

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 23 147

Bern, 6. September 2023

Besetzung

Oberrichter Schmid (Präsident i.V.),
Oberrichterin Friederich Hörr, Oberrichterin Weingart
Gerichtsschreiber Stähli

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Rechtsanwältin Dr. B. _____
Beschwerdeführer

gegen

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

und

Sicherheitsdirektion des Kantons Bern (SID), Kramgasse 20,
3011 Bern

Gegenstand

Verwahrungsvollzug

Beschwerde gegen den Entscheid der Sicherheitsdirektion des
Kantons Bern vom 14. Februar 2023 (2022.SIDGS.504)



Erwägungen:

I.

1. Mit Verfügung vom 18. Juli 2022 wiesen die Bewährungs- und Vollzugsdienste des Amtes für Justizvollzug des Kantons Bern (nachfolgend BVD) das Gesuch von A._____ (nachfolgend Beschwerdeführer) um Verlegung in eine andere Vollzugseinrichtung ab und hielten fest, dass die Einweisungsverfügung vom 11. November 2021 weiterhin ihre Gültigkeit behalte (vgl. amtliche Akten BVD pag. 2563 ff.).
2. Dagegen erhob der Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwältin Dr. B._____, am 18. August 2022 bei der Sicherheitsdirektion des Kantons Bern (nachfolgend SID) Beschwerde, wobei er die Aufhebung der Verfügung der BVD vom 18. Juli 2022 und die Verlegung in eine andere Vollzugseinrichtung beantragte, in welcher die gesetzlichen Vorgaben, insbesondere gemäss der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101), für den Verwahrungsvollzug eingehalten werden könnten (z.B. Pflegezentrum C._____) (vgl. amtliche Akten BVD pag. 2572 ff.).
3. Die SID forderte die BVD zum Einreichen der Verfahrensakten sowie einer Beschwerdevernehmlassung auf (amtliche Akten BVD pag. 2570 f. sowie pag. 2582 f.), holte bei der Justizvollzugsanstalt D._____ einen aktuellen Vollzugsbericht über den Beschwerdeführer ein (amtliche Akten BVD pag. 2584 f. sowie pag. 2588 ff.) und ersuchte die BVD um eine ergänzte Stellungnahme, in der sich die BVD zu einer Verlegung des Beschwerdeführers ins Pflegezentrum C._____ und den entsprechenden Voraussetzungen äussert (amtliche Akten SID pag. 2585 ff. sowie pag. 2595 ff.). Ferner ersuchte die SID die Justizvollzugsanstalt D._____ um eine Stellungnahme zu diversen Ausführungen in der Beschwerde vom 18. August 2022 und dazu, in welchem Umfang den Wünschen des Beschwerdeführers nachgekommen wurde bzw. wird (amtliche Akten SID pag. 2599 sowie pag. 2638 ff.). Der Beschwerdeführer reichte mit Eingabe vom 18. November 2022 einen psychiatrischen Bericht von Dr. med. F._____ vom 9. November 2022 ein (amtliche Akten SID pag. 2604 ff.), zu welchem die SID ebenfalls eine Stellungnahme bei den BVD anforderte (amtliche Akten SID pag. 2599 ff. sowie pag. 2628 f.).
4. Mit Entscheid vom 14. Februar 2023 wies die SID die Beschwerde vom 18. August 2022 ab (vgl. pag. 29 ff.).
5. Am 20. März 2023 erhob der Beschwerdeführer beim Obergericht des Kantons Bern Beschwerde gegen den Entscheid der SID vom 14. Februar 2023 und stellte folgende Anträge (pag. 1 ff.):
 1. Der Beschwerdeentscheid der Sicherheitsdirektion Bern vom 14.02.2023 sei aufzuheben.
 2. Das Amt für Justizvollzug, Bewährungs- und Vollzugsdienste, sei zu verpflichten, Herrn A._____ in eine andere Vollzugseinrichtung, in welcher die gesetzlichen Vorgaben, insbe-

sondere gemäss EMRK, für den Verwahrungsvollzug eingehalten werden können (z.B. Pflegezentrum C._____) zu verlegen.

