

# **BGer 6B 606/2020 vom 10. September 2020**

Bundesgericht, 2020-09-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_606\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_606_2020)

FR: TF 6B 606/2020 du 10 septembre 2020

IT: TF 6B 606/2020 del 10 settembre 2020

## **Regeste**

Verletzung des Beschleunigungsgebots, stationäre therapeutische Massnahme (Art. 59 StGB) | Strafrecht (allgemein)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Verfahren vor Bundesgericht ist schriftlich; eine öffentliche Parteiverhandlung findet nur unter ausserordentlichen prozessualen Umständen statt (vgl. Art. 57 BGG). Die Parteien haben grundsätzlich keinen Anspruch auf eine öffentliche Parteiverhandlung. Auch eine mündliche Einvernahme im Sinne einer Beweismassnahme ordnet das Bundesgericht grundsätzlich nicht an. Es ist nicht Aufgabe des Bundesgerichts, Beweise abzunehmen und Tatsachen festzustellen, über die sich das kantonale Sachgericht nicht ausgesprochen hat (Art. 105 Abs. 1 BGG; BGE 136 III 209 E. 6.1 S. 214 f. mit Hinweisen). Der Wunsch des Beschwerdeführers, vor Bundesgericht angehört zu werden, um einen persönlichen Eindruck auf die urteilenden Bundesrichterinnen und Bundesrichter zu machen sowie seine Geschichte selbst vorzutragen, stellt keinen besonderen Umstand dar, welcher die Durchführung einer Verhandlung und seine Befragung gebieten würden. Die Beschwerde wird deshalb auf dem Weg der Aktenzirkulation behandelt (Art. 58 Abs. 2 BGG).

### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung des Beschleunigungsgebots. Das vorinstanzliche Urteil vom 24. Dezember 2019 sei erst am 21. April 2020 zugestellt worden, womit die Frist zur Urteilsbegründung gemäss Art. 84 Abs. 4 StPO überschritten sei. Ferner habe das Verfahren bisher knapp drei Jahre gedauert und es sei nicht ersichtlich, weshalb eine derart lange Verfahrensdauer legitimiert werden könnte. Die übermässige psychische Belastung und die Strafe seien als Gesamtsanktion zu sehen. Zumal eine erhebliche Verletzung des Beschleunigungsgebots vorliege, sei die Strafe für den Eventualfall einer Verurteilung antragsgemäss zu senken.

### **E. 2.2**

Nach Art. 29 Abs. 1 BV hat jede Person in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf Beurteilung innert angemessener Frist. Art. 6 Ziff. 1 EMRK vermittelt diesbezüglich keinen weitergehenden Schutz als Art. 29 Abs. 1 BV. Gemäss Art. 5 Abs. 1 StPO nehmen die Strafbehörden die Strafverfahren unverzüglich an die Hand und bringen sie ohne unbegründete Verzögerung zum Abschluss. Das Beschleunigungsgebot verpflichtet die Behörden, ein Strafverfahren mit der gebotenen Beförderung zu behandeln, nachdem die beschuldigte Person darüber in Kenntnis gesetzt wurde. Sie soll nicht länger als notwendig den Belastungen eines Strafverfahrens ausgesetzt sein. Die Beurteilung der angemessenen Verfahrensdauer entzieht sich starren Regeln. Ob

sich die Dauer als angemessen erweist, ist in jedem Einzelfall unter Würdigung aller konkreten Umstände zu prüfen ( BGE 143 IV 373 E. 1.3.1 S. 377 mit Hinweisen).

### **E. 2.3**

Unklar ist zunächst der Passus in der Beschwerdeschrift, die Strafe sei für den Eventualfall einer Verurteilung antragsgemäss zu senken: Der Beschwerdeführer ficht mit seiner Beschwerde in Strafsachen weder die Schuldsprüche noch die Strafe an. Er ersucht einzig darum, von der Anordnung einer Massnahme abzusehen. Letztlich kann jedoch offen bleiben, wie seine Ausführungen zu interpretieren sind. Er beschränkt sich darauf, die Dauer des Verfahrens zu kritisieren, ohne im Einzelnen darzulegen, inwiefern dieses aufgrund der konkreten Umstände beförderlicher hätte behandelt werden können. Kommt hinzu, dass er die Rüge, soweit ersichtlich, erstmals vor Bundesgericht vorbringt; die Vorinstanz äussert sich jedenfalls nicht dazu und er rügt in diesem Zusammenhang keine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör. Auf die Rüge ist nicht einzutreten (vgl. Art. 42 Abs. 2 und Art. 80 Abs. 1, Art. 99 Abs. 1 BGG ). Soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 84 Abs. 4 StPO geltend macht, erweist sich die Rüge als unbegründet. Bei den in Art. 84 Abs. 4 StPO geregelten Fristen handelt es sich nach der Rechtsprechung um Ordnungsvorschriften, deren Missachtung nicht zwingend mit einer Verletzung des Beschleunigungsgebots einher geht (Urteile 6B\_1220/2019 vom 14. April 2020 E. 6.5; 6B\_13/2020 vom 29. Januar 2020 E. 4; 6B\_603/2019 vom 28. November 2019 E. 1.2; 6B\_777/2017 vom 8. Februar 2018 E. 5.3).

