

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 121/2019

Urteil vom 12. Juni 2019

Strafrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Denys, Präsident,
Bundesrichter Oberholzer,
Bundesrichterin Jametti,
Gerichtsschreiber Briw.

Verfahrensbeteiligte
X._____, vertreten durch
Rechtsanwalt Dr. Jürg Krumm,
Beschwerdeführer,

gegen

1. Amt für Justizvollzug des Kantons Basel-Stadt, Straf- und Massnahmenvollzug, Spiegelgasse 12, 4051 Basel,
2. Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt, Binningerstrasse 21, 4051 Basel,
Beschwerdegegner.

Gegenstand
Umwandlung einer Suchtbehandlung in eine stationäre therapeutische Massnahme,

Beschwerde gegen das Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt, Dreiergericht, vom 13. September 2018 (BES.2017.166).

Sachverhalt:

A.

A.a. Im Rahmen des Berufungsverfahrens gegen ein Urteil des Strafgerichts vom 19. Oktober 2012 beauftragte das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt am 8. Oktober 2013 die Universitären Psychiatrischen Kliniken Basel (UPK), ein forensisch-psychiatrisches Gutachten über X._____
(Jahrgang 1992) zu erstellen. Dieser wurde vergeblich mehrfach zur Exploration aufgeboten. Das Gutachten vom 27. Januar 2014 musste ohne Exploration verfasst werden. Es empfahl eine stationäre Massnahme nach Art. 60 StGB und für den Fall der Erfolglosigkeit zeitnah die Prüfung einer Umwandlung in eine Massnahme gemäss Art. 59 StGB.

Das Appellationsgericht verurteilte X._____ am 18. März 2014 wegen versuchter schwerer Körperverletzung, qualifizierten Raubes, mehrfacher Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs, Hinderung einer Amtshandlung, mehrfachen Vergehens gegen das Waffengesetz sowie mehrfacher Übertretung von Art. 19a BetmG zu 3 1/4 Jahren Freiheitsstrafe, einer Geldstrafe von 10 Tagessätzen zu Fr. 10.-- und Fr. 300.-- Busse. Die Freiheitsstrafe schob es zugunsten einer stationären Suchtbehandlung auf. X._____ wurde am 19. März 2015 verhaftet und zunächst ins Gefängnis Bässlergut und sodann in das Rütihus versetzt.

A.b. Die Staatsanwaltschaft Basel-Stadt bestrafte X._____ mit Strafbefehl vom 4. August 2015 wegen mehrfachen Vergehens gegen das BetmG, mehrfachen Vergehens sowie mehrfachen versuchten Vergehens gegen das HMG sowie Vergehens gegen das Waffengesetz mit 6 Monaten Freiheitsstrafe unbedingte, welche es zugunsten der Suchtbehandlung aufschob. Nachdem X._____ im Rütihus gedealt hatte, wurde er zur Verfügung gestellt. Nach kurzer Flucht und erneutem Aufenthalt im Gefängnis Bässlergut, konnte er per 26. Januar 2016 in das Therapiezentrum Lehn in Luzern eintreten.

A.c. Nach dreimaliger Exploration erstattete die UPK ein Ergänzungsgutachten vom 24. Februar 2016. Nach diesem sollte versucht werden, den Behandlungsbedarf im bestehenden Setting zu decken; sollte keine Stabilisierung erreicht werden können, sei die Umwandlung in eine Massnahme gemäss Art. 59 StGB zu prüfen.

X._____ wurde vom Therapiezentrum Lehn am 17. Juni 2016 wieder zur Verfügung gestellt, da in seinem Zimmer Drogen und Drogenutensilien gefunden worden waren und er vor den Mitarbeitern Betäubungsmittel konsumiert hatte. Er wurde in das Gefängnis Bässlergut zurückversetzt. Das Therapiezentrum Lehn erklärte sich unter strikten Auflagen bereit, ihn am 18. Oktober 2016 nochmals aufzunehmen. Als er die Auflagen missachtete und Betäubungsmittel konsumierte, wurde er zwei Tage später wieder zur Verfügung gestellt, worauf er die Flucht ergriff.