3. *Eventualiter*: Es sei das Amt für Justizvollzug zu verpflichten, bzw. die Justizvollzugsanstalt D._____ anzuweisen, im Falle des Beschwerdeführers die Vorgaben der europäischen Menschenrechtskonvention sowie der Schweizerischen Bundesverfassung einzuhalten. Es seien dem Beschwerdeführer insbesondere sein persönlicher Computer sowie seine persönliche Musik (MP3-Player) auszuhändigen.
4. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MwSt.) zulasten der Vorinstanz.
6. Gestützt auf diese Eingabe eröffnete die 2. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern am 24. März 2023 das Beschwerdeverfahren und forderte die SID auf, innert Frist eine Stellungnahme sowie die Vollzugsakten des Beschwerdeführers einzureichen (pag. 57 f.).
7. Rechtsanwältin Dr. B._____ reichte mit Eingabe vom 30. März 2023 auf Aufforderung hin ihre Vollmacht nach (pag. 65 f.; pag. 57 f.).
8. Mit Schreiben vom 12. April 2023 beantragte die SID die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei (pag. 73). Seitens der Generalstaatsanwaltschaft wurde auf eine Stellungnahme verzichtet und stattdessen auf die Eingabe der SID sowie den angefochtenen Entscheid verwiesen (pag. 81).
9. Innert der mit Verfügung vom 2. Mai 2023 gewährten Frist gelangte beim Obergericht die Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 24. Mai 2023 ein (pag. 89 ff.).
10. Mit Schreiben vom 30. Mai 2023 sowie vom 15. Juni 2023 verzichteten die SID und die Generalstaatsanwaltschaft auf eine Duplik (pag. 109; pag. 111). Damit wurde der Schriftenwechsel als geschlossen erachtet (pag. 115 f.).
11. Mit Eingabe vom 4. Juli 2023 reichte Rechtsanwältin Dr. B._____ einen Arztbericht des Bürgerspitals E._____ vom 9. Juni 2023 sowie einen Laborbericht vom 16. Juni 2023 ein (pag. 123 ff.), denen zufolge beim Beschwerdeführer eine lebensbedrohliche Prostatakrebserkrankung diagnostiziert worden sei. Rechtsanwältin Dr. B._____ beantragte, die Berichte zu berücksichtigen oder allenfalls ergänzende Sachverhaltsabklärungen zu tätigen.
12. Die Eingabe vom 4. Juli 2023 wurde zu den Akten erkannt und den übrigen Parteien in Kopie zugestellt (pag. 141 f.).

II.

13. 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 SID im Bereich des Justizvollzugs. Die 2. 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 besonderen Bestimmungen enthält. Namentlich finden die Art. 79 und Art. 80 bis Art. 84a VRPG sinngemäss Anwendung (Art. 86 Abs. 2 VRPG).
- 13.1 Die Parteien dürfen gemäss Art. 25 VRPG solange neue Tatsachen und Beweismittel in das Verfahren einbringen, als weder verfügt noch entschieden noch mit prozessleitender Verfügung das Beweisverfahren förmlich geschlossen worden ist. Art. 25 VRPG ist auf jeder Verfahrensstufe anwendbar und die entsprechenden Grundsätze müssen sinngemäss instanzenübergreifend gelten. Erfahren massgebliche Sachumstände im oberinstanzlichen Verfahren Änderungen oder stellt sich die Beweislage in entscheidenden Punkten anders dar, kann sich die Rückweisung der Angelegenheit zur ergänzenden Erhebung und Würdigung des Sachverhalts rechtfertigen (zum Ganzen MICHEL DAUM, in: Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. Aufl. 2020, N 19 zu Art. 25 VRPG).
- 13.2 Die Eingabe von Rechtsanwältin Dr. B. _____ vom 4. Juli 2023 beinhaltet neue Tatsachen und Beweismittel bzw. echte Noven. Als solche dürfen sie bis zum Entscheid als Abschluss des vorliegenden Beschwerdeverfahrens eingebracht werden und sind zu berücksichtigen. In diesem Bezug ist die Sache in oberer Instanz spruchreif, weshalb sich keine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz für ergänzende Sachverhaltsabklärungen aufdrängt.
- 13.3 Parteieingaben müssen gemäss Art. 86 Abs. 2 i.V.m. Art. 81 und Art. 32 Abs. 2 VRPG einen Antrag, die Angabe von Tatsachen und Beweismitteln, eine Begründung sowie eine Unterschrift enthalten. Die Anträge sollten so präzise gefasst sein, dass sie unverändert in das Dispositiv der Verfügung oder des Entscheids übernommen werden können. Wegleitend ist der Grundsatz von Treu und Glauben. Eine übertriebene Schärfe in der Handhabung formeller Vorschriften, überspannte Anforderungen an Rechtsschriften oder sonstige übertriebene Formstrenge sind gemäss Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV; SR 101) verfassungsrechtlich verboten (zum Ganzen MICHEL DAUM, a.a.O., N 9, 13, 18 und 22 zu Art. 32 VRPG). Der Entscheid in der Sache ist ebenso wie das Verfahren grundsätzlich auf den Streitgegenstand begrenzt. Dieser bezeichnet im Beschwerdeverfahren den Umfang, in dem das mit der angefochtenen Verfügung geregelte Rechtsverhältnis umstritten ist. Zur Bestimmung des Streitgegenstands ist somit von der angefochtenen Verfügung bzw. vom angefochtenen Entscheid, dem sog. Anfechtungsobjekt, auszugehen. Dieses gibt den Rahmen des Streitgegenstands vor, der nicht über das hinausgehen kann, was die Vorinstanz geregelt hat oder hätte regeln sollen, welche wiederum nur das von der verfügenden Behörde Angeordnete prüfen darf.

Dieser Grundsatz gilt indes nicht ausnahmslos. Namentlich kann das Beschwerdeverfahren aus Gründen der Prozessökonomie ausnahmsweise auf eine ausserhalb des Anfechtungsobjekts, das heisst auf eine ausserhalb des durch die Verfügung bestimmten Rechtsverhältnisses liegende spruchreife Frage ausgedehnt werden, wenn diese mit dem bisherigen Streitgegenstand derart eng zusammenhängt, dass von einer Tatbestands Gesamtheit gesprochen werden kann. Sodann muss sich die Verwaltung mindestens in Form einer Prozessklärung zur Streitfrage geäussert haben (zum Ganzen Bernische Verwaltungsrechtsprechung [BVR] 2017 S. 514 E. 1.2. mit zahlreichen Hinweisen).