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Anordnung der stationären therapeutischen Massnahme in Sinne von Art. 59 StGB . Er macht geltend, es liege bei ihm keine genügend schwere psychische Störung vor und es fehle an der erforderlichen Rückfallgefahr sowie der Verhältnismässigkeit. Ferner genügten das forensisch-psychiatrische Gutachten vom 25. Januar 2018 und dessen Ergänzung vom 25. April 2018 den Anforderungen nicht. Indem die Vorinstanz die stationäre therapeutische Behandlung psychischer Störungen anordne, verletze sie Art. 59 StGB und Art. 5 Ziff. 1 lit. e EMRK .

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz stützt sich auf die Vorabstellungnahme vom 26. Oktober 2017, das forensisch-psychiatrische Gutachten vom 25. Januar 2018 (inkl. psychologisch-diagnostisches Zusatzgutachten vom 19. Dezember 2017) sowie die Beantwortung der Ergänzungsfragen vom 25. April 2018 des Forensisch-Psychiatrischen Dienstes (FPD) der Universität Bern und die Aussagen des Hauptgutachters anlässlich der Berufungsverhandlung vom 21. Dezember 2019. Sie führt aus, bei dieser Gelegenheit habe der Sachverständige im Wesentlichen die Erkenntnisse im Gutachten bekräftigt und dabei einen überzeugenden Eindruck gemacht sowie auch kritische Fragen der Verteidigung zufriedenstellend beantwortet. Sie stelle daher auf seine Aussagen ab. Die Vorinstanz erwägt, teilweise mit Hinweis auf die erstinstanzlichen Ausführungen, aus dem Gutachten ergebe sich, dass der Beschwerdeführer zum Tatzeitpunkt an einer eher schwergradigen kombinierten Persönlichkeitsstörung (ICD-10 F61) mit schizoiden, anankastischen und ängstlichen-vermeidenden Zügen, einer deutlich ausgeprägten (sado) masochistischen Störung der Sexualpräferenz (ICD-10 F65.5) und einer leichtgradigen Depression im Rahmen einer rezidivierenden depressiven Störung (ICD-10 F33.0) litt. Die beiden Sachverständigen nähmen an, dass sich im mutmasslichen Tatverhalten des

Beschwerdeführers das Bestreben geäussert habe, Macht auszuüben, mit dominantem und aggressivem Verhalten gegenüber Personen, bei denen ein deutliches Machtgefälle im Kontext bestehe. Anlässlich der Berufungsverhandlung habe der Hauptgutachter die Diagnosen des Gutachtens bestätigt und ausgeführt, die Persönlichkeitsstörung des Beschwerdeführers sei schwergradig, weil bei diesem in mehreren Lebensbereichen erhebliche Probleme aufgetreten seien. Die (sado) masochistische Störung der Sexualpräferenz sei fixiert, weil er mit anderen als (sado) masochistischen Inhalten nicht viel anfangen könne, und progredient, weil er seine Neigung ein Leben lang unterdrückt und dann mehr und mehr ausgelebt habe. Es sei daher von einer schweren psychischen Störung auszugehen. Diese bestehe weiterhin und stehe mit den vorgeworfenen Taten (versuchte sexuelle Nötigung und versuchte sexuelle Handlungen mit Kindern) in Zusammenhang. Gemäss Gutachten würde der Zusammenhang zwischen der (sado) masochistischen Störung der Sexualpräferenz und den vorgeworfenen Delikten vermutet, da gewalttätige Handlungen im Leben des Beschwerdeführers offenbar immer im Zusammenhang mit Sexualität eine wichtige Rolle gespielt hätten, er aber sonst nie als gewalttätige Person aufgefallen sei. Nach Ansicht der Sachverständigen sei die Rückfallgefahr, insbesondere für Sexualstraftaten als hoch einzustufen. Die Gefahr erneuter solcher Straftaten bestehe aufgrund einer anhaltenden langandauernden psychischen Störung von erheblicher Schwere. Aus gutachterlicher Sicht sei nur eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinn von Art. 59 StGB zweckmässig. Eine ambulante Therapie sei nicht ausreichend, um der Gefahr weiterer Straftaten zu begegnen. Die Vorinstanz gelangt zum Schluss, dass eine stationäre therapeutische Behandlung von psychischen Störungen geeignet, notwendig und verhältnismässig sei, um der Gefahr weiterer Straftaten zu begegnen. Zur Begründung führt sie aus, gemäss Gutachten gebe es für die psychischen Störungen des Beschwerdeführers eine Behandlung, wodurch der Rückfallgefahr begegnet werden könne, und der Beschwerdeführer habe sich dahingehend geäussert, dass er in den Ansätzen bereit wäre, sich einer Therapie zu unterziehen. Ausgehend von der gutachterlichen Beurteilung, wonach ohne Behandlung von einer hohen Rückfallgefahr für Gewaltdelikte mit sexueller Motivation auszugehen sei, und weil es sich bei den begangenen Delikten um schwere handle, überwiege in einer Interessenabwägung die vom Beschwerdeführer ausgehende Gefahr gegenüber seinen Freiheitsrechten. Der mit der Anordnung einer Massnahme verbundene Freiheitsentzug stelle einen erheblichen Eingriff in das Leben des Beschwerdeführers dar, sei aber mit Blick auf die hohe Rückfallgefahr verhältnismässig. Gemäss den gutachterlichen Ausführungen brauche es bei Persönlichkeitsstörungen und Störungen der Sexualpräferenz unbedingt eine Milieutherapie, die in einem ambulanten Rahmen nicht vorgesehen sei. Mit einer Milieutherapie könnten auch sozialpädagogische Aspekte berücksichtigt und das Verhalten des Verurteilten viel intensiver beobachtet und behandelt werden (Urteil S. 51 ff.; erstinstanzliches Urteil S. 49 ff.).

