

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

SK 18 512

Bern, 5. März 2019

Besetzung

Oberrichter Gerber (Präsident i.V.),
Oberrichterin Falkner, Oberrichter Vicari
Gerichtsschreiberin Hiltbrunner

Verfahrensbeteiligte

A. _____
amtlich vertreten durch Advokatin B. _____
Verurteilter/Beschwerdeführer

gegen

Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern, Kramgasse 20,
3011 Bern

und

Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Maulbeerstrasse 10, Postfach 6250, 3001 Bern

Gegenstand

Beschwerde gegen den Entscheid der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern vom 29. Oktober 2018 (2018.POM.523)



Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Mit Urteil vom 5. Dezember 1997 erklärte das Obergericht des Kantons Bern A. _____ (nachfolgend Beschwerdeführer) wegen Mordes, qualifizierten Raubes, unvollendeten qualifizierten Raubes, mehrfachen Betrugs, Urkundenfälschung, Fälschung von Ausweisen, Führen eines Personenwagens in angetrunkenem Zustand, Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte, Freiheitsberaubung sowie wegen Sachbeschädigung schuldig und verurteilte ihn zu einer Zuchthausstrafe von 18 Jahren, abzüglich 1'342 Tage Untersuchungshaft. Der Vollzug der Zuchthausstrafe wurde aufgeschoben und eine stationäre Sicherungsverwahrung für geistig Abnorme angeordnet. Mit Urteil vom 21. August 2007 des Obergerichts des Kantons Bern wurde die Weiterführung der stationären Sicherungsverwahrung für geistig Abnorme als neurechtliche Verwahrung i.S.v. Art. 64 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) angeordnet. Die der Verwahrung vorausgegangene Freiheitsstrafe war am 2. September 2012 verbüsst.
2. Am 10. Oktober 2014 wurde dem Beschwerdeführer durch die Bewährungs- und Vollzugsdienste des Amts für Justizvollzug des Kantons Bern (nachfolgend BVD; damals noch Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug des Amtes für Freiheitsentzug und Betreuung [ASMV]) die Entlassung aus der Verwahrung verweigert (pag. 2050 ff. Akten BVD Nr. 1001/14). Am 20. August 2015 stellte der Beschwerdeführer erneut ein Gesuch um bedingte Entlassung, welches durch die BVD am 15. Oktober 2015 wiederum abgelehnt wurde. Gleichzeitig teilten die BVD dem Beschwerdeführer mit, es werde die Einholung eines aktuellen forensisch-psychiatrischen Gutachtens beabsichtigt, welches sich einerseits zu den von den zuständigen Therapeuten attestierten Therapiefortschritten, insbesondere zur therapeutischen Beeinflussbarkeit, äussern solle, andererseits werde mit dem Gutachterauftrag gleichzeitig das Verfahren nach Art. 64b StGB (Prüfung der bedingten Entlassung aus der Verwahrung und Prüfung der Umwandlung der Massnahme der Verwahrung in eine stationäre therapeutische Massnahme) eingeleitet (vgl. pag. 2074 ff. Akten BVD 1001/14). Das psychiatrische Gutachten datiert vom 3. August 2016 (vgl. pag. 2097 ff. Akten BVD 1001/14). Am 19. Oktober 2016 gewährten die BVD dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör hinsichtlich der beabsichtigten Weiterführung der Verwahrung (pag. 2184 ff. Akten BVD 1001/14). Nachdem der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 27. Dezember 2016 eine anfechtbare Verfügung verlangt hatte (pag. 2193 Akten BVD 1001/14), wiesen die BVD mit Verfügung vom 16. Januar 2017 die bedingte Entlassung aus der Verwahrung ab und ordneten deren Weiterführung an (pag. 2195 ff. Akten BVD 1001/14).
3. Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 14. Februar 2017 Beschwerde bei der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern (nachfolgend POM) und beantragte zum einen, die Verfügung der BVD vom 16. Januar 2017 sei aufzuheben, und zum anderen, es sei ein neues Gutachten unter neutralen Bedin-

gungen zu erstellen, welches als Grundlage zu einer erneuten Prüfung der bedingten Entlassung beigezogen werden könne (pag. 2212 ff. Akten BVD 1001/14).

