

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

6B 272/2018

Urteil vom 15. Mai 2018

Strafrechtliche Abteilung

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

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Fürsprecherin Andrea-Ursina Bieri-Müller,
Beschwerdeführer,

gegen

Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau,
Frey-Herosé-Strasse 20, Wielandhaus, 5001 Aarau,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Entlassung aus dem stationären Massnahmenvollzug gemäss Art. 59 StGB; Willkür etc.,

Beschwerde gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Aargau, 2. Kammer, vom 26. Januar 2018 (WBE.2017.487).

Sachverhalt:

A.

Das Bezirksgericht Baden verurteilte X._____ (Jahrgang 1987) am 14. Januar 2014 wegen gewerbmässigen Diebstahls (Art. 139 Ziff. 2 StGB), mehrfachen Hausfriedensbruchs (Art. 186 StGB), mehrfacher Sachbeschädigung (Art. 144 Abs. 1 StGB), gewerbmässigen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage (Art. 147 Abs. 1 und 2 StGB), mehrfachen Entwendens eines Motorfahrzeugs zum Gebrauch (Art. 94 Abs. 1 SVG), mehrfachen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Entzugs des Führerausweises (Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG) und mehrfacher grober Verletzung der Verkehrsregeln (Art. 90 Abs. 2 SVG) sowie einfacher Verletzung der Verkehrsregeln zu 4 Jahren und 8 Monaten Freiheitsstrafe und Fr. 300.-- Busse. Das Bezirksgericht schob die Freiheitsstrafe zugunsten einer Massnahme für junge Erwachsene (Art. 61 StGB) auf. X._____ trat die Massnahme am 12. Mai 2014 im Massnahmenzentrum Uitikon an. Er wurde am 7. Dezember 2014 während einer Vollzugsöffnung wegen Verdachts auf mehrfachen Einschleichdiebstahl und Hausfriedensbruch verhaftet und am 10. Dezember 2014 in Untersuchungshaft versetzt.

B.

Das Amt für Justizvollzug (AJV) hob den Vollzug der Massnahme für junge Erwachsene (Art. 61 StGB) mit Verfügung vom 27. August 2015 auf den Zeitpunkt der bezirksgerichtlichen Entscheidung auf (die Verfügung wurde unanfechten rechtskräftig). Mit derselben Verfügung beantragte das AJV der Staatsanwaltschaft u.a., dem Bezirksgericht eine Massnahme gemäss Art. 59 StGB zu beantragen, was die Staatsanwaltschaft in der Folge tat. X._____ beantragte dem Bezirksgericht, den Vollzug der Freiheitsstrafe und eine vollzugsbegleitende ambulante Massnahme anzuordnen. Das Bezirksgericht ordnete am 8. März 2016 eine stationäre therapeutische Massnahme gemäss Art. 59 StGB an.

Seine Beschwerden gegen das bezirksgerichtliche Urteil wurden vom Obergericht des Kantons Aargau am 14. Februar 2017 und vom Bundesgericht am 17. Mai 2017 abgewiesen (Urteil 6B

409/2017).

C.

X._____ beantragte am 11. Juli 2017, mit sofortiger Wirkung aus dem Massnahmenvollzug entlassen und für jeden weiteren Tag im "unrechtmässigen Freiheitsentzug" entschädigt zu werden. Das AJV verfügte am 13. Oktober 2017, von einer bedingten Entlassung abzusehen und die Massnahme weiterzuführen, die Anträge auf sofortige Entlassung und Entschädigung abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne, die bedingte Entlassung nach Ablauf eines Jahres erneut zu prüfen sowie ihm die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung zu bewilligen. X._____ erhob Verwaltungsgerichtsbeschwerde.

Das Bezirksgericht Zofingen sprach ihn während des hängigen Beschwerdeverfahrens am 11. Januar 2018 in zahlreichen Anklagepunkten frei (mehrfacher Diebstahl, mehrfacher Hausfriedensbruch, Brandstiftung, Störung des öffentlichen Verkehrs, Hinderung einer Amtshandlung, Führen eines Motorfahrzeugs in fahrunfähigem Zustand, Führen eines Motorfahrzeugs trotz Entzugs des Führerausweises) und verurteilte ihn wegen Diebstahls (Art. 139 Ziff. 1 StGB), versuchten Diebstahls und mehrfachen Hausfriedensbruchs zu 2 Jahren Freiheitsstrafe und rechnete ihm 82 Tage Untersuchungshaft vom 7. Dezember 2014 bis 26. Februar 2015 auf die Strafe an. Das Urteil wurde inzwischen rechtskräftig.

