

KGVS P2 07 30

KGE (Präsident des Strafgerichtshofs I) vom 12. Juli 2007 i.S. X. c. Straf- und Massnahmenvollzugsrichteramt Mittelwallis (Gesuch / Beschwerde)

Verwahrung nach altem und neuem Recht (Art. 42 und 43 Ziff. 1 Abs. 2 aStGB; Art. 64 StGB).

- Das neue Recht kennt keine eigenständige Verwahrung von Gewohnheitsverbrechern (E. 2a).
- Erweisen sich bei der Überprüfung einer altrechtlichen Verwahrung gemäss Art. 42 Ziff. 2 der einschlägigen Schlussbestimmungen therapeutische Massnahmen (Art. 59-61 oder 63 StGB) nicht als erforderlich, so wird die Verwahrung nicht aufgehoben, sondern nach neuem Recht weitergeführt (E. 2).

- Nach neuem Recht ist auf Gesuch des Betroffenen oder von Amtes wegen die Verwahrung aufzuheben bzw. der Verwahrte bedingt zu entlassen, sofern die Voraussetzungen für die Massnahme nicht mehr erfüllt sind (Art. 56 Ziff. 6 StGB) oder zu erwarten ist, dass er sich in der Freiheit bewährt (Art. 64a und 64b StGB; E. 3a).
- Zuständigkeiten (E. 1b, 1c, 3b).

Internement selon l'ancien et le nouveau droit (art. 42 et 43 ch. 1 al. 2 aCP; art. 64 CP).

- Le nouveau droit ne connaît aucun internement particulier pour les délinquants d'habitude (consid. 2a).
- S'il s'avère, à l'occasion du contrôle d'un internement de l'ancien droit selon l'art. 42 ch. 2 CP, que les mesures thérapeutiques finales y relatives ne sont plus nécessaires (art. 59-61 ou 63 CP), l'internement n'est pas levé, mais poursuivi selon le nouveau droit (consid. 2).
- Selon le nouveau droit, il faut lever l'internement, respectivement libérer conditionnellement l'interné, sur requête de l'intéressé ou d'office, dans la mesure où les conditions de la mesure ne sont plus remplies (art. 56 ch. 6 CP) ou qu'il faut s'attendre qu'il fera ses preuves en liberté (art. 64a et 64b CP; consid. 3a).
- Compétences (consid. 1b, 1c, 3b).

Aus den Erwägungen

1. b) Der Präsident des in letzter kantonalen Instanz urteilenden Gerichts hat bis spätestens 12 Monate nach Inkrafttreten des neuen Rechts von Amtes wegen zu überprüfen, ob bei Personen, die nach den Art. 42 oder 43 Ziff. 1 Abs. 2 aStGB verwahrt sind, die Voraussetzungen für eine therapeutische Massnahme erfüllt sind ([SchlBest. StGB] i.V.m. Art. 62 EGStGB). Die vorliegende Rückversetzung in den Strafvollzug vom 18. April 2005 beruht auf dem Kantonsgerichtsentscheid vom 26. November 1981, weshalb die Überprüfung des Gesuchs vom 10. Mai 2007 dem Präsidenten des Strafgerichtshofs I obliegt (Art. 62 EGStGB). X. ist als Verwahrter zur Einreichung des entsprechenden Gesuchs legitimiert.

c) Der am 28. Juni 2007 angefochtene Entscheid des Straf- und Massnahmenvollzugsrichters vom 21. Mai 2007 stellt eine letztinstanzliche Verfügung im Sinne von Art. 72 VVRG dar, die mangels Ausschlusses in den Art. 74 bis 77 VVRG und aufgrund von Art. 16 EGStGB der Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Kantonsgericht unterliegt. Zuständig ist die Strafabteilung. Indes kann der Präsident eines Kollegialgerichts bei offensichtlich gut begründeten Begehren ohne Parteiverhandlung und ohne Schriftenwechsel als Einzelrichter entscheiden (Art. 13 Abs. 6 und 9 GGB; vgl. nachstehende E. 3). Der Beschwerdeführer ist als Adressat des angefochtenen Entscheids durch diesen berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen

Aufhebung oder Änderung, so dass er nach Art. 80 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 44 Abs. 1 lit. a VVRG zur Beschwerdeführung legitimiert ist.

2. a) Die Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches ist per 1. Januar 2007 in Kraft getreten. Die neurechtliche Verwahrung gemäss Art. 64 StGB soll in erster Linie die Gesellschaft vor gefährlichen Personen schützen. Dieses revidierte Institut ersetzt auch die Verwahrung von Gewohnheitsverbrechern nach Art. 42 aStGB (Baechtold, Strafvollzug, Bern 2005, S. 283; Riklin, Revision des allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches: Fragen des Übergangsrechts, in: AJP 2006 S. 1484 f.). Das Gericht soll deswegen bis zum 31. Dezember 2007 von Amtes wegen überprüfen, ob für eine nach altem Gesetz verwahrte Person eine therapeutische Massnahme gemäss Art. 59-61 und 63 StGB erforderlich ist (Art. 2 Ziff. 2 SchlBest. StGB; Perroset, Les mesures, in: Kuhn/Moreillon/Viredaz/Bichovski [Hrsg.], La nouvelle partie générale du Code pénal suisse, Bern 2006, S. 293). Letztere setzt eine schwere psychische Störung (Art. 59 und Art. 63 StGB), eine Suchterkrankung (Art. 60 und Art. 63 StGB) oder ein Höchstalter bei der Tatbegehung (Art. 61 StGB) voraus. Die altrechtlich ausgesprochene Verwahrung wird, sofern eine solche Massnahme nicht notwendig ist, nach neuem Recht fortgeführt (Art. 2 Ziff. 2 SchlBest. StGB; Schwarzenegger/Hug/Jositsch, Strafrecht II, 8. A., Zürich 2007, S. 324). Art. 2 Ziff. 2 SchlBest. StGB verhindert somit nach der Revision des Allgemeinen Teils des StGB die automatische Aufhebung einer altrechtlichen Verwahrung, wenn eine Voraussetzung der Verwahrung nach neuem Recht fehlt (BBl 2005 S. 4711; Stratenwerth/Wohlens, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, Bern 2007, S. 901).

