

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Urteil

SK 25 466

Bern, 21. Mai 2026

Besetzung

Oberrichter Bähler (Präsident), Oberrichter Schmid, Oberrichterin
Hubschmid-Volz
Gerichtsschreiber Cathrein

Verfahrensbeteiligte

A. _____
a.v.d. Rechtsanwalt B. _____
Verurteilter

gegen

Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern

und

Bewährungs- und Vollzugsdienste, Südbahnhofstrasse 14d,
Postfach, 3001 Bern
v.d. Fürsprecher C. _____

Partei gemäss Art. 104 Abs. 2 StPO/Berufungsführerin

Gegenstand

Änderung der Sanktion nach Art. 65 Abs. 1 StGB

Berufung gegen das Urteil des Regionalgerichts Emmental-
Oberraargau, Kollegialgericht Fünferbesetzung, vom 4. Juni 2025
(PEN 24 343)



Erwägungen:

I. Formelles

1. Erstinstanzliches Urteil

Das Regionalgericht Emmental-Oberaargau (Kollegialgericht; nachfolgend: Vorinstanz) fällt am 4. Juni 2025 folgendes Urteil (Akten PEN 24 343, pag. 189 ff.):

- Der Antrag der Bewährungs- und Vollzugsdienste vom 21.10.2024 auf nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme gemäss Art. 59 StGB anstelle der mit Urteil des Obergerichts des Kantons Bern SK 21 115 vom 23.12.2021 ausgesprochenen Freiheitsstrafe wird abgewiesen.
- Die Verfahrenskosten, sich zusammensetzend aus den Gebühren des Gerichts von CHF 1'800.00 und Auslagen von CHF 2'456.00 (Kosten für die Übersetzung von CHF 1'028.20 und Kosten Gutachter von CHF 1'427.80), insgesamt bestimmt auf CHF 4'256.00 (zzgl. Kosten für die amtliche Verteidigung), werden vom Kanton Bern getragen.
- Die Entschädigung für die amtliche Verteidigung von A._____ durch Rechtsanwalt B._____ wird wie folgt bestimmt:

Leistungen ab 01.01.2024		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		20.50	200.00	CHF	4'100.00
Reisezuschlag					150.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	258.10
Mehrwertsteuer	8.1%	auf CHF	4'508.10	CHF	365.15
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	4'873.25

Der Kanton Bern entschädigt Rechtsanwalt B._____ für die amtliche Verteidigung von A._____ mit CHF 4'873.25. Es besteht keine Rückzahlungspflicht.

- [Eröffnungs- und Mitteilungsformel]

2. Berufung

Gegen dieses Urteil erklärten die Bewährungs- und Vollzugsdienste des Kantons Bern (nachfolgend: Vollzugsbehörde/Berufungsführerin), vertreten durch Fürsprecher E._____, am 14. Oktober 2025 fristgerecht Berufung (Akten SK 25 466, pag. 8 ff.).

In der Berufungserklärung vom 14. Oktober 2025 wird das Urteil der Vorinstanz vollumfänglich angefochten. Es sei anstelle der mit Urteil vom 23. Dezember 2021 des Obergerichts des Kantons Bern ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 11 Jahren, abzüglich 940 Tage Polizei-, Untersuchungs- und Sicherheitshaft, nachträglich und in Anwendung von Art. 65 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR. 311.0) eine stationäre therapeutische Massnahme gemäss Art. 59 StGB anzuordnen. Weiter stellte die Berufungsführerin die Beweisanträge, wonach der Verurteilte, der forensische Psychiater med. pract. D._____ als sachverständige Person sowie I._____ (Funktion) der Station J._____ lic. phil. F._____ als Zeugin zu befragen seien. Zudem seien bei der Bewachungsstati-

on des K. _____ (BEWA) und der Station J. _____ aktuelle Berichte einzuholen.

Die Generalstaatsanwaltschaft teilte am 24. Oktober 2025 mit, kein Nichteintreten auf die Berufung zu beantragen und auf Erklärung der Anschlussberufung zu verzichten.

Der Verurteilte teilte mit Schreiben vom 4. November 2025 mit, dass keine Anschlussberufung erklärt und kein Nichteintreten auf die Berufung verlangt wird.

3. Oberinstanzliche Beweisergänzungen

Mit Verfügung vom 7. November 2025 ordnete die Verfahrensleitung eine mündliche Verhandlung an und hiess die Beweisanträge der Berufungsführerin gut (Akten SK 25 466, pag. 22 ff.).

Entsprechend den gutgeheissenen Beweisanträgen wurde oberinstanzlich ein aktueller Bericht bei der Bewachungsstation des K. _____ (datierend vom 12. März 2026, eingegangen am 16. März 2026; Akten SK 25 466, pag. 128 ff.), ein aktueller Bericht bei den Universitäten Psychiatrischen Diensten (UPD) Station J. _____ (datierend vom 11. Mai 2026, eingegangen am 11. Mai 2026; Akten SK 25 466, pag. 150 f.) sowie ein aktueller Strafregisterauszug (datierend vom 12. Mai 2026; Akten SK 25 466, pag. 156 f.) eingeholt.

Die von der Verfahrensleitung angeordneten Zeugeneinvernahmen von lic. phil F. _____ sowie Dr. G. _____ kamen nicht zustande. In der Folge wurde auf deren Durchführung ebenso verzichtet wie auf die ursprünglich vorgesehene Einvernahme des Sachverständigen med. pract. D. _____ (Akten SK 25 466, pag. 136 ff.).

4. Anträge der Parteien

4.1 Bewährungs- und Vollzugsdienste (Berufungsführerin)

Fürsprecher E. _____ stellte und begründete an der oberinstanzlichen Verhandlung namens der Bewährungs- und Vollzugsdienste folgende Anträge (Akten SK 25 466, pag. 162):

1. Es sei anstelle der mit Urteil vom 23. Dezember 2021 des Obergerichts des Kanton Bern ausgesprochenen Freiheitsstrafe von 11 Jahren, abzüglich 940 Tage Polizei- und Untersuchungs- und Sicherheitshaft, nachträglich und in Anwendung von Art. 65 Abs. 1 StGB eine stationäre therapeutische Massnahme gemäss Art. 59 StGB anzuordnen.
2. Die Kosten seien dem Kanton Bern aufzuerlegen.
3. Das Honorar der amtlichen Verteidigung sei gerichtlich zu bestimmen.
4. Die erforderlichen weiteren Verfügungen seien von Amtes wegen zu treffen.

4.2 Generalstaatsanwaltschaft

Staatsanwältin H. _____ stellte und begründete namens der Generalstaatsanwaltschaft folgende Anträge (Akten SK 25 466, pag. 162):

1. Der Antrag der Bewährungs- und Vollzugsdienste vom 21. Oktober 2024 auf nachträgliche Anordnung einer stationären Massnahme gemäss Art. 59 StGB anstelle der mit Urteil des Obergerichts des Kantons Bern vom 23. Dezember 2021 ausgesprochenen Freiheitsstrafe sei abzuweisen.
2. Die erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten seien vom Kanton Bern zu tragen.
3. Das Honorar der amtlichen Verteidigung sei gerichtlich zu bestimmen.

4.3 Verurteilter

Rechtsanwalt B. _____ stellte und begründete namens des Verurteilten folgende Anträge (Akten SK 25 466, pag. 162 f.):

1. Die Berufung sei abzuweisen und das Urteil des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 4. Juni 2025 vollumfänglich zu bestätigen, wonach der Antrag der Bewährungs- und Vollzugsdienste vom 21. Oktober 2024 auf nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme gemäss Art. 59 StGB anstelle der mit Urteil des Obergerichts des Kantons Bern SK 21 115 vom 23. Dezember 2021 ausgesprochenen Freiheitsstrafe abgewiesen wurde.
2. Die erst- und oberinstanzlichen Verfahrenskosten seien dem Kanton Bern aufzuerlegen.
3. Die Entschädigung für die amtliche Verteidigung sei für beide Instanzen gemäss eingereichten Honorarnoten zu bestimmen und festzusetzen (ohne Rückzahlungspflicht).

5. Verfahrensgegenstand und Kognition der Kammer

Als Berufungsgericht überprüft die Kammer das erstinstanzliche Urteil nur in den angefochtenen Punkten (Art. 404 Abs. 1 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR: 312.0]). Die Berufung richtet sich gegen das Urteil vom 4. Juni 2025 als Ganzes.

Die Kammer verfügt als Berufungsgericht über umfassende Kognition in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht (Art. 398 Abs. 2 und 3 StPO). Da die Bewährungs- und Vollzugsdienste Berufung angemeldet haben, ist die Kammer zudem nicht an das Verschlechterungsverbot (Verbot der reformatio in peius) gemäss Art. 391 Abs. 2 StPO gebunden; sie darf das Urteil in den angefochtenen Punkten auch zu Ungunsten des Verurteilten abändern.

II. Prozessgeschichte und Sachverhalt

6. Für die Prozessgeschichte kann auf die Ausführungen in der Begründung des angefochtenen Urteils (Akten PEN 24 343, pag. 191 ff.) verwiesen werden.

7. Sachverhalt

Mit Urteil des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau PEN 20 125 vom 22. Oktober 2020 wurde der Verurteilte wegen versuchten Mordes schuldig gesprochen und zu einer Freiheitsstrafe von 11 Jahren verurteilt (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 1 pag. 273-280). Dieses Urteil wurde von der 2. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern mit Urteil vom 23. Dezember 2021 bestätigt (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 1 pag. 386-392). Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil vom 19. Mai 2022 ab (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 1 pag. 478-485).

Für den Strafvollzug wurde der Verurteilte in die Justizvollzugsanstalt (JVA) Thorberg eingewiesen. In der Folge befand er sich immer wieder wegen Nahrungs- und Flüssigkeitsverweigerung sowie selbstverletzender Handlungen auf der Bewachungsstation des K._____ (BEWA), auf der forensisch-psychiatrischen Spezialstation J._____ sowie teilweise in der Forensischen Tagesklinik im Regionalgefängnis L._____ (vgl. beispielsweise Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2 pag. 738 ff., 777 ff., 827 ff., 927 ff., 1053 ff.; Band 3 pag. 1075 ff., 1087 ff., 1096 ff., 1181 ff., 1300 ff., 1393 ff., 1431 ff., 1441 ff., 1448 ff.). Am 5. Oktober 2023 wurde med. pract. D._____ von der Berufungsführerin mit der Erstellung eines forensisch psychiatrischen Gutachtens beauftragt (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2 pag. 844-854). Das Gutachten datiert vom 16. Februar 2024 (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2 pag. 937-1025). Die gestellten Ergänzungsfragen wurden mit Ergänzung des Gutachtens vom 30. August 2024 beantwortet (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 3 pag. 1175-1176).

III. Vereinbarkeit mit der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR. 0.101)

8. Die Vorinstanz kam zum Schluss, dass die nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme im vorliegenden Verfahren sowohl den Grundsatz «ne bis in idem» gemäss Art. 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK (Prot. 7 EMRK; SR 0.101.07) als auch das Recht auf Freiheit gemäss Art. 5 EMRK verletzt. Entsprechend werden diese Voraussetzungen auch im Berufungsverfahren zunächst geprüft.

8.1 Theoretische Grundlagen

8.1.1 Doppelbestrafungsverbot «ne bis in idem»

Für die theoretischen Grundlagen zum Doppelbestrafungsverbot kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (E. 1.1 der erstinstanzlichen Urteilsbegründung, pag. 193-197), aus denen sich Folgendes ergibt:

Die Neuordnung einer stationären therapeutischen Massnahme im Nachgang an eine Strafe stellt einen Eingriff in die Rechtskraft des Urteils in der Hauptsache dar. Gemäss konstanter Rechtsprechung des Bundesgerichts ist daher zu prüfen, ob der nachträgliche Wechsel von der Strafe zu einer Massnahme im Hinblick auf den Grundsatz «ne bis in idem» (sog. Verbot der doppelten Strafverfolgung) EMRK-konform ist (BGE 142 IV 307 E. 2.3; 145 IV 383 E. 2.1; 150 IV 38 E. 4.3.1).

Das Protokoll Nr. 7 zur Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Prot. 7 EMRK; SR 0.101.07) sieht in Art. 4 das Recht vor, wegen derselben Sache nicht zweimal vor Gericht gestellt oder bestraft zu werden. Demnach darf niemand wegen einer Straftat, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staates erneut verfolgt oder bestraft werden. Dieses Verbot der doppelten Strafverfolgung ist überdies auch in Art. 14 Abs. 7 des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt II; SR 0.103.2) sowie in Art. 11 Abs. 1 StPO statuiert. Art. 4 Abs. 1 Prot. 7 EMRK schliesst die Wiederaufnahme des Verfahrens nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht des betreffenden Staates nicht aus, falls neue oder neu bekannt gewordene Tatsachen vorliegen oder das vorausgegangene Verfahren schwere, den Aus-

gang des Verfahrens berührende Mängel aufweist (Art. 4 Abs. 2 Prot. 7 EMRK). Auch Art. 11 Abs. 2 StPO sieht vor, dass die Wiederaufnahme eines eingestellten oder nicht anhand genommenen Verfahrens sowie die Revision vorbehalten bleiben.

Das Bundesgericht hat die nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 65 Abs. 1 StGB als zulässig erachtet, wenn sich vor oder während des Vollzugs der Freiheitsstrafe – und damit nach der Rechtskraft des Urteils – neue Tatsachen oder Beweismittel ergeben haben, welche die Voraussetzungen einer Massnahme begründen können (BGE 142 IV 307 E. 2.3; 145 IV 383 E. 2.1; 148 IV 89 E. 4.4; 150 IV 38 E. 4.3.2). Es hat dabei festgehalten, dass nur Umstände berücksichtigt werden dürfen, die vor der Urteilsfällung vorlagen, dem Gericht aber noch nicht bekannt waren. Tatsachen und Beweismittel, die nach dem Urteil eingetreten bzw. entstanden sind, können vom Gericht und gegebenenfalls vom gerichtlichen Sachverständigen nur berücksichtigt werden, um zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine stationäre therapeutische Massnahme gegenwärtig erfüllt sind und ob sie zum Zeitpunkt der Entscheidung bereits erfüllt waren. Dagegen kann sich das Gericht – um anzunehmen, dass die Voraussetzungen einer stationären therapeutischen Massnahme bereits im Zeitpunkt des Urteils erfüllt gewesen waren – nicht auf eine Tatsache stützen, die damals nicht gegeben war und die nachträglich eingetreten ist. Tatsachen oder Beweismittel, die dem urteilenden Gericht bereits zur Beurteilung vorlagen und deshalb Gegenstand der richterlichen Überlegungen waren, können nicht erneut eingebracht werden (BGE 145 IV 383 E. 2.1 und 2.3; 150 IV 38 E. 4.3.2).