### **E. 3.3.1**

Eine Massnahme ist anzuordnen, wenn eine Strafe allein nicht geeignet ist, der Gefahr weiterer Straftaten des Täters zu begegnen, ein Behandlungsbedürfnis des Täters besteht oder die öffentliche Sicherheit dies erfordert und die Voraussetzungen der Art. 59-61, 63 oder 64 StGB erfüllt sind ( Art. 56 Abs. 1 StGB ). Ist der Täter psychisch schwer gestört, so kann das Gericht gemäss Art. 59 Abs. 1 StGB eine stationäre Behandlung anordnen, wenn der Täter ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, das mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang steht und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit

seiner psychischen Störung in Zusammenhang stehender Taten begegnen. Die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme setzt eine hinreichende Wahrscheinlichkeit dafür voraus, dass sich durch eine solche Massnahme über die Dauer von fünf Jahren die Gefahr weiterer mit der psychischen Störung in Zusammenhang stehender Straftaten deutlich verringern bzw. eine tatsächliche Reduktion des Rückfallrisikos erreichen lässt. Eine lediglich vage, bloss theoretische Erfolgsaussicht genügt für die Anordnung einer therapeutischen Massnahme nicht. Nicht erforderlich ist hingegen eine hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass über einen Behandlungszeitraum von fünf Jahren ein Zustand erreicht wird, der es rechtfertigt, dem Betroffenen Gelegenheit für eine Bewährung in Freiheit zu geben (vgl. BGE 134 IV 315 E. 3.4.1 S. 321 f.; Urteile 6B\_237/2019 vom 21. Mai 2019 E. 2.2.1; 6B\_1343/2017 vom 9. April 2018 E. 2.5; je mit Hinweisen).

### **E. 3.3.2**

Die stationäre therapeutische Massnahme muss verhältnismässig sein ( Art. 36 Abs. 2 und 3 BV ; Art. 56 Abs. 2 StGB ). Das Verhältnismässigkeitsprinzip verlangt, dass die Massnahme geeignet ist, beim Betroffenen die Legalprognose zu verbessern. Weiter muss die Massnahme notwendig sein. Sie hat zu unterbleiben, wenn eine gleich geeignete, aber mildere Massnahme für den angestrebten Erfolg ausreichen würde. Dieses Kriterium trägt dem Aspekt des Verhältnisses zwischen Strafe und Massnahme bzw. der Subsidiarität von Massnahmen Rechnung. Schliesslich muss zwischen dem Eingriff und dem angestrebten Zweck eine vernünftige Relation bestehen (Verhältnismässigkeit i.e.S.). Das bedeutet, dass die betroffenen Interessen gegeneinander abgewogen werden müssen. Bei einer Prüfung des Zweck-Mittel-Verhältnisses fallen im Rahmen der Gesamtwürdigung auf der einen Seite insbesondere die Schwere des Eingriffs in die Freiheitsrechte des Betroffenen in Betracht. Auf der anderen Seite sind das Behandlungsbedürfnis sowie die Schwere und die Wahrscheinlichkeit künftiger Straftaten relevant (vgl. BGE 142 IV 105 E. 5.4 S. 112; 137 IV 201 E. 1.2 S. 203; Urteile 6B\_326/2020 vom 17. April 2020 E. 3.3.3; 6B\_835/2017 vom 22. März 2018 E. 5.2.2 mit Hinweisen, nicht publ. in: BGE 144 IV 176 ). Die Dauer der (stationären) Massnahme hängt von deren Auswirkungen auf die Gefahr weiterer Straftaten ab, wobei die Freiheit dem Betroffenen nur so lange entzogen werden darf, als die von ihm ausgehende Gefahr dies zu rechtfertigen vermag. Die Massnahme dauert aber grundsätzlich so lange an, bis ihr Zweck erreicht ist oder sich eine Zweckerreichung als aussichtslos erweist ( BGE 145 IV 65 E. 2.3.3 S. 71; 142 IV 105 E. 5.4 S. 112; 141 IV 236 E. 3.5 S. 240, 49 E. 2.1 f. S. 51 f.; je mit Hinweisen).