A.d. X._____ konnte am 18. Mai 2017 verhaftet werden. Bei der Anhaltung und Hausdurchsuchung wurden bei ihm Fr. 3'608.20, 305 EUR, 46,2 g Heroingemisch, 13,3 g Kokaingemisch, 2 Stück LSD, 200,4 g (netto) Streckmittel, ein Gewehr, das nicht geladen, aber in das ein volles Magazin eingesetzt war, ein Schlagstock, eine Machete, ein Laser, zwei Mobiltelefone, diverse Auflistungen mit Namen und Zahlen, zwei Etais mit Spezialwerkzeugen zum Öffnen von Türschlössern und eine Sturmhaube beschlagnahmt. Ab dem 6. Juni 2017 befand er sich im Gefängnis Bässlergut, wo er seinen Betäubungsmittelkonsum fortsetzte. Aufgrund einer tätlichen Auseinandersetzung mit einem Mitinsassen erfolgte ein zehntägiger Zelleneinschluss.

A.e. Auf Antrag des Straf- und Massnahmenvollzugs vom 9. August 2017 beschloss das Strafgericht am 17. Oktober 2017, die stationäre Suchtbehandlung in Anwendung von Art. 62c Abs. 6 StGB aufzuheben und eine Massnahme gemäss Art. 59 StGB anzuordnen. Am 1. November 2017 ereignete sich eine weitere körperliche Auseinandersetzung mit einem Mitinsassen, sodass ein Verfahren eröffnet wurde. X._____ erhob am 6. November 2017 Beschwerde gegen den Beschluss des Strafgerichts.

Er verweigerte die per 11. Dezember 2017 geplante Versetzung in die Justizvollzugsanstalt (JVA) Solothurn zum Vollzug der stationären Massnahme nach Art. 59 StGB. Er wurde am 13. Dezember 2017 in das Untersuchungsgefängnis und am 20. Februar 2018 in die JVA verlegt.

A.f. Die Instruktionsrichterin des Appellationsgerichts beauftragte die Sachverständige Dr. A._____ mit einem zweiten Ergänzungsgutachten. Nachdem X._____ die Exploration verweigert hatte, erging der Auftrag um Erstellung eines ergänzenden Aktengutachtens (vom 31. August 2018).

An der Verhandlung des Appellationsgerichts vom 13. September 2018 wurden X._____ sowie die Gutachterin und die Vertreterin des Straf- und Massnahmenvollzugs befragt. Das Appellationsgericht (Dreiergericht) wies die Beschwerde ab, bestätigte den Beschluss des Strafgerichts vom 17. Oktober 2017, hob die Suchtbehandlung in Anwendung von Art. 62c Abs. 6 StGB auf und ordnete eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB an.

B.

X._____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen, den vorinstanzlichen Entscheid sowie die Suchtbehandlung aufzuheben, die am 18. März 2014 ausgesprochene Freiheitsstrafe unter Anrechnung des bisherigen Freiheitsentzugs zu vollziehen und ihm die unentgeltliche Rechtspflege (und Verbeiständung) zu gewähren.

Erwägungen:

1.

Die Vorinstanz weist auf ihre Zuständigkeit als Beschwerdeinstanz hin (BGE 141 IV 396), die grundsätzlich in einem schriftlichen Verfahren entscheide (Art. 397 Abs. 1 StPO), jedoch eine Verhandlung anordnen könne (Art. 390 Abs. 5 StPO), was sie auf Antrag der Verteidigung tat (BGE 143 IV 151 E. 2.4 S. 152 ff.; Urteile 6B 85/2016 vom 30. August 2016 E. 2.2 f. und 6B 520/2016 vom 18. Mai 2017 E. 3).

2.

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung der Unschuldsvermutung, weil ihm zwei Fälle von Gewalttätigkeiten gegen Mitinsassen vorgehalten würden (oben Sachverhalt A.d und A.e; Entscheid

S. 15), zumal selbst die Vorinstanz davon ausgehe, dass keine strafrechtlichen Verurteilungen vorlägen. Die Rüge ist unbegründet. Die Unschuldsvermutung gilt bis zur rechtskräftigen Verurteilung (Art. 10 Abs. 1 StPO; vgl. Urteile 6B 1163/2018 vom 14. Dezember 2018 E. 2.4.2, 6B 359/2018 vom 11. Mai 2018 E. 1.4). In casu geht es um die Überprüfung einer Massnahme, nicht um eine strafrechtliche Anklage (Art. 6 Abs. 1 und 2 EMRK). Bei der Überprüfung und Anordnung von Massnahmen sind Vorkommnisse und massnahmenrelevante Verhaltensweisen bzw. die dysfunktionale Bewältigungsstrategie (Entscheid S. 23) im Vollzug zu berücksichtigen.