- 13.4 Die SID hält in ihrer Stellungnahme vom 12. April 2023 dafür, dass der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren vor dem Obergericht erstmalig eine Anweisung an die Justizvollzugsanstalt D._____ zur Einhaltung der EMRK und der BV sowie zur Herausgabe seines Computers und seines MP3-Players beantrage. Im vorinstanzlichen Verfahren sei lediglich die Verlegung des Beschwerdeführers wegen den verweigerten persönlichen Effekten Streitgegenstand gewesen. Eine Aushändigung derselben sei hingegen nicht thematisiert worden. Der Eventualantrag in der Beschwerde vom 20. März 2023 gegen den Entscheid der SID liege somit ausserhalb des Streitgegenstands, weshalb nicht darauf einzutreten sei. Dasselbe gelte, soweit der Beschwerdeführer seine Verlegung als Progressionsstufe begründe (zum Ganzen pag. 72 f.).
- 13.5 Der Beschwerdeführer führt in der Replik vom 24. Mai 2023 dagegen an, es sei nichts Neues und könne als selbstverständlich vorausgesetzt werden, dass die Justizvollzugsanstalt D._____ zur Einhaltung der Vorgaben gemäss EMRK und BV angewiesen werde. Ebenfalls nicht neu sei das Begehren des Beschwerdeführers um Herausgabe seines persönlichen Computers und seines MP3-Players. Es sei von Anfang an bemängelt worden, dass die Vollzugsbehörden übergeordnetes Recht nicht eingehalten hätten, indem sie ihm diese Geräte, zu denen er in der Justizvollzugsanstalt G._____ noch uneingeschränkt Zugang gehabt habe, vorenthalten hätten. Es stelle daher überspitzten Formalismus dar, auf dieses Begehren nicht einzutreten. Es sei unverständlich, dass die SID dem Beschwerdeführer die Aushändigung seiner Effekten mit formal juristischen Argumenten verweigern wolle. Die Verfügbarkeit dieser Geräte stelle nichts Ungewöhnliches oder Ungebührliches dar, sondern eine Selbstverständlichkeit (zum Ganzen pag. 91 ff.).
- 13.6 Es ist zu prüfen, ob auf den Eventualantrag in der Beschwerde vom 20. März 2023 eingetreten werden kann.
- 13.6.1 Vorab ist festzuhalten, dass das Rechtsbegehren, das Amt für Justizvollzug bzw. die Justizvollzugsanstalt D._____ sei anzuweisen, im Falle des Beschwerdeführers die Vorgaben der EMRK und der BV einzuhalten, keine eigenständige Bedeutung hat. Die Geltung der EMRK und der BV kann nicht individuell gutgeheissen oder verweigert werden, somit nicht Verfügungsgegenstand sein und wurde entsprechend auch von der SID nicht aberkannt. Die Formulierung ist vielmehr als Zusatz mit Begründungscharakter zum Darauffolgenden auszulegen («Das Amt für Justizvollzug bzw. die Justizvollzugsanstalt D._____ sei anzuweisen, im Falle des Beschwerdeführers die Vorgaben der EMRK und der BV einzuhalten, *indem*

dem Beschwerdeführer insbesondere sein persönlicher Computer sowie seine persönliche Musik [MP3-Player] auszuhändigen seien»).

