

## **BGer 6B\_1223/2019 vom 27. März 2020**

Bundesgericht, 2020-03-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_1223\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_1223_2019)

FR: TF 6B\_1223/2019 du 27 mars 2020

IT: TF 6B\_1223/2019 del 27 marzo 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, das vorliegende Verfahren sei mit verschiedensten Mängeln behaftet. Die kantonalen Instanzen hätten mehrere Verfahren vermischt (Verfahren zur Verlängerung respektive Aufhebung einer stationären therapeutischen Massnahme und Verfahren betreffend Umwandlung in eine Verwahrung). Beim Verlängerungs-, Aufhebungs- und Umwandlungsverfahren handle es sich um unterschiedliche Verfahren mit unterschiedlichen Zuständigkeiten und Verfahrensrechten. Sie könnten nicht vereinigt werden. Die von den Walliser Behörden gewählte Vorgehensweise verstosse gegen eine Vielzahl von Vorschriften der Strafprozessordnung und des Strafgesetzbuchs. Das Verfahren sei daher insgesamt nichtig.

#### **E. 1.2**

Die Vorinstanz geht auf den Vorwurf der unzulässigen Vermischung von Verfahren ein und erläutert die Behördenorganisation im Bereich des Massnahmenvollzugsrechts im Kanton Wallis. Sie betont, dass das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht grundsätzlich alle nachträglichen richterlichen Entscheide im Sinne von Art. 363 Abs. 1 StPO treffe (Art. 9 des kantonalen Einführungsgesetzes zum Schweizerischen Strafgesetzbuch vom 12. Mai 2016 [EGStGB/VS; SGS 311.1] i.V.m. Art. 39 Abs. 1 des kantonalen Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Strafprozessordnung vom 11. Februar 2009 [EGStPO/VS; SGS 312.0]), worunter namentlich der Entscheid über die Verlängerung der Massnahme ( Art. 59 Abs. 4 StGB ) sowie der Folgeentscheid ( Art. 62c Abs. 2-4 StGB ) fallen würden. Weiter befinde das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht auch über die Aufhebung von stationären therapeutischen Massnahmen ( Art. 363 Abs. 3 StPO i.V.m. Art. 10 Abs. 1 lit. a EGStGB/VS und Art. 62c Abs. 1 StGB ). Die Vorinstanz weist zutreffend darauf hin, dass diese Form der Behördenorganisation kein Bundesrecht verletzt. Das Bundesgericht hat dies in seinem ebenfalls den Beschwerdeführer betreffenden Entscheid BGE 145 IV 167 bestätigt. Darauf kann vollumfänglich verwiesen werden. Gleiches gilt für die Ausführungen zum anwendbaren Verfahrensrecht ( BGE 145 IV 167 E. 1.3-1.6).

Soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 30 StPO (Ausnahmen vom Grundsatz der Verfahrenseinheit) rügt, kann ihm nicht gefolgt werden. Art. 29 f. StPO, welche die Zuständigkeit beim Zusammentreffen mehrerer Straftaten regeln, sind grundsätzlich nicht auf Massnahmeverfahren, sondern vielmehr auf Strafverfahren respektive die eigentliche Strafverfolgung zugeschnitten. Sie bezwecken die Verfolgung und Beurteilung von Straftaten in einem einheitlichen Verfahren. Dabei bildet die Verfahrenstrennung die Ausnahme ( Art. 30 StPO ). Art. 29 f. StPO dienen der Vermeidung von sich widersprechenden Urteilen, gewährleisten das Gleichbehandlungsgebot und dienen der Prozessökonomie (FINGERHUTH/LIEBER, in: Kommentar zu Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO], 2. Aufl. 2014 N. 1 zu Art. 29 StPO ). Es ist

daher nicht ersichtlich, inwiefern Art. 30 StPO vorliegend verletzt sein sollte.

### **E. 2.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Verfahrensgegenstand sei während des Verfahrens unklar gewesen. Die erste Instanz habe am 7. März 2018 zu einer mündlichen Verhandlung vorgeladen betreffend "Stationäre therapeutische Massnahme (Art. 59 bis 62d StGB)". Dies spreche dafür, dass die Anhörung entweder die Verlängerung der stationären therapeutischen Massnahme ( Art. 59 Abs. 4 StGB ) oder die Prüfung der Entlassung und Aufhebung der Massnahme ( Art. 62d StGB ) betreffen sollte. Im erstinstanzlichen Entscheid sei dann die Massnahme aufgehoben und eine Verwahrung angeordnet worden, was einen Entscheid nach Art. 62c Abs. 4 i.V.m Art. 64 StGB darstelle. Somit sei wiederum ein neuer Verfahrenstyp ins Spiel gebracht worden. Die Auffassung der Vorinstanz, dass während eines laufenden Verfahrens der Verfahrensgegenstand ohne Weiteres geändert werden könne, wirke geradezu exotisch. Das Verfahren sei mit einem Nichteintretensentscheid abzuschliessen und der Beschwerdeführer umgehend freizulassen.

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, sämtliche Verfahren (Verfahren zur Verlängerung, Aufhebung und Umwandlung der Massnahme) würden einen Antrag der Vollzugsbehörde voraussetzen. Ein solcher Antrag müsse vor Ablauf der stationären therapeutischen Massnahme gestellt werden, ansonsten das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht nicht gültig angerufen worden sei. Vorliegend sei zunächst unklar gewesen, was beantragt werde. Mit Schreiben vom 4. November 2016 habe das Amt für Sanktionen und Begleitmassnahmen des Kantons Wallis beim Straf- und Massnahmenvollzugsgericht einen Antrag auf jährliche Überprüfung der Massnahme gemäss Art. 62d StGB gestellt. Das genannte Schreiben enthalte aber keinen Antrag auf Verlängerung der Massnahme oder Umwandlung in eine Verwahrung. Auch die angehefteten Dokumente enthielten keinen entsprechenden Antrag. Erst mit Eingabe vom 15. Dezember 2017 habe das Amt für Sanktionen und Begleitmassnahmen beantragt, es sei die stationäre therapeutische Massnahme aufzuheben und stattdessen eine Verwahrung auszusprechen. Diese Anträge seien nach dem Ablauf der stationären therapeutischen Massnahme am 19. September 2017 und damit zu spät gestellt worden. Auch deshalb sei auf die Anträge betreffend Aufhebung und Umwandlung der stationären therapeutischen Massnahme nicht einzutreten.

### **E. 2.2**

Die Vorinstanz erwägt, dem selbstständigen Nachverfahren nach Art. 363 ff. StPO gehe in der Regel ein Antrag der Vollzugsbehörde oder der Staatsanwaltschaft voraus ( Art. 364 Abs. 1 StPO ). Im Rahmen dieses Verfahrens sei das Gericht jedoch nicht an die Anträge der Vollzugsbehörde gebunden. Es sei vielmehr dem Untersuchungs- und dem Legalitätsprinzip (Art. 6 f. StPO) verpflichtet. Entsprechend dem staatlichen Strafmonopol ( Art. 2 Abs. 1 StPO ) bedeute dies auch, dass das zuständige Straf- und Massnahmenvollzugsgericht von sich aus tätig werden und unabhängig von Parteianträgen über den Fortgang des Verfahrens entscheiden könne. Der Einwand des Beschwerdeführers, die Anträge seien ungültig bzw. verspätet, sei unbegründet. Das Amt für Sanktionen und Begleitmassnahmen als Organisationseinheit der Dienststelle für Straf- und Massnahmenvollzug (Art. 14 Abs. 1 lit. a EGStGB/VS) habe dem Straf- und Massnahmenvollzugsgericht am 4. November 2016 im Rahmen der alljährlichen Überprüfung der stationären therapeutischen Massnahmen nach Art. 62d Abs. 1 StGB

