

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B_218/2016

Urteil vom 23. September 2016

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Oberholzer,
Bundesrichterin Jametti,
Gerichtsschreiber Faga.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Markus Spielmann,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Landschaft, Erste Staatsanwältin,
Grenzacherstrasse 8, 4132 Muttenz,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Aufschiebung der Freiheitsstrafe zu Gunsten einer stationären Behandlung (Art. 59 StGB), Willkür,
Gutachten,

Beschwerde gegen das Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht, vom 12.
August 2015.

Sachverhalt:

A.

Am 12. August 2015 sprach das Kantonsgericht Basel-Landschaft X._____ im Berufungsverfahren gegen ein Urteil des Strafgerichts Basel-Landschaft vom 3. Dezember 2013 zweitinstanzlich des Raubs, der mehrfachen räuberischen Erpressung, der versuchten Erpressung, des Diebstahls, der Freiheitsberaubung, des mehrfachen Hausfriedensbruchs, der Widerhandlung gegen das Waffengesetz, der mehrfachen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz sowie des mehrfachen Konsums von Betäubungsmitteln schuldig. Der Freispruch vom Vorwurf der qualifizierten Geiselnahme etc. war nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens. Das Kantonsgericht verurteilte X._____ zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und drei Monaten unter Anrechnung der ausgestandenen Untersuchungshaft von 365 Tagen sowie zu einer Busse von Fr. 200.-- als Zusatzstrafe zum Urteil des Amtsgerichts Olten-Gösgen vom 22. März 2012. Es schob den Vollzug der Freiheitsstrafe zu Gunsten einer stationären therapeutischen Massnahme auf, während das Strafgericht Basel-Landschaft von einer Massnahme abgesehen hatte.

B.

X._____ führt Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt, das Urteil des Kantonsgerichts sei aufzuheben, und es sei auf eine stationäre therapeutische Massnahme zu verzichten. Eventualiter sei eine ambulante vollzugsbegleitende therapeutische Massnahme anzuordnen. Subeventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Zudem ersucht er um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung.

C.

Das Kantonsgericht und die Staatsanwaltschaft Basel-Landschaft beantragen die Abweisung der

Beschwerde. Mit Eingabe vom 29. August 2016 nahm der Beschwerdeführer sein Recht zur Replik wahr.

Erwägungen:

1.

1.1. Der Beschwerdeführer wendet sich gegen die Anordnung der stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 StGB. Dr. med. A. _____ habe ein Gutachten sowie ein Ergänzungsgutachten erstattet und sei als sachverständiger Zeuge von der ersten Instanz befragt worden. Dieser habe die Chancen einer Therapierbarkeit als gering bis gar nicht vorhanden eingeschätzt und keine Therapieempfehlung ausgesprochen. Von dessen Meinung weiche die Vorinstanz diametral und ohne triftige Gründe ab, indem sie auf eine allgemein gehaltene und nicht auf den konkreten Einzelfall bezogene Feststellung des Gutachters Bezug nehme. Ihre Schlussfolgerung, wonach eine Therapierbarkeit bestehe, stütze sich nicht auf die Akten ab und sei willkürlich (Beschwerde S. 11 ff.).

1.2. Die Vorinstanz verweist auf das Gutachten der Psychiatrischen Dienste der Solothurner Spitäler AG vom 7. Juli 2011 sowie auf das Ergänzungsgutachten vom 4. Oktober 2012. Danach sei beim Beschwerdeführer eine dissoziale Persönlichkeitsstörung diagnostiziert worden. Das Rückfallrisiko sei ausserordentlich hoch. Laut Gutachter komme eine ambulante psychotherapeutische Behandlung nicht in Frage. Die schlechten Behandlungsaussichten sprächen auch deutlich gegen die Empfehlung einer stationären Massnahme. Im Ergänzungsgutachten sei erneut festgehalten worden, dass mit einer Therapie innert sinnvoller Zeit keine tiefgreifenden legalprognostisch günstigen Veränderungen bewirkt werden könnten. Viele Faktoren wiesen auf eine geringe bis ganz fehlende Therapierbarkeit. Der Gutachter habe hingegen, so die Vorinstanz, auf vereinzelte Fälle hingewiesen, in denen selbst ausgeprägt dissoziale Personen über einen Zeitraum von 10 oder 15 Jahren therapeutische Fortschritte erzielt hätten. Diese kleine Chance sei Grund genug, um eine Massnahme nach Art. 59 StGB anzuordnen. Der Beschwerdeführer sei 29 Jahre alt und befinde sich seit Juni 2012 ununterbrochen im Strafvollzug. Die Strafanstalt Thorberg habe am 14. April 2014 und 7. August 2015 zwei