3.

Der Beschwerdeführer rügt die Verletzung von Art. 62c Abs. 6 StGB.

3.1. Die Massnahmen nach Art. 59 ff. StGB stehen in einem systematischen Zusammenhang und sind wechselseitig austauschbar. Damit wird dem Bedürfnis nach Flexibilität im Massnahmenrecht Rechnung getragen. Das Gericht kann deshalb im Einzelfall auf den ursprünglichen Entscheid zurückkommen und anstelle des Strafvollzugs eine als aussichtslos erscheinende stationäre Massnahme durch eine voraussichtlich geeignete therapeutische Behandlung ersetzen (Art. 62c Abs. 3 StGB) bzw. von einer weniger aussichtsreichen zu einer besser geeigneten stationären Massnahme wechseln (Art. 62c Abs. 6 StGB; Urteile 6B 100/2017 vom 9. März 2017 E. 5.2, 6B 300/2017 vom 6. Juni 2017 E. 3.2 und 6B 81/2011 vom 16. Mai 2011 E. 3.2).

Im Rahmen einer späteren Abänderung einer Massnahme ist Art. 5 EMRK zu beachten. In materieller Hinsicht bedarf es einer inhaltlichen Verknüpfung zwischen Verurteilung und Freiheitsentzug im Sinne von Art. 5 Abs. 1 lit. a EMRK. Die spätere Sanktion muss vom ursprünglichen Zweck der Verurteilung inhaltlich noch getragen sein. Eine spätere Massnahmenanordnung lässt sich auf Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK abstützen (unten E. 3.2). Zulässig ist insbesondere die Umwandlung einer stationären Massnahme (in casu stationäre Suchtbehandlung) in eine - nach den gutachterlichen Feststellungen zweckmässiger und notwendige - therapeutische Massnahme gemäss Art. 59 StGB angesichts einer schweren psychischen Störung und der damit zusammenhängenden sehr schlechten Legalprognose (Urteile 6B 100/2017 vom 9. März 2017 E. 5.4 und 6B 1144/2017 vom 21. März 2018 E. 3.3).

Bei der Umwandlung einer ambulanten Therapie in eine stationäre Massnahme nach Verbüssen der Strafe ist eine besondere Gefährlichkeit im Sinne einer erheblichen Straffälligkeit erforderlich (Urteil 6B 68/2016 vom 28. November 2016 E. 4.3.1, nicht publ. in: BGE 143 IV 1). Diese hohen Anforderungen sind entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers (Beschwerde Ziff. 12) in der vorliegenden Konstellation der bereits bestehenden, allerdings gemäss Art. 60 Abs. 4 StGB begrenzten, stationären Massnahme nicht einschlägig.

Die Umwandlung einer Massnahme nach weitgehender oder vollständiger Strafverbüsung stellt erhöhte Anforderungen bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit (vgl. Urteil 6B 409/2017 vom 17. Mai 2017 E. 1.4.3 und 1.5). Zu vollziehen waren 3 3/4 Jahre Freiheitsstrafe (Urteil vom 18. März 2014 und Strafbefehl vom 4. August 2015). Der Beschwerdeführer bringt vor, die schuldangemessene Strafe sei unter Anrechnung der verschiedenen Vollzugsphasen von 91 Tagen Untersuchungshaft, 175, 402 und 151 Tagen Massnahmenvollzug sowie 468 Tagen Vollzug gemäss Art. 59 StGB im Total von 1287 Tagen (3 Jahre, 6 Monate und 10 Tage) beinahe voll verbüsst.