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hatte im *Urteil Kadusic gegen die Schweiz* namentlich die Vereinbarkeit einer nachträglichen Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme gestützt auf Art. 65 Abs. 1 StGB mit Art. 4 Prot. 7 EMRK (Grundsatz «ne bis in idem») zu prüfen. Dabei erinnerte der EGMR an Abs. 2 der Norm und hielt fest, dass die innerstaatlichen Behörden die Neufeststellung des Geisteszustands des Beschwerdeführers als eine neu bekannt gewordene Tatsache angesehen hätten und diese auf Basis dessen zur Änderung des ursprünglichen Urteils geschritten seien, indem sie die Regelungen über die Wiederaufnahme analog angewendet hätten (Art. 65 Abs. 2 StGB). Der EGMR sah darin keine Verletzung des Grundsatzes «ne bis in idem» (Urteil EGMR Kadusic gegen Schweiz vom 09.01.2018, Nr. 43977/13, § 79 ff.).

In seinem *Urteil W.A. gegen die Schweiz* präzisierte der EGMR diese Rechtsprechung – im Zusammenhang mit einer nachträglichen Anordnung einer Verwahrung nach Art. 65 Abs. 2 StGB – insofern, als er klarstellte, dass ein Zurückkommen auf einen rechtskräftigen Entscheid zuungunsten einer Person konventionsrechtlich nur zulässig sei, wenn die neuen Tatsachen und Beweismittel die abgeurteilten Taten oder die Schuldfrage beeinflussen könnten (Urteil des EGMR W.A. gegen Schweiz vom 02.11.2021, Nr. 38958/16, § 42-45 und § 71). Weiter hielt der EGMR im genannten Urteil fest, dass das Bestehen einer – für die Vereinbarkeit mit dem Grundsatz «ne bis in idem» erforderlichen – kausalen Verbindung zwischen der ursprünglichen rechtskräftigen Verurteilung und der nachfolgenden Verhängung einer neuen, zusätzlichen Freiheitsentziehung nur anerkannt werden könne, wenn das ursprüngliche Strafverfahren wirklich «wiederaufgenommen» werde. Eine «Wiederaufnahme» bedeute üblicherweise, dass das ursprüngliche Urteil des Strafgerichts aufgehoben und über die Anklage erneut in einer neuen Entscheidung entschieden werde (im Originaltext: «A «reopening» usually means that the initial judgment of the criminal court is annulled and the criminal charge is determined anew in a fresh decision», § 42 in fine; «Accordingly, a «reopening», for the purposes of Article 4 § 2 of Protocol No. 7, usually leads to the initial judgment of the criminal court being annulled and the criminal charge being determined anew in a fresh decision», § 71).

Diese Rechtsprechung bestätigte der EGMR unlängst im *Urteil Mehenni (Adda) gegen die Schweiz* (im Originaltext: «conduit généralement à l'annulation du jugement initial par la juridiction pénale et au prononcé d'une nouvelle décision sur l'accusation pénale», Mehenni [Adda] gegen die Schweiz vom 09.04.2024, Nr. 40516/19, § 35).

In den beiden letztgenannten Fällen erachtete der EGMR den Grundsatz «ne bis in idem» als verletzt. Dies nicht nur, weil keine Revisionsgründe im genannten Sinne – sprich solche mit potenzieller Auswirkung auf die Tat- und Schuldfrage – vorlagen, sondern auch, weil «no fresh determination of a criminal charge in a new decision was, or was to be made» (Urteil des EGMR W.A. gegen die Schweiz, a.a.O., § 71) bzw. «elle n'a pas non plus donné lieu à un nouvel examen de l'accusation pénale» (Urteil des EGMR Mehenni [Adda] gegen die Schweiz, a.a.O., § 36).

Das Bundesgericht stützte sich in seinem Entscheid BGE 145 IV 167 – vor Ergehen des W.A.-Urteils des EGMR – auf die Kadusic-Rechtsprechung und hielt fest, eine Verletzung von Art. 4 Prot. 7 EMRK werde vom EGMR für den Fall der nachträglichen Anordnung einer therapeutischen Massnahme klar verneint (E. 1.8). In seinem Entscheid BGE 145 IV 383 setzte sich das Bundesgericht im Zusammenhang mit einem Verfahren betreffend Änderung der Sanktion gemäss Art. 65 Abs. 1 StGB zwar mit dem Grundsatz «ne bis in idem» auseinander, dies jedoch beschränkt auf die Frage, ob eine Anordnung der stationären therapeutischen Massnahme gestützt auf Umstände erfolgte, welche erst nach der Urteilsfällung eintraten (E. 2). Nach Ergehen der W.A.-Rechtsprechung des EGMR ist das Bundesgericht letzterer in seinem Leitentscheid BGE 150 IV 38 gefolgt und hat zudem erwogen, es sei nicht ersichtlich, weshalb diese zur nachträglichen Anordnung einer Verwahrung nach Art. 65 Abs. 2 StGB ergangene Rechtsprechung des EGMR bei der nachträglichen Anordnung einer Massnahme gemäss Art. 65 Abs. 1 StGB keine Anwendung finden sollte (E. 4.3.3). Seit Ergehen des Urteils W.A. gegen die Schweiz setzte sich das Bundesgericht – soweit ersichtlich – jedoch nicht mit der Frage auseinander, ob gestützt auf Art. 65 Abs. 1 StGB im nachträglichen Verfahren eine Wiederaufnahme im genannten Sinne erfolgen kann. Im erwähnten Leitentscheid schloss es die Anwendung von Art. 65 Abs. 1 StGB aber nicht generell aus; dies auch im nachträglichen Verfahren nach Art. 363 ff. StPO nicht.

In der Lehre wurde ein nachträglicher Wechsel von der Strafe zu einer Massnahme im Lichte des Grundsatzes «ne bis in idem» schon länger kritisiert und die Auffassung vertreten, dass die nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme einzig zulässig sei, wenn sie in einem (formellen) Revisionsverfahren angeordnet werde, wie es Art. 4 Abs. 2 Prot. 7 EMRK und Art. 11 Abs. 2 StPO vorsehen würden (LEHNER CHRIS, Nachträgliche Anordnung stationärer therapeutischer Massnahmen, 2015, S. 285 f.; BSK StGB-HEER, 4. Aufl. 2019, Art. 65 N 39; vgl. auch CR CP I-VILLARD/ROTH, 2^e édition 2019, art. 65 N 12e; PK StGB-TRECHSEL/PAUEN BORER, Art. 65 N 3). STUDER kam in seiner Besprechung des Urteils des EGMR i.S. W.A. gegen die Schweiz im Zusammenhang mit Art. 65 Abs. 2 StGB zum Schluss, dass eine Revision zuungunsten des Verurteilten nur konventionskonform sei, wenn sie die abgeurteilten Taten oder die Schuldfrage *neu beurteile*. Betreffe die Revision dagegen nur die Sanktion an sich, werde Art. 5 Ziff. 1 lit. a EMRK (vgl. sogleich) nicht Genüge getan sowie das Doppelbestrafungsverbot gemäss Art. 4 Prot. 7 EMRK verletzt. Er hielt im Einklang mit dem Bundesgericht in BGE 150 IV 38 weiter fest, diese Rechtsprechung könne auch die nachträgliche Anordnung von stationären therapeutischen Massnahmen gemäss Art. 65 Abs. 1 StGB betreffen; die Argumente des EGMR im Urteil W.A. gegen die Schweiz liessen sich prima vista übertragen (STUDER RAFAEL, Nr. 25 EGMR, Dritte Abteilung, Urteil vom 2. November 2021 i.S. W.A. gegen die Schweiz – Beschwerde Nr. 38958/16, in: *forumpoenale* 4/2022, S. 248 ff., 252).

Bei der nachträglichen Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme anstelle der – bereits verhängten – Strafe handelt es sich um eine Änderung des Urteils zuungunsten des Verurteilten. So ist die Dauer der Freiheitsstrafe im Gegensatz zu jener der Massnahme beschränkt (zur Möglichkeit der Verlängerung der Massnahme vgl. Art. 59 Abs. 4 StGB) und kann letztere in der Folge gar in eine Verwahrung umgewandelt werden (Art. 62c Abs. 4 StGB; vgl. zum Ganzen BGE 145 IV 383 E. 2.3). Schliesslich handelt es sich bei der Massnahme hinsichtlich der Freiheitsrechte des Verurteilten denn auch um den eingriffsintensiveren Freiheitsentzug, zu denken ist dabei insbesondere an die mögliche Zwangsmedikation im Rahmen der stationären therapeutischen Massnahme (Art. 40 des Justizvollzugsgesetzes des Kantons Bern [JVG; BSG 341.1]; vgl. auch VA p. 1010; 1176).

Nach dem Gesagten – präzisierte Rechtsprechung des EGMR, damit im Einklang stehende Lehrmeinungen sowie fehlende gegenteilige bundesgerichtliche Rechtsprechung nach erwähnter Präzisierung – bedarf der nachträgliche Wechsel von der Strafe zu einer Massnahme nach Ansicht des Gerichts einer Wiederaufnahme des Verfahrens durch eigentliche Neuurteilung der Anklage. Die Anordnung eines nachträglichen Wechsels ohne eine solche Neuurteilung stellt eine Verletzung des Grundsatzes «ne bis in idem» dar.

Im Übrigen erschiene es – nicht nur im Hinblick auf den allfälligen Vollzug einer Reststrafe bei Scheitern der Massnahme (Art. 62c Abs. 2 sowie Art. 65 Abs. 1 in fine StGB) – äusserst stossend, wenn ein wegen versuchten Mordes zu einer elfjährigen Freiheitsstrafe Verurteilter entsprechend verurteilt bliebe und diese Strafe lediglich nachträglich zugunsten einer stationären therapeutischen Massnahme aufgeschoben würde, obwohl ein forensisch-psychiatrisches Gutachten zum Schluss gekommen ist, eine Tat sei infolge Vorliegens einer schweren psychischen Störung mit grosser Wahrscheinlichkeit nicht schuldhaft begangen worden. Vielmehr wäre in einem solchen Fall eine Beurteilung der Fragen, ob die Tat überhaupt als versuchter Mord zu qualifizieren und ob der Verurteilte infolge Schuldunfähigkeit freizusprechen (vgl. BGE 147 IV 93 E. 1.3.3) oder zumindest wegen verminderter Schuldunfähigkeit milder zu bestrafen wäre (vgl. Art. 19 Abs. 2 StGB), angezeigt. Das Absehen von einer solchen Neuurteilung scheint zudem auch in Bezug auf die Beurteilung der Verhältnismässigkeit einer Massnahme nicht folgenlos; schliesslich ist dort die Schwere der Anlasstat von Relevanz (vgl. Ziff. IV.3.7).

8.1.2 Recht auf Freiheit und Sicherheit

Für die theoretischen Grundlagen zu Art. 5 Abs. 1 Bst. a und e EMRK kann auf die zutreffenden Erwägungen der Vorinstanz verwiesen werden (E. 2.1 und 2.2. der erstinstanzlichen Urteilsbegründung, pag. 198-201), aus denen sich Folgendes ergibt:

Art. 5 Abs. 1 lit. a EMRK sieht die Rechtmässigkeit des Freiheitsentzugs nach Verurteilung durch ein zuständiges Gericht vor. Die Prüfung der Rechtmässigkeit des Freiheitsentzugs nach dieser Bestimmung ist eng mit der Beurteilung der Vereinbarkeit mit dem Grundsatz «ne bis in idem» verknüpft. Auch hier geht es im Kern um die Frage nach den Anforderungen an die «Wiederaufnahme» des Verfahrens. Der EGMR hielt in seinem Urteil W.A. gegen die Schweiz (a.a.O., § 32 ff.) fest, dass es für die Rechtfertigung der Haft über Art. 5 Abs. 1 lit. a EMRK eines hinreichenden kausalen Zusammenhangs (im Originaltext: «sufficient causal connection», § 33) zwischen dem Freiheitsentzug und der Verurteilung bedürfe. Der Ausdruck «Verurteilung» i.S.v. Art. 5 Abs. 1 lit. a EMRK meine einerseits die Feststellung der Schuld, nachdem festgestellt worden sei, dass eine Straftat begangen worden sei, und andererseits die Verhängung einer Strafe oder Massnahme, die einen Entzug der Freiheit mit sich bringe. Das Wort «nach» in lit. a bedeute nicht einfach, dass die Freiheitsentziehung der Verurteilung

zeitlich folgen müsse. Die Freiheitsentziehung müsse auf die Verurteilung zurückzuführen sein («must result from») bzw. dieser nachfolgen und von ihr abhängen («follow and depend upon») oder kraft der Verurteilung eintreten («occur “by virtue of” the “conviction”»; jeweils § 33). In Bezug auf die nachträgliche Anordnung der Verwahrung gemäss Art. 65 Abs. 2 StGB führte der EGMR aus, ein Urteil, welches anknüpfend an eine vorhergehende Straftat, für die eine Person bereits verurteilt worden sei, eine Sicherungsverwahrung nachträglich anordne, genüge den Erfordernissen der «Verurteilung» i.S.v. Art. 5 Abs. 1 lit. a EMRK nicht, da es keine Feststellung beinhalte, dass die Person schuldig sei, eine (neue) Straftat begangen zu haben. Wenn im Urteil des verurteilenden Gerichts keine Anordnung der Sicherungsverwahrung des Straftäters enthalten gewesen sei, decke dieses Urteil somit keine später angeordnete Sicherungsverwahrung (§ 34). Im Fall Kadusic – in welchem es wohlgemerkt um ein Verfahren gemäss Art. 65 Abs. 1 StGB ging – sei der Gerichtshof bereit gewesen, anzuerkennen, dass die Tatsache, dass eine Massnahme im Kontext von Verfahren zur Überprüfung einer in einem früheren Urteil verhängten Strafe angeordnet worden sei, eine kausale Verbindung zwischen der ursprünglichen Verurteilung und der strittigen Massnahme darstellen könne (§ 41). [...] Das Bestehen einer kausalen Verbindung könne jedoch nur anerkannt werden, wenn das ursprüngliche Strafverfahren wirklich «wiederaufgenommen» werde. Eine «Wiederaufnahme» bedeute üblicherweise, dass das ursprüngliche Urteil des Strafgerichts aufgehoben und über die Anklage erneut in einer neuen Entscheidung entschieden werde (§ 42; vgl. die Erwägungen in Ziff. III.1.1 hiavor). Der EGMR kam im Urteil W.A. gegen die Schweiz daraufhin zum Schluss, dass die Begehung der Straftaten nicht erneut beurteilt oder festgestellt worden sei. Auch sei die verhängte Freiheitsstrafe nicht erneut geprüft worden. Im Sinne der Erfordernisse des Art. 65 Abs. 2 StGB hätten die innerstaatlichen Gerichte nur geprüft, ob die Voraussetzungen für eine zusätzliche Sicherungsverwahrung erfüllt und diese schon zur Zeit seiner Verurteilung erfüllt gewesen seien, ohne dass dies dem verurteilenden Gericht bekannt gewesen wäre (§ 43). Die (ursprüngliche) Verurteilung habe keine Anordnung einer Sicherungsverwahrung beinhaltet, womit kein Kausalzusammenhang zwischen dieser Verurteilung und der nachträglichen Sicherungsverwahrung i.S.v. Art. 5 Abs. 1 lit. a EMRK gegeben sei; die Haft sei somit nicht nach dieser Bestimmung gerechtfertigt.