i.V.m. Art. 10 Abs. 1 lit. a EGStGB/VS das Dossier des Beschwerdeführers übermittelt (vgl. Art. 42 Abs. 2 EGStGB/VS). Das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht habe dem Beschwerdeführer am 8. November 2016 mitgeteilt, dass es für den Entscheid im Sinne von Art. 62d i.V.m. Art. 59 Abs. 3 StPO (recte: StGB) über die Fortsetzung der stationären therapeutischen Massnahme ein neues forensisch-psychiatrisches Gutachten als dringend indiziert erachte. Dr.med. B.\_\_\_\_\_ habe daraufhin ein Gutachten sowie ein Ergänzungsgutachten erstellt. Per 19. September 2017 sei die Fünfjahresfrist nach Art. 59 Abs. 4 StGB abgelaufen, was aber das eingeleitete Nachverfahren nicht habe hinfällig werden lassen. Mit der Rechtshängigkeit seien die Befugnisse im Verfahren auf das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht übergegangen. Das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht habe ab diesem Zeitpunkt von Amtes wegen die Befugnis gehabt, den Gegenstand des selbstständigen nachträglichen Massnahmenverfahrens - von einer Verlängerung zur Aufhebung der Massnahme bzw. nachträglichen Anordnung der Verwahrung - zu ändern und sei nicht an die Anträge bzw. Empfehlungen des Amtes für Sanktionen und Begleitmassnahmen gebunden gewesen. Die verschiedenen Massnahmen nach Art. 59 ff. StGB stünden in einem systematischen Zusammenhang und seien wechselseitig austauschbar, womit dem Bedürfnis nach Flexibilität im Massnahmenrecht Rechnung getragen werde. Mit dem "Vollzugsgerichtsmodell" werde diesem Grundsatz auch mit Blick auf die Behörden- und Verfahrensorganisation Nachachtung verschafft. Schliesslich habe das Amt für Sanktionen und Begleitmassnahmen am 15. Dezember 2017 neue Anträge gestellt. Diese erschienen - bedingt durch das neue Gutachten - im Sinne von echten Noven nicht verspätet. Es hätte wenig Sinn gemacht, an der Verlängerung der Massnahme festzuhalten, wengleich der Gutachter diese als aussichtslos erachtet habe. Dem Beschwerdeführer seien die Anträge des Amtes für Sanktionen und Begleitmassnahmen bekannt gewesen und er habe gewusst, dass die Vorinstanz in einem Einheitsverfahren sowohl über die Aufhebung der Massnahme als auch die damit verbundenen Folgen entscheiden werde. Der Einwand, es würden rechtzeitige Anträge fehlen, sei demnach unbegründet.

### **E. 2.3.1**

Vorliegend wurden die Akten am 4. November 2016 an das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht übermittelt. Zwar wurde das Verfahren zunächst im Rahmen der jährlichen Überprüfung der Massnahme eingeleitet. Nach Eingang des psychiatrischen Gutachtens sowie der Empfehlung der Kantonalen Kommission zur Beurteilung der Gemeingefährlichkeit zeichnete sich aber ab, dass die stationäre Therapie aussichtslos ist. Aufgrund dessen wurde anschliessend die Verwahrung geprüft. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Aufhebung einer Massnahme - vorliegend zufolge Aussichtslosigkeit - stets Folgeentscheide impliziert. Dies liegt in der flexiblen Ausgestaltung des Massnahmenrechts begründet (vgl. Urteile 6B\_82/2019 vom 1. Juli 2019 E. 2.3.5; 6B\_58/2014 vom 20. Februar 2014 E. 1.3). In der vorliegenden Angelegenheit bildete somit stets die Überprüfung der Massnahme Gegenstand des Verfahrens, was auch allfällige Folgeentscheide beinhaltet. Der Verfahrensgegenstand wurde hingegen nicht abgeändert.

Der Beschwerdeführer war über den Verfahrensgegenstand und die Einleitung des Verfahrens informiert. Sowohl die Gutachten als auch der Antrag der Vollzugsbehörde vom 15. Dezember 2017 sowie der Bericht der Kantonalen Kommission zur Beurteilung der Gemeingefährlichkeit wurden dem Beschwerdeführer zur Kenntnis gebracht. In der

Vorladung zur mündlichen Verhandlung vom 22. Februar 2018 respektive vom 7. März 2018 wurde der Verfahrensgegenstand wie folgt bezeichnet: "Stationäre therapeutische Massnahme (Art. 59 bis 62d StGB)". Unwesentlich ist, dass der Beschwerdeführer den Betreff der Vorladung vom 7. März 2018 falsch verstanden haben will. Jedenfalls wurde damit keinesfalls zum Ausdruck gebracht, es gehe nur um die Bestimmungen von Art. 59 und Art. 62d StGB. Anlässlich der erstinstanzlichen Anhörung wurde der Beschwerdeführer sodann einleitend nochmals mündlich darüber aufgeklärt, dass die Aufhebung der Massnahme und die Anordnung der Verwahrung im Raum stünden. Der Einwand der unzureichenden Information über den Verfahrensgegenstand erweist sich somit als unbegründet. Insbesondere ist nicht ersichtlich, inwiefern die Verfahrensrechte des Beschwerdeführers verletzt worden sein sollten. Er wurde laufend über die neuen Erkenntnisse informiert und erhielt jeweils Gelegenheit zur Stellungnahme.

### **E. 2.3.2**

Auch der Einwand der verspäteten Antragstellung ist unbegründet. Das Gericht wird zwar auf Antrag der Vollzugsbehörde tätig. Dies ist sowohl in Art. 59 Abs. 4 StGB als auch in Art. 62c Abs. 4 StGB vorgesehen. Die genannten beiden Bestimmungen bringen aber in erster Linie zum Ausdruck, dass die Vollzugsbehörde das Verfahren vor der Gerichtsbehörde in Gang setzt. Sobald das Verfahren vor dem Straf- und Massnahmenvollzugsgericht - welches in Kantonen mit dem "Vollzugsgerichtsmodell" sowohl für die Überprüfung und Aufhebung einer Massnahme als auch für allfällige Folgeentscheide zuständig ist - in Gang gesetzt wurde, hat dieses grundsätzlich auch die Verfahrensherrschaft inne (vgl. Urteil 1B\_371/2016 vom 11. November 2016 E. 4.7; vgl. auch Art. 328 Abs. 2 StPO). Die Vollzugsbehörde kann und soll zwar im Verfahren Anträge stellen (vgl. MARIANNE HEER, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Aufl. 2019, N. 42 zu Art. 62c StGB). Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, ist das Gericht jedoch nicht an die Anträge bzw. Empfehlungen der Vollzugsbehörde gebunden (vgl. BGE 141 IV 49 E. 2.5 S. 53; SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, 3. Aufl. 2017, N. 1 zu Art. 364 StPO; BARBARA ROHNER, Die Fachkommission zur Beurteilung gefährlicher Straftäter nach Art. 62d Abs. 2 StGB, 2016, N. 150). In der vorliegenden Angelegenheit wurde das Verfahren vor dem Straf- und Massnahmenvollzugsgericht bereits zehn Monate vor Erreichen der Höchstdauer der Massnahme eingeleitet. Die Einleitung des Verfahrens erfolgte damit rechtzeitig. Weiter ist anzumerken, dass die neuen Erkenntnisse über die Erfolgsaussichten der stationären therapeutischen Massnahme erst mit Eingang des Gutachtens am 27. Juli 2017 respektive am 30. Oktober 2017 und der Einschätzung der Kantonalen Kommission zur Beurteilung der Gemeingefährlichkeit vom 4. Dezember 2017 vorlagen. Es war somit der Vollzugsbehörde mangels Vorliegens aktueller fachkundiger Gutachten faktisch nicht möglich, die Anträge auf Aufhebung und Umwandlung der Massnahme zu einem wesentlich früheren Zeitpunkt zu stellen. Wie sich aus dem aufgezeigten Verfahrensablauf ergibt, kann den Behörden vorliegend keine Untätigkeit oder ein Versäumnis vorgeworfen werden. Diese haben sämtliche Schritte zur Überprüfung der Massnahme frühzeitig eingeleitet und jeweils zeitnah über das weitere Vorgehen befunden. Der Einwand, es fehle an rechtzeitigen Anträgen, verfängt daher nicht.

