

## Ausgewählte Urteile des Bundesgerichts zum Strafvollzugs- und Massnahmenrecht

zusammengestellt von Daniel Verasani, RA, LL.M., Fachbereichsleiter Sonderdienst im Amt für Justizvollzug des Kantons Aargau.

Die Auswahl der Urteile erfolgt durch den Autor. Sie werden in einer Regeste zusammengefasst mit Hinweisen zu einzelnen relevanten Erwägungen (mit eigenen Hervorhebungen).

Urteil 1B\_434/2021 vom 14.09.2021 (publiziert als BGE 148 I 116)

### Regeste

#### Kasuistik Organisationshaft

**Vorliegend erachtet das Bundesgericht eine Wartefrist von fast 9 Monaten für den Massnahmeantritt auf der Sicherheitsstation der PUK Rheinau als zu lange und stellte eine Verletzung von Art. 31 BV und Art. 5 EMRK fest. Diese Feststellung umfasst sowohl die Verzögerung bei der Einweisung des Beschwerdeführers in eine geeignete Massnahmeeinrichtung als auch die Verletzung des Beschleunigungsgebots in Haftsachen im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens. Das JuWe ZH wird angewiesen, ohne Verzug die Einweisung des Beschwerdeführers in eine geeignete Massnahmeeinrichtung zu veranlassen. In E.2.5. findet sich zudem eine Darstellung der Kasuistik zur Organisationshaft.**

**Daneben liess das Bundesgericht die Frage offen, ob Sicherheitshaft auch noch angeordnet oder weitergeführt werden muss bzw. darf, wenn der Massnahmeentscheid rechtskräftig und vollstreckbar geworden ist.**

Aus den Erwägungen:

E.1.3. In BGE 142 IV 105 hat es das Bundesgericht allerdings als fraglich bezeichnet, ob Sicherheitshaft auch noch angeordnet oder weitergeführt werden muss bzw. darf, wenn der Massnahmeentscheid rechtskräftig und vollstreckbar geworden ist. Denn damit liege ein gültiger Vollzugstitel vor, der die Grundlage für den Freiheitsentzug des Betroffenen bilde. Es erscheine zumindest prüfenswert, ob in dieser Situation überhaupt noch Raum für die Anordnung bzw. Weiterführung von Sicherheitshaft (nach Art. 221 i.V.m. 231 f. oder Art. 440 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 lit. a StPO) bestehe. Das Bundesgericht liess die Frage letztlich offen und eine abschliessende Auseinandersetzung mit dem Anwendungsbereich dieser besonderen Form der Sicherheitshaft ist auch im vorliegenden Fall nicht erforderlich. **Immerhin ist darauf hinzuweisen, dass mit Art. 440 StPO eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage besteht, um auch nach einer rechtskräftigen Verurteilung Sicherheitshaft anzuordnen.** Gemäss SCHMID und JOSITSCH kommt diese Form der Sicherheitshaft vor allem zur Anwendung, wenn einer der Gründe von Art. 439 Abs. 3 StPO gegeben ist, aber ein sofortiger Vollzug nach dieser Bestimmung nicht möglich ist (DIES., Schweizerische Strafprozessordnung: Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 1 zu Art. 440 StPO; vgl.

auch BENJAMIN BRÄGGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 4 zu Art. 440 StPO; ANGELA CAVALLO, in: Zürcher Kommentar StPO, 3. Aufl. 2020, N. 4 zu Art. 440 StPO; PERRIN/ROTEN, in: Commentaire romand, Code de procédure pénale suisse, 2. Aufl. 2019, N. 10 zu Art. 440 StPO; anders MARIANNE HEER, Die Dauer therapeutischer Massnahmen und die Tücken deren Berechnung, forumpoenale 2018 S. 184, wonach es sich von selbst verstehe, dass nach Rechtskraft des Sachurteils keine Sicherheitshaft angeordnet oder weitergeführt werden müsse). **Jedenfalls ist sie höchstens auf ein begrenztes Zeitfenster zwischen der rechtskräftigen Verurteilung und dem Antritt der Strafe bzw. Massnahme zugeschnitten** (Urteil 1B\_186/2015 vom 15. Juli 2015 E. 4.1).

(...)

