

## Ausgewählte Urteile des Bundesgerichts zum Strafvollzugs- und Massnahmenrecht

zusammengestellt von Daniel Verasani, RA, LL.M., Fachbereichsleiter Sonderdienst im Amt für Justizvollzug des Kantons Aargau.

Die Auswahl der Urteile erfolgt durch den Autor. Sie werden in einer Regeste zusammengefasst mit Hinweisen zu einzelnen relevanten Erwägungen (mit eigenen Hervorhebungen).

Urteil 6B\_764/2021 vom 18.08.2021 (publiziert als BGE 147 IV 433)

### Regeste

**Die Beurteilung einer Streitsache bzgl. der Aufhebung einer stationären Massnahme muss in kantonaler Beschwerdeinstanz kollegialgerichtlich beurteilt werden. Eine Einzelgerichtliche Zuständigkeit genügt nicht.**

**Die vorzeitige Aufhebung einer stationären Massnahme nach Art. 59 StGB ist nicht eine Vorkehr des Vollzugsalltags, sondern eine Angelegenheit mit erheblicher Tragweite für die Rechtsstellung der betroffenen Person und/oder das öffentliche Sicherheitsinteresse.**

**Der für die Anordnung einer Behandlung nach Art. 59 Abs. 3 StGB geltende Ausschluss eines Einzelgerichts gemäss Art. 19 Abs. 2 lit. b StPO ist auch im Fall der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle eines vollzugsbehördlichen Aufhebungsentscheids beachtlich. In Kantonen, in denen Verwaltungs- resp. Verwaltungsjustizbehörden zuständig sind, muss der Rechtsschutz grundsätzlich gleichwertig sein wie in Kantonen, die ein Vollzugsgericht kennen, d.h. eines, das nicht erst über die Rechtsfolgen (wie den Vollzug der Reststrafe, eine andere Massnahme oder die Verwahrung) entscheidet, sondern schon über die vorangehende Aufhebung einer bestehenden Massnahme.**

**Eine weitgehende Annäherung des Rechtsschutzstandards ist auch deswegen bedeutsam, weil bei - wie hier im Kanton Zürich - geteilter Zuständigkeit die Aufhebung erst in der zweiten Instanz *gerichtlich* überprüft wird. In Fällen einer vorzeitigen Aufhebung der stationären Massnahme wegen Aussichtslosigkeit - d.h. wenn die Behörde die Behandlung für definitiv undurchführbar hält - besteht aus Sicht des Betroffenen oder der Staatsanwaltschaft regelmässig ein Rechtsschutzbedürfnis, das ähnlich intensiv ist wie bei der Anordnung; sei es mit Blick auf die Vollziehbarkeit einer aufgeschobenen Freiheitsstrafe (resp. auf allenfalls folgende nachträgliche Verfahren) oder mit Blick auf die Durchsetzung des öffentlichen Interesses an der Deliktsprävention.**

Aus den Erwägungen:

E.2.3. (...)

Unter das dergestalt vereinfachte Verfahren fallende Streitigkeiten betreffen jeweils die *Durchführung* einer Strafe oder Massnahme, bis hin zum Entscheid über eine bedingte

Entlassung (Art. 62 StGB; vgl. MARIANNE HEER, Beendigung therapeutischer Massnahmen: Zuständigkeiten und Verfahren, in: AJP 2017 S. 595 ff.). **Die strittige vorzeitige Aufhebung der stationären Massnahme nach Art. 59 StGB jedoch betrifft ihren (Weiter-) Bestand** (vgl. Urteil 6B\_296/2021 vom 23. Juni 2021 E. 1.2.1). **Dabei handelt es sich nicht um eine Vorkehr des Vollzugsalltags, sondern um eine Angelegenheit mit erheblicher Tragweite für die Rechtsstellung der betroffenen Person und/oder für das öffentliche Sicherheitsinteresse** (erwähntes Urteil 6B\_486/2021 E. 1.4; vgl. auch unten E. 2.4).

Die Vorgaben für eine einzelrichterliche Zuständigkeit verbieten es somit, den Begriff "[Streitigkeiten betreffend den] Justizvollzug" (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 2 VRG) mit dem Begriff des Vollzugs gleichzusetzen, wie er etwa benutzt wird, um den "Vollzugsentscheid" (etwa über die Aufhebung einer Massnahme) vom strafrechtlichen Folgeentscheid zu unterscheiden (vgl. BGE 145 IV 167 E. 1.5 S. 173 unten). Freilich qualifiziert die Rechtsprechung die Aufhebung einer Massnahme mitunter als "typische Vollzugsentscheidung" (BGE 141 IV 49 E. 2.4). Damit betont sie aber (im Kontext mit dem Rechtsweg) bloss den Umstand, dass die Aufhebungsverfügung das Sachurteil, mit welchem die Massnahme angeordnet wurde, nicht berührt (vgl. auch Urteil 6B\_616/2018 vom 12. Juli 2018 E. 3.2 mit Hinweisen). Die hier interessierende einzelrichterliche Zuständigkeit ist nach einem anderen Vollzugsbegriff einzugrenzen.