Wie hiavor aufgezeigt, ist das hiesige nachträgliche Verfahren auf die Frage nach der Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme beschränkt und erfolgt vorliegend keine «Wiederaufnahme» im Sinne der Rechtsprechung des EGMR zum Grundsatz «ne bis in idem» bzw. zur Rechtmässigkeit der Haft nach Art. 5 Abs. 1 lit. a EMRK (vgl. Ziff. III.1 hiavor). Eine erneute Beurteilung oder Feststellung der (schuldhaften) Begehung der Straftaten oder Überprüfung der 11-jährigen Freiheitsstrafe kann nicht erfolgen. Nach Art. 65 Abs. 1 StGB würde materiell einzig geprüft, ob die Voraussetzungen für die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme gemäss Art. 59 StGB erfüllt sind bzw. ob diese bereits im Zeitpunkt der Verurteilung sowie der Tatbegehung erfüllt waren, ohne dass dies im Urteilszeitpunkt des Hauptverfahrens bekannt gewesen wäre. Das ursprüngliche Urteil des Obergerichts des Kantons Bern vom 23.12.2021 beinhaltete keine therapeutische Massnahme (VorA p. 2103 ff.). Ein ausreichender Kausalzusammenhang zwischen der ursprünglichen Verurteilung und einer nachträglichen Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme im Sinne der zitierten Rechtsprechung des EGMR würde nicht vorliegen.

Ein mit der nachträglichen Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme einhergehender Freiheitsentzug wäre nicht durch Art. 5 Abs. 1 lit. a EMRK gerechtfertigt.

[...]

Unter dem Aspekt des Rechts auf Freiheit kann ein Freiheitsentzug gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK auch zulässig sein, wenn dieser wegen einer psychischen Erkrankung der betroffenen Person recht-

mässig auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise angeordnet wird. Grundsätzlich ist die Haft einer Person wegen ihrer psychischen Krankheit nur rechtmässig i.S.v. Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK, «si elle se déroule dans un hôpital, une clinique ou un autre établissement approprié» (Urteil des EGMR Kadusic gegen die Schweiz vom 09.01.2018, a.a.O., § 45; vgl. auch Urteile des EGMR Mehenni [Adda] gegen die Schweiz vom 09.04.2024, a.a.O., § 28; W.A. gegen die Schweiz vom 02.11.2021, a.a.O., § 37 und 46; Inseher gegen Deutschland vom 04.12.2018, Nrn. 10211/12 und 27505/14, § 164). Geht es der Behörde bei der Unterbringung um die Vermeidung von Rückfallgefahr, ohne dass dabei die Frage der besonderen Ausrichtung der Institution auf die Personen mit ihrem fraglichen Zustand im Vordergrund steht, lässt sich ein Freiheitsentzug nicht auf Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK abstützen. Vielmehr muss der Freiheitsentzug auf die Behandlung der betroffenen Person ausgerichtet sein und darf deren Freiheit nicht weiter beschränken, als dies zur Behandlung erforderlich ist. Für nachträgliche therapeutische Massnahmen, die regelmässig in gesichertem Rahmen nach Art. 59 Abs. 3 StGB zu vollziehen sind und zufolge Kapazitätsmängeln häufig zu einer Internierung in Strafanstalten führen ist die praktische Bedeutung von Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK demnach gering. Ist deren Vollzug nicht von besonderer Qualität, entfällt diese Bestimmung als rechtsgenügende Grundlage für einen Freiheitsentzug (vgl. BSK StGB-HEER, 4. Aufl. 2019, Art. 65 N 21).

Wie bereits aus dem Wortlaut von Art. 59 StGB hervorgeht, wird mit der Massnahme gemäss dieser Bestimmung die Verhinderung oder Verminderung der Gefahr weiterer Delikte angestrebt. Auch das Bundesgericht hielt in BGE 145 IV 167 fest, der Sicherungsgedanke spiele auch bei der Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme eine Rolle. Denn die Behandlung und damit die Besserung des Täters stünden im Dienste der Gefahrenabwehr. Sie stellten lediglich ein Mittel dar, mit welchem das Ziel, die Verhinderung oder Verminderung künftiger Straftaten, erreicht werden solle.

In diesem Sinne ginge es auch vorliegend beim Verurteilten nicht um eine Behandlung in dessen «wohlverstandenen Interesse», sondern eben um eine Senkung des Rückfallrisikos, welche gemäss Gutachten im Übrigen – selbst im besten Fall – Jahre bis zu einem Jahrzehnt beanspruchen würde (p. 154 Z. 20, 23 ff.; VA p. 1004). Die antragstellende Behörde hat sich denn auch nicht auf Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK gestützt (p. 169; 129).

Auch wenn der Verurteilte also im Urteilszeitpunkt als psychisch kranke Person i.S.v. Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK zu qualifizieren wäre, würde das Sicherheitsinteresse bei der Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme den Behandlungsgedanken überlagern, womit ein mit der Massnahme einhergehender Freiheitsentzug nicht nach Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK gerechtfertigt erschiene.

Es kommt hinzu, dass – selbst wenn man den Freiheitsentzug gestützt auf Art. 5 Abs. 1 lit. e EMRK als zulässig erachten würde – vorliegend trotzdem eine neue Verfolgung und Bestrafung in einem Strafverfahren i.S.v. Art. 4 Abs. 1 Prot. 7 EMRK erfolgen würde, was per se konventionswidrig ist (vgl. Ziff. III.1 hiervor).

8.2 Erwägungen der Vorinstanz

Zum Grundsatz «ne bis in idem» erwog die Vorinstanz, dass eine EMRK-konforme Änderung der Sanktion nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) grundsätzlich eine Wiederaufnahme des ursprünglichen Strafverfahrens voraussetze, in deren Rahmen die Anklage bzw. die Tat- oder Schuldfrage erneut beurteilt werde. Das nachträgliche Verfahren nach Art. 65 Abs. 1 StGB sehe jedoch lediglich die Prüfung der Voraussetzungen einer Massnahme vor, ohne eine erneute Beurteilung der Tat oder der Schuld zu ermöglichen. Mangels entsprechender gesetzlicher Grundlage könne eine solche Wiederaufnahme

im Sinne der EMRK im Rahmen dieses Verfahrens nicht stattfinden. Die nachträgliche Umwandlung der rechtskräftig ausgesprochenen Freiheitsstrafe in eine stationäre therapeutische Massnahme würde daher gegen den Grundsatz «ne bis in idem» verstossen.

Weiter prüfte die Vorinstanz die Vereinbarkeit des entsprechenden Freiheitsentzuges mit Art. 5 EMRK. In Bezug auf Art. 5 Abs. 1 Bst. a EMRK hielt sie gestützt auf die Rechtsprechung des EGMR fest, dass ein Freiheitsentzug nur dann auf eine «Verurteilung» im Sinne dieser Bestimmung zurückgeführt werden könne, wenn ein hinreichender Kausalzusammenhang zwischen der ursprünglichen Verurteilung und der später angeordneten Massnahme bestehe. Ein solcher Zusammenhang setze nach der Rechtsprechung des EGMR in der Regel eine tatsächliche Wiederaufnahme des ursprünglichen Strafverfahrens voraus. Da das Verfahren nach Art. 65 Abs. 1 StGB keine erneute Beurteilung der Straftat oder der verhängten Strafe vorsehe, fehle es an einem ausreichenden Kausalzusammenhang zwischen der ursprünglichen Verurteilung und einer nachträglich angeordneten stationären therapeutischen Massnahme.

Auch eine Rechtfertigung des Freiheitsentzuges gestützt auf Art. 5 Abs. 1 Bst. e EMRK verneinte die Vorinstanz. Zwar könne ein Freiheitsentzug wegen einer psychischen Erkrankung grundsätzlich zulässig sein, sofern er in einer geeigneten Einrichtung erfolge und primär auf die Behandlung der betroffenen Person ausgerichtet sei. Bei der stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 StGB stehe jedoch – trotz ihres therapeutischen Charakters – wesentlich die Gefahrenabwehr im Vordergrund. Vorliegend diene die Massnahme primär der Senkung des Rückfallrisikos und nicht einer Behandlung im wohlverstandenen Interesse des Betroffenen. Unter diesen Umständen könne ein entsprechender Freiheitsentzug auch nicht auf Art. 5 Abs. 1 Bst. e EMRK gestützt werden.

8.3 Vorbringen im oberinstanzlichen Verfahren

8.3.1 Vorbringen der Vollzugsbehörde

Fürsprecher E._____ führt anlässlich der Berufungsverhandlung aus, dass das Ergebnis des Urteils des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau nicht überzeugend sei. Die Voraussetzungen nach Art. 65 StGB müssten die bereits abgeurteilten Sachverhalte betreffen, damit keine Doppelbestrafung vorliege (BGE 150 IV 38). Im erwähnten Bundesgerichtsurteil gehe es darum, welche Auswirkungen die Rechtsprechung des EGMR auf Urteile aus der Schweiz habe.

Vorliegend führe die nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme gemäss Art. 65 Abs. 1 StGB nicht zu einer unzulässigen Doppelbestrafung. Die Voraussetzungen seien gegeben. Das forensisch-psychiatrische Gutachten von med. pract. D._____ stelle ein neues Beweismittel beziehungsweise eine neue Tatsache dar und belege das Vorliegen einer schweren psychischen Störung bereits im Zeitpunkt der Tatbegehung bzw. der ursprünglichen Verurteilung. Diese Umstände seien dem Sachgericht im Hauptverfahren nicht bekannt gewesen – dies reiche vorliegend aus, da dieselbe Schwelle wie bei Art. 410 StPO gelte. Die Voraussetzungen von Art. 65 StGB seien gerade für derartige Konstellationen geschaffen worden.

Weiter vertreten die Vollzugsdienste die Auffassung, die von der Vorinstanz herangezogene Rechtsprechung des EGMR stehe einer nachträglichen Anordnung der Massnahme nicht entgegen. Aus den Urteilen des EGMR lasse sich nicht ableiten, dass Art. 65 Abs. 1 StGB generell EMRK-widrig sei. Wenn sich die neuen Tatsachen auf die Strafe auswirkten, lasse sich dies begründen und das Verfahren nach Art. 65 StGB sei anwendbar. Wichtig sei eine EMRK- und bundesrechtskonforme Auslegung, für die man das Nachverfahren allenfalls modifizieren müsse. Es sei denkbar, dass Schuld- und Massnahmefrage in einem Verfahrensschritt entschieden würden. Es sei aber auch möglich, in einem ersten Schritt über die Massnahme zu entscheiden und erst in einem zweiten Schritt über die Schuldfrage. Dies sei möglich, weil für das Anordnen einer Massnahme keine Schuldfähigkeit vorausgesetzt sei. Man könne aber auch in einem ersten Schritt über die Massnahme entscheiden und dann in einem zweiten Schritt – im Rahmen eines Revisionsverfahren – über die Schuldfähigkeit entscheiden. Die Staatsanwaltschaft wäre sodann verpflichtet, dieses Verfahren einzuleiten. Keine dieser Lösungen sei juristisch elegant, aber es sei die logische Schlussfolgerung aus der EGMR-Rechtsprechung. So etwas zu ändern, sei am Gesetzgeber. Weiter müsse berücksichtigt werden, dass die nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme nicht zwingend eine Verschlechterung der Rechtsstellung der betroffenen Person bewirke. Eine Änderung der Sanktion könne sich je nach Ausgangslage neutral oder sogar günstig für diese auswirken. Die von der Vorinstanz vorgenommene Gleichsetzung der beantragten Massnahme mit einer Revision zu Ungunsten des Verurteilten greife deshalb zu kurz. Vorliegend seien noch vier Jahre der Freiheitsstrafe des Verurteilten offen und eine Massnahme könne durchaus weniger als fünf Jahre dauern. Eine allfällige Verlängerung müsse das dannzumal anzurufende Gericht prüfen. Das Rückfallrisiko könne aber jedes Jahr gesenkt werden, was auch die Legalprognose stets verbessere. Selbst wenn man zu einer Änderung zu Ungunsten des Verurteilten ausgehe, müsse man zum Schluss kommen, dass das nachträgliche Verfahren das Richtige sei. Die wahnhafte Störung sei dem Gericht nicht bekannt gewesen, wirke sich auf die Schuldfähigkeit aus und damit liege keine Doppelbestrafung vor. Die Voraussetzungen von Art. 65 Abs. 1 StGB seien gegeben.

Im Weiteren machten die Vollzugsdienste geltend, die Rechtsprechung des EGMR sei im Lichte des schweizerischen Sanktionenrechts auszulegen. Gegebenenfalls könne die Problematik über die Regeln der Revision aufgefangen werden. Die Vorinstanz habe die Tragweite der EGMR-Rechtsprechung überspannt und daraus unzutreffende Schlüsse gezogen.

