

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 08
Fax +41 31 635 48 15
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

SK 16 394

Bern, 22. Februar 2017

Besetzung

Oberrichter Aebi (Präsident i.V.), Oberrichterin Bratschi, Oberrichter Kiener
Gerichtsschreiberin Bank

Verfahrensbeteiligte

A. _____
v.d. Fürsprecher 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;
v.d. Staatsanwalt C. _____

Gegenstand

Beschwerde gegen den Entscheid der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern vom 11. Oktober 2016 (2016.POM.109)



Erwägungen:

I. Prozessgeschichte

1. Mit Verfügung vom 7.1.2016 widerrief die Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug des Amts für Justizvollzug des Kantons Bern (nachfolgend ASMV) die A._____ (nachfolgend der Beschwerdeführer) erteilte Bewilligung vom 26.6.2015 zum Vollzug einer Freiheitsstrafe von 12 Monaten abzüglich 91 Tagen Untersuchungshaft in der Form des Electronic Monitorings (nachfolgend EM). Sie brach die Sondervollzugsform des EM per 11.1.2016 ab und hielt fest, die verbüsste Zeit in Form des EM von 6 Monaten und 11 Tagen werde als vollzogen an die Strafe angerechnet. Die ASMV verweigerte dem Beschwerdeführer die Vollzugsform der Halbgefängenschaft und bot ihn auf den 29.2.2016 zum Antritt der Reststrafe im Regionalgefängnis Bern auf. Einer allfälligen Beschwerde entzog sie die aufschiebende Wirkung (vgl. amtliche Akten ASMV pag. 77 ff.).
2. Dagegen erhob der Beschwerdeführer am 5.2.2016 bei der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern (nachfolgend POM) Beschwerde, wobei er die Aufhebung der Verfügung der ASMV vom 7.1.2016 und die Weiterführung des Vollzugs in Form des EM beantragte. Ferner stellte er den Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen (vgl. amtliche Akten ASMV pag. 82 ff.).
3. Am 25.2.2016 verfügte die POM mittels Zwischenentscheid, die Beschwerde gegen den Entzug der aufschiebenden Wirkung werde gutgeheissen und die aufschiebende Wirkung werde betreffend Ziff. 1.4 der angefochtenen Verfügung (Aufgebot zum Antritt der Reststrafe) wiederhergestellt (vgl. amtliche Akten POM pag. 15 ff.).
4. Mit Entscheid vom 11.10.2016 wies die POM die Beschwerde ab (vgl. amtliche Akten POM pag. 53 ff.).
5. Am 10.11.2016 erhob der Beschwerdeführer, vertreten durch Fürsprecher B._____, beim Obergericht Beschwerde gegen den Entscheid der POM vom 11.10.2016 und stellte folgenden Antrag (vgl. amtliche Akten SK 16 394 pag. 1 ff.):
Der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, den Strafvollzug in der Form des Electronic Monitoring wiederaufzunehmen.
6. Gestützt auf diese Eingabe eröffnete die 2. Strafkammer am 16.11.2016 das Beschwerdeverfahren und forderte die POM auf, innert Frist eine Stellungnahme sowie die Vollzugsakten des Beschwerdeführers einzureichen. Gleichzeitig wurde Fürsprecher B._____ aufgefordert, innert Frist eine Anwaltsvollmacht nachzureichen (vgl. amtliche Akten SK 16 394 pag. 27 f.).
7. Mit Schreiben vom 22.11.2016 beantragte die POM mit Verweis auf ihre Ausführungen im angefochtenen Entscheid die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde (amtliche Akten SK 16 394 pag. 35).

8. Fürsprecher B._____ reichte mit Eingabe vom 9.12.2016 die verlangte Anwaltsvollmacht zu den Akten (amtliche Akten SK 16 394 pag. 43 f.).
9. Die Generalstaatsanwaltschaft reichte am 12.12.2016 ihrerseits die Stellungnahme zur Beschwerde ein und beantragte, Letztere sei unter Kostenfolgen abzuweisen (amtliche Akten SK 13 394 pag. 49).
10. Mit Verfügung vom 14.12.2016 wurde der Schriftenwechsel vorbehältlich der Einreichung allfälliger Schlussbemerkungen als beendet erachtet (amtliche Akten SK 16 394 pag. 51 f.).