E.2.4. Ein übergangsweiser Aufenthalt in einer Straf- oder Haftanstalt kann somit zulässig sein, soweit dies erforderlich ist, um eine geeignete Einrichtung zu finden (entsprechend wird zum Teil von "Organisationshaft" gesprochen). **Bei der Beurteilung der Frage, ob die dafür aufgewendete Zeit verhältnismässig ist, ist vorab die Intensität der behördlichen Bemühungen von Bedeutung (BGE 142 IV 105 E. 5.8.1 S. 117 mit Hinweis; s. auch Urteil 6B\_1293/2016 vom 23. Oktober 2018 E. 2.1, wonach die Vollzugsbehörde ihre Suche auf die ganze Schweiz erstrecken muss). Weiter ist zu berücksichtigen, ob die Platzierung auf in der Person des Betroffenen begründete Schwierigkeiten stösst, beispielsweise wegen sprachlichen Problemen, Therapieverweigerung oder aggressivem Verhalten, und ob die temporäre Unterbringung zumindest teilweise bzw. in einer Anfangsphase als therapeutisch adäquat angesehen werden kann** (vgl. etwa Urteile 6B\_294/2020 vom 24. September 2020 E. 5; 6B\_840/2019 vom 15. Oktober 2019 E. 2.5.5).

Allerdings kann sich die Unterbringung eines Massnahmeunterworfenen in einer Straf- oder Haftanstalt selbst bei intensiven Bemühungen der Strafvollzugsbehörde als unverhältnismässig lang und damit rechtswidrig erweisen. Zum einen ist der Staat, wie bereits erwähnt, verpflichtet, in hinreichendem Umfang Plätze in geeigneten Einrichtungen bereitzustellen. Zum andern sieht Art. 62c Abs. 1 StGB vor, dass die Massnahme aufgehoben wird, wenn eine geeignete Einrichtung nicht oder nicht mehr existiert. Diese Bestimmung ist nicht nur anwendbar, wenn überhaupt keine geeignete Einrichtung (mehr) besteht, sondern auch dann, wenn für den Betroffenen kein Platz in einer geeigneten Einrichtung frei ist (Urteile 6B\_1293/2016 vom 23. Oktober 2017 E. 2.1; 6B\_1001/2015 vom 29. Dezember 2015 E. 3.2; je mit Hinweisen).

E.2.5. Gestützt auf die erwähnten Kriterien hielt das Bundesgericht im Urteil 6B\_161/2021 vom 8. April 2021 eine Wartefrist von gut neun Monaten bis zum Antritt einer stationären Massnahme zur Suchtbehandlung (Art. 60 StGB) unter den besonderen Umständen des Einzelfalls noch für zulässig. Die psychiatrische Grundversorgung, die der Beschwerdeführer während seines Aufenthalts im Gefängnis genoss, hatte es ihm immerhin erlaubt, seinen Gesundheitszustand und seine Legalprognose zu verbessern. Zudem hatte die Vollzugsbehörde trotz den sprachlichen Herausforderungen (der Beschwerdeführer sprach nur Spanisch) und der Covid-Pandemie zahlreiche Anstrengungen für eine Platzierung unternommen, und dies in der ganzen Schweiz (a.a.O., E. 2.7 f.).

Im Urteil 6B\_294/2020 vom 24. September 2020 hatte sich das Bundesgericht mit dem knapp dreizehn Monate dauernden Gefängnisaufenthalt eines schuldunfähigen Straftäters zu befassen, bei dem eine stationäre therapeutische Massnahme angeordnet worden war. Allerdings konnten die letzten sechs Monate aufgrund der geleisteten Betreuung funktional als Massnahmevollzug qualifiziert werden, womit lediglich die ersten knapp sieben Monate im Gefängnis als eigentliche Wartezeit verblieben. Da sich die Vollzugsbehörde intensiv und zielstrebig um die Unterbringung

des Beschwerdeführers in einer geeigneten Einrichtung bemüht hatte und die ersten Monate im Gefängnis aufgrund einer engmaschigen Betreuung durch den Gefängnisarzt und die Konsil-Psychiaterin der Charakter einer vorbereitenden Therapiephase im Sinne des Erwerbs eines Krankheitsverständnisses beigemessen werden konnte, verneinte das Bundesgericht eine Verletzung von Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK (a.a.O., E. 5).

