Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B 227/2014

Urteil vom 11. Februar 2015

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichterin Jaquemoud-Rossari,
Bundesrichter Rüedi,
Bundesrichterinnen Jametti,
nebenamtliche Bundesrichterin Griesser,
Gerichtsschreiberin Arquint Hill.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Gregor Münch,
Beschwerdeführer,

gegen

Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen, Schützengasse 1, 9001 St. Gallen,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Nachträgliche Anordnung der Verwahrung,

Beschwerde gegen den Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen, Strafkammer, vom 13. November 2013.

Sachverhalt:

A.

Das Kantonsgericht St. Gallen verurteilte X._____ am 21. April 1998 zweitinstanzlich wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit Kindern und mehrfacher Pornographie zu einer Gefängnisstrafe von zweieinhalb Jahren. Am 24. Februar 2000 wurde er auf den 15. März 2000 bedingt entlassen.
Das (damalige) Bezirksgericht Oberrheintal verurteilte X._____ am 15. Mai 2001 erneut wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit Kindern, mehrfacher sexueller Belästigung sowie mehrfacher Pornographie zu zwei Jahren Gefängnis. Gleichzeitig ordnete es eine ambulante Massnahme an.
Das Justiz- und Polizeidepartement des Kantons St. Gallen (heute Justiz- und Sicherheitsdepartement [SJD]) widerrief am 2. Oktober 2001 die bedingte Entlassung vom 24. Februar 2000 und ordnete den Vollzug des noch nicht verbüssten Strafrests an. Am 20. August 2002 wies es ein Gesuch von X._____ um bedingte Entlassung ab, stellte den Vollzug der ambulanten Massnahme ein und beantragte dem (damaligen) Bezirksgericht Oberrheintal, X._____ zu verwahren. Dieses ordnete am 27. Mai 2003 die Verwahrung gestützt auf aArt. 43 Ziff. 1 Abs. 2 StGB an. Die dagegen erhobenen Rechtsmittel wurden abgewiesen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6P.110/2005; 6S.325/2005 vom 20. Dezember 2005).

Als Folge der Revision des allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs ordnete das Kreisgericht Rheintal am 26. Juni 2007 anstelle der altrechtlichen Verwahrung eine (neurechtliche) stationäre therapeutische Massnahme nach Art. 59 StGB an.

B.

Das SJD lehnte am 13. Februar 2012 die bedingte Entlassung aus der stationären therapeutischen Massnahme ab, hob die Massnahme auf und beantragte dem Kreisgericht Rheintal, X._____ zu verwahren.
Gegen den Aufhebungsentscheid des SJD legte X._____ bei der Anklagekammer des Kantons St. Gallen Beschwerde ein. Diese sistierte das Beschwerdeverfahren am 18. April 2012 bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Entscheids über die beim Kreisgericht Rheintal beantragte Verwahrung.
Mit Entscheid vom 30. Mai 2012 hob das Kreisgericht Rheintal die stationäre therapeutische Massnahme auf und ordnete die nachträgliche Verwahrung von X._____ gestützt auf Art. 62c Abs. 4 i.V.m. Art 64 StGB an.
Das Kantonsgericht St. Gallen bestätigte am 13. November 2013 die nachträgliche Anordnung der Verwahrung, hob den kreisgerichtlichen Entscheid aber insofern auf, als damit die stationäre therapeutische Massnahme aufgehoben worden war.

C.

Mit Beschwerde in Strafsachen beantragt X._____, es seien das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 13. November 2013 aufzuheben und die Sache zur neuen Entscheidung an das Kreisgericht Rheintal zurückzuweisen mit der verbindlichen Anweisung, das Verfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des Beschwerdeverfahrens bei der Anklagekammer zu sistieren. Eventuell sei in Abänderung des Urteils des Kantonsgerichts St. Gallen die angeordnete Verwahrung aufzuheben und stattdessen die stationäre therapeutische Massnahme fortzuführen.

D.

Die Staatsanwaltschaft des Kantons St. Gallen beantragt am 13. Oktober 2014, die Beschwerde sei abzuweisen. Das Kantonsgericht St. Gallen schliesst am 23. Oktober 2014 auf Abweisung der Beschwerde. X._____ repliziert am 20. November 2014.

Erwägungen:

1.