- 13.6.2 Der Beschwerdeführer leitete das vorliegende Verfahren mit seiner Eingabe vom 24. Juni 2022 an die BVD ein, worin er eine Verlegung in eine andere Institution beantragte, da die Justizvollzugsanstalt D._____ (seiner Meinung nach) nicht imstande sei, den in der Schweiz und in Europa geltenden Vorgaben für Verwahrte nachzukommen (amtliche Akten BVD pag. 2561). Gegen die abschlägige Verfügung der BVD vom 18. Juli 2022 führte er Beschwerde an die SID und beantragte in der Sache erneut die Verlegung in eine andere Vollzugseinrichtung (amtliche Akten SID pag. 11). Beide Eingaben wurden zusammengefasst damit begründet, dass das Vorenthalten der persönlichen Gegenstände des Beschwerdeführers, namentlich sein Computer, sein MP3-Player und sein Deodorant-Spray, die Umstände des Freiheitsentzugs unrechtmässig machen würden. Streitgegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens waren somit die Angemessenheit und die Hintergründe der Unterbringung des Beschwerdeführers in einer Abteilung für stationäre therapeutische Massnahmen (pag. 37, Ziff. 3.2), die ausnahmsweise Verlegung in eine private Einrichtung sowie die ordentliche Verlegung in eine staatliche Einrichtung (pag. 37 f., Ziff. 3.3 ff.). Bei alledem hat die SID die Bestimmungen der Hausordnung für die Justizvollzugsanstalt des Kantons D._____ (HO JVA/SO; BGS 331.16) mitberücksichtigt. Eine Auseinandersetzung mit der Frage, ob dem Beschwerdeführer die verlangten persönlichen Geräte im Sinne einer Ausnahmegewilligung gemäss § 22 Abs. 1 HO JVA/SO ausgehändigt werden können und ob die Bestimmungen der Hausordnung mit übergeordnetem Recht vereinbar sind, hat die SID antragsgemäss nicht vorgenommen. Der Beschwerdeführer rügt in dieser Hinsicht in seiner Beschwerde vom 20. März 2023 zu Recht keine Verletzung des rechtlichen Gehörs. Beim Eventualantrag handelt es sich um ein neues Begehren ausserhalb des Streitgegenstands, das im Beschwerdeverfahren vor dem Obergericht erstmalig beantragt wird.
- 13.6.3 Die Voraussetzungen für eine ausnahmsweise Ausdehnung des Streitgegenstands im Sinne der vorzitierten Rechtsprechung sind vorliegend nicht erfüllt. Gemäss § 22 Abs. 1 HO JVA/SO entscheidet die Leitung der Vollzugseinrichtung über Ausnahmen vom Verbot elektronischer Gegenstände. Die Justizvollzugsanstalt D._____ äusserte sich in ihrer Stellungnahme bzw. im Vollzugsbericht nur zu der Frage, unter welchen Bedingungen und in welchem Umfang den persönlichen Wünschen des Beschwerdeführers nachgekommen wurde bzw. wird (amtliche Akten SID pag. 37 sowie pag. 41 f.). Diverse zur Beurteilung des Eventualantrags erforderliche Fragen lassen sich anhand der Akten nicht klären (Art, Beschaffenheit und Internetzugänglichkeit der persönlichen Gegenstände des Beschwerdeführers, Möglichkeiten zur Überprüfung einer allfällig bewilligten Benützung, Auswirkungen auf Miteingewiesene, Missbrauchspotenzial, etc.). Zu weitergehenden Abklärungen als den getätigten war die SID angesichts des unmissverständlichen Antrags des anwaltlich vertretenen Beschwerdeführers im vorinstanzlichen Verfahren nicht verpflichtet. Ergänzende Sachverhaltsabklärungen im oberinstanzlichen Verfahren sind nicht angezeigt. Das Beschwerdeverfahren vor dem Obergericht als verwaltungsunabhängige Beschwerdeinstanz dient in erster Linie der Überprüfung des verwaltungsinternen Beschwerdeverfahrens und -entscheids, mithin der Rechts-

kontrolle; es ist nicht Sache der letzten kantonalen Beschwerdeinstanz, Fachfragen der Verwaltung zu beantworten (RUTH HERZOG, in: Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. Aufl. 2020, N 1 zu Art. 80 VRPG sowie N 6 zu Art. 84 VRPG). Die Beurteilung des Eventualantrags in oberer Instanz ohne eine Verfügung der Anstaltsleitung würde zudem eine (mehrfache) Verkürzung des funktionellen Instanzenzugs bedeuten (sog. Sprungrekurs), wobei die Voraussetzungen dafür nicht erfüllt sind (vgl. MICHEL DAUM, in: Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. Aufl. 2020, N 34 ff. zu Art. 3 VRPG).

- 13.7 Aus dem Gesagten folgt, dass auf den Eventualantrag nicht einzutreten ist.
- 13.8 Dasselbe gilt, soweit sinngemäss eine Rechtsverweigerung bzw. -verzögerung gerügt wird, weil die Leitung der Justizvollzugsanstalt D._____ trotz mehrmaliger Aufforderung keine anfechtbare Verfügung zum Umgang mit den persönlichen Gegenständen des Beschwerdeführers erlassen habe (pag. 21). Bis zur vorliegenden Beschwerde wurde dies nie vorgebracht, weshalb nicht weiter darauf eingegangen wird.
14. Im Übrigen wurde die Beschwerde fristgerecht eingereicht (vgl. Art. 52 Abs. 1 JVG). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist vom angefochtenen Entscheid direkt betroffen und als unterlegene Partei zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 79 VRPG). Auf die Beschwerde vom 20. März 2023 ist mit Ausnahme des Eventualantrags einzutreten. Die Kognition der 2. Strafkammer richtet sich nach Art. 80 VRPG.

III.

15. Im Hauptantrag verlangt der Beschwerdeführer die Aufhebung des Beschwerdeentscheids der SID und die Verlegung in eine andere Vollzugseinrichtung, beispielsweise ins (privat geführte) Pflegezentrum C._____.
- 15.1 Die Verwahrung wird gemäss Art. 64 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. Art. 76 Abs. 2 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) in einer Massnahmenvollzugseinrichtung oder einer geschlossenen Strafanstalt bzw. der geschlossenen Abteilung einer offenen Strafanstalt vollzogen. Eine strikt separate Unterbringung Verwahrter in einem spezifischen Vollzugsregime ist gesetzlich nicht vorgesehen und auch in der Vollzugspraxis (noch) kaum etabliert (CHRISTOPH SIDLER/TANJA ZANGGER, in: Das schweizerische Vollzugslexikon, Verwahrung, S. 677 ff.). Art. 64 Abs. 4 StGB sieht für verwahrte Personen jedoch eine besondere, ihrer Situation gerechte Betreuung und Pflege vor, wodurch sich der Verwahrungsvollzug vom Strafvollzug unterscheidet (zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 6B_1107/2021 vom 10. Februar 2022 E. 4.5.2.). Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hat wiederholt festgehalten, dass Art. 5 Ziff. 1 EMRK über die nationale Gesetzgebung hinaus lediglich verlange, dass jeder Freiheitsentzug mit dem Ziel von Art. 5 EMRK, den Einzelnen vor Willkür zu schützen, übereinstimmen muss. Zwischen dem Grund, der den Freiheitsentzug rechtfertigen soll, sowie dem Ort und den Bedingungen muss ein Zusammenhang bestehen.

