwahrung bei psychisch gestörten Tätern nach Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB Behandlungsunfähigkeit bzw. Unbehandelbarkeit voraus (Marianne Heer, Basler Kommentar, Strafgesetzbuch I, 2. Aufl. Basel etc. 2007, Art. 56 N 33 und Art. 64 N 87 /107; Schwarzenegger/Hug/Jositsch, Strafrecht II, 8. Aufl., Zürich 2007, S. 189 f.), wobei sich die Behandelbarkeit in erster Linie nach den strafrechtlich relevanten Zielen eines straffreien Verhaltens und der Resozialisierung des Betroffenen beurteilt (vgl. BGE 124 IV 246 E. 3b; ferner Marianne Heer, Einige Schwerpunkte des neuen

Massnahmenrechts, ZStrR 121/2003, S. 402; dies., Basler Kommentar, Art. 64 N 103 ). Die Verwahrung von psychisch gestörten Tätern, bei denen längerfristig Heilungschancen bestehen, von denen aber kurz- oder mittelfristig im Vollzug oder ausserhalb der Anstalt eine erhebliche Gefahr ausgeht, ist somit - anders als unter der Geltung des früheren Rechts - nicht mehr möglich (vgl. Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Allg. Teil II, 2. Aufl., Bern 2006, § 9 N 23 ; Hans Wiprächtiger, Grundzüge des neuen Massnahmenrechts 2002, in: La revisione della parte generale del Codice penale, Lugano 2005, S. 59; Heer, ZStrR 121/2003, S. 393 f.). Bei derartigen Tätern ist nunmehr nach Art. 59 Abs. 3 StGB zu verfahren und die Therapie in einer geschlossenen Einrichtung, gegebenenfalls gar in einer Strafanstalt durchzuführen (vgl. hierzu Marianne Heer, Das neue Massnahmenrecht im Überblick, in: Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches, Bern 2007, S. 115 f.; dies., Basler Kommentar, Art. 59 N 108 und Art. 64 N 93 ff.).

### **E. 6.1**

Gemäss Art. 56 Abs. 3 StGB muss sich das Gericht bei seiner Entscheid über die Anordnung einer Massnahme nach den Art. 59 - 62, 63 und 64 StGB auf eine sachverständige Begutachtung stützen, die sich über die Notwendigkeit und die Erfolgsaussichten einer Behandlung des Täters (lit. a), die Art und die Wahrscheinlichkeit weiterer möglicher Straftaten (lit. b) und die Möglichkeiten des Vollzugs der Massnahme äussert. Hat der Täter eine der Anlasstaten gemäss Art. 64 Abs. 1 StGB begangen, ist die Begutachtung durch einen Sachverständigen vorzunehmen, der den Täter weder behandelt noch in anderer Weise betreut hat ( Art. 56 Abs. 4 StGB ).

### **E. 6.2**

Das Gericht würdigt das Gutachten grundsätzlich frei ( BGE 128 I 81 E. 2 S. 86). Es darf aber in Fachfragen nicht ohne triftige Gründe vom Gutachten abweichen und muss Abweichungen begründen. Das Abstellen auf ein nicht schlüssiges Gutachten kann gegen Art. 9 BV verstossen, wenn gewichtige, zuverlässig begründete Tatsachen oder Indizien die Überzeugungskraft des Gutachtens ernstlich erschüttern.