Führungsberichte verfasst. Im ersten Quartal 2014 habe der Beschwerdeführer den "Reasoning and Rehabilitation"-Kurs erfolgreich abgeschlossen. Seit Februar 2013 zahle er einen monatlichen Betrag als Wiedergutmachung. Zudem habe er seit April 2014 keinen Anlass für Disziplinar massnahmen gegeben. Deshalb müssten die Ausführungen und Schlussfolgerungen in den Expertisen relativiert werden. Es sei fraglich, ob angesichts der erwähnten Veränderungen immer noch davon ausgegangen werden könne, dass er nicht therapierbar sei. In Abweisung der Berufung der Staatsanwaltschaft sei keine Verwahrung, jedoch eine stationäre therapeutische Massnahme anzuordnen (Entscheid S. 67 ff.).

2.

2.1. Nach 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), ein Behandlungsbedürfnis des Täters besteht oder die öffentliche Sicherheit dies erfordert (lit. b) und die Voraussetzungen der Artikel 59 - 61, 63 oder 64 erfüllt sind (lit. c).

Ist der Täter psychisch schwer gestört, 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 (lit. a) und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit seiner Störung in Zusammenhang stehender Taten begegnen (lit. b).

2.2. Das Gericht stützt sich bei seiner Entscheidung über die Anordnung einer Massnahme auf eine sachverständige Begutachtung ab (Art. 56 Abs. 3 StGB), 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 (lit. c; BGE 134 IV 315 E. 4.3.1 S. 326). Ob ein früheres Gutachten hinreichend aktuell ist, richtet sich nicht primär nach dem formellen Kriterium seines Alters. Massgeblich ist vielmehr, ob Gewähr dafür besteht, dass sich die Ausgangslage seit der Erstellung des Gutachtens nicht gewandelt hat. Soweit ein früheres Gutachten mit Ablauf der Zeit und zufolge veränderter Verhältnisse an Aktualität eingebüsst hat, sind neue Abklärungen unabdingbar (BGE 134 IV 246 E. 4.3 S. 254 mit Hinweis).

3.

Im Streit steht die Frage der Therapierbarkeit des Beschwerdeführers. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung verspricht eine Massnahme nach Art. 59 StGB Erfolg, wenn mit hinreichender Wahrscheinlichkeit über die Dauer von fünf Jahren eine deutliche Verringerung der Gefahr weiterer Straftaten erzielt werden kann. Die bloss vage Möglichkeit einer Verringerung der Gefahr und die Erwartung einer lediglich minimalen Verringerung reichen nicht aus (BGE 134 IV 315 E. 3.4.1 S. 321 f.).

3.1. Das Gutachten der Psychiatrischen Dienste der Solothurner Spitäler AG vom 7. Juli 2011 stellt beim Beschwerdeführer die Diagnose einer dissozialen Persönlichkeitsstörung. Diese stehe in engem Zusammenhang mit der Delinquenz. Betreffend die Legalprognose hält der Gutachter gestützt auf verschiedene Prognoseinstrumente fest, es bestehe ein ausserordentlich hohes Risiko gewalttätigen Verhaltens. Nach der Dittmannschen Kriterienliste fielen 12 von 12 prognostischen Faktoren sehr ungünstig aus. Diese Faktoren schlüsselt der Gutachter einzeln auf, indem er darlegt, inwiefern und gestützt auf welche Umstände die fraglichen Kriterien negativ ausfallen und insgesamt eine negative Einschätzung ergeben. Ein solch ausgeprägt belastetes Bild sei eher selten anzutreffen. Der Beschwerdeführer erfülle zudem deutlich die meisten Kriterien des kriminologischen Konstrukts der "Psychopathy" nach Professor Hare (38 von 40 Punkten; Psychopathy-Checklist PCL-R). Nach dem statistischen Verfahren "Violence Risk Appraisal Guide" (VRAG) sei der Beschwerdeführer schliesslich der höchsten Risikokategorie 9 (von 9) zuzuordnen. Es bestehe eine Rückfallwahrscheinlichkeit für Gewaltdelikte von 100% auf zehn Jahre, "aber auch schon auf sieben Jahre". In der