Dabei anerkennt der EGMR, dass zwischen den entgegengesetzten Interessen betreffend die Verfügbarkeit angemessener Unterbringung und dem Recht des Inhaftierten auf Freiheit ein vernünftiger Ausgleich (*«équilibre raisonnable»*) angestrebt werden muss (zum Ganzen Urteil des EGMR *Papillo gegen die Schweiz* vom 27. Januar 2015, Nr. 43368/08, § 41 ff. mit zahlreichen Hinweisen).

- 15.2 Der Vollzug einer Verwahrung nach Art. 64 StGB in privat geführten Anstalten und Einrichtungen ist grundsätzlich ausgeschlossen (Art. 379 Abs. 1 StGB *e contrario*). Von der Kompetenz gemäss Art. 387 Abs. 1 Bst. c StGB zum Erlass abweichender Vorschriften über den Vollzug von Strafen und Massnahmen an kranken, gebrechlichen und betagten Personen hat der Bundesrat bis anhin keinen Gebrauch gemacht. In der Lehre und der Rechtsprechung hat sich indes die Meinung etabliert, dass Art. 80 Abs. 1 Bst. a StGB bei besonderer Pflegebedürftigkeit der verwahrten Person Abweichungen von den für den Vollzug geltenden Vorschriften erlaubt, mithin gemäss Art. 80 Abs. 2 StGB die Unterbringung in einer privat geführten Einrichtung (JONAS WEBER/JANN SCHAUB, Die Platzierung von verwahrten Personen in privaten Wohnheimen bei besonderer Pflegebedürftigkeit, *sui generis* 2018, S. 164, N 34 ff.; nicht angefochten im Urteil des Bundesgerichts 6B_264/2021 vom 30. März 2022 E. 1.2.; Urteil des Obergerichts des Kantons Bern SK 19 303 vom 22. Januar 2020 E. 8 ff.). Vorausgesetzt wird, dass die Pflegebedürftigkeit einen ausgeprägten Schweregrad aufweist und voraussichtlich über eine längere Dauer anhalten wird, dieser in regulären Vollzugsformen staatlicher Institutionen nicht angemessen begegnet werden kann, die fragliche private Einrichtung die Anforderungen des Bundesrechts und des kantonalen Rechts erfüllt und eventuelle weitergehende formelle Voraussetzungen erfüllt sind (insbesondere die Fallvorlage an die Konkordatliche Fachkommission [KoFaKo]), sofern die Verlegung einer Vollzugslockerung entspricht (WEBER/SCHAUB, a.a.O., N 36 ff.).
- 15.3 Die SID führte im angefochtenen Entscheid mit Verweis auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung aus, eine separate Unterbringung verwahrter Personen sei gesetzlich nicht vorgesehen. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer in einer Abteilung für den Vollzug stationärer therapeutischer Massnahmen untergebracht sei, stelle somit keine Rechtsverletzung dar. Dasselbe gelte für die derzeitige Ausgestaltung des Verwahrungsvollzugs. Aus den Akten ergebe sich, dass der Beschwerdeführer betreffend den telefonischen Kontakt zur Aussenwelt keinen Einschränkungen unterworfen sei, persönlich Besuch empfangen und polizeilich begleitete Ausgänge machen könne. Betreffend den Besitz kosmetischer Artikel würden die Einschränkungen der Justizvollzugsanstalt D. _____ verhältnismässig erscheinen. Dass der Beschwerdeführer sich an den Einschränkungen betreffend Kochen sowie den Zugang zu seinem persönlichen Computer und seiner Musik störe, sei nachvollziehbar. Die Voraussetzungen für eine Verlegung in eine private Vollzugseinrichtung seien dennoch nicht erfüllt. Ihm seien mehrere Möglichkeiten für Verlegungen in andere Justizvollzugsanstalten aufgezeigt worden, die einer Aufnahme zugestimmt hätten. Diese habe er jedoch aus persönlichen Gründen abgelehnt. Es stehe ihm frei, auf diese Entscheidung zurückzukommen oder bei der Leitung der Justizvollzugsanstalt D. _____ um eine Ausnahme vom Verbot elektronischer Geräte und betreffend das Kochen zu ersuchen. Bei dieser Ausgangslage dränge sich keine Verlegung in eine andere Vollzugseinrichtung auf. Die Vor-

instanz habe das Verlegungsgesuch zu Recht abgewiesen. Daran vermöge auch der vom Beschwerdeführer eingereichte psychiatrische Bericht vom 9. November 2022 nichts zu ändern. Dennoch werde die Justizvollzugsanstalt angehalten, auf eine schnellstmögliche Versetzung des Beschwerdeführers in die für die Verwahrung spezialisierte Abteilung innerhalb der Anstalt hinzuwirken und bei Verfügbarkeit anzuordnen (zum Ganzen pag. 37 ff.).

