Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

6B 685/2014

Urteil vom 25. September 2014

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Mathys, Präsident,
Bundesrichter Oberholzer, Rüedi,
Gerichtsschreiberin Unseld.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Fürsprecher Philipp Kunz,
Beschwerdeführer,

gegen

Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Verwahrung (Art. 64 Abs. 1 StGB),

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts
des Kantons Bern, Strafabteilung, 1. Strafkammer,
vom 12. Mai 2014.

Sachverhalt:

A.

A.a. X._____ wurde am 31. August 2001 u.a. wegen mehrfachen Diebstahls, mehrfacher Sachbeschädigung, mehrfachen Hausfriedensbruchs, mehrfacher Erpressung und Tätlichkeiten zu einer bedingten Gefängnisstrafe von neun Monaten verurteilt unter Anordnung einer Schutzaufsicht.

Am 19. Juni 2003 wurde er u.a. wegen qualifizierten Raubes, mehrfach begangen unter Offenbarung besonderer Gefährlichkeit, Raubes, mehrfachen Diebstahls, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs zu einer Gefängnisstrafe von 30 Monaten verurteilt, wobei der Strafvollzug zugunsten einer stationären Massnahme gemäss Art. 43 Ziff. 1 Abs. 1 aStGB aufgeschoben wurde.

Dem Urteil liegen u.a. folgende Taten zugrunde: X._____ beraubte in zwei Fällen Taxichauffeure, wobei als Tatwaffe jeweils eine abgebrochene Bierflasche diente, die er bzw. sein Mittäter gegen das Gesicht der Opfer hielten. Er drang zudem gegen den Willen seiner Eltern in deren Wohnung ein, zertrümmerte in alkoholisiertem Zustand mit einem japanischen Schwert einen Lichtschalter und zwei Türrahmen und beschädigte das Fahrrad seines Vaters.

A.b. Die Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern (ASMV) stellte den am 25. August 2003 begonnenen Vollzug der stationären Massnahme mit Verfügung vom 10. Dezember 2003 wegen Unzweckmässigkeit sowie Undurchführbarkeit ein. Das Kreisgericht VIII Bern-Laupen ordnete am 22. März 2004 den Vollzug der aufgeschobenen Gefängnisstrafe sowie eine ambulante Psychotherapie an.

A.c. Die ASMV widerrief am 10. Februar 2006 die am 22. April 2005 verfügte bedingte Entlassung von X._____, ordnete dessen Rückversetzung in die Strafanstalt zur Verbüssung des Strafrests an und setzte die ausgesprochene Massnahme der ambulanten Psychotherapie für die Dauer der Strafverbüssung erneut in Vollzug. Am 10. Juli 2007 wurde X._____ zufolge Vollzugs der Freiheitsstrafe aus der Strafanstalt entlassen. Das Kreisgericht VIII Bern-Laupen ordnete gleichentags eine engmaschige ambulante psychotherapeutische und medikamentöse Behandlung sowie eine Suchtbehandlung und Bewährungshilfe an.

B.

B.a. Das Obergericht des Kantons Bern verurteilte X._____ am 11. Februar 2011 in Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils u.a. wegen Diebstahls, Erpressung, Freiheitsberaubung, Hinderung einer Amtshandlung, mehrfacher Nötigung, Drohung und Widerhandlung gegen das Waffengesetz zu einer Freiheitsstrafe von 30 Monaten. Die Strafe schob es zugunsten einer stationären Massnahme nach Art. 59 StGB auf.

Dem Urteil liegen u.a. folgende Sachverhalte zugrunde: X._____ schoss in einem Zeitraum von ca. einem Monat insgesamt etwa drei Mal von seiner Wohnung aus mit einer Schrotflinte unkontrolliert in den Himmel. In der selben Zeit entwendete er - stark alkoholisiert - zusammen mit einem Bekannten, Y._____, Weihnachtsgegenstände im Wert von Fr. 1'190.–. In der Folge floh er ohne im Besitz eines Führerausweises zu sein am Steuer eines Autos vor der Polizei, indem er mit Y._____ als Beifahrer ohne Licht, mit übersetzter, unangepasster Geschwindigkeit und im Verlaufe mit einem platten Pneu durch die Strassen Biels irrte. Wenige Tage später drohte er seiner Nachbarin verbal und unter Zuhilfenahme seiner Schrotflinte. Kurz darauf sprach er Todesdrohungen gegenüber Y._____ aus, wobei er die Schrotflinte gegen dessen Kopf hielt. Er hielt diesen zudem mehrere Stunden in seiner Wohnung fest und forderte die Herausgabe von Fr. 2'000.– für die Begleichung eines fingierten Schadens. Rund neun Monate später drohte er dem Bruder seiner Ex-Freundin mittels Textnachrichten mit dem Tod.

