

Urteilkopf

146 IV 1

1. Auszug aus dem Urteil der Strafrechtlichen Abteilung i.S. A. gegen Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau und B. (Beschwerde in Strafsachen) 6B_933/2018 vom 3. Oktober 2019

Regeste (de):

Art. 56 Abs. 3 StGB, Art. 184 f. und 189 StPO; Verwertbarkeit und Beweiswert eines forensisch-psychiatrischen Aktengutachtens; Einholung einer Zweitexpertise; fremdanamnestische Erhebungen des Gutachters.

Anforderungen an ein Aktengutachten bei verweigerter persönlicher Untersuchung (E. 3.2). Die Einholung eines Zweitgutachtens ist nicht nur in den Fällen nach Art. 189 StPO zulässig (E. 3.3). Bei Angehörigen des Exploranden telefonisch erhobene Auskünfte: Qualifizierung (vgl. Art. 185 Abs. 3 und 4 StPO) offengelassen, zumal die Angaben nicht geeignet waren, zu anderen als gutachterlich-medizinischen Zwecken verwendet zu werden (E. 3.4). Regeste b

Regeste (fr):

Art. 56 al. 3 CP, art. 184 s. et 189 CPP; exploitabilité et valeur probante d'une expertise psychiatrico-forensique fondée uniquement sur les pièces du dossier de la procédure; mise en oeuvre d'une seconde expertise; investigations étrangères à l'anamnèse menées par l'expert.

Exigences concernant une expertise fondée uniquement sur les pièces du dossier en cas de refus d'un examen personnel par l'expertisé (consid. 3.2). La mise en oeuvre d'une seconde expertise n'est pas autorisée seulement dans les cas prévus par l'art. 189 CPP (consid. 3.3). Informations obtenues par téléphone de la part de proches de l'expertisé: qualification (cf. art. 185 al. 3 et 4 CPP) laissée ouverte, car les renseignements n'étaient pas propres à être utilisés autrement qu'à des fins d'expertise médicale (consid. 3.4). Regeste b

Regesto (it):

Art. 56 cpv. 3 CP, art. 184 seg. e 189 CPP; utilizzabilità e valore probatorio di una perizia di psichiatria forense fondata unicamente sugli atti dell'incarto; assunzione di una seconda perizia; indagini del perito estranee all'anamnesi.

Esigenze relative a una perizia fondata unicamente sugli atti dell'incarto in caso di rifiuto del peritando di sottoporsi a un esame personale (consid. 3.2). La possibilità di assumere una seconda perizia non è limitata ai soli casi previsti dall'art. 189 CPP (consid. 3.3). Lasciata irrisolta la questione di sapere quale qualificazione attribuire alle informazioni raccolte telefonicamente presso i congiunti del peritando (cfr. art. 185 cpv. 3 e 4 CPP), dal momento che tali informazioni non erano idonee a essere utilizzate per fini diversi da quelli della perizia medica (consid. 3.4). Regesto b

Sachverhalt ab Seite 3

BGE 146 IV 1 S. 3

A. Mit Anklageschrift vom 10. Oktober 2012 legte die Staatsanwaltschaft Brugg-Zurzach A. mehrfache Ausnützung einer Notlage (Art. 193 StGB) zur Last. Als selbsternannter Zen-Meditationslehrer und "spiritueller Meister" habe er das Vertrauen, das ihm C. entgegenbrachte, und ihren blinden Glauben in seine Lehre und Autorität sukzessive zum Aufbau einer intensiven Abhängigkeit genutzt, so mittels ständiger Ermahnungen, ohne seine Hilfe werde sie ihre Erleuchtung niemals finden und müsse "unzählige weitere Leben leiden". Unter Ausnützung dieser Abhängigkeit habe A. C., welche sich zu diesem Zeitpunkt in einer psychisch labilen Verfassung befand, zu seiner "Auserwählten" erkoren. Im Zeitraum zwischen 1. November 2008 und 15. März 2009 habe er

wiederholt sexuelle Handlungen an ihr vorgenommen resp. solche an ihm vornehmen lassen. Aus "purer Angst vor der Hölle" habe sie seine Anweisungen befolgt und sich nicht gegen die Übergriffe gewehrt. Die von Ängsten beherrschte und dem Beschuldigten hörige Zivilklägerin habe die Übergriffe geduldet, obschon sie grundsätzlich auch hätte fliehen können und sich bei einer anderen Person auch entschieden gewehrt hätte (Anklage-Ziff. 1). Auch zu seiner "Schülerin" D. habe A. während rund neun Jahren ein Vertrauensverhältnis aufgebaut. Ende 2006 habe er ihr eröffnet, dass er sie zu seiner "geistigen Frau" haben wolle, und ihr die Erleuchtung in Aussicht gestellt. In der Folge sei es nie zu eigentlichem Geschlechtsverkehr, aber zu (näher bezeichneten) sexuellen Übergriffen gekommen, die überwiegend mit (zusätzlicher) Gewaltausübung verbunden gewesen seien. D. sei A. hörig gewesen, habe bei Ablehnung des "Meisters" den Tod gefürchtet und sich nicht gegen die Übergriffe gewehrt. A. habe dieses "Verhältnis" u.a. durch Aussagen, die bei der Privatklägerin Angst und Verunsicherung auslösten, bis im April 2008 aufrecht gehalten (Ziff. 2). Das Bezirksgericht Zurzach lehnte einen Rücküberweisungsantrag der Staatsanwaltschaft, die inzwischen eine weitere Untersuchung eröffnet hatte, ab (Entscheid vom 6. November 2013). Daraufhin reichte die Staatsanwaltschaft am 6. März 2015 eine Zusatzanklage mit zusammengefasst folgendem Inhalt ein: A. habe in seiner "Raja-Yoga-Schule" die Stellung eines autoritären Anführers eingenommen, der sich selbst als den höchsterleuchteten
BGE 146 IV 1 S. 4

Mann auf Erden bezeichnete und von seinen "Schülern" auch als solcher wahrgenommen wurde. Er habe deren Lebensführung umfassend bestimmt und die Welt ausserhalb seiner Meditationsschule als "Dunkelheit" bezeichnet, welche dem Licht der "Schule" und deren Mitgliedern gefährlich werden könnte. Insbesondere die "Schülerinnen", welche zu Opfern des Beschuldigten wurden, hätten grosses Interesse an Übersinnlichem gezeigt. Die späteren Opfer seien aus verschiedenen Lebenslagen heraus hilfesuchend gewesen. Der Beschuldigte habe dies jeweils systematisch ausgenützt. In einer ersten Phase habe er sich als Helfer und Heiler ausgegeben. Er anerkennend in scheinbar absoluter Selbstlosigkeit seine jederzeitige Hilfe, versprach Linderung und "Licht". Zugleich habe er jedoch damit begonnen, Schwächen seiner Opfer auszuloten und Grenzen zu testen. In einem nächsten Schritt habe er ihnen offenbart, dass sie, weil etwas Besonderes, von einer höheren Macht zu seiner Frau auserwählt worden seien. Dadurch habe er seine Opfer nicht nur vom früheren sozialen Umfeld, sondern auch von der Meditationsgruppe isoliert. Die Opfer fühlten sich - an der Seite des höchsterleuchteten Mannes auf Erden - anfänglich ausserordentlich geehrt, sehr rasch aber auch verängstigt. Denn der Beschuldigte sei dazu übergegangen, von den Opfern zu verlangen, den Willen des "Allumfassenden" selbst zu erkennen. Mittels Tadel, Verachtung und verbaler Erniedrigung habe er in kürzester Zeit ein Klima der Verunsicherung bis hin zu existentiellen Ängsten geschaffen. Dies ermöglichte es dem Beschuldigten nicht nur, den Alltag seiner Opfer zu kontrollieren und zu lenken, sondern auch sexuelle Handlungen einzufordern. Bei einzelnen Personen sei er so weit gegangen, die sexuelle Befriedigung des Meisters als einzige Lösung zur Befreiung von der "Dunkelheit" darzustellen.