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, bei Lichte besehen stelle die "Umwandlung" einer therapeutischen Massnahme in eine Verwahrung nach Art. 62c Abs. 4 StGB nichts anderes

als eine nachträgliche Verwahrung dar, welche euphemistisch als Umwandlung bezeichnet werde. Um die Garantien von Art. 5 Ziff. 1 lit. a EMRK nicht zu verletzen, müsse zwischen der ursprünglichen Verurteilung und dem Freiheitsentzug ein hinreichender Kausalzusammenhang bestehen. Bestehe ein solcher nicht, seien sowohl Art. 5 Ziff. 1 lit. a EMRK als auch das Doppelbestrafungsverbot (Art. 4 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK) verletzt. Probleme würden sich auch mit dem Rückwirkungsverbot ( Art. 7 EMRK ) ergeben. Die vorliegend angeordnete Verwahrung wäre daher, wie dies in Art. 65 Abs. 2 StGB für die nachträgliche Anordnung einer Verwahrung vorgesehen sei, im Rahmen eines Revisionsverfahrens zu beurteilen gewesen. Gemäss den Vorschriften des kantonalen Rechts (Art. 6 Abs. 2 EGStGB/VS) wäre diesfalls das Kantonsgericht erstinstanzlich zuständig gewesen. Auch aufgrund dessen hätte bereits die erste Instanz einen Nichteintretensentscheid fällen müssen.

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz erwägt, Art. 62c Abs. 4 StGB unterscheide sich von Art. 65 Abs. 2 StGB dahingehend, dass bei Ersterem bereits eine Massnahme vorbestanden habe und bei Letzterem erstmals nachträglich eine Massnahme in der Form der Verwahrung angeordnet werde. Bei Art. 65 Abs. 2 StGB handle es sich um eine Revision zu Ungunsten des Verurteilten in jenen seltenen Fällen, in denen eine an sich angebrachte Verwahrung in der ursprünglichen Verurteilung unterblieben sei und der Täter sich im Strafvollzug als hoch gefährlich erweise. Letztlich gehe es um die Korrektur eines fehlerhaften Urteils. Die Vorschriften über das Revisionsverfahren gelangten nur bei der Anordnung der Verwahrung gestützt auf Art. 65 Abs. 2 StGB zur Anwendung. Hingegen trage der Täter, gegen den wegen eines "Verwahrungsdelikts" eine stationäre therapeutische Massnahme angeordnet werde, bereits von vornherein das Risiko der nachträglichen Umwandlung in eine Verwahrung nach Art. 62c Abs. 4 StGB . Die Möglichkeit, Massnahmen auszutauschen, sei Ausdruck des Bedürfnisses nach Flexibilität und Durchlässigkeit im Massnahmenrecht.

Vorliegend sei mit dem Urteil des Kantonsgerichts vom 20. September 2012 der Vollzug der Freiheitsstrafe zugunsten einer stationären therapeutischen Massnahme gemäss Art. 59 Abs. 3 StGB aufgeschoben worden. Es liege somit gerade kein Anwendungsfall von Art. 65 Abs. 2 StGB vor. Zum Zeitpunkt der Verurteilung im Jahr 2012 habe der Beschwerdeführer damit rechnen müssen, dass zu einem späteren Zeitpunkt eine nachträgliche Verwahrung geprüft werden könnte. Bereits im Sachurteil vom 20. September 2012 habe das Kantonsgericht festgehalten, es sei am Massnahmenvollzugsgericht eine nachträgliche Verwahrung zu prüfen, wenn bei Aufhebung der Massnahme ernsthaft zu erwarten sei, dass der Täter weitere Straftaten im Sinne von Art. 64 Abs. 1 StGB begehen könnte. Das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht sei somit rechtmässig nach Art. 62c Abs 4 StGB vorgegangen. Dies habe das Bundesgericht in BGE 145 IV 167 bestätigt. Es habe zudem eine Verletzung von Art. 7 EMKR sowie Art. 4 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK verneint. Der Kausalzusammenhang zwischen dem Strafurteil bzw. der angeordneten therapeutischen Massnahme und dem später abgeänderten Freiheitsentzug - der Verwahrung, sei gegeben, wenn die therapeutische Massnahme wegen Aussichtslosigkeit aufgehoben werde und stattdessen infolge Anwendung von Art. 62c Abs. 4 StGB der Sicherheitsgedanke in den Vordergrund trete.

### **E. 3.3**

Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, wurden die Rügen des Beschwerdeführers bereits in BGE 145 IV 167 abschliessend beurteilt. Es kann vollumfänglich auf den genannten Entscheid verwiesen werden. Darin wurden die Unterschiede zwischen der nachträglichen Anordnung einer Verwahrung ( Art. 65 Abs. 2 StGB ) im Revisionsverfahren und der Umwandlung einer Massnahme in einem nachträglichen Verfahren aufgezeigt. Weiter wurde betont, dass bei der Umwandlung einer stationären therapeutischen Massnahme in eine Verwahrung (Art. 62c Abs. 4 i.V.m. Art. 64 Abs. 1 StGB ) in der Regel ein hinreichender Kausalzusammenhang zwischen der Verurteilung und dem späteren Freiheitsentzug besteht und somit keine Verletzung von Art. 5 Ziff. 1 lit. a EMRK vorliegt ( BGE 145 IV 167 E. 1.7 f.). Nach dem Gesagten erübrigt es sich, auf die Ausführungen des Beschwerdeführers bezüglich des Fehlens von Revisionsgründen auf S. 19 f. seiner Beschwerde einzugehen.

Die beiden weiteren behaupteten Konventionsverletzungen ( Art. 7 EMRK und Art. 4 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK) begründet der Beschwerdeführer nicht. Damit genügt die Beschwerde den Begründungsanforderungen von Art. 42 Abs. 2 BGG respektive Art. 106 Abs. 2 BGG hinsichtlich Grundrechtsverletzungen nicht. Es kann daher grundsätzlich nicht auf die Rügen eingetreten werden. Ergänzend kann aber auf das Bundesgerichtsurteil BGE 145 IV 167 verwiesen werden, worin eine Verletzung von Art. 7 EMRK und Art. 4 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK verneint wurde.

#### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, aus Art. 19 Abs. 2 lit. b StPO ergebe sich, dass die Verwahrung von einem Kollegialgericht angeordnet werden müsse. Dies müsse auch bei der nachträglichen Umwandlung einer therapeutischen Massnahme in eine Verwahrung gelten. Die erste Instanz habe das Verfahren während über einem Jahr entgegen dieser Vorschrift als Einzelgericht geführt. Der zuständige Richter habe zudem mehrfach zum Ausdruck gebracht, dass er nicht bereit sei, bundesrechtskonform zu tagen und stattdessen als Einzelrichter über freiheitsentziehende Massnahmen entscheiden zu wollen. Damit seien sowohl Art. 19 StPO als auch der Anspruch auf den gesetzlichen Richter gemäss Art. 30 BV verletzt worden. Die Behörde, die in unvollständiger Besetzung amte, begehe eine formelle Rechtsverweigerung, was von Amtes wegen zu berücksichtigen gewesen wäre.

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz erwägt, der Präsident des Kollegialgerichts sei für die Instruktion zuständig, was sich aus Art. 61 lit. c i.V.m. Art. 187 Abs. 2 StPO und Art. 20 Abs. 2 des kantonalen Gesetzes über die Rechtspflege vom 11. Februar 2009 (RPfIG/VS; SGS 173.1) ergebe. Der Instruktionsrichter könne allein Beweise abnehmen und weitere Instruktionshandlungen vornehmen. Wesentlich sei einzig, dass alle Richter bei der Willensbildung des Entscheids gleichsam mitgewirkt hätten und die Möglichkeit gehabt hätten, den Verfahrensablauf mitzubestimmen. Unter diesem Aspekt sei die erstinstanzliche Gerichtsbesetzung nicht zu beanstanden und die Akten des Einzelrichters, welcher später als Präsident des Kollegialgerichts geamtet habe, seien nicht wie beantragt aus dem Recht zu weisen.

#### **E. 4.3**

Das Bundesgericht hat in BGE 145 IV 167 bestätigt, dass die Verwahrung gestützt auf Art. 19 Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 379 StPO sowohl im erstinstanzlichen Verfahren als auch im Rechtsmittelverfahren nicht von einem Einzelgericht angeordnet werden kann. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers wurde dieser Grundsatz vorliegend auch vom Straf- und

Massnahmenvollzugsgericht eingehalten. Sowohl die Anhörung vom 10. April 2018 als auch die Entscheidfällung am 8. Mai 2018 nahm das Straf- und Massnahmenggericht in Kollegialbesetzung vor. Der Beschwerdeführer wurde über die Gerichtsbesetzung am 23. März 2018 informiert. Zutreffend ist, dass das Verfahren zuvor von Richter Marc Anthamatten geführt wurde. Es ist aber weder ersichtlich noch dargetan, dass seine Anordnungen über die blosse Verfahrensinstruktion hinausgegangen wären, was grundsätzlich zulässig ist. Wesentlich ist, dass die Anhörung sowie die Entscheidfällung durch das Kollegialgericht vorgenommen wurde. Insofern ist keine Verletzung von Bundesrecht ersichtlich.

#### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer bemängelt, dass ihm bei der Anhörung durch das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht das letzte Wort nicht gewährt worden sei. Nach dem Parteivortrag habe die Vorinstanz ihm das Protokoll zur Durchsicht und Unterschrift gegeben. Er habe sodann das letzte Wort verlangt, das ihm nach Art. 347 StPO zustehe. Obwohl er in der Anhörung vorher nur sehr wenige Ausführungen getätigt habe, sei der Vorsitzende ihm bereits bei den ersten Sätzen ins Wort gefallen. Protokolliert worden sei nichts. Sein Vertreter habe in der Folge das Gericht höflich ersucht, dass seinem Mandanten wenigstens ein paar Sätze gewährt würden. Ohne Vorwarnung habe der Vorsitzende der Polizei ein Handzeichen gegeben, den Beschwerdeführer abzuführen und die Sitzung für geschlossen erklärt. Auch dieser abrupte Verhandlungsabschluss sei nicht protokolliert worden, womit die Dokumentationspflicht nach Art. 76 ff. StPO geradezu lehrbuchartig verletzt worden sei. Aufgrund dessen müsse die mündliche Anhörung wiederholt werden.

#### **E. 5.2**

Die Vorinstanz erwägt, das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht habe für die Verhandlung vom 10. April 2018 ein Protokoll errichtet, in welches sie die Einvernahme des Beschwerdeführers integriert habe. Dieses Protokoll sei vom Beschwerdeführer unterzeichnet worden und enthalte die wesentlichen Abläufe und Aussagen, aber kein Schlusswort des Beschwerdeführers. Zusätzlich befinde sich ein Verfahrensprotokoll in den Akten, welches nach der Verhandlung vom 10. April 2018 errichtet worden sei. Dies sei erforderlich gewesen, da gegen Ende der Anhörung sicherheitspolizeiliche Massnahmen nach Art. 63 f. StPO hätten ergriffen werden müssen.

Im Zusatzprotokoll werde ausgeführt, der Beschwerdeführer sei bereits zu Beginn der Anhörung ausdrücklich auf den Verfahrensgegenstand hingewiesen worden. Das Gericht habe den Beschwerdeführer dennoch mehrfach ermahnen müssen, sich ausschliesslich zum aktuellen Verfahrensgegenstand zu äussern. Nach der Befragung des Beschwerdeführers sei das Protokoll von den Parteien durchgelesen und ohne Einwand unterzeichnet worden. Der Beschwerdeführer habe anschliessend um ein letztes Wort gebeten, sich jedoch wiederum in irrelevanten und weitschweifigen Ausführungen verloren und sich nicht mehr beruhigen lassen. Die Verfahrensleitung habe als ultima ratio den Beschwerdeführer des Saals verweisen müssen. Daher habe das letzte Wort nicht mehr protokolliert werden können.

Mit den beiden Protokollen sei das Gericht seiner Protokollierungspflicht nachgekommen (Art. 100 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 ff. StPO). Der Beschwerdeführer habe zumindest ein entsprechend langes letztes Wort gehalten, damit die Vorinstanz habe erkennen können, dass er wiederum vom Verfahrensgegenstand abschweife und sich in Ausführungen zu den rechtskräftigen Urteilen verstricke. Da er bereits zuvor ermahnt worden sei und es sich beim

letzten Wort im selbstständigen Nachverfahren nicht um eine Plattform handle, um Schuldsprüche wieder aufzurollen, erscheine es zulässig, die Verhandlung an diesem Punkt abubrechen. Die Rüge der Verletzung von Art. 29 Abs. 2 BV sei daher unbegründet. Überdies habe der Beschwerdeführer sich in den Anhörungen im Beschwerdeverfahren nochmals ausführlich zu seiner Situation äussern können, womit das rechtliche Gehör als geheilt erachtet werden könne, sofern dieses überhaupt verletzt worden sei.

### **E. 5.3**

Gemäss Art. 347 Abs. 1 StPO hat die beschuldigte Person nach Abschluss der Parteivorträge das Recht auf das letzte Wort. Das letzte Wort dient der Sicherstellung des rechtlichen Gehörs (HAURI/VENETZ, in: Basler Kommentar, Strafprozessordnung II, 2. Aufl. 2014, N. 1 zu Art. 347 StPO ). Es handelt sich dabei um ein persönliches Recht des Beschuldigten auf eine kurze Erklärung. Das letzte Wort beinhaltet insbesondere nicht lange Ausführungen oder die Vervollständigung des Plädoyers (Urteil 6B\_751/2017 vom 29. März 2018 E. 4.2 mit Hinweis).