Folge äussert sich der Experte zur Behandelbarkeit des Beschwerdeführers. Dieser sei für eine ambulante therapeutische Massnahme klar zu wenig motiviert, zu wenig zuverlässig, zu wenig sozial integriert, zu hoch rückfallgefährdet und zu schwer gestört. Die Erfolgsaussichten einer stationären Therapie bewertet der Gutachter ebenfalls als sehr gering. Die Behandlungsaussichten seien sehr schlecht, was deutlich gegen eine stationäre Massnahme spreche. Die Psychiatrie könne hier keine Angebote machen, von denen erwartet werden könne, dass sie legalprognostisch wirken. Eine dissoziale Persönlichkeitsstörung der vorliegenden Art müsse als weitgehend unbehandelbar angesehen werden, weshalb aus ärztlicher Sicht keine therapeutische Massnahme nach Art. 59 ff. StGB empfohlen werden könne (vorinstanzliche Akten pag. 641 ff.).

Das Ergänzungsgutachten der Psychiatrischen Dienste der Solothurner Spitäler AG vom 4. Oktober 2012 wiederholt die Diagnose einer dissozialen Persönlichkeitsstörung. Die Legalprognose falle unverändert sehr ungünstig aus. Eine Störungseinsicht sei nicht ansatzweise gewachsen. Zur Frage einer Massnahme seien keine Anhaltspunkte für Veränderungen gegeben. Mit einer therapeutischen Massnahme könnten innerhalb von fünf bis zehn Jahren keine tiefgreifenden legalprognostisch günstigen Veränderungen erzielt werden. Dazu sei der Beschwerdeführer zu schwer dissozial gestört, weder störungseinsichtig noch für eine Massnahme motivierbar. Die Therapierbarkeit sei gering bis ganz fehlend. Dafür sprächen das mangelnde Introspektionsvermögen, die fehlende Störungseinsicht, die fehlende intrinsische Therapiemotivation (Eigenmotivation) und die Ausgeprägtheit der Störung. Es sei sicher, dass der Beschwerdeführer innerhalb von fünf Jahren nicht bedeutsam legalprognostisch erfolgreich therapiert werden könne. Wohl seien auch bei ausgeprägt dissozialen Personen manchmal Entwicklungen über einen sehr langen Therapiezeitraum in spezialisierten Institutionen erkennbar. Hingegen sei nicht ersichtlich, wie der Beschwerdeführer zu einer mindestens 10 oder

sogar 15 Jahre dauernden geschlossenen stationären Massnahme motiviert werden könne (vorinstanzliche Akten pag. 790).

Anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung vom 4. November 2013 unterstrich Dr. med. A. _____ auf den Vorhalt, er habe in den Expertisen keine Therapie empfohlen, die Art der beim Beschwerdeführer bestehenden Störung. Er selbst (der Gutachter) sei beeindruckt, wie schlecht die Prognose sei. Der Beschwerdeführer sei ein Paradebeispiel für Dissozialität. Seine Störung sei grundsätzlich nicht therapierbar. Neue Aspekte stellten sich nicht dar (vorinstanzliche Akten pag. 14927 ff.).

3.2. Das Gericht würdigt Gutachten grundsätzlich frei. In Fachfragen darf es davon indessen nicht ohne triftige Gründe abweichen, und Abweichungen müssen begründet werden. Ein Abweichen ist zulässig, wenn die Glaubwürdigkeit des Gutachtens durch die Umstände ernsthaft erschüttert ist. Umgekehrt kann das Abstellen auf nicht schlüssige Gutachten unter Verzicht auf die gebotenen zusätzlichen Beweiserhebungen gegen das Willkürverbot und gegen Verfahrensrechte der Parteien verstossen (BGE 141 IV 369 E. 6.1 S. 372 f.; 140 II 334 E. 3 S. 338; je mit Hinweisen).

3.3.

3.3.1. Das Gutachten vom 7. Juli 2011 und das Ergänzungsgutachten vom 4. Oktober 2012 bilden im Wesentlichen eine rechtsgenügende Entscheidungsgrundlage im Sinne von Art. 56 Abs. 3 StGB. Eine inhaltliche Mangelhaftigkeit der Gutachten ist nicht erkennbar. Diese legen offen, auf welche Grundlagen sie sich stützen, beschreiben Art und Weise der erfolgten psychiatrischen Untersuchungen, enthalten eine detaillierte Anamnese inkl. teilweise Fremdanamnese, eine Befunderhebung sowie eine Diagnosestellung mit Beantwortung der Beweisfragen. Die Expertisen sprechen sich zum psychischen Gesundheitszustand des Beschwerdeführers, zur Deliktskausalität der psychischen Störung, zur Rückfallgefahr, zur Therapierbarkeit und zu den Erfolgsaussichten einer psychotherapeutischen stationären Behandlung aus. Die Schlussfolgerungen sind kriterienorientiert, sachlich sowie nachvollziehbar und wurden vom Gutachter anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung mündlich bestätigt. Der Beschwerdeführer war im Zeitpunkt der Begutachtungen rund 25 1/2-jährig respektive 26 1/2-jährig und im Zeitpunkt der vorinstanzlichen Verurteilung ca. 29 1/2-jährig.