Das Verwaltungsgericht des Kantons Aargau wies am 26. Januar 2018 die Verwaltungsgerichtsbeschwerde von X._____ ab, soweit es darauf eintrat, und entschied, nach Rechtskraft des Entscheids werde die Sache hinsichtlich des Entschädigungsbegehrens an das Bezirksgericht Baden überwiesen.

D.

X._____ beantragt mit Beschwerde in Strafsachen, das vorinstanzliche Urteil aufzuheben, ihn mit sofortiger Wirkung aus der stationären Massnahme zu entlassen oder eventualiter die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen; festzustellen, dass der Freiheitsentzug seit dem 10. Juli 2017, eventualiter seit dem 28. September 2017, Art. 5 Ziff. 1 EMRK verletze. Es sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege (und Verbeiständung) zu bewilligen.

Erwägungen:

1.

Gegenstand des mit bundesgerichtlichem Urteil 6B 409/2017 vom 17. Mai 2017 abgeschlossenen Verfahrens (oben Sachverhalt A) bildete die Umwandlung einer Massnahme für junge Erwachsene in eine stationäre therapeutische Massnahme unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit (Art. 56 Abs. 2 StGB). Die beiden Bedenken der nicht schweren Delinquenz (E. 1.4.2) und der bereits vollständigen Verbüssung der am 14. Januar 2014 ausgesprochenen Freiheitsstrafe (E. 1.4.3) sprachen einerseits gegen die nachträgliche Umwandlung der Massnahme. Andererseits war davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer ohne Behandlung in seine bisherige Delinquenz zurückfallen würde (E. 1.4.3). Im Ergebnis liess sich die Umwandlung aufrecht halten (E. 1.4.4 und 1.5).

Wie erwähnt, wurde der Beschwerdeführer bereits während einer Vollzugsöffnung am 7. Dezember 2014 verhaftet und vom Bezirksgericht Zofingen am 11. Januar 2018 zu 2 Jahren Freiheitsstrafe verurteilt (oben Sachverhalt A und C).

2.

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung von Art. 10 Abs. 2 BV i.V.m. Art. 36 Abs. 3 und Art. 5 Abs. 2 BV sowie von Art. 57 Abs. 3 StGB, "indem die Vorinstanz den gesamten Freiheitsentzug unberücksichtigt gelassen hat". Art. 59 Abs. 4 StGB sei verletzt, indem das AJV keine Verlängerung der "angeordneten Massnahme" [d.h. wohl der Massnahme gemäss Art. 61 StGB] beim zuständigen Gericht beantragt habe. Die Vorinstanz habe die Verhältnismässigkeit der Aufrechterhaltung der Massnahme willkürlich bejaht. Die Massnahme stelle einen unverhältnismässigen Eingriff in seine persönliche Freiheit dar. Die Überschreitung der Fünfjahresfrist begründe einen entschädigungspflichtigen und unrechtmässigen Freiheitsentzug im Sinne von Art. 5 Ziff. 1 und Ziff. 5 EMRK (Beschwerde S. 3 f.).

3.

3.1. Verfahrensrechtlich ist erstens festzustellen, dass das AJV die Massnahme gemäss Art. 61 StGB (rechtskräftig) auf den Urteilszeitpunkt des Bezirksgerichts am 8. März 2016 aufhob und dass das Bezirksgericht gleichzeitig eine Massnahme gemäss Art. 59 StGB anordnete, welche Anordnung vom Obergericht und in der Folge vom Bundesgericht geschützt wurde (oben Sachverhalt B). Die

bezirksgerichtlich angeordnete Massnahme gemäss Art. 59 StGB wurde mit dem bundesgerichtlichen Urteil rechtskräftig (Art. 61 BGG) und kann vom Beschwerdeführer insoweit nicht mehr in Frage gestellt werden. Auf diese Beschwerde vorbringen ist deshalb nicht einzutreten.