8.3.2 Vorbringen der Generalstaatsanwaltschaft

Generalstaatsanwältin H._____ führt aus, Art. 65 StGB stelle eine besondere Form der Urteilsrevision dar, welche sich auf den Sanktionenpunkt beschränke. Die Bestimmung diene nicht dazu, die Tat- oder Schuldfrage nachträglich neu zu beurteilen. Das sage auch das Bundesgericht im von den Vollzugsdiensten zitierten BGE 150 IV 38. Würde die von der Vollzugsbehörde geltend gemachte wahnhafte Störung bereits im Zeitpunkt der Tat bestanden und sich auf die Schuldfähigkeit ausgewirkt haben, beträfe dies nicht bloss die Sanktion, sondern den Schuldspruch

selbst. In einem solchen Fall wäre somit das gesamte ursprüngliche Urteil aufzuheben. Das Verfahren nach Art. 65 StGB könne demgegenüber nicht dazu dienen, die Grundlagen des rechtskräftigen Urteils nachträglich zu verändern. Wolle man den Schuldspruch nachträglich verändern, müsse man eine ordentliche Revision des Verfahrens anstreben.

Die beantragte stationäre therapeutische Massnahme bewirke vorliegend eine Verschlechterung der Rechtsstellung des Verurteilten. Angesichts der verbleibenden Strafdauer von lediglich vier Jahren, der eindeutig fehlenden Krankheitseinsicht sowie der unsicheren Erfolgsaussichten (gemäss Sachverständigem unter 50%) der Behandlung könne nicht von einer neutralen oder gar günstigen Änderung der Sanktion gesprochen werden.

Die Vorinstanz habe deshalb zu Recht festgehalten, dass durch die vorliegend beantragte Änderung der Sanktion Art. 5 EMRK verletzt wäre. Es sei so, dass das Massnahmenrecht untereinander durchlässig sei. Art. 65 StGB sei vorliegend schlicht nicht EMRK-konform. Diese Bestimmung sei nicht dafür geschaffen, den Schuld- und Tatpunkt eines rechtskräftigen Urteils zu verändern.

8.3.3 Vorbringen der Verteidigung

Rechtsanwalt B. _____ macht geltend, die beantragte Massnahme scheitere bereits an den Vorgaben der EMRK. Die Vorinstanz habe zutreffend erkannt, dass eine nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme im vorliegenden Verfahren weder mit Art. 4 Prot. 7 EMRK noch mit Art. 5 EMRK vereinbar sei. Eine erneute Beurteilung der Tat- und Schuldfrage sei im Verfahren nach Art. 65 Abs. 1 StGB nicht vorgesehen. Würde die geltend gemachte psychische Störung tatsächlich bereits im Tatzeitpunkt bestanden und die Schuldfähigkeit beeinflusst haben, hätte dies Auswirkungen auf das Urteil selbst. Eine solche Frage könne nicht im Rahmen eines nachträglichen Verfahrens, sondern einzig in einem Revisionsverfahren geprüft werden. Man könne im vorliegenden Verfahren die Schuldfrage nicht abändern und beispielsweise den Verurteilten freisprechen. Mangels gesetzlicher Grundlage könne die Anklage nicht nochmals neu beurteilt werden, da dies gegen den Grundsatz «ne bis in idem» verstossen würde.

Ein ausreichender Kausalzusammenhang zwischen der ursprünglichen Verurteilung und der Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme gemäss Rechtsprechung des EGMR liege nicht vor. Auch das Recht auf Freiheit des Verurteilten gemäss Art. 5 EMRK wäre verletzt.

Weiter stelle die beantragte stationäre therapeutische Massnahme vorliegend eine Verschlechterung der Rechtsstellung des Verurteilten dar. Eine Massnahme könne verlängert oder in eine Verwahrung überführt werden und greife stärker in die persönliche Freiheit ein als der weitere Vollzug der Freiheitsstrafe. Angesichts des fortgeschrittenen Strafvollzugs und der verbleibenden Reststrafe könne nicht von einer neutralen oder gar günstigen Änderung der Sanktion gesprochen werden.

8.4 Würdigung durch die Kammer

8.4.1 «ne bis in idem»

Die Vorinstanz hat zutreffend dargelegt, dass die beantragte nachträgliche Änderung der Sanktion mit Art. 4 Abs. 1 Prot. 7 EMRK nur vereinbar ist, wenn sie nicht zu einer erneuten strafrechtlichen Beurteilung derselben Tat führt.

Vorliegend wurde der Verurteilte rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe verurteilt. Die Tat- und Schuldfrage sind damit abschliessend entschieden. Das Verfahren nach Art. 65 Abs. 1 StGB dient ausschliesslich der Prüfung, ob gestützt auf nachträglich bekannt gewordene Umstände eine stationäre therapeutische Massnahme anzuordnen ist (vgl. HEER, in: Basler Kommentar zum Schweizerischen Strafbuch, 4. Aufl. 2019, N. 3 zu Art. 65 StGB). Eine erneute Beurteilung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit findet nicht statt.

Daran vermag auch der Hinweis auf das forensisch-psychiatrische Gutachten nichts zu ändern. Selbst wenn dieses als neues Beweismittel zu qualifizieren wäre, eröffnet Art. 65 Abs. 1 StGB keine Möglichkeit, die rechtskräftig entschiedene Tat- und Schuldfrage neu zu beurteilen. Die von den Vollzugsdiensten vertretene Auffassung läuft letztlich darauf hinaus, die Schuldfähigkeit im Tatzeitpunkt nachträglich neu zu bewerten. Eine solche Prüfung ist jedoch nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens und wäre lediglich mittels Revision des Urteils in der Hauptsache möglich. Soweit die Vollzugsdienste verfahrensrechtliche Lösungen zur Herstellung der Konventionskonformität vorschlagen, finden diese im geltenden Recht keine Grundlage. Zu beurteilen ist ausschliesslich, ob die beantragte nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme gestützt auf Art. 65 Abs. 1 StGB zulässig ist, was vorliegend nicht der Fall ist.

Die Vorinstanz hat deshalb zu Recht erkannt, dass die beantragte nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme unter den gegebenen Umständen mit dem in Art. 4 Prot. 7 EMRK verankerten Grundsatz «ne bis in idem» nicht vereinbar ist.

8.4.2 Recht auf Freiheit

Nach Art. 5 Abs. 1 Bst. a EMRK ist ein Freiheitsentzug zulässig, wenn er «nach Verurteilung durch ein zuständiges Gericht» erfolgt. Nach der Rechtsprechung des EGMR setzt dies voraus, dass zwischen der Verurteilung und dem Freiheitsentzug ein hinreichender Kausalzusammenhang besteht («sufficient causal connection»; Urteil des EGMR Kadusic gegen die Schweiz vom 9. Januar 2018, Nr. 43977/13, § 36). Der Freiheitsentzug muss auf die Verurteilung zurückzuführen sein, ihr nachfolgen und von ihr abhängen.

Wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat, fehlt es vorliegend an einem solchen Zusammenhang. Das ursprüngliche Strafurteil ordnete keine stationäre therapeutische Massnahme an und die von den Vollzugsdiensten aufgerufenen neuen Erkenntnisse vermögen daran nichts zu ändern. Auch wenn diese als neue Beweismittel zu berücksichtigen wären, vermögen sie den gemäss Art. 5 Abs. 1 Bst. a EMRK erforderlichen Kausalzusammenhang zwischen der ursprünglichen Verurteilung und dem späteren Freiheitsentzug nicht herzustellen. Daran ändert auch der

Hinweis der Vollzugsdienste auf die grundsätzliche Zulässigkeit von Art. 65 Abs. 1 StGB nichts. Entscheidend ist nicht die abstrakte Vereinbarkeit der Bestimmung mit der EMRK, sondern ob die Voraussetzungen der Rechtsprechung des EGMR im konkreten Einzelfall erfüllt sind. Dies ist vorliegend nicht der Fall.

Zu prüfen bleibt, ob sich ein solcher Freiheitsentzug auf Art. 5 Abs. 1 Bst. e EMRK stützen lässt. Diese Bestimmung erlaubt den Freiheitsentzug psychisch erkrankter Personen unter bestimmten Voraussetzungen. Nach der Rechtsprechung des EGMR muss die Unterbringung dabei in einer geeigneten Einrichtung erfolgen und auf die Behandlung der betroffenen Personen ausgerichtet sein (vgl. E. 8.1.2 hier-
vor).

Der Würdigung der Vorinstanz ist auch diesbezüglich zu folgen. Vorliegend steht nämlich vielmehr die Verminderung des Rückfallrisikos und damit die Gefahrenabwehr im Vordergrund. Hinzu kommt, dass die Vollzugsdienste selbst ihren Antrag nicht auf Art. 5 Abs. 1 Bst. e EMRK stützen, sondern auf die Annahme, die beantragte Massnahme lasse sich über Art. 65 Abs. 1 StGB mit der ursprünglichen Verurteilung verknüpfen. Unter diesen Umständen steht der Sicherungszweck der beantragten Massnahme klar im Vordergrund, weshalb sich ein allfälliger Freiheitsentzug nicht auf Art. 5 Abs. 1 Bst. e EMRK stützen lässt.

Die Vorinstanz hat damit zu Recht erkannt, dass die beantragte nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme auch unter dem Gesichtspunkt von Art. 5 EMRK unzulässig wäre.

9. Fazit

Nach dem Gesagten ist der Antrag auf nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme bereits mangels Vereinbarkeit mit der EMRK abzuweisen. Die Berufung erweist sich bereits aus diesem Grund als unbegründet. Im Sinne einer Eventualbegründung werden nachfolgend dennoch die Voraussetzungen von Art. 59 bzw. Art. 65 Abs. 1 StGB geprüft.

IV. Beweiswürdigung

10. Forensisch-psychiatrisches Gutachten vom 16. Februar 2024

10.1 Inhalt

Mit dem forensisch-psychiatrischen Gutachten vom 16. Februar 2024 wurde dem Verurteilten mit recht hoher Sicherheit eine wahnhafte Störung (ICD-10: F22.0) diagnostiziert (Akten BVD 1252/21, pag. 984 ff.).

10.1.1 Diagnosen (Akten BVD 1252/21, pag. 986-991)

Sein Leben habe der Verurteilte bis zur Anlasstat als unauffällig geschildert; strafrechtliche Auffälligkeiten hätten nicht bestanden. Hinweise auf eine Persönlichkeitsstörung hätten sich weder aus den Akten noch aus den Angaben von Angehörigen ergeben.

Demgegenüber hätten sich spätestens ab 2018 zunehmende Hinweise auf eine wahnhafte Symptomatik gezeigt. Bereits vor der Tat sei es zu einem zunehmenden

Kontrollverhalten gegenüber dem Sohn (dem späteren Opfer) sowie der ältesten Tochter gekommen. Der Verurteilte vertrete auch die Auffassung, ihm unbekannte Dritte hätten seinen Sohn beeinflusst, ihm die Verletzungen zugefügt bzw. ihn zur Selbstverletzung sowie zur unrechtmässigen Belastung des Verurteilten verleitet. Zudem gehe er davon aus, sich nicht im Gefängnis zu befinden und keinen eigentlichen Gerichtsprozess erlebt zu haben. Im Haftverlauf seien wiederholt Verfolgungs- und Beeinträchtigungswahn sowie Vergiftungsängste aufgetreten.

Nach Einschätzung des Sachverständigen bestehen erhebliche Hinweise darauf, dass sich die wahnhafte Entwicklung bereits rund ein Jahr vor der Tat manifestiert haben soll. Ob die Tatmotivation wahnhaft bedingt gewesen sei, lasse sich mangels entsprechender Angaben des Verurteilten nicht mit Sicherheit feststellen.

Differentialdiagnostisch sei zunächst eine depressive Episode mit psychotischen Symptomen diskutiert worden; hierfür hätten sich jedoch keine hinreichenden Anhaltspunkte ergeben. Ebenso könne eine schizophrene Erkrankung nicht eindeutig belegt werden, da typische formale Denkstörungen oder anderweitige charakteristische Symptome weitgehend fehlten und das Wahnsystem über längere Zeit relativ konstant geblieben sei.

Am ehesten liege eine anhaltende Wahnhafte Störung (ICD-10: F22.0) vor. Dafür sprächen das langdauernde, systematisierte Beeinträchtigungs- und Verfolgungswahnsystem, dessen weitgehende Therapieresistenz sowie der Beginn im mittleren Lebensalter. Eine organische Ursache könne ausgeschlossen werden. Gleichwohl verbleibe diagnostische Unsicherheit, da eine schizophrene Entwicklung nicht abschliessend ausgeschlossen werden könne.

Insgesamt sei mit recht hoher Wahrscheinlichkeit von einer wahnhaften Störung auszugehen. Hinweise auf weitere psychische Störungen hätten sich nicht ergeben. Allenfalls habe prämorbid ein ausgeprägtes Kontrollbedürfnis bestanden.

10.1.2 Deliktmechanismus (Akten BVD 1252/21, pag. 991-994)

Die Deliktdynamik des versuchten Tötungsdelikts lässt sich gemäss Sachverständigem lediglich hypothetisch rekonstruieren, da der Verurteilte die Tat weiterhin bestreite und zu einer allfälligen Tatmotivation keine Angaben mache. Entsprechend bleibe unklar, in welchem konkreten Zusammenhang eine wahnhafte Symptomatik mit der Tat gestanden habe.

Eine von aussen klar erkennbare wahnhafte Symptomatik – insbesondere in Form ausgeprägter Vergiftungsängste – sei erst rund einen Monat nach der Inhaftierung deutlich in Erscheinung getreten. Allerdings fänden sich bereits ab dem Jahr 2018 Hinweise auf zunehmende Kontrolltendenzen gegenüber seinem Sohn und der ältesten Tochter, was mit den später offen zutage getretenen Beeinträchtigungs- und Verfolgungswahnhaltungen vereinbar erscheine. Bereits anlässlich der ersten polizeilichen Einvernahme habe der Verurteilte die Möglichkeit ins Spiel gebracht, dass ihm unbekannte Dritte die Verletzungen seines Sohnes direkt oder indirekt verursacht haben könnten.

Nach Einschätzung des Sachverständigen spricht die Entwicklung der Wahnsymptomatik eher für ein bereits tatzeitnah bestehendes wahnhaftes Geschehen.