### **E. 5.4**

Die Anwendbarkeit von Art. 347 StPO in einem nachträglichen Verfahren nach Art. 363 ff. StPO kann offen bleiben, da die Kritik des Beschwerdeführers ohnehin unbegründet ist. Der Beschwerdeführer macht zwar geltend, wesentliche Verfahrenshandlungen seien nicht protokolliert worden. Dies trifft so allerdings nicht zu. Aufgrund der vom Beschwerdeführer provozierten sicherheitspolizeilichen Massnahmen konnte das Protokoll erst vervollständigt werden, nachdem die Verhandlung bereits geschlossen war. Im Zusatzprotokoll wurden die wesentlichen Verfahrenshandlungen, welche nach der Anhörung des Beschwerdeführers stattfanden und zu den sicherheitspolizeilichen Massnahmen sowie zum Verhandlungsabbruch führten, protokolliert. Sodann konnte sich der Beschwerdeführer anlässlich der vorinstanzlichen Anhörung nochmals mündlich äussern. Anstatt eines mündlichen letzten Wortes reichte der Beschwerdeführer seine mehrseitigen Ausführungen schriftlich zu den Akten. Nachdem es sich beim letzten Wort um einen Aspekt des rechtlichen Gehörs handelt, wäre eine allfällige Verletzung des Anspruchs auf das letzte Wort im erstinstanzlichen Verfahren im vorinstanzlichen Verfahren ohnehin geheilt worden (vgl. BGE 142 II 218 E. 2.8.1 S. 226 f. ; 137 I 195 E. 2.3.2 S. 197 f. ; 135 I 279 E. 2.6.1 S. 285; je mit Hinweisen). Mit dieser Erwägung des vorinstanzlichen Entscheids setzt sich der Beschwerdeführer im Übrigen in Missachtung seiner Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 2 BGG ) nicht auseinander.

### **E. 6**

Der Beschwerdeführer macht geltend, der erstinstanzliche Entscheid im Dass-Stil verletze Art. 83 Abs. 3 StPO und den Anspruch auf rechtliches Gehör bzw. die Begründungspflicht.

Die Vorinstanz bezeichnet den Entscheid der ersten Instanz im Dass-Stil insbesondere aufgrund von dessen Länge als problematisch. Hingegen setze sich der Entscheid mit den wesentlichen Aspekten auseinander und erscheine, auch dank der Unterteilung durch Ziffern, nachvollziehbar. Jedenfalls sei es für den Beschwerdeführer problemlos möglich gewesen, eine umfassende Beschwerde einzureichen.

Die Ausführungen der Vorinstanz sind zutreffend. Dass-Entscheide sind nur bei kürzeren Entscheiden zulässig, da sie schwer lesbar sind (vgl. Urteil 5A\_913/2018 vom 14. Mai 2019 E. 2.1 mit Hinweisen). Wesentlich ist aber, dass die Begründung so abgefasst ist, dass sich

der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (vgl. BGE 145 III 324 E. 6.1 S. 326; 143 III 65 E. 5.2 S. 70 f.; 138 IV 81 E. 2.2 S. 84; je mit Hinweisen). Der Beschwerdeführer zeigt auch vor Bundesgericht nicht auf, weshalb sein Beschwerderecht beeinträchtigt gewesen sein soll. Die Rüge erweist sich damit als unbegründet.

### **E. 7.1**

Der Beschwerdeführer beanstandet die psychiatrischen Gutachten vom 27. Juli 2017 und vom 30. Oktober 2017 in verschiedener Hinsicht. Er ist der Ansicht, die Gutachten seien aus den Akten zu weisen und es sei eine Neubegutachtung anzuordnen. Das Gutachten vom 27. Juli 2017 sowie das Ergänzungsgutachten vom 30. Oktober 2017 vermöchten hinsichtlich der Frage der Therapierbarkeit nicht zu überzeugen. Auf Seite 31 des Gutachtens werde festgehalten, dass der Beschwerdeführer mit einem der Therapeuten gern gearbeitet habe. Er habe sich mit ihm gut verstanden. Eine dreijährige Intensivbehandlung, zu welcher der Beschwerdeführer verlässlich erschienen sei, sei ein gewichtiges Indiz für seine Therapierbarkeit. Der Beschwerdeführer habe Bereitschaft gezeigt, die Therapie fortzusetzen. Es sei daher nicht nachvollziehbar, weshalb ihm die Therapie verweigert werde. Es müsse eine andere therapeutische Methode in Betracht gezogen werden, ebenso eine Verlegung an einen anderen Behandlungsort. Das Gutachten schweige sich darüber aus, welche Methoden und Institutionen alternativ in Betracht kommen könnten. Das Gutachten sei damit mangelhaft.

Des Weiteren bleibe das Gutachten bezüglich des Abklärungsumfangs unvollständig. Dr. med. C. \_\_\_\_\_ habe beim Beschwerdeführer eine hirnorganische Störung diagnostiziert. Die Möglichkeit einer hirnorganischen Veränderung als mögliche Grundlage der psychosexuellen Störung sei im Gutachten apodiktisch abgelehnt worden. Es seien aber keine Testverfahren angewendet worden, welche eine hirnorganische Funktionsstörung untersucht hätten. Auch in der ergänzenden Stellungnahme vom 30. Oktober 2017 sowie in der Befragung vor Schranken der Vorinstanz sei diese Frage nicht abschliessend beantwortet worden.

Schliesslich führt der Beschwerdeführer aus, es stelle sich die Frage, welchen Anteil Dr. med. B. \_\_\_\_\_ und Dr. med. D. \_\_\_\_\_ an der Befragung und an der Ausarbeitung des Gutachtens gehabt hätten. Dies sei nicht deutlich gemacht worden. Dr. med. B. \_\_\_\_\_ und Dr. med. D. \_\_\_\_\_ seien der Frage sowohl im Ergänzungsgutachten als auch vor Schranken ausgewichen. Die Gutachten seien somit auch in formeller Hinsicht unzureichend.

### **E. 7.2.1**

Die Vorinstanz erwägt, der Beschwerdeführer sei sowohl mit dem Gutachter Dr. med. B. \_\_\_\_\_ als auch mit den an diesen gestellten Fragen einverstanden gewesen. Er habe zudem Ergänzungsfragen stellen können. Dem Beschwerdeführer sei damit das rechtliche Gehör hinsichtlich des Gutachtens umfassend gewährt worden.

Bezüglich der Therapiewilligkeit widerspreche sich der Beschwerdeführer selbst. So gebe er an, therapiewillig zu sein, während er vor dem Straf- und Massnahmenvollzugsgericht klar zum Ausdruck gebracht habe, dass er die Therapie nicht weiterführen wolle. Die Ausführungen des Beschwerdeführers vermöchten das Gutachten nicht anzuzweifeln. Der