Die Expertisen vom 7. Juli 2011 und 4. Oktober 2012 äussern sich zur Behandelbarkeit des Beschwerdeführers respektive zu dessen Unbehandelbarkeit sehr klar. Inwiefern die Gutachten in diesem Punkt nicht schlüssig sein sollten, legt die Vorinstanz nicht dar. Sie verweist auf Ausführungen in der zweiten Expertise, wonach selbst ausgeprägt dissoziale Personen manchmal über einen Therapiezeitraum von 10 oder 15 Jahren therapeutische Schritte erzielt hätten. Aus diesen bloss allgemeinen und unbestimmten Bemerkungen, welche nicht die Individualprognose betreffen und vom Gutachter in Bezug auf den Beschwerdeführer relativiert werden, kann nichts zu Gunsten einer Therapierbarkeit und eines voraussichtlichen Behandlungserfolgs gewonnen werden. Auch nennt die Vorinstanz keine gewichtigen Tatsachen oder Umstände, welche die Überzeugungskraft der Expertisen in Frage stellen, geschweige denn erschüttern würden (Entscheid S. 69 f.). Vielmehr verweist sie auf Umstände, die Teil der gutachterlichen Reflexionen sind. So hält der Gutachter etwa selbst fest, der Beschwerdeführer habe anlässlich der zweiten ärztlichen Untersuchung deutlich gesetzter und ruhiger gewirkt. Gleichwohl sei ein legalprognostisch bedeutsamer Entwicklungs- oder Reifeprozess

nicht feststellbar (Ergänzungsgutachten S. 29 und 52). Entsprechendes gilt, soweit die Vorinstanz positiv hervorhebt, der Beschwerdeführer befinde sich seit Juni 2012 ununterbrochen im Strafvollzug (vgl. dazu Ergänzungsgutachten S. 48 f. und 52 f.), wo er sich mehr oder weniger korrekt verhalte und seit April 2014 nicht mehr diszipliniert worden sei (vgl. dazu Ergänzungsgutachten S. 45; Protokoll der erstinstanzlichen Hauptverhandlung S. 21 f.; zur Überbewertung eines anstaltskonformen Vollzugsverhaltens NORBERT LEYGRAF, Die Begutachtung der Gefährlichkeitsprognose, in: Psychiatrische Begutachtung, Venzlaff/Foerster/Dressing/Habermeyer, 6. Aufl. 2015, S. 425). Der "Reasoning and Rehabilitation"-Kurs kam im Übrigen bereits in der erstinstanzlichen Hauptverhandlung zur Sprache. Der Experte empfahl den Kurs, ohne ihm betreffend die Erfolgsaussichten einer Therapie ein massgebliches Gewicht zuzusprechen (Protokoll der erstinstanzlichen Hauptverhandlung S. 22). Mithin belässt es die Vorinstanz damit, wohl (im Ansatz erkennbare) positive Entwicklungen aufzugreifen, welche der Gutachter im Wesentlichen aber bereits würdigte. Da der Gutachter die Erfolgsaussichten als gering bis ganz fehlend respektive bei sehr langjähriger Therapie als

sehr gering bezeichnet und auch anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung nicht zu einem positiveren Urteil kommt, muss von einer eigentlichen pessimistischen Einschätzung gesprochen werden. Eine hinreichende Wahrscheinlichkeit einer deutlichen Verringerung der Gefahr über einen Fünfjahreshorizont besteht nicht. Die Vorinstanz weist in keiner Weise auf Umstände hin, welche die Überzeugungskraft der Expertisen diesbezüglich erschüttern könnten. Zwar lässt sich unter Umständen die Behandelbarkeit eines Straftäters erst entscheiden, wenn ein entsprechender Versuch mit adäquaten Mitteln unternommen wurde und gescheitert ist (Urteil 6B_487/2011 vom 30. Januar 2012 E. 3.7.5). Davon ist mit Blick auf die klaren Ausführungen des Sachverständigen nicht auszugehen.