4. Mit Entscheid vom 31. Mai 2017 hiess die POM die Beschwerde dahingehend gut, dass die Verfügung der BVD vom 16. Januar 2017 in Bezug auf die Verweigerung der bedingten Entlassung aus der Verwahrung aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen und zum neuen Entscheid an die BVD zurückgewiesen wurde. Sie wies die BVD an, eine Ergänzung des Gutachtens vom 3. August 2016 einzuholen (pag. 2289 ff. Akten BVD 1001/14).
5. Mit Eingabe vom 29. Juni 2017 erhob der Beschwerdeführer gegen diesen Entscheid Beschwerde beim Obergericht des Kantons Bern und beantragte, es sei ein neues Gutachten unter Bestellung einer neuen Gutachtensperson in Auftrag zu geben (pag. 2306 f. Akten BVD 1001/14). Mit Beschluss vom 16. Oktober 2017 trat die 2. Strafkammer des Obergerichts nicht auf die Beschwerde ein (SK 17 275; pag. 2326 ff. Akten BVD 1001/14).
6. Die Ergänzung des Gutachtens vom 3. August 2016 datiert vom 30. November 2017 (pag. 2335 ff. Akten BVD). Mit Verfügung vom 11. Juni 2018 verweigerten die BVD dem Beschwerdeführer die bedingte Entlassung aus der Verwahrung und ordneten deren Weiterführung an (vgl. pag. 2399 ff. Akten BVD 1001/14).
7. Dagegen erhob der Beschwerdeführer, vertreten durch Advokatin B._____, am 12. Juli 2018 bei der POM Beschwerde, wobei er die Aufhebung der Verfügung der BVD und die Anordnung der bedingten Entlassung beantragte. Ausserdem stellte er den Beweisantrag auf Einholung eines psychiatrischen Gutachtens von einer bisher nicht involvierten Fachperson (vgl. pag. 10 ff. Akten 2018.POM.523). Mit Entscheid vom 29. Oktober 2018 wies die POM die Beschwerde, ohne vorgängiges Einholen eines neuen Gutachtens, ab (vgl. pag. 32 ff. Akten 2018.POM.523).
8. Am 3. Dezember 2018 erhob der Beschwerdeführer, vertreten durch Advokatin B._____, beim Obergericht Beschwerde gegen den Entscheid der POM vom 29. Oktober 2018 und stellte folgende Anträge (vgl. pag. 1 ff. Akten SK 18 512):
 1. Der Entscheid der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern vom 29. Oktober 2018 sei aufzuheben, und es sei dem Antrag auf Neubegutachtung des Beschwerdeführers durch eine bisher nicht involvierte Fachperson stattzugeben.
 2. Es sei folglich ein gerichtliches Obergutachten in Auftrag zu geben.
 3. Eventualiter sei die Sache zur weiteren Abklärung im Sinne einer Neubegutachtung durch eine bisher nicht involvierte Fachperson an die Vorinstanz zurückzuweisen.
 4. Es sei festzustellen, dass die in Ziff. 3 des Dispositivs auferlegten Verfahrenskosten auf maximal CHF 1'400.00 festzusetzen sind (und nicht auf CHF 1'700.00), dies mit Hinweis auf Ziff. II.5.c der Erwägungen des angefochtenen Entscheides.
 5. Dem Beschwerdeführer sei die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung mit der Unterzeichnenden als Advokatin zu gewähren.
 6. Alles unter o/e Kostenfolge.

9. Gestützt auf diese Eingabe eröffnete die 1. Strafkammer am 6. Dezember 2018 das Beschwerdeverfahren und forderte die POM auf, innert Frist eine Stellungnahme sowie die Vollzugsakten des Beschwerdeführers einzureichen (pag. 57 ff. Akten SK 18 512).
10. Mit Schreiben vom 17. Dezember 2018 beantragte die POM mit Verweis auf ihre Ausführungen im angefochtenen Entscheid die Abweisung der Beschwerde. Betreffend das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege enthielt sie sich eines Antrages (pag. 63 Akten SK 18 512).
11. Die Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern beantragte mit Eingabe vom 27. Dezember 2018 die Abweisung der Beschwerde sowie des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege unter Kostenfolge (pag. 71 ff. Akten SK 18 512).
12. Der Beschwerdeführer, vertreten durch Advokatin B._____, replizierte mit Schreiben vom 23. Januar 2019 (pag. 85 ff. Akten SK 18 512). Er hielt vollumfänglich an den Rechtsbegehren gemäss Beschwerde vom 3. Dezember 2018 fest. Advokatin B._____ reichte zudem ihre Honorarnote ein (pag. 91 ff. Akten SK 18 512).
13. Sowohl die POM als auch die Generalstaatsanwaltschaft verzichteten mit Eingaben vom 29. Januar 2019 bzw. vom 1. Februar 2019 auf das Einreichen einer Duplik (pag. 107 bzw. pag. 109 Akten SK 18 512).
14. Mit Verfügung vom 4. Februar 2019 erachtete die Verfahrensleitung den Schriftenwechsel als abgeschlossen und stellte den schriftlichen Entscheid in Aussicht (pag. 111 Akten SK 18 512).
15. Advokatin B._____ reichte am 12. Februar 2019 eine ergänzende Honorarnote ein (pag. 115 ff. Akten SK 18 512).

