

Zeitschrift: Schweizerische Zeitschrift für Kriminologie = Revue suisse de criminologie = Rivista svizzera di criminologia = Swiss Journal of Criminology

Herausgeber: Schweizerische Arbeitsgruppe für Kriminologie

Band: 7 (2008)

Heft: 2

Artikel: Die bedingte Entlassung ist und bleibt Regel : Anmerkungen zu einem Entscheid des Bundesgerichtes zu Art. 86 StGB (BGE 133 IV 201)

Autor: Baechtold, Andrea

DOI: <https://doi.org/10.5169/seals-1050840>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

Download PDF: 03.02.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Die bedingte Entlassung ist und bleibt Regel

Anmerkungen zu einem Entscheid des Bundesgerichtes zu Art. 86 StGB (BGE 133 IV 201)

Das BGer hat im teilweise veröffentlichten Entscheid seine bisherige Praxis zur Gewährung der bedingten Entlassung aus einer Freiheitsstrafe auch auf der Grundlage des revidierten StGB bestätigt. Diese Bestätigung ist rechts- und kriminalpolitisch von Bedeutung. Darüber hinaus hat das BGer auch einige Präzisierungen vorgenommen, welche eine Kommentierung rechtfertigen¹.

Zum Sachverhalt

Der Beschwerdeführer, ein sich seit 1983 vorerst legal in der Schweiz aufhaltender Kosovare, war bereits 1989 nach mehreren Verurteilungen wegen Wirtschaftsdelikten aus der Schweiz ausgewiesen worden, wurde in der Folge in den Jahren 1994 und 1996 in Deutschland wegen Betäubungsmittelhandels zu 2 bzw. 5 Jahren Freiheitsstrafe verurteilt, reiste nach der Entlassung aus dem Vollzug im Jahre 1999 mit gefälschten Papieren wieder in die Schweiz ein, wurde im Jahre 2000 verhaftet und am 6. März 2002 erstinstanzlich wegen schweren Drogen delikten zu 9½ Jahren Zuchthaus und 15 Jahren Landesverweisung verurteilt. Dieses Urteil wurde durch das Obergericht des Kantons Bern am 24. Oktober 2002 bestätigt. Er verbüsste seine Strafe in den Strafanstalten Thorberg, Orbe und Lenzburg. Am 29. Juli hatte er zwei Drittel der Strafe erstanden; das Strafende fällt auf den 29. September 2009.

Seine Gesuche um bedingte Entlassung vom 21. April und 20. Juni 2006 wurden vom zuständigen bernischen Amt am 26. Juli 2006 abgelehnt. Beschwerden gegen diese Verwei-

gerung der bedingten Entlassung wurden vorerst von der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern abgewiesen (22. September 2006), anschliessend auch vom Verwaltungsgericht des Kantons Bern (27. März 2007). Gegen diesen Entscheid erhob er Beschwerde in Strafsachen beim BGer. Mit Entscheid vom 21. Juni 2007 hat das BGer die Beschwerde gutgeheissen.

Zum Entscheid der Vorinstanz

Das Verwaltungsgericht hält fest (Urteil 22807U vom 27. März 2007), dass im vorliegenden Fall zwei der drei gesetzlichen Voraussetzungen von Art. 86 StGB für eine bedingte Entlassung zweifelsfrei erfüllt seien: Der Beschwerdeführer habe am 29. Juli 2000 zwei Drittel seiner Strafe verbüsst und sich im Vollzug problemlos verhalten. Fraglich sei lediglich, ob ihm eine günstige Prognose für sein künftiges Legalverhalten gestellt werden könne.

Mit Blick auf die Erstellung einer Legalprognose nimmt das Verwaltungsgericht in seinem Entscheid eine umfassende Gesamtwürdigung der dafür massgeblichen Faktoren vor. Es stellt namentlich fest, dass gemäss Aktenlage von einer unauffälligen Persönlichkeitsentwicklung des Beschwerdeführers auszugehen sei, dass er im Strafverfahren Geständnisbereitschaft, Reue und Einsicht gezeigt habe und dass er in Bezug auf seine nach der Entlassung im Kosovo anzutreffenden Lebensverhältnisse über konkrete, nicht unrealistisch scheinende Pläne verfüge, in seiner Heimat eine legale Existenz aufzubauen. Diese Beurteilungsfaktoren könnten prognosebezogen teilweise durchaus als positiv gewertet werden. Gegen eine günstige Prognose spreche dagegen eindeutig das deliktische Vorleben des Beschwerdeführers, also seine wiederholte und in Bezug auf die Deliktschwere gesteigerte Delinquenz. Dabei falle erschwerend ins Gewicht, dass der Beschwerdeführer