- 15.4 Der Beschwerdeführer führt dagegen aus, er habe seine Strafe längst verbüsst. Die Verwahrung dürfe daher keinen Strafzweck mehr erfüllen. Es müssten ihm sämtliche in der EMRK verbrieften Rechte gewährt werden, soweit der Verwahrungszweck nicht entgegenstehe. Wenn der Vollzug diese Rechte nicht gewährleisten könne, sei er zu ändern oder der Verwahrte in eine andere, geeignete Einrichtung zu versetzen. Dem Beschwerdeführer müssten Vollzugslockerungen oder zumindest -erleichterungen gewährt werden, da die Verwahrung auf die Resozialisierung hinwirken müsse. Dazu gehöre die Versetzung in eine private Einrichtung, in der die gesetzlichen Vorgaben eingehalten und weitere Vollzugsschritte durchgeführt werden könnten. Der aktuelle Vollzug stelle im Vergleich zu demjenigen in der Justizvollzugsanstalt G._____ einen Rückschritt dar, zu dem der Beschwerdeführer keinen Anlass gegeben habe. Dies widerspreche dem Prinzip, dass die Verwahrung schrittweise auf eine bedingte Entlassung hinwirken müsse. Die SID sei im angefochtenen Entscheid nicht darauf eingegangen, ob eine Verlegung in eine private Einrichtung begründet wäre oder nicht. Die Gefährlichkeit, die dem Beschwerdeführer im Gutachten vom 29. März 2021 attestiert worden sei, könne nicht nachvollzogen werden. Das Gutachten sei aufgrund der fortschreitenden Gebrechlichkeit des Beschwerdeführers ohnehin überholt. Zu sicherheitsrelevanten Vorkommnissen sei es in den Justizvollzugsanstalten G._____ und D._____ nie gekommen. Auch bei Administrativhaft müsse einem Inhaftierten die Möglichkeit gewährt werden, das Internet zu nutzen. Der Beschwerdeführer verlange nicht einmal Internetzugang, sondern nur die Aushändigung seines Computers und seines MP3-Players, die beide nicht internetfähig seien. Dem Beschwerdeführer würden diese Gegenstände seit seiner Verlegung in die Justizvollzugsanstalt D._____ verweigert, wobei keine Änderung absehbar sei. Es gäbe keinen nachvollziehbaren Grund dafür und die Vorenthaltung dieser Gegenstände würde das Recht des Beschwerdeführers auf persönliche Freiheit und auf Meinungsäusserungsfreiheit beschränken. Ihm sei nicht gedient, wenn er auf dem Wohngruppencomputer Zugang zu seinen persönlichen Dokumenten habe. Solche Haftbedingungen seien nicht EMRK-konform. Es sei auch eine Verlegung in eine andere staatliche Institution möglich. Es gehe ihm in erster Linie darum, dass er aus pflegerischen Gründen oder als Progressionsstufe in eine andere Einrichtung verlegt werde. Wenn keine staatliche Institution zur Verfügung stehe, müsse er in eine private verlegt werden. Er habe bereits aufgezeigt, weshalb die Justizvollzugsanstalt H._____ nicht in Betracht falle. Eine Verlegung des Beschwerdeführers sei angesichts der Unfähigkeit bzw. Weigerung der Justizvollzugsanstalt D._____, dem Beschwerdeführer elementare Vollzugserleichterungen zu gewähren, dringend angezeigt (pag. 7 ff.).

Zwischenzeitlich sei beim Beschwerdeführer gemäss den Berichten vom 9. und 16. Juni 2023 eine lebensbedrohliche Prostatakrebserkrankung diagnostiziert worden, weswegen er sich einer Chemotherapie unterziehen müsse. Zumal er weiter

seit rund 6 Monaten unter einer chronischen Überlaufblase sowie diversen Nebendiagnosen leide, sich ausserhalb des Hauses nur in Begleitung und mit einem Rollator fortbewegen könne und seine Kräfte aufgrund der Chemotherapie generell reduziert seien, könne nicht von einer Wiederholungsgefahr ausgegangen werden (zum Ganzen pag. 123 f.).