II. Formelles

16. Gemäss Art. 52 Abs. 1 des Gesetzes über den Justizvollzug (JVG; BSG 341.1) i.V.m. Art. 29 Abs. 1 Bst. c des Organisationsreglements des Obergerichts (OrR OG; BSG 162.11) beurteilen die Strafkammern des Obergerichts Beschwerden gegen Verfügungen und Beschwerdeentscheide der POM im Bereich des Justizvollzuges. Die 1. Strafkammer ist somit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Das Verfahren richtet sich gemäss Art. 53 JVG nach dem Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21), soweit das JVG keine besondere Bestimmung enthält. Namentlich finden die Art. 79 und Art. 80 bis 84a VRPG sinngemäss Anwendung (Art. 86 Abs. 2 VRPG).
17. Die Beschwerde wurde fristgerecht eingereicht (vgl. Art. 52 Abs. 1 JVG). Im Sinne von Art. 79 VRPG zur Beschwerde legitimiert ist, wer ein schutzwürdiges Interesse an der Beschwerdeführung nachweisen kann. Die beschwerdeführende Person muss am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen haben und ihren Anträgen

darf nicht vollumfänglich stattgegeben worden sein (sog. formelle Beschwerde). Der angefochtene Entscheid muss für die beschwerdeführende Partei einen rechtlichen oder tatsächlichen Nachteil verursacht haben (sog. materielle Beschwerde) und sie muss über ein aktuelles und praktisches Interesse an der Änderung des angefochtenen Entscheides verfügen (MÜLLER, Bernische Verwaltungsrechtspflege, 2. Aufl. 2011, S. 162 ff.). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist dort mit seinen Anträgen unterlegen. Der Verfahrensgegenstand betrifft vorliegend die bedingte Entlassung aus der Verwahrung, welche von der POM verweigert wurde. Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Entscheid formell und materiell beschwert und hat grundsätzlich auch ein aktuelles und praktisches Interesse an der Aufhebung des Entscheides.

18. Das Obergericht ist an die Parteibeghären gebunden (Art. 84 Abs. 2 i.V.m. Art. 86 Abs. 2 VRPG). Mit der vorliegenden Beschwerde wurde die Aufhebung des Entscheides der POM beantragt sowie die Gutheissung des Beweisantrages auf Neubegutachtung des Beschwerdeführers. Nicht beantragt und begründet wurde hingegen die Gewährung der bedingten Entlassung, die den eigentlichen Streitgegenstand bildet. Mit der Beschwerde wurde aber geltend gemacht, dass der Entscheid der POM, dessen Begründung insbesondere auf dem psychiatrischen Gutachten von Dr. med. C._____ vom 3. August 2016 sowie dessen Ergänzung vom 30. November 2017 beruht, damit nicht auf einer genügenden Entscheidungsgrundlage erfolgt sei. Es wurden folglich Verfahrensfehler gerügt, die zu einer Aufhebung des angefochtenen Entscheides führen sollen. Da der Beschwerdeführer jedoch die Gewährung der bedingten Entlassung nicht beantragte, kann die Kammer nicht reformatorisch entscheiden. Das Einholen eines neuen Gutachtens durch das Obergericht würde die rechtliche und tatsächliche Situation des Beschwerdeführers nicht beeinflussen, da das Obergericht mangels Antrages keine bedingte Entlassung gewähren könnte. Daran besteht somit kein praktisches Interesse, weshalb auf den Antrag, ein Gutachten in Auftrag zu geben, nicht eingetreten werden kann. Anders verhält es sich mit dem Eventualantrag, wonach die Sache zur weiteren Abklärung im Sinne einer Neubegutachtung an die Vorinstanz zurückzuweisen sei. Im Falle einer solchen Rückweisung müsste die POM neu über die bedingte Entlassung des Beschwerdeführers befinden und könnte damit dessen rechtliche und tatsächliche Situation beeinflussen, womit das praktische Interesse zu bejahen ist.
19. Im Übrigen ist auf die Beschwerde vom 3. Dezember 2018 einzutreten. Die Kognition der Kammer richtet sich nach Art. 80 VRPG.

III. Materielles

20. Zu prüfen ist, ob das psychiatrische Gutachten von Dr. med. C._____ vom 3. August 2016 sowie dessen Ergänzung vom 30. November 2017 eine genügende Entscheidungsgrundlage darstellten, um über die Gewährung bzw. Nichtgewährung der bedingten Entlassung aus der Verwahrung zu entscheiden.
21. Die POM führte im angefochtenen Entscheid zusammengefasst aus, dass keinerlei Anzeichen bestünden, dass die Gutachterin dem Beschwerdeführer nicht neutral

begegnet sei. Die Tatsache, dass die Gutachterin den Beschwerdeführer bereits früher begutachtet habe, könne keine fehlende Neutralität begründen. Dasselbe gelte für den Umstand, dass die Gutachterin «regelmässig» Gutachtensaufträge von Strafvollzugsbehörden erhalte. Eine fehlende Unabhängigkeit respektive ein Interessenskonflikt könne auch nicht aus der Mitgliedschaft der Gutachterin bei der KoFako (Konkordatliche Fachkommission) abgeleitet werden. Die Tatsache, dass die Gutachterin teilweise zu einer anderen Einschätzung gelange als die zuständige Therapeutin, sei weder ein Hinweis auf Befangenheit noch auf die Notwendigkeit einer Neubegutachtung. Die Unabhängigkeit der Gutachterin stehe ausser Frage und die Art und Weise der Begutachtung stimme – mit der Ergänzung vom 30. November 2017 – mit den geltenden Vorschriften überein. Es sei auf das Gutachten und dessen Ergänzung abzustellen. Die positiven Führungs- und Therapieverlaufsberichte würden die gutachterlichen Feststellungen von Dr. med. C._____ nicht in Frage zu stellen vermögen.