Denkbar sei etwa, dass sich der Verurteilte durch vermeintliche Einwirkungen unbekannter Dritter bedroht gefühlt und den Sohn als Angriffspunkt dieser Einwirkungen wahrgenommen habe. Ebenso sei möglich, dass er die sexuelle Orientierung seines Sohnes wahnhaft verarbeitet habe. Mangels entsprechender Angaben des Verurteilten blieben diese Annahmen jedoch Hypothesen.

Insgesamt könne ein deliktrelevanter Wahn nicht mit Sicherheit nachgewiesen, jedoch mit erheblicher Wahrscheinlichkeit angenommen werden. Der Sachverständige geht davon aus, dass die diagnostizierte wahnhafte Störung mit hoher Wahrscheinlichkeit bereits im Tatzeitpunkt bestanden habe und in engem Zusammenhang mit dem Tötungsversuch stehe.

Hinsichtlich der Schuldfähigkeit hält das Gutachten fest, dass bei einer wahnhaften Störung regelmässig von einer schweren Verminderung oder Aufhebung der Schuldfähigkeit auszugehen sei. Aufgrund der fehlenden Kenntnisse über die konkreten tatbegleitenden Vorstellungen des Verurteilten lasse sich jedoch nicht abschliessend beurteilen, in welchem Ausmass seine Einsichts- und Steuerungsfähigkeit eingeschränkt gewesen seien. Die festgestellte affektive Unbeteiligtheit nach der Tat sowie das inzwischen deutlich hervorgetretene Wahnsystem sprächen eher für eine Aufhebung als für eine bloss schwere Verminderung der Schuldfähigkeit, ohne dass dies mit Sicherheit festgelegt werden könne.

10.1.3 Rückfallrisiko (Akten BVD 1252/21, pag. 994-996)

Der Sachverständige bewertet den wahrscheinlichen Zusammenhang zwischen dem Anlassdelikt und einer wahnhaften Störung als prognostisch ungünstig, insbesondere da die tatmotivational relevanten Wahninhalte unbekannt geblieben und die entsprechenden Wahnelemente weiterhin aktiv seien. Im Falle eines akut psychotischen Zustandes sei von einem hohen Rückfallrisiko auszugehen. Auch unter der – weniger wahrscheinlichen – Annahme einer delinquenzfördernden Weltanschauung ergäbe sich keine günstigere Einschätzung.

Als weitere ungünstige Faktoren nennt das Gutachten das kontrollierende und aggressive Verhalten im Vorfeld der Tat, das Fehlen eines unmittelbar erkennbaren Auslösers, die unklare Tatmotivation sowie den Einsatz eines Messers als Tatwaffe.

Demgegenüber wirkten sich die bisherige strafrechtliche Unauffälligkeit, das Fehlen einer Persönlichkeits- oder Suchterkrankung, die fehlende Waffenaffinität, das Alter des Verurteilten sowie die opferspezifische Beziehung prognostisch günstig aus. Das fehlende Geständnis sei neutral zu bewerten.

Insgesamt gelangt der Sachverständige zur Einschätzung eines moderaten bzw. durchschnittlichen Rückfallrisikos für ein einschlägiges Tötungsdelikt. Da im Strafvollzug bislang keine deliktpräventive Behandlung erfolgt sei und das Wahnsystem weiterhin bestehe, habe sich diese Einschätzung seit der Tat nicht verändert.

10.1.4 Empfehlungen zum weiteren Vorgehen (Akten BVD 1252/21, pag. 997-1'000)

Im bisherigen Freiheitsentzug habe der Verurteilte wiederholt selbstgefährdendes Verhalten gezeigt, insbesondere in Form von Nahrungsverweigerung sowie (para-)suizidalen Handlungen, weshalb mehrfach stationäre Behandlungen notwendig

gewesen seien, teilweise unter Zwangsernährung und Zwangsmedikation. Eine Krankheitseinsicht liege nicht vor; eine kontinuierliche antipsychotische Medikation werde verweigert.

Aus gutachterlicher Sicht erweise sich der weitere Vollzug der Freiheitsstrafe im ordentlichen Setting als problematisch, da ohne spezifische Behandlung keine Verbesserung des psychischen Zustands zu erwarten sei. Die Indikation für eine stationäre therapeutische Massnahme gemäss Art. 59 StGB werde daher als klar gegeben erachtet.

Trotz ungünstiger Faktoren – namentlich fehlender Geständigkeit, mangelnder Offenlegung tatmotivationaler Inhalte sowie der grundsätzlich eingeschränkten Behandelbarkeit einer anhaltenden wahnhaften Störung – wird seitens des Sachverständigen eine stationäre Massnahme nach Art. 59 StGB unbedingt empfohlen.

Die Massnahme solle in einer gesicherten Einrichtung durchgeführt werden. Primäres Ziel sei die Etablierung einer konsequenten antipsychotischen Behandlung; bei fehlender Mitwirkung könne eine Zwangsmedikation erforderlich sein. Langfristig werde eine Reduktion der Wahndynamik sowie die Entwicklung von Risikomanagementstrategien angestrebt. Eine vollständige Remission erscheine zwar unwahrscheinlich, jedoch könne eine Stabilisierung erreicht und das Rückfallrisiko gesenkt werden.

Bezüglich Landesverweisung weist das Gutachten darauf hin, dass die eingeschränkten Behandlungsmöglichkeiten im Irak gegen deren Vollzug sprechen; eine Verlagerung des Wahnsystems erscheine im Falle einer Rückführung langfristig nicht ausgeschlossen.

10.2 Würdigung

10.2.1 Rechtliches

Gemäss Art. 56 Abs. 3 StGB stützt sich das Gericht beim Entscheid über die Anordnung einer Massnahme nach den Art. 59–61, 63 und 64 sowie bei der Änderung der Sanktion nach Art. 65 StGB auf eine sachverständige Begutachtung. Diese äussert sich über die Notwendigkeit und die Erfolgsaussichten einer Behandlung des Täters (Bst. a), die Art und die Wahrscheinlichkeit weiterer möglicher Straftaten (Bst. b) und die Möglichkeiten des Vollzugs der Massnahme (Bst. c).

Gutachten unterliegen der freien richterlichen Beweismwürdigung (Art. 10 Abs. 2 StPO). Ohne triftige Gründe darf das Gericht nicht vom Gutachten abweichen und muss solche auch begründen. Auf der anderen Seite kann das Abstellen auf eine nicht schlüssige Expertise bzw. der Verzicht auf die gebotenen zusätzlichen Beweiserhebungen gegen das Verbot willkürlicher Beweismwürdigung (Art. 9 BV) verstossen (zum Ganzen BGE 142 IV 49 E. 2.1.3; 141 IV 369 E. 6.1; Urteil des Bundesgerichts 6B_828/2019 vom 05.11.2019 E. 1.2.5). Ein Gutachten stellt namentlich dann keine rechtsgenügende Grundlage dar, wenn gewichtige, zuverlässig begründete Tatsachen oder Indizien die Überzeugungskraft des Gutachtens ernstlich zu erschüttern vermögen. Das trifft etwa dann zu, wenn der Sachverständige die an ihn gestellten Fragen nicht beantwortet, wenn er seine Erkenntnisse und Schlussfolgerungen nicht begründet oder diese in sich widersprüchlich sind oder wenn die

Expertise sonst wie an Mängeln krankt, die derart offensichtlich sind, dass sie auch ohne spezielles Fachwissen erkennbar sind (Urteil des Bundesgerichts 6B_1348/2023 vom 20. Februar 2025 E. 2.3.2; BGE 142 IV 49 E. 2.1.3; BGE 141 IV 369 E. 6.1).

10.2.2 In concreto

Der Sachverständige med. pract. D. _____ erstattete am 16. Februar 2024 ein forensisch-psychiatrisches Gutachten, in welchem er sich zu den Voraussetzungen einer therapeutischen Massnahme sowie zu deren Durchführbarkeit äussert (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2, pag. 937-1025). Das Gutachten beruht auf der Auswertung der Straf- und Vollzugsakten sowie auf einer persönlichen Exploration des Verurteilten vom 10. November 2023 von rund 150 Minuten Dauer. Anlässlich der erstinstanzlichen Hauptverhandlung wurde der Sachverständige ergänzend befragt und er bestätigte seine gutachterlichen Ausführungen im Wesentlichen, wobei er diese teilweise im Lichte der Zeugenaussagen präziserte.

Das Gutachten ist umfangreich, ausführlich begründet und setzt sich mit der vorhandenen Aktenlage sowie den im Rahmen der Exploration erhobenen Befunden auseinander. Der Sachverständige legt seine diagnostischen Überlegungen sowie die massgeblichen Prognosefaktoren dar und beantwortete die ihm gestellten Fragen differenziert. Anhaltspunkte für methodische Mängel oder eine unzureichende Auseinandersetzung mit den relevanten Umständen sind nicht ersichtlich. Das Gutachten bildet daher grundsätzlich eine taugliche Entscheidungsgrundlage.

Zu berücksichtigen ist jedoch, dass sich die gutachterlichen Angaben hinsichtlich des psychischen Zustands des Verurteilten im Zeitpunkt der Anlasstat auf eine vergleichsweise eingeschränkte Datengrundlage stützen. Der Sachverständige weist selbst darauf hin, dass der Verurteilte die Tat weiterhin bestreitet und sich zu einer allfälligen Tatmotivation nicht äussert, weshalb sich die Deliktdynamik lediglich hypothetisch rekonstruieren lässt (vgl. E. 10.1.2 hiervor). Die Einschätzung des psychischen Zustands im Tatzeitpunkt beruht damit weitgehend auf (indirekten) Indizien sowie auf einer retrospektiven Rekonstruktion des Geschehens.

Gerade hinsichtlich des für das vorliegende Verfahren entscheidenden Zeitpunkts der Anlasstat gelangt der Sachverständige nicht zu einer eindeutigen retrospektiven Diagnose. Vielmehr hält er fest, dass ein deliktsrelevantes Wahngeschehen zwar mit hoher Wahrscheinlichkeit vorgelegen habe, sich jedoch nicht mit Sicherheit feststellen lasse. Die gutachterlichen Schlussfolgerungen zum Tatzeitpunkt bleiben damit in wesentlichen Punkten rein hypothetischer Natur.

Vor diesem Hintergrund kommt den gutachterlichen Einschätzungen hinsichtlich des psychischen Zustands des Verurteilten im Tatzeitpunkt lediglich eine eingeschränkte Aussagekraft zu. Das Gutachten vermag insbesondere nicht mit der erforderlichen Sicherheit zu belegen, dass bereits im Zeitpunkt der Tat eine schwere psychische Störung bestanden hat und diese in einem symptomatischen Zusammenhang mit der Anlasstat steht. Diese Einschränkung ergibt sich nicht aus methodischen Mängeln des Gutachtens, sondern aus den Grenzen einer retrospektiven psychiatrischen Beurteilung bei unvollständiger Tatsachengrundlage.

11. Massnahmenverlauf seit dem vorinstanzlichen Entscheid und aktuelle Situation

11.1 Station J. _____

Dem Verlaufsbericht der Station J. _____ der universitären psychiatrischen Dienste Bern (UPD) vom 11. Mai 2026 (Akten SK 466 pag. 150 f.) lässt sich entnehmen, dass sich der Verurteilte seit dem 14. Oktober 2025 in der Klinik in stationärer psychiatrischer Behandlung befindet. Die Symptomatik mit Wahnsystem, Nahrungsverweigerung und teils verbal aggressivem Verhalten bestehe bereits seit dem Eintritt und habe zu einer relativen Beeinträchtigung der psychosozialen Funktionsfähigkeit geführt. Bei Eintritt habe sich der Patient freundlich im Kontakt präsentiert, jedoch eine klare Nahrungsverweigerung gezeigt. Er habe wiederholt die Überzeugung geäußert, dass er im Falle der Nahrungsaufnahme glauben würde, ihm werde die Schuld zugeschrieben bzw. er bestätige die Vorwürfe gegen sich selbst. Der Verurteilte habe mehrfach betont, nicht essen zu wollen, nicht schuld zu sein und unter keinen Umständen Medikamente einzunehmen. Darüber hinaus habe er auch eine Ernährung über eine bereits bestehende Magensonde verweigert. Dieser Zustand sei im Rahmen einer wahnhaften Störung mit Wahnsystem interpretiert worden. Es bestehe keine Möglichkeit, den Verurteilten mit Argumentation das lebensgefährliche Handeln zu erklären. Der Verurteilte sei zudem fest überzeugt, dass in seinem Fall das Schweizerische Rechtssystem nicht gültig sei. Ein Gericht in der Schweiz gebe es nicht. In der Folge seien eine Ernährungstherapie eingeleitet worden mit Folge einer künstlichen Ernährung sowie eine antipsychotische Therapie. Unter der weiterhin durchgeführten Zwangsmassnahme hätten sich die Blutwerte stabilisiert und der Patient habe, wenn auch gegen seinen Willen, die Magensonde akzeptiert.

11.2 BEWA

Dem Verlaufsbericht der BEWA vom 12. März 2026 (Akten SK 25 466 pag. 128-130) lässt sich entnehmen, dass sich der Verurteilte insgesamt acht Mal im Zeitraum vom 28. Februar 2024 bis zuletzt am 29. Oktober 2025 auf der BEWA befand. Es habe meist ein paar Tage gebraucht, bis man mit ihm habe sprechen können und sich die Mitarbeitenden der BEWA von ihm verstanden fühlten. Der Verurteilte sei nie fremdaggressiv oder drohend aufgefallen und es seien seitens Vollzugs keine Sanktion oder besondere Sicherheitsmassnahme ausgesprochen worden. Während seinen Aufenthalten habe der Verurteilte mehrfach gegenüber dem Personal der Aufsicht und Betreuung geschildert, dass er gegen seine Inhaftierung protestiere und deshalb immer wieder die Nahrung verweigere.

V. Rechtliche Würdigung

12. Rechtliche Grundlagen

Gemäss Art. 56 Abs. 1 StGB ist eine Massnahme anzuordnen, wenn eine Strafe allein nicht geeignet ist, der Gefahr weiterer Straftaten des Täters zu begegnen (Bst. a), ein Behandlungsbedürfnis des Täters besteht oder die öffentliche Sicherheit es erfordert (Bst. b) und die Voraussetzungen der Art. 59-61, 63 oder 64 StGB erfüllt sind (Bst. c). Die Anordnung einer Massnahme setzt sodann voraus, dass der mit

ihr verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Täters im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit und Schwere weiterer Straftaten nicht unverhältnismässig ist (Art. 56 Abs. 2 StGB).