- 15.5 Gegen den Beschwerdeführer wurde in den Jahren 1981, 1986 und 1990 jeweils eine (altrechtliche) Verwahrung angeordnet, die mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 20. Juli 2009 als Verwahrung i.S.v. Art. 64 StGB weitergeführt wurde (amtliche Akten SID pag. 1). Am 3. April 2002 wurde der Beschwerdeführer in die Justizvollzugsanstalt G._____ verlegt. Nach mehrjährigem Aufenthalt informierte die Justizvollzugsanstalt G._____ die BVD wiederholt, so unter anderem mit Schreiben vom 26. November 2020, dass die Sicherheit und die körperliche Integrität des Beschwerdeführers in der Justizvollzugsanstalt G._____ aufgrund seines Alters und des sich verschlechternden Gesamtzustands nicht mehr gewährleistet werden könne. Er war wegen körperlicher Einschränkungen – Adipositas, Arthrose, COPD, Diabetes Typ II und Hinweise auf eine Herzinsuffizienz – zunehmend auf Betreuung angewiesen und die Infrastruktur der Justizvollzugsanstalt G._____ wurde seinen Bedürfnissen nicht gerecht (amtliche Akten BVD pag. 2113 f.). Infolge dessen wurden diverse Einrichtungen für eine mögliche Verlegung kontaktiert (vgl. die Ausführungen und die Fundstellennachweise im angefochtenen Entscheid, pag. 39, Ziff. 3.3.2). Sämtliche Einrichtungen, ausgenommen die Justizvollzugsanstalten H._____ und D._____, lehnten eine Verlegung mangels Kapazität oder Eignung ab. An der Vollzugskoordinationsitzung vom 20. Oktober 2021 sprach sich der Beschwerdeführer gegen eine Verlegung in die Justizvollzugsanstalt H._____ aus, weil die Anreise für sein persönliches Umfeld untragbar sei (amtliche Akten BVD pag. 2466). Dies im Wissen, dass das Vollzugsregime in der als einzige Einrichtung verbleibenden Justizvollzugsanstalt D._____ (Verwahrten- oder Massnahmenabteilung) nicht gesichert war (amtliche Akten BVD pag. 2465). Innerhalb der Justizvollzugsanstalt D._____ konnte der Beschwerdeführer bislang nicht in die Verwahrtenabteilung wechseln, weil auf unbestimmte Zeit kein Platz verfügbar ist und der Beschwerdeführer die Voraussetzungen dafür aufgrund seiner eingeschränkten Mobilität und seines Körpergewichts nicht erfüllt (amtliche Akten SID pag. 42). Da die Umstände des Vollzugs in der Massnahmenabteilung der Justizvollzugsanstalt D._____ gemäss der geltenden Hausordnung strenger sind als zuvor in G._____, beantragt der Beschwerdeführer eine Verlegung. Wenn keine geeignete staatliche Anstalt verfügbar sei, müsse eine Verlegung in eine private Einrichtung geprüft werden.
- 15.6 Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers (pag. 9) hat sich die SID zur Verlegung in eine privat geführte Einrichtung geäussert und festgehalten, dass die Voraussetzungen dafür ihrer Ansicht nach nicht erfüllt sind (pag. 39, Ziff. 3.3.2). Dem schliesst sich die Kammer an. Eine Verwahrung kann, wie ausgeführt, nur unter den Voraussetzungen von Art. 80 StGB in einer privat geführten Einrichtung vollzogen werden. Der Gesundheitszustand und Pflegebedarf des Beschwerdeführers erreicht – trotz der zwischenzeitlich diagnostizierten Prostatakrebserkrankung – zum jetzigen Zeitpunkt keine Schwere, der im regulären Vollzug nicht begegnet werden könnte (vgl. dazu die Ausführungen im forensisch-psychiatrischen Gutach-

ten vom 29. März 2021, amtliche Akten BVD pag. 2251 f. sowie pag. 2306 f.). Die medizinische Versorgung im Justizvollzug ist gewährleistet (Art. 61 Justizvollzugsverordnung [JVV; BSG 341.11]) und auch eine regelmässige Behandlung schwerwiegender Erkrankungen wie eine Chemotherapie lässt sich organisieren (Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern SK 22 488 vom 29. November 2022). Hinzu kommt, dass gemäss dem forensisch-psychiatrischen Gutachten vom 29. März 2021 beim Beschwerdeführer trotz des zwischenzeitlich erreichten Alters, der körperlichen Beschwerden sowie seiner eingeschränkten Mobilität von einem deutlichen Rückfallrisiko auszugehen ist (amtliche Akten BVD pag. 2306 f.). Die Voraussetzungen für Abweichungen vom Normalvollzug i.S.v. Art. 80 StGB müssen bei diesen Gegebenheiten mit Blick auf die öffentliche Sicherheit als massgebender Verwahrungszweck hoch sein (vgl. dazu auch die Beurteilung der KoFaKo vom 26. Mai 2021, amtliche Akten BVD pag. 2381 ff, insbesondere pag. 2392). Mit den Ergebnissen des Gutachtens vom 29. März 2021 setzt sich der Beschwerdeführer nicht eingehend auseinander, sondern bezeichnet dieses pauschal als überholt (pag. 9). Dass sein Gefährdungspotenzial wegen des mittlerweile benötigten Rollators und seiner Krebserkrankung gebannt sei, verkennt die Tatsache, dass schon im Gutachten von einer eingeschränkten Mobilität sowie diversen körperlichen und altersbedingten Beschwerden ausgegangen und das Rückfallrisiko dennoch als deutlich eingestuft wurde (amtliche Akten BVD pag. 2306). Auch das Vorbringen, wonach es während den jahrelangen Aufenthalten in den Justizvollzugsanstalten G._____ und D._____ nie zu deliktsrelevanten Vorfällen gekommen sei (pag. 9), geht an der Sache vorbei. Im Gutachten wird klar differenziert, dass keine Personen, die der Beschwerdeführer kennt oder zu denen er eine Beziehung hat, als potenzielle Opfer in Betracht fallen würden (amtliche Akten BVD pag. 2307). Eine Unterbringung in einer privaten Einrichtung scheidet demnach aus. Zwischen der Unterbringung im geschlossenen Justizvollzug innerhalb einer staatlich geführten Anstalt und dem Verwahrungszweck besteht – wie vom EGMR gefordert – ein klarer Zusammenhang.

