

# **BGer 6B\_983/2020 vom 3. November 2020**

Bundesgericht, 2020-11-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_6B\\_983\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_983_2020)

FR: TF 6B\_983/2020 du 3 novembre 2020

IT: TF 6B\_983/2020 del 3 novembre 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seines Anspruchs auf umfassende Beurteilung durch ein unabhängiges Gericht gemäss Art. 6 EMRK, Art. 29a, Art. 30 Abs. 1 und Art. 31 Abs. 4 BV sowie Art. 80 Abs. 2 BGG. Er begründet diese Rechtsverletzung mit einem Hinweis auf S. 12 des angefochtenen Beschlusses.

### **E. 1.2**

Die Vorinstanz hält an der zitierten Stelle fest: Beim Entscheid über die bedingte Entlassung habe die zuständige Behörde einen Ermessensspielraum. Wie das Bundesgericht (Urteil 6B\_441/2018 vom 23. Juli 2018 E. 2.1) greife auch sie - infolge ihrer auf Rechtsverletzung beschränkten Kognition gemäss Art. 53 des Gesetzes über den Justizvollzug (JVG; BSG 341.1) i.V.m. Art. 80 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) - nur in die Beurteilung der Bewährungsaussichten ein, wenn die Vollzugsbehörde bzw. die mit voller Kognition entscheidende Vorinstanz ihr Ermessen über- oder unterschritten oder missbraucht und Bundesrecht verletzt habe.

### **E. 1.3.1**

Art. 53 JVG verweist auf das VRPG. Art. 80 VRPG (Randtitel "Beschwerdegründe") lautet: Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde können gerügt werden: a) unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts, b) andere Rechtsverletzungen einschliesslich Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens und c) Unangemessenheit [...].

Die Vorinstanz hält fest, ihre Vorinstanz (SID) habe die entscheidrelevanten Argumente und Rügen mit voller Kognition (Art. 66 VRPG) geprüft (Beschluss S. 9). Die Art. 60 ff. [inkl. Art. 66] VRPG regeln das verwaltungsinterne Beschwerdeverfahren, wobei Art. 66 ("Beschwerdegründe") den gleichen (zitierten) Wortlaut aufweist wie Art. 80 VRPG. Die Art. 74 ff. [inkl. Art. 80] VRPG regeln das Beschwerdeverfahren vor verwaltungsunabhängigen Justizbehörden.

### **E. 1.3.2**

Massgebend für die Beschwerde in Strafsachen ist die zugrunde liegende Rechtsmaterie und nicht die formelle Zuordnung der Vorinstanz als Strafbehörde der StPO (NIKLAUS OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 4. Aufl. 2020, Rz. 2189). Ihr unterliegen daher auch Entscheide über den Vollzug von Strafen und Massnahmen ( Art. 78 Abs. 2 lit. b BGG ), die von Verwaltungsgerichten ergehen.

Auf das vorinstanzliche Verfahren ist Art. 6 Ziff. 1 EMRK zweifellos anwendbar. Soweit in Strafsachen nichtgerichtliche Vollzugs- und Verwaltungsbehörden entscheiden, ist dies mit den Garantien von Art. 6 Ziff. 1 EMRK vereinbar, wenn die betroffene Person ein Gericht

anrufen kann, das als Gericht im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK mit voller Kognition ("plénitude de juridiction") entscheidet (GONIN/BIGLER, *Convention européenne des droits de l'homme* [CEDH], 2018, N. 44-46 zu Art. 6 EMRK ).

Die Vorinstanz beschränkt ihre Kognition mit der Begründung, sie greife nur in die Beurteilung der Bewährungsaussichten ein, wenn die Vollzugsbehörde bzw. "die mit voller Kognition entscheidende Vorinstanz" ihr Ermessen über- oder unterschritten oder missbraucht und damit Bundesrecht verletzt hat (oben E. 1.2).

