

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2019.22 vom 1. September 2020**

BS Appellationsgericht, 2020-09-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_BES.2019.22](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BES.2019.22)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2019.22 du 1 septembre 2020

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT BES.2019.22 del 1 settembre 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Nachträgliche gerichtliche Entscheide gemäss Art. 363 ff. StPO ergehen in der Form von Verfügungen oder Beschlüssen. Sie sind mit Beschwerde anfechtbar (BGE 141 IV 396 E. 4.7 S. 406 f.). Zuständig für die Beurteilung von Beschwerden gegen selbständige nachträgliche Entscheide des Strafgerichts über die Verwahrung bei ernsthafter Rückfallgefahr im Moment des Aufhebungsentscheids gemäss Art. 62c Abs. 4 StGB ist das Dreiergericht des Appellationsgerichts (§ 92 Abs. 1 Ziff. 4 lit. e Gerichtsorganisationsgesetz [GOG, SG 154.100]). Auf die rechtzeitig und formgültig eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 396 Abs. 1 StPO) wird eingetreten. Das Beschwerdegericht überprüft den angefochtenen Entscheid mit voller Kognition (Art. 393 Abs. 2 StPO).

### **E. 2**

2.1 Der Beschwerdeführer ersucht um die Durchführung einer zweiten mündlichen Verhandlung. Er sei zeitnah vor dem Entscheid (nochmals) persönlich anzuhören. Auch sei es «aus Gründen der Menschenwürde unabdingbar, dass Richter, bevor sie den betroffenen Menschen allenfalls für Jahre wegsperren, der zu beurteilenden Person in die Augen schauen und ihr ■ als Subjekt eines sehr belastenden Verfahrens ■ die allfällige Anordnung der Verwahrung persönlich eröffnen und erklären».

2.2 Beschwerdeverfahren sind grundsätzlich schriftliche Verfahren (Art. 397 Abs. 1 StPO). Wesentlich ist eine einfache und rasche Verfahrenserledigung. Zu Recht weist der Beschwerdeführer aber auf den Entscheid des Bundesgerichts 6B\_320/2016 vom 26. Mai 2016 hin, mit welchem zusammengefasst höchstrichterlich erkannt wird, dass das schriftliche Verfahren der Tragweite gewisser nachträglicher gerichtlicher Entscheide aufgrund ihrer Eingriffsintensität für die betroffene Person unter Umständen nicht gerecht wird. In diesen Fällen dränge sich die Durchführung einer mündlichen Verhandlung auf. Dazu gehöre beispielsweise die nachträgliche gerichtliche Verwahrung gemäss Art. 62c Abs. 4 StGB. Es gehe in diesen Verfahren, nebst der hohen Eingriffsintensität, in erhöhtem Masse um die Person des Betroffenen und dessen zukünftiges Verhalten. Auch im Rechtsmittelverfahren stünden regelmässig Tatsachenfragen zur Prüfung und Beurteilung an. Ein persönlicher Eindruck erscheine zentral (s. insbesondere E. 4.2).

Die mündliche Eröffnung und kurze Begründung von Entscheiden in öffentlichen Verfahren (Art. 84 Abs. 1 StPO) dient der Schaffung von Transparenz und Legitimation (Arquint, in Niggli/Heer/Wiprächtiger, Basler Kommentar StPO, 2. Auflage 2014, Art. 84 N 4). Kann ein Urteil nicht sofort gefällt werden, wird dieses an einer neu angesetzten Hauptverhandlung eröffnet. Die Parteien können diesfalls auch auf eine öffentliche

Urteilsverkündung verzichten (vgl. Art. 84 Abs. 2 StPO).

2.3 Das Beschwerdegericht hat am 25. Oktober 2020 eine mündliche Verhandlung durchgeführt. Der Beschwerdeführer wurde an der Verhandlung zu seiner aktuellen Situation im Verwahrungsvollzug, zu der von ihm bislang abgelehnten DBT sowie zu seiner Meinung über den bisherigen Therapieverlauf und zu seinem Befinden befragt. Er hat nebst anderem zum Ausdruck gebracht, dass er eine ambulante Suchttherapie für die beste Lösung halte sowie seinen Unwillen darüber bekundet, in der SVA [ ] eine stationäre therapeutische Massnahme zu absolvieren. Vorbringen können hat er auch seine Gedanken zur Verwahrung und die damit einhergehende Sorge, deren Vollzug finde in einer anderen Einrichtung als der SVA Bostadel statt, wenn er sich vorgängig auf eine erneute stationäre Therapie in der JVA [ ] einlasse (Prot. HV S. 3 f.). Gleichzeitig hatten der SMV und der amtliche Verteidiger die Gelegenheit sich zur Therapiefähigkeit und zum Therapiewillen des Beschwerdeführers zu äussern (Prot. HV S. 3 f.). Aufgrund der im Verlauf der Hauptverhandlung angebotenen und sodann angeordneten Sistierung des Beschwerdeverfahrens ■ zur Abklärung eines allfälligen probeweisen Eintritts des Beschwerdeführers für eine DBT in die SVA [ ] ■ haben die Parteien an der Beschwerdeverhandlung ihre Plädoyers nicht gehalten. Den Parteien wurde allerdings bereits an der Beschwerdeverhandlung mitgeteilt, dass im Falle der Nichtdurchführbarkeit eines probeweisen Massnahmenantritts das laufende Beschwerdeverfahren im schriftlichen Verfahren fortgeführt wird. Der Beschwerdeführer und sein Verteidiger haben diesem Vorgehen an der Verhandlung zugestimmt (Prot. HV S. 5). Mit Instruktionsverfügung vom 25. Oktober 2019 ist das Beschwerdeverfahren sistiert und zudem verfügt worden, dass das Verfahren nach Aufhebung der Sistierung schriftlich weitergeführt wird.