3.2. Die Freiheit darf einer Person nur in den vom Gesetz selbst vorgesehenen Fällen und nur auf die im Gesetz vorgeschriebene Weise entzogen werden (Art. 31 Abs. 1 BV). Die provisorischen Formen der Untersuchungs- und Sicherheitshaft sowie der vorzeitigen Vollzugsformen und der Organisationshaft wie die verschiedenen Formen des ambulanten und stationären Massnahmenvollzugs erweisen sich gemäss dieser zentralen freiheitsrechtlichen Verfassungsnorm lediglich als Modalitäten des Freiheitsentzugs. Soweit diese Freiheitsentzüge nicht im Rahmen eines materiellrechtlichen Vollzugstitels ergingen und nicht nach dem Grundsatz des Realausgleichs angerechnet werden können, sind sie zu entschädigen (vgl. Urteil 6B 564/2018 vom 2. August 2018 E. 2.5.3). Wie die Bundesverfassung gewährleistet Art. 5 EMRK das Recht auf Freiheit und fasst sämtliche Arten von Freiheitsentzügen unter den konventionellen Begriff des Freiheitsentzugs (ausser kurzer, nicht eingriffsintensiver Freiheitsbeschränkungen).

Art. 5 Ziff. 1 lit. a EMRK verlangt einen hinreichenden kausalen und nicht bloss chronologischen Zusammenhang zwischen Strafurteil und Freiheitsentzug. Gemäss Art. 5 Ziff. 1 lit. c EMRK ist ein Freiheitsentzug gerechtfertigt, wenn dieser notwendig ist, um die Begehung neuer Straftaten zu verhindern (Urteil der Dritten Kammer des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in der

Affaire Kadusic c. Suisse vom 9. Januar 2018, Req. 43977/13, Ziff. 39-41). Bei "psychisch Kranken" als solchen ist der Freiheitsentzug unter dem Titel von Art. 5 Ziff. 1 lit. e EMRK unter drei Bedingungen zulässig: die psychische Störung muss beweismässig erstellt sein, der Freiheitsentzug muss durch den Charakter oder den Schweregrad der Störung legitimiert sein und der Freiheitsentzug darf nur bei persistierender Störung aufrecht erhalten bleiben (Urteil Kadusic Ziff. 42). Die Störung muss durch einen medizinischen Experten erstellt werden, das Gutachten muss genügend aktuell sein und der Freiheitsentzug muss in einer geeigneten Einrichtung durchgeführt werden (Urteil Kadusic Ziff. 43-45). Der massnahmenrechtliche Freiheitsentzug erfordert somit die Bejahung der drei Voraussetzungen gemäss Art. 5 Ziff. 1 lit. a, c und e EMRK (Urteile 6B 356/2018 vom 4. Juni 2018 E. 4.6 und 6B 338/2018 vom 22. Mai 2018 E. 2.2.6).

Der Beschwerdeführer beruft sich auf die "Winterwerp-Kriterien", die sicherstellten, dass niemandem willkürlich die Freiheit entzogen werde. Der Gerichtshof verzichtete im Urteil Winterwerp v. Niederlande vom 24. Oktober 1979 (Nr. 6301/73) angesichts der dynamischen Entwicklung der psychiatrischen Forschung und der Vielfalt der Krankheitsbegriffe auf eine positive Begriffsbestimmung und verlangt, dass es sich um eine "true mental disorder" ("echte Geistesstörung") handle; zudem sei der medizinische Fortschritt bei den Behandlungsmethoden zu berücksichtigen. Erforderlich sind nach den drei "Winterwerp-Kriterien" (in praxisrelevanter Formulierung) der zuverlässige Nachweis einer psychischen Krankheit durch ein ärztliches Gutachten, die Verhältnismässigkeit der Unterbringung zur Abwehr einer aus der Krankheit erwachsenden Gefahr sowie die periodische Überprüfung und Beendigung, sobald die Voraussetzungen nicht mehr vorliegen (Urteil 6B 1155/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 2.7 mit Hinweis auf BJÖRN EBERLING, in: Karpenstein/Mayer, EMRK, 2. Aufl. 2015, N. 63 zu Art. 5 EMRK).

3.3. Der Beschwerdeführer macht geltend, er werde im Freiheitsentzug derzeit nicht behandelt und dies werde sich auch in Zukunft nicht ändern. Er sei de facto weggesperrt und verweigere jegliche Behandlung - zu Recht. Er hätte Anspruch auf eine stationäre Suchtbehandlung gehabt. Diese habe ihm nicht gewährt werden können, zumindest weder rechtsgenügend noch faktisch genügend, denn es sei zu Rückfällen gekommen. In der Schweiz fehle es schlechterdings an geeigneten Einrichtungen für süchtige Personen, und so verwundere die Prozessgeschichte nicht (Beschwerde S. 9 f.).