#### **E. 6.3.1**

Das Gutachten des Psychiatricentrum Rheinau vom 14. März 2005 (Untersuchungsakten HD Ordner 3 act. 16/19) diagnostiziert beim Beschwerdeführer zunächst eine Störung der Sexualpräferenz im Sinne einer bisexuellen Pädophilie bei einer bevorzugten Altersgruppe der Kinder von 9 - 12 Jahren (Gutachten Rheinau S. 143). Im Weiteren nimmt es an, die diagnostischen Anforderungen für spezifische Persönlichkeitsstörungen gemäss der Internationalen Klassifikation psychischer Störungen (ICD-10) seien beim Beschwerdeführer gegenwärtig nicht erfüllt. Der Beschwerdeführer leide indes an einer organisch bedingten Persönlichkeits- und Verhaltensstörung aufgrund eines Schädel-Hirn-Traumas und langjährigen exzessiven Alkoholkonsums (ICD-10 F07.0) in Verbindung mit einer bereits prämorbid defizitären Persönlichkeitsentwicklung mit dissozialen und unreifen Anteilen (ICD-10 Z73.1; Gutachten Rheinau S. 151 ff., 169). Der Gutachter des Psychiatricentrum Rheinau attestiert dem Beschwerdeführer ferner eine mit an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit von neuerlichen strafbaren Handlungen gleicher Art für den Fall, dass er wieder Gelegenheit erhält, Kontakte zu Kindern aufzunehmen. Dem Beschwerdeführer stehe trotz gewisser positiver Entwicklungen auf der Ebene des allgemeinen Persönlichkeitsniveaus kein ausreichendes Hemmungsvermögen zur Verfügung und ein solches werde voraussichtlich auch nicht errichtet werden können, um

ihn vor einschlägigen strafbaren Verhaltensweisen zu schützen (Gutachten Rheinau S. 162 ff.). Persönlichkeits- und Verhaltensstörungen, die massgeblich durch unmittelbare Schädigungen des Gehirns hervorgerufen würden, seien mit psychotherapeutischen Behandlungsansätzen nur sehr eingeschränkt beeinflussbar. Wie die langjährige Vorgeschichte des Beschwerdeführers dokumentiere, lasse sich die psychische Störung des Beschwerdeführers mit den derzeit zur Verfügung stehenden Behandlungsmöglichkeiten nicht bessern. Andere als die bislang erprobten Behandlungsmassnahmen stünden nicht zur Verfügung. Die beim Beschwerdeführer vorliegende Störung sei somit nicht behandelbar. Eine stationäre oder ambulante Massnahme gemäss Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 aStGB sei daher nicht indiziert (Gutachten Rheinau S. 165/166, 169 f.).

### **E. 6.3.2**

Das Gutachten der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich (PUK ZH) vom 3. Oktober 1996 (Untersuchungsakten act. HD act. 29/16) diagnostizierte beim Beschwerdeführer eine kombinierte Persönlichkeitsstörung (ICD-10 F61.0). Gleichzeitig stellte es eine dissoziale und unreife Persönlichkeitsstörung fest (ICD-10 F60.2, F60.8; Gutachten PUK ZH S. 34). Ferner nimmt es an, in engem Zusammenhang mit der Persönlichkeitsstörung stünden die jahrelange schwere Alkoholabhängigkeit (ICD-10 F10.2) und die Pädophilie (ICD-10 F65.4) des Beschwerdeführers, wobei die Störung der Sexualpräferenz seine sexuelle Orientierung keineswegs allein und auch nicht sicher vorherrschend bestimme (Gutachten PUK ZH S. 36). Der Gutachter führt weiter aus, es lasse sich nicht erkennen, dass die diagnostizierte Persönlichkeitsstörung mit dem im Jahre 1983 erlittenen schweren Unfall mit Schädel-Hirn-Trauma in ursächlichem Zusammenhang stehe. Die Verhaltensauffälligkeiten im sozialen Bereich und in Beziehungen hätten sich durchwegs bereits im Vorfeld des Unfalls gezeigt. Eine körperlich bedingte bzw. hirnorganisch verursachte psychische Störung lasse sich nicht nachweisen (Gutachten PUK ZH S. 38 f.). Die Gefahr erneuter sexueller Handlungen mit Kindern schätzte der Gutachter als erheblich ein (Gutachten PUK ZH S. 41 f.). Mangels gut wirksamer und zuverlässiger Therapiemöglichkeiten verneinte der Gutachter die Indikation für eine Massnahme nach Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 aStGB. Ausserdem sei der Beschwerdeführer der Aufforderung, die (innerlich bejahten bzw. im Grunde nicht als problematisch erlebten) pädophilen Triebansprüche zum Gegenstand therapeutischer Auseinandersetzung zu machen, nicht nachgekommen (Gutachten PUK ZH S. 42 f.; vgl. auch angefochtenes Urteil S. 49 f.). Im Ergänzungsgutachten der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich (PUK ZH) vom 28. März 2003 (Akten Justizvollzug act. 102) gelangt der Sachverständige zum Schluss, unter diagnostischen Gesichtspunkten hätten sich im Vergleich zum Gutachten von 1996 keine wesentlichen neuen Erkenntnisse ergeben. Im Hinblick auf die diagnostizierte Persönlichkeitsstörung sei indes eine Abnahme der Störungsintensität deutlich geworden, was ein Stück weit mit den im Rahmen der Behandlung gemachten Fortschritten im Zusammenhang stehen dürfte, aber auch mit der Tatsache seiner biologischen Alterung und damit, dass er nun seit Jahren weitgehend abstinent gelebt und sich allfällige Beeinträchtigungen durch einen chronischen Alkoholkonsum zurückgebildet hätten. In Bezug auf die weiterhin erkennbare Pädophilie habe sich eine kritischere und empathischere Haltung eingestellt. Der Gutachter ist der Auffassung, es bestehe weiterhin eine deutlich belastete Legalprognose. Die Anordnung einer Behandlung im Sinne von Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 aStGB erachtete er nicht als sinnvoll (Ergänzungsgutachten S. 22 ff., 30; vgl. angefochtenes Urteil S. 50 f.).