### **E. 3.3.3**

Das Gericht stützt sich bei seiner Entscheid 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 S. 6; 134 IV 315 E. 4.3.1 S. 326). 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 Beweiswürdigung ( Art. 9 BV ) verstossen (zum Ganzen: BGE 142 IV 49 E. 2.1.3 S. 53; 141 IV 369 E. 6.1 S. 372 f.; Urteil 6B\_828/2019 vom 5. November 2019 E. 1.2.5).

### **E. 3.3.4**

Die Freiheit darf einer Person nur in den vom Gesetz selbst vorgesehenen Fällen und nur auf die im Gesetz vorgeschriebene Weise entzogen werden ( Art. 31 Abs. 1 BV ). Wie die Bundesverfassung gewährleistet Art. 5 EMRK das Recht auf Freiheit und fasst sämtliche Arten von Freiheitsentzügen unter den konventionellen Begriff des Freiheitsentzugs (ausser kurzer, nicht eingriffsintensiver Freiheitsbeschränkungen). Das Bundesgericht hat im Urteil 6B\_121/2019 vom 12. Juni 2019 gestützt auf den Entscheid des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) in einem die Schweiz betreffenden Fall (Urteil des EGMR Kadusic gegen die Schweiz vom 9. Januar 2018, Nr. 43977/13) und die eigene Rechtsprechung einlässlich dargelegt, dass der massnahmerechtliche Freiheitsentzug die Bejahung der drei Voraussetzungen gemäss Art. 5 Ziff. 1 lit. a, c und e EMRK erfordert. Entsprechend wird erstens vorausgesetzt, dass zwischen dem Strafurteil und dem Freiheitsentzug ein kausaler (und nicht bloss chronologischer) Zusammenhang besteht, so dass im Falle der späteren Änderung der Massnahme diese vom ursprünglichen Zweck der Verurteilung inhaltlich noch getragen sein muss ( Art. 5 Ziff. 1 lit. a EMRK ). Zweitens muss der Freiheitsentzug notwendig sein, um die Begehung neuer Straftaten zu verhindern ( Art. 5 Ziff. 1 lit. c EMRK ). Drittens ist der Freiheitsentzug bei "psychisch Kranken" zulässig, wenn die psychische Störung beweismässig erstellt ist, der Freiheitsentzug durch den Charakter oder den Schweregrad der Störung legitimiert ist und er nur bei persistierender Störung aufrechterhalten bleibt. Dabei ist vorausgesetzt, dass die Störung durch einen medizinischen Experten erstellt wurde, das Gutachten genügend aktuell ist und der Freiheitsentzug in einer geeigneten Einrichtung durchgeführt wird (Urteile 6B\_796/2019 vom 16. Oktober 2019 E. 3.4; 6B\_121/2019 vom 12. Juni 2019 E. 3.2 mit Hinweisen). Der Gerichtshof verzichtete im Urteil Winterwerp v. Niederlande vom 24. Oktober 1979 (Nr. 6301/73) angesichts der dynamischen Entwicklung der psychiatrischen Forschung und der Vielfalt der Krankheitsbegriffe auf eine positive Begriffsbestimmung und verlangt, dass es sich um eine "true mental disorder" ("echte Geistesstörung") handle; zudem sei der medizinische Fortschritt bei den Behandlungsmethoden zu berücksichtigen. Erforderlich sind nach den drei "Winterwerp-Kriterien" (in praxisrelevanter Formulierung) der zuverlässige Nachweis einer psychischen Krankheit durch ein ärztliches Gutachten, die Verhältnismässigkeit der Unterbringung zur Abwehr einer aus der Krankheit erwachsenden Gefahr sowie die periodische Überprüfung und Beendigung, sobald die Voraussetzungen nicht mehr vorliegen (Urteile 6B\_121/2019 vom 12. Juni 2019 E. 3.2; 6B\_1155/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 2.7; je mit Hinweisen).

### **E. 3.4.1**

Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, dass es der bei ihm diagnostizierten psychischen Störung an der notwendigen Schwere fehle. In diesem Zusammenhang kritisiert er das aktuelle forensisch-psychiatrische Gutachten als unschlüssig und einem Gutachten aus dem Jahr 2008 widersprechend. Auch masse sich der Sachverständige an, Ausführungen zum Sachverhalt zu machen.

