



Fall-Nr.:	ST.2021.78-SK3
Stelle:	Kantonsgericht
Rubrik:	Strafkammer und Anklagekammer
Publikationsdatum:	01.04.2022
Entscheiddatum:	02.02.2022

Entscheid Kantonsgericht, 02.02.2022

Die Verwahrung setzt gemäss Art. 64 Abs. 1 StGB eine schwere Beeinträchtigung der physischen, psychischen oder sexuellen Integrität einer Person oder zumindest einen entsprechenden diesbezüglichen Willen voraus. Die einfache Brandstiftung nach Art. 221 Abs. 1 StGB schliesst in beiden Tatbestandsvarianten Personen nicht mit ein. Entsprechend scheidet die Verwahrung bei einfachen Brandstiftungen gemäss Art. 221 Abs. 1 StGB per se aus (E. III.1.b/bb). Kantonsgericht St. Gallen, Strafkammer, Entscheid vom 2. Februar 2022, ST.2021.78-SK3

Zur Prozessgeschichte:

Das Kantonsgericht St. Gallen verurteilte A am 30. Juni 2017 wegen mehrfacher vollendeter Brandstiftung und mehrfach versuchter Brandstiftung mit geringem Schaden zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten, unter Anrechnung von 661 Tagen Untersuchungs- und Sicherheitshaft. Es bestätigte die vom Kreisgericht X am 31. August 2016 angeordnete stationäre therapeutische Massnahme.

Sodann verurteilte das Kreisgericht Y A am 22. November 2017 wegen falscher Anschuldigung, falschen Alarms, Brandstiftung und versuchter Brandstiftung – teilweise im Zusatz zum Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen vom 30. Juni 2017 – zu einer Freiheitsstrafe von 14 Monaten und ordnete ebenfalls eine Massnahme nach Art. 59 StGB an. Auf eine dagegen angemeldete Berufung der Staatsanwaltschaft trat das Kantonsgericht mit Entscheid vom 30. Mai 2018 nicht ein.



Der Massnahmenvollzug begann direkt im Anschluss an die Untersuchungs- und Sicherheitshaft am 1. Juli 2017 in der Klinik Z. Mit Verfügung vom 3. Mai 2021 hob das Sicherheits- und Justizdepartement die stationäre Massnahme auf und ordnete vollzugsrechtliche Sicherheitshaft an. Weiter wurde die Sache an die Strafkammer des Kantonsgerichts überwiesen und die Verwahrung der Verurteilten beantragt.

Die Strafkammer sah mit Entscheid vom 2. Februar 2022 von einer Verwahrung und ebenso von einer anderen (ambulanten oder stationären) Massnahme ab und ordnete die Entlassung der Verurteilten aus der Sicherheitshaft an. Der Entscheid ist rechtskräftig.

Aus den Erwägungen:

(...)

III.

1. a/aa) Nach rechtskräftiger Aufhebung der stationären therapeutischen Massnahme hat das in der Sache zuständige Gericht auf Antrag der Vollzugsbehörde über die Rechtsfolgen zu befinden. Es besteht damit Raum für eine Umwandlung der ursprünglich angeordneten Massnahme, also für Korrekturen hinsichtlich der Behandlung und Sicherungsintensität. Dem Gericht obliegt es mithin darüber zu entscheiden, ob die Reststrafe zu vollziehen (Art. 62c Abs. 2 StGB), eine andere Massnahme (Art. 62c Abs. 3 StGB; siehe auch Art. 62c Abs. 6 StGB) oder



gegebenenfalls gar die Verwahrung (Art. 62c Abs. 4 StGB) anzuordnen ist. Das Gericht ist dabei nicht an den Antrag beziehungsweise die Empfehlung der Vollzugsbehörde gebunden (BGE 141 IV 49 E. 2.5 mit Hinweisen).

bb) Das Gericht ordnet die Verwahrung an, wenn der Täter eine in Art. 64 Abs. 1 StGB ausdrücklich genannte Katalogtat (Mord, vorsätzliche Tötung, schwere Körperverletzung, Vergewaltigung, Raub, Geiselnahme, Brandstiftung, Gefährdung des Lebens) oder eine im Sinne der Generalklausel mit Freiheitsstrafe von fünf oder mehr Jahren bedrohte Tat begangen hat, durch die er die physische, psychische oder sexuelle Integrität einer anderen Person schwer beeinträchtigt hat oder beeinträchtigen wollte, und wenn aufgrund einer anhaltenden oder langdauernden psychischen Störung von erheblicher Schwere, mit der die Tat in Zusammenhang stand, ernsthaft zu erwarten ist, dass der Täter weitere Taten dieser Art begeht und die Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 StGB keinen Erfolg verspricht (Art. 64 Abs. 1 lit. b StGB).