Beschwerdeführer beziehe sich auf eine Stelle im Gutachten und die dortige, von ihm selbst gegenüber dem Gutachter gemachte Aussage, wonach er sich mit dem Therapeuten E.\_\_\_\_\_ gut verstanden habe und traurig sei, dass dieser die Stelle gewechselt habe. Der Therapeut selbst habe angegeben, der Beschwerdeführer sei grundsätzlich motiviert, engagiert und pünktlich zu den Sitzungen erschienen. Die grundsätzliche Bereitschaft an den Therapiesitzungen teilzunehmen, sage aber noch nichts darüber aus, wie gut der Patient in der Therapie erreicht werde und wie er sich darauf einlassen wolle und könne. Das Gutachten gebe denn auch das Fazit des Therapeuten E.\_\_\_\_\_ wieder, gemäss welchem angenommen werden müsse, dass der Beschwerdeführer die Taten nicht leugne, sondern massiv verdränge, wenn nicht sogar abspalte. Es habe bislang kein ausreichend stabiler Zugang für die psychische Integration der psychosexuellen Aspekte der Sexualdelikte gefunden werden können. Der Gutachter Dr. med. B.\_\_\_\_\_ teile diese Schlussfolgerung mangelnder Introspektionsfähigkeit und Veränderbarkeit. Seiner Auffassung nach handle es sich nur um eine vordergründig gute therapeutische Beziehung. Anlässlich der Befragung vom 26. September 2019 habe der Gutachter Dr. med. B.\_\_\_\_\_ daran festgehalten und präzisiert, er halte den Beschwerdeführer zwar für (vordergründig) therapiewillig. Das Problem sei aber die Therapierbarkeit. Die histrionische Persönlichkeitsstörung bilde ein bedeutendes Hindernis für die Auseinandersetzung mit deliktrelevanten Prozessen. Letztlich verhindere die histrionische Persönlichkeitsstörung, dass der Beschwerdeführer sich von seinem Opferempfinden lösen und eine "Straftäterpersönlichkeit" entwickeln könne, was aber notwendig sei, um eine Veränderung herbeizuführen und deliktsrelevante Strategien entwickeln zu können. Der Beschwerdeführer äussere sich zwar positiv zur Weiterführung der Therapie, habe aber bis anhin keine Bereitschaft gezeigt, sich mit den relevanten Themenbereichen auseinanderzusetzen.

Die Vorinstanz ist der Ansicht, der Gutachter habe die Meinungen des Therapeuten, jene der früheren Gutachter sowie des Beschwerdeführers umfassend wiedergegeben und zusammen mit den eigenen Erkenntnissen nachvollziehbare Schlussfolgerungen gezogen. Das Verhalten und die Aussagen des Beschwerdeführers anlässlich der Anhörungen durch das Gericht würden das Ergebnis der Begutachtung bestätigen. Der Beschwerdeführer sei zwar aufgrund seines Naturells offen, kommunikativ und gesprächig. Hingegen könne er die Notwendigkeit therapeutischer Massnahmen aufgrund seiner Persönlichkeitsstörung nicht einsehen und sehe sich selbst als Opfer. Das Gutachten sei schlüssig und umfassend.

#### **E. 7.2.2**

Gemäss Art. 64 Abs. 1 StGB ordnet das Gericht gegenüber dem Täter, der eine der in dieser Bestimmung umschriebenen Straftaten begangen hat, die Verwahrung an, wenn aufgrund der Persönlichkeitsmerkmale des Täters, der Tatumstände und seiner gesamten Lebensumstände ernsthaft zu erwarten ist, dass er weitere Taten dieser Art begeht (lit. a) oder wenn aufgrund einer anhaltenden oder lang andauernden psychischen Störung von erheblicher Schwere, mit der die Tat in Zusammenhang stand, ernsthaft zu erwarten ist, dass der Täter weitere Taten dieser Art begeht und die Anordnung einer Massnahme nach Art. 59 StGB keinen Erfolg verspricht (lit. b).

Voraussetzungen für die Anordnung der Verwahrung gemäss Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB sind eine hohe Rückfallgefahr, wobei eine qualifizierte Gefährlichkeit erforderlich ist, sowie eine Behandlungsunfähigkeit bzw. Unbehandelbarkeit des psychisch gestörten Täters. Die Verwahrung kann mithin, auch wenn die übrigen Voraussetzungen im Sinne dieser Bestimmung erfüllt sind, in diesem Fall nur angeordnet werden, wenn eine stationäre

Massnahme nach Art. 59 StGB keinen Erfolg verspricht, d.h. wenn zum Urteilszeitpunkt eine langfristige Nichttherapierbarkeit ausgewiesen ist ( BGE 140 IV 1 E. 3.2.4; 137 IV 59 E. 6.3; 134 IV 121 E. 3.4.2 und 315 E. 3.4 und 3.5; Urteile 6B\_257/2018 vom 12. Dezember 2018 E. 7.4; 6B\_1397/2017 vom 26. April 2018 E. 1.1.1).

Eine stationäre Behandlung verlangt vom Betroffenen ein Mindestmass an Kooperationsbereitschaft. An die Therapiewilligkeit zum Zeitpunkt des richterlichen Entscheids dürfen bei der stationären Behandlung von psychischen Störungen nach Art. 59 StGB jedoch keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass es durchaus aufgrund der psychischen Erkrankung des Betroffenen an der Fähigkeit fehlen kann, die Notwendigkeit und das Wesen einer Behandlung abzuschätzen. Ein erstes Therapieziel besteht daher oft darin, Einsicht und Therapiewilligkeit zu schaffen, was gerade im Rahmen stationärer Behandlungen auch Aussichten auf Erfolg hat. Entscheidend ist, ob beim Betroffenen eine minimale Motivierbarkeit für eine therapeutische Behandlung erkennbar ist (Urteile 6B\_835/2017 vom 22. März 2018 E. 5.2.2, nicht publ. in: BGE 144 IV 176 ; 6B\_1287/2017 vom 18. Januar 2018 E. 1.3.3; 6B\_463/2016 vom 12. September 2016 E. 1.3.3; 6B\_543/2015 vom 10. Dezember 2015 E. 4.2.3).

### **E. 7.2.3**

Wie sich aus den vorinstanzlichen Erwägungen ergibt, setzt sich die Vorinstanz ausführlich mit der Kritik des Beschwerdeführers an den Erkenntnissen des Gutachtens auseinander. Der Beschwerdeführer geht in seiner Beschwerde ans Bundesgericht auf die vorinstanzliche Begründung nicht ein, sondern wiederholt einzig seinen bereits im kantonalen Verfahren vertretenen Standpunkt. Er zeigt damit nicht hinreichend auf, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzen soll. Seine Ausführungen genügen den Begründungsanforderungen von Art. 42 Abs. 2 BGG nicht, weshalb darauf grundsätzlich nicht einzugehen ist.

Es ist aber ohnehin nicht ersichtlich, inwiefern die vorinstanzlichen Erwägungen in der Sache Anlass zu Beanstandungen geben sollten. Die Vorinstanz sowie der Gutachter haben sich umfassend mit der Frage der Therapierbarkeit befasst. Der Gutachter verneint die Therapierbarkeit des Beschwerdeführers eindeutig. Es sei ein mehrjähriger Behandlungsversuch erfolgt. Mit den bisherigen Therapieversuchen hätten keinerlei Fortschritte erzielt werden können, obwohl die Behandlung hochfrequent, konsequent und kompetent gewesen sei. Die therapeutische Ansprechbarkeit sei nicht gegeben. Aus forensisch-psychiatrischer Sicht seien, abgesehen vom fortschreitenden Alter und der möglichen Entaktualisierung der Sexualität in einigen Jahren, keine Behandlungsmöglichkeiten erkennbar, die das Deliktsrisiko weiter senken würden. Die Vorinstanz beurteilt die Anforderungen an die Therapierbarkeit zutreffend. Sie würdigt das Gutachten sowie die mündlichen Erläuterungen des Gutachters sachlich und ausgewogen. Weder beantwortet sie eigenständig forensisch-psychiatrische Fachfragen noch rückt sie von der fachlichen Einschätzung ab, so dass entgegen dem in der Beschwerde vertretenen Standpunkt kein Anlass besteht oder bestand, weitere Beweise, etwa eine Oberexpertise oder ein Ergänzungsgutachten, einzuholen. Insgesamt bezeichnet die Vorinstanz die Ausführungen im Gutachten zu Recht als schlüssig. Vor dem Hintergrund dieser eindeutigen Nichttherapierbarkeit war es nicht erforderlich, andere Behandlungsmethoden oder Institutionen weiter zu prüfen.