22. Der Beschwerdeführer brachte dagegen mit seiner Beschwerde insbesondere vor, er befinde sich bereits seit 24 Jahren im Freiheitsentzug. Die jährliche Überprüfung der Massnahme resultiere regelmässig in deren Weiterführung, dies jeweils mit Verweis auf die drei Gutachten von Dr. med. C._____ vom 15. Dezember 2006, vom 23. April 2012 sowie nun vom 3. August 2016. Er habe den Antrag auf eine Neubegutachtung mehrfach gestellt und sei nicht gehört worden. Die POM habe im angefochtenen Entscheid festgehalten, die positiven Führungs- und Therapieverlaufsberichte würden die gutachterlichen Ausführungen und Feststellungen von Dr. med. C._____ nicht in Frage zu stellen vermögen. Dies sei jedoch schlicht die Sichtweise der Behörde, an welcher diese bereits über Jahre hin festhalte, während er keine Möglichkeit habe, mit seinem Anliegen Gehör zu finden. Er habe Anspruch darauf, von einer bisher nicht involvierten Gutachtensperson begutachtet zu werden. «Nicht involviert» meine: Die Gutachterin oder der Gutachter solle dem Beschwerdeführer neutral begegnen, nicht regelmässig Gutachtensaufträge von den Strafvollzugsbehörden erhalten und nicht der KoFako angehören, wie dies bei Dr. med. C._____ der Fall sei. Der Beschwerdeführer schlug sodann drei Personen vor, die diese Vorgaben angeblich erfüllen würden. Der Anspruch auf eine unabhängige sachverständige Begutachtung ergebe sich aus den massgebenden gesetzlichen Grundlagen und werde durch die bundesgerichtliche Rechtsprechung konkretisiert. Um den berechtigten Interessen eines Verwahrten gerecht zu werden, müsse ihm die Möglichkeit einer Neubegutachtung durch eine anerkannte Fachperson zugestanden werden. Es sei an der Zeit, dass sich die entscheidenden Behörden mit einer neuen Sichtweise auseinandersetzen und nicht immer wieder die altbekannten Gutachten zu den immer gleichlautenden Entscheiden zuziehen würden (pag. 5 ff.). In der Replik wurde weiter vorgebracht, es sei eine Güterabwägung vorzunehmen zwischen den Interessen eines verwahrten Menschen an einer neutralen Neubegutachtung zwecks Überprüfung der Massnahme und dem öffentlichen Interesse. Es sei aber nicht ersichtlich, welchem öffentlichen Interesse eine psychiatrische Neubegutachtung mit offenem Resultat zuwiderlaufe (pag. 87 ff.).
23. Die Generalstaatsanwaltschaft führte in ihrer Stellungnahme insbesondere aus, eine neue Begutachtung des Beschwerdeführers sei in zeitlicher Hinsicht nicht an-

gezeigt, da das letzte Gutachten vom 30. November 2017 datiere. Es werde in der Neuauflage des Basler Kommentars – anders als in der früheren Fassung – ausgeführt, dass es umstritten sei, ob einer sachverständigen Person, die früher über die Einweisung der betroffenen Person befunden habe, auch die Frage der Entlassung unterbreitet werden dürfe. Gemäss der Autorin spreche weiter nichts dagegen, dass eine gesetzeskonform bestellte sachverständige Person in der gleichen Sache mehrmals über den gleichen Sachverhalt befragt werde oder bei derselben auch ergänzende oder vertiefende Aussagen eingeholt werden. Es sei mit Blick auf die Frage der Unbefangenheit einer Gutachtensperson nicht zu beanstanden, wenn diese zur gleichen Sache ergänzende Ausführungen mache. Dabei könne es keine Rolle spielen, dass die Aufforderung zur Ergänzung aus einem durch den Beschwerdeführer angestregten Rechtsmittel hervorgegangen sei (pag. 73 ff.).

