

# **BGer 7B 552/2024 vom 15. August 2024**

Bundesgericht, 2024-08-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_7B\\_552\\_2024](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_7B_552_2024)

FR: TF 7B 552/2024 du 15 août 2024

IT: TF 7B 552/2024 del 15 agosto 2024

## **Regeste**

Bedingte Entlassung aus der Verwahrung; Art. 5 EMRK | Straf- und Massnahmenvollzug

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Anfechtungsgegenstand ist ein letztinstanzlicher kantonaler Entscheid ( Art. 80 und Art. 90 BGG ), worin über die bedingte Entlassung aus der Verwahrung befunden wird. Es handelt sich um eine Angelegenheit im Sinne von Art. 78 Abs. 2 lit. b BGG , gegen welche die Beschwerde in Strafsachen zulässig ist. Der Beschwerdeführer als verwahrte Person ist hierzu legitimiert (vgl. Art. 81 Abs. 1 BGG ). Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Die Beschwerde in Strafsachen steht offen.

### **E. 2.1**

Die Beschwerde ist zu begründen, wobei anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids in gedrängter Form darzulegen ist, inwiefern dieses Recht verletzt (Art. 42 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 BGG). Hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten einschliesslich Willkür in der Sachverhaltsfeststellung bestehen qualifizierte Rügeanforderungen ( Art. 106 Abs. 2 BGG ).

### **E. 2.2**

Die vorinstanzliche Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung kann nur gerügt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht und wenn die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein kann ( Art. 97 Abs. 1 BGG ; Art. 105 Abs. 1 und 2 BGG ; BGE 147 IV 73 E. 4.1.2). Offensichtlich unrichtig ist die Sachverhaltsfeststellung, wenn sie willkürlich ist ( BGE 141 IV 249 E. 1.3.1). Dies ist der Fall, wenn der angefochtene Entscheid geradezu unhaltbar ist oder mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht. Dass eine andere Lösung oder Würdigung ebenfalls vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht. Erforderlich ist, dass der Entscheid nicht nur in der Begründung, sondern auch im Ergebnis willkürlich ist ( BGE 147 IV 73 E. 4.1.2; 146 IV 88 E. 1.3.1). Für die Willkürüge gelten erhöhte Begründungsanforderungen ( Art. 97 Abs. 1 und Art. 106 Abs. 2 BGG ). Es genügt nicht, einen von den tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz abweichenden Sachverhalt zu behaupten oder die eigene Beweiswürdigung zu erläutern ( BGE 148 V 366 E. 3.3; 137 II 353 E. 5.1 mit Hinweisen). Auf ungenügend begründete Rügen oder allgemeine appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid tritt das Bundesgericht nicht ein ( BGE 148 IV 356 E. 2.1; 205 E. 2.6; 146 IV 88 E. 1.3.1).

### **E. 3**

Die Vorinstanz prüft im Hauptpunkt, ob die gesetzlich vorgeschriebene jährliche Überprüfung der Verwahrung gemäss Art. 64b Abs. 1 lit. a StGB ausgesetzt werden darf, solange die kantonale Rechtsmittelinstanz noch mit der Beurteilung der letzten Überprüfung befasst ist.

### **E. 3.1**

Die Sicherheitsdirektion verwies in ihrem Entscheid vom 15. November 2023 auf die Beschwerde gegen ihren früheren Entscheid vom 26. April 2023, welche damals bei der Vorinstanz hängig war. Diese Beschwerde wies die Vorinstanz mit Beschluss vom 7. Februar 2024 ab, soweit sie darauf eintrat. Auf die dagegen gerichtete Beschwerde in Strafsachen trat das Bundesgericht nicht ein (vgl. Sachverhalt lit. B.a oben). Die Sicherheitsdirektion hielt fest, das Obergericht entscheide im Beschwerdeverfahren mit voller Kognition über Tat- und Rechtsfragen. Für die Beurteilung sei grundsätzlich der Sachverhalt im Zeitpunkt dessen Entscheids massgebend. Dieser Grundsatz diene in erster Linie der Prozessökonomie, solle doch ein allfälliges neues Verfahren wegen veränderter Verhältnisse möglichst verhindert werden. Es leuchte nicht ein, weshalb die Bewährungs- und Vollzugsdienste gleichzeitig mit dem Obergericht eine Prüfung der Weiterführung der Verwahrung vornehmen sollten. Vielmehr käme eine solche parallele Prüfung einem Leerlauf gleich, da das Obergericht mit voller Kognition unter Berücksichtigung der aktuellen Aktenlage zu entscheiden habe.