Die Vorinstanz will wie das Bundesgericht entscheiden und übergeht dabei (abgesehen von Art. 97 Abs. 1 BGG ), dass ihre Vorinstanz, das Polizei- und Militärdepartement (SID) des Kantons Bern, kein unabhängiges Gericht im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK ist. Es kann analog auf die Rechtsprechung zum Strafbefehl verwiesen werden: Der von der Staatsanwaltschaft in "quasi richterlicher Funktion" (ANDREAS J. KELLER, in: Donatsch et al., *Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung StPO*, 3. Aufl. 2020, N. 7 zu Art. 16 StPO ) verfügte Strafbefehl, der ohne gültige Einsprache zum rechtskräftigen Urteil wird (Art. 354. Abs. 3 StPO), ist mit der verfassungsrechtlichen Rechtsweggarantie ( Art. 29a BV ) bzw. dem konventionsrechtlichen Anspruch auf Zugang zu einem Gericht mit voller Überprüfungscompetenz ( Art. 6 Ziff. 1 EMRK ) nur vereinbar, weil es letztlich vom Willen der betroffenen Person abhängt, ob sie diesen akzeptieren oder mit Einsprache vom Recht auf gerichtliche Überprüfung Gebrauch machen will ( BGE 140 IV 82 E. 2.3 S. 84). Genau auf einer solchen Voraussetzung gründet aber die zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung, dass die bundesgerichtliche Vorinstanz ( Art. 80 BGG ) mit voller Kognition bezüglich Tat- und Rechtsfragen entschieden und ihre Kognition effektiv ausgeschöpft hat (vgl. Art 112 Abs. 1 lit. b BGG ).

#### **E. 1.4**

Der Beschwerdeführer macht zu Recht geltend, dass die Vorinstanz als einzige gerichtliche kantonale Instanz in ihrer Kognition nicht beschränkt war. Der angefochtene Beschluss ist wegen Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK aufzuheben.

#### **E. 1.5**

Der Beschwerdeführer ersucht das Bundesgericht, angesichts des Zeitablaufs abweichend von seiner rein kassatorischen Funktion, die unverzügliche Freilassung anzuordnen (Beschwerde S. 5).

Die Kognition des Bundesgerichts ist in Tatsachenfragen auf eine Willkürprüfung beschränkt ( Art. 97 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG i.V.m. Art. 9 BV ). Da die Vorinstanz nicht mit voller Kognition urteilte, ist die Sache nicht liquid und damit eine reformatorische bundesgerichtliche Entscheidung (i.S.v. Art. 107 Abs. 2 BGG ) ausgeschlossen. Es steht dem Bundesgericht nicht zu, sich an die Stelle der Vorinstanz zu setzen, die ihrer Aufgabe nicht nachgekommen ist (Urteil 6B\_534/2020 vom 25. Juni 2020 E. 2.4 zu Art. 112 Abs. 3 BGG ).

Der Ausgang des Verfahrens wird durch diese bundesgerichtliche Entscheidung über eine verfahrensrechtliche Frage nicht präjudiziert. Es kann deshalb und unter Berücksichtigung des Beschleunigungsgebots ohne Vernehmlassungen entschieden werden (vgl. Urteile 6B\_662/2020 vom 18. August 2020 E. 2; 6B\_693/2018 vom 1. November 2018 E. 4).

#### **E. 2**

Die Beschwerde ist gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist, der Beschluss aufzuheben und die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen ( Art. 107 Abs. 2 BGG ; BGE 143 IV 214 E. 5.2.1 S. 220). Es werden keine Kosten erhoben ( Art. 66 Abs. 4 BGG ). Der Kanton Bern ist zu verpflichten, dem Beschwerdeführer eine Parteientschädigung auszurichten ( Art. 68 Abs. 2 BGG ). Soweit wie in casu keine "besonderen Fälle" vorliegen, legt die Strafrechtliche Abteilung des Bundesgerichts die Parteientschädigung pauschal mit Fr. 3'000.-- (inkl. MWSt) fest (Reglement über die Parteientschädigung und die Entschädigung für die amtliche Vertretung im Verfahren vor Bundesgericht, SR 173.110.210.3; Urteil 6B\_1326/2018 vom 16. Oktober 2019 E. 3). Bei Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege ist die Parteientschädigung praxisgemäss in analoger Anwendung von Art. 64 Abs. 2 BGG dem Anwalt auszurichten. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist gegenstandslos geworden.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.