1.1. Die Vorinstanz erwägt, die kantonale Vollzugsbehörde sei für die Beurteilung der Frage der Aussichtslosigkeit und damit für die Aufhebung der stationären therapeutischen Massnahme zuständig. Entsprechend hätte das Kreisgericht Rheintal die fragliche Massnahme nicht aufheben dürfen, sondern hätte das vom Beschwerdeführer bei der Anklagekammer eingeleitete Beschwerdeverfahren abwarten müssen (Entscheid, S. 6). Da die fünfjährige Dauer der am 26. Juni 2007 angeordneten stationären Massnahme in der Zwischenzeit jedoch abgelaufen sei, müsse über deren Aufhebung nicht mehr entschieden werden. Das Beschwerdeverfahren bei der Anklagekammer sei ebenso wie der Hauptantrag des Beschwerdeführers gegenstandslos geworden. Das Sachgericht entscheide über die Verlängerung einer stationären Massnahme. Es sei auch zuständig, die (nachträgliche) Verwahrung anzuordnen. Konkret lägen ihr - der Vorinstanz - entsprechende Anträge des Beschwerdeführers und der Vollzugsbehörde vor. Sie habe deshalb die Möglichkeit, entweder die stationäre Massnahme im Sinne von Art. 59 Abs. 4 StGB zu verlängern oder aber den Beschwerdeführer gemäss Art. 62c Abs. 4 i.V.m. Art. 64 Abs. 1 StGB nachträglich zu verwahren (Entscheid, S. 7).

1.2. Der Beschwerdeführer rügt einen Verstoss gegen das Recht auf ein faires Verfahren (Art. 29 Abs. 1 BV, Art. 6 EMRK), eine Missachtung des Anspruchs auf effektiven Rechtsschutz sowie eine Verletzung von Art. 62c Abs. 1 bzw. Art. 62d Abs. 1 StGB. Damit eine Person nachträglich verwahrt werden könne, müsse vorgängig über die Aufhebung der angeordneten stationären Massnahme befunden werden. Das ergebe sich aus

der gesetzlichen Regelung. Die zuständige Vollzugsbehörde habe über die Massnahmeaufhebung zu entscheiden, das Sachgericht über die zu treffende Rechtsfolge. Die Vorinstanz habe den Entscheid der Anklagekammer über die Aufhebung der stationären Massnahme nicht abgewartet und diesem Verfahren in Überschreitung ihrer Kompetenzen gar Gegenstandslosigkeit beschieden. Dadurch habe sie ihn einer Instanz beraubt und das Gebot des effektiven Rechtsschutzes missachtet. Gerade im Zusammenhang mit der Frage, ob ein Täter nachträglich zu verwahren sei, käme den Geboten der Justizgewährleistung und des "fair trial" grosse Bedeutung zu.

2.

2.1. Massnahmen gemäss Art. 59 StGB sind im Gegensatz zu Strafen zeitlich nicht absolut limitiert. Ihre Dauer hängt vom Behandlungsbedürfnis des Betroffenen und der Erfolgsaussicht der Massnahme ab (Art. 56 Abs. 1 lit. b StGB), letztlich also von den Auswirkungen der Massnahme auf die Gefahr weiterer Straftaten (vgl. BGE 136 IV 156 E. 2.3). Entsprechend sind Massnahmen nach Art. 59 StGB während des Vollzugs regelmässig auf ihre weitere Erforderlichkeit hin zu überprüfen (Art. 62d Abs. 1 StGB). Der mit der stationären Behandlung verbundene Freiheitsentzug beträgt in der Regel höchstens fünf Jahre. Bei weiterhin gegebenen Voraussetzungen kann das zuständige Gericht die stationäre Behandlung, sofern eine bedingte Entlassung nicht in Frage kommt, auf Antrag der Vollzugsbehörde um jeweils maximal fünf Jahre verlängern (Art. 59 Abs. 4 StGB).

2.2. Sind die Voraussetzungen für eine stationäre Massnahme nicht mehr gegeben, ist sie aufzuheben (Art. 56 Abs. 6 StGB). Das gilt bei Zweckerreichung (vgl. Art. 62 und Art. 62b StGB zur bedingten und endgültigen Entlassung) ebenso wie bei Zwecklosigkeit (vgl. nachstehend E. 2.3). Die Aufhebung erfolgt durch besonderen Rechtsakt (MARIANNE HEER, Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Aufl. 2013, Rz. 9 zu Art. 62; SCHWARZENEGGER ET AL., Strafrecht II, Strafen und Massnahmen, 8. Aufl. 2007, § 9 N. 1, S. 228).