Anhand dieser Ausgangslage umschrieb die Zusatzanklage konkrete Vorwürfe, im Einzelnen: Delikte zum Nachteil von E.: sexuelle Nötigung, begangen im April 2001 (Zusatzanklage-Ziff. 2.1), mehrfache sexuelle Nötigung, begangen zwischen April 2001 und April 2005 (Ziff. 2.2) sowie zwischen April 2005 und Dezember 2006 (Ziff. 2.3), qualifizierte sexuelle Nötigung, begangen Ende 2006 (Ziff. 2.4), Nötigung (zur Falschaussage in einer Strafuntersuchung; Ziff. 2.5), Drohung, begangen im November 2012 (Ziff. 2.6); Delikte zum Nachteil von F.: mehrfache Ausnützung einer Notlage (Art. 193 Abs. 1 StGB), begangen von Ende April bis Ende September 2008 (Ziff. 3.1), mehrfache sexuelle Nötigung, begangen von Mitte März 2009 bis Ende Mai 2010 (Ziff. 3.2), mehrfache sexuelle Nötigung, begangen von Juni bis August 2010 (Ziff. 3.3), mehrfache sexuelle Nötigung, begangen von September 2010 bis Januar 2011 (Ziff. 3.4);
BGE 146 IV 1 S. 5

Delikte zum Nachteil von B.: mehrfache sexuelle Nötigung, begangen von Februar 2011 bis Oktober 2012 (Ziff. 4); strafbare Handlung gegen die Rechtspflege: Anstiftung zu falschem Zeugnis, begangen im Dezember 2011 (Ziff. 5).

B. Das Obergericht des Kantons Aargau hob auf Berufung von A. hin ein erstes Urteil des Bezirksgerichts Zurzach vom 23. November 2015 auf und wies die Sache zur neuen Entscheidung an das Bezirksgericht zurück. Im Hinblick auf die beantragte Verwahrung sei ein Ergänzungsgutachten einzuholen (Beschluss vom 14. April 2016). Das Bezirksgericht Zurzach stellte das Verfahren gegen A. in Bezug auf die Vorwürfe gemäss Anklage-Ziff. 1 und 2 sowie Zusatzanklage-Ziff. 2.1, 2.2 (teilweise) und 3.1 infolge Verjährung ein. Vom Vorwurf der Drohung (Ziff. 2.6) sprach es ihn frei. Für schuldig erkannte es ihn hinsichtlich der Vorwürfe gemäss Zusatzanklage-Ziff. 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 3.2-3.4, 4 und 5. Es verurteilte ihn zu einer Freiheitsstrafe von insgesamt 9 ¼

Jahren. Eine bedingt erlassene Vorstrafe von 21 Monaten Freiheitsstrafe (Urteil des Obergerichts des Kantons Solothurn vom 22. April 2009) wurde widerrufen. Ausserdem ordnete das Bezirksgericht eine Verwahrung an (Urteil vom 6. Dezember 2016).

C. Das Obergericht hiess die Berufung des A. mit Urteil vom 6. Juni 2018 teilweise gut. Es sprach ihn vom Vorwurf der mehrfachen sexuellen Nötigung zum Nachteil von B. (Zusatzanklage-Ziff. 4) teilweise frei. Im Übrigen sprach es ihn in den gleichen Punkten wie die erste Instanz schuldig. Das Obergericht belegte A. mit einer Freiheitsstrafe von 3 $\frac{3}{4}$ Jahren als Zusatzstrafe zum Urteil des Obergerichts des Kantons Solothurn vom 22. April 2009 (für die bis zu diesem Zeitpunkt angeklagten Handlungen) sowie mit einer Freiheitsstrafe von 5 $\frac{1}{4}$ Jahren für die danach angeklagten Handlungen, das heisst insgesamt mit einer Freiheitsstrafe von 9 Jahren. Ausserdem ordnete es - statt einer Verwahrung - eine vollzugsbegleitende ambulante Massnahme (Art. 63 StGB) an.

D. A. führt Beschwerde in Strafsachen. Er beantragt, das obergerichtliche Urteil vom 6. Juni 2018 sei insofern abzuändern, als er vom Vorwurf der mehrfachen sexuellen Nötigung zum Nachteil von B. (Zusatzanklage-Ziff. 4) vollständig freizusprechen sei. Demgemäss seien auch diejenigen Dispositivziffern des angefochtenen Urteils aufzuheben, in denen B. Genugtuung und Schadenersatz zugesprochen werde. Für die übrigen Schuldsprüche sei er mit einer Freiheitsstrafe
BGE 146 IV 1 S. 6

von weniger als 9 Jahren zu bestrafen. Die vollzugsbegleitende ambulante Massnahme sei aufzuheben. Eventuell sei das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Schliesslich ersucht A. um unentgeltliche Rechtspflege (Prozessführung und rechtliche Verbeiständung). Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3. Der Beschwerdeführer bringt unter verschiedenen Titeln vor, die vorinstanzlich angeordnete vollzugsbegleitende ambulante Massnahme sei bundesrechtswidrig.

3.1 Ist der Täter psychisch schwer gestört, so kann das Gericht anordnen, dass er nicht stationär, sondern ambulant behandelt wird, wenn er eine mit Strafe bedrohte Tat verübt, die mit seinem Zustand in Zusammenhang steht, und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit dem Zustand des Täters in Zusammenhang stehender Taten begegnen (Art. 63 Abs. 1 StGB; vgl. auch Art. 56 Abs. 1 StGB). Das Gericht stützt sich bei seinem Entscheid über die Anordnung einer Massnahme nach den Art. 59-61, 63 und 64 [StGB] auf eine sachverständige Begutachtung (Art. 56 Abs. 3 StGB; BGE 134 IV 315 E. 4.3.1 S. 326). Das Gutachten äussert sich zur Notwendigkeit und zu den Erfolgsaussichten einer Behandlung, zu Art und Wahrscheinlichkeit weiterer möglicher Straftaten und zu den Möglichkeiten des Vollzugs der Massnahme (Art. 56 Abs. 3 lit. a-c StGB).

3.2 Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz vor, die zur Beurteilung der Massnahmevoraussetzungen erforderlichen medizinischen Tatsachen willkürlich festgestellt zu haben, indem sie auf ein Aktengutachten abstelle.

3.2.1 Er macht geltend, die Expertise des med. pract. G. vom 11. Juli 2014 taue nicht als Grundlage zur Anordnung der angefochtenen Massnahme, weil sie nicht auf eigener Untersuchung beruhe. Aktengutachten seien nur in Ausnahmefällen zulässig (BGE 127 I 54). Der Sachverständige G. gehe nicht auf die Frage ein, inwiefern sich ein solches verantworten lasse. Die Erstgutachterin, H., habe in ihrer Expertise vom 14. Januar 2014 plausibel dargelegt, weshalb vorliegend eine aussagekräftige forensische Begutachtung, namentlich Diagnosestellung, nicht ohne persönliche Untersuchung möglich sei. Der Gutachter
BGE 146 IV 1 S. 7

G. hätte, so der Beschwerdeführer, in diesem Punkt zu keinem anderen Schluss gelangen dürfen. Die Vorinstanz weist darauf hin, dass dem Experten neben umfangreichen Strafakten u.a. Gutachten über zwei Opfer und ein psychiatrisches Gutachten über den Beschwerdeführer aus dem Jahr 2006 vorlagen; es gebe keine Anhaltspunkte für eine seither eingetretene wesentliche Änderung seines Gesundheitszustandes. Daher habe sich der Sachverständige nachvollziehbar in der Lage gesehen, einen Grossteil der Gutachterfragen zu beantworten. Soweit er gewisse Fragen ohne Exploration nicht beantworten konnte, habe er dies auch so festgehalten. Er habe zudem kenntlich gemacht, an welcher Stelle seine Antworten auf Mutmassungen beruhen. Die Strafverfolgungsbehörden hätten diesen Unsicherheiten im Rahmen der Beweiswürdigung Rechnung tragen können. Zudem habe der Gutachter darauf verzichtet, eine psychische Krankheit zu diagnostizieren, bei der sich gewisse Kriterien ohne Untersuchung nicht erhärten liessen.