- 15.7 Eine Verlegung in eine andere staatliche Justizvollzugsanstalt ist ebenfalls nicht erforderlich. Dem Vollzugsbericht der Justizvollzugsanstalt D._____ vom 2. November 2022 kann entnommen werden, dass der Beschwerdeführer situationsgerechte Betreuung und Pflege erhält und im Vollzeitpensum arbeitet (amtliche Akten BVD pag. 2591). Wesentliche Einschränkungen im Kontakt zur Aussenwelt bestehen nicht (amtliche Akten SID pag. 41; ebenso amtliche Akten BVD pag. 2590) und werden in oberer Instanz auch nicht mehr geltend gemacht. Gemäss Auskunft der Justizvollzugsanstalt D._____ vom 8. Dezember 2022 hat der Beschwerdeführer die Möglichkeit, an Wochenenden die Küche in der Wohngruppe zu benützen, hat Zugang zu einem Computer in der Wohngruppe und könnte seine persönlichen Dokumente sowie seine Musikdateien verfügbar machen (amtliche Akten SID pag. 42). Der Verwahrungsvollzug unterscheidet sich insoweit vom Strafvollzug. Den im Vergleich zur Verwarthenabteilung restriktiveren Regeln ist er aus sachlichen Gründen unterworfen, in erster Linie weil diese aus baulichen Gründen für den Beschwerdeführer angesichts seines Körpergewichts ungeeignet ist. Ihm wurde an der Vollzugskoordinationssitzung vom 20. Oktober 2021 nach eingehender Prüfung möglicher Unterbringungsorte eine Verlegung in die Justizvollzugsanstalt

D._____ in Aussicht gestellt, wenn er sich gegen die Justizvollzugsanstalt H._____ ausspricht (amtliche Akten BVD pag. 2465). In die aktuelle Vollzugsanstalt wurde der Beschwerdeführer somit nicht willkürlich verlegt. Vielmehr wurde nach einer Anhörung auf seine Wahl eingegangen. Es ist zutreffend, dass der Verwahrungszweck dem Zugang zum persönlichen Computer des Beschwerdeführers und dem MP3-Player nicht grundsätzlich entgegensteht. Seine Unterbringung in der Abteilung für den Vollzug stationärer therapeutischer Massnahmen – und damit einhergehend die Geltung der entsprechenden Hausordnung für *alle* Eingewiesenen – ist jedoch insgesamt auf sachliche Gründe zurückzuführen, namentlich auf die limitierte Verfügbarkeit geeigneter Einrichtungen, die Physis des Beschwerdeführers sowie seine persönlichen Wünsche. Vorbehaltlich geänderter Verhältnisse und verfügbarer Kapazitäten steht es dem Beschwerdeführer frei, auf seinen Entscheid betreffend die Verlegung in die Justizvollzugsanstalt H._____ zurückzukommen. Gleichermassen steht es ihm frei, gestützt auf § 22 Abs. 1 HO JVA/SO bei der Anstaltsleitung eine Ausnahme vom Verbot elektronischer Geräte zu beantragen oder Alternativen prüfen zu lassen, um in Ruhe einen Lebensbericht verfassen zu können (pag. 15). Inwiefern das Beantragen einer Ausnahmegewilligung nicht vom Beschwerdeführer verlangt werden könne (pag. 21), ist nicht nachvollziehbar.

- 15.8 Die Beschwerde ist daher abzuweisen. Wie die SID hält auch die Kammer fest, dass die BVD auf eine Versetzung des Beschwerdeführers in die Verwahrtenabteilung der Justizvollzugsanstalt D._____ hinwirken müssen. Soweit eine solche nicht innert nützlicher Frist möglich sein sollte, wird auch eine erneute Anfrage bei anderen, potenziell geeigneten Einrichtungen in Betracht zu ziehen sein.

IV.

16. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Obergericht, bestimmt auf CHF 2'000.00 (Art. 28 Abs. 2 i.V.m. Art. 51 Bst. a des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]), werden zufolge Unterliegens vollumfänglich dem Beschwerdeführer auferlegt (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Es ist keine Entschädigung auszurichten (Art. 108 Abs. 3 VRPG *e contrario*).

Die 2. Strafkammer beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Obergericht von CHF 2'000.00 werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es wird keine Entschädigung ausgerichtet.
4. Zu eröffnen:
 - dem Beschwerdeführer, v.d. Rechtsanwältin Dr. B. _____
 - der Sicherheitsdirektion des Kantons Bern
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

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

Bern, 6. September 2023

Im Namen der 2. Strafkammer

Der Präsident i.V.:

Oberrichter Schmid

Der Gerichtsschreiber:

Stähli

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 Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.