### **E. 6.3.3**

Der Gutachter des Psychiatriezentrums Rheinau weist ausdrücklich darauf hin, dass das Ergänzungsgutachten der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 28. März 2003 von der falschen Annahme ausgeht, es sei zum damaligen Zeitpunkt zu keinen neuerlichen strafbaren Handlungen des Beschwerdeführers gekommen (Gutachten Rheinau S. 4, 151; angefochtenes Urteil S. 53; vgl. auch Ergänzungsgutachten der PUK ZH S. 31). In der Tat dürfte der Gutachter der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich wohl kaum zum Schluss gelangt sein, der Beschwerdeführer anerkenne nunmehr das Risiko, das mit dem Zusammensein mit einem Kind im selben Haushalt verbunden wäre, und er habe pädosexuelles Handeln auch unter dem Aspekt der Opferempathie zu sehen gelernt (vgl. Ergänzungsgutachten PUK ZH S. 23/25), wenn er über die wahre Sachlage im Bilde gewesen wäre. Der Gutachter des Psychiatriezentrums Rheinau bestätigt dennoch ausdrücklich die Beobachtungen des Ergänzungsgutachtens zur Entwicklung der Persönlichkeit des Beschwerdeführers seit dem Erstgutachten aus dem Jahre 1996. Es kommt aber zum Schluss, die erneute Delinquenz trotz positiver Entwicklung der Grundpersönlichkeit belege, dass beim Beschwerdeführer Tatbereitschaft, Tatwille und Tathandlung in keinem massgeblichen Zusammenhang mit seiner Persönlichkeit stünden (Gutachten Rheinau S. 151 ff.; angefochtenes Urteil S. 53 ff.).