Entgegen der behauptet "zu Recht" verweigerten Kooperation ist der Gefangene gesetzlich verpflichtet, bei den Sozialisierungsbemühungen und den Entlassungsvorbereitungen aktiv mitzuwirken (Art. 75 Abs. 4 StGB). Die kontrafaktische Darstellung ist zurückzuweisen (vgl. oben Sachverhalt A). Die Vollzugsbehörden bemühten sich um die Durchführung der angeordneten stationären Suchttherapie, die vom Beschwerdeführer verweigert wurde und der er sich mehrmals durch Flucht und neue Delinquenz entzog. Ebenso verweigerte er mehrmals die Mitwirkung bei der Exploration zwecks Abklärung der geeigneten Therapie. Die Darstellung steht in unvereinbarem Widerspruch zum für das Bundesgericht massgebenden Sachverhalt (Art. 105 Abs. 1 BGG).

3.4. Jede Einweisung gestützt auf Art. 59 Abs. 1 lit. a und b StGB setzt eine schwere psychische Störung und damit eine Krankheit im medizinischen Sinne voraus (Urteil 6B 1163/2018 vom 14. Dezember 2018 E. 2.3 und 2.4.1 sowie 6B 1167/2018 vom 23. Januar 2019 E. 4.1; MARIANNE HEER, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Aufl. 2019, N. 23 zu Art. 59 StGB). Die Behandlung bezweckt, das Rückfallrisiko mittels einer Verbesserung der inhärenten kriminogenen Faktoren zu vermindern. Für die Aufrechterhaltung der Massnahme ist daher die medizinische Behandlungsnotwendigkeit im Sinne der Spezialprävention massgebend, nicht der damit verbundene Freiheitsentzug, wobei die Massnahme unter medizinischen Gesichtspunkten nicht disproportional zur Rückfallwahrscheinlichkeit sein darf. Das ist beim Einweisungs- wie beim nachträglichen Vollzugsentscheid zu beachten (Urteil 6B 15/2019 vom 15. Mai 2019 E. 2.9).

3.4.1. Nach der Vorinstanz ist ohne weiteres davon auszugehen, dass die Suchtbehandlung gescheitert ist, nachdem der Beschwerdeführer sowohl im Rütihus als auch im Massnahmenzentrum Lehn immer wieder Drogen konsumiert und auch gedealt hatte, deswegen mehrmals zur Verfügung gestellt wurde, unter Auflagen aber wieder aufgenommen worden war, er diese jedoch wiederholt missachtete sowie zweimal flüchtete, wobei bei seiner Anhaltung nach der zweiten Flucht Drogen, Bargeld in für den Drogenhandel typischer Stückelung sowie Waffen bei ihm gefunden wurden, und er anschliessend auch im Gefängnis Bässlergut weiter Drogen konsumierte. Daran ändere nichts, dass er seit seiner Versetzung in die JVA Solothurn im Februar 2018 abstinent lebe (Entscheid S. 11).

3.4.2. Die Vorinstanz nimmt zutreffend an, sie könne gemäss Art. 62c Abs. 6 StGB grundsätzlich auch eine Massnahme im Sinne von Art. 59 StGB anordnen. Sie bejaht das Vorliegen einer schweren psychischen Störung gemäss Art. 59 Abs. 1 StGB.

Im nach dreimaliger Exploration erstellten Ergänzungsgutachten vom 24. Februar 2016 (oben Sachverhalt A.c) wurden ein Abhängigkeitssyndrom von multiplen Substanzen (Opioide, Kokain, Cannabis, Benzodiazepine sowie episodisch Alkohol), eine hirnormale Auffälligkeit sowie eine leicht bis mittelschwer eingestufte organische Persönlichkeitsstörung (ICD-10: F07.0) sowie die Waffenaffinität bestätigt. An der vorinstanzlichen Verhandlung präzisierte die Gutachterin, die organische Persönlichkeitsstörung sei an sich nicht schwerwiegend, in Kombination mit der Sucht sowie der Gesamtsituation aber als schwer zu beurteilen; in diesem Kontext sei auch die Waffenaffinität zu erwähnen. Im zweiten Ergänzungsgutachten vom 31. August 2018 wurde das Abhängigkeitssyndrom bestätigt. Gestützt auf den morphologischen und klinischen Befund einer frühkindlich/kongenitalen Ischämie [kongenital: angeboren, durch genetische Anlagen bedingt; REUTER, Springer Lexikon Medizin, 2004] mit einer Hirnmissbildung als Restsymptomatik wurden die in verschiedenen Kontexten beobachteten Verhaltensauffälligkeiten als psychiatrische Komorbidität [erneut] einer organischen Gehirnstörung zugeordnet, die zwar als leicht bis mittelgradig einzustufen sei, aber insbesondere