II. Formelles

11. Gemäss Art. 81a des Gesetzes über den Straf- und Massnahmenvollzug (SMVG; BSG 341.1) beurteilen die Strafkammern des Obergerichts als letzte kantonale Instanz Beschwerden gegen Verfügungen und Entscheide über den Vollzug von Strafen und Massnahmen. Die 2. Strafkammer ist somit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Das Verfahren richtet sich gemäss Art. 82 SMVG nach dem Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21), namentlich finden die Art. 79 und Art. 80 bis 84a VRPG sinngemäss Anwendung (Art. 86 Abs. 2 VRPG).
12. Die Beschwerde wurde fristgerecht eingereicht (vgl. Art. 81 Abs. 1 VRPG). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist vom angefochtenen Entscheid direkt betroffen und als unterlegene Partei zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 79 VRPG).
13. Auf die Beschwerde vom 10.11.2016 ist einzutreten. Die Kognition der Kammer richtet sich nach Art. 80 VRPG.

III. Materielles

14. In Bezug auf den Sachverhalt und den bisherigen Verfahrensablauf kann vorab auf die amtlichen Akten der ASMV und der POM, insbesondere auf die diesbezüglichen Ausführungen im Entscheid der POM vom 11.10.2016 sowie der Verfügung der ASMV vom 7.1.2016 verwiesen werden (vgl. amtliche Akten POM pag. 53 ff.; amtliche Akten ASMV pag. 77 ff.). Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist umstritten und zu prüfen, ob der Widerruf der Bewilligung zum Strafvollzug in Form des EM durch die ASMV rechtmässig war bzw. der Vollzug in Form des EM antragsgemäss wieder aufzunehmen ist.
15.
 - 15.1. Das Electronic Monitoring (nachfolgend EM genannt) ist eine besondere Vollzugsform (vgl. Art. 1 der Verordnung über den Vollzug von Freiheitsstrafen in Form des Electronic Monitoring, EM-Verordnung; BSG 341.12). Es handelt sich dabei um einen elektronisch überwachten Hausarrest während der arbeitsfreien Zeit. Nach

Art. 2 Abs. 1 Bst. a der EM-Verordnung kann das EM anstelle des Vollzugs von Freiheitsstrafen von 20 Tagen bis zu zwölf Monaten zur Anwendung gelangen. Gestützt auf die «Kann»-Formulierung besteht kein Rechtsanspruch auf den Vollzug in Form des EM. Er ist an eine grosse Zahl besonderer Voraussetzungen geknüpft, denen die verurteilte Person gerecht werden muss (vgl. Art. 4 EM-Verordnung). Insbesondere muss die verurteilte Person bereit sein, sich einem im Voraus vereinbarten Vollzugsprogramm zu unterziehen (Art. 4 Abs. 1 Bst. g EM-Verordnung). Es muss von der Annahme ausgegangen werden dürfen, die verurteilte Person werde der Belastung des Vollzugs im EM gewachsen sein und das entgegengebrachte Vertrauen nicht missbrauchen (Art. 4 Abs. 1 Bst. h EM-Verordnung). Wichtig ist somit eine vorbehaltlose Kooperation mit den Vollzugsbehörden, wozu unter anderem Ehrlichkeit, Transparenz und Zuverlässigkeit gehören. Nur so kann das erforderliche Vertrauensverhältnis aufgebaut werden.

- 15.2. Ein Abbruch der besonderen Vollzugsform des EM setzt einen schweren Verstoss gegen Vollzugsanordnungen voraus, wobei wiederholte leichte Verstösse, Missbrauch des Vertrauens oder Täuschung von zuständigen Vollzugsorganen und Manipulation an technischen Kontrolleinrichtungen als schwerer Verstoss gelten (Art. 11 Abs. 2 und 3 EM-Verordnung). Ein Abbruch ist ebenfalls zu verfügen, wenn die verurteilte Person auf die Durchführung der besonderen Vollzugsform verzichtet, wenn sie die Vollzugskosten wiederholt nicht fristgerecht bezahlt oder sobald eine der Voraussetzungen nach Art. 4 der EM-Verordnung nicht mehr erfüllt ist (Art. 11 Abs. 4 EM-Verordnung).

16.