### **E. 3.4.2**

Im Gutachten werden die Kriterien für die Diagnose einer Persönlichkeitsstörung als erfüllt betrachtet. Die Sachverständigen führen aus, die Feststellung im Gutachten des Forensisch-Psychiatrischen Dienstes aus dem Jahr 2008, dass der Beschwerdeführer über viele Jahre eine Arbeitsstelle innegehabt und, neben der abgeschlossenen Schulausbildung, auch eine KV-Lehre abgeschlossen habe, müsse so interpretiert werden, dass zu der Zeit

eine relative Kompensation der Persönlichkeitsstörung vorgelegen habe und die Symptome erst zirka ab dem 40. Lebensjahr zu einem vermehrten subjektiven Leidensdruck geführt hätten. Bereits in der Kindheit/Adoleszenz habe sich der Beschwerdeführer als zurückgezogen und ausgegrenzt empfunden, letzteres sowohl von seinen Mitschülern als auch von den Lehrern. Freundschaften sei er wohl damals auch schon nicht eingegangen, ebenso wenig wie stabile Intimpartnerschaften. Diagnostisch könne am ehesten von einer kombinierten Persönlichkeitsstörung (ICD-10 F61) mit schizoiden, zwanghaften und ängstlich-vermeidenden Zügen ausgegangen werden. Da der Beschwerdeführer aufgrund seiner Persönlichkeitspathologie unter deutlichen sozialen Beeinträchtigungen leide und vor allem seine berufliche Leistungsfähigkeit dadurch erheblich beeinträchtigt sei, wie auch seine Möglichkeiten zum Aufbau freundschaftlicher und intimer Beziehungen, sei die kombinierte Persönlichkeitsstörung eher als schwer einzustufen (Gutachten, kantonale Akten, pag. 646 f.). In diesem Zusammenhang kann zu den Vorbringen des Beschwerdeführers zweierlei festgehalten werden: Einerseits ist sein Einwand, die Sachverständigen bezeichneten in seinen Ausführungen zur psychiatrischen Diagnose die kombinierte Persönlichkeitsstörung als eher schwer und gehe bei der Beantwortung der Fragen von einer schweren Persönlichkeitsstörung aus, was widersprüchlich sei, unbegründet. Während die Sachverständigen, wie vorstehend ausgeführt, die kombinierte Persönlichkeitsstörung im Rahmen ihrer Diskussion der Diagnose tatsächlich als eher schwergradig beurteilen (Gutachten, kantonale Akten, pag. 647), äussern sie sich bei der Beantwortung der Fragen nicht zur Schwere der kombinierten Persönlichkeitsstörung an sich, sondern führen aus, beim Gesamtbild der psychischen Erkrankung des Beschwerdeführers handle es sich um eine schwergradige psychische Störung im Sinne des Strafgesetzbuches (Gutachten, kantonale Akten, pag. 661, vgl. auch pag. 649). Diesbezüglich ist darauf hinzuweisen, dass die Beurteilung, ob eine vom psychiatrischen Sachverständigen diagnostizierte psychische Störung als schwer im Sinne von Art. 59 Abs. 1 StGB zu qualifizieren ist, als Rechtsfrage dem Gericht obliegt (vgl. Urteile 6B\_115/2020 vom 30. April 2020 E. 1.3.1; 6B\_1163/2018 vom 14. Dezember 2018 E. 2.4.2; 6B\_643/2018 vom 5. September 2018 E. 1.4; je mit Hinweisen). Dass sich das Gutachten auch zu einer Rechtsfrage äussert, führt jedoch nicht dazu, dass die übrigen darin enthaltenen Ausführungen nicht schlüssig oder unverwertbar wären. Die Vorinstanz stellt bei der Beurteilung der Frage, ob der Beschwerdeführer an einer schweren psychischen Störung im Sinn von Art. 59 Abs. 1 StGB leidet, nicht auf die vorgenannte Feststellung der Sachverständigen ab, sondern beurteilt die Rechtsfrage in erster Linie anhand der Ausführungen des Hauptgutachters anlässlich der Berufungsverhandlung zu den einzelnen Störungen und zum Umfang der durch diese verursachten Beeinträchtigung im Leben des Beschwerdeführers selbst (Urteil S. 52). Andererseits wird im aktuellen Gutachten entgegen der Kritik des Beschwerdeführers auf das Gutachten aus dem Jahr 2008 eingegangen und - wenn auch kurz - begründet, weshalb die aktuellen Gutachter zu einem anderen Ergebnis gelangen. Auch an der Berufungsverhandlung hat der Hauptgutachter dargelegt, weshalb er und sein Kollege hinsichtlich der Persönlichkeitsstörung zu einer anderen Einschätzung gelangt seien als das Gutachten aus dem Jahr 2008. Konkret erwiderte er auf Vorhalt, dass der vom Beschwerdeführer mit einer forensisch-psychiatrischen Vorabklärung beauftragte forensische Psychiater unter anderem gestützt auf das Gutachten von 2008 zum Schluss gekommen sei, für ihn reichten die Auffälligkeiten in der Kindheit/Jugend und bis zur Beendigung der letzten Beziehung 1989 nicht aus, um von einem schon in der Kindheit beginnenden, deutlich auffälligen Verhaltensmuster beim Beschwerdeführer auszugehen