2.3. Aufzuheben ist die Anordnung einer stationären therapeutischen Behandlung namentlich, wenn ihre Durch- oder Fortführung als aussichtslos erscheint (Art. 62c Abs. 1 lit. a StGB). Die Behandlung muss sich definitiv als undurchführbar erweisen. Davon ist nur auszugehen, wenn die Massnahme nach der Lage der Dinge keinen Erfolg mehr verspricht (HEER, a.a.O., Rz. 17 und 18 zu Art. 62c; TRECHSEL/PAUEN, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl. 2013, Rz. 3 zu Art. 62c; Urteil 6B 473/2014 vom 20. November 2014 E. 1.5.2 mit Hinweis).

2.4. Den Entscheid über die Aufhebung einer Massnahme wegen Aussichtslosigkeit nach Art. 62c Abs. 1 lit. a StGB trifft die Vollzugsbehörde (Art. 62d Abs. 1 StGB). Das Sachurteil, mit welchem die Massnahme angeordnet wurde, bleibt davon unberührt. Mit der Aufhebung wird einzig festgestellt, dass die angeordnete Massnahme ihren Zweck nicht erreicht, sie aussichtslos ist und ihr Vollzug deshalb eingestellt wird. Es handelt sich um eine typische Vollzugsentscheidung, die nach Ausschöpfung des kantonalen Instanzenzugs beim Bundesgericht mit der Beschwerde in Strafsachen angefochten werden kann (Art. 78 Abs. 2 lit. b BGG; Urteil 6B 685/2014 vom 25. September 2014 E. 2.1; für das alte Recht BGE 122 IV 8 E. 1; 121 IV 303 E. 3; 119 IV 190 E. 1).

2.5. Nach rechtskräftiger Aufhebung der stationären therapeutischen Massnahme hat das in der Sache zuständige Gericht auf Antrag der Vollzugsbehörde über die Rechtsfolgen zu befinden. Es besteht damit Raum für eine Umwandlung der ursprünglich angeordneten Massnahme, also für Korrekturen hinsichtlich der Behandlung und Sicherungsintensität. Dem Gericht obliegt es mithin, darüber zu entscheiden, ob die Reststrafe zu vollziehen (Art. 62c Abs. 2 StGB), eine andere Massnahme (Art. 62c Abs. 3 StGB; siehe auch Art. 62c Abs. 6 StGB) oder gegebenenfalls gar die Verwahrung (Art. 62c Abs. 4 StGB) anzuordnen ist (vgl. BGE 134 IV 246 E. 3.4 für die ambulante Massnahme; Urteil 6B 685/2014 vom 25. September 2014 E. 2.1 mit Hinweis; HEER, a.a.O., Rz. 27 ff. und Rz. 38 ff. zu Art. 62c; GÜNTER STRATENWERTH, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, Strafen und Massnahmen, 2. Aufl. 2006, § 9 Rz. 54 ff.). Das Gericht ist dabei nicht an den Antrag bzw. die Empfehlung der Vollzugsbehörde gebunden. Gegen das sachgerichtliche Urteil steht nach Ausschöpfung des kantonalen Instanzenzugs die Beschwerde in Strafsachen offen (Art. 78 Abs. 2 lit. b BGG).

2.6. Zusammengefasst kann die stationäre therapeutische Massnahme bei gegebenen Voraussetzungen nach

Art. 59 Abs. 4 StGB verlängert werden. Liegen ihre Voraussetzungen nicht mehr vor, ist sie zu beenden. Die Kompetenzen sind nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers diesbezüglich zweigeteilt (HEER, a.a.O., Rz. 9 zu Art. 62). Erweist sich die Massnahme als zweck- und aussichtslos, hebt sie die Vollzugsbehörde nach Art. 62c Abs. 1 lit. a StGB auf. In einem zweiten Schritt entscheidet das Sachgericht über die Konsequenzen der Aufhebung, d.h. unter anderem darüber, ob der Betroffene gegebenenfalls nachträglich zu verwahren ist (Art. 62c Abs. 4 i.V.m. Art. 64 Abs. 1 StGB). Bis zum entsprechenden Entscheid kann der Betroffene, sofern die Voraussetzungen gegeben sind, in analoger Anwendung von Art. 221 und 229 StPO in Sicherheitshaft genommen werden (BGE 137 IV 333 E. 2).

3.