2.4 An der Verhandlung vom 25. Oktober 2019 hat das Gericht einen persönlichen Eindruck vom Beschwerdeführer und seinen Anliegen erhalten. Damit sind die höchstrichterlichen Vorgaben betreffend Verfahren über die nachträgliche richterliche Anordnung einer Verwahrung bzw. sind deren Sinn und Zweck erfüllt worden. Die zum Zeitpunkt der Aufhebung der Sistierung des Beschwerdeverfahrens noch ausstehenden Plädoyers der Parteien sind ■ anders als der Gewinn eines persönlichen Eindrucks vom Betroffenen ■ einem schriftlichen Verfahren ohne weiteres zugänglich. Dementsprechend wurde allen Parteien nach Eingang der Mitteilung der SVA [ ], der anvisierte probeweise Eintritt zur DBT sei nicht möglich, nochmals Gelegenheit gegeben, sich schriftlich zur Streitsache zu äussern. In seiner Eingabe vom 19. Juni 2020 beschränkt sich der amtliche Verteidiger auf rechtliche Ausführungen und skizziert die seiner Ansicht nach bestehende Möglichkeit des Aufbaus einer engmaschigen therapeutischen Begleitung des Beschwerdeführers im Rahmen einer ambulanten Massnahme. Dass sich beim Beschwerdeführer wesentliche Veränderungen persönlicher Natur mit Einfluss auf die Frage nach seiner Therapiefähigkeit und -willigkeit ergeben hätten, behauptet er nicht. Damit erweist sich die Durchführung einer zweiten mündlichen Verhandlung nicht als notwendig, zumal der vorliegende Entscheid mit Ausnahme der amtierenden Gerichtsschreiberin mit derselben Spruchkörperbesetzung ergeht (vgl. Art. 335 Abs. 2 StPO). Aus dem aus organisatorischen Gründen notwendigen Wechsel der Gerichtsschreiberin ergibt sich kein Anspruch auf Wiederholung der Hauptverhandlung (BGer 6B\_904/2015 vom 27. Mai 2016 E. 2.3.1). Dies hat auch für einen Wechsel der Gerichtsschreiberin nach Durchführung der Hauptverhandlung zu gelten, da ebenfalls kein Anspruch darauf besteht, dass die protokollführende Person die schriftliche Begründung verfasst (Art. 80 Abs. 2 StPO; BGer

6B\_904/2015 vom 27.05.2016 E. 2.4).

Dass das Gericht dem Betroffenen bei der Urteilseröffnung «in die Augen schauen» soll, ist nicht der Grund für die im Gesetz vorgesehene mündliche Urteilseröffnung. Der Transparenz und der Zugänglichkeit des Entscheids wird mit dem schriftlichen Entscheid, welcher in der Folge in anonymisierter Form auf der Internetseite des Appellationsgerichts abrufbar sein wird, genüge getan.

Den Parteien wurde im Übrigen die Weiterführung des Beschwerdeverfahrens nach Aufhebung der Sistierung auf schriftlichem Weg bereits am 25. Oktober 2019 mündlich und schriftlich mitgeteilt. Dagegen hat der Beschwerdeführer nicht opponiert und sogar sein Einverständnis damit an der Hauptverhandlung zum Ausdruck gebracht. Ob er damit ausdrücklich auf eine mündliche Verhandlung verzichtet hat, kann aufgrund der vorgehenden Erwägungen offen gelassen werden.

Dem Antrag auf Durchführung einer zweiten mündlichen Verhandlung ist dem Gesagten nach nicht stattzugeben.