3.3.2. Die Staatsanwaltschaft führt in ihrer Vernehmlassung aus, es könne keine Rede davon sein, dass die Vorinstanz ohne Grund vom Gutachten abweiche. Die Vorinstanz habe beim Beschwerdeführer einen Reifungsprozess erkannt. Dieser habe sich in der Haft gebessert, was der Beschwerdeführer selbst angebe. Damit verbleibt die Staatsanwaltschaft mit ihrer Kritik gegen die Expertisen im Bereich des Unwesentlichen. Dass ein anderer Gutachter einen anderen Täter mit gleicher Diagnose anders (nämlich als therapierbar) einschätzt, zeigt im Übrigen keine substanziellen Mängel der Expertisen auf. Im Wesentlichen fusst die Kritik der Staatsanwaltschaft auf der Argumentation, Dr. med. A. _____ gehe bei einer dissozialen Persönlichkeitsstörung von einer gänzlichen Untherapierbarkeit aus. Diese Behauptung der Staatsanwaltschaft trifft nicht zu. Sie steht im Widerspruch zu jenen Ausführungen des Gutachters, welche die Vorinstanz für die Bejahung einer Therapierbarkeit (ohne Grund) heranzieht. Der Gutachter weist darauf hin, dass auch bei ausgeprägt

dissozialen Personen im Einzelfall über einen Zeitraum von 10 oder 15 Jahren therapeutische Fortschritte erzielt werden können, verwirft dies aber im Fall des Beschwerdeführers. Zudem stellt der Gutachter nicht einzig auf die Art der Störung ab, sondern verweist auf mehrere ungünstige Faktoren (vgl. E. 3.1 hievor). Schliesslich dringt die Argumentation nicht durch, es genüge, wenn Behandlungsmodelle existierten und diese zumindest potentiell Erfolg versprechend seien, da auch die grundsätzliche Motivierbarkeit genüge. Prozessgegenstand ist nicht eine allfällige allgemeine Therapierbarkeit von dissozial gestörten Tätern, sondern die im konkreten Fall zu beantwortende Frage nach den zu erwartenden Erfolgsaussichten einer Therapie. Die Einwände der Staatsanwaltschaft sind nicht geeignet, substantielle Mängel der Gutachten aufzuzeigen.

3.3.3. Inwiefern die gutachterliche Beurteilung aufgrund einer zwischenzeitlichen Entwicklung des Beschwerdeführers betreffend Therapierbarkeit nicht mehr zutreffen sollte, legt die Vorinstanz nicht näher dar. Sie wirft die Frage auf, ob der Beschwerdeführer aufgrund seines veränderten Verhaltens nach wie vor untherapierbar ist, um in der Folge die Fachfrage losgelöst von den gutachterlichen Erkenntnissen zu verneinen. Indem die Vorinstanz ohne triftigen Grund und ohne weitere Abklärungen von den Expertisen abweicht und den Beschwerdeführer als therapierbar einschätzt, verfällt sie in Willkür. Gleichwohl verbleibt mit Blick auf die beim Beschwerdeführer hervorgehobenen und im vorinstanzlichen Urteilszeitpunkt fortdauernden positiven Entwicklungen (seit Februar 2013 Leistung eines monatlichen Betrags an das Amt für Sozialhilfe als Wiedergutmachung, Abschluss des "Reasoning and Rehabilitation"-Kurses im ersten Quartal 2014, keine Disziplinar massnahmen seit April 2014) die Frage nach möglicherweise in der Zwischenzeit eingetretenen positiven Behandlungsansätzen weiterhin im Raum. Dies gilt unter dem Aspekt der Aktualität nicht zuletzt auch aufgrund der heute bereits rund vier- bis fünfjährigen Expertisen. Ob solche Ansätze tatsächlich bestehen, wird die Vorinstanz gestützt auf ein Ergänzungsgutachten oder eine sonstige Expertise verifizieren müssen. Die Beschwerde ist begründet. Es erübrigt sich deshalb, die weiteren Rügen des Beschwerdeführers näher zu prüfen.

4.

Die Beschwerde ist gutzuheissen. Der angefochtene Entscheid ist aufzuheben und die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird damit gegenstandslos.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten aufzuerlegen (Art. 66 Abs. 4 BGG). Der Kanton Basel-Landschaft hat dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers eine angemessene Parteientschädigung auszurichten (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen. Das Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 12. August 2015 wird aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

Es werden keine Kosten erhoben.

3.

Der Kanton Basel-Landschaft hat dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Markus Spielmann, eine Parteientschädigung von Fr. 3'000.-- zu bezahlen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Strafrecht, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 23. September 2016

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Faga