3.1. Vorliegend fehlt es an einem vollzugsrechtlichen Aufhebungsentscheid der Massnahme. Die Frage der Aussichtslosigkeit der gerichtlich angeordneten stationären Behandlung wurde im zu beurteilenden Fall - zu Unrecht - nicht abschliessend geprüft. Die Vorinstanz ordnete dennoch die nachträgliche Verwahrung des Beschwerdeführers im Sinne von Art. 62c Abs. 4 i.V.m. Art. 64 Abs. 1 StGB an. Sie begründet dies mit dem zwischenzeitlichen Ablauf der am 26. Juni 2007 auf die Dauer von 5 Jahren angeordneten stationären Massnahme. Über deren Aufhebung brauche daher nicht mehr entschieden zu werden. Das bei der Anklagekammer eingeleitete Beschwerdeverfahren sei gegenstandslos geworden.

3.2. Die Sichtweise der Vorinstanz greift zu kurz. Sie führt zu einer Verletzung der im Gesetz stipulierten Zuständigkeitsordnung. Die Frage, ob eine stationäre therapeutische Behandlung aussichtslos ist, keinen Erfolg mehr verspricht und daher einzustellen ist, fällt mit dem Erreichen der fünfjährigen Höchstfrist der Massnahme nicht als gegenstandslos dahin. Der Beschwerdeführer hat an der Beantwortung dieser Frage vielmehr nach wie vor ein rechtlich geschütztes Interesse. Folgte man der Auffassung der Vorinstanz, hinge es letztlich vom Zufall ab, ob die im Gesetz vorgesehene Kompetenzregelung zwischen den von den Vollzugsbehörden und den von den Sachgerichten zu treffenden Entscheiden eingehalten werden könnte. Denn die sachgerichtlichen Verfahren sind häufig zeitintensiv und können, namentlich wenn im Zusammenhang mit der nachträglichen Anordnung einer Verwahrung aktuelle Sachverständigengutachten einzuholen sind, mehrere Jahre in Anspruch nehmen. Überdies werden sie regelmässig erst eher gegen Ende der maximal möglichen Dauer der stationären Massnahme eingeleitet, was insofern gerechtfertigt ist, als eine möglichst aussagekräftige Beurteilungsgrundlage sichergestellt werden soll. Mithin dürften diese Verfahren kaum je vor
Ablauf der fünfjährigen Massnahmedauer rechtskräftig erledigt werden. Die vorinstanzliche Sichtweise hätte zur Folge, dass die vollzugsrechtliche Frage, ob eine stationäre therapeutische Behandlung aussichtslos ist und daher einzustellen ist, regelmässig nicht abschliessend beurteilt werden könnte. Der betroffenen Person ginge folglich - wie hier - eine Rechtsinstanz bzw. ein Rechtsmittelweg verloren.

3.3. Zwar trifft es durchaus zu, dass das Sachgericht, welches über die Verlängerung einer stationären therapeutischen Massnahme (Art. 59 Abs. 4 StGB) entscheidet, grundsätzlich auch für die nachträgliche Anordnung einer Verwahrung nach Art. 62c Abs. 4 i.V.m. Art. 64 Abs. 1 StGB zuständig ist. Die Ausführungen der Vorinstanz sind insofern nicht zu beanstanden. Wie der Beschwerdeführer indessen richtig erkennt, darf dieser Umstand nicht dazu verleiten, dem Verfahren zur Beurteilung der Aussichtslosigkeit einer Massnahme vorzugreifen. Würde im Vollzugsverfahren darauf erkannt, dass die stationäre therapeutische Behandlung (doch) nicht aussichtslos und die Massnahme demzufolge nicht aufzuheben ist, könnte das zuständige Sachgericht die Massnahme bei gegebenen Voraussetzungen nach Art. 59 Abs. 4 StGB zwar verlängern, die Entscheidgrundlage für eine nachträgliche Verwahrung im Sinne von Art. 62c Abs. 4 i.V.m. Art. 64 Abs. 1 StGB wäre ihm jedoch entzogen. Die Verlängerung der Massnahme knüpft - im Unterschied zur nachträglichen Anordnung der Verwahrung im Sinne von Art. 62c Abs. 4 i.V.m. Art. 64 Abs. 1 StGB - nicht an die Aufhebung der stationären therapeutischen Behandlung an. Beim Verlängerungsverfahren nach Art. 59 Abs. 4 StGB wird
von der fortbestehenden Massnahmebedürftigkeit des Täters und seiner Behandelbarkeit ausgegangen. Die ursprüngliche Anordnung der Massnahme bleibt Vollzugsgrundlage. Es geht damit nicht wie bei der nachträglichen Verwahrungsanordnung um den Ersatz einer Massnahme durch eine andere. Die fraglichen Verfahren schliessen sich in diesem Sinne gegenseitig aus. Die nachträgliche Anordnung einer Verwahrung setzt unabdingbar voraus, dass die ursprünglich angeordnete stationäre Massnahme vorgängig rechtskräftig aufgehoben

wurde.