B.b. Die ASMV hob die stationäre Massnahme am 5. März 2013 wegen Aussichtslosigkeit auf und beantragte am 16. Mai 2013 stattdessen die Verwahrung.

B.c. Das Regionalgericht Berner Jura-Seeland ordnete am 23. Oktober 2013 die Verwahrung von X._____ an. Das Obergericht des Kantons Bern wies dessen Berufung am 12. Mai 2014 ab.

C.

X._____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen, den Antrag auf Verwahrung abzuweisen und stattdessen eine ambulante Therapie sowie zu deren Einleitung die vorübergehende stationäre Behandlung im Sinne von Art. 63 Abs. 3 StGB anzuordnen. Er ersucht um unentgeltliche Rechtspflege.

Erwägungen:

1.

Der Beschwerdeführer rügt, die Voraussetzungen für eine Verwahrung seien nicht erfüllt. Drohungen könnten von Gesetzes wegen zu keiner Verwahrung Anlass geben. Nicht einzusehen sei, weshalb sich daran etwas ändern sollte, wenn damit Vermögensvorteile bzw. Ortswechsel bewirkt würden, welche die Drohungen zu den Delikten "Freiheitsberaubung", "Nötigung" bzw. "Erpressung" werden liessen. Für Y._____ habe zu keiner

Zeit eine objektive Gefahr bestanden. Gemäss Gutachten sei von einer Rückfallgefahr für ähnliche Delikte wie die bisher verübten auszugehen. Die Verwahrung sei zur Verhinderung von schweren Gewalt- und Sexualdelikten eingeführt worden. Er habe weder das eine noch das andere begangen. Weder das eine noch das andere sehe der Gutachter als Straftat kommen.

2.

2.1. Erachtet die zuständige Behörde eine stationäre Massnahme als aussichtslos, stellt sie deren Scheitern fest (vgl. Art. 62c Abs. 1 lit. a StGB). Gegen eine solche Verfügung steht nach Erschöpfung des kantonalen Instanzenzugs die Beschwerde in Strafsachen offen (Art. 78 Abs. 2 lit. b BGG; vgl. BGE 119 IV 190 E. 1). Erwächst die Verfügung betreffend Massnahmeaufhebung in Rechtskraft, hat das Gericht die Rechtsfolgen zu bestimmen. Es kann diesfalls auf den ursprünglichen Entscheid zurückkommen und eine andere (stationäre oder ambulante) Massnahme anordnen, wenn zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit dem Zustand des Täters in Zusammenhang stehender Verbrechen und Vergehen begegnen (vgl. Art. 62c Abs. 3 StGB; siehe auch Art. 62c Abs. 6 StGB). Auf Antrag der Vollzugsbehörde kann es auch die Verwahrung nach Art. 64 StGB anordnen, sofern die Anlasstat ein Delikt war, welches die Verwahrung gerechtfertigt hätte, und ernsthaft zu erwarten ist, dass der Täter weitere Taten dieser Art begeht (Art. 62c Abs. 4 StGB; Urteil 6B 497/2013 vom 13. März 2014 E. 2.2 mit Hinweisen).

2.2. Das Gericht ordnet die Verwahrung an, wenn der Täter eine in Art. 64 Abs. 1 StGB ausdrücklich genannte Katalogtat oder eine im Sinne der Generalklausel mit Freiheitsstrafe von fünf oder mehr Jahren bedrohte Tat begangen hat, durch die er die physische, psychische oder sexuelle Integrität einer andern Person schwer beeinträchtigt hat oder beeinträchtigen wollte, und wenn aufgrund einer anhaltenden oder langdauernden 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 stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 StGB keinen Erfolg verspricht (Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB).
Art. 64 Abs. 1 StGB verlangt, dass die Anlasstaten und die zu befürchtenden Folgetaten schwer wiegen und dadurch die körperliche, psychische oder sexuelle Integrität der Opfer schwer beeinträchtigt werden kann. Die Delikte gemäss der Generalklausel dürfen insgesamt nicht weniger schwer wiegen als die Katalogtaten. Von einer schweren Opferbeeinträchtigung ist unter Zugrundelegung eines objektiven Massstabs auszugehen, wenn aufgrund der zu beurteilenden Tat nach der allgemeinen Lebenserfahrung mit einer Traumatisierung des Opfers zu rechnen ist (BGE 139 IV 57 E. 1.3 und 1.4; Urteil 6B 109/2013 vom 19. Juli 2013 E. 3.3 mit Hinweisen).