### **E. 7.3.1**

Zur Kritik der fehlenden Untersuchung einer möglichen hirnrorganischen Störung erwägt die Vorinstanz, das aktuellste Gutachten gebe die Erkenntnisse von Dr. med. C. \_\_\_\_\_ aus dem Jahr 1980 wieder, wonach dieser dannzumal Anzeichen eines "ganz leichten, diskreten, aber unverkennbaren Hirnschadens" festgestellt habe, wahrscheinlich aufgrund eines Unfalls vor zehn Jahren und einer chronischen Vergiftung. Jedoch zitiere das aktuelle Gutachten auch die Ergebnisse von Dr. F. \_\_\_\_\_ aus dem Jahr 2007, gemäss welchem sich keine Anhaltspunkte für formale oder inhaltliche Denkstörungen oder eine hirnrorganische Störung gezeigt hätten. Dr. med. B. \_\_\_\_\_ selbst habe ebenfalls keine Hinweise auf das Vorliegen einer organischen Beeinträchtigung festgestellt. In der Ergänzung vom 30. Oktober 2017 habe er präzisiert, bei jetziger Begutachtung hätten sich weder psychiatrische noch neurologische Auffälligkeiten gezeigt, die das Vorliegen eines organischen Psychosyndroms nahelegen würden. Es beständen aufgrund fehlender wegweisender Befunde keine Indikationen für eine kraniale Bildgebung. Selbst wenn bei einer Bildgebungsdiagnostik strukturelle Veränderungen festgestellt würden, würden diese keine Grundlage darstellen, um eine solche Störung zu diagnostizieren. An diesen Erkenntnissen habe Dr. med. B. \_\_\_\_\_ auch im Beschwerdeverfahren festgehalten und ausgeführt, selbst wenn bilddiagnostisch eine hirnrorganische Veränderung festzustellen wäre, hätte dies keinen Einfluss auf seine Einschätzungen gehabt. Im Gegenteil würde dies aus seiner Sicht ein zusätzliches Problem in der Veränderbarkeit und Beeinflussbarkeit der sexuellen Deviation und der Persönlichkeitsstörung darstellen.

Die Vorinstanz erachtet diese Begründung als schlüssig. Sie ergänzt, die Begutachtung durch Dr. med. C. \_\_\_\_\_, welcher die Möglichkeit einer hirnrorganischen Störung in Betracht gezogen habe, liege im Vergleich zum aktuellen Gutachten über 35 Jahre zurück. Bereits die lange Zeitdauer sei ein Indikator dafür, dass für die Frage, ob weitere Untersuchungen zur Frage des Hirnschadens notwendig seien, nicht auf das veraltete Gutachten abgestellt werden könne. Zudem beständen ernsthafte Zweifel an der Richtigkeit dieses Gutachtens, zumal der damalige Gutachter keine sexuelle Abnormität mit Krankheitswert diagnostiziert habe. Dabei seien zu diesem Zeitpunkt die Fälle aus den 70er-Jahren, bei denen der Beschwerdeführer nach dem gleichen Muster vorgegangen sei, wie bei den Delikten zwischen 1993 und 2007, bekannt gewesen. Stand der heutigen Kenntnisse erscheine es jedenfalls rückblickend stark untertrieben, bloss von einer "enormen Triebhaftigkeit der Störung" zu sprechen. Unter Umständen sei dies auch ein Ausdruck der Psychiatrie jener Zeit. Da beide neueren Gutachten (2017 und 2007) und die Therapeuten im Massnahmenvollzug allesamt keine Anzeichen für einen Hirnschaden hätten feststellen können, erschienen weitere Untersuchungen nicht notwendig.

### **E. 7.3.2**

Auch die Kritik des Beschwerdeführers, wonach hätte überprüft werden müssen, ob eine hirnrorganische Störung vorliege, ist weder substantiiert dargelegt noch begründet. Die Vorinstanz bezeichnet die Ausführungen im Gutachten zu Recht als schlüssig. Gemäss dem Gutachter ist der Verdacht der hirnrorganischen Störung vor dem Hintergrund eines veralteten Verständnisses des Begriffs des Hirnschadens zu sehen. Aktuell lägen aber keinerlei Anzeichen einer Hirnschädigung vor und selbst wenn solche vorliegen würden, würde dies nichts an der Nichtbehandelbarkeit des Beschwerdeführers ändern. Auch diesbezüglich bringt der Beschwerdeführer nichts vor, das an der Einschätzung des Gutachters zweifeln liesse, zumal er sich mit dieser Einschätzung überhaupt nicht

auseinandersetzt.

#### **E. 7.4.1**

Zur Frage, welcher Anteil des Gutachtens von Dr. med. B.\_\_\_\_\_ persönlich verfasst wurde, erwägt die Vorinstanz, das Straf- und Massnahmenvollzugsgericht habe Dr. med. B.\_\_\_\_\_, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie und Chefarzt/Stv. Klinikdirektor Zentrum für stationäre forensische Therapie, am 22. Dezember 2016 als Sachverständigen zur Erstellung eines psychiatrischen Gutachtens beauftragt. Dabei habe Dr. med. D.\_\_\_\_\_, Oberärztin, bei der Erstellung des Gutachtens mitgewirkt. Die Qualifikation der beiden Personen sei richtigerweise nicht in Frage gestellt worden. Dr. med. D.\_\_\_\_\_ werde im Gutachterauftrag nicht namentlich erwähnt, was aber auch nicht notwendig gewesen sei. Da ihr keine eigentlichen gutachterlichen Kernaufgaben delegiert worden seien, sondern sie einzig als Hilfsperson mitgewirkt habe, sei nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die persönliche Nennung im Gutachtensauftrag nicht erforderlich gewesen. Der beauftragte Gutachter habe bereits vorgängig das Einverständnis der Vorinstanz zur Mitarbeit der Hilfsperson eingeholt. Auch der Beschwerdeführer sei darüber informiert worden. Unabhängig von einer solchen vorgängigen Information sei der Beizug der Hilfsperson im Gutachten transparent gemacht worden. Eingangs sei im Gutachten erklärt worden, dass die Untersuchung von Dr. med. B.\_\_\_\_\_ in Anwesenheit von Dr. med. D.\_\_\_\_\_ durchgeführt werde. Beide hätten das Gutachten mitunterzeichnet. Nähere Angaben zur Aufgabenteilung habe der Gutachter in der Ergänzung vom 30. Oktober 2017 geliefert, worin er präzisiert habe, die Gehilfin sei bei sämtlichen Befragungen zugegen gewesen und er sei für das Gutachten allein verantwortlich. Der Gutachter habe am 26. September 2019 zudem ausgeführt, Dr. med. D.\_\_\_\_\_ habe unter seiner Anleitung als Ausbildungskandidatin die Akten gesichtet und Gespräche mit dem Beschwerdeführer protokolliert. Sie sei zwar für das Protokoll verantwortlich gewesen, dies habe er aber gelesen und kontrolliert. Dr. med. D.\_\_\_\_\_ sei zu keinem Zeitpunkt mit dem Beschwerdeführer allein gewesen und habe auch nicht am Beurteilungsprozess teilgenommen. Der Gutachter habe erklärt, es sei ihm unmöglich zu sagen, welche Passagen im Gutachten Dr. med. D.\_\_\_\_\_ oder er selbst geschrieben habe bzw. Dr. med. D.\_\_\_\_\_ auf seine Anleitung hin formuliert oder er korrigiert habe. Hingegen wäre es unrealistisch zu verlangen, dass im Gutachten für jede einzelne Passage der Autor festgehalten werden müsse. Ausschlaggebend sei nicht der Autor, sondern, ob die geschriebenen Zeilen der Willensbildung der verantwortlichen Person entsprächen. Beim Kollegialgericht habe Dr. med. B.\_\_\_\_\_ einen kompetenten und fachlich versierten Eindruck hinterlassen. Die Art und Weise, wie er sich mit den gestellten Fragen auseinandergesetzt und eine schlüssige Antwort geliefert habe, habe das Gericht davon überzeugt, dass sich der Gutachter selbst mit dem Fall befasst und sich seine eigene Meinung gebildet habe. Die Befunde sowie Schlussfolgerungen schienen jene des Gutachters zu sein. Es würden keine Anhaltspunkte vorliegen, dass der Gutachter seine Verantwortung nicht wahrgenommen und den ihm persönlich erteilten Auftrag für die Erstellung des Gutachtens unzulässigerweise an Drittpersonen delegiert hätte.