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer lässt zusammengefasst rügen, die Anordnung der nachträglichen gerichtlichen Verwahrung sei nicht verhältnismässig. Bevor der SMV dem Strafgericht den Antrag auf Anordnung einer Verwahrung unterbreite, seien keine Alternativszenarien ausserhalb der beiden Extrempositionen Verwahrung oder bedingungslose Entlassung entwickelt oder erprobt worden. Die im Zusammenhang mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit wichtigen Vorabklärungen könnten im gerichtlichen Verfahren nicht veranlasst, nachgeholt oder wirksam begleitet werden. Es wäre Sache des SMV gewesen, dem Strafgericht den Antrag auf Anordnung der Verwahrung erst dann zu unterbreiten, wenn neben dem «dauerhaften Wegsperrern» des Beschwerdeführers gar keine anderen Interventionsalternativen ersichtlich seien. Die Vorinstanz hätte sich deshalb ernsthaft darüber Gedanken machen müssen, ob realistische Alternativen ausserhalb stationärer psychotherapeutischer Interventionen entwickelt werden können und welche Betreuungsszenarien seitens des SMV konkret erprobt werden müssen, bevor die Verwahrung angeordnet wird. Der Beschwerdeführer habe im Massnahmenvollzug und in der Sicherheitshaft ■ trotz der diagnostizierten dissozialen Persönlichkeitsstörung mit narzisstischen und emotional-instabilen Merkmalen (ICD-10: F61.0 [ICD-10 = Internationale statistische Klassifikation der Krankheiten und verwandter Gesundheitsprobleme 10. Revision]) ■ keinerlei problematisches Verhalten gezeigt. Obwohl der Umgang mit Mitinsassen in Massnahmen- und Strafvollzugsanstalten sehr konfliktrichtig sei, sei es seitens des Beschwerdeführers nicht zu zwischenmenschlichen Konflikten oder gar Gewaltanwendungen gekommen. Beim Beschwerdeführer sei auch eine Alkoholabhängigkeit (ICD-10: F10.21) diagnostiziert worden. Wie das Anlassdelikt drastisch zeige, beeinträchtige die Kombination dieser beiden Diagnosen die Impulskontrolle, die Wut und die Kränkbarkeit sowie die Introspektionsfähigkeit des Beschwerdeführers. Die vom Sachverständigen skizzierte Gefährlichkeit des Beschwerdeführers ergebe sich hauptsächlich aus der Kombination der beiden Diagnosen. Ohne Suchtproblematik seien die Auswirkungen der diagnostizierten Persönlichkeitsstörung nicht derart gravierend, wie der reibungslose Vollzugsverlauf zeige. Hauptrisikofaktor für zukünftige schwere Delinquenz begangen durch den Beschwerdeführer sei deshalb der übermässige Alkoholkonsum gepaart mit

konfliktträchtigen situativen Faktoren wie Provokationen, Beleidigungen, tätlichen Auseinandersetzungen und ähnliches. Da die Suchtproblematik einfacher zu behandeln sei als die festgestellte Persönlichkeitsstörung, hätten seitens des Strafgerichts und vor allem seitens des SMV tragfähige und belastbare ambulante Betreuungsszenarien entwickelt und erprobt werden müssen, um der Rückfallgefahr des Beschwerdeführers zu begegnen und um seine Kriminalprognose zu verbessern. Dabei müsse das neue Setting klarerweise um ein Vielfaches verbindlicher und belastbarer sein als das ambulante Setting zum Zeitpunkt des Anlassdelikts. Vorgeschlagen werden von der Verteidigung «die Installation eines Bewährungshelfers, der den Beschwerdeführer engmaschig überwacht, die Errichtung einer verbindlichen Tagesstruktur in einer Arbeitsintegrationsstätte, ein geregelter und kontrollierter Aufenthalt in einer betreuten Wohnform, die Etablierung und Kontrolle einer abstinenzhaltenden Medikation mit unangemeldeten behördlichen Alkoholabstinenzkontrollen, die enge Begleitung durch eine forensisch-psychiatrisch geschulte Person mit einer Suchtberatung etc.». Erforderlich für eine Verwahrung wäre eine qualifizierte Gefährlichkeit des Beschwerdeführers, das heisse «die Wahrscheinlichkeit weiterer schwerwiegender Straftaten, denen nicht mit flankierenden Massnahmen und Interventionen begegnet werden kann». Im Fall des noch jungen Beschwerdeführers würden Alternativen zur Verwahrung existieren. Diese seien zwar sicher «personal- und kostenintensiv» und würden ein «echtes Engagement des Helfernetzes» voraussetzen. Sie müssten aber zumindest erprobt werden. Der angefochtene Beschluss verletze den zentralen Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Massnahmenrecht sowie den «ultima ratio»-Charakter einer Verwahrung.

#### **E. 4**

Die gerichtliche Anordnung von Massnahmen nach den Art. 59 ff., 63 und 64 StGB setzen immer die Begutachtung der betroffenen Person durch eine Fachperson voraus, welche sich zu der Notwendigkeit und den Erfolgsaussichten einer Behandlung, der Art und Wahrscheinlichkeit weiterer möglicher Straftaten und den Möglichkeiten des Vollzugs der Massnahme zu äussern hat. Die gerichtlichen Anordnungen haben sich auf das erstellte Gutachten abzustützen (Art. 56 Abs. 3 lit. a ■ c StGB).