Es fehlt somit an einer gesetzlichen Grundlage, um die Aufhebung der stationären therapeutischen Massnahme einzelrichterlich zu beurteilen. Die über den Anwendungsbereich von § 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 2 VRG hinausreichende Feststellung der Zuständigkeit im angefochtenen Urteil verletzt die Garantie des verfassungsmässigen Richters (Art. 30 Abs. 1 BV; vgl. BGE 140 II 141 E. 1).

E.2.4. Zudem ist die vorinstanzliche Handhabung von § 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 2 VRG nicht mit dem Strafprozessrecht des Bundes vereinbar:

Art. 19 Abs. 2 lit. b StPO schliesst "für die Beurteilung von Verbrechen und Vergehen" erstinstanzliche Einzelgerichte u.a. dann aus, wenn die Staatsanwaltschaft dafür "eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei Jahren, eine Verwahrung nach Artikel 64 StGB, eine Behandlung nach Artikel 59 Absatz 3 StGB (...) beantragt" (vgl. auch das Zürcher Gesetz vom 10. Mai 2010 über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess [GOG] in § 27 Abs. 1 lit. b Ziff. 2 und 3; vgl. Urteil 6B\_559/2016 vom 7. Juni 2016 E. 1.3). Das Bundesgericht bezieht die Verwahrung im selbständigen nachträglichen Verfahren (Art. 62c Abs. 4 oder Art. 65 Abs. 2 StGB) in die kollegialgerichtliche Zuständigkeit ein. Die (zunächst für das erstinstanzliche gerichtliche Verfahren geltende) Regel gilt kraft Art. 379 StPO auch im Rechtsmittelverfahren (BGE 145 IV 167 E. 2.3). Ebensowenig darf nach Art. 19 Abs. 2 lit. b StPO eine (im Sinn von Art. 59 Abs. 3 StGB in einer geschlossenen Einrichtung durchzuführende) stationäre therapeutische Massnahme durch ein Einzelgericht angeordnet werden. Das gilt wiederum auch für deren nachträgliche Anordnung. Zuständig ist das (Kollegial-) Gericht, das ursprünglich die Strafe ausgesprochen oder die Verwahrung angeordnet hat (Art. 65 Abs. 1 zweiter Satz StGB).

Verfügungen der Behörde, die für die *Aufhebung* einer Massnahme (Art. 62c StGB) zuständig ist, sind im Kanton Zürich beim Verwaltungsgericht anfechtbar (Urteil 6B\_1166/2020 vom 5. November 2020 E. 3.3; über die unterschiedlichen Zuständigkeits- und Rechtswegmodelle: BGE 145 IV 167 E. 1.3 ff.). **Der für die Anordnung einer Behandlung nach Art. 59 Abs. 3 StGB geltende Ausschluss eines Einzelgerichts ist auch im Fall der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle eines vollzugsbehördlichen Aufhebungsentscheids beachtlich. In Kantonen, in denen Verwaltungs- resp. Verwaltungsjustizbehörden zuständig sind, muss der Rechtsschutz grundsätzlich**

gleichwertig sein wie in Kantonen, die ein Vollzugsgericht kennen, d.h. eines, das nicht erst über die Rechtsfolgen (wie den Vollzug der Reststrafe, eine andere Massnahme oder die Verwahrung; **BGE 141 IV 49** E. 2.5 und 2.6) entscheidet, sondern schon über die vorangehende Aufhebung einer bestehenden Massnahme (vgl. **BGE 145 IV 167** E. 1.4 ff.; HEER, a.a.O., S. 594 f.). Eine weitgehende Annäherung des Rechtsschutzstandards ist auch deswegen bedeutsam, weil bei - wie hier - geteilter Zuständigkeit die Aufhebung erst in der zweiten Instanz *gerichtlich* überprüft wird. In Fällen einer vorzeitigen Aufhebung der stationären Massnahme wegen Aussichtslosigkeit - d.h. wenn die Behörde die Behandlung für definitiv undurchführbar hält (**BGE 141 IV 49** E. 2.3) - besteht aus Sicht des Betroffenen oder der Staatsanwaltschaft (vgl. Urteil 6B\_486/2021 vom 21. Juli 2021 E. 1.4) regelmässig ein Rechtsschutzbedürfnis, das ähnlich intensiv ist wie bei der Anordnung; sei es mit Blick auf die Vollziehbarkeit einer aufgeschobenen Freiheitsstrafe (resp. auf allenfalls folgende nachträgliche Verfahren) oder mit Blick auf die Durchsetzung des öffentlichen Interesses an der Deliktprävention.