3.2.2 Der Beschwerdeführer hat beiden Sachverständigen gegenüber eine persönliche Untersuchung

verweigert. Rechtlich gilt dies auch dann als Verzicht auf eine Mitwirkung bei der Beweisaufnahme, wenn die Weigerung Ausdruck einer krankheitswertigen akzentuierten narzisstischen Persönlichkeit sein sollte. Hat es sich der Beschwerdeführer selbst zuzuschreiben, dass eine persönliche Untersuchung unterblieben ist, verhält er sich widersprüchlich, wenn er jetzt rügt, das Aktengutachten sei als Expertise unverwertbar (vgl. BGE 127 I 54 E. 2d S. 57). Unter diesen Umständen stellt sich die Frage nach der Zulässigkeit eines Aktengutachtens unter dem Aspekt der Beteiligungsrechte hier nicht. Hingegen interessiert, ob die konkreten Gutachterfragen grundsätzlich im Rahmen eines Aktengutachtens beantwortet werden durften. Die persönliche Untersuchung gehört zum Standard einer forensisch-psychiatrischen Begutachtung. Nach der Rechtsprechung ist es in erster Linie Aufgabe des angefragten Sachverständigen zu beurteilen, ob sich ein Aktengutachten ausnahmsweise verantworten lässt (BGE 127 I 54 E. 2e, 2f S. 57 f.; Urteil 6B_257/2018 vom 12. Dezember 2018 E. 7.6.2). Ob und wie sich die fehlende Unmittelbarkeit der sachverständigen Einschätzung auf den Beweiswert eines Aktengutachtens auswirkt, ist nach dem konkreten Gegenstand der Gutachterfrage differenziert zu beurteilen. Der Gutachter soll sich (gegebenenfalls je nach Fragestellung gesondert) dazu äussern, ob eine Frage ohne Untersuchung gar nicht, nur in allgemeiner Form oder ohne Einschränkungen beantwortbar ist.

BGE 146 IV 1 S. 8

Dies ermöglicht es der Strafverfolgungsbehörde, den Stellenwert der gestützt auf die Akten getroffenen Einschätzung im Verhältnis zu weiteren Beweismitteln zu bestimmen.

3.2.3 Die Erstgutachterin H. hat in ihrer Expertise vom 14. Februar 2014 zuhanden der Staatsanwaltschaft festgehalten, psychiatrische Gutachten könnten grundsätzlich nur aufgrund persönlicher Untersuchung des Betroffenen fachgerecht erstattet werden. Die Erhebung des psychopathologischen Befundes und der Sicht- und Erlebnisweise des Betroffenen sei das Kernstück der Begutachtung. Eine Einschätzung gestützt auf eingehende medizinische Untersuchungsberichte in den Akten setze lückenlose Untersuchungsbefunde und ein entsprechend vollständiges Bild der Vorgeschichte, des Verlaufs und des gegenwärtigen Zustandes voraus. Wenn die von verschiedenen mutmasslich Geschädigten oder Zeugen geschilderten Einstellungen und Verhaltensweisen zuträfen, sei vermutlich mindestens eine narzisstische Persönlichkeitsakzentuierung gegeben. Die weitergehende Feststellung einer narzisstischen Persönlichkeitsstörung setze indes voraus, mehr aus der Vergangenheit des Exploranden zu wissen. Falls die Beschuldigungen zuträfen, wäre eine Störung der Sexualpräferenz im Sinn eines sexuellen Sadismus zu diskutieren, gegebenenfalls auch die Entwicklung einer - über eine narzisstische Grössenidee hinausreichenden - wahnhaften Störung, sofern der Beschwerdeführer selbst an die Umstände glaube, mit denen er sein Verhalten erkläre. Ohne persönliche Untersuchung könne dies aber nicht beurteilt werden.

3.2.4 Wie weit sich ein Sachverständiger gestützt auf die Aktenlage festlegen kann und will, wenn keine persönliche Untersuchung stattfinden konnte, ist bis zu einem gewissen Grad seinem gutachterlichen Ermessen überlassen. Der Gutachter G. hat seinerseits betont, angesichts fehlender Informationen zu Lebensgeschichte, Persönlichkeit, "zum inneren Erleben während der Taten" und zu allfälligen Tatmotiven sei in Anbetracht der eingeschränkt verfügbaren Informationen zu prüfen, wie valide die jeweiligen Feststellungen unter diesen Umständen seien. Im Folgenden ist der Frage nachzugehen, ob der Gutachter dieser Vorgabe nachgelebt hat und die Vorinstanz auf seine Expertise abstellen durfte, ohne Bundesrecht zu verletzen.

3.2.5 Bezüglich der gestellten Diagnosen stützt sich der Sachverständige G. auf Gegebenheiten, die auf fünfzehn bis zwanzig Jahre

BGE 146 IV 1 S. 9

zurück gut dokumentiert sind. Wo die Beurteilung einzelner diagnostischer Kriterien von "Gedanken und Meinungen des Betroffenen" abhängt, verzichtet er auf einschlägige Feststellungen. So hält er fest, eine narzisstische Persönlichkeitsstörung sei nicht nachweisbar, obwohl von neun einschlägigen Kriterien gemäss DSM deren sieben erfüllt seien. Denn ein wichtiges diagnostisches Kriterium sei, dass die Störung in der Jugend beginne und sich über das gesamte Leben als Erwachsener nachweisen lasse. Dafür lägen aber keine ausreichenden Belege vor. Stattdessen weist der Gutachter deliktrelevante Persönlichkeitsmerkmale mit Krankheitswert in Form einer akzentuierten narzisstischen Persönlichkeit aus; diese Diagnose sei auch ohne Exploration des Beschuldigten gesichert, sofern die Aussagen der Opfer und Zeugen der Wahrheit entsprächen. Hingegen sei es nicht möglich, ohne ausführliches exploratives Gespräch festzustellen, ob eine sexuelle (sadistische) Devianz oder ein wahnhaftes Syndrom gegeben sei. Zur Deliktdynamik erwägt der Sachverständige, u.a. wegen der fehlenden gutachterlichen Untersuchung und Befragung könne diese nicht detailliert analysiert werden. Mithilfe der Angaben betroffener Frauen sei aber eine Tatmusteranalyse möglich, woraus gegebenenfalls deliktrelevante Persönlichkeitsmerkmale plausibilisiert werden könnten, hier der zur akzentuierten narzisstischen Persönlichkeit hinzutretende "Dominanzfokus". Die

Aussagekraft des Gutachtens punkto Deliktdynamik sei nur leicht eingeschränkt; dies insofern, als mangels Exploration offenbleibe, wann und wie der - beobachtbare - Dominanzfokus entstanden sei und mit welchen Gedanken und Gefühlen des Beschwerdeführers dieser zusammenhänge. In nachvollziehbaren Ausführungen macht der Gutachter klar, dass die fehlende persönliche Untersuchung allenfalls die Vollständigkeit der Diagnosen einschränkt, aber die - differentialdiagnostisch hinreichend abgestützten - getroffenen Feststellungen nicht kompromittiert. Ein möglichst vollständiges Störungsbild wird für die Durchführung der Massnahme bedeutsam sein. Bei deren Anordnung indes müssen noch nicht sämtliche für das Behandlungskonzept bedeutsamen ärztlichen Feststellungen vorliegen.

3.2.6 Insgesamt hat der Gutachter G. nachvollziehbar dargelegt, in welchen Grenzen gutachterliche Einschätzungen ohne persönliche Exploration möglich sind. Deren Aussagekraft hat er sodann je nach Fragestellung differenziert dargestellt. Die Vorinstanz durfte das Aktengutachten somit als massgebliche Grundlage für den Entscheid über die strittige ambulante Behandlung verwenden. Es ist nicht

BGE 146 IV 1 S. 10

ersichtlich, inwiefern die sich darauf stützenden einzelnen Feststellungen der Vorinstanz über die Massnahmevoraussetzungen im Sinne von Art. 105 Abs. 2 BGG bundesrechtswidrig sein sollten.