Zweitens ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer am 11. Juli 2017 sachlich (oben Sachverhalt C) die Aufhebung der Massnahme von Art. 59 StGB beantragte, dass die Vollzugsbehörde die Massnahme jedoch fortsetzte und die Vorinstanz diesen Entscheid bestätigte, sodass die Massnahme im heutigen bundesgerichtlichen Urteilszeitpunkt als materiell gültig angeordnet zu gelten hat. Auch die diesbezüglichen Vorbringen sind unbegründet.

Damit ist drittens festzustellen, dass der Freiheitsentzug seit der Anordnung der Art. 61 StGB-Massnahme durch das Bezirksgericht Baden am 14. Januar 2014 bis zum heutigen bundesgerichtlichen Urteilszeitpunkt durchgehend auf einem materiellrechtlich gültigen Vollzugstitel einer stationären Massnahme beruht. Dabei ist anzumerken, dass die Art. 61 StGB-Massnahme nicht aufgehoben wurde, als der Beschwerdeführer am 7. Dezember 2014 während einer Vollzugsöffnung wegen Verdachts neuer Straftaten verhaftet und am 10. Dezember 2014 in Untersuchungshaft versetzt worden war. Der Verdacht neuer Straftaten führte zur Unterbrechung des Massnahmenvollzugs. Der Beschwerdeführer wurde ab dem 26. Februar 2015 im Rahmen einer vorübergehenden therapeutischen Massnahme zur Abklärung einer Massnahme gemäss Art. 59 StGB in das Zentralgefängnis Lenzburg verlegt (Urteil S. 12).

3.2. Die Massnahme gemäss Art. 61 StGB beträgt grundsätzlich vier Jahre, mit einer Höchstdauer von sechs Jahren gemäss Art. 61 Abs. 4 StGB (vgl. Urteil 6B 70/2017 vom 19. Juli 2017 E. 5.1). Eine Rückversetzung in die gescheiterte stationäre Massnahme für junge Erwachsene entfällt. An ihrer Stelle kann das Gericht eine andere Massnahme anordnen, wenn sich der Beschwerdeführer immer noch als massnahmenbedürftig und massnahmenfähig erweist (Urteil 6B 58/2014 vom 20. Februar 2014 E. 1.7). Massnahmen im Sinne von Art. 56 ff. StGB werden ohne Rücksicht auf Art und Dauer der ausgesprochenen Strafe angeordnet. Massgebend sind der Geisteszustand des Täters und die Auswirkungen der Massnahme auf die Gefahr weiterer Straftaten (BGE 136 IV 156 E. 2.3 S. 158). Sind die Voraussetzungen von Art. 59 StGB gegeben, so kommt die stationäre therapeutische Massnahme in Betracht (Urteil 6B 70/2017 vom 19. Juli 2017 E. 6.2 und 6.5). Die Normdauer der Massnahme beträgt fünf Jahre (Art. 59 Abs. 4 Satz 1 StGB); die Dauer kann gemäss Art. 59 Abs. 4 Satz 2 StGB verlängert werden (BGE 134 IV 315 E. 3.4.1 S. 322).