### **E. 3.2.1**

Die Vorinstanz verweist auf ihren Beschluss vom 7. Februar 2024 im Parallelverfahren. Dort habe sie entschieden, dass die obergerichtliche Überprüfung eines Entscheids über eine bedingte Entlassung aus der Verwahrung die gesetzlich vorgesehene jährliche Prüfung nicht ersetzen könne. Diese Einschätzung habe auch im vorliegenden Verfahren ihre Gültigkeit.

### **E. 3.2.2**

Gemäss Art. 64b Abs. 1 lit. a StGB prüft die zuständige Behörde auf Gesuch hin oder von Amtes wegen mindestens einmal jährlich, und erstmals nach Ablauf von zwei Jahren, ob und wann der Täter aus der Verwahrung bedingt entlassen werden kann. Nach Art. 64b Abs. 2 StGB trifft sie ihren Entscheid gestützt auf einen Bericht der Anstaltsleitung (lit. a); eine unabhängige sachverständige Begutachtung im Sinne von Art. 56 Abs. 4 StGB (lit. b); die Anhörung einer Kommission nach Art. 62d Abs. 2 StGB (lit. c) und die Anhörung des Täters (lit. d). Auf diese gesetzliche Regelung nimmt die Vorinstanz Bezug. Zusätzlich verweist sie auf das Urteil 7B\_356/2023 vom 20. September 2023 E. 2.2, wonach der Entscheid nach Art. 64b Abs. 1 StGB der Vollzugsbehörde obliegt. Sie hält fest, die Überprüfungspflicht durch die Bewährungs- und Vollzugsdienste umfasse auch die Anhörung einer Kommission und jene des Täters persönlich (vgl. dazu Urteil 7B\_356/2023 vom 20. September 2023 E. 2.3). Ein hängiges, in der Regel schriftliches Beschwerdeverfahren vor Obergericht betreffend eine frühere Prüfung könne die nächste Prüfung durch die Vollzugsbehörde nicht ersetzen. Nichts änderten daran der Untersuchungsgrundsatz gemäss Art. 18 Abs. 1 des bernischen Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (BSG 155.21) und der Umstand, dass im Beschwerdeverfahren mit voller Kognition über Tat- und Rechtsfragen entschieden werde (vgl. dazu Urteil 6B\_983/2020 vom 3. November 2020 E. 1.3 mit Hinweisen).

### **E. 3.2.3**

Weiter weist die Vorinstanz darauf hin, in ihrem Beschluss vom 7. Februar 2024 im Parallelverfahren habe sie mit voller Kognition über die erstmalige materielle Überprüfung einer bedingten Entlassung aus der Verwahrung entschieden, ohne diesen Entscheid nach Belieben auch auf die zweite periodische Überprüfung mit neuer Beweiserhebung ausweiten zu dürfen. Dem Beschwerdeführer würde sonst der Instanzenzug gegen die neue periodische Überprüfung verwehrt (vgl. MARIANNE HEER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, 4. Auflage 2019, N. 3 zu Art. 64b StGB ). Entsprechend habe die Vorinstanz in ihrem Beschluss vom 7. Februar 2024 die zwischenzeitlich aufgelaufenen Vollzugsakten für die Überprüfung des erstmaligen Entscheids nach Art. 64b Abs. 1 lit. a StPO nicht berücksichtigt. Sie habe festgehalten, es bestehe kein Grund, den Sachverhalt gestützt auf die aktuelle Aktenlage zu beurteilen, weil damit ein neues Verfahren wegen veränderter Verhältnisse eben gerade nicht verhindert werden könne. Den veränderten Verhältnissen werde bereits von Gesetzes wegen Rechnung getragen, indem die Vollzugsbehörde periodisch neue Überprüfungsverfahren eröffnen müsse. Daher verfange auch das Argument der Prozessökonomie nicht.

#### **E. 3.2.4**

Bezogen auf den konkreten Fall hält die Vorinstanz fest, die Vollzugsbehörden hätten bis spätestens November 2023 eine erneute Überprüfung der Verwahrung vornehmen müssen. Mit Verfügung vom 1. September 2023 hätten die Bewährungs- und Vollzugsdienste die jährliche Überprüfung der Verwahrung nach Art. 64b Abs. 1 lit. a StGB zu Unrecht verweigert. Deshalb seien sie anzuweisen, diese Prüfung umgehend nachzuholen.