Das Gericht darf nur aus triftigen Gründen von den Schlussfolgerungen einer Expertise abweichen und muss diesfalls seine andere Auffassung begründen (BGE 128 I 81 E. 2 S. 86; Hauser/Schweri/Hartmann, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Auflage, Basel 2005, § 64 N 17 ff.). Das Beschwerdegericht stellt fest, dass der Sachverständige, [...], [...] Klinik für Forensische Psychiatrie [...], im in Hinblick auf die beantragte Verwahrung vom Strafgericht in Auftrag gegebenen Gutachten vom 31. Dezember 2018 (act. 809; nachfolgend: Gutachten) gestützt auf eine ausführliche Darstellung der Biographie und der Straftaten des Beschwerdeführers, einer eingehenden Auseinandersetzung mit früheren psychiatrischen Gutachten und mit dem bisherigen Verlauf der angeordneten Massnahmen sowie basierend auf einer eigenständigen Exploration des Beschwerdeführers sowie in Anwendung anerkannter Prognoseinstrumente zu in sich schlüssigen und nachvollziehbaren und mit früheren Gutachten kohärenten Ergebnissen gelangt ist. Auch der Beschwerdeführer lässt die gutachterlichen Feststellungen nicht kritisieren. Gründe, die für ein Abweichen von den gutachterlichen Feststellungen sprechen, sind demnach nicht ersichtlich.

#### **E. 5**

Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Anordnung einer nachträglichen gerichtlichen Verwahrung nach Art. 62 Abs. 4 StGB sind im angefochtenen Beschluss des Strafgerichts ausführlich erörtert worden. Deren Vorliegen wird im Beschwerdeverfahren grundsätzlich nicht bestritten, weshalb auf die diesbezüglichen Ausführungen im Beschluss des Strafgerichts vom 1. Februar 2019 verwiesen werden kann (Beschluss S. 5 ff. zur Anlasstat, der anhaltenden schweren psychischen Störung und der Rückfallgefahr). Soweit in der Begründung des Beschwerdeführers auf die für die Verwahrung notwendige «qualifizierte Gefährlichkeit» der von der Massnahme betroffenen Person hingewiesen wird, wird soweit ersichtlich gleichwohl nicht behauptet, eine solche sei dem Beschwerdeführer nicht zu attestieren. Vollständigkeitshalber wird trotzdem auf die diesbezüglichen Ausführungen im Gutachten verwiesen, wonach beim Beschwerdeführer « individualprognostische, als auch statistisch-nomothetische Abklärungen nahelegen, dass ein hohes Risiko für weitere fremdaggressive Handlungen besteht. Dieses Risiko wird entscheidend von der bislang trotz umfangreicher therapeutischer Bemühungen nicht suffizient behandelbaren dissozialen Persönlichkeitsstörung mit emotional-instabilen und narzisstischen Zügen in Zusammenhang mit der Abhängigkeitsproblematik geprägt» (act. 809 S. 95). An der Verhandlung vor Strafgericht hat der Sachverständige zudem ausgesagt, der Beschwerdeführer müsse sowohl individualprognostisch als auch statistisch-nomothetisch einer «Hochrisikogruppe» zugeordnet werden (HV Strafgericht S. 11). Inwieweit diesem vom Beschwerdeführer ausgehenden hohen Risiko für die Begehung von Gewalttaten ■ zumindest zurzeit ■ mit der Anordnung der Verwahrung zu begegnen ist, wird nachfolgend dargelegt.

## **E. 6**

6.1 Der Sachverständige hat sich im Gutachten unmissverständlich gegen die Anordnung der vom Beschwerdeführer geforderten ambulanten Massnahme ausgesprochen. Der Beschwerdeführer leide an einer dissozialen Persönlichkeitsstörung mit narzisstischen und emotional-instabilen Anteilen sowie unter einem Abhängigkeitssyndrom von Cannabis und Alkohol, wobei auch eine Vorgeschichte mit polytropem Substanzmissbrauch bestehe. Die beschriebenen Störungen stellten in ihrem Schweregrad, in ihrer Komplexität sowie aufgrund ihrer Auswirkungen auf das allgemeine Funktionsniveau des Beschwerdeführers aus forensisch-psychiatrischer Sicht eine schwere psychische Störung dar (act. 809 S. 87). Trotz Durchlaufen verschiedenster Therapieangebote einschliesslich der Umsetzung der mit Strafurteil vom 24. April 2009 angeordneten Massnahme nach Art. 59 StGB sei dem Beschwerdeführer ein hohes Risiko für weitere fremdaggressive Handlungen und damit eine ungünstige Kriminalprognose zu attestieren. Das im Gutachten dargestellte Zusammenspiel zwischen Delinquenz, Persönlichkeitsstörung und Abhängigkeitserkrankung einerseits sowie andererseits die Tendenz des Beschwerdeführers, sich in Konfliktsituationen aggressiv zu verhalten, mache deutlich, dass die Kriminalprognose entscheidend von der Effektivität der Behandlung der Persönlichkeitsstörung sowie vom weiteren Verlauf der Abhängigkeitserkrankung abhängen. Die bereits in den Vorgutachten als bedenklich bezeichnete Kriminalprognose müsse vor dem Hintergrund des aktuellen Verlaufs nach wie vor als besorgniserregend bezeichnet werden. Die Entwicklung zeige eine gleichbleibende Tendenz zu dissozialem Verhalten und Suchtmittelkonsum (act. 809 S. 95). Die Ausgangslage mit einer schweren Persönlichkeitsstörung und einer seit Jahren bestehenden Suchtmittelabhängigkeit bei einer gleichzeitig geringen therapeutischen Erreichbarkeit verdeutliche die Schwierigkeiten weiterer psychiatrischer bzw. psychotherapeutischer Massnahmen, insbesondere im