(vgl. forensisch-psychiatrische Vorabklärung vom 15. Mai 2018, kantonale Akten, pag. 1115 ff.), er und sein Kollege hätten dies anders beurteilt, weil der Beschwerdeführer selbst gesagt habe, dass er während der gesamten Schulzeit keine Freunde und erhebliche Probleme gehabt habe. Der Beschwerdeführer habe angegeben, dass er gemobbt und schikaniert worden sei. Das habe sogar dazu geführt, dass sein Vater ihn auf eine Privatschule geschickt habe, weil er gemeint habe, dass er sich das nicht weiter "angucken" wolle. Deshalb hätten sie die Kriterien als erfüllt angesehen. Auf einen weiteren Vorhalt führte der Sachverständige aus, sie seien von schizoiden Zügen ausgegangen, weil sie das Gefühl gehabt hätten, dass es nicht mehr viele Freizeitaktivitäten gebe, die dem Beschwerdeführer Freude bereiten würden. Hinsichtlich der in der forensisch-psychiatrischen Vorabklärung erwähnten Tätigkeiten, wie dem Sammeln von Antiquitäten und der abnormen Sexualpräferenz hätten sie eher zwanghafte Züge in ausgeprägtem Ausmass festgestellt. Sie hätten auch angenommen, dass die Krankhaftigkeit in der Sexualstruktur, die zu sehen sei und die der Beschwerdeführer auch so bezeichnet habe, diesem nicht wirklich viel Freude bereiten könne. Dies habe sich beispielsweise auch im Gefängnis gezeigt, wo der Beschwerdeführer sehr viele Beschwerden geschrieben, auf einen Fernseher verzichtet und Gedichte mit sehr melancholischem Charakter geschrieben habe. Das sehe nicht nach Tätigkeiten aus, die ihm Freude bereiteten. Die Frage könne zwar nicht bejaht oder verneint werden, aber sie hätten es so eingeschätzt, dass es kaum Tätigkeiten gebe, die dem Beschwerdeführer Freude bereiten würden (Protokoll Berufungsverhandlung, kantonale Akten, pag. 1986 f.). Damit setzt sich der Sachverständige mit der Kritik am aktuellen Gutachten auseinander und zeigt nachvollziehbar auf, weshalb er und sein Kollege hinsichtlich der Persönlichkeitsstörung zu einer vom Gutachten aus dem Jahr 2008 abweichenden Einschätzung gelangt sind. Der Beschwerdeführer geht in seiner Kritik nicht auf diese gutachterlichen Ausführungen ein und legt nicht dar, dass die Vorinstanz in Willkür verfällt, indem sie auf die gutachterlichen Erkenntnisse abstellt (vgl. Urteil S. 52). Soweit der Beschwerdeführer verlangt, es sei ein weiteres Gutachten einzuholen, zeigt er nicht auf, dass die Vorinstanz in Willkür verfällt, indem sie das vorliegende Gutachten als schlüssig bezeichnet und darauf abstellt. Der Umstand, dass das aktuelle Gutachten hinsichtlich der Einschätzung, der Beschwerdeführer leide an einer kombinierten Persönlichkeitsstörung dem Gutachten aus dem Jahr 2008 widerspricht, führt entgegen dem Ansinnen des Beschwerdeführers nicht dazu, dass ein weiteres Gutachten eingeholt werden muss, zumal im aktuellen Gutachten die abweichende Einschätzung begründet wird. Schliesslich kritisiert der Beschwerdeführer das Gutachten dahingehend, dass die Sachverständigen unzulässigerweise Feststellungen zum Sachverhalt machen. Zwar bringt der Beschwerdeführer zutreffend vor, dass sich ein Sachverständiger bei der Erstellung eines forensisch-psychiatrischen Gutachtens grundsätzlich an den im Auftrag umschriebenen Sachverhalt zu halten hat. Allerdings kann es unter Umständen für die Beurteilung der ihm unterbreiteten Fragen auch notwendig sein, dass der Sachverständige eigene Annahmen zum Tatablauf trifft bzw. Feststellungen macht oder mögliche Hypothesen diskutiert. Dies liegt in der Natur der Sache, da ein forensisch-psychiatrisches Gutachten häufig zu einem Zeitpunkt eingeholt wird, in dem weder der Sachverhalt erstellt noch der Anklagevorwurf konkret formuliert ist. Die in einer solchen Situation notwendigen eigenen Annahmen, Feststellungen und Vermutungen hat der Sachverständige im Gutachten offen zu legen. Stellt das Gericht nach dem Beweisverfahren andere tatsächliche Begebenheiten fest als der Sachverständige seinen Einschätzungen zugrunde legt, kann dies dazu führen, dass das Gutachten nicht mehr