Die Verwahrung ist als "ultima ratio" nur unter qualifizierten Voraussetzungen möglich. Die bloße Erfüllung eines Anlasstatbestands genügt nicht. Das Bundesgericht hat sich in BGE 139 IV 57 intensiv mit der Frage auseinandergesetzt, wie das Kriterium der schweren Beeinträchtigung neben der Voraussetzung der im Gesetz umschriebenen Anlasstaten auszulegen ist. Gestützt auf die Gesetzesmaterialien und die in der Lehre vertretenen Meinungen hat es festgehalten, dass der schweren Beeinträchtigung als Ausdruck der Verhältnismässigkeit einschränkende Bedeutung zukommt. Es muss sich um "schwere Straftaten" handeln, durch die der Täter die physische, psychische oder sexuelle Integrität einer anderen Person "schwer" beeinträchtigte oder beeinträchtigen wollte. Dies gilt gleichermassen für Katalogtaten und Straftaten nach der Generalklausel als Anlasstaten als auch für die ernsthaft zu erwartenden Folgetaten. Von einer schweren Opferbeeinträchtigung ist unter Zugrundelegung eines objektiven Massstabs auszugehen, wenn aufgrund der zu beurteilenden Tat nach der allgemeinen Lebenserfahrung mit einer Traumatisierung des Opfers zu rechnen ist (BGE 139 IV



57 E. 1.3; BGer 6B_582/2017 E. 4.2.5, 6B_8/2015 E. 2.1, 6B_685/2014 E. 2.2 und 6B_109/2013 E. 3.3; BSK StGB-Heer, Art. 64 N 24a). Ein materieller Schaden genügt nicht (BGE 139 IV 57 E. 1.3.3; BGer 6B_875/2016 E. 3.2.2; BSK StGB-Heer, Art. 64 N 23; vgl. zum Ganzen BGer 6B_1035/2019 E. 1.3.2).

cc) Eine nochmalige freie Würdigung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht, wie sie das urteilende Sachgericht vorgenommen hat, ist bei der Entscheidung über die Anordnung einer nachträglichen Verwahrung gemäss Art. 62c Abs. 4 i.V.m. Art. 64 Abs. 1 StGB nicht zulässig. Gegenstand des Nachverfahrens gemäss Art. 363 ff. StPO bildet lediglich die nachträgliche Abänderung oder Ergänzung der Sanktionsfolgen rechtskräftiger Strafurteile, deren Grundlagen und Voraussetzungen sich aus dem materiellen Recht ergeben (Art. 59 ff. StGB). Mit der Korrektur der ursprünglich angeordneten Massnahme soll einer späteren Entwicklung hinsichtlich des Geisteszustandes des Täters oder neuer Behandlungserkenntnisse sowie dem Bedürfnis nach Flexibilität und Durchlässigkeit im Massnahmenrecht Rechnung getragen werden. Das Gericht hat sich nur in Bezug auf die Massnahme nochmals mit der Sache zu befassen und die ihm zustehende Entscheidungsfreiheit beschränkt sich einzig auf die vorzunehmende Sanktionsanpassung. Das Nachverfahren erlaubt es nicht, ein möglicherweise fehlerhaftes Urteil in anderen Punkten zu korrigieren (vgl. BGE 142 IV 307 E. 2.2; 141 IV 396 E. 3.1 und E. 4.2; BGer 6B_875/2016 E. 3.1). Dies ist nur in den engen Grenzen der Revision gemäss Art. 410 ff. StPO möglich (vgl. zum Ganzen BGer 6B_1035/2019 E. 1.3.3).

dd) Gemäss Art. 221 Abs. 1 StGB macht sich der Brandstiftung schuldig, wer vorsätzlich zum Schaden eines andern oder unter Herbeiführung einer Gemeingefahr eine Feuersbrunst verursacht. Es muss ein Brand von einer gewissen Erheblichkeit vorliegen. Die Entfachung einer Feuersbrunst erfüllt für sich allein den Tatbestand nicht. Als weitere Merkmale müssen ein unmittelbar aus der Schädigung der in Brand gesteckten Sache resultierender Sachschaden bei einem andern oder die Herbeiführung einer Gemeingefahr hinzutreten, wobei bereits die Gefahr, dass das



Feuer auf benachbarte Gebäude oder andere Sachen übergreift, genügt (BGE 105 IV 127 E. 1a und 85 IV 130 E. 1; ferner BGE 117 IV 285 E. 2a; BGer 6B_1327/2018 E. 4.3.1, 6B_725/2017 E. 1.3; vgl. zum Ganzen BGer 6B_1035/2019 E. 1.3.4).

b/aa) Vorliegend hat das Kreisgericht X die Verurteilte mit Entscheid vom 31. August 2016 der mehrfachen vollendeten Brandstiftung (Anklagesachverhalte 2.1 und 6.1) und der mehrfachen versuchten Brandstiftung mit geringem Schaden (Anklagesachverhalte 1.2 und 3.1) schuldig gesprochen (Ziff. 2 des Dispositivs). Soweit angefochten, bestätigte die Strafkammer des Kantonsgerichts diese Schuldsprüche mit Entscheid vom 30. Juni 2017 in Anwendung von Art. 221 Abs. 1 und Abs. 3 StGB. Sodann hat das Kreisgericht Y die Verurteilte mit Entscheid vom 22. November 2017 der Brandstiftung (Art. 221 Abs. 1 StGB) und der versuchten Brandstiftung (Art. 221 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 StGB) schuldig erklärt. Auf die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen diesen Entscheid trat die Strafkammer des Kantonsgerichts am 30. Mai 2018 nicht ein.