ambulanten Rahmen. Sowohl in den Vorgutachten als auch in den Berichten der Massnahmevollzugseinrichtungen «Im Schache» und «St. Johanssen» sei zu lesen, dass der Beschwerdeführer eine enge Betreuung in einem geschützten Bereich mit motivationaler Unterstützung unter Substanzmonitoring benötige. Dieser Einschätzung sei beizupflichten. Eine solche Betreuungs- und Kontrolldichte könne ambulant nicht gewährleistet werden. Auch eine erwachsenenschutzrechtliche Massnahme sei aus hiesiger Sicht nicht erfolgversprechend, weil keine allgemeinspsychiatrische oder Heiminstitution mit dem vom Beschwerdeführer erforderlichen Betreuungsbedarf und Sicherheitsdispositiv existiere, in welcher eine solche Massnahme durchgeführt werden könne. Auch wenn der Beschwerdeführer als Langzeitperspektive formuliere, künftig ausserhalb einer Institution leben zu können, sei diese Zielvorstellung für ihn nicht mit kleinschrittigen Teilzielen verknüpft. Die Angaben des Beschwerdeführers zur Zukunftsperspektive würden wenig differenziert wirken (act. 809 S. 96 f.). Dem Beschwerdeführer fehle in seinem Selbstkonzept die Vorstellung eigener Entwicklungsmöglichkeiten. Eigenes Engagement, um im Rahmen der beruflichen Weiterbildung voranzukommen, habe der Beschwerdeführer in den vergangenen Jahren nicht gezeigt. Betont werden müsse auch, dass der Beschwerdeführer sich im hochstrukturierten Kontext (namentlich im Massnahmevollzug) nicht vom Substanzkonsum habe distanzieren können. Im Gegenteil sei es im Verlauf der Massnahme wiederholt zu Konsumereignissen gekommen, wobei der Beschwerdeführer aktuell regelmässig Cannabis konsumiere. Dem Beschwerdeführer fehlten bei fortbestehendem Suchtdruck die psychischen Voraussetzungen und der Wille, Konsumimpulsen zu widerstehen. Ebenso wenig bestehe eine Einsicht in einen möglichen Zusammenhang zwischen der aktuellen Cannabis-Abhängigkeit und dem zu erwartenden polytropen Konsumverhalten bzw. dem hoch wahrscheinlichen Übergang in einen erneuten süchtigen Alkoholkonsum. Problematisch sei in diesem Kontext auch, dass der Beschwerdeführer keine abstinenzhaltende Medikation akzeptiere. Letztlich bestehe hinsichtlich des Substanzkonsums keine tragfähige Behandlungsmotivation (act. 809 S. 98 f.). In Bezug auf die Entlassungsperspektive sei auszuführen, dass der Beschwerdeführer keine konkreten beruflichen Optionen und keine tragfähigen pro-sozialen Kontakte ausserhalb seiner Familie habe. Eine Bereitschaft, ein professionelles Helfernetz auch langfristig und in konflikthaften Kontexten für sich zu nutzen, sei nicht erkennbar. Eine Entlassung zum aktuellen Zeitpunkt würde somit in einen ähnlich unbefriedigenden sozialen Empfangsraum erfolgen, wie bei der Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Strafvollzug im Jahr 2006. Der Beschwerdeführer würde im Falle einer zeitnahen Entlassung mit hoher Wahrscheinlichkeit wieder in eine Überforderung geraten und mit einer Intensivierung des Substanzkonsums reagieren. Eine tragfähige bzw. langfristig stabile Veränderungsbereitschaft, die eine solche Entwicklung verhindern könnte, fehle, weil die aus der Persönlichkeitsstörung resultierenden Probleme vom Beschwerdeführer negiert oder externalisiert würden (act. 809 S. 99).

## **E. 6.2**

6.2.1 Wenn der Beschwerdeführer nun geltend machen lässt, seine Rückfallprognose im Falle seiner Entlassung aus dem Massnahmevollzug sei nur ohne ambulante Begleitmassnahmen hoch, übersieht er, dass der Sachverständige bei ihm die Notwendigkeit einer engen Betreuung in einem geschützten Bereich als unabdingbar erachtet und unmissverständlich festhält, dass eine solche Betreuungs- und Kontrolldichte ambulant nicht gewährleistet werden kann. Der Beschwerdeführer verkennt mit seinen Ausführungen zu der ihm vorschwebenden ambulanten Betreuungssituation zudem, dass im heutigen