in Kombination mit dem Konsum psychotroper Substanzen seine Fähigkeit einschränke, sich an komplexe und sich verändernde Lebenssituationen anzupassen und sich im Leben zu bewähren. Diese psychischen Störungen würden ohne Behandlung fortbestehen, mit einem erhöhten Risiko für künftige Straftaten assoziiert und in Kombination als anhaltend und schwerwiegend eingestuft. Es bedürfe eines höher betreuten therapeutischen Settings als es die Massnahme nach Art. 60 StGB biete.

Die Verteidigung wandte ein, die hirnormale Störung sei nicht behandelbar, weshalb keine schwere psychische Störung vorliege und die Massnahme unzulässig sei; zudem bestehe keine Rückfallgefahr für schwere Delikte (Entscheid S. 14). Die Gutachterin vertrat dagegen an der vorinstanzlichen Verhandlung eine schwere psychische Störung; zum Krankheitsbild gehörten namentlich die fehlende Krankheitseinsicht und die Rigidität, mit welcher der Beschwerdeführer in der JVA Solothurn jegliche therapeutischen Gespräche und Gruppensitzungen verweigere. Die Vorinstanz sieht keine Gründe, um vom Gutachten abzuweichen (Entscheid S. 15). Sie qualifiziert die Anlasstaten als massiv, die nach der gutachterlichen Einschätzung in direktem oder indirektem Zusammenhang mit der psychischen Störung stünden. Ausserdem dürften die frühe soziale Desintegration, die subkulturelle Identifikation mit dem "Drogenmilieu" sowie die Konditionierung dysfunktionaler Bewältigungsstrategien (so der Umgang mit Waffen) im Sinne von umweltbezogenen und situationspezifischen Faktoren hinsichtlich der begangenen Straftaten eine konstituierende Rolle gespielt haben (Entscheid S. 15 f.).

Die Beurteilung nach den Prognoseinstrumenten (VRAG; Basler Kriterienkatalog) hätten ungünstige Prognosen ergeben. Die Rückfallgefahr gelte für alle Anlassdelikte, auch für Raub und Gewaltdelikte. Aus der Tatsache, dass die Delikte einige Zeit zurücklägen, lasse sich keine veränderte Risikoeinschätzung ableiten. Es bestehe zweifellos ein Behandlungsbedarf. Bei einem Vollzug der Freiheitsstrafe ohne flankierende Massnahmen sei mit einer hohen Rückfallprognose zu rechnen (Entscheid S. 17). Der Beschwerdeführer habe infolge seiner zwei Fluchten und der relativ kurzen Aufenthalte (der längste dauerte rund fünf Monate im Therapiezentrum Lehn) nicht ausreichend behandelt werden können. Deshalb empfehle die Gutachterin eine Massnahme gemäss Art. 59 StGB. Es bestehe insbesondere der Bedarf, an der deliktsrelevanten Einstellung wie der Waffenaffinität und der subkulturellen Identifikation zu arbeiten. Die hirnormale Störung sei zwar gegenwärtig medizinisch nicht behandelbar, doch sei zu erwarten, dass sich die mit dieser Störung verbundene Symptomatik der mangelhaften Affekt- und Impulskontrolle durch anhaltende Suchtmittelabstinenz sowie eine erfolgreiche Resozialisierung positiv bis hin zu rechtskonformem Verhalten beeinflussen liessen.