bb) Brandstiftung wird in Art. 64 Abs. 1 StGB als Anlasstat für eine Verwahrung genannt. Dabei wird die einfache Brandstiftung gemäss Art. 221 Abs. 1 StGB nicht explizit ausgeschlossen. Die Erfüllung einer Katalogtat alleine genügt für die Anordnung der Verwahrung nach dem bereits Gesagten allerdings nicht (vgl. vorstehend E. 1.a/bb). Es muss sich vielmehr zudem im Einzelfall um eine "schwere Straftat" handeln, durch die der Täter die physische, psychische oder sexuelle Integrität einer anderen Person "schwer" beeinträchtigte oder beeinträchtigen wollte.

Wie erwähnt setzt eine Verurteilung wegen einfacher Brandstiftung gemäss Art. 221 Abs. 1 StGB nebst der Verursachung einer (vorsätzlichen) Feuersbrunst zusätzlich den Schaden eines andern oder das Hervorrufen einer Gemeingefahr voraus. Unter das Merkmal des Schadens gemäss Art. 221 Abs. 1 StGB fällt gemäss Lehre und bundesgerichtlicher Rechtsprechung allein der *Sachschaden* (BGer 6B_725/2017 E.



1.4.2 m.H.; siehe auch BSK StGB-Roelli, Art. 221 N 11; Trechsel/Coninx, in: Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 4. Aufl. 2021, Art. 221 N 3). Gemäss Bundesgericht schliesst sodann auch die Gemeingefahr gemäss Art. 221 Abs. 1 StGB Personen *nicht* mit ein, da der qualifizierte Tatbestand von Art. 221 Abs. 2 über Abs. 1 hinaus ein weiteres Rechtsgut, nämlich Leib und Leben von Menschen, schützt (vgl. BSK StGB-Roelli, Art. 221 N 13 mit Hinweis auf BGE 123 IV 128, bestätigt in BGE 124 IV 97). Die Gemeingefahr kann mit anderen Worten ebenfalls bloss *Sachen* betreffen (so ausdrücklich Trechsel/Coninx, a.a.O., Art. 221 N 4 m.w.H.). Damit aber scheidet die Verwahrung, welche wie erwähnt eine schwere Beeinträchtigung der physischen, psychischen oder sexuellen Integrität einer *Person* oder zumindest einen entsprechenden diesbezüglichen Willen voraussetzt, bei einfachen Brandstiftungen gemäss Art. 221 Abs. 1 StGB (und ebenso Abs. 3) in beiden Tatbestandsvarianten *per se* aus.

cc) Selbst wenn man entgegen den vorstehenden Ausführungen davon ausgehen wollte, dass eine Verwahrung bei einer Verurteilung wegen einfacher Brandstiftung gemäss Art. 221 Abs. 1 StGB grundsätzlich möglich wäre, kommt eine Verwahrung vorliegend nicht in Frage. Denn auch für diesen Fall müsste es sich bei den Anlasstaten um schwere Straftaten handeln, durch die die Verurteilte die physische, psychische oder sexuelle Integrität einer anderen Person schwer beeinträchtigt hat oder beeinträchtigen wollte. Bei der Beurteilung dieser Frage ist die Strafkammer dabei im vorliegenden Verfahren an die Feststellungen der Sachgerichte gebunden. Eine eigene freie Würdigung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht ist der Strafkammer wie dargelegt verwehrt. Weder aus den Entscheiden des Kreisgerichts X vom 31. August 2016 und des Kantonsgerichts vom 30. Juni 2017 noch aus dem Entscheid des Kreisgerichts Y vom 22. November 2017 ergibt sich, dass Personen verletzt oder konkret gefährdet worden sind und/oder dass die Verurteilte dies gewollt oder in Kauf genommen hat. Ob in Bezug auf die schwere Beeinträchtigung Eventualvorsatz genügen würde, erscheint aufgrund des Wortlauts von Art. 64 Abs. 1 StGB ohnehin fraglich (BGer 875/2016 E. 3.2.1). Zudem könnte selbst bei Vorliegen eines Gefährdungsvorsatzes der Verurteilten nicht unbesehen auf einen Verletzungsvorsatz geschlossen werden. Denn sicheres Wissen um die Möglichkeit des Erfolges ist



nicht identisch mit sicherem Wissen um den Erfolgseintritt und dessen Inkaufnahme (vgl. BGE 133 IV 9 E. 4.1; BGer 6B_1250/2013 E. 3.1; je zur Abgrenzung zwischen eventualvorsätzlicher Lebensgefährdung und eventualvorsätzlicher Tötung; vgl. zum Ganzen BGer 6B_875/2016 E. 3.2.1).

dd) Insgesamt liegt nach dem Gesagten keine schwere Straftat im Sinne von Art. 64 Abs. 1 StGB vor. Entsprechend scheidet die Verwahrung aus.

(...)