Eine stationäre therapeutische Massnahme zur Behandlung von psychischen Störungen nach Art. 59 StGB ist anzuordnen, wenn der Täter psychisch schwer gestört ist, er ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, das mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang steht, und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang stehender Taten begegnen (Art. 59 Abs. 1 StGB).

Das Bundesgericht hat festgehalten, dass bei der nachträglichen Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme nur Umstände berücksichtigt werden dürfen, die vor der Urteilsfällung vorlagen, dem Gericht aber noch nicht bekannt waren. Tatsachen und Beweismittel, die nach dem Urteil eingetreten bzw. entstanden sind, können vom Gericht und gegebenenfalls vom gerichtlichen Sachverständigen nur berücksichtigt werden, um zu prüfen, ob die Voraussetzungen für eine stationäre therapeutische Massnahme gegenwärtig erfüllt sind und ob sie zum Zeitpunkt der Entscheidung bereits erfüllt waren. Dagegen kann das Gericht – um anzunehmen, dass die Voraussetzungen bereits im Zeitpunkt des Urteils erfüllt gewesen waren – sich nicht auf Tatsachen stützen, die damals nicht gegeben waren und die nachträglich eingetreten sind (BGE 145 IV 383, E. 2.1; BGE 142 IV 309, E. 2.3; BGE 150 IV 38, E. 4.3.2).

Nach der Rechtsprechung entspricht nicht jede geistige Anomalie im sehr weiten medizinischen Sinn der Eingangsvoraussetzung einer schweren psychischen Störung im Sinne von Art. 59 Abs. 1 StGB. So muss berücksichtigt werden, dass die internationalen Klassifikationen psychischer Störungen ICD-10 für die Kommunikation unter Medizinern entwickelt wurde und nicht zur Verwendung der dort enthaltenen Diagnosen für juristische Belange gedacht sind. Es besteht kein Automatismus zwischen der Diagnose einer dissozialen Persönlichkeitsstörung und einer besonders schweren Störung im Sinne von Art. 59 und 63 StGB (HEER/HABERMEYER, in: Basler Kommentar zum Schweizerischen Strafbuch, 4. Aufl. 2019, N. 21 zu Art. 59 StGB). Einzig psychopathologische Zustände von einer gewissen Ausprägung oder relativ schwerwiegende Arten und Formen geistiger Erkrankungen im medizinischen Sinn genügen den Anforderungen. Eine mässig ausgeprägte Störung erfüllt die Voraussetzung hingegen nicht (BGE 146 IV 1, E. 3.5.2; Urteile des Bundesgerichts 6B_1067/2020 vom 5. Mai 2021, E. 1.2; 6B_1406/2017 vom 9. April 2018, E. 5.3 und 6B_290/2016 vom 15. August 2016, E. 2.3.3). Die Störung muss als vorherrschende Ursache der Delinquenz erscheinen. Die rechtlich geforderte Schwere ergibt sich aus der Intensität des Zusammenhangs zwischen der – nach medizinischen Kriterien erheblich ausgeprägten, zweifelsfrei festgestellten – Störung und der Straftat (BGE 146 IV 1 E. 3.5.6). Führt erst der weitere Verlauf einer Behandlung zu einer definitiven Klärung der Diagnose, muss zum Urteilszeitpunkt zumindest feststehen, dass der gutachterliche Befund eindeutig einer Störung nach einem gebräuchlichen Klassifikationssystem entspricht und lediglich die Wahl zwischen verschiedenen möglichen konkreten

Zuordnungen noch offen ist (HEER/HABERMEYER, in: Basler Kommentar zum Schweizerischen Strafbuch, 4. Aufl. 2019, N. 9 zu Art. 59 StGB).

Die Massnahme muss an sich auch den Anforderungen an die Verhältnismässigkeit genügen. Betreffend Eignung der Massnahme wäre zu prüfen, ob sich durch diese der Gefahr weiterer mit der psychischen Störung des Täters in Zusammenhang stehender Verbrechen und Vergehen begegnen lässt (BGE 135 IV 139 E. 2.3.1). Gemeint ist damit eine therapeutische dynamische Einflussnahme, die zu einer Verbesserung der Legalprognose führt, und nicht bloss eine Pflege im Sinne einer statisch konservativen Zuwendung (BGE 134 IV 315 E. 3.6). Eine Massnahme kann nur in Betracht gezogen werden, wenn sich davon eine therapeutische Wirkung in diesem Sinne erwarten lässt (vgl. Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 2016 222 vom 22. Dezember 2016 E. IV.1). Im Zusammenhang mit der Frage nach der Eignung ist auch die Therapiewilligkeit des Betroffenen zu berücksichtigen. An diese dürfen im Zeitpunkt des richterlichen Entscheids nach Lehre und Rechtsprechung aber keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden, auch wenn eine stationäre Behandlung vom Betroffenen ein Mindestmass an Kooperationsbereitschaft verlangt (vgl. BGE 123 IV 113 E. 4c/dd). Dies trägt dem Umstand Rechnung, dass es aufgrund der psychischen Erkrankung des Betroffenen durchaus an der Fähigkeit fehlen kann, die Notwendigkeit und das Wesen einer Behandlung abzuschätzen. Ein erstes Therapieziel besteht daher oft darin, Einsicht und Therapiewilligkeit zu schaffen, was gerade im Rahmen stationärer Behandlungen auch Aussichten auf Erfolg hat (Urteil des Bundesgerichts 6B_387/2023 vom 21. Juni 2023 E. 4.3.1 und E. 4.4.2 m.w.H.).

Die stationäre Massnahme müsste auch erforderlich sein. Die Anordnung einer stationären Massnahme hat zu unterbleiben, wenn eine gleich geeignete, aber mildere Massnahme für den angestrebten Erfolg ausreichen würde (Urteil des Bundesgerichts 6B_63/2013 vom 04.03.2013 E. 3.2.1).

Die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme würde schliesslich voraussetzen, dass der mit ihr verbundene Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Täters im Hinblick auf die Wahrscheinlichkeit und Schwere weiterer Straftaten nicht unverhältnismässig ist (BGE 142 IV 105 E. 5.4). Es kommt insbesondere darauf an, ob und welche Straftaten vom Massnahmeunterworfenen drohen, wie ausgeprägt das Mass der Gefährdung ist und welches Gewicht den bedrohten Rechtsgütern zukommt (Urteil des Bundesgerichts 6B_513/2017 vom 24. August 2017 E. 2.4 m.H.). Bei Gefährdung hochwertiger Rechtsgüter wie Leib und Leben sind einerseits weniger hohe Anforderungen an Nähe und Ausmass der Gefahr zu stellen und muss andererseits den zu befürchtenden Gefahren bei der Interessenabwägung grösseres Gewicht zukommen als der Schwere des mit einer Massnahme verbundenen Eingriffs (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1201/2016 vom 28. März 2017 E. 2.5 m.H.). Je höherwertig die gefährdeten Rechtsgüter sind, desto geringer muss das Rückfallrisiko sein (Urteil des Bundesgerichts 6B_576/2024 vom 11. Dezember 2024 E. 6.3).

13. Vorbringen im vorinstanzlichen Verfahren

Für die Vorbringen der Parteien im vorinstanzlichen Verfahren kann auf das Protokoll der Hauptverhandlung vom 2. bis 4. Juni 2025 (Akten PEN 24 343, pag. 169 ff.) verwiesen werden.

14. Erwägungen der Vorinstanz

Die Vorinstanz stellte zunächst fest, dass beim Verurteilten aktuell eine schwere psychische Störung vorliegt. Gestützt auf das forensisch-psychiatrische Gutachten, die Beobachtungen im Vollzug sowie den persönlichen Eindruck anlässlich der Hauptverhandlung sei mit hoher Wahrscheinlichkeit von einer wahnhaften Störung (ICD-10 F22.0), eventualiter schizophrenen Erkrankung auszugehen.

Hingegen gelangte sie zum Schluss, dass nicht mit der erforderlichen Sicherheit erstellt werden könne, dass eine solche Störung bereits im Zeitpunkt der Tat bestanden habe. Das Gutachten attestiere eine entsprechende Diagnose lediglich mit hoher Wahrscheinlichkeit und beruhe zudem auf einer vergleichsweise eingeschränkten retrospektiven Datenlage. Insbesondere sei unklar, ob die vom Sachverständigen angenommene Verhaltensänderung ab dem Jahr 2018 tatsächlich stattgefunden habe. Soweit auf Persönlichkeitszüge des Verurteilten verwiesen werde, sei zu berücksichtigen, dass diese bereits im Hauptverfahren thematisiert worden seien und daher keine Grundlage für eine nachträgliche Massnahme bilden könnten. Insgesamt sei das Vorliegen einer schweren psychischen Störung im Tatzeitpunkt nicht nachgewiesen.

Mit der rechtskräftigen Verurteilung wegen versuchten Mordes sei zwar eine Anlasstat im Sinne von Art. 59 StGB gegeben. Hinsichtlich des erforderlichen symptomatischen Zusammenhangs verwies die Vorinstanz jedoch auf die Feststellungen im Urteil des Obergerichts vom 23. Dezember 2021 (SK 21 115), wonach die Tat im Wesentlichen auf die belastete Beziehungssituation zwischen dem Verurteilten und dem Opfer sowie auf dessen sexuelle Orientierung zurückzuführen sei. Auch die Risikoabklärung der AFA habe als mögliche Risikoeigenschaft eine sogenannte delinquenzfördernde Weltanschauung beschrieben. Der Sachverständige erachte einen wahnhaften Hintergrund der Tat zwar als wahrscheinlich, betone jedoch, dass mangels Angaben des Verurteilten zur Tatmotivation lediglich Hypothesen möglich seien und eine alternative Erklärung nicht ausgeschlossen werden könne. Die Vorinstanz gelangte daher zum Schluss, dass ein deliktsrelevanter Zusammenhang zwischen einer psychischen Störung und der Anlasstat nicht mit der erforderlichen Sicherheit erstellt ist.

Gestützt auf das Gutachten ging sie sodann davon aus, dass beim Verurteilten tatzeitnah ein moderates Rückfallrisiko für Tötungsdelikte bestehe, wobei die Prognose aufgrund der unklaren Deliktdynamik nur eingeschränkt belastbar sei. Ein höheres Risiko bestehe insbesondere für den Fall, dass erneut ein deliktsrelevanter Wahn auftreten sollte.

Hinsichtlich der Massnahmenvoraussetzungen erwog die Vorinstanz schliesslich, dass eine anhaltende wahnhafte Störung grundsätzlich durch antipsychotische Medikation beeinflusst werden könne, wobei eine nachhaltige Risikoreduktion und

stabile Krankheitseinsicht erfahrungsgemäss schwierig zu erreichen seien. Gleichwohl erachtete sie eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinne eines Behandlungsversuchs als grundsätzlich geeignet und mangels gleich wirksamer milderer Mittel auch als erforderlich. Angesichts der möglichen Gefährdung des Rechtsguts Leben sei schliesslich auch die Verhältnismässigkeit im engeren Sinne zu bejahen.

Mangels Vorliegens einer psychischen Störung im Tatzeitpunkt sowie mangels deliktsrelevanten Zusammenhangs zwischen einer psychischen Störung und der Anlass tat könne eine stationäre therapeutische Massnahme i.S.v. Art. 59 StGB nicht angeordnet werden.

15. Vorbringen im oberinstanzlichen Verfahren

15.1 Vorbringen der Vollzugsbehörde

Die Vollzugsbehörde vertritt die Auffassung, beim Verurteilten liege eine schwere psychische Störung im Sinne von Art. 59 StGB vor. Gestützt auf das forensisch-psychiatrische Gutachten sei davon auszugehen, dass die diagnostizierte wahnhaftete Störung bereits im Zeitpunkt der Tat bestanden habe. Beim Zusammenhang zwischen der psychischen Störung und der Tat sei eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Auch das Kontrollbedürfnis sowie alle weiteren Eigenschaften, die delikt-fördernd seien, habe man berücksichtigen dürfen. Eine schwere psychische Störung weise jeder auf, der therapiert werden müsse. Die Vorinstanz habe verkannt, dass die heutigen Erkenntnisse eine neue Bewertung der bereits damals bekannten Verhaltensweisen erlaubten. Erst das Gutachten habe die verschiedenen Anzeichen in einen psychiatrisch erklärbaren Zusammenhang gestellt. Die Vorinstanz ver falle hier in einen Rückschau fehler: Man schaue zurück und denke sich, das habe man damals erkennen müssen. So sei es aber nicht. Der Umstand, dass die Störung im Hauptverfahren nicht erkannt worden sei, spreche nicht gegen deren damaliges Vorliegen. Zum Wahn müsse man auch alle damals vorliegenden Umstände hinzurechnen.

Ferner bestehe ein hinreichender Kausalzusammenhang zwischen der psychischen Störung und der Anlasstat. Die Tat sei nicht isoliert zu betrachten, vielmehr seien die Weltanschauung des Verurteilten, sein Kontrollverhalten sowie weitere deliktrelevante Faktoren in eine Gesamtbetrachtung einzubeziehen. So habe der Verurteilte bereits bei der ersten Einvernahme ausgesagt habe, dass Dritte dem Opfer die Verletzungen zugefügt hätten. Hinzu komme, dass der erste Hungerstreik bereits einen Monat nach der Inhaftierung stattgefunden habe. Aus dem Gutachten ergebe sich, dass die wahnhaftete Störung für das Tatgeschehen zu 100% handlungsleitend gewesen sei (da man die 90% des Wahns und die 10% der deliktfördernden Weltanschauung, welche Teil der psychischen Störung, addieren müsse). Die Voraussetzungen von Art. 59 StGB seien daher erfüllt.

Bezüglich Legalprognose sowie Eignung, Erforderlichkeit und Verhältnismässigkeit der beantragten Massnahme schlossen sich die Vollzugsdienste den entsprechenden Erwägungen der Vorinstanz im Wesentlichen an.