- 16.1. Die ASMV kam in ihrer Verfügung vom 7.1.2016 zum Schluss, der Beschwerdeführer habe in schwerer Weise gegen die Vollzugsanordnungen verstossen und daher sei die Weiterführung der Sondervollzugsform des EM nicht mehr gerechtfertigt. Sie schilderte, der Beschwerdeführer habe sich vereinbarungswidrig an den Tagen, an welchen er seine Waren beschafft habe, den ganzen Tag am Einkaufsort aufgehalten – und zwar üblicherweise am Montag und Freitag. Damit habe der Beschwerdeführer gegen die Vereinbarung verstossen, wonach er sich vor wie auch nach den Einkaufstouren unverzüglich in sein Verkaufslokal in D._____ hätte begeben müssen, zumal dies als sein Hauptarbeitsort während des Vollzuges des EM definiert worden sei. Beim Besuch vom 16.12.2015 am Standort in D._____ hätten sich keine Anzeichen für ein tatsächlich vorhandenes Verkaufslokal finden lassen. Die Beschriftung am Briefkasten habe nicht mit dem Gesellschaftsnamen «E._____ GmbH» korreliert und die ausgewiesene Telefonnummer sei nicht in Betrieb gewesen. Die Vollzugsbehörde gehe daher davon aus, der angegebene Arbeitsort sei lediglich fiktiver Natur.

Weiter sei davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer die Vollzugsbehörden von Anfang an getäuscht habe, indem er unwahre oder zumindest nicht nachvollziehbare Angaben über seinen Arbeitsort, die Arbeitszeit und seine geschäftlichen Bewegungen gemacht habe. Er habe sich nicht an die Vereinbarung gehalten. Dies stelle einen schweren Verstoss dar (vgl. amtliche Akten ASMV pag. 77 ff.).

- 16.2. Die POM führte in ihrem Entscheid vom 11.10.2016 aus, es müsse – mit Blick auf die neusten Entwicklungen – nicht abschliessend geklärt werden, ob der Beschwerdeführer nur einen fiktiven Arbeitsort gehabt und diesbezüglich die Vollzugsbehörde getäuscht habe. Gegen den Beschwerdeführer sei ein neues Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz eröffnet worden. Der Beschwerdeführer habe in F._____ ein Bauernhaus gemietet und in diesem eine Hanf-Indooranlage von beträchtlichem Ausmass (rund 1'500 Pflanzen bzw. Stecklinge) betrieben. Der Betrieb einer Hanf-Indooranlage lasse sich selbstredend nicht mit dem EM-Vollzug vereinbaren. Der Beschwerdeführer sei geständig, für die professionell betriebene Anlage verantwortlich zu sein. Ob er mit dem Hanfanbau erst nach dem Abbruch des EM begonnen habe, sei nicht von entscheidender Bedeutung. Denn nach Art. 25 VRPG sei der Sachverhalt zum Zeitpunkt des Entscheides massgebend. Zum heutigen Zeitpunkt könne daher nicht mehr davon ausgegangen werden, der Beschwerdeführer werde das ihm entgegengebrachte Vertrauen nicht missbrauchen. Die von der ASMV geäusserten Vermutungen und Vorwürfe – der Beschwerdeführer habe ausschliesslich Produkte gekauft, welche für die Hydrokultur und für den Betrieb von Indooranlagen gebraucht würden und es handle sich daher bei der GmbH um ein vorgeschobenes Geschäft – würden im Lichte der neuen Feststellungen als wahrscheinlich erscheinen. Mit dem Betrieb der Hanfanlage liege ein schwerer Verstoss gegen die Vollzugsanordnungen i.S.v. Art. 11 Abs. 2 und 3 EM-Verordnung vor. Es könne zudem offensichtlich nicht mehr angenommen werden, der Beschwerdeführer werde das ihm entgegengebrachte Vertrauen nicht weiter missbrauchen. Daher sei eine weitere Voraussetzung für den Vollzug des EM nicht mehr gegeben. Der Beschwerdeführer sei den Erwartungen an eine verurteilte Person, die um (weitere) Bewilligung zum Vollzug ihrer Freiheitsstrafe in der Sonderform des EM ersuche, nicht gewachsen. Der Abbruch des EM sei zwingend. Es mangle an den Voraussetzungen gemäss Art. 4 Abs. 1 Bst. g und Bst. h der EM-Verordnung (vgl. amtliche Akten POM pag. 53 ff.).
- 16.3. Der Beschwerdeführer wendet in seiner äusserst knapp begründeten Beschwerde gegen den Entscheid der POM ein, er sei mit der Verfügung vom 7.1.2016 fristlos aus dem EM entlassen worden. Er unterstehe daher seit dem 8.1.2016 nicht mehr der EM-Verordnung und habe dem zuständigen Amt kein spezielles Vertrauen mehr geschuldet. Ohnehin könne von einem Missbrauch des Vertrauens keine Rede sein. Der Hanfanbau sei als Trotz- oder Protestaktion des Beschwerdeführers gegen den Abbruch des EM zu werten. Es sei willkürlich, davon auszugehen, der Beschwerdeführer habe nur einen fiktiven Arbeitsort geführt. Die Vorwürfe habe der Beschwerdeführer in seiner Eingabe vom 5.2.2016 widerlegt. Nur aus dem Betrieb einer Hanfanlage in der Zeit von Januar 2016 bis April 2016 dürfe nicht auf das Verhalten einer Person in der Periode von Juni bis Dezember 2015 geschlossen werden. Die allfällige erneute Straffälligkeit des Beschwerdeführers sei kein Grund, diesem das EM zu verweigern (amtliche Akten SK 16 394 pag. 3 ff.).
- 16.4. Die POM verzichtete in ihrer Stellungnahme vom 22.11.2016 auf weitergehende Ausführungen zur Sache und verwies auf die Erwägungen ihres Entscheids (amtli-