Massnahmesystem für entsprechende Fallkonstellationen ein schrittweise zu erfüllender Entwicklungsprozess vorgesehen ist. Eine stationäre therapeutische Massnahme sieht dabei parallel zur (milieu-)therapeutischen Arbeit eine stufenweise Öffnung und Lockerung der Restriktionen und die Installation von Lebensstrukturen (sozialer Empfangsraum, Wohnen, Arbeiten, Freizeitgestaltung, medizinische Betreuung etc.) vor. Der Beschwerdeführer hat diesen Prozess bislang nicht erfolgreich durchlaufen können. Nachdem die seitens des Massnahmezentrums «[...]» vorgeschlagenen Vollzugsöffnungen mit Bericht der Konkordatlichen Fachkommission (KoFako) vom 18. Juli 2011 als verfrüht angesehen und der Beschwerdeführer am 21. Februar 2012 ins Therapiezentrum «[...]» und später in weitere Institutionen versetzt worden war, hat vielmehr der seitherige Verlauf der mit Gerichtsbeschluss vom 3. Juli 2013 verlängerten stationären Massnahme nach Art. 59 StGB einen Übertritt in den offenen Vollzug nicht ermöglicht.

6.2.2 Gemäss dem Gutachter sieht der Beschwerdeführer sodann keinen Zusammenhang zwischen seinem aktuellen regelmässigen Cannabiskonsum und dem deswegen mit grosser Wahrscheinlichkeit in Freiheit zu erwartenden Übergang zu polytropem Konsumverhalten, mithin auch zu schädlichem Alkoholkonsum. Damit besteht offensichtlich keinerlei Einsicht in das der Problematik ■ unabhängig von der konsumierten Substanz ■ zugrundeliegende Suchtverhalten. Weshalb er nun ohne Aussicht auf Arbeit, ohne tragfähigen sozialen Empfangsraum und vor Erreichen eines langfristigen abstinenter Substanzkonsumverhaltens in Freiheit mit ambulanten Massnahmen erreichen können soll, was er in über zehn Jahren im eng strukturierten und geschützten Massnahmevollzug nicht geschafft hat, legt der Beschwerdeführer nicht schlüssig dar. Die Behauptung der Verteidigung, die Suchtproblematik sei einfacher zu behandeln als die diagnostizierte Persönlichkeitsstörung und der ambulanten Behandlung zugänglich, findet zudem keinerlei Stütze in den Expertenaussagen und übersieht, dass der Beschwerdeführer sogar intramural nicht in der Lage ist, abstinenter zu leben. Ohnehin ist gemäss dem Gutachten die ausschliessliche Behandlung der Suchtproblematik nicht ausreichend. Der Sachverständige weist nämlich auch darauf hin, dass der Beschwerdeführer die aus seiner Persönlichkeitsstörung resultierenden Probleme negiert oder externalisiert. Auch sie sind aber Teil der beim Beschwerdeführer bestehenden hohen Rückfallgefahr für Gewaltdelikte.

6.2.3 Eine Entlassung des Beschwerdeführers in die Selbständigkeit kann dem Gesagten nach nicht stattfinden, da die für den Beschwerdeführer notwendigen Behandlungs- und Begleitmassnahmen zur Minderung des hohen Rückfallrisikos ambulant nicht installiert werden können. Daran ändert offensichtlich auch nichts, dass er intramural nicht fremdaggressiv geworden ist und im persönlichen Kontakt nicht gewaltbereit oder aggressiv imponiert hat, da im Massnahmevollzug das notwendige Betreuungs- und Kontrollsetting zur Verhinderung eines Rückfalls vorhanden ist. Deshalb ist der Eventualantrag auf Entlassung in die Selbständigkeit und Anordnung von ambulanten Massnahmen nach Art. 63 Abs. 1 und 3 StGB abzuweisen.

6.3 Angesichts der vom Sachverständigen festgestellten Unmöglichkeit, ambulant ein Setting zu installieren, welches das hohe Rückfallrisiko des Beschwerdeführers minimiert, ist nicht ersichtlich, wie der SMV trotzdem ein entsprechendes Setting soll organisieren können, wie dies die Verteidigung verlangt. Richtig ist in diesem Zusammenhang hingegen die Feststellung der Vorinstanz, wonach mit Hilfe des Sachverständigen gleichwohl ein gangbarer Weg vor Anordnung der Verwahrung gesucht worden ist. Auch der SMV hat dazu zu Recht darauf hingewiesen, dass die Weiterführung der stationären Massnahme oder

ein erneuter Behandlungsversuch in der forensisch-psychiatrischen Abteilung der JVA [ ] aufgrund der Verweigerungshaltung des Beschwerdeführers nicht angeordnet worden sind (s. dazu auch unten E. 7.2 f.). Richtig ist auch der Hinweis der Vorinstanz, dass es nicht Aufgabe des Gerichts ist, den Vollzugsbehörden die Ausgestaltung der angeordneten Massnahme vorzugeben. Es besteht dem Gesagten nach kein Grund, das Verfahren an den SMV zurück zu weisen. Der Antrag auf Rückweisung ist abzuweisen.