#### **E. 3.3**

Diese Erwägungen beanstandet der Beschwerdeführer nicht, zumal die Vorinstanz ihm darin folgte.

#### **E. 4**

Der Beschwerdeführer rügt aber eine Verletzung von Art. 5 Ziff. 4 EMRK und beantragt deren gerichtliche Feststellung. Zudem verlangt er gestützt auf Art. 5 Ziff. 5 EMRK eine Genugtuung von Fr. 25'000.--.

#### **E. 4.1**

Gemäss Art. 5 Ziff. 4 EMRK hat jede Person, die festgenommen oder der die Freiheit entzogen ist, das Recht zu beantragen, dass ein Gericht innerhalb kurzer Frist über die Rechtmässigkeit des Freiheitsentzugs entscheidet und ihre Entlassung anordnet, wenn der Freiheitsentzug nicht rechtmässig ist. Die Frage, welche Verfahrensdauer im Sinne von Art. 5 Ziff. 4 EMRK noch als angemessen erscheint, kann nicht abstrakt beantwortet werden, sondern hängt von der Würdigung der konkreten Umstände des Einzelfalls ab. Der Anspruch auf einen raschestmöglichen Entscheid wird nicht verletzt, wenn der Behörde aufgrund der Umstände des Falls ein früherer Entscheid vernünftigerweise nicht möglich war. Zu berücksichtigen sind insbesondere allfällige besondere verfahrensrechtliche oder materielle Schwierigkeiten sowie das Verhalten des Betroffenen ( BGE 117 Ia 372 E. 3a). Die Verfahrensdauer beurteilt sich nicht für alle Arten der Freiheitsentziehung nach den gleichen Massstäben ( BGE 127 III 385 E. 3a). Vielmehr ist nach der Natur der Freiheitsentziehung zu differenzieren (zum Ganzen Urteile 6B\_850/2020 vom 8. Oktober 2020 E. 3.2; 6B\_699/2019 vom 16. Januar 2020 E. 3.2; je mit Hinweisen; vgl. auch Urteil 6B\_280/2021 vom 27. Mai 2021 E. 4.2).

## **E. 4.2**

Diese Grundsätze wendet die Vorinstanz auf den konkreten Fall an und erwägt, der Beschwerdeführer habe am 26. Juli 2023 die jährliche Prüfung der Verwahrung beantragt. Diesen Antrag hätten die Bewährungs- und Vollzugsdienste mit Verfügung vom 1. September 2023 abgewiesen. Damit sei innerhalb der durch das innerstaatliche Recht vorgegebenen jährlichen Prüfungsfrist und damit ohne Verletzung der zeitlichen Mindeststandards gemäss EMRK entschieden worden. Die Bewährungs- und Vollzugsdienste seien wie später auch die Sicherheitsdirektion zum Schluss gelangt, dass der Anforderung der periodischen Prüfung Genüge getan sei, wenn die Verwahrung im Rechtsmittelverfahren betreffend die letzte Prüfung ohnehin überprüft werde. Damit sei signalisiert worden, dass dem Beschwerdeführer die periodische Überprüfung nicht verweigert werde, weil bereits eine andere Instanz damit befasst sei. Wie die Vorinstanz zutreffend festhält, war diese Rechtsauffassung im damaligen Zeitpunkt weder willkürlich noch gänzlich unvertretbar. Daran ändert nichts, dass die Vorinstanz dieser Auffassung mit Beschluss vom 7. Februar 2024 letztlich nicht folgte. Die Vorinstanz erklärt weiter, die periodische Prüfung durch die Bewährungs- und Vollzugsdienste sei umgehend nachzuholen. Die Behauptung des Beschwerdeführers, eine Verletzung von Art. 64b StGB stelle automatisch auch eine Verletzung von Art. 5 EMRK dar, weil der Wortlaut der nationalen Norm über die Mindestanforderungen der EMRK hinausgehe, greife zu kurz. Wie oben aufgezeigt, seien für die Annahme einer Verletzung von Art. 5 Ziff. 4 EMRK neben der Beachtung von innerstaatlichen Fristvorgaben weitere Kriterien zu beachten. Die Beurteilung sei einzelfallabhängig. Vorliegend hätten die Verwaltungsbehörden zügig und in Beachtung der einschlägigen Fristen über den Antrag des Beschwerdeführers entschieden. Art. 5 Ziff. 4 EMRK sei nicht verletzt.