che Akten SK 16 394 pag. 35). Auch die Generalstaatsanwaltschaft verzichtete auf weitergehende Ausführungen (amtliche Akten SK 16 394 pag. 49).

17.

- 17.1. Der Beschwerdeführer versties, wie nachfolgend aufgezeigt wird, in mehrfacher Hinsicht gegen die Voraussetzungen für den Vollzug des EM.

Vorab gilt, dass das Vollzugsprogramm und der dazugehörige Wochenplan beim Vollzug des EM zwingend einzuhalten sind. Beim EM ist nicht vorgesehen, dass sich die verurteilte Person in der Zeit, in der sie sich nicht in der eigenen Wohnung befindet, frei über ihren Aufenthaltsort entscheiden und die Arbeitszeiten frei wählen kann. Die notwendige strikte Einhaltung des Wochenplanes und die Engmaschigkeit des Vollzugsregimes gehen aus den Bestimmungen der EM-Verordnung klar hervor. So heisst es in Art. 4 Abs. 1 Bst. g der EM-Verordnung, die verurteilte Person müsse bereit sein, sich einem im Voraus vereinbarten Vollzugsprogramm zu unterziehen. Gemäss Art. 9 Abs. 1 der EM-Verordnung hat die verurteilte Person die Weisungen der Einweisungs- und Vollzugsbehörde und der Abteilung Bewährungshilfe und alternativer Strafvollzug (ABaS) strikte einzuhalten. Mit diesen Weisungen ist nicht nur das unterzeichnete Vollzugsprogramm gemeint. Weil für die Vollzugsbehörden – abgesehen von der Anwesenheit der verurteilten Person in ihrer Wohnung – die Möglichkeiten, den tatsächlichen Aufenthalt und die Tätigkeiten der verurteilten Person zu überprüfen, sehr begrenzt sind, ist der Bestand einer Vertrauensbasis äusserst bedeutsam (vgl. Beschluss des Obergerichts SK 16 394 vom 23.10.2016 E. 15.5).

- 17.2. Bevor der EM-Vollzug mit dem Beschwerdeführer überhaupt begonnen werden konnte, musste er zuerst mehrmals aufgefordert werden, sämtliche benötigten Unterlagen einzureichen (vgl. amtliche Akten ASMV pag. 20 ff.). Am 27.11.2015 wurde der Beschwerdeführer erstmals verwarnet, weil er zwei Mal zu spät nach Hause gekommen war (er stand angeblich im Stau), obwohl er dazu verpflichtet gewesen wäre, genügend Zeit für den Weg von der Arbeit nach Hause einzurechnen (amtliche Akten ASMV pag. 36). Am 16.12.2015 erfolgte ein Besuch der ABaS am Arbeitsort des Beschwerdeführers. An der angegebenen Adresse in D._____ seien gemäss ABaS keinerlei Anzeichen vorhanden gewesen, welche für das Vorhandensein eines Verkaufslokals sprechen würden. Der angeschriebene Briefkasten sei überfüllt und die Fenster seien verstaubt gewesen und es habe an einer Beschriftung mit dem Gesellschaftsnamen gemangelt. Das Gelände sei verlassen gewesen und ein Nachbar habe bestätigt, den Beschwerdeführer seit langer Zeit nicht mehr gesehen zu haben. Gestützt auf diesen Augenschein beantragte das ABaS gleichentags den Abbruch des EM-Vollzugs (amtliche Akten ASMV pag. 38). Zwei Tage später – am 18.12.2015 – fand ein Gespräch zwischen der ASMV und dem Beschwerdeführer statt (amtliche Akten ASMV pag. 41 f.), woraufhin erneut ein Antrag auf Abbruch des EM-Vollzugs gestellt wurde. Als Begründung wurde ausgeführt, der Beschwerdeführer habe in seinem Verkaufslokal in D._____ zu arbeiten. Indem er vor oder nach seinen Einkäufen in Lausen oder Thun nicht wieder in sein Verkaufslokal in D._____ zurückgekehrt, sondern den ganzen Tag