3.3 Der Beschwerdeführer erachtet das Gutachten G. zudem als unzulässige Zweitexpertise.

3.3.1 Er führt aus, die Erstgutachterin H. erkläre nachvollziehbar, weshalb aufgrund der verfügbaren Quellen und Anknüpfungstatsachen eine seriöse psychiatrische Diagnose nicht gestellt werden könne und die Gutachterfragen ohne persönliche Untersuchung nicht beantwortbar gewesen seien. Soweit hier interessierend, sehe Art. 189 StPO die Ergänzung oder Verbesserung eines Gutachtens nur vor, wenn ein Gutachten unvollständig oder unklar ist oder Zweifel an seiner Richtigkeit bestehen. Ausserdem wären dem mit der Ergänzung des Erstgutachtens beauftragten Sachverständigen präzise formulierte Ergänzungsfragen zu unterbreiten gewesen (vgl. Art. 184 Abs. 2 lit. c StPO). Hier liege dagegen eine eigentliche Neubegutachtung vor. Es sei treuwidrig (Art. 3 Abs. 2 lit. a StPO), wenn die Staatsanwaltschaft ein weiteres Gutachten einhole, bloss weil die klare und schlüssige Expertise von H. nicht in das Ermittlungskonzept passe. Die Vorinstanz erwägt, nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung sei es dem Gericht überlassen, ob es die gutachtlichen Erörterungen für überzeugend hält und den Einschätzungen abschliessend folgt oder ob es vor seinem Urteil ein Ergänzungs- resp. ein Obergutachten einholt. Art. 189 StPO über die Ergänzung und Verbesserung des Gutachtens regle, unter welchen Voraussetzungen von Amtes wegen oder auf Parteienantrag hin eine ergänzende Begutachtung durchgeführt werden muss, und nicht, unter welchen Voraussetzungen eine solche zulässig ist. Die Strafverfolgungsbehörden könnten auch unabhängig von den in Art. 189 StPO umschriebenen Situationen ein weiteres Gutachten in Auftrag geben. Vorliegend habe das erste Gutachten massgebliche Fragen offengelassen. Somit seien die Behörden frei gewesen, ein zweites Gutachten einzuholen.

3.3.2 Der Vorinstanz ist beizupflichten. Die Voraussetzungen von Art. 189 StPO sind nicht in dem Sinne abschliessend, dass die Behörde nur in den dort aufgeführten Konstellationen ein weiteres Gutachten einholen dürfte. Offenbar kam die Staatsanwaltschaft im Rahmen der freien Beweiswürdigung (Art. 10 Abs. 2 StPO) zum Schluss, dass die von der Erstgutachterin ermessensweise gezogenen Grenzen für gutachtliche Festlegungen nicht von vornherein abschliessende

BGE 146 IV 1 S. 11

Bedeutung hatten, vielmehr schon aufgrund ihrer Ausführungen weitergehende forensisch-psychiatrische Aussagen möglich schienen. Unter diesen Umständen war die Strafverfolgungsbehörde befugt, ja mit Blick auf den Untersuchungsgrundsatz (Art. 6 StPO) verpflichtet, von Amtes wegen ein weiteres Gutachten einzuholen. Es ist nicht so, dass das zweite Gutachten ergebnisorientiert, allein im Hinblick auf den Erhalt von gewünschten Schlussfolgerungen, eingeholt worden wäre. Dass die Einschätzung der Staatsanwaltschaft begründet war, bestätigt sich im Übrigen, wenn die beiden Gutachten miteinander verglichen werden: Die Erstgutachterin hat keine Grenzen einer forensisch-psychiatrischen Beurteilung ohne persönliche Untersuchung formuliert, in deren Licht die Expertise G. fragwürdig erscheinen könnte. In den wesentlichen Fragen unterscheidet sich diese teilweise vom Erstgutachten, was den Grad an Verbindlichkeit der getroffenen Aussagen angeht, kaum aber inhaltlich. Soweit wegen des Fehlens einer persönlichen Untersuchung Zurückhaltung geboten war, hat der Gutachter dem Rechnung getragen (oben E. 3.2.6).

3.4 Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, das Gutachten von med. pract. G. vom 11. Juli 2014 sei wegen unzulässiger fremdanamnestic Erhebungen des Gutachters absolut unverwertbar (Art. 147 Abs. 4 StPO).

3.4.1 Der Beschwerdeführer argumentiert, der Gutachter G. habe mit den Schwestern des Beschwerdeführers längere Telefonate geführt. Diese seien durch ihre Aussagen zu "zentralen Belastungszeuginnen komplett ausserhalb irgendeines justizförmigen Verfahrens" geworden. In wichtigen Punkten stütze sich der Experte denn auch auf diese Angaben. Die Telefonate seien nicht bloss einfache (fachspezifische) Erhebungen des Sachverständigen im Sinne von Art. 185 Abs. 4 StPO. Belastende Aussagen Dritter dürften nur in ein Gutachten einfliessen, wenn eine justizförmige, parteiöffentliche Befragung stattgefunden habe. Daher hätte es einer formellen Zeugeneinvernahme bedurft. Die beschuldigte Person und ihre Verteidigung seien berechtigt, an zentralen Beweiserhebungen teilzunehmen (Art. 147 Abs. 1 StPO; BGE 144 IV 302). Die Ermächtigung der Staatsanwaltschaft vom 18. Juni 2014 rechtfertige das zweifelhafte Vorgehen von Gutachter und Ermittlungsbehörde nicht. Das geschilderte Vorgehen des Gutachters "kontaminieren" das ganze Aktengutachten. Die Vorinstanz habe dies verkannt, was Willkür begründe und den BGE 146 IV 1 S. 12

Grundsatz eines fairen Verfahrens verletze. Mit entsprechenden Rügen im kantonalen Verfahren habe sich die Vorinstanz nicht auseinandergesetzt, was sein rechtliches Gehör verletze.

3.4.2 Hält die sachverständige Person Ergänzungen der Akten für notwendig, so stellt sie der Verfahrensleitung einen entsprechenden Antrag (Art. 185 Abs. 3 StPO). Nach Art. 185 Abs. 4 erster Satz StPO kann die sachverständige Person einfache Erhebungen, die mit dem Auftrag in engem Zusammenhang stehen, selbst vornehmen und zu diesem Zweck Personen aufbieten. Vorliegend bedarf es keiner Einordnung der telefonischen Gespräche mit den Schwestern des Beschwerdeführers in diesen gesetzlichen Kontext. Ebenso kann offenbleiben, ob eine "justizförmige" Art der Erhebung überhaupt mit der auf spezifisch medizinische Erforschungszwecke ausgerichteten Informationsbeschaffung des Gutachters vereinbar wäre (vgl. zum Ausschluss des Rechtsvertreters von der gutachterlichen Untersuchung BGE 144 I 253 E. 3; dazu MARIANNE HEER, in: Basler Kommentar, [nachfolgend: Kommentar], Strafrecht Bd. I, 4. Aufl. 2019, N. 64a zu Art. 56 StGB; kritisch: ALAIN SANER, Das Teilnahmerecht der Verteidigung bei der psychiatrischen Exploration der beschuldigten Person, ZStrR 132/2014, S. 121 ff.; vgl. für das Sozialversicherungsrecht BGE 132 V 443). Denn zum einen hat das Bundesgericht in BGE 144 IV 302 E. 3.3-3.5 festgehalten, dass es sich bei Art. 185 Abs. 3 StPO je nach den konkreten Umständen um eine Ordnungsvorschrift handelt, so dass ein davon abweichendes Vorgehen der sachverständigen Person keine Folgen hinsichtlich der Verwertbarkeit ihres Gutachtens hat. Zum andern sind die Äusserungen der Schwestern des Beschwerdeführers weder ihrer Natur noch ihrem Inhalt nach geeignet, zu anderen als rein gutachterlich-medizinischen Zwecken verwendet zu werden. Der Gutachter hat sich nur bei der Schilderung der lebensgeschichtlichen Entwicklung auf die Äusserungen bezogen und dort höchstens zur Abrundung des Eindrucks, der sich schon aus früheren Angaben des Beschwerdeführers selbst ergab. So charakterisierte eine der befragten Schwestern die Wesensart des Beschwerdeführers im Kindesalter. Der Sachverständige nahm sodann den Hinweis auf, dass der Beschwerdeführer im Alter von etwa 15 Jahren in eine Einrichtung für überwiegend verhaltensauffällige Jugendliche aufgenommen worden sei, folgert aber, dies reiche nicht, um von einer Persönlichkeitsentwicklungsstörung in der Jugend ausgehen zu können. Angaben über mögliche Übergriffe auf eine weitere, sieben Jahre jüngere Schwester waren zu unklar, um in die Beurteilung BGE 146 IV 1 S. 13

der Persönlichkeit, Deliktdynamik und Legalprognose einbezogen zu werden. Demnach stellt die Vorinstanz willkürfrei fest, dass der Gutachter G. an keiner Stelle fremdanamnestiche Angaben für rechtserhebliche Festlegungen verwendet hat, die Grundlage für Massnahmevoraussetzungen hätten bilden können.