## **E. 7**

7.1 Da die Verwahrung den einschneidendsten Eingriff in die Freiheitsrechte der betroffenen Person darstellt, kommt dem Subsidiaritätsprinzip eine besondere Bedeutung zu. Die allein der Sicherheit der Allgemeinheit dienende Verwahrung hat immer die ultima ratio zu sein. Bei psychisch kranken Tätern hat eine therapeutische Massnahme regelmässig vorzugehen (vgl. Heer/Habermeyer, Basler Kommentar Strafrecht I, Niggli/Wiprächtiger [Hrsg.], Art. 64 StGB N 6a und 8). Aufgrund der Eingriffsschwere ist von Gesetzes wegen auch nach Anordnung der Verwahrung regelmässig zu überprüfen, ob eine bedingte Entlassung aus derselben oder die Anordnung einer stationären Massnahme in Frage kommt (Art. 64b Abs. 1 lit. a und b StGB).

Der Beschwerdeführer rügt die Anordnung der Verwahrung als nicht verhältnismässig und sieht das Subsidiaritätsprinzip als verletzt. Da die vom Beschwerdeführer vorgeschlagene ambulante Behandlung und Begleitung, wie aufgezeigt, nicht möglich ist, bleibt entsprechend dem Eventualbegehren des Beschwerdeführers zu überprüfen, ob zu Recht von einer erneuten Anordnung einer stationären Massnahme gemäss Art. 59 StGB abgesehen worden ist.

7.2 Der Sachverständige führt betreffend die Therapiebereitschaft des Beschwerdeführers aus, die Erfahrungen der vergangenen Jahre und die ablehnende Haltung des Beschwerdeführers während der Begutachtung liessen eine bessere therapeutische Erreichbarkeit in näherer Zukunft nicht erwarten. Es sei daher nicht damit zu rechnen, dass der erneute Versuch einer forensischen Massnahme einen günstigen Einfluss auf den Krankheitsverlauf und die Kriminalprognose des Beschwerdeführers haben werde. Vielmehr sei mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten, dass der Beschwerdeführer weiter an bagatellisierenden und Verantwortung delegierenden Kognitionen festhalten werde, ohne sich innerhalb der nächsten fünf Jahre auf eine konstruktive therapeutische Auseinandersetzung mit seinem problematischen Verhalten einlassen zu können. Sollte trotz der fehlenden Therapiebereitschaft des Beschwerdeführers ein weiterer Therapieversuch unternommen werden, könnte an der emotionalen Instabilität und erhöhten Kränkbarkeit des Beschwerdeführers angesetzt werden. Dabei müsste es zunächst darum gehen, bei ihm eine Akzeptanz für seine Situation zu erreichen, um danach ■ angesichts des störungsbedingt ausgeprägten Bedürfnisses nach Anerkennung ■ konstruktive Verhaltensänderungen ausreichend zu validieren und eine Veränderungsmotivation zu fördern. Ein solches Vorgehen könnte beispielsweise mit Hilfe der DBT anhand eines für den Beschwerdeführer nachvollziehbaren und transparenten Behandlungsplans sowie mit klaren Absprachen betreffend erlaubten und unerlaubten Verhaltensweisen und deren Konsequenzen für die Behandlung und Ausgestaltung des Vollzugs umgesetzt werden (Gutachten S. 100 f.).

## **E. 7.3**

7.3.1 Der Beschwerdeführer befand sich bis zur Anordnung der Verwahrung seit dem 13. November 2008, und damit rund zehn Jahre, im (am Anfang noch vorsorglichen) Massnahmenvollzug, nachdem er bereits im Rahmen seiner ersten Freiheitsstrafe eine vollzugsbegleitende Therapie besucht hatte. Wie der Gutachter aufzeigt, ist aufgrund des seit Beginn der stationären therapeutischen Massnahme beim Beschwerdeführer Erreichten bzw. eben nicht Erreichten sowie aufgrund des zurzeit fehlenden Therapiewillens des Beschwerdeführers davon auszugehen, dass eine bessere therapeutische Erreichbarkeit in naher Zukunft nicht besteht. Ebenso wenig führen gemäss dem Sachverständigen zurzeit weitere forensische Massnahmen voraussichtlich zu einem günstigen Einfluss auf den Krankheitsverlauf und auf die Kriminaldiagnose. An der Verhandlung vor Strafgericht hat der Sachverständige die Möglichkeit einer Therapiepause angesprochen, die eventuell zu einem späteren Zeitpunkt zu einer verbesserten Therapiemotivation führen könnte (Prot. HV Strafgericht S. 8 f.). Im Gutachten selbst hat der Sachverständige trotz dieser Einschätzung ein weiteres Therapiekonzept, namentlich die DBT, angesprochen. Solches ist vom Beschwerdeführer aber bereits gegenüber dem Sachverständigen strikt abgelehnt worden. Gemäss Gutachten hat der Beschwerdeführer angegeben, er «rechne entweder mit der Verwahrung oder der Entlassung [ ] Sollte die Massnahme verlängert werden, werde er nicht mehr mitwirken. Eine Fortführung der Massnahme mache keinen Sinn. Er werde keine weiteren Therapien besuchen. Jedes Jahr sei es schlimmer geworden. Er sehe keinen Sinn in der Massnahme» (Gutachten S. 55). «[ ] Ein Behandlungsversuch in der (JVA) [ ] komme keinesfalls in Frage, dort gehöre er nicht hin. Er habe viel über die [ ] gehört. [ ] sei die Hölle. Langsam kenne er das Leben in den geschlossenen Einrichtungen. Niemand könne ihn zwingen, dort mitzumachen» (Gutachten S. 57).