2.3. Die Verwahrung ist "ultima ratio" (BGE 139 IV 57 E. 1.3.3; 134 IV 121 E. 3.4.4). Sie darf nicht angeordnet werden, wenn die bestehende Gefährlichkeit des Täters auf andere Weise behoben werden kann (BGE 134 IV 121 E. 3.4.4; 134 IV 315 E. 3.3). Sie ist unzulässig, wenn eine Massnahme nach Art. 59 StGB Erfolg verspricht (Urteil 6B 497/2013 vom 13. März 2014 E. 2.3). Das Gericht stellt bei seinem Entscheid auf eine sachverständige Begutachtung ab (Art. 56 Abs. 3 StGB; BGE 134 IV 246 E. 4).

3.

3.1. Der Beschwerdeführer wurde am 11. Februar 2011 mehrerer Delikte schuldig gesprochen, darunter der Freiheitsberaubung und der Erpressung. Sowohl die Freiheitsberaubung (Art. 183 Ziff. 1 StGB) als auch die Erpressung (Art. 156 Ziff. 1 StGB) sind mit einer Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren bedroht und folglich Anlasstaten für eine Verwahrung im Sinne der Generalklausel von Art. 64 Abs. 1 StGB.

3.2. Die Vorinstanz legt dar, dass der Beschwerdeführer die psychische Integrität von Y._____ schwer beeinträchtigte. Er hielt diesen über Nacht in seiner Wohnung fest und bedrohte ihn mit der Schrotflinte, indem er ihm sagte, dass er (Y._____) ja suizidgefährdet sei und er (der Beschwerdeführer) ihn erlösen bzw. erschiessen könne. Dabei habe er dem Opfer das Gewehr an den Kopf gehalten. Am nächsten Morgen habe Y._____ die Wohnung des Beschwerdeführers kurzzeitig verlassen können, sei aus Todesangst aber wieder dorthin zurückgekehrt, da dieser ihm gedroht habe, ihn mit der Waffe holen zu kommen (Urteil S. 19). Der Beschwerdeführer stellt die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nicht infrage. Diese legt dar, dass auch

ein Durchschnittsbürger in der selben Situation um sein Leben gefürchtet hätte. Bei dem von der Vorinstanz beschriebenen Tatvorgehen ist nach der Lebenserfahrung mit einer Traumatisierung des Opfers zu rechnen. Unerheblich ist mit Blick auf die vom Gesetz geforderte schwere Opferbeeinträchtigung, dass die Gefahr einer tatsächlichen Schussabgabe gemäss der Vorinstanz im Nachhinein betrachtet eher gering war. Die Vorinstanz führt dies einerseits darauf zurück, dass die Waffe nicht geladen war und der
Beschwerdeführer die Munition lediglich mit sich führte; andererseits aber auch auf das Verhalten des Opfers, das offensichtlich psychisch angeschlagen und deshalb besonders leicht manipulierbar gewesen sei und keinen Anlass zu einer Eskalation gegeben habe, sondern sich den Anordnungen des Beschwerdeführers vollständig unterzogen habe (Urteil S. 19). Der Beschwerdeführer bestreitet dies nicht.

3.3. Der Beschwerdeführer leidet gemäss dem forensisch-psychiatrischen Gutachten vom 1. Juli 2010 an einer kombinierten Persönlichkeitsstörung und einer Alkoholabhängigkeit. Zudem bestünden Verdachtsdiagnosen für einen schädlichen Gebrauch multipler psychotroper Substanzen und ADHS. Zur Rückfallgefahr führen die Gutachter aus, diese bleibe weiterhin unvermindert bestehen und werde für ähnliche Straftaten wie bisher als hoch wahrscheinlich eingeschätzt. Aufgrund der Tatsache, dass sich der Beschwerdeführer eine Schusswaffe gekauft habe, mit dieser in die Luft geschossen und andere Menschen bedroht habe, lasse sich zudem nicht ausschliessen, dass er schwerere Straftaten als bisher begehen könnte (Urteil E. 14 S. 9; Akten ASMV, act. 1095, 1097). Das forensisch-psychiatrische Ergänzungsgutachten vom 12. September 2012 wurde aufgrund der Aktenlage erstellt, da der Beschwerdeführer die Exploration verweigerte. Die Gutachter bestätigen darin die bisherigen Diagnosen. Sie schätzen das Risiko für erneute Gewaltstraftaten als deutlich erhöht ein. Delikte im bisherigen Rahmen seien ohne Behandlung mit sehr hoher Wahrscheinlichkeit früher oder später zu erwarten. Sollte es weiterhin nicht möglich sein, die stationäre Massnahme durchzuführen,
sei die Verwahrung die einzige Möglichkeit, das Rückfallrisiko zu senken (Urteil E. 19 S. 11 ff.; Akten ASMV, act. 1298 ff.). Gestützt darauf bejaht die Vorinstanz zutreffend eine Rückfallgefahr im Sinne von Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB. Der Beschwerdeführer setzt sich mit den forensisch-psychiatrischen Gutachten nicht detailliert auseinander. Nicht gefolgt werden kann ihm, wenn er geltend macht, die von den Gutachtern angenommene Rückfallgefahr beziehe sich nicht auf Gewaltdelikte im Sinne von Art. 64 Abs. 1 StGB.