### **E. 6.4**

Im zu beurteilenden Fall steht ausser Frage, dass die vom Beschwerdeführer begangenen Delikte die psychische und sexuelle Integrität der Opfer schwer beeinträchtigt haben und die Anforderungen an die Anlasstat gemäss Art. 64 Abs. 1 StGB erfüllt sind (angefochtenes Urteil S. 40 f.). Ebenso unbestritten ist, dass vom Beschwerdeführer aufgrund einer anhaltenden und erheblichen psychischen Störung, mit der die begangenen Taten in Zusammenhang stehen, die ernsthafte Gefahr der Begehung weiterer gleichartiger Delikte ausgeht. Dem Beschwerdeführer wird sowohl von den Gutachten der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich als auch von demjenigen des Psychiatriezentrums Rheinau eine erhebliche Rückfallgefahr bzw. eine mit an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit der Begehung gleichartiger Delikte bescheinigt. Fraglich ist, ob als weitere Voraussetzung gemäss Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB auch die voraussichtliche Erfolglosigkeit einer stationären therapeutischen Massnahme erfüllt ist. Hier mag grundsätzlich zutreffen, dass die Therapie von Sexualdelinquenten im Massnahmenvollzug nicht von vornherein ohne Aussicht auf Erfolg ist (vgl. Urteil des Kassationshofs 6S.386/2000 vom 1.9.2000 E. 3d und 6S.320/2000 vom 17.8.2000 E. 2c je mit Hinweisen; ferner Norbert Nedopil, Forensische Psychiatrie, 3. Aufl. Stuttgart 2007, S. 242/244). Gestützt auf das Gutachten des Psychiatriezentrums Rheinau durfte die Vorinstanz indes im vorliegenden Fall die individuelle Behandelbarkeit des Beschwerdeführers ohne Bundesrechtsverletzung verneinen. Das ergibt sich ohne weiteres aus dem Schluss des Sachverständigen des Psychiatriezentrums Rheinau, die psychische Störung des Beschwerdeführers lasse sich mit den derzeit zur Verfügung stehenden Behandlungsmöglichkeiten nicht bessern. In diesem Punkt ist im Übrigen auch keine Differenz zum Gutachten der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 3. Oktober 1996 auszumachen, das die Voraussetzungen für eine stationäre Massnahme beim Beschwerdeführer ebenfalls für nicht erfüllt ansah. Die Gutachten weichen lediglich hinsichtlich der Diagnose der Persönlichkeitsstörung von einander ab. Wo das Gutachten der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 3. Oktober 1996 beim Beschwerdeführer eine kombinierte Persönlichkeitsstörung sowie eine dissoziale und unreife