3.5 In materieller Hinsicht rügt der Beschwerdeführer, die Vorinstanz habe die gutachterlich festgestellten Befunde zu Unrecht als schwere psychische Störung im Sinne von Art. 63 Abs. 1 StGB gedeutet. Es stellen sich Fragen der Identifizierung einer psychischen Störung (E. 3.5.3 f.), weiter danach, ob die forensisch-psychiatrische Diagnose unter allen Umständen in einem Klassifikationssystem wie ICD oder DSM enthalten sein muss (E. 3.5.5), und schliesslich, ob die Störung die massnahmerechtlich erforderliche Schwere aufweist (E. 3.5.6).

3.5.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, die gesetzlich geforderte schwere psychische Störung sei nicht gutachtlich ausgewiesen. Er bestreitet die vorinstanzliche Annahme, eine ambulante therapeutische Massnahme könne auch angeordnet werden, wenn sich die psychische Störung nicht nach Massgabe eines gängigen Diagnosesystems klassifizieren lasse. Die in den letzten Jahrzehnten entwickelten psychiatrischen Klassifikations-Standards seien beizubehalten. Der Verzicht auf eine präzise psychiatrische Diagnose nach einem anerkannten Klassifikationsinstrument weiche die rechtlichen Konturen von Art. 59 und 63 StGB auf. Eine solche Konsequenz sei aus grundrechtlicher und rechtsstaatlicher Perspektive unhaltbar. Nach der Rechtsprechung könnten nur relativ

schwerwiegende Arten und Formen geistiger Anomalien im medizinischen Sinn als geistige Abnormität im Rechtssinn gelten. Persönlichkeitsakzentuierungen oder Charaktereigenschaften, welche die in einem anerkannten Diagnosesystem gesetzte Schwelle einer Störung nicht erreichten, begründeten auch aus rechtlicher Sicht keine schwere psychische Störung. Sie rechtfertigten keine Massnahme nach Art. 59 oder 63 StGB. Die Vorinstanz verwirft diese Argumente. Der Gesetzgeber habe bewusst darauf verzichtet, den Begriff der psychischen Störung an eine Klassifikation zu binden. Eine therapeutische Massnahme solle grundsätzlich für die ganze Bandbreite der nach wissenschaftlichen Kriterien diagnostizierbaren psychischen Phänomene, die vom sogenannten "Normalen" abweichen, zur Verfügung stehen. Ob die vom
BGE 146 IV 1 S. 14

psychiatrischen Sachverständigen diagnostizierte Störung einer schweren psychischen Störung im Sinne von Art. 59 Abs. 1 und Art. 63 Abs. 1 StGB entspreche, sei eine Rechtsfrage. Aus medizinischer Sicht seien zumindest Merkmale einer akzentuierten narzisstischen Persönlichkeit nachgewiesen. Aufgrund ihrer hohen Ausprägung in den vergangenen zehn bis fünfzehn Jahren seien diese als "Persönlichkeitsmerkmal mit Störcharakter" (mit moderatem Zusammenhang zu den vorgeworfenen Taten) zu bezeichnen. Der Gutachter stelle zusätzlich einen sehr ausgeprägten "Dominanzfokus" (mit sehr hoher Bedeutung für das Tatverhalten) fest. Insgesamt liege zwar keine psychische Störung im engeren Sinn vor; jedoch seien langanhaltende deliktrelevante Persönlichkeitsmerkmale mit Krankheitswert gegeben. Die akzentuierte narzisstische Persönlichkeit sei nach gutachterlichem Dafürhalten der Boden, auf dem der ohnehin bereits sehr stark ausgeprägte Dominanzfokus entstehen konnte. Die medizinischen Feststellungen reichten aus, um eine schwere psychische Störung im massnahmerechtlichen Sinn anzunehmen. Die strafbaren Taten stünden im erforderlichen Zusammenhang mit diesem psychischen Zustand.

3.5.2 Nach der Rechtsprechung entspricht nicht jede geistige Anomalie im sehr weiten medizinischen Sinn der Eingangsvoraussetzung einer schweren psychischen Störung im Sinne von Art. 59 Abs. 1 und Art. 63 Abs. 1 StGB. Einzig psychopathologische Zustände von einer gewissen Ausprägung oder relativ schwerwiegende Arten und Formen geistiger Erkrankungen im medizinischen Sinne genügen den Anforderungen. Eine mässig ausgeprägte Störung erfüllt die Voraussetzung nicht (Urteile 6B_1406/2017 vom 9. April 2018 E. 5.3 und 6B_290/2016 vom 15. August 2016 E. 2.3.3; vgl. GUNHILD GODENZI, Die "schwere psychische Störung" - grundsätzliche Bemerkungen, in: Die schwere psychische Störung als Voraussetzung von therapeutischen Massnahmen, Heer/Habermeyer/Bernard [Hrsg.], [nachfolgend: Die schwere psychische Störung], 2019, S. 11). Der Begriff der schweren psychischen Störung gemäss Art. 63 Abs. 1 StGB deckt sich mit jenem von Art. 59 Abs. 1 StGB, zumal die ambulante Behandlung eine besondere Art des Vollzugs einer stationären Massnahme darstellt (erwähntes Urteil 6B_290/2016 E. 2.3.3 mit Hinweisen). Die erforderliche Schwere ist also nicht - entsprechend einer geringeren Eingriffsintensität der ambulanten Massnahme - herabzusetzen (HEER/HABERMEYER, in: Basler Kommentar, Strafrecht Bd. I, 4. Aufl. 2019, N. 24b zu Art. 59 StGB).
BGE 146 IV 1 S. 15

3.5.3 Der Rechtsbegriff einer schweren psychischen Störung (Art. 63 und 59 StGB) bezieht sich auf ein medizinisches Substrat - ein Defizit mit Krankheitswert -, das anhand diagnostischer Kriterien qualitativ und gegebenenfalls auch quantitativ (Schweregrade) umschrieben wird. Seine Definition erfolgt aber nicht allein anhand medizinischer Kriterien. Der Begriff ist auch mit Blick auf den gesetzlichen Kontext festzulegen. Danach sind die diagnostischen Erhebungen des psychiatrischen Sachverständigen in Bezug zur Delinquenz zu setzen. Die Anlasstat muss gleichsam als Symptom des zu diskutierenden Zustandes erscheinen (TRECHSEL/PAUEN BORER, in: Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 6 zu Art. 59 StGB). Nur soweit sich die diagnostizierte Störung im strafbaren Verhalten und in der Gefahr ihrer Wiederholung manifestiert, kann sich das Ziel der therapeutischen Massnahme - die Reduktion des Rückfallrisikos - verwirklichen (vgl. HABERMEYER/LAU/HACHTEL/ GRAF, Der Begriff der schweren psychischen Störung: Eine alternativlose Höhenmarke, in: Die schwere psychische Störung, a.a.O., S. 56; BORCHARD/GERTH, Alternative zur schweren psychischen Störung nach ICD oder DSM als Voraussetzung für die Anordnung therapeutischer Massnahmen bei Straftätern, in: Die schwere psychische Störung, a.a.O., S. 69 und 78 f.). Dabei versteht sich, dass die Massnahme bei erwarteten Delikten von geringem Gewicht nicht in Betracht fällt (Urteil 6B_45/2018 vom 8. März 2018 E. 1.4). Der Begriff der schweren psychischen Störung ist funktionaler Natur, da er sich nach dem Zweck der Massnahme richtet. Gegenstand der Massnahme ist eine Therapie, mit welcher der Zweck verfolgt wird, die "Gefahr weiterer mit dem Zustand des Täters in Zusammenhang stehender Taten" zu reduzieren (Art. 63 und 59 StGB, je Abs. 1 lit. b), d.h. die Legalprognose zu verbessern