3.4. Nicht ersichtlich ist im Übrigen, dass sich der Beschwerdeführer im Verfahren widersprüchlich verhalten haben soll. Der diesbezügliche Einwand der Vorinstanz ist nicht nachvollziehbar (vgl. Vernehmlassung Vorinstanz, act. 11). Wohl hat der Beschwerdeführer den Beschluss der Anklagekammer vom 18. April 2012, mit welchem das Beschwerdeverfahren bis zum rechtskräftigen Entscheid über die Verwahrung sistiert wurde, nicht beim Bundesgericht angefochten. Das heisst allerdings nicht, dass er diesen Beschluss akzeptierte. Beim fraglichen Sistierungsbeschluss handelt es sich um einen Zwischenentscheid, der als solcher (mangels Rüge der formellen Rechtsverweigerung in der Form der Rechtsverzögerung) nur unter den einschränkenden Voraussetzungen von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG anfechtbar ist (BGE 134 IV 43 E. 2.2), grundsätzlich aber mit dem Endentscheid beim Bundesgericht angefochten werden kann (Art. 93 Abs. 3 StGB). Das Kreisgericht Rheintal ordnete die Verwahrung des Beschwerdeführers (erst) am 30. Mai 2012 an. Bereits vor Kreisgericht hatte sich dieser auf den Standpunkt gestellt, eine nachträgliche Verwahrung setze eine rechtskräftige Aufhebung der stationären Massnahme voraus. Er verlangte, dass das Verfahren bis zur
rechtskräftigen Erledigung des Beschwerdeverfahrens durch die Anklagekammer sistiert werde. Daraus folgt ohne weiteres, dass der Beschwerdeführer bis zum Entscheid des Kreisgerichts vom 30. Mai 2012 keinen nicht wieder gutzumachenden Nachteil im Sinne von Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG erlitt, welcher ihn zur selbstständigen Anfechtung des Sistierungsbeschlusses vom 18. April 2012 legitimiert hätte. Von einem widersprüchlichen Verhalten seinerseits kann keine Rede sein.

4.

Der vorinstanzliche Entscheid führt nach dem Gesagten zu einer Verletzung der gesetzlichen Zuständigkeitsregelung und einer Verkürzung des Rechtsschutzes. Die Beschwerde ist gutzuheissen. Der angefochtene Entscheid ist aufzuheben und die Angelegenheit an die Vorinstanz zur neuen Entscheidung zurückzuweisen. Sie hat dafür zu sorgen, dass im Sinne der gesetzlich vorgesehenen Zuständigkeitsordnung verfahren wird. Mit andern Worten hat sie den ausstehenden Entscheid der Anklagekammer des Kantons St. Gallen abzuwarten und wird sie ihren Entscheid erst fällen können, wenn über die Frage der Aussichtslosigkeit der stationären therapeutischen Massnahme rechtskräftig entschieden worden ist.
Auf das weitere Vorbringen des Beschwerdeführers, die Verwahrungsvoraussetzungen seien nicht erfüllt, braucht unter diesen Umständen nicht eingegangen zu werden.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG). Der Kanton St. Gallen hat dem Beschwerdeführer eine angemessene Parteientschädigung auszurichten (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG). Die Entschädigung ist praxisgemäss an seinen Rechtsvertreter auszurichten (vgl. Urteil 6B 510/2013 vom 3. März 2014 E. 5).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Kantonsgerichts St. Gallen vom 13. November 2013 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung wird als gegenstandslos abgeschrieben.

3.
Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

4.
Der Kanton St. Gallen hat dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers, Rechtsanwalt Gregor Münch, eine Parteientschädigung von Fr. 3’000.– auszurichten.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht St. Gallen, Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 11. Februar 2015

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Die Gerichtsschreiberin: Arquint Hill