24. Jede Partei hat in Verfahren vor Gerichts- und Verwaltungsinstanzen Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung [BV; SR 101]; Art. 21 Abs. 1 VRPG). Dazu gehört auch der Anspruch des Betroffenen, erhebliche Beweise beizubringen und mit solchen Beweisanträgen gehört zu werden (BGE 138 IV 125 E. 2.1). Es liegt keine Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, wenn ein Gericht auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichtet, weil es auf Grund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (BGE 136 I 229 E. 5.3).
25. Nach Art. 64b Abs. 2 Bst. b des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) trifft die zuständige Behörde die Entscheide bei der Prüfung einer Entlassung aus der Verwahrung unter anderem gestützt auf eine unabhängige sachverständige Begutachtung im Sinne von Art. 56 Abs. 4 StGB. Die sachverständige Person darf folglich nicht befangen sein. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist Befangenheit anzunehmen, wenn Umstände vorliegen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit zu erwecken. Bei dessen Beurteilung ist nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abzustellen (BGE 141 IV 178, E. 3.2.1). Das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Es müssen Umstände vorliegen, die objektiv den Anschein der Befangenheit zu erwecken vermögen (BGE 137 I 227, E. 2.1; zum Ganzen vgl. auch HEER, in: Basler Kommentar StGB I, 4. Aufl. 2018, N. 60a zu Art. 56 StGB).

Art. 56 Abs. 4 StGB bestimmt, dass die Begutachtung durch eine sachverständige Person vorzunehmen ist, die den Täter weder behandelt noch in anderer Weise betreut hat. Damit ist gemeint, dass der behandelnde Arzt nicht als Gutachter beigezogen werden darf. Eine frühere Begutachtung durch dieselbe sachverständige Person stellt jedoch kein Hindernis dar, solange keine begründeten Anzeichen für Voreingenommenheit bestehen (TRECHSEL/BORER, in: Trechsel/Pieth [Hrsg.], Praxiskommentar StGB, 3. Aufl. 2018, N. 17 zu Art. 56 StGB; HEER, a.a.O., N. 60b zu Art. 56 StGB). Befangenheit wegen unzulässiger Vorbefassung liegt nicht vor, wenn die sachverständige Person zu (für die betroffene Person) ungünstigen Schlussfolgerungen gelangt (HEER, a.a.O., N. 60b zu Art. 56 StGB).

26. Soweit das vorliegende Gutachten von Dr. med. C._____ den gesetzlichen Vorgaben entspricht, hat der Beschwerdeführer keinerlei Anspruch auf die Einholung eines weiteren psychiatrischen Gutachtens durch eine andere bzw. gar durch eine spezifische von ihm vorgeschlagene sachverständige Person. Bei einem vorhandenen gesetzeskonformen Gutachten durfte die Vorinstanz in antizipierter Beweiswürdigung davon ausgehen, dass eine weitere Begutachtung am Beweisergebnis nichts mehr ändern würde. Es ist folglich zu prüfen, ob das vorliegende Gutachten die gesetzlichen Vorgaben erfüllt, insbesondere ob die Beurteilung «unabhängig» im Sinne von Art. 64b Abs. 2 Bst. b StGB erfolgte.
27. Wie bereits die POM ausführte, bestehen keinerlei konkrete objektive Anzeichen, wonach die Gutachterin dem Beschwerdeführer nicht neutral begegnet wäre und ihr Gutachten unsachlich erstellt hätte (pag. 37 ff., E. 2 bzw. S. 5 ff. der Entscheidungsbegründung). Dass Dr. med. C._____ den Beschwerdeführer bereits in den Jahren 2006 und 2012 begutachtete und dem Beschwerdeführer unter anderem auf der Grundlage dieser Gutachten die bedingte Entlassung verweigert wurde, vermag keine fehlende Unabhängigkeit zu begründen. Dr. med. C._____ war unbestrittenermassen nie in die Therapie oder Betreuung des Beschwerdeführers involviert und wirkte auch nicht bei der Anordnung der Massnahme mit. Das Gutachten vom 3. August 2016 wurde von der POM mit Entscheid vom 31. Mai 2017 insofern als mangelhaft beurteilt, als darin nicht erläutert wurde, auf welcher Grundlage die einzelnen Items wie bewertet wurden und die gutachterliche Einschätzung der Legalprognose daher nicht hinreichend nachvollziehbar und überprüfbar war (pag. 2294 Akten BVD 1001/14). Dieser Mangel wurde jedoch mit der Ergänzung des Gutachtens vom 30. November 2017 behoben. Dass eine Ergänzung verlangt wurde, ist nicht hinreichend um anzunehmen, dass die sachverständige Person unsachlich und nicht unabhängig gearbeitet hätte. Durch die Aufforderung zur Ergänzung im Rechtsmittelverfahren wird, entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers, keine unzulässige Vorbefassung begründet.

Der Beschwerdeführer begründet seinen Antrag um Begutachtung in erster Linie mit seinem subjektiven Empfinden von unfairer Behandlung aufgrund der Vorgeschichte bzw. der früheren Gutachten von Dr. med. C._____ und der Tatsache, dass er mit seinem Antrag auf Neubegutachtung mehrfach nicht gehört worden sei. Das (wenn auch verständliche) subjektive Empfinden der betroffenen Person ist allerdings gerade nicht entscheidend, sondern die objektive Betrachtung. Die Tatsache, dass der Beschwerdeführer bereits mehrfach um Einholung einer gutachterlichen Zweitmeinung ersucht hat, begründet aus objektiver Sicht keine fehlende Unabhängigkeit von Dr. med. C._____. Ein Gutachten wird nicht dadurch mangelhaft, dass die betroffene Person mehrmals eine Neubegutachtung verlangt.