Mit Blick auf die Verlegung eines Verurteilten aus einer Massnahmeeinrichtung in ein Gefängnis für die Dauer von gut zehn Monaten als "Überbrückungslösung" erwog das Bundesgericht im Urteil 6B\_840/2019 vom 15. Oktober 2019, dies sei wegen der Therapieverweigerung des Beschwerdeführers gerade noch vertretbar. Es hielt allerdings die Vollzugsbehörde an, sofort über die Weiterführung oder Aufhebung der Massnahme zu entscheiden (a.a.O., E. 2.5.5 ff.).

Im Verfahren 6B\_850/2020 ging es ebenfalls um die temporäre Verlegung eines Verurteilten aus einer Massnahmeeinrichtung in ein Gefängnis, wobei bis zum Urteil des Bundesgerichts vom 8. Oktober 2020 mehr als elf Monate verstrichen waren. Das Bundesgericht hielt auch dies noch für rechtmässig, wobei es nebst den dokumentierten Bemühungen der Vollzugsbehörde die Therapieverweigerung des Beschwerdeführers und dessen widersprüchliche Äusserungen zu seiner künftigen Therapiebereitschaft berücksichtigte. Zudem wies es darauf hin, dass in kürzester Zeit eine Platzierung in einer geeigneten Einrichtung vorgenommen werden müsse (a.a.O., E. 2.5.4 f.).

Schliesslich stellte das Bundesgericht bei einem jungen Erwachsenen, der im Gefängnis mehr als zehn Monate auf den Antritt einer Massnahme nach Art. 61 StGB warten musste, ohne Weiteres die Unrechtmässigkeit dieser Inhaftierung fest (Urteil 6B\_842/2016 vom 10. Mai 2017 E. 3.2.2; vgl. auch Urteil 1P.334/2003 vom 17. Juli 2003 E. 8.5 f. zur Widerrechtlichkeit der Einweisung eines jungen Erwachsenen in eine Strafanstalt anstelle einer Arbeitserziehungsanstalt im Sinne von Art. 100bis aStGB während drei Monaten).

Der EGMR hat in seiner Rechtsprechung teilweise auch kürzere Wartezeiten als unzulässig bzw. mit Art. 5 Abs. 1 EMRK unvereinbar erachtet. So hielt er in einem Fall, in dem aufgrund von Schuldunfähigkeit lediglich eine Massnahme angeordnet worden war, bereits eine Verzögerung von knapp drei Monaten für zu lange. Er erwog, die betroffene Regierung habe keine Erklärung für die Verzögerung gegeben und der Zustand des Betroffenen habe sich angesichts seiner Therapiebedürftigkeit in dieser Zeit offenbar verschlechtert (Urteil des EGMR *Pankiewicz gegen Polen* vom 12. Februar 2008, Nr. 34151/04, Ziff. 39-46; vgl. auch Urteil *Kumenda gegen Polen* vom 8. Juni 2010, Nr. 2369/09, Ziff. 26-32). Dagegen hielt er die Inhaftierung eines Massnahmeunterworfenen in einem die Schweiz betreffenden Verfahren während zehn Monaten für mit Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK vereinbar. Der Beschwerdeführer war von einer Massnahmeeinrichtung als nicht mehr tragbar erachtet und deshalb zur Verfügung gestellt worden. Die Behörden nahmen in der Folge mit mehreren anderen Einrichtungen Kontakt auf. Ausschlaggebend war indessen offenbar, dass bis zur erneuten Einweisung eine hinreichende ärztliche Betreuung gewährleistet worden war (Urteil *Papillo gegen die Schweiz* vom 27. Januar 2015, Nr. 43368/08, Ziff. 46-49).

E.2.6. Im vorliegenden Fall wurde das Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 25. August 2020 durch den mit Eingabe vom 3. Dezember 2020 erklärten Rückzug der Berufung rückwirkend rechtskräftig (Art. 437 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 StPO). Da das Obergericht das Berufungsverfahren erst am 13. Januar 2021 als erledigt abschrieb und die Rechtskraft des bezirksgerichtlichen Urteils feststellte, bewilligte das Bezirksgericht dem Beschwerdeführer noch am 18. Dezember 2020 den vorzeitigen Massnahantritt, obgleich es vom Rechtsmittelrückzug bereits Kenntnis

hatte. Gleichzeitig ersuchte es das JuWe, die Einweisung des Beschwerdeführers in eine Massnahanstalt zu veranlassen. Spätestens ab diesem Zeitpunkt hatte die Vollzugsbehörde somit die erforderlichen Schritte für eine Platzierung zu unternehmen. Seither sind fast neun Monate vergangen.