Persönlichkeitsstörung feststellte, diagnostiziert das Gutachten des Psychiatriezentrums Rheinau vom 14. März 2005 eine organisch bedingte Persönlichkeits- und Verhaltensstörung aufgrund eines Schädel-Hirn-Traumas und langjährigen exzessiven Alkoholkonsums, in Verbindung mit einer prämorbid defizitären Persönlichkeitsentwicklung. Doch ist der Gutachter des Psychiatriezentrums Rheinau in Kenntnis der früheren Gutachten der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich und nach einlässlicher Auseinandersetzung mit denselben zu seinem Schluss gelangt. Dabei teilt er insbesondere die Beobachtung des Ergänzungsgutachtens vom 28. März 2003, wonach beim Beschwerdeführer eine Abnahme der Intensität der Persönlichkeitsstörung feststellbar sei. Er führt denn auch aus, selbst wenn man in Anbetracht der früheren ausgeprägteren Pathologie auf der Persönlichkeitsebene weiterhin an der Diagnose einer kombinierten Persönlichkeitsstörung mit dissozialen und unreifen Anteilen festhalten wollte, wäre deren Ausprägungsgrad aufgrund der insgesamt positiven Entwicklung hinsichtlich des Reifungsgrades der Persönlichkeit als so gering einzustufen, dass sie für die forensisch-psychiatrische Beurteilung der Zurechnungsfähigkeit des Beschwerdeführers ohne Relevanz wäre (Gutachten Rheinau, S. 155). Doch nimmt der Sachverständige nicht zuletzt aufgrund des Umstands, dass der Beschwerdeführer trotz ambulanter therapeutischer Behandlung durch den Psychiatrisch-Psychologischen Dienst des Justizvollzugs des Kantons Zürich weiterhin in beträchtlichem Ausmass einschlägig delinquent hat, an, dass ihm kein ausreichendes Hemmungsvermögen zur Verfügung steht. Aufgrund der nach wie vor bestehenden Symptome schliesst er auf eine organische Persönlichkeitsstörung, wobei er diese nicht ausschliesslich auf den Arbeitsunfall zurückführt, sondern hierin auch den langjährigen exzessiven Alkoholkonsum und die prämorbid defizitäre Persönlichkeitsentwicklung miteinbezieht. Schliesslich lässt sich im vorliegenden Fall entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers auch nicht sagen, es sei noch nie ein Versuch einer Therapie unternommen worden, so dass sich gar nicht entscheiden lasse, ob er behandelbar sei (Beschwerde S. 10; vgl. Stratenwerth, a.a.O., Bern 2006, § 12 N 13 ). Das Gutachten des Psychiatriezentrums Rheinau weist bei seiner Einschätzung der Rückfallgefahr darauf hin, dass der Beschwerdeführer trotz mehrjähriger Freiheitsstrafe mit gleichzeitiger Durchführung einer ambulanten Massnahme, die mit Unterbrechung auch nach der Haftentlassung fortgesetzt wurde, und trotz dezidierter Weisungen hinsichtlich Kontakt zu alleinerziehenden Müttern und Kindern einschlägig rückfällig geworden ist. Die langjährige im Rahmen der ambulanten Massnahme vom Psychiatrisch-Psychologischen Dienst (PPD) des Justizvollzugs des Kantons Zürich durchgeführte deliktorientierte psychotherapeutische Behandlung müsse im vollen Umfang als gescheitert und ergebnislos angesehen werden (Gutachten Rheinau S. 163 ff.; angefochtenes Urteil S. 48). Die Anordnung der Verwahrung nach Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB verletzt daher kein Bundesrecht und eine unrichtige Feststellung des Sachverhalts ist nicht ersichtlich. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet. Ob sich die Verwahrung auch auf Art. 64 Abs. 1 lit. a StGB stützen lässt (vgl. vorinstanzliches Dispositiv Ziff. 3, angefochtenes Urteil S. 68), welche Bestimmung psychisch gesunde, gefährliche Täter betrifft, bei denen sich die Frage der Behandelbarkeit naturgemäss nicht stellt, kann bei diesem Ergebnis offen bleiben.

#### **E. 7.1**

Eventualiter rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör. Angesichts des Umstands, dass in Bezug auf die Massnahmefähigkeit divergierende gutachterliche Stellungnahmen vorlägen, habe er den Antrag auf ein neues Gutachten und eine umfassende neuropsychologische Abklärung beantragt. Dieser Antrag sei von der

Vorinstanz abgewiesen worden (Beschwerde S. 11 f.).

### **E. 7.2**

Wie sich aus den vorstehenden Erwägungen ergibt, durfte sich die Vorinstanz für die Frage der Voraussetzungen für eine Verwahrung auf das Gutachten des Psychiatriezentrums Rheinau vom 14. März 2005 stützen und weichen die verschiedenen Gutachten jedenfalls hinsichtlich der Indikation einer stationären Massnahme nicht von einander ab. Aus diesem Grund besteht kein Anlass für die Anordnung einer Oberexpertise. Dementsprechend hat die Vorinstanz auch nicht den Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt, wenn sie den entsprechenden Antrag abgewiesen hat. Die Rüge ist daher unbegründet.

### **E. 8**

Aus diesen Gründen ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang trägt der Beschwerdeführer die Kosten des bundesgerichtlichen Verfahrens ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege gemäss Art. 64 BGG kann bewilligt werden, da von der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen und diese ausreichend belegt ist (vgl. BGE 125 IV 161 E. 4) und sein Rechtsbegehren nicht von vornherein als aussichtslos erschien ( Art. 64 Abs. 1 BGG ; vgl. BGE 124 I 304 E. 2 mit Hinweisen). Dem Beschwerdeführer werden deshalb keine Kosten auferlegt. Seinem Vertreter wird aus der Bundesgerichtskasse eine angemessene Entschädigung ausgerichtet.

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