3.3. Es bestand die folgende Unterbringungssituation (Urteil S. 7) :

10.07.2012 Anordnung Untersuchungshaft im Bezirksgefängnis Baden

14.01.2014 Bezirksgericht, 61er-Massnahme, Bezirksgefängnis Baden

12.05.2014 Eintritt ins Massnahmenzentrum Uitikon

07.12.2014 Verhaftung, Untersuchungshaft im Bezirksgefängnis Baden

26.02.2015 therapeutische Massnahme im Zentralgefängnis Lenzburg

12.08.2015 Ergänzungsgutachten

27.08.2015 Antrag auf 59er-Massnahme, Zentralgefängnis Lenzburg

15.10.2015 Verlegung ins Bezirksgefängnis Zofingen

08.03.2016 Bezirksgericht, 59er-Massnahme, Bezirksgefängnis Zofingen

25.01.2017 Einweisung Vollzug der 59er-Massnahme, Deitingen

Nach seinen Angaben befand sich der Beschwerdeführer am 5. März 2018 seit 5 Jahren und 7 Monaten und 23 Tagen ununterbrochen im Freiheitsentzug (Beschwerde S. 7). Dazu ist festzustellen, dass die Vorinstanz keineswegs "den gesamten Freiheitsentzug unberücksichtigt gelassen hat" (oben E. 2), sondern sich damit gründlich auseinandersetzt. Sie stellt die Unterbringungssituation transparent und nachvollziehbar fest. Dass der Vollzug der Massnahme im Massnahmenzentrum Uitikon unterbrochen und die Massnahme aufgrund des Delinquenzverdachts während der Vollzugsöffnung überprüft werden musste, wird vom Beschwerdeführer nicht gerügt. Dazu bestünde umso weniger Anlass, als gleichzeitig eine therapeutische Behandlung angeordnet wurde. Der Abbruch der Massnahme gemäss Art. 61 StGB und die dadurch notwendig gewordene Abklärung der Massnahmensituation mit der ergänzenden Begutachtung sowie der längeren problematischen Massnahmensituation (Unterbrechung, Zeitablauf wegen Abklärung und Anordnung einer anderen geeigneten Massnahme), ist zunächst vom Beschwerdeführer selber zu verantworten. Eine Untätigkeit der Behörden wird vom Beschwerdeführer nicht behauptet.

3.4. Wie oben festgestellt, besteht ab dem Urteilsdatum des Bezirksgerichts Baden vom 14. Januar 2014 bis zum heutigen bundesgerichtlichen Urteilszeitpunkt ein massnahmenrechtlicher und damit materiellrechtlich gültiger Hafttitel für den Freiheitsentzug (BGE 142 IV 105 E. 5.7 S. 114) sowie ein zwischenzeitlicher strafprozessualer Hafttitel für die Untersuchungshaft. Es wurden insgesamt 4

Jahre und 8 Monate Freiheitsstrafe plus 2 Jahre Freiheitsstrafe ausgesprochen (oben Sachverhalt A und C). Die kumulierten Freiheitsstrafen sind mithin länger als der tatsächliche Freiheitsentzug, sodass keine Überhaft besteht. Gemäss Art. 51 StGB sind Untersuchungshaft und Freiheitsstrafen aus einem anderen Verfahren anrechenbar (Urteil 6B 1232/2016 vom 3. Februar 2017 E. 1.4).

Die Vorinstanz legt in einer gründlichen Auseinandersetzung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Anrechnungsmodalitäten dar (Art. 51 und Art. 57 Abs. 3 StGB; vgl. bereits Urteil 6B 409/2017 vom 17. Mai 2017 E. 1.4.3). Die beschuldigte Person hat überdies gegebenenfalls in Kauf zu nehmen, dass eine an sich mögliche Entschädigung wegen Anrechnung entfällt (Urteil 6B 1203/2017 vom 1. November 2017 E. 4.1.2, Realausgleichsprinzip). Die Frage einer Anrechnung bzw. einer Entschädigung wegen Überhaft (Art. 431 Abs. 2 und 3 StPO; Urteil 6B 632/2017 vom 22. Februar 2018 E. 1.5) würde sich demnach erst stellen, wenn das Bundesgericht dem Entlassungsantrag vom 11. Juli 2017 (oben Sachverhalt C) heute stattgeben und also das vorinstanzliche Urteil kassieren würde.

Die Vorinstanz prüft die einzelnen Abschnitte der Unterbringungssituation differenziert. Der Beschwerdeführer setzt sich damit nicht auseinander (Art. 42 Abs. 2 i.V.m. Art. 97 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG), sodass darauf nicht weiter einzutreten ist. Auf die blosser Anrufung einer EMRK-Bestimmung ohne substantiierte Begründung tritt das Bundesgericht nicht ein (vgl. Urteile 6B 1286/2017 vom 11. April 2018 und 6B 493/2017 vom 5. Oktober 2017 E. 1.5 mit Hinweisen). Da sich die Frage einer Entschädigung erst abschliessend stellen kann, ist darauf im heutigen Zeitpunkt ohnehin nicht einzutreten.

3.5. Der Beschwerdeführer übergeht die weitere Tatsache, dass die Vorinstanz die Sache zur Frage einer Haftentschädigung in Ziff. 2 des Dispositivs (vgl. oben Sachverhalt C) an das zuständige Bezirksgericht überweist (Motivation im Urteil S. 5 f.). Der Überweisungsentscheid ist nicht angefochten. Somit ist die Sache auch nicht spruchreif (Art. 90 BGG), sodass darauf ebenfalls nicht einzutreten ist.

4.

4.1. Das Bundesgericht bestätigte mit Urteil 6B 409/2017 vom 17. Mai 2017 die Anordnung der bestehenden stationären therapeutischen Massnahme gemäss Art. 59 StGB.