Spezialisten und Spezialistinnen im Bereich der forensischen Psychiatrie erhalten regelmässig Aufträge von Strafverfolgungs- und Strafvollzugsbehörden. Das liegt in der Natur der Sache, da das Fachgebiet der forensischen Psychiatrie überwiegend in den Bereichen des staatlichen Strafonopols zum Einsatz kommt. Dass die sachverständigen Personen deshalb ihre Aufgabe allesamt nicht professionell und in Einhaltung der gesetzlichen Unabhängigkeitspflicht ausüben würden, ist unzu-

treffend. Dass Dr. med. C. _____ als Psychiaterin mit Schwerpunkt Forensische Psychiatrie regelmässig Gutachtensaufträge von Strafvollzugsbehörden ausführt, stellt keinen Befangenheitsgrund dar. Dasselbe gilt für die Mitgliedschaft von Dr. med. C. _____ in der KoFako. Im Falle des Beschwerdeführers war sie in keiner Weise je in die Beurteilung durch die Kommission involviert. Im Übrigen wurde im aktuellen Verfahren um bedingte Entlassung auf die Einholung einer Empfehlung durch die KoFako verzichtet (vgl. Verfügungen der BVD vom 16. Januar 2017, pag. 2265 ff. und vom 11. Juni 2018, pag. 2399 ff.). Der vom Beschwerdeführer erwähnte Art. 123a Abs. 2 BV, dessen Umsetzung in Art. 380a StGB erfolgte und eine Haftung des Gemeinwesens bei einem Rückfall nach Entlassung vorsieht, betrifft alleine die sogenannte lebenslängliche Verwahrung. Eine solche wurde jedoch beim Beschwerdeführer nicht angeordnet. Im Übrigen ist die KoFako keine Behörde, die eine Verwahrung aufheben und damit die Gefahr einer Staatshaftung auslösen könnte. Die KoFaKo kann lediglich Empfehlungen abgeben (vgl. Art. 10 des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweiz sowie Ziffer I. des Reglements für die konkordatliche Fachkommission [KoFako] vom Dezember 2013). Der behauptete Interessenskonflikt liegt nicht vor.

Die POM hat sodann in ihrem Entscheid zutreffend ausgeführt, dass die positiven Entwicklungen des Beschwerdeführers und die vorliegenden Therapieberichte im Gutachten gewürdigt worden seien (pag. 41 ff., E. 3.e S. 9 ff. der Entscheidungsbegründung). Ausserdem bezog die POM auch die neueren Therapieberichte in ihre Beurteilung mit ein. Sie legte ausführlich und nachvollziehbar dar, dass gestützt auf diese Berichte nicht von einer legalprognostisch bedeutsamen Veränderung auszugehen ist (pag. 44 ff., E. 3.g. S. 12 ff. der Entscheidungsbegründung). Darauf wird verwiesen. Auch in zeitlicher Hinsicht drängt sich im vorliegenden Verfahren betreffend das Gesuch um bedingte Entlassung aus der Verwahrung keine Neubegutachtung auf.

Das Vorbringen des Beschwerdeführers, die Verweigerung einer Neubegutachtung sei unverhältnismässig und entspreche keinem öffentlichen Interesse, ist unbehelflich. Bei einem gesetzeskonformen Gutachten wird der Gehörsanspruch des Beschwerdeführers nicht eingeschränkt. Es liegt mithin kein Grundrechtseingriff vor, der dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz standhalten müsste. Im Übrigen brachte der Beschwerdeführer keine konkreten Mängel des Gutachtens unter Einschluss der Ergänzung vor, aufgrund derer nicht darauf abgestellt werden könnte. Solche Mängel sind denn auch nicht ersichtlich. Das Gutachten entspricht den gesetzlichen Voraussetzungen. Die POM hat kein Recht verletzt, indem sie insbesondere auf der Grundlage des Gutachtens von Dr. med. C. _____ vom 6. August 2016 und dessen Ergänzung vom 30. November 2017 ihren Entscheid fällte. Auch hat sie durch die Abweisung des Beweisantrages des Beschwerdeführers keine Verletzung des Anspruches auf rechtliches Gehör begangen. Die Beschwerde ist in diesem Punkt unbegründet und daher abzuweisen.