7.3.2 Auch an der Beschwerdeverhandlung hat der Beschwerdeführer seine Ablehnung gegenüber einer stationären Massnahme in der JVA [ ] zum Ausdruck gebracht (Prot. HV S. 2). Das Gericht hat die gutachterlich beschriebene Therapiemüdigkeit des Beschwerdeführers an der Verhandlung wahrnehmen können und zeitweise gar den Eindruck gewonnen, er schätze es, aktuell seinen Alltag im Rahmen des im Verwahrungsvollzug Möglichen selbständig zu gestalten und keine therapeutische Behandlung wahrnehmen zu müssen (vgl. Prot. HV S. 3). Der Vorschlag, einen probeweisen Aufenthalt zur DBT in der JVA [ ] zu versuchen, kam denn auch nicht vom Beschwerdeführer, sondern von Seiten des Gerichts (Prot. HV S. 5). Nach Eingang der Information, ein probeweiser Eintritt sei nicht möglich, hat er dem Gericht sodann nicht mitteilen lassen, dass er seine Haltung in Bezug auf eine weitere stationäre Massnahme geändert habe, was ihm selbstredend auch im schriftlichen Verfahren möglich gewesen wäre. Angesichts dieser standhaften Verweigerungshaltung im vollen Wissen um die mögliche Konsequenz einer Verwahrung ist festzustellen, dass nach wie vor vom Fehlen jeglicher Therapiebereitschaft bzw. vom Bestehen einer Therapiemüdigkeit auszugehen ist. Der Beschwerdeführer hat im Gegenteil trotz Wissen um die Relevanz seines Rauschmittelkonsums im Rahmen der Beurteilung seines Rückfallrisikos im engen zeitlichen Kontext zur Absage seitens der JVA [ ] erneut weiche Drogen konsumiert (Vollzugsbericht vom 25. März 2020). Als einzige Neuerung ist dem Vollzugsbericht zu entnehmen, der Beschwerdeführer nehme seit Dezember 2019 keine Medikamente mehr ein. Er leide an «einer leichten psychischen Erkrankung». Der Vollzugsbericht ist nicht von einer medizinischen Fachperson erstellt worden, weshalb aus dieser Beschreibung des aktuellen Gesundheitszustands des Beschwerdeführers nicht auf eine vom Gutachten abweichende Diagnose und der damit zusammenhängenden Deliktsprognose oder auf einen

verbesserten Therapiewillen geschlossen werden kann. Solches hat auch der Beschwerdeführer weder mit Eingabe vom 25. Mai 2020 noch mit Eingabe vom 19. Juni 2020 ausführen lassen. Der Vollzugsbericht liefert folglich keinen Hinweis auf eine relevante Veränderung des Beschwerdeführers in Bezug auf die Beurteilung des Antrags des SMV auf Anordnung der Verwahrung.

7.3.3 Das öffentliche Interesse an der Anordnung der nachträglichen Verwahrung ist zudem, wie der SMV richtigerweise ausführt, angesichts der Schwere der zu erwartenden Delikte im Fall der Freilassung des Beschwerdeführers deutlich höher zu gewichten als dessen Interesse an einer freien und uneingeschränkten Lebensgestaltung.

7.3.4 Es ist damit festzustellen, dass zurzeit aufgrund der Therapiemüdigkeit des Beschwerdeführers eine mildere Massnahme als die Anordnung der nachträglichen Verwahrung nicht in Frage kommt und die Anordnung der Verwahrung verhältnismässig ist. Ob die Therapiepause in Zukunft die therapeutische Zugänglichkeit des Beschwerdeführers wieder erhöht, wird sich zeigen. Anlässlich der mindestens alle zwei Jahre stattfindenden Überprüfung, ob die Voraussetzungen für eine stationäre therapeutische Behandlung gegeben sind (Art. 64b Abs. 1 lit. b StGB), wird insbesondere auch diese Frage zu klären sein. Der Eventualantrag auf Anordnung einer stationären Massnahme gemäss Art. 59 StGB ist abzuweisen.

## **E. 8**

Damit unterliegt der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren vollumfänglich, weshalb er dessen Kosten zu tragen hat (Art. 428 Abs. 1 StPO). Dem amtlichen Verteidiger werden vorbehältlich einer späteren Rückforderung (Art. 135 Abs. 4 StPO) ein Honorar und ein Auslagenersatz gemäss der dazu eingereichten Honorarnote aus der Gerichtskasse bezahlt. Die Urteilsgebühr wird auf CHF 1'200.■ festgelegt.

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