#### **E. 7.4.2**

Das Bundesgericht hat in einem jüngeren Entscheid die Anforderungen an die Gutachter sowie den Beizug von Hilfspersonen ausführlich dargelegt. Darauf kann vollumfänglich verwiesen werden ( BGE 144 IV 176 E. 4.2 mit Hinweisen).

### **E. 7.4.3**

Auch bezüglich der Frage, ob der Gutachter unzulässigerweise seinen Auftrag delegiert hat, ist der vorinstanzliche Entscheid schlüssig. Es bestehen keine Zweifel daran, dass der Gutachter Dr. med. B.\_\_\_\_\_ die Begutachtung persönlich vorgenommen hat. So bestreitet der Beschwerdeführer auch nicht, dass er nie mit Dr. med. D.\_\_\_\_\_ allein war. Es bestehen keine Anzeichen, dass Dr. med. B.\_\_\_\_\_ den Gutachterauftrag unzulässigerweise an Dr. med. D.\_\_\_\_\_ delegiert hätte. Vielmehr nahm Dr. med. D.\_\_\_\_\_ gemäss den Ausführungen des Gutachters nur untergeordnete Handlungen vor. Dem vorinstanzlichen Entscheid kann entnommen werden, in welcher Form Dr. med. D.\_\_\_\_\_ an der Begutachtung beteiligt war. Sie ist gestützt darauf als Hilfsperson zu qualifizieren. Auch an der fachlichen Qualifikation von Dr. med. D.\_\_\_\_\_ bestehen keinerlei Zweifel. Das Vorgehen war zudem mit den Behörden abgesprochen. Der Beschwerdeführer macht schliesslich auch nicht geltend, er habe nichts vom Beizug der Hilfsperson gewusst. Insofern ist auch der Einwand betreffend den Beizug einer Hilfsperson unbegründet.

### **E. 8.1**

Der Beschwerdeführer macht geltend, er sei vom 20. September 2017 bis zum 19. Januar 2018 ohne Rechtstitel in Haft gewesen. Es rechtfertige sich aufgrund der Widerrechtlichkeit der Haft, ihm eine Entschädigung von Fr. 300.-- pro Hafttag (total Fr. 36'600.--) zuzusprechen.

### **E. 8.2**

Die Vorinstanz erwägt, die Haft vom 20. September 2017 bis zum 18. Januar 2018 sei unrechtmässig gewesen. Die materiellen Haftvoraussetzungen hätten aber bei Ablauf der stationären therapeutischen Massnahme vorgelegen. Die Sicherheitshaft sei lediglich formell zu spät angeordnet worden. Die tatsächlichen Auswirkungen auf die körperliche und geistige Integrität seien für den Beschwerdeführer mit oder ohne formellen Hafttitel identisch gewesen. Dementsprechend sei auch keine seelische Unbill auszumachen. Zudem erscheine es in Anbetracht der ausgesprochenen Verwahrung und unter Berücksichtigung, dass die Strafe von 11 Jahren und 8 Monaten bei einem Restvollzug ( Art. 62c Abs. 2 StGB ) erst am 2. Juni 2019 abgelaufen wäre, stossend, eine Entschädigung für formell unrechtmässig erstandene Haft auszusprechen. Die Verletzung sei schliesslich im Dispositiv festgehalten worden und die Kosten für das Beschwerdeverfahren seien dem Staat auferlegt worden. Das Entschädigungsbegehren sei daher abzuweisen.

### **E. 8.3**

Art. 429 ff. StPO enthalten verschiedene Rechtsgrundlagen für die Entschädigung bei Überhaft sowie bei rechtswidrigen Zwangsmassnahmen, Verfahrenseinstellungen oder Freispruch. Das vorübergehende Fehlen eines gültigen strafprozessualen Hafttitels führt allerdings nicht zwingend zu einer finanziellen Entschädigung, wie sie der Beschwerdeführer beantragt. So ist die Unrechtmässigkeit von erstandener Haft nach der Rechtsprechung in der Regel im Dispositiv des Haftprüfungsentscheides festzustellen. Der Sachrichter hat schliesslich zu entscheiden, ob beispielsweise eine Strafreduktion oder eine Entschädigung angezeigt ist (vgl. BGE 142 IV 245 E. 4.1 S. 248 mit Hinweisen; Urteil 6B\_149/2017 vom 16. Februar 2018 E. 11.3 mit Hinweisen). Für die Art und den Umfang der Wiedergutmachung nach Art. 429 ff. StPO dürfen die allgemeinen Bestimmungen der Art. 41 ff. OR herangezogen werden. Die Wahl der Art der Wiedergutmachung obliegt

nicht der beschuldigten Person, sondern steht im Ermessen des Richters (Urteil 6B\_149/2017 vom 16. Februar 2018 E. 11.3 mit Hinweisen).

#### **E. 8.4**

Der Beschwerdeführer hat keinen Anspruch auf eine Entschädigung wegen des vorübergehenden Fehlens eines Hafttitels. Die Dauer der Massnahme bzw. des Freiheitsentzugs hatte bis zum 18. Januar 2018 die Dauer der verhängten Freiheitsstrafe noch nicht erreicht. Art. 62c Abs. 2 StGB schreibt vor, dass die Reststrafe vollzogen wird, wenn der mit der Massnahme verbundene Freiheitsentzug kürzer ist als die aufgeschobene Freiheitsstrafe. Somit wäre selbst im Fall, dass die kantonalen Instanzen von der Anordnung der Verwahrung abgesehen hätten, der Vollzug der Reststrafe anzuordnen gewesen, wobei die Dauer des Massnahmenvollzugs anzurechnen gewesen wäre. Für den Freiheitsentzug lag somit eine hinreichende gesetzliche Grundlage vor. Es ist daher nicht ersichtlich, inwiefern der Beschwerdeführer aufgrund des Fehlens eines formellen Hafttitels immaterielle Unbill erlitten haben sollte. Die Vorinstanz hat im Entscheiddispositiv die Rechtswidrigkeit der Haft festgestellt. Damit hat es sein Bewenden.

#### **E. 9**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Der Beschwerdeführer stellt ein Gesuch um unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverteidigung für das bundesgerichtliche Verfahren. Da die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, kann dem Gesuch entsprochen werden ( Art. 64 BGG ). Es sind daher keine Kosten zu erheben. Dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers ist aus der Bundesgerichtskasse eine Entschädigung auszurichten ( Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG ).

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