IV. Kosten- und Entschädigungsfolgen sowie Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege

28. Die Kostenverteilung gemäss dem angefochtenen Entscheid der POM bleibt bei diesem Ausgang des Verfahrens unverändert. Der Beschwerdeführer rügte allerdings die Festsetzung der Höhe der Verfahrenskosten vor der POM. Im Entscheiddispositiv werde der falsche Betrag von CHF 1'700.00 aufgeführt, während in der Entscheidbegründung die Verfahrenskosten mit CHF 1'400.00 beziffert würden (pag. 19). Die POM schrieb dem Beschwerdeführer am 21. November 2018, beim Betrag von CHF 1'400.00 in den Erwägungen handle es sich um einen «Tippfehler». Die Verfahrenskosten seien auf CHF 1'700.00 festgesetzt und das Dispositiv somit nicht fehlerhaft. Die Vornahme einer Berichtigung oder einer Erläuterung dränge sich nicht auf (pag. 47 Akten 2018.POM.523).

Ist ein Entscheid unvollständig oder unklar oder stehen seine Bestimmungen untereinander oder mit den Entscheidungsgründen im Widerspruch oder enthält er Redaktions- oder Rechnungsfehler, so nimmt die Verwaltungsjustizbehörde von Amtes wegen oder auf schriftliches Gesuch hin die nötige Erläuterung oder Berichtigung vor (Art. 100 Abs. 1 VRPG). In der Entscheidbegründung der POM wurde ausgeführt, es sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage sei, mit dem monatlichen Überschuss die anfallenden Verfahrenskosten von CHF 1'400.00 innert eines Jahres zu tilgen, was mithin CHF 116.65 pro Monat ausmachen würde (pag. 47, E. 5.d. S. 15 der Entscheidbegründung). Wie der Beschwerdeführer zutreffend geltend macht, ergibt die Multiplikation von CHF 116.65 mal zwölf gerundet den Betrag von CHF 1'400.00. Im Dispositiv wurden die Verfahrenskosten jedoch auf CHF 1'700.00 festgesetzt (pag. 49). Es besteht somit in der Tat ein unauflösbarer Widerspruch zwischen dem Entscheiddispositiv und der Entscheidbegründung. Aufgrund der in der Begründung festgehaltenen Berechnung erscheint die Angabe der POM, es handle sich beim Betrag von CHF 1'400.00 um einen Tippfehler, nicht haltbar. In Achtung des Grundsatzes von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV) sind die Verfahrenskosten der POM auf CHF 1'400.00 festzusetzen. Insofern ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen.

29. Im Beschwerdeverfahren werden die Verfahrenskosten grundsätzlich der unterliegenden Partei auferlegt (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Im vorliegenden oberinstanzlichen Verfahren dringt der Beschwerdeführer einzig insoweit durch, als dass die Verfahrenskosten für das Beschwerdeverfahren vor der POM um CHF 300.00 tiefer festgesetzt werden und dies bei Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Im Hauptpunkt unterliegt der Beschwerdeführer hingegen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens rechtfertigt sich keine Ausscheidung von Verfahrenskosten für das minimale teilweise Obsiegen des Beschwerdeführers. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Obergericht, insgesamt bestimmt auf CHF 2'000.00, sind allesamt grundsätzlich vom unterliegenden Beschwerdeführer zu tragen (Art. 108 Abs. 1 VRPG sowie Art. 103 Abs. 2 i.V.m. Art. 28 Abs. 2 und Art. 51 des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]). Ein Parteikostenersatz ist nicht geschuldet (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 3 VRPG). Der Beschwerdeführer ersucht jedoch um

unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Advokatin B. _____ als amtliche Rechtsbeistandin.

30. Gemäss Art. 111 Abs. 1 VRPG befreien die Verwaltungs- oder die Verwaltungsjustizbehörden eine Partei auf Gesuch hin von den Kosten- und allfälligen Vorschuss- sowie Sicherstellungspflichten, wenn die Partei nicht über die erforderlichen Mittel verfügt und ihr Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint. Unter den gleichen Voraussetzungen kann überdies einer Partei eine Anwältin oder ein Anwalt beigeordnet werden, wenn die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse es rechtfertigen (Art. 111 Abs. 2 VRPG). Als aussichtslos sind Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als die Verlustgefahren und deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Massgebend ist dabei, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen oder aber davon absehen würde; eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb austragen können, weil er sie nichts kostet (BVR 2016 S. 369 E. 3.1).

Der Beschwerdeführer befindet sich seit über 20 Jahren im Strafvollzug. Es darf Mittellosigkeit angenommen werden (vgl. auch Erwägungen der POM pag. 47, E. 5.c. S. 15 der Entscheidbegründung). Die vorliegende Beschwerde wurde lediglich in einem vernachlässigbaren Nebepunkt gutgeheissen. Im Hauptpunkt erfolgte eine Abweisung, und die Erfolgschancen waren von vornherein eher gering. Da es jedoch bei einem Gesuch um bedingte Entlassung aus der Verwahrung um eine sehr wichtige Angelegenheit im höchstpersönlichen Bereich der betroffenen Person geht, lässt sich nicht sagen, dass der Prozess bei vernünftiger Überlegung und Kostenpflicht nicht geführt worden wäre. Die Beschwerde ist insgesamt nicht als von vornherein aussichtslos zu betrachten. Die Voraussetzungen zur Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege sind erfüllt. Auch die Beiordnung eines amtlichen Rechtsbeistandes erscheint unter den gegebenen Umständen geboten. Das Gesuch des Beschwerdeführers um unentgeltliche Rechtspflege unter Beiordnung von Advokatin B. _____ ist gutzuheissen.