3.4.3. Der Beschwerdeführer befinde sich seit Februar 2018 im geschlossenen Massnahmenzentrum JVA Solothurn. Während dieser Zeit habe er sich verändert, worüber er selber persönlich stolz sei, was er vor der Vorinstanz zum Ausdruck gebracht habe. Er distanzieren sich vehement von seiner delinquenten und suchtbestimmten Vergangenheit. Zu seiner Veränderung hätten ihn die Lebensumstände bestimmt: Man müsse erwachsen werden, er sei auf dem Weg dazu (Entscheid S. 18). Er habe aber bemängelt, dass er in der Vollzugsstufe 4 festhänge, und stelle generell in Frage, dass ihm überhaupt etwas fehle. Aus dem Umstand, dass seine organische Persönlichkeitsstörung nicht behandelbar sei, schliesse er, die gesamte Massnahme nütze nichts.

Dem widerspricht die Vorinstanz. Die Fortschritte wären in Freiheit undenkbar gewesen. Auch wenn er bislang von der Psychotherapie nicht habe profitieren wollen, habe der milieutherapeutische Ansatz der Massnahme bei ihm bereits deutlich angeschlagen. Er nehme die Bildungsangebote wahr. Nach eigenen Angaben habe er guten Kontakt zur Bezugsperson und zum Seelsorger, wo seiner Ansicht nach mehr Selbstreflexion stattfinde als in der Therapie. Er sei ungeachtet des organisch bedingten Aspekts der Störung in der Lage, adäquates Verhalten zu lernen. Das sei auch sein Wunsch. Auch die Gutachterin schätze einen Verbleib auf der Vollzugsstufe 4 als ungünstig ein: Es müssten Lockerungen möglich sein, damit der therapeutische Prozess fortgeführt werden könne. Bei langjähriger Erkrankung sei die Persönlichkeitsstörung aber nicht schnell behandelbar (Entscheid S. 22).

Unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit (Art. 56 Abs. 2 StGB) führt die Vorinstanz entgegen der Verteidigung aus, erst im Verlaufe des Vollzugs sei deutlich geworden, dass die Suchtbehandlung gemäss Art. 60 StGB nicht engmaschig genug gewesen sei. Dagegen habe sich in der JVA Solothurn inzwischen tatsächlich eine erste Verhaltensänderung gezeigt. Die Progressionsstufen hingen von den Fortschritten ab. Der von der Verteidigung beantragte Zeitrahmen von zwei Jahren sei unrealistisch (Entscheid S. 24).

3.5. Entgegen der Verteidigung ist tatsächlich von einer "true mental disorder" im Sinne der Winterwerp-Kriterien auszugehen. Mit der Vorinstanz ist anzunehmen, dass der Beschwerdeführer an einer schweren psychischen Störung leidet, wobei unbehandelt von einer hohen Rückfallgefahr im Sinne der Anlassdelikte auszugehen ist. Angesichts des bisherigen Vollzugs- und Massnahmenverlaufs erscheint die Anordnung der stationären therapeutischen Massnahme als die richtige Entscheidung. So hat die entsprechende Einweisung in die JVA Solothurn bereits eine günstige Veränderung und Selbstreflexion bewirkt. Es sind keine triftigen Gründe ersichtlich, weshalb die Vorinstanz vom gutachterlichen Befund hätte abweichen sollen. Auch hinsichtlich organisch bedingter Störungen ist eine resignative Haltung nicht angezeigt (vgl. Urteil 6B 1163/2018 vom 14. Dezember 2018 E. 2.4.5). Soweit diese nicht unmittelbar medizinisch behandelt werden können, erscheinen Verhaltenstherapien dennoch erfolversprechend im Einüben eines situationsadäquaten Umgangs mit der organischen Beeinträchtigung (Coping), wie gerade die Fortschritte in der JVA Solothurn belegen. Mit dem Restvollzug der Freiheitsstrafe und einer Entlassung ohne nachhaltige Behandlung wäre eine