schlüssig ist. Vorliegend haben die Sachverständigen offen gelegt, wo sie eigene Annahmen und Feststellungen getroffen oder Vermutungen angestellt haben. Auf die Ergänzungsfrage, ob gewisse Ausführungen im Gutachten als Vermutungen oder als Feststellungen bezüglich des Sachverhalts zu verstehen seien, legten die Sachverständigen nochmals ihre Annahmen und die darauf beruhenden Einschätzungen dar. Sie wiesen abschliessend darauf hin, dass es sich bei den Annahmen hinsichtlich des Ablaufs der vorgeworfenen Tat nicht um einwandfreie oder gar zweifelsfreie Feststellungen ihrerseits handle, was für die gesamten Ausführungen unter dem Titel Tatdynamik gelte und auch nicht intendiert sei (Beantwortung der Ergänzungsfragen, kantonale Akten, pag. 697.7). Dieses Vorgehen ist nicht zu beanstanden. Da der Tatablauf und das Tatmotiv des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt der Begutachtung noch nicht vollständig erstellt bzw. nicht gerichtlich festgestellt waren, mussten die Sachverständigen für die Beantwortung der ihnen unterbreiteten Fragen teilweise eigene Annahmen treffen und eigene Würdigungen vornehmen. Diese deklarierten sie auch entsprechend. Der von der Vorinstanz verbindlich festgestellte Tatablauf deckt sich denn auch weitgehend mit den gutachterlichen Annahmen. Insgesamt vermag der Beschwerdeführer mit seinen Einwänden nicht aufzuzeigen, dass die Vorinstanz in Willkür verfällt, indem sie auf die Erkenntnisse des aktuellen Gutachtens abstellt.

### **E. 3.4.3**

Die Gutachter diagnostizieren beim Beschwerdeführer neben der kombinierten Persönlichkeitsstörung eine fixierte und progrediente (sado-) masochistische Störung der Sexualpräferenz (ICD-10 F65.5) und eine rezidivierende depressive Störung leichtgradigen Ausmasses (ICD-10 F33.0). Unbegründet ist das Vorbringen, im Gutachten werde nie eine pathologische Störung beschrieben, weshalb es sich um eine Diagnose kriminalpsychologischer Natur handle. Einerseits finden sich im Gutachten beispielsweise die Begriffe "pathologische Persönlichkeitsstruktur", "pathologische Sexualstruktur" und "Persönlichkeitspathologie" (Gutachten, kantonale Akten, pag. 645 f.). Andererseits ergibt sich aus den gutachterlichen Ausführungen insgesamt, dass die diagnostizierten Störungen krankheitswertig sind (vgl. hierzu: BGE 146 IV 1 E. 3.5.4 S. 17 f. mit Hinweisen). Angesichts der von den Gutachtern beschriebenen erheblichen Beeinträchtigungen der psychosozialen Leistungsfähigkeit des Beschwerdeführers aufgrund der psychischen Erkrankung schliesst die Vorinstanz zutreffend auf eine schwere psychische Störung im Sinne von Art. 59 StGB. Auch erfüllt die gutachterliche Diagnose das Kriterium des "psychisch Kranken" im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 lit. e EMRK. Unbestritten ist, dass die Tat des Beschwerdeführers mit seiner schweren psychischen Störung in Zusammenhang steht.

### **E. 3.5**

Der Beschwerdeführer bestreitet, dass er gefährlich sei. Hierzu ist dem Gutachten zu entnehmen, dass aufgrund der anhaltenden und langandauernden psychischen Störung von erheblicher Schwere, der Persönlichkeitsmerkmale des Beschwerdeführers, der Tatumstände und dessen gesamten Lebensumstände von einem hohen Rückfallrisiko für jene Straftaten auszugehen sei, die dem Beschwerdeführer vorgeworfen würden, also gewalttätigem Verhalten gegenüber einem Kind mit einem höchstwahrscheinlich sexuellen Motiv (Gutachten, kantonale Akten, pag. 659 und 662 f.). Der Beschwerdeführer argumentiert, diese Prognose stütze sich auf die Hypothese, dass die Tat höchstwahrscheinlich sexuell begründet war, jedoch lägen keine tatsächlichen Anzeichen dafür vor, dass er gefährlich sei. Zwar trifft zu, dass es sich zum Zeitpunkt der Erstellung des Gutachtens um eine Annahme der Sachverständigen handelte, welche diese offen legen