3.4. Die Voraussetzungen von Art. 64 Abs. 1 StGB sind folglich gegeben. Die Verwahrung ist auch unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit zulässig. Dem Beschwerdeführer ist zwar beizupflichten, dass es sich vorliegend nicht um einen typischen Fall für eine Verwahrung handelt. Die von ihm verübten Straftaten sind - soweit sie relevante Anlass- und Folgetaten nach Art. 64 Abs. 1 StGB bilden - im unteren Bereich des für eine Verwahrung erforderlichen Tatschweregrades anzusiedeln. Die Gutachter sprachen sich zudem klar für eine stationäre Massnahme aus. Eine solche konnte allerdings nicht durchgeführt werden, weil der Beschwerdeführer sich darauf nicht einlassen wollte. Bereits am 10. Dezember 2003 musste eine stationäre Massnahme wegen des destruktiven Verhaltens des Beschwerdeführers, seiner Einsichtslosigkeit und wegen gänzlich fehlender Motivation nach weniger als vier Monaten eingestellt werden (Urteil E. 4 S. 5). Nicht anders verhielt es sich bezüglich der am 11. Februar 2011 angeordneten stationären Massnahme. Der Beschwerdeführer teilte dem Obergericht bereits kurze Zeit nach deren Anordnung mit, dass er das Gespräch mit einem Psychiater im Rahmen der Massnahme verweigern werde (Urteil E. 15 S. 10). In der Folge hielt
er an seiner Verweigerungshaltung sowohl mündlich als auch in mehreren Schreiben fest und forderte die Behörden mehrmals auf, die Verwahrung zu prüfen. Anlässlich der jährlichen Prüfung der stationären Massnahme ergab sich, dass der Beschwerdeführer blockiert sei wegen der Idee, einen Gerichtsentscheid zu erwirken, wobei er sich eine Freilassung erhoffe (Urteil E. 22 S. 13). Die Behörden haben anlässlich seiner letzten Entlassung aus dem Strafvollzug im Juli 2007 des Weiteren alles unternommen, um diesem ein Leben in Freiheit zu ermöglichen (betreutes Wohnen, geschützter Arbeitsplatz, wöchentliche Therapie, vgl. Urteil E. 10 S. 7), was ihn nicht von weiteren Straftaten abhalten konnte. Nachdem sich der Beschwerdeführer einer stationären Massnahme hartnäckig widersetzte, angesichts der erneuten Strafbarkeit nach seiner letzten Entlassung und der ihm gutachterlich attestierten Gefährlichkeit bleibt den Behörden zum Schutz der Öffentlichkeit keine andere Wahl als eine Verwahrung.
Um dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz nachzukommen, ist die Behandlungswilligkeit des Beschwerdeführers allerdings weiter zu fördern und es sind Behandlungsversuche durchzuführen (vgl. Urteil 6B 497/2013 vom 13. März 2014 E. 4.4). Angesichts der besonderen Umstände haben die Vollzugsbehörden in kürzeren Abständen,

mindestens aber alle zwei Jahre (Art. 64b Abs. 1 lit. b StGB) zu prüfen, ob eine ernsthafte Behandlungswilligkeit besteht und die Voraussetzungen für eine stationäre therapeutische Behandlung vorliegen. Das Verhältnismässigkeitsprinzip wird auch in Bezug auf die Dauer der Verwahrung zu beachten sein (dazu Urteil 6B 109/2013 vom 19. Juli 2013 E. 4.4).

4.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist gutzuheissen, da die Bedürftigkeit des Beschwerdeführers erstellt ist und die Beschwerde nicht von vornherein aussichtslos war (Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird gutgeheissen.

3.

Es werden keine Kosten erhoben.

4.

Rechtsanwalt Philipp Kunz wird für das bundesgerichtliche Verfahren eine Entschädigung von Fr. 3'000.– aus der Bundesgerichtskasse ausgerichtet.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Bern, Strafabteilung, 1. Strafkammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 25. September 2014

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Mathys

Die Gerichtsschreiberin: Unseld