b) X. ist ab dem 29. April 1971 bis zum 4. April 2007, überwiegend wegen Eigentums- und Vermögensdelikten, zu insgesamt fünfzehn Gefängnis- oder Zuchthausstrafen verurteilt worden. Er ist am 26. November 1981 als Gewohnheitsverbrecher gemäss Art. 42 aStGB verwahrt und am 17. Juni 1996 bedingt entlassen worden. Auch die erneute Verwahrung gemäss Waadtländer Urteil vom 23. Februar 1999 basiert auf Art. 42 aStGB. Die Kommission hat am 10. Februar 2003 wiederum eine bedingte Entlassung ausgesprochen, nachdem sich der Verwahrte bereits in Halbgefangenschaft befunden hatte. Sie hat ihren Entscheid auf einen Bericht vom 3. Februar 2003 gestützt, der eine therapeutische Behandlung gerade als nicht erforderlich beurteilt hatte. Auch der aktuellste Strafbefehl des Bezirksstatthalteramts Sissach vom 4. April 2007 lässt weder auf das Vorliegen einer schweren psychischen Störung noch auf eine Suchterkrankung schliessen. Der

Gesuchsteller hat gemäss Strafregisterauszug keinerlei Delikte gegen Leib, Leben oder die sexuelle Integrität begangen. Mithin enthalten die Akten keine Anhaltspunkte für die Notwendigkeit weiterer Abklärungen, noch Hinweise für die Notwendigkeit einer Massnahme gemäss Art. 59-61 oder Art. 63 StGB und der anwaltlich vertretene Gesuchsteller macht derlei auch selbst nicht geltend. Es besteht somit keine Grundlage, um bei der Überprüfung gemäss Art. 2 Ziff. 2 SchlBest. StGB eine Massnahme gemäss Art. 59-61 oder Art. 63 StGB anzuordnen. Laut Gesetz ist die Verwahrung demzufolge nach neuem Recht weiterzuführen (Bundesgerichtsurteil 6S.31/2007 vom 30. Mai 2007 E. 8.1). Eine Aufhebung der Verwahrung, wie vom Gesuchsteller verlangt, sieht das Gesetz im Rahmen dieser Überprüfung nicht vor.

3. a) Der Betroffene kann jederzeit ein Entlassungsgesuch gemäss Art. 56 Ziff. 6 StGB einreichen, wonach eine Massnahme, für welche die Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind, aufzuheben ist (Riklin, a.a.O., S. 1484 f.). Das StGB statuiert ferner die Möglichkeit einer bedingten Entlassung aus der Verwahrung, sobald zu erwarten ist, dass sich der Verwahrte in der Freiheit bewährt (Art. 64a StGB). Eine Überprüfung ist alljährlich oder auf Gesuch hin möglich (Art. 64b StGB), womit Art. 5 Abs. 4 EMRK nachgelebt wird (BBl 1999 S. 2195). Die erwähnten Entschiede erfolgen durch den Straf- und Massnahmenvollzugsrichter (Art. 5 Abs. 2 lit. a und b EGStGB; Moreillon, *Les mesures instituées par le CP 2007*, in: RJJ 2006 S. 269 ff.).

b) Der Straf- und Massnahmenvollzugsrichter ist infolgedessen verpflichtet, auf entsprechendes Gesuch hin die Voraussetzungen der Verwahrung zu überprüfen und diese gegebenenfalls aufzuheben. X. hat ein solches Gesuch am 30. April 2007 in gehöriger Form gestellt. Das Gesetz lässt die Frage, ob die Kontrolle gemäss neurechtlichem Art. 56 Ziff. 6 i.V.m. Art. 64b StGB zwingend eine vorgängige Überprüfung der altrechtlich ausgesprochenen Massnahme gemäss Art. 2 Ziff. 2 SchlBest. StGB erfordert, offen. Ebenso wenig regelt das Verfahrensrecht, ob der Straf- und Massnahmenvollzugsrichter diesfalls nicht einen blossen Sistierungsentscheid fällen müsste. Wie es sich damit verhält, braucht vorliegend nicht näher geprüft zu werden. Denn gemäss E. 2b liegt nunmehr eine Verwahrung neuen Rechts vor, so dass die Zuständigkeit des Straf- und Massnahmenvollzugsrichters zweifelsfrei gegeben ist. Bei dieser eindeutigen Rechtslage ist sein Nichteintretensentscheid vom 21. Mai 2007 aufzuheben und das Gesuch zur materiellen Behandlung an ihn zurückzuweisen.