¹ Nicht eingegangen wird im Folgenden auf die Frage, ob die neurechtlichen Bestimmungen zur bedingten Entlassung auch auf Täter anzuwenden sind, welche nach altem Recht verurteilt wurden. Die diesbezüglichen Bestimmungen im StGB sind widersprüchlich. Das BGer geht davon aus, dass dieser Widerspruch einem Versehen des Gesetzgebers anzulasten sei. Es hält fest, die Bestimmungen des neuen Rechts seien auch auf altrechtliche Verurteilte anzuwenden, was offensichtlich sachgerecht sei (BGE 133 IV Erw. 2.1, 202f.).

durch seine Straftaten rücksichts- und gewissenlos die Gesundheit einer Vielzahl von Menschen wiederholt gefährdet habe. Unter diesen Umständen könne auch ein geringes Rückfallrisiko nicht hingenommen werden. Das Verwaltungsgericht weist deshalb die Beschwerde ab.

Zum Entscheid des Bundesgerichts

Es ist unstrittig, dass die Vorinstanz die für die Erstellung einer Legalprognose massgeblichen Faktoren umfassend gewürdigt hat. Im Ergebnis habe sie aber lediglich das Vorleben des Beschwerdeführers berücksichtigt und die positiven und neutralen Faktoren nicht in die Synthese einbezogen. «Soll aber die bedingte Entlassung nach dem klaren Willen des Gesetzgebers die Regel bilden, geht es nicht an, die günstige Legalprognose gestützt allein auf das (Bedenken weckende) Vorleben zu verneinen.»

Der Beschwerdeführer sei zwar insbesondere wegen Drogenhandels verurteilt worden, was keineswegs zu bagatellisieren sei. Doch sei zu berücksichtigen, dass davon keine unmittelbare, konkrete Gefahr für hochwertige Rechtsgüter wie Leib und Leben ausgehen würden. «Die Auffassung des Verwaltungsgerichts, bei derartigen Delikten sei das Schutzbedürfnis der Bevölkerung so hoch, dass kaum ein Rückfallrisiko in Kauf genommen werden dürfe, trifft nicht zu. Gesamthaft ist damit festzuhalten, dass das Verwaltungsgericht im Ergebnis allein auf das Vorleben des Beschwerdeführers abstellt und das Schutzbedürfnis der Bevölkerung verabsolutiert; mit dieser Argumentation wäre die bedingte Entlassung für jeden einschlägig bestraften Drogenhändler von vorne herein ausgeschlossen. Das widerspricht Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung, das Verwaltungsgericht hat seinen Ermessensspielraum überschritten und damit Art. 86 Abs. 1 StGB verletzt.»

Anmerkungen

1. Das BGer bestätigt u.a. ausdrücklich, dass die bedingte Entlassung aus der Freiheitsstrafe weiterhin die *Regel* darstelle (Erw. 2.3) und dass in Bezug auf die Erstellung einer Legalprognose die *bisherige Rechtsprechung* des BGer massgeblich bleibe (Erw. 2.2). Wei-

ter führt es aus, dass Art. 86 StGB nicht mehr positiv voraussetze, dass der Täter sich in Freiheit bewähren werde, sondern bloss negativ, dass zu erwarten sei, er werde in Freiheit keine Verbrechen oder Vergehen mehr begehen. Dies bedeute tendenziell eine Senkung der Anforderungen an die Legalprognose (Erw. 2.2). Man darf sich fragen, ob diese Beurteilung zutrifft. Denn die Neufassung von Art. 86 StGB stellt ja nichts anderes dar als die Kodifizierung der bisherigen Rechtsprechung des BGer zum früheren Recht. Insgesamt ist indessen der Bestätigung der spezialpräventiven Funktion des Instituts der bedingten Entlassung durch das BGer entschieden zuzustimmen.