Der Beschwerdeführer stellte hierauf bereits am 11. Juli 2017 ein Gesuch, mit sofortiger Wirkung aus dem Massnahmenvollzug entlassen und für jeden weiteren Tag im "unrechtmässigen Freiheitsentzug" entschädigt zu werden (oben Sachverhalt C).

Der Beschwerdeführer legt nicht dar, inwiefern sich in der zweimonatigen Zwischenzeit die tatsächlichen Verhältnisse derart geändert haben sollten, dass sich die Rechtslage in einer Weise präsentieren würde, dass seinem Gesuch hätte entsprochen werden müssen.

4.2. Die Vorinstanz prüft eine bedingte Entlassung aus dem Massnahmenvollzug im Sinne von Art. 62 Abs. 1 StGB (Urteil S. 14) und dies insbesondere auch unter dem Titel der Verhältnismässigkeit (Urteil S. 15 ff.). Sie weist dabei auf die Erwägungen im Urteil 6B 409/2017 vom 17. Mai 2017 E. 1.4.3 f. zum Verhältnismässigkeitsprinzip hin und stellt fest, dass die Massnahme die (ursprüngliche) Strafe von vier Jahren und acht Monaten bereits überdauere.

Der Beschwerdeführer wendet insbesondere ein, er sei von den angeklagten SVG-Straftaten durch das Bezirksgericht Zofingen freigesprochen worden, weshalb die Vorinstanz zu Unrecht auf das Ergänzungsgutachten gestützt von einer diesbezüglichen Gefährdung von Leib und Leben ausgehe (Beschwerde S. 11). Er übergeht damit, dass im ursprünglichen Urteil auch Schuldsprüche wegen mehrfachen Führens eines Motorfahrzeugs trotz Entzugs des Führerausweises und mehrfacher grober Verletzung der Verkehrsregeln Anlasstaten bildeten (oben Sachverhalt A); der gewerbsmässige Diebstahl betraf achtzig Dossiers (Urteil S. 18). Dass bei ihm unbestreitbar ein "deutliches bis sehr hohes strukturelles Rückfallrisiko besteht" (Beschwerde S. 11 mit Hinweis auf das Ergänzungsgutachten), manifestierte der Beschwerdeführer in einer Vollzugsöffnung kurz nach der Einweisung in die Massnahme, was zur thematisierten Verhaftung am 7. Dezember 2014 führte. Sodann wurde er vom Bezirksgericht Zofingen wegen einschlägigen Rückfalls schuldig gesprochen, wobei das Bezirksgericht nach dem Dispositiv keinen Entscheid zur Massnahme traf.

Wesentlich ist, dass die Straftaten mit der schweren multiplen psychischen Störung zusammenhängen (Urteil 6B 409/2017 vom 17. Mai 2017 E. 1.3.2). In der Massnahmeneinrichtung Deitingen konnten bisher keine erheblichen Fortschritte erzielt werden, sodass die Massnahme zurzeit auch unter dem Gesichtspunkt der erhöhten Anforderung an die Umwandlung einer Massnahme nach vollständiger Strafverbüßung noch als verhältnismässig erscheint (Urteil S. 18; Urteil 6B 100/2017 vom 9. März 2017 E. 5.4). Im Übrigen ist vollumfänglich auf das Urteil 6B 409/2017 vom 17. Mai 2017 zu verweisen. Es sind zurzeit keine Anhaltspunkte ersichtlich, die

veranlassen würden, auf dieses Urteil zurückzukommen.

5.

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist wegen Aussichtslosigkeit abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 BGG; BGE 142 III 138 E. 5.1 S. 139 f.; 140 V 521 E. 9.1 S. 537; 129 I 129 E. 2.3.1 S. 135 f.). Der finanziellen Lage des Beschwerdeführers ist mit herabgesetzten Gerichtskosten Rechnung zu tragen (Art. 66 Abs. 1 i.V.m. Art. 65 Abs. 2 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird abgewiesen.

3.

Dem Beschwerdeführer werden die Gerichtskosten von Fr. 1'200.-- auferlegt.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Verwaltungsgericht des Kantons Aargau, 2. Kammer, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 15. Mai 2018

Im Namen der Strafrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Denys

Der Gerichtsschreiber: Briw