## **E. 4.3**

Was der Beschwerdeführer dagegen ins Feld führt, verfährt nicht.

### **E. 4.3.1**

Im Einzelnen trägt der Beschwerdeführer vor, er sei "zwar willkürlich inhaftiert, aber dennoch inhaftiert". Wie dem Bundesgericht bekannt sei, könne man keine Verwahrung anordnen, wenn man in der Berufungserklärung keine Verwahrung beantragt habe. "Sollte dies zulässig sein, müsste man die StPO umschreiben". Die Schweiz werde ihm daher "früher oder später eine erhebliche Genugtuung" ausrichten und sich bei ihm entschuldigen müssen. Das Verfahren sei "von A bis Z unfair" und die aktuelle Haft verletze Art. 5 Ziff. 1 EMRK. Sofern der Beschwerdeführer damit auf das rechtskräftige Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 2. November 2020 abzielt, worin die Verwahrung angeordnet wurde, ist er nicht zu hören, zumal das Bundesgericht eine dagegen erhobene Beschwerde in Strafsachen mit dem Urteil 6B\_82/2021 vom 1. April 2021 abwies, soweit es darauf eintrat.

### **E. 4.3.2**

Weiter zitiert der Beschwerdeführer diverse Entscheide des EGMR und listet auf, welche Verfahrensdauer dort als im Sinne von Art. 5 Ziff. 4 EMRK unangemessen qualifiziert wurden. Dieses Vorgehen ist unbehelflich, da die Frage der Angemessenheit von der Würdigung der konkreten Umstände des Einzelfalls abhängt (vgl. BGE 127 III 385 E. 3a; 117 Ia 372 E. 3a; Urteile 6B\_280/2021 vom 27. Mai 2021 E. 4.2; 6B\_850/2020 vom 8. Oktober 2020 E. 3.2; 6B\_699/2019 vom 16. Januar 2020 E. 3.2; dazu auch oben E. 4.1).

Die Vorinstanz begründet schlüssig, weshalb in der vorliegenden Konstellation keine Verletzung von Art. 5 Ziff. 4 EMRK vorliegt. Sie hält insbesondere fest, die Entscheide der Bewährungs- und Vollzugsdienste und der Sicherheitsdirektion hätten gerade die Natur der gesetzlich vorgesehenen periodischen Prüfung und die Zuständigkeit dafür betroffen. Daher kämen nicht die gleichen Voraussetzungen zum Tragen wie etwa bei einer erstmaligen Prüfung der Untersuchungshaft oder bei gänzlicher Untätigkeit der Behörden innert Jahresfrist nach Art. 64b Abs. 1 StGB . Mit diesen Erwägungen setzt sich der Beschwerdeführer nicht hinreichend auseinander. Stattdessen trägt er vor, die Schweiz scheine "noch immer nicht begriffen zu haben, dass der EGMR den Ländern de facto einen Haftrichter vorschreibt, wie er auch in der Westschweiz bekannt ist". Oder er behauptet, die Vorinstanz nehme an, "die Verweigerung der Arbeit stelle Arbeit dar".

#### **E. 4.3.3**

Zusätzlich begründet die Vorinstanz schlüssig, weshalb weder eine Rechtsverweigerung noch eine Rechtsverzögerung vorliegt. Auf diese zutreffenden Erwägungen kann verwiesen werden, zumal der Beschwerdeführer keine rechtsgenügende Rüge dagegen vorträgt.

#### **E. 4.4**

Nach dem Gesagten gelangte die Vorinstanz zu Recht zum Schluss, dass keine Verletzung von Art. 5 Ziff. 4 EMRK vorliegt. Folgerichtig ging sie nicht auf den Antrag auf Genugtuung nach Art. 5 Ziff. 5 EMRK ein.

#### **E. 5**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Ausgangsgemäss hat der Beschwerdeführer die Gerichtskosten zu tragen, da sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege infolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde abzuweisen ist. Seinen finanziellen Verhältnissen ist bei der Kostenfestsetzung Rechnung zu tragen ( Art. 64, Art. 65 und Art. 66 BGG ).

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