(QUELOZ/MUNYANKINDI, in: Commentaire romand, Code pénal Bd. I, 2009, N. 15 ff. zu Art. 59 StGB). Eine Verbesserung des Gesundheitszustandes interessiert das Strafrecht grundsätzlich nur insoweit, wie sie der Deliktprävention - der Verhinderung von Straftaten und der Wiedereingliederung des Täters - dient (BGE 141 IV 236 E. 3.7 S. 242; Urteil 6B_175/2014 vom 3. Juli 2014 E. 3.4 mit Hinweisen; kritisch: CHRIS LEHNER, Das Kriterium der schweren psychischen Störung - Die Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts [nachfolgend: Rechtsprechung], in: Die schwere psychische Störung, a.a.O., S. 92 f.). Diese Zielsetzung umreißt sodann auch den Kreis der Behandlungen, die unter den betreffenden Rechtstiteln in Betracht fallen:
BGE 146 IV 1 S. 16

Therapien - ob sie nun als sog. kausale auf Krankheitsursachen (Ätiologie) einwirken oder symptomorientiert sind - können Gegenstand von Art. 59 oder 63 StGB sein, soweit sie risikowirksam sind. Durch diesen Massnahmезweck gedeckt sind auch spezifische Therapien, welche die Störung nur mittelbar behandeln, so das Einüben von gewaltvermeidenden Handlungsalternativen in Konfliktsituationen (Urteil 6B_643/2018 vom 5. September 2018 E. 1.6.3). Der funktional konzipierte Begriff der schweren psychischen Störung soll die Fälle rechtlich indizierter Therapiebedürftigkeit abdecken. Entsprechend auf den gesetzlichen Zweck abzustimmen ist der Kreis der Zustände, die Gegenstand entsprechender Therapien bilden. Weil die massnahmerechtliche Behandlungsbedürftigkeit aus der deliktischen Gefährdung folgt, der Einfluss der Störung auf die Einsichts- und Steuerungsfähigkeit mithin nicht massgebend ist, kann nicht auf das Mass einer Schuldunfähigkeit des Täters abgestellt werden (GÜNTER STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, 2. Aufl. 2006, S. 284 Rz. 10); Fälle mit klarer Pathologie, aber gegebener Schuldfähigkeit würden so unzutreffenderweise ausgeklammert (vgl. Urteil 6B_681/2010 vom 7. Oktober 2010 E. 4.1; BORCHARD/GERTH, a.a.O., S. 73).

3.5.4 Der funktionale Gesichtspunkt ist indes nicht allein begriffsbildend: Käme es nur auf die Risikowirksamkeit einer Behandlung an, so könnte sich der Anwendungsbereich der therapeutischen Massnahmen - der eben eine "schwere psychische Störung" voraussetzt - auf andere Gründe für normabweichendes Verhalten ausdehnen. Eine Abgrenzung etwa der dissozialen Persönlichkeit, d.h. einer "massnahmenrechtlich nicht relevanten Dissozialität als Lebensstil", gegenüber einer Krankheit, die sich auch in kriminellen Handlungen äussern kann, wäre letztlich nicht mehr möglich (MARIANNE HEER, Kriterien für eine Umschreibung der Schwere einer psychischen Störung gemäss Art. 59 und Art. 63 StGB [nachfolgend: Kriterien], in: Die schwere psychische Störung, a.a.O., S. 29). Es gilt zu verhindern, dass gewöhnliche Kriminalität medikalisiert und pathologisiert wird (vgl. HEER/HABERMEYER, a.a.O., N. 15a zu Art. 59 StGB; HEER, Kriterien, a.a.O., S. 39). Im "Spannungsfeld von bad or mad" (HABERMEYER/LAU/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., S. 57 mit Hinweis) sind die Übergänge von Fällen, in denen blosse kriminelle Energie oder eine dissoziale Persönlichkeit Triebfedern der Straftaten sind, zur störungsbedingten Delinquenz fließend (HABERMEYER/LAU/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., S. 46; CHRIS LEHNER, Nachträgliche Anordnung stationärer
BGE 146 IV 1 S. 17

therapeutischer Massnahmen [nachfolgend: Nachträgliche Anordnung], 2015, S. 31 f. Rz. 40). Eine rein kategoriale Unterscheidung - nach Diagnosen und Schweregraden - ist daher jedenfalls im Bereich der (fraglichen) Persönlichkeitsstörungen nicht angezeigt, zumal mit der (im Mai 2019 verabschiedeten) 11. Fassung der ICD, welche die ICD-10 voraussichtlich auf den 1. Januar 2022 ablösen wird, die unterschiedlichen Persönlichkeitsstörungen offenbar abgeschafft und stattdessen verschiedene Persönlichkeitszüge beschrieben werden, die das Ausmass einer allgemeinen Persönlichkeitsstörung annehmen, sobald sie eine bestimmte Ausprägung (gering/moderat/schwer) erreichen (BORCHARD/GERTH, a.a.O., S. 67). Deswegen verbietet sich auch ein einfacher Rückschluss von der Art und dem Ausmass der Delinquenz auf das Vorliegen einer psychischen Störung mit rechtserheblicher Schwere. Gefährlichkeit ist kein medizinischer Befund (Urteil 6B_45/2018 vom 8. März 2018 E. 1.4 mit Hinweis auf die Botschaft vom 21. September 1998 zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches [...] BBl 1999 II 1979, 2095; LEHNER, Nachträgliche Anordnung, a.a.O., Rz. 38). Auch bei schweren Straftaten soll eine schwere Störung ausgeschlossen resp. eine solche auch bei minder schweren Delikten bejaht werden können (vgl. HEER, Kriterien, a.a.O., S. 33).

Gemäss Rechtsprechung und Literatur ist die Feststellung eines pathologischen Substrats und dessen Abgrenzung zu blossem "sozial abweichendem" Verhalten daran festzumachen, dass die Persönlichkeitsmerkmale, die in einem Zusammenhang mit der Straftat stehen (Art. 63 und 59 StGB, je Abs. 1 lit. a), sich daneben auch in verschiedenen (nichtdeliktischen) Lebensbereichen dysfunktional auswirken. In der Literatur wird diese Vorgabe vor allem zur Feststellung der Schwere einer psychischen Störung verwendet; zum Tragen kommt sie aber schon bei der grundsätzlichen

Weichenstellung, ob es sich um pathologisch grundierte Delinquenz oder (bloss) um durch nichtpathologische persönliche Eigenschaften begünstigte Kriminalität handelt. Relevant sein sollen Auffälligkeiten der Persönlichkeit, die sich in unterschiedlichen Bereichen des Verhaltens und Erlebens manifestieren, so dass das psychosoziale Funktionsniveau ("soziale Kompetenz" in Lebensführung und -gestaltung) insgesamt stark eingeschränkt ist (dazu Urteile 6B_866/2017 vom 11. Oktober 2017 E. 1.3.3; 6B_993/2013 vom 17. Juli 2014 E. 4.6 und 6B_487/2011 vom 30. Januar 2012 E. 3.5; HEER/HABERMEYER, a.a.O., N. 30c und 30g zu Art. 59 StGB; GODENZI, a.a.O., S. 14 f.; HEER, Kriterien, BGE 146 IV 1 S. 18

a.a.O., S. 30 und 32 f.; LEHNER, Nachträgliche Anordnung, a.a.O., Rz. 39; LEHNER, Rechtsprechung, a.a.O., S. 88 und 90; BORCHARD/GERTH, a.a.O., S. 76 und 80; je mit weiteren Hinweisen). Je mehr Dysfunktionalitäten in anderen Lebensbereichen auftreten, desto eher liegen stabile pathologische Persönlichkeitseigenschaften vor, deren Bezug zur Tat alsdann zu prüfen ist. Fest mit der Persönlichkeit verbundene Merkmale indizieren grundsätzlich eine psychische Störung im rechtlichen Sinn - mit entsprechend ungünstiger Auswirkung auf die Legalprognose. Dies gilt umso eher, wenn anhand des Deliktsmechanismus gezeigt werden kann, dass nicht in der Persönlichkeit liegende (äussere, "situative") kriminogene Faktoren, die eine nichtpathologische Neigung zur Delinquenz aktivieren, bei der Tatbegehung eine vergleichsweise geringe Rolle gespielt haben. Umgekehrt können solche Risikofaktoren die psychische Störung auch so stark überlagern, dass diese nicht mehr risikorelevant ist (BORCHARD/GERTH, a.a.O., S. 70). Die Regel, dass eine krankheitswertige Störung dann vorliegt, wenn sich die Abweichung auch in anderen Lebensbereichen deutlich manifestiert, kommt indes nicht immer zum Tragen. Es gibt Störungen, die sich wegen ihrer hohen Spezifität nur im kriminellen Handeln ausdrücken, während das beobachtbare Verhalten eher unauffällig bleibt. Sodann ist es möglich, dass ein krankheitswertiger Zustand, gerade weil er sich in anderen Bereichen nicht äussert resp. nicht äussern kann, kompensatorisch im Tatverhalten zum Ausdruck kommt (HEER/HABERMEYER, a.a.O., N. 31b zu Art. 59 StGB).