und begründen (vgl. Gutachten, kantonale Akten, pag. 649 ff.; Beantwortung der Ergänzungsfragen, kantonale Akten, pag. 697.5; Protokoll Berufungsverhandlung, kantonale Akten, pag. 1988, 1990). Jedoch gelangt auch die Vorinstanz gestützt auf die Indizien zur Überzeugung, dass eine sexuelle Motivation der Grund für die Tat des Beschwerdeführers war. Dieser habe in der Absicht gehandelt, mit dem Mädchen sexuelle Handlungen zu vollziehen (Urteil S. 36). Damit fassen die gutachterlichen Ausführungen nicht mehr länger auf einer unbewiesenen Annahme, sondern auf einer verbindlichen vorinstanzlichen Feststellung, von welcher der Beschwerdeführer abweicht, ohne Willkür zu rügen (vgl. Art. 97 Abs. 1 und Art. 105 Abs. 1 BGG). Soweit der Beschwerdeführer argumentiert, seine sexuelle Deviation bestehe offensichtlich in masochistischer Richtung, weshalb er für andere nicht gefährlich sei, weicht er wiederum von den verbindlichen vorinstanzlichen Feststellungen ab, ohne darzulegen, dass diese willkürlich sind. Auch steht seine Behauptung mit den Tatumständen des rechtskräftigen Schuldspruchs in Widerspruch. Insgesamt geht die Vorinstanz zutreffend von einer hohen Gefahr für weitere Gewaltdelikte mit sexueller Motivation und der Massnahmenbedürftigkeit des Beschwerdeführers aus (vgl. Urteil S. 53).

### **E. 3.6**

Hinsichtlich der Frage der Eignung einer (stationären) therapeutischen Massnahme ist dem Gutachten zu entnehmen, dass es für die psychische Störung des Beschwerdeführers eine Behandlung gebe, womit sich der Gefahr neuerlicher Straftaten begegnen lasse. Eine Behandlung bestehe vor allem in verhaltenstherapeutischen Strategien für die Therapie der kombinierten Persönlichkeitsstörung, wobei gleichzeitig an der depressiven Erkrankung und auch an der Störung der Sexualpräferenz gearbeitet werden müsse. Aufgrund der Schwere und Komplexität des Erkrankungsbildes sollte einer stationären Therapie unbedingt Vorzug gegeben werden. Im Rahmen einer solchen stationären Behandlung bestehe insbesondere der Vorteil einer Milieuthérapie. Neben der Einzeltherapie sollten auch gruppentherapeutische Elemente zum Zuge kommen, insbesondere auch eine Gruppe für Sexualstraftäter. Der Beschwerdeführer sei zumindest in Ansätzen bereit, sich einer solchen Behandlung zu unterziehen (Gutachten, kantonale Akten, pag. 663 f.; Protokoll Berufungsverhandlung, kantonale Akten, pag. 1989 ff.). Der Sachverständige hat anlässlich der Berufungsverhandlung anschaulich dargelegt, weshalb es eines stationären Vollzugs der therapeutischen Massnahme bedarf und weshalb eine ambulante Therapie beim Beschwerdeführer aus seiner Sicht nicht geeignet sei (Protokoll Berufungsverhandlung, kantonale Akten, pag. 1989 ff.; vgl. auch Gutachten, kantonale Akten, pag. 663 f.). Gestützt auf diese gutachterlichen Ausführungen geht die Vorinstanz zu Recht davon aus, dass die stationäre therapeutische Massnahme geeignet und notwendig ist, die Legalprognose des Beschwerdeführers zu verbessern (Urteil S. 53 f.). Hinsichtlich der Verhältnismässigkeit im engeren Sinne führt die Vorinstanz aus, es sei von einer hohen Rückfallgefahr für schwere Delikte (Verbrechen gegen die sexuelle Integrität) auszugehen, weshalb in einer Interessenabwägung die vom Beschwerdeführer ausgehenden Gefahr gegenüber seinen Freiheitsrechten überwiege (Urteil S. 53). Diese Beurteilung ist nicht zu beanstanden. Angesichts der hohen Rückfallgefahr für Delikte gegen hochrangige Rechtsgüter, die vom Beschwerdeführer in unbehandeltem Zustand ausgeht, ist eine stationäre therapeutische Massnahme angemessen.

### **E. 3.7**

Zusammenfassend sind die Voraussetzungen einer stationären therapeutischen Massnahme gemäss Art. 59 StGB erfüllt. Auch verletzt deren Anordnung weder Art. 5 Ziff. 1 lit. e EMRK noch Verfassungsrecht. Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass sowohl die drei Voraussetzungen von Art. 5 Ziff. 1 lit. a, c und e EMRK als auch die drei "Winterwerp-Kriterien" erfüllt sind (vgl. E. 3.3.4). Soweit darauf überhaupt eingetreten werden kann ( Art. 42 Abs. 2 BGG ), ist die Rüge, die Vorinstanz verletze ihre Begründungspflicht, unbegründet. Die Vorinstanz setzt sich - mit Verweis auf die Erwägungen der ersten Instanz - hinreichend mit den zu beurteilenden Fragen und den Vorbringen des Beschwerdeführers auseinander. Eine Verletzung dessen Anspruchs auf rechtliches Gehör ist nicht ersichtlich.

#### **E. 4**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Der Beschwerdeführer wird ausgangsgemäss kostenpflichtig ( Art. 66 Abs. 1 BGG ).

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