Rückkehr in das kriminogene Umfeld unabweislich zu erwarten. Damit ist auch dem noch jungen Beschwerdeführer nicht gedient. Gerade noch jungen Delinquenten soll nach Möglichkeit eine heute noch offenstehende Förderung ihrer Persönlichkeitsentwicklung eröffnet werden. Dass die Anordnung von Massnahmen von den Betroffenen als Eingriffe in ihre verfassungsrechtlich verbürgten Freiheitsrechte wahrgenommen werden, auch wenn sie in ihrem objektiven Interesse liegen, verkennt das Bundesgericht nicht (vgl. Urteil 6B 564/2018 vom 2. August 2018 E. 2.5.2). Schwere Persönlichkeitsstörungen lassen sich nach einer kriminellen Karriere nicht kurzfristig mindern. Es erschiene hochgradig verantwortungslos, den Beschwerdeführer im heutigen Zustand unbehandelt "auf die Strasse zu stellen". In der Beschwerde wird nicht dargelegt, wie er derzeit in Freiheit sein Leben selbständig sollte bewältigen können. Es fehlt offensichtlich an einem strukturierten Empfangsraum. Die Entscheidung ist trotz Verbüssung der schuldadäquaten Strafe als verhältnismässig und damit als rechtmässig zu beurteilen. Die Massnahme ist gesetzlich vorgesehen, liegt im öffentlichen Interesse, erweist sich als erforderlich und ist dem Beschwerdeführer zumutbar.

Art. 59 Abs. 4 StGB trägt zum einen dem Verhältnismässigkeitsprinzip bereits Rechnung (BGE 142 IV 105 E. 5.4 S. 111 f.), und zum andern folgt aus dem Zweck dieser Massnahme, nämlich der Verhinderung von weiteren Straftaten zum Schutz der Allgemeinheit, dass sie im Gegensatz zu einer Strafe unabhängig vom Verschulden des Betroffenen angeordnet wird und zeitlich nicht absolut limitiert ist. Ihre Dauer hängt letztlich von den Auswirkungen der Massnahme auf die Gefahr weiterer Straftaten ab, wobei die Freiheit dem Betroffenen nur so lange entzogen werden darf, als die von ihm ausgehende Gefahr dies zu rechtfertigen vermag (BGE 142 IV 105 E. 5.4 S. 112; Urteil 6B 409/2017 vom 17. Mai 2017 E. 1.4.4).

3.6. Die psychiatrischen Begutachtungen und die eingehende vorinstanzliche Auseinandersetzung weisen auf, dass die Behörden nicht bezwecken, den Beschwerdeführer "stationär im Rahmen eines 59er-Settings wegzusperren" (Beschwerde S. 12). Dieser leichthin formulierte Willkür-Vorwurf ist unangebracht. Ebenso unangebracht ist die populäre Begriffsbildung von der "kleinen Verwahrung" (Beschwerde S. 13). Es handelt sich um eine durchaus polemische Redeweise, die weder der

schicksalhaften psycho-physischen Verfasstheit und oft nur allzu katastrophalen Lebenssituation der Betroffenen noch dem Einsatz der Vollzugsbehörden, Ärzte und Therapeuten angemessen ist.

3.7. Auf die behauptete Verletzung von Art. 377 Abs. 3 StGB mit der Begründung fehlender Möglichkeiten des Vollzugs stationärer Suchttherapien in der Schweiz (Beschwerde S. 12 ff.; vgl. dagegen BAECHTOLD/WEBER/HOSTETTLER, Strafvollzug, 3. Aufl. 2016, S. 309 ff.) ist bei diesem Ergebnis nicht mehr einzutreten, ebensowenig auf die Fragen einer Anrechnung oder Entschädigung angesichts der in Art. 60 Abs. 4 StGB zeitlich begrenzten Massnahme der Suchtbehandlung (vgl. Urteil 6B 1203/2017 vom 1. November 2017 E. 4.1.5; in diesem Urteil wurde mangels tatsächlicher Feststellungen [Art. 105 Abs. 1 BGG] nicht geprüft, ob die Massnahme verlängert worden war, vgl. Vernehmlassung des damaligen Beschwerdeführers im Sachverhalt E.). Die Massnahme nach Art. 59 StGB wurde bereits anfänglich erwogen, aber zugunsten der weniger eingriffsintensiven Suchtbehandlung einstweilen zurückgestellt. Die Eingangskriterien beider Massnahmen stimmen weitgehend überein (BAECHTOLD/WEBER/HOSTETTLER, a.a.O.; HEER, a.a.O., N. 17 zu Art. 60 StGB).

4.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist gutzuheissen. Es sind keine Kosten zu erheben. Der Anwalt des Beschwerdeführers ist aus der Bundesgerichtskasse zu entschädigen (Art. 64 Abs. 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 Dr. Jürg Krumm wird aus der Bundesgerichtskasse mit Fr. 3'000.-- entschädigt.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt, Dreiergericht, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 12. Juni 2019

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Briw