3.5.5 Der Beschwerdeführer vertritt den Standpunkt, die rechtliche Anerkennung einer entsprechenden Störung setze in jedem Fall voraus, dass deren Diagnose nach einem der anerkannten Klassifikationssysteme kodierbar sei. Der gesetzliche Terminus der psychischen Störung ist dem in die deutsche Sprache übersetzten Titel von Kapitel V des Klassifikationssystems ICD-10 (International Classification of Diseases) der Weltgesundheitsorganisation entlehnt (Botschaft, a.a.O., BBl 1999 II 1979, 2076 Fn. 224; GODENZI, a.a.O., S. 8 f. mit weiteren Hinweisen). Die dort enthaltenen Codes von Krankheitsbildern - hier von Interesse namentlich das Kapitel V "Psychische und Verhaltensstörungen" (F00-F99) - bezwecken, gleich wie jene des Klassifikationssystems DSM-5 (American Psychiatric Association, Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, 5. Auflage), in erster Linie BGE 146 IV 1 S. 19

eine Vereinheitlichung des internationalen Umgangs mit Diagnosen und den damit bezeichneten Krankheitsbildern. Die Systeme sind insofern mit einem Wörterbuch vergleichbar. Mittels einheitlicher Nomenklatur und Definitionen sollen sie Transparenz herstellen, Vergleichbarkeit und Nachvollziehbarkeit ermöglichen und so die Zuverlässigkeit (Reliabilität) von Diagnosen verbessern, dies im Hinblick auf die Therapieforschung, die wissenschaftliche Kommunikation über die definierten Störungsbilder und die psychiatrische resp. psychotherapeutische Behandlung selbst (BORCHARD/GERTH, a.a.O., S. 64 ff., 75; HABERMEYER/LAU/HACHTEL/GRAF, a.a.O., S. 47; GRAF/HABERMEYER, Delikt- vs. störungsorientierte Therapie - ein Widerspruch?, in: Die schwere psychische Störung, a.a.O., S. 140 f.; DE TRIBOLET-HARDY/LEHNER/HABERMEYER, Forensische Psychiatrie ohne Diagnosen, in: Forens Psychiatr Psychol Kriminol 2015, S. 167; HEER, Kommentar, a.a.O., N. 65b zu Art. 56 StGB). Werden die Diagnosekataloge für juristische Belange resp. forensisch-psychiatrische Fragen herangezogen, so verwendet man sie zu einem Zweck, für den sie nicht geschaffen worden sind (HEER/HABERMEYER, a.a.O., N. 21 und 22 zu Art. 59 StGB; GODENZI, a.a.O., S. 24). Allein dieser Umstand steht dem strikten Erfordernis, dass eine schwere psychische Störung im massnahmerechtlichen Sinn an eine nach ICD oder DSM kodierte Diagnose geknüpft sein müsse, entgegen. Trotzdem wird die Störung zunächst soweit möglich anhand einer anerkannten Klassifikation zu erfassen sein. Denn die Identifikation einer schweren Störung gelingt nur, wenn sie reproduzierbar beschrieben werden kann. Dies setzt operationale Kriterien voraus. Die diagnostischen Merkmale gemäss den Klassifikationen erlauben es, konkret beobachtbares Verhalten in einer rationalisierten Form als Störung mit einer bestimmten Ausprägung zu erfassen (dazu Urteil 6B_866/2017 vom 11. Oktober 2017 E. 1.3.3; vgl. HEER, Kriterien, a.a.O., S. 29). Klar ist aber auch, dass ein entsprechend kodierter Befund wegen des (mit Blick auf die Zwecke der Klassifikationssysteme) dort sehr weit angelegten Störungsbegriffs nicht

ohne Weiteres den gesetzlichen Begriff einer schweren psychischen Störung erfüllt (HEER/HABERMEYER, a.a.O., N. 21 zu Art. 59 StGB). Umgekehrt kann eine solche Störung auch unabhängig von einem operationalisierten Diagnosesystem nach wissenschaftlichen Massstäben diagnostiziert werden. Es soll "grundsätzlich die ganze Bandbreite der nach wissenschaftlichen Kriterien diagnostizierbaren, vom sog. Normalen abweichenden

BGE 146 IV 1 S. 20

psychischen Phänomene zu einer therapeutischen Massnahme führen" können (Botschaft, a.a.O., BBl 1999 II 1979, 2076; TRECHSEL/PAUEN BORER, a.a.O., N. 5 zu Art. 59 StGB). Unter dem Titel von Art. 59 und 63 StGB durchzuführende Therapien sind wie erwähnt deliktorientiert. Ihr Ziel liegt in der Herabsetzung der Rückfallgefahr und der Resozialisierung. Therapeutische Massnahmen müssen demzufolge risikowirksam sein, d.h. die Legalprognose verbessern (oben E. 3.5.3). Der massnahmerechtliche Behandlungsbegriff kann mithin nicht mit demjenigen der allgemeinen medizinischen Versorgung gleichgesetzt werden, auf den die internationalen Klassifikationsysteme abzielen (URBANIOK/ENDRASS/ NOLL/ROSSEGGER, Die "psychische Störung" im Massnahmenrecht aus forensisch-psychiatrischer Sicht, AJP 2016 S. 1675 f. und 1677 f.). Konsequenterweise sind die in ICD-10 oder DSM-5 kodierten Zustände nicht abschliessend. Dies erhellt mit Blick auf den vorliegenden Fall, in dem sich die psychische Störung (erst) aus dem Zusammenwirken von zwei verschiedenen Befunden ergibt, die aus legalprognostischer Sicht gemeinsam behandlungsbedürftig sind (sogleich E. 3.5.6). Selbst wenn jeder Einzelbefund in einem Diagnosesystem kodiert ist, ergibt sich in der Gesamtsicht wohl eine Störung sui generis, die in den diagnostischen Klassifikationen keine Entsprechung finden wird.

Für diejenigen Fälle, in denen die gutachterliche Diagnose nicht nach ICD oder DSM kodiert werden kann, ist eine gesicherte Feststellung einer ausgeprägten psychischen Störung gleichwohl möglich, wenn sichergestellt ist, dass sie massgeblich auf delikt- und risikorelevanten persönlichkeitsnahen Risikofaktoren beruht, die einer risikovermindernden Therapie zugänglich sind (vgl. BORCHARD/GERTH, a.a.O., S. 60 ff., 71 und 74; URBANIOK/ENDRASS/NOLL/ROSSEGGER, a.a.O., passim). Trifft dies zu, ist eine Gesetzeszweckkonforme Abgrenzung zur (durch äussere, situative Faktoren aktivierten) nichtpathologischen Neigung zur Delinquenz (oben E. 3.5.4) gewährleistet.