15.2 Vorbringen der Generalstaatsanwaltschaft

Generalstaatsanwältin H. _____ bringt vor, dass das Vorliegen einer schweren psychischen Störung im Zeitpunkt der Tat nicht mit der erforderlichen Sicherheit nachgewiesen sei; dies habe auch der Sachverständige ausgeführt. Zwar leide der Verurteilte heute offensichtlich an einer wahnhaften Störung. Das forensisch psychiatrische Gutachten vermöge jedoch nicht schlüssig darzutun, dass diese bereits im Tatzeitpunkt eindeutig bestanden habe. Es dürfe diesbezüglich keine Unsicherheit geben. Der Sachverständige selbst habe auf die erheblichen Unsicherheiten einer retrospektiven Diagnose hingewiesen. Eine bloße Wahrscheinlichkeit genüge für die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme nicht.

Weiter werde der vom Sachverständigen angenommene Zusammenhang zwischen der diagnostizierten Störung und den Anlasstaten bestritten. Die Tat lasse sich nachvollziehbar durch die familiären Konflikte, die Haltung des Verurteilten gegenüber der Homosexualität des Opfers sowie dessen religiös und patriarchal geprägte Wertvorstellungen erklären. Diese Umstände seien bereits im ursprünglichen Strafverfahren bekannt gewesen. Auch die Aussagen weiterer Familienangehöriger sprächen für ein derartiges Tatmotiv. Die vom Sachverständigen postulierte wahnhafte Entwicklung vermöge demgegenüber die Anlasstat nicht überzeugend zu erklären. Der Verurteilte habe den Lebensstil des Opfers nicht gebilligt und ständig Konflikte mit diesem im Vorfeld gehabt; so sei der Verurteilte komplett durchgedreht, als sich das Opfer 2018 vom Islam verabschiedet und dies so kommuniziert habe. Selbiges würden auch die Aussagen von Zeugin F. _____ stützen, wonach der Verurteilte ihr gesagt habe, dies für die Ehre der Familie getan zu haben. Genau so sei es auch gewesen. Es sei aber nicht erst 2018 zum Bruch gekommen, der Verurteilte sei schon davor gegenüber mehreren Familienmitgliedern tätlich geworden. Selbst wenn, wäre ein solcher Bruch normalpsychologisch erklärbar. Die Kinder seien langsam erwachsen geworden, das Opfer sei – aus Sicht des Verurteilten – immer mehr aus der Reihe getanzt und deswegen habe der Verurteilte die Kontrolle erhöhen müssen. Das fehlende Geständnis sei kein Indiz für eine wahnhafte Störung im Tatzeitpunkt, sondern für die deliktsfördernde Weltanschauung oder es sei schlicht Selbstschutz. Zu Beginn der Untersuchung habe der Verurteilte ausgesagt, dass das Opfer sich die Verletzungen selbst zugefügt habe und ihm die ganze Tat nun in die Schuhe schieben wolle. Erst später seien Drittpersonen vom Verurteilten involviert worden – aber auch dies sei zuerst darauf bezogen gewesen, wer das Opfer beeinflusst habe. Die Ausführungen des Sachverständigen, wonach der Verurteilte die Schuld direkt Drittpersonen zugeschoben habe, sei falsch und aktenwidrig. Auch der Sachverständige habe eingeräumt, dass alles reine Schutzbehauptungen sein könnten. Ebenso spreche der Verlauf des Vollzugs dagegen, dass bereits im Zeitpunkt der Tat eine ausgeprägte wahnhafte Störung bestanden habe. Der Vollzug sei lange als unauffällig beschrieben worden; erst nach drei Jahren habe alles angefangen. Es sei entsprechend kein Wahn im Tatzeitpunkt vorhanden gewesen. Die Voraussetzung von Art. 59 StGB sei nicht gegeben.

Eine deliktsfördernde Weltanschauung und religiöse Ansichten als eine schwere psychische Störung im Sinne von Art. 59 StGB zu bezeichnen, könne nicht sein. Es

brauche zwingend eine ICD-10-Störung. Die ganzen Umstände mit der Religion und der Weltanschauung des Verurteilten seien auch schon dem Regionalgericht und dem Obergericht im ursprünglichen Verfahren bekannt gewesen und seien entsprechend im Rahmen der Urteilsfällung berücksichtigt worden.

15.3 Vorbringen der Verteidigung

Rechtsanwalt B._____ bestreitet das Vorliegen einer schweren psychischen Störung im Zeitpunkt der Tat. Religiöse oder ideologische Überzeugungen sowie eine deliktsfördernde Weltanschauung vermöchten für sich allein keine schwere psychische Störung zu begründen. Zudem sei nicht hinreichend erstellt, dass die diagnostizierte wahnhaftige Störung bereits im Tatzeitpunkt bestanden habe. Reine Spekulationen seien nicht ausreichend für die Anordnung einer solchen Massnahme. Selbst der Sachverständige habe seine diesbezüglichen Ausführungen relativiert und auf die Unsicherheiten einer retrospektiven Beurteilung hingewiesen, womit die vom Sachverständigen aufgeführte 90%-Wahrscheinlichkeit nicht als mehr gegeben erachtet werden könne. Die Aussagen der Familienangehörigen wiesen klar auf den Grund mit der Familienehre hin.

Ferner fehle es an einem genügenden Zusammenhang zwischen der geltend gemachten psychischen Störung und der Anlasstat. Die Vorinstanz habe zutreffend dargelegt, dass sich die Tat auch ohne Annahme einer wahnhaften Störung erklären lasse. Die entsprechenden Erwägungen seien überzeugend. Auch die Erfolgs-

aussichten seien anzuzweifeln. Die Therapiebereitschaft des Verurteilten sei gering und auch das Gutachten attestiere lediglich beschränkte Erfolgsaussichten. Es würde sehr viel Zeit brauchen, um den Verurteilten so weit zu bringen, dass ein Erfolg erzielt werden könne. Auch hier zeige sich wieder, dass die Anordnung einer Massnahme zu Ungunsten des Verurteilten geschehen würde. Vor diesem Hintergrund sei die beantragte Massnahme weder erforderlich noch verhältnismässig.

16. Würdigung durch die Kammer

Die Kammer schliesst sich den Beurteilungen der Vorinstanz im Ergebnis vollumfänglich an.

16.1 Schwere psychische Störung

Gestützt auf das forensisch-psychiatrische Gutachten sowie die im Vollzug dokumentierten Verhaltensauffälligkeiten bestehen keine ernsthaften Zweifel daran, dass beim Verurteilten aktuell eine schwere psychische Störung vorliegt. Der Sachverständige diagnostiziert mit hoher Wahrscheinlichkeit eine wahnhaftige Störung (ICD-10 F22.0) und zieht alternativ eine schizophrene Erkrankung in Betracht. Bei beiden Störungsbildern handelt es sich grundsätzlich um schwere psychische Störungen im Sinne von Art. 59 StGB. Die Einschätzung des Sachverständigen wird durch die psychiatrischen Behandlungsberichte (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2, pag. 990-991) sowie die im Vollzug beobachteten Wahninhalte – welche auch von ausserhalb als wahnhaft erscheinen – gestützt.

Entsprechend ist beim Verurteilten aktuell vom Vorliegen einer schweren psychischen Störung auszugehen. Ob eine solche schwere psychische Störung bereits

im Zeitpunkt der Tat vorlag, lässt sich hingegen nicht mit der erforderlichen Sicherheit feststellen.

Die Ausführungen der Vollzugsdienste vermögen daran nichts zu ändern. Zwar trifft zu, dass eine schwere psychische Störung auch nachträglich anhand neuer Erkenntnisse festgestellt werden kann und dass der Umstand, dass sie im Hauptverfahren nicht erkannt wurde, ihr damaliges Vorliegen nicht ausschliesst. Daraus folgt jedoch nicht, dass ihr Vorliegen im Tatzeitpunkt bereits hinreichend erstellt wäre. Entscheidend ist vielmehr, ob sich die entsprechende Diagnose retrospektiv mit der erforderlichen Sicherheit begründen lässt. Gerade dies ist vorliegend nicht der Fall.

Der Sachverständige äussert sich hinsichtlich des Vorliegens einer wahnhaften Störung im Tatzeitpunkt wiederholt lediglich im Sinne einer hohen Wahrscheinlichkeit und weist selbst auf die Schwierigkeiten einer retrospektiven Diagnosestellung und die begrenzte Datengrundlage hin (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2, pag. 993). Seine Diagnose beruht damit im Wesentlichen auf Rückschlüssen aus dem späteren Krankheitsverlauf. Eine unmittelbare psychiatrische Befunderhebung aus der Tatzeit fehlt. Unter diesen Umständen erscheint der Schluss auf das Vorliegen einer schweren psychischen Störung im Tatzeitpunkt zwar möglich, aber nicht mit der für die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme erforderlichen Gewissheit erstellt.

Hinzu kommt, dass sich die retrospektive Beurteilung auf eine begrenzte Tatsachengrundlage stützt. Insbesondere bleibt unklar, ob und in welchem Ausmass bereits vor der Tat eine relevante Veränderung im Verhalten des Verurteilten eingetreten ist. Entsprechende Hinweise ergeben sich im Wesentlichen aus nachträglichen Interpretationen einzelner Aussagen von Familienangehörigen sowie aus vereinzelten Aktenhinweisen, ohne dass diese Umstände im damaligen Strafverfahren vertieft abgeklärt wurden.

Unter diesen Umständen lässt sich nicht mit der erforderlichen Sicherheit feststellen, dass der Verurteilte bereits im Tatzeitpunkt an einer schweren psychischen Störung litt. Eine solche Feststellung ist jedoch – wie dargelegt – zwingende Voraussetzung für die (nachträgliche) Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme (vgl. E. 12 hiavor).

Auch aus diesem Grund kann dem Antrag auf nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme nicht entsprochen werden.

16.2 Anlasstat

Ausgangspunkt bildet das rechtskräftige Urteil der 2. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 1, pag. 395-475), wonach die Tat im Wesentlichen mit der belasteten Beziehungssituation zwischen dem Verurteilten und dem Opfer sowie mit dessen sexueller Orientierung in Zusammenhang gebracht wurde. Diese Feststellungen beruhen auf der im damaligen Verfahren erhobenen Beweislage.

Demgegenüber vermag das nachträglich eingeholte Gutachten keinen eindeutigen alternativen Tatmechanismus aufzuzeigen. Der Sachverständige erachtet einen wahnhaften Hintergrund der Tat zwar als wahrscheinlich, weist jedoch gleichzeitig

darauf hin, dass die konkrete Tatmotivation mangels entsprechender Angaben des Verurteilten letztlich nicht rekonstruierbar sei (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2, pag. 993, 998). Der Sachverständige schliesst damit selbst nicht aus, dass die Tat – wie bereits im Hauptverfahren angenommen – auf einer deliktfördernden Weltanschauung beziehungsweise auf persönlichkeitsbedingten Einstellungen beruht.

Hinzu kommt, dass für die Tatmotivation eine ernsthafte alternative Erklärung besteht, welche keiner psychischen Störung als Erklärungsgrundlage bedarf. Bereits im ursprünglichen Strafverfahren wurde festgestellt, dass die Beziehung zwischen dem Verurteilten und dem Opfer erheblich belastet war und die sexuelle Orientierung sowie die Abkehr des Opfers vom Islam zu massiven Konflikten geführt hatten. Dieses Tatmotiv wird zudem durch die Aussagen verschiedener Familienangehöriger sowie durch die Angaben der behandelnden Psychologin bestätigt. Diese schilderten übereinstimmend erhebliche Konflikte im Zusammenhang mit der sexuellen Orientierung des Opfers, dessen Abkehr vom Islam sowie den stark ausgeprägten Ehr- und Kontrollvorstellungen des Verurteilten (Urteil des Obergerichts des Kantons Bern SK 21 115 vom 23. Dezember 2021 E. 14.10; Akten BVD Nr. 1252/21 Band 1, pag. 444-454).

Bestehen mehrere ernsthaft in Betracht fallende Erklärungen für das Tatgeschehen, von denen nur eine auf eine schwere psychische Störung zurückgeführt werden kann, lässt sich der erforderliche symptomatische Zusammenhang nicht mit genügender Sicherheit bejahen. Daran ändert auch nichts, dass der Sachverständige einen wahnbedingten Hintergrund als wahrscheinlich erachtet. Entscheidend ist, dass eine alternative deliktische Motivation weder durch das Gutachten ausgeschlossen werden konnte noch durch die übrigen Beweismittel widerlegt wird.

Damit bestehen mehrere plausible Erklärungsansätze für das Tatgeschehen, ohne dass sich einer davon mit der für die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme erforderlichen Sicherheit feststellen liesse. Unter diesen Umständen kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Anlasstat Ausdruck einer psychischen Störung im Sinne einer Symptomtat war. Dass die bereits im Hauptverfahren bekannten Umstände aufgrund der heutigen psychiatrischen Erkenntnisse anders interpretiert werden können, genügt für sich allein nicht. Entscheidend ist nicht, ob eine andere Würdigung möglich erscheint, sondern ob sich das Vorliegen einer schweren psychischen Störung sowie deren Zusammenhang mit der Anlasstat retrospektiv mit der erforderlichen Sicherheit nachweisen lassen. Daran fehlt es vorliegend.

Nicht zu folgen ist schliesslich der Auffassung der Bewährungs- und Vollzugsdienste, wonach die vom Sachverständigen angenommene wahnhafte Störung zu 90% und die deliktfördernde Weltanschauung zu 10% handlungsleitend gewesen seien und deshalb von einer zu 100% psychisch bedingten Tat auszugehen sei. Eine solche schematische Addition vermag nicht zu überzeugen. Die deliktfördernde Weltanschauung bildet keine Ausprägung der diagnostizierten psychischen Störung, sondern stellt einen eigenständigen möglichen Erklärungsfaktor für das Tatgeschehen dar. Dass beide Faktoren gleichzeitig Einfluss auf das Tatgeschehen gehabt haben mögen, rechtfertigt es nicht, sie einer einzigen psychischen Ursache zuzurechnen. Gerade das Nebeneinander verschiedener ernsthaft in Betracht fallender

Erklärungsansätze zeigt vielmehr, dass sich ein symptomatischer Zusammenhang nicht mit der erforderlichen Sicherheit feststellen lässt.