Der angefochtene Entscheid verweist hinsichtlich der Bemühungen des JuWe auf dessen Vernehmlassung vom 20. Juli 2021. Darin wird ausgeführt, dass der Eintritt in die Sicherheitsabteilung der KFP Rheinau vorgesehen sei. Eine andere Klinik komme aufgrund der fehlenden Sicherheitsstandards nicht in Frage. Der Beschwerdeführer befinde sich laut Auskunft der KFP Rheinau vom 16. Juli 2021 auf Platz eins der Warteliste, wobei der Eintritt auch davon abhängig sei, wie viele andere Fälle notfallmässig aufgenommen werden müssten. Der Eintritt könne in den nächsten Wochen bis Monaten erfolgen. Der Beschwerdeführer machte in seiner Eingabe vom 22. Juli 2021 an die Vorinstanz zu Recht geltend, es sei für ihn nicht ersichtlich, weshalb andere geschlossene Institutionen nicht in Frage kommen würden. Das Obergericht ging in seinem Entscheid auf dieses Vorbringen nicht ein, was angesichts der weiter bestehenden Unsicherheiten betreffend die Verfügbarkeit eines Platzes in der KFP Rheinau und der Verpflichtung der Vollzugsbehörde, ihre Suche auf die ganze Schweiz zu richten (Urteil 6B\_1293/2016 vom 23. Oktober 2018 E. 2.1), nicht nachvollziehbar ist.

**Im angefochtenen Entscheid werden keine in der Person des Beschwerdeführers liegende Gründe dargelegt, welche die Suche nach einer geeigneten Massnahanstalt erschweren würden.** Soweit ersichtlich, hat sich der Beschwerdeführer vielmehr seit seinem Antrag um vorzeitigen Massnahmevollzug vom 17. Dezember 2020 konstant therapiebereit gezeigt.

Der Beschwerdeführer machte in seinem Haftentlassungsgesuch ans Obergericht zudem geltend, dass er derzeit keine adäquate psychiatrische Behandlung erhalte. Das JuWe ging auf diese Frage in ihrer Stellungnahme vom 20. Juli 2021 nicht ein, worauf der Beschwerdeführer sein Vorbringen mit Eingabe vom 22. Juli 2021 wiederholte. Dennoch wurde es vom Obergericht bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit der Wartedauer ebenfalls nicht berücksichtigt. Indessen hielt das Obergericht im Rahmen der Beurteilung der Wiederholungsgefahr fest, diese sei weiterhin zu bejahen, da sich die andauernde psychische Störung des Beschwerdeführers weiterhin unbehandelt präsentiere. Vor diesem Hintergrund ist festzuhalten, dass es keine Hinweise darauf gibt, dass die derzeitige Betreuung des Beschwerdeführers zumindest teilweise bzw. in einer Anfangsphase als therapeutisch adäquat angesehen werden könnte.

E.2.7. Insgesamt erweist sich die Kritik des Beschwerdeführers als begründet. Aus der Rechtswidrigkeit der Unterbringung folgt jedoch nicht, dass die Haftentlassung anzuordnen wäre. Der Beschwerdeführer hat nicht beantragt, dass die stationäre Massnahme aufzuheben wäre, und es ist unter den gegebenen Umständen auch nicht ersichtlich, dass die Voraussetzungen dafür erfüllt wären (Art. 62c Abs. 1 StGB). Zudem wurde er am 25. August 2020 rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von 10 Jahren verurteilt. Selbst bei einer Aufhebung der Massnahme läge damit ein gültiger (materiellrechtlicher) Vollzugstitel vor (vgl. BGE 142 IV 105 E. 5.7; ferner Urteil 1B\_458/2016 vom 19. Dezember 2016 E. 2.3). Der Freiheitsentzug an sich stützt sich somit auf eine hinreichende gesetzliche Grundlage. Die Rechtswidrigkeit der Vollzugsform bzw. der Unterbringung ist jedoch im Dispositiv festzuhalten (vgl. Urteil 6B\_1223/2019 vom 27. März 2020 E. 8.4; zur entsprechenden Situation in Haftprüfungsverfahren s. BGE 142 IV 245 E. 4.1 mit Hinweisen) und das JuWe dazu anzuhalten, ohne Verzug die Einweisung des Beschwerdeführers in eine geeignete Massnahanstalt zu veranlassen (vgl. Urteil 6A.20/2006 vom 12. Mai 2006 E. 7).