3.5.6 Die von Gesetzes wegen erforderliche Schwere der psychischen Störung ist keine aus sich selbst heraus (resp. allein nach den Kriterien von Klassifikationssystemen) bestimmbar, absolute Grösse. Der funktionale Begriff der psychischen Störung ist auf die Rückfallprävention auszurichten (E. 3.5.3). Die Schwere der psychischen Störung entspricht im Prinzip dem Ausmass, in welchem sich die Störung in der Tat spiegelt (Deliktrelevanz). Die Störung muss (gegebenenfalls im Zusammenwirken mit anderen "kriminogenen" Faktoren,

BGE 146 IV 1 S. 21

z.B. akzentuierten, aber nicht pathologischen Persönlichkeitszügen) als vorherrschende Ursache der Delinquenz erscheinen. Die rechtlich geforderte Schwere ergibt sich mit anderen Worten aus der Intensität des Zusammenhangs zwischen der (nach medizinischen Kriterien erheblich ausgeprägten, vorab zweifelsfrei festgestellten) Störung und der Straftat (vgl. je Abs. 1 lit. a von Art. 63 und 59 StGB; dazu HEER/HABERMEYER, a.a.O., N. 30c zu Art. 59 StGB; HABERMEYER/LAU/HACHTTEL/GRAF, a.a.O., S. 56). Eine bestimmte Diagnoseanordnung kann daher nicht für sich allein genommen und per se als ausreichend schwer (oder nicht ausreichend schwer) bezeichnet werden. Es greift zu kurz, unmittelbar auf die quantifizierende Angabe des Sachverständigen (z.B. "mittelgradig ausgeprägt") abzustellen (vgl. Urteil 6B_487/2011 vom 30. Januar 2012 E. 3.5; a.M. LEHNER, Rechtsprechung, a.a.O., S. 96). Dies zeigt sich gerade auch in einer Konstellation wie der vorliegenden: Die Vorinstanz hat festgestellt, die Diagnosen einer akzentuierten narzisstischen Persönlichkeit einerseits und eines "Dominanzfokus" andererseits, letzterer mit sehr hoher Bedeutung für das Tatverhalten, stellten zwar keine psychische Störung im engeren Sinn dar, aber doch langanhaltende deliktrelevante Persönlichkeitsmerkmale mit Krankheitswert. Das reiche aus, um eine schwere psychische Störung im massnahmerechtlichen Sinn anzunehmen. In der Tat kann eine Kombination von minder schweren Befunden eine Störungsqualität in der gesetzlich vorausgesetzten Schwere begründen. Eine solche Gesamtbetrachtung entspricht geltender Rechtsprechung. Freilich lassen sich einzelne psychiatrische Befunde nicht "addieren". Es ist aber zu prüfen, ob Wechselwirkungen gegeben sind, d.h. ob sich die - je für sich allein keine geistige Anomalie im Rechtssinne bildenden - Befunde gegenseitig beeinflussen und verstärken (so im Urteil 6B_993/2013 vom 17. Juli 2014 E. 4.3-4.6 [mittelgradig ausgeprägte depressive Episode, deutlich ausgeprägter Alkoholmissbrauch, emotional

instabile Persönlichkeitsakzentuierung vom impulsiven Typ]; anders verhielt es sich im mit Urteil 6B_926/2013 vom 6. März 2014 beurteilten Fall, wo der Gutachter zu einer kombinierten Persönlichkeitsstörung festhielt, die psychische Störung sei durchgehend mässig ausgeprägt[E. 3.2]; ähnlich das Urteil 6B_1083/2017 vom 21. November 2017E. 3.3 f.; zur Rechtsprechung des EGMR im Zusammenhang mit freiheitsentziehenden Massnahmen [Begründung einer "true mental disorder" durch interagierende nichtpathologische Störungen] vgl.DE TRIBOLET-HARDY/LEHNER/HABERMEYER, a.a.O., S. 168).
BGE 146 IV 1 S. 22

An dieser Praxis einer Gesamtbetrachtung ist festzuhalten. Denn mit einer je gesonderten Betrachtung der einzelnen Befunde und Diagnosen liesse sich der Zusammenhang zwischen (Gesamt-)Zustand und Tat (Art. 63 und 59 StGB, je Abs. 1 lit. a) nicht erfassen. Anzuführen ist, dass nicht nur der rechtserhebliche Schweregrad der Störung sich aus einer Gesamtbetrachtung ergibt. In gewissen Fällen kann diese auch für den Entscheid ausschlaggebend sein, ob überhaupt eine psychische Störung gegeben ist.

3.5.7 Für den konkreten Fall ergibt sich aus den dargelegten Erfordernissen betreffend die Feststellung einer schweren psychischen Störung Folgendes: Der Gutachter findet keine psychischen Störungen im engeren Sinne, aber "deliktrelevante Persönlichkeitsmerkmale mit Krankheitswert". Ausgewiesen sei eine moderat auffällige akzentuierte narzisstische Persönlichkeit (ICD-10 Ziff. Z73.1). Hinzu komme ein sehr stark ausgeprägter sog. "Dominanzfokus", bestehend aus Kontrollbedürfnis, Dominanzstreben und Ignorieren der Bedürfnisse anderer. Damit in einer solchen Ausgangslage grundsätzlich von einem pathologischen Substrat ausgegangen werden darf, ist regelmässig vorausgesetzt, dass die mit der Straftat zusammenhängenden Persönlichkeitsmerkmale sich daneben auch in verschiedenen (nichtdeliktischen) Lebensbereichen dysfunktional auswirken (E. 3.5.4). Dazu erklärt der Gutachter einschränkend, der "Dominanzfokus" müsse nicht zwingend ein durchgängiges Verhaltensmuster in allen Lebenssituationen bilden; es sei auch möglich, dass sich der Täter in anderen Bereichen nicht dominant verhält, "seinen Wünschen nach Dominanz dann aber im Tatverhalten kompensatorisch Ausdruck verleiht". Ausschlaggebend für die Bejahung einer psychischen Störung erscheint die eingehende Analyse des Sachverständigen, wonach persönlichkeitsnahe Faktoren, nicht aber situative Faktoren zur Delinquenz führten (vgl. E. 3.5.4). Die Delinquenz sei weniger durch Eigenschaften der jeweiligen Opfer als durch die manipulativen Fähigkeiten des Täters ermöglicht worden. Was sodann die gesetzlich vorausgesetzte Schwere der psychischen Störung angeht, kommt es auf die Deliktrelevanz des Zustandes an: Die Schwere der psychischen Störung entspricht der Intensität, mit welcher sich die Störung in der Tat spiegelt (E. 3.5.6). Dem Gutachter zufolge erklärt die akzentuierte narzisstische Persönlichkeit allein das Tatverhalten nicht, weshalb ihr eine "maximal moderate
BGE 146 IV 1 S. 23

Bedeutung für die Tatentstehung" zukomme. Hinzu trete indes der sehr stark ausgeprägte sog. "Dominanzfokus", eine Persönlichkeitsdisposition, die den Täter das Gefühl eigener Überlegenheit, vor allem aber das Erleben der Unterlegenheit Dritter als besonders attraktiv empfinden lasse. Dieser Befund sei von sehr grosser Bedeutung für das Tatverhalten. Der Dominanzfokus erkläre die durch Opferaussagen belegten Handlungsweisen sehr gut. Die seit Jahren bestehende sektenähnliche Struktur der Meditationsgruppe und das Verhalten des Beschwerdeführers gegenüber den betroffenen Frauen liessen den Schluss auf ein stark ausgeprägtes Dominanz- und Kontrollbedürfnis zu, das auch für die begangenen Delikte sehr relevant sei. Zusammen mit der akzentuierten narzisstischen Persönlichkeit (vgl. E. 3.5.6 a.E.) erkläre dieser Befund die deliktischen Handlungen in plausibler Weise. Die akzentuierte narzisstische Persönlichkeit sei Grundbedingung, der sehr stark ausgeprägte Dominanzfokus die Hauptursache für das delinquente Verhalten. Das Tatmuster sei über viele Jahre hinweg stabil geblieben. Die Rückfallgefahr lasse sich durch eine mehrjährige störungs- und deliktorientierte psychotherapeutische Behandlung resp. Milieuthherapie relevant senken. Aufgrund dieser schlüssigen Ausführungen ist ein intensiver Zusammenhang zwischen Störung und Tat und daher eine schwere psychische Störung im Sinne von Art. 63 Abs. 1 StGB erstellt.

3.6 Nach dem Gesagten ist die Anordnung einer vollzugsbegleitenden ambulanten Massnahme nach Art. 63 Abs. 1 StGB unter allen gerügten Titeln rechters.