Der Beschwerdeführer wird somit von der Zahlungspflicht der ihm auferlegten Verfahrenskosten von CHF 2'000.00 befreit. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht des Beschwerdeführers gegenüber dem Kanton Bern entsprechend den Voraussetzungen von Art. 113 VRPG i.V.m. Art. 123 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272).

Mit Blick auf den in der Sache gebotenen Zeitaufwand, die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses geben die Kostennoten der Rechtsvertreterin (pag. 91 ff. und pag. 117 ff.) zu keinen Bemerkungen Anlass. Der tarifmässige Parteikostenersatz ist somit auf die geltend gemachten Beträge festzusetzen (vgl. Art. 41 Abs. 3 i.V.m. Art. 42a Abs. 3 des Kantonalen Anwaltsgesetzes [KAG; BSG 168.11]).

Die amtliche Entschädigung bestimmt sich nach Art. 112 Abs. 1 VRPG i.V.m. Art. 42 KAG. Demnach bezahlt der Kanton den amtlich bestellten Anwältinnen und

Anwälten eine angemessene Entschädigung, die sich nach dem gebotenen Zeitaufwand bemisst und höchstens dem Honorar gemäss der Tarifordnung für den Parteikostenersatz entspricht (Art. 42 Abs. 1 Satz 1 KAG). Der Stundenansatz beträgt CHF 200.00 (Art. 42 Abs. 4 KAG i.V.m. Art. 1 der Verordnung vom 20. Oktober 2010 über die Entschädigung der amtlichen Anwältinnen und Anwälte [EAV; BSG 168.711]). Bei einem massgeblichen Zeitaufwand für das Verfahren vor Obergericht von insgesamt 14:45 Stunden ist die amtliche Entschädigung auf CHF 2'950.00 (14.75 x CHF 200.00), zuzüglich CHF 148.60 Auslagen und CHF 238.60 MWST (7.7 % von CHF 3'098.60), insgesamt CHF 3'337.20, festzusetzen. Advokatin B._____ ist vorerst aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Der Beschwerdeführer ist gegenüber dem Kanton zur Nachzahlung verpflichtet, sobald er dazu in der Lage ist. Die Nachzahlung gegenüber Advokatin B._____ entfällt, da sie kein die amtliche Entschädigung übersteigendes Honorar geltend gemacht hat (Art. 113 VRPG i.V.m. Art. 42a Abs. 2 KAG und Art. 123 ZPO).

Die 1. Strafkammer beschliesst:

1. Die Beschwerde wird **teilweise gutgeheissen**. Ziffer 3 des Entscheides der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern vom 29. Oktober 2018 (2018.POM.523) wird insofern aufgehoben, als die Verfahrenskosten auf CHF 1'700.00 festgesetzt wurden. Die Verfahrenskosten werden auf CHF 1'400.00 festgesetzt.

Im Übrigen wird die Beschwerde **abgewiesen**, soweit darauf eingetreten wird.

2. Das Gesuch des Beschwerdeführers um **unentgeltliche Rechtspflege** unter Beiordnung von Advokatin B. _____ als amtliche Rechtsbeiständin wird **gutgeheissen**.
3. Die dem Beschwerdeführer auferlegten **Verfahrenskosten** für das Beschwerdeverfahren vor Obergericht von **CHF 2'000.00** trägt vorerst der Kanton Bern. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht des Beschwerdeführers (Art. 113 VRPG i.V.m. Art. 123 ZPO).
4. Der tarifmässige Parteikostenersatz im Beschwerdeverfahren vor Obergericht wird auf CHF 3'337.20 (inkl. Auslagen und MWST) festgesetzt. Advokatin B. _____ wird eine auf **CHF 3'337.20** (inkl. Auslagen und MWST) festgesetzte **amtliche Entschädigung** ausgerichtet. Vorbehalten bleibt die Nachzahlungspflicht des Beschwerdeführers (Art. 113 VRPG i.V.m. Art. 123 ZPO).
5. Zu eröffnen:
 - dem Verurteilten/Beschwerdeführer, a.v.d. Advokatin B. _____
 - der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern, Generalsekretariat
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- dem Amt für Justizvollzug des Kantons Bern, Bewährungs- und Vollzugsdienste

Bern, 5. März 2019

Im Namen der 1. Strafkammer

Der Präsident i.V.:

Oberrichter Gerber

Die Gerichtsschreiberin:

Hiltbrunner

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.