Demnach fehlt es auch am erforderlichen symptomatischen Zusammenhang zwischen der geltend gemachten psychischen Störung und der Anlasstat. Die Voraussetzungen von Art. 59 StGB sind somit auch insoweit nicht erfüllt.

16.3 Rückfallgefahr

Die Einschätzung der Vorinstanz hinsichtlich der Legalprognose überzeugt ebenfalls. Gestützt auf das Gutachten ist derzeit von einem moderaten Rückfallrisiko für schwere Gewaltdelikte auszugehen. Der Sachverständige weist jedoch ausdrücklich darauf hin, dass die Prognose aufgrund der unklaren Deliktdynamik nur eingeschränkt belastbar ist.

Ob und unter welchen Umständen künftig erneut ein deliktsrelevanter Wahn auftreten könnte, lässt sich nach den gutachterlichen Ausführungen nicht verlässlich beurteilen. Die Frage der Rückfallgefahr kann indessen offenbleiben. Wie dargelegt, fehlt es bereits am Nachweis einer schweren psychischen Störung im Tatzeitpunkt sowie eines hinreichend gesicherten symptomatischen Zusammenhangs mit der Anlasstat.

16.4 Verhältnismässigkeit

Hinsichtlich der Eignung ergibt sich aus dem Gutachten, dass eine anhaltende wahnhaftige Störung grundsätzlich durch antipsychotische Medikation insofern beeinflusst werden kann, als sich die affektive Wahndynamik reduziert und dadurch die Handlungsrelevanz der Wahninhalte abgeschwächt wird (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2, pag. 999-1000). Gleichzeitig hält der Sachverständige fest, dass der eigentliche Inhalt des Wahns in der Regel bestehen bleibt und eine nachhaltige Risikoreduktion – insbesondere im Sinne einer stabilen Krankheitseinsicht und freiwilligen Behandlungssadhärenz – nur selten erreicht werden kann (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2, pag. 997-998, 1000). Auch im vorliegenden Fall schätzt der Sachverständige die Wahrscheinlichkeit einer nachhaltigen Senkung des Rückfallrisikos als gering ein (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2, pag. 998).

Hinzu kommt, dass der Verurteilte weiterhin keine Krankheitseinsicht zeigt und eine Behandlung wiederholt abgelehnt hat. Zwar akzeptiert er derzeit eine Medikation, doch erscheint angesichts der fehlenden Einsicht zweifelhaft, ob eine längerfristige freiwillige Therapieadhärenz erreicht werden könnte. Diese Umstände relativieren die Erfolgsaussichten der beantragten Massnahme erheblich.

In Bezug auf die Erforderlichkeit ist festzuhalten, dass nach den gutachterlichen Ausführungen eine ambulante Behandlung angesichts der bestehenden Symptomatik und der bisherigen Behandlungsverweigerung kaum erfolgsversprechend erscheint (Akten BVD Nr. 1252/21 Band 2, pag. 998). Auch die Frage der Erforderlichkeit kann indessen letztlich offenbleiben. Wie dargelegt, fehlt es bereits an den grundlegenden Voraussetzungen für die nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme.

Schliesslich könnte die Verhältnismässigkeit im engeren Sinne grundsätzlich bejaht werden, sofern von einer fortbestehenden deliktsrelevanten Störung auszugehen

wäre. Angesichts der Schwere der in Frage stehenden Delikte und der betroffenen Rechtsgüter könnte selbst eine länger dauernde Behandlung gerechtfertigt sein.

Wie bereits dargelegt (vgl. E. 16.1 und 16.2 hiuvor), fehlt es jedoch bereits an den grundlegenden Voraussetzungen für die nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme, da weder eine schwere psychische Störung im Tatzeitpunkt noch ein hinreichend gesicherter symptomatischer Zusammenhang zwischen einer solchen Störung und der Anlasstat mit der erforderlichen Sicherheit festgestellt werden können.

16.5 Fazit

Zusammenfassend ergibt sich, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme nicht erfüllt sind. Insbesondere lässt sich weder mit der erforderlichen Sicherheit feststellen, dass der Verurteilte im Zeitpunkt der Anlasstat an einer schweren psychischen Störung litt, noch dass zwischen einer solchen Störung und der Anlasstat ein hinreichend gesicherter symptomatischer Zusammenhang besteht. Diese vorliegenden Unsicherheiten können nicht zulasten des Verurteilten übergangen werden.

Selbst wenn die beantragte Massnahme mit den Anforderungen der EMRK vereinbar wäre (vgl. E. 8 hiuvor), könnte dem Antrag aus den dargelegten materiellrechtlichen Gründen nicht entsprochen werden.

VI. Kosten und Entschädigung

17. Verfahrenskosten

Gemäss Art. 416 StPO gilt der Grundsatz der uneingeschränkten Anwendbarkeit der im 10. Titel der StPO enthaltenen Vorschriften über die Verfahrenskosten, Entschädigungen und Genugtuungen (Art. 416-436 StPO) für alle Verfahren der Strafprozessordnung. Davon erfasst sind auch alle besonderen Verfahren, einschliesslich dem Verfahren bei selbständigen nachträglichen Entscheiden gemäss Art. 363 ff. StPO (Urteil des Bundesgerichts 6B_428/2012 vom 19. November 2012, E. 3.1 sowie DOMEISEN, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 3. Aufl., 2023, N. 3 zu Art. 416 StPO). Fällt die Rechtsmittelinstanz selbst einen neuen Entscheid, befindet sie darin auch über die von der Vorinstanz getroffene Kostenregelung (Art. 428 Abs. 3 StPO). Die beschuldigte Person trägt die Verfahrenskosten, wenn sie verurteilt wird (Art. 426 Abs. 1 StPO). Die Bestimmungen dieses Artikels gelten sinngemäss für die Partei im selbstständigen Massnahmeverfahren, wenn der Entscheid zu ihrem Nachteil ausfällt (Art. 426 Abs. 5 StPO). Im Rechtsmittelverfahren bestimmt sich die Kostenfolge nach der Frage des Obsiegens bzw. Unterliegens (Art. 428 Abs. 1 StPO). Ob bzw. inwieweit eine Partei im Sinne dieser Bestimmung obsiegt oder unterliegt, hängt davon ab, in welchem Ausmass ihre vor der zweiten Instanz gestellten Anträge gutgeheissen werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_244/2024 vom 24. Juni 2024 E. 4.2 mit Hinweis). Die Kostenauflegung nach Art. 426 Abs. 1 StPO erfordert somit einen adäquaten Kausalzusammenhang zwischen der Straftat und den entstandenen Kosten. Daran fehlt es jedoch, wenn die verurteilte Person einzig mit der ursprünglichen Tatbege-

hung Anlass für das nachträgliche Verfahren gegeben hat (Urteil des Bundesgerichts 6B_428/2012 vom 19. November 2012 E. 3.3). Ebenso wenig begründen lässt sich eine Kostenverlegung zulasten der verurteilten Person unter Hinweis darauf, dass sie das nachträgliche Verfahren mit einer Verhaltensweise, die es im Massnahmenvollzug gerade zu therapieren gälte, verursacht hat. In analoger Anwendung von Art. 426 Abs. 2 StPO können der verurteilten Person demnach die Kosten des Verfahrens nur auferlegt werden, wenn sie rechtswidrig und schuldhaft dessen Einleitung bewirkt oder dessen Durchführung erschwert hat, nicht aber, wenn das nachträgliche Verfahren auf Antrag der Vollzugsbehörde bzw. der Staatsanwaltschaft eingeleitet wurde (HEER/BERNARD/STUDER, in: Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 3. Aufl. 2023, N. 8 zu Art. 365 StGB).

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens, festgesetzt auf CHF 4'256.00 (Gebühren von CHF 1'800.00 und Auslagen von CHF 2'456.00), sowie die Kosten des Berufungsverfahrens, bestimmt in Anwendung von Art. 5 Abs. 1 i.V.m. Art. 24 Abs. 1 Bst. b des Dekrets betreffend die Verfahrenskosten und die Verwaltungsgebühren der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (Verfahrenskostendekret, VKD; BSG 161.12) auf CHF 4'865.05.00 (Gebühren von CHF 4'500.00 und Auslagen von CHF 365.05), vom Kanton Bern zu tragen (Art. 423 Abs. 1 StPO, Art. 426 Abs. 2 und 5 StPO, Art. 428 Abs. 1 und 3 StPO).

18. Entschädigung

Zu den Verfahrenskosten gehören auch die Kosten der amtlichen Verteidigung (Art. 422 Abs. 2 Bst. a StPO). Diese werden praxisgemäss separat ausgeschieden. Die amtliche Verteidigung wird nach dem Anwaltstarif des Bundes oder desjenigen Kantons entschädigt, in dem das Strafverfahren geführt wurde (Art. 135 Abs. 1 StPO). In Rechtsmittelverfahren in Strafsachen, welchen Urteile eines Kollegialgerichts zu Grunde liegen, erstreckt sich der Honorarraumen von CHF 2'000.00 bis maximal CHF 50'000.00. Dabei wird grundsätzlich davon ausgegangen, dass der Aufwand im Berufungsverfahren 10 bis 50 Prozent des Aufwands vor der ersten Instanz beträgt (Art. 17 Abs. 1 Bst. f i.V.m. Bst. c der Verordnung über die Bemessung der Parteikostenersatzes [Parteikostenvereinbarung, PKV; BSG 168.811]). Bei der Festsetzung des gebotenen Zeitaufwands sind die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses zu berücksichtigen. Auslagen und Mehrwertsteuer werden zusätzlich entschädigt (Art. 42 Abs. 1 Satz 2 KAG). Der Stundenansatz für die Entschädigung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte beträgt CHF 200.00 (Art. 1 Abs. 1 der Verordnung über die Entschädigung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte [EAV; BSG 168.711]).

18.1 Erstinstanzliches Verfahren

Die amtliche Entschädigung für das erstinstanzliche Verfahren wurde von der Vorinstanz auf CHF 2'540.00 festgesetzt. Die Berufungsführerin beantragt in ihrer Berufungserklärung vom 14. Oktober 2025 die vollumfängliche Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils. Die Höhe der erstinstanzlichen Entschädigung wird von ihr alsdann indes nicht konkret beanstandet. Die von der Vorinstanz festgesetzte amtliche

Entschädigung gibt ohnehin zu keinen Bemerkungen Anlass und wird durch die Kammer bestätigt. Die Rückzahlungspflicht entfällt.

18.2 Oberinstanzliches Verfahren

Betreffend das Berufungsverfahren macht Rechtsanwalt B._____ gemäss Kostennote vom 20. Mai 2026 (Akten SK 25 466, pag. 164 f.) eine amtliche Entschädigung von CHF 3'141.25 geltend (14.033h à CHF 200.00, CHF 99.50 Auslagen, CHF 235.40 Mehrwertsteuer [8.1% von 2'905.85]), wobei für die Teilnahme an der Verhandlung vom 21. Mai 2026 285 Minuten geschätzt und ausgewiesen werden. Unter Berücksichtigung der effektiven Verhandlungsdauer ist dieser Aufwand um 2 Stunden bzw. 120 Minuten auf 165 Minuten zu kürzen. Die vom amtlichen Verteidiger weiter geltend gemachten Aufwendungen sind nicht zu beanstanden. Entsprechend resultiert für das oberinstanzliche Verfahren eine vom Kanton Bern auszurichtende amtliche Entschädigung von CHF 2'701.95 (inkl. Auslagen und MWST). Die Rückzahlungspflicht entfällt.

Dispositiv

Die 3. Strafkammer erkennt:

I.

1. Der Antrag der Bewährungs- und Vollzugsdienste vom 21. Oktober 2024 auf **nachträgliche Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme** gemäss Art. 59 StGB anstelle der mit Urteil des Obergerichts des Kantons Bern SK 21 115 vom 23. Dezember 2021 ausgesprochenen Freiheitsstrafe wird **abgewiesen**.
2. Die **erstinstanzlichen Verfahrenskosten**, sich zusammensetzend aus den Gebühren des Gerichts von CHF 1'800.00 und Auslagen von CHF 2'456.00, insgesamt bestimmt auf **CHF 4'256.00**, werden vom **Kanton Bern** getragen.
3. Die **oberinstanzlichen Verfahrenskosten**, bestehend aus Gebühren von CHF 4'500.00 und Auslagen von CHF 365.05, insgesamt bestimmt auf **CHF 4'865.05**, werden vom **Kanton Bern** getragen.

II.

1. Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers des Verurteilten, Rechtsanwalt B._____, wird für das erstinstanzliche Verfahren wie folgt bestimmt:

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		20.50	200.00	CHF	4'100.00
Reisezuschlag				CHF	150.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	258.10
Mehrwertsteuer	8.1%	auf CHF	4'508.10	CHF	365.15
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	4'873.25

2. Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers des Verurteilten, Rechtsanwalt B._____, wird für das oberinstanzliche Verfahren wie folgt bestimmt:

		Stunden	Satz		
amtliche Entschädigung		12.00	200.00	CHF	2'400.00
Reisezuschlag				CHF	0.00
Auslagen MWST-pflichtig				CHF	99.50
Mehrwertsteuer	8.1%	auf CHF	2'499.50	CHF	202.45
Auslagen ohne MWST				CHF	0.00
Total, vom Kanton Bern auszurichten				CHF	2'701.95

Der Kanton Bern entschädigt Rechtsanwalt B._____ für die amtliche Verteidigung von A._____ im erstinstanzlichen Verfahren mit CHF 4'873.25 und im oberinstanzlichen Verfahren mit CHF 2'701.95. Es besteht keine Rückzahlungspflicht.

III.

Weiter wird **verfügt**:

Zu eröffnen:

- der Berufungsführerin, v.d. Fürsprecher E. _____ (per Einschreiben)
- dem Verurteilten, a.v.d. Rechtsanwalt B. _____ (per Einschreiben)
- der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)

Mitzuteilen:

- dem Regionalgericht Emmental-Oberaargau, Gerichtspräsident M. _____
(mit den Akten – per Einschreiben)
- der Regionalen Staatsanwaltschaft Emmental-Oberaargau, Staatsanwältin
N. _____
(EO 19 6018 – per B-Post)

Bern, 21. Mai 2026
(Ausfertigung: 2. Juli 2026)

Im Namen der 3. Strafkammer

Der Präsident:

Oberrichter Bähler

Der Gerichtsschreiber:

Cathrein

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.