2. Das BGer bestätigt überdies, dass die Legalprognose als Ergebnis einer *Gesamtwürdigung* aller massgeblichen Faktoren zu erstellen sei (Erw. 2.3). Den oben zitierten Grundsätzen des BGer zur Bewertung des *Vorlebens* ist nichts beizufügen.
3. Ferner ist zu begrüssen, dass das BGer die Pläne des Beschwerdeführers, im Kosovo eine legale Existenz aufzubauen als positiver Prognosefaktor berücksichtigt, obwohl diese nicht überprüfbar seien (Erw. 3.2). Allerdings hätte es auch die (negativ gewertete) Feststellung des Verwaltungsgerichts in Frage stellen dürfen, wonach der Beschwerdeführer dazu keine Beweismittel eingereicht habe. Denn das Verfahren zur bedingten Entlassung ist ja von Amtes wegen durchzuführen. Bestehen Zweifel bezüglich der nach einer Entlassung zu erwartenden *Lebensverhältnisse*, dann hätten (bereits im erstinstanzlichen Verfahren) nachträglich Beweismittel eingefordert werden, oder von Amtes wegen entsprechende Abklärungen vorgenommen werden müssen.
4. Schliesslich müsste die (aus seiner ständigen Praxis übernommene) Festlegung des BGer problematisiert werden, dass die vom Beschwerdeführer im letzten Strafverfahren bekundete *Geständnisbereitschaft, Reue und Einsicht* als positiver Prognosefaktor zu werten sei (Erw. 3.2). Unbestritten ist, dass ein Fehlen von Reue und Einsicht normalerweise (aber nicht unter allen Umständen) als negativer Faktor in die Gesamtprognose eingehen muss. Ob aber eine unter dem Druck eines Strafverfahrens abgelegte Reue und Einsicht per se als prognostisch positiv zu werten ist, darf in Frage gestellt werden.

5. In der nicht veröffentlichten Erw. 4 des Entscheides (vgl. Urteil des BGer 6B_122/2007 vom 21. Juni 2007) nimmt das BGer ferner zur Frage Stellung, ob im Verfahren das *Beschleunigungsgebot* von Art. 29 Abs. 1 BV verletzt worden sei. Dass der erstinstanzliche Entscheid der kantonalen Behörde nur drei Tage vor dem möglichen Termin einer bedingten Entlassung ergangen sei, dürfe im Interesse einer auf aktuellen Grundlagen basierenden Beurteilung objektiv nicht beanstandet werden. In der Folge seien aber «die kantonalen Rechtsmittelinstanzen gehalten, das Verfahren mit besonderer Beschleunigung voran zu treiben. Es geht nicht an, dass diese die gesetzliche Regelung, wonach das letzte Drittel der Strafe in der Regel zur Bewährung ausgesetzt wird, durch die schleppende Führung des Verfahrens, während dessen der Beschwerdeführer inhaftiert bleibt, faktisch ausser Kraft setzten.» Im vorliegenden Fall habe das Verwaltungsgericht 5½ Monate benötigt, um auf Grund der Aktenlage einen Entscheid zu treffen. Das sei klarerweise zu viel; die Rüge des Beschwerdeführers sei also begründet. Obwohl diese Festlegungen den kantonalen Rechtsmittelinstanzen offensichtlich erhebliche

Probleme bereiten werden, ist dem BGer in der Sache zuzustimmen. Die Problematik könnte allerdings dadurch entschärft werden, dass die Erstinstanz nicht erst wenige Tage vor Ablauf des Zweit-Drittel-Termins verfügt (sondern, bei längeren Strafen, etwa drei Monate vorher). Ein positiver Entlassungsentscheid könnte ohne weiteres an die Voraussetzung geknüpft werden, dass bis zum Entlassungstermin keine neuen Sachverhalte auftreten, welche die positive Legalprognose in Frage stellen. Und auf einen negativen Erstentscheid könnte (und müsste) die kantonale Behörde ohnehin jederzeit zurück kommen.

6. Summa summarum: Das BGer hat das Institut der bedingten Entlassung in seinem Entscheid konsequent ausgelegt und in der Sache zutreffend dargestellt – über Einzelheiten der Begründung darf weiterhin nachgedacht werden.

Prof. Dr. Andrea BAECHTOLD

Institut für Strafrecht und Kriminologie

Schanzeneckstrasse 1

Postfach 8573

CH-3001 Bern

andrea.baechtold@krim.unibe.ch