am Einkaufsort gewesen sei, habe er gegen das Vollzugsprogramm verstossen (amtliche Akten ASMV pag. 47 f.). Mit Schreiben vom 21.12.2015 wurde dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör in Bezug auf den beabsichtigten Widerruf des EM-Vollzugs gewährt (amtliche Akten ASMV pag. 60 ff.). Am 28.12.2015 erfolgte ein weiterer unangekündigter Besuch am Arbeitsort des Beschwerdeführers. Dabei konnte festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer in der Zwischenzeit den Standort seines Verkaufslokals gewechselt und in eine Garage neben dem ursprünglichen Standort verlegt hatte. Die Garage sei mit einem laminierten A4-Blatt angeschrieben worden, verfüge aber über keine Heizung (amtliche Akten ASMV pag. 74). Aufgrund des nicht gemeldeten Standortwechsels des Verkaufslokals erfolgte am 6.1.2016 eine weitere Verwarnung durch das ABaS (amtliche Akten ASMV pag. 75). Die ASMV verfügte schliesslich am 7.1.2016 den Widerruf des Vollzugs in Form des EM (amtliche Akten ASMV pag. 77 ff.).

Der Beschwerdeführer verletzte offenkundig nicht nur das Vertrauen gegenüber den Vollzugsbehörden, sondern beging verschiedene Verstösse gegen die Vollzugsordnung. Zwar mutet etwas seltsam an, dass das ABaS trotz regelmässiger Zusendung der Wochenpläne, auf welchen die tagesfüllenden Einkäufe in Lausen erkennbar waren (amtliche Akten ASMV pag. 51 ff.), den genauen Wochenablauf bzw. die Einhaltung der Vereinbarung mit dem Beschuldigten nicht früher klärte. Dies ändert allerdings nichts am Verstoß des Beschwerdeführers gegen den vereinbarten Wochenplan. Der Beschwerdeführer bestätigte, er habe gewusst, dass er täglich in seinem Verkaufslokal in D. _____ zu arbeiten gehabt hätte, habe dies aber entgegen seinen Angaben in den Wochenplänen nicht getan (vgl. amtliche Akten ASMV pag. 30; pag. 51 ff.; pag. 84). Ferner sind die Umstände rund um das Verkaufslokal an sich äusserst undurchsichtig. Der Beschwerdeführer unterliess es nicht nur, den Standortwechsel seines Verkaufslokals zu melden – was er zweifellos hätte tun müssen, auch wenn es sich um die gleiche Adresse handelte – sondern er versäumte es auch, das Verkaufslokal entsprechend seinen anfänglichen Versprechungen (vgl. amtliche Akten ASMV pag. 98) ordentlich herzurichten bzw. wieder aufzubauen. Der Beschwerdeführer verfügte weder über eine ordentliche Anschrift vor Ort, noch über eine Internetseite oder eine gültige Telefonnummer, über welche er durch potentielle Kunden hätte kontaktiert werden können. Zwar kann nicht abschliessend beurteilt werden, ob der Beschwerdeführer in D. _____ effektiv nur über einen fiktiven Arbeitsort verfügte. Allerdings sprechen die Fakten (keine Heizung, kein Werbeauftritt, keine Beschriftung mit dem Gesellschaftsnamen, kein Telefonanschluss, spärliche Einrichtung, überquollener Briefkasten, verstaubte Fenster, kein ansprechendes, kaum als solches ersichtliches Verkaufslokal, Intransparenz bei der beruflichen Tätigkeit und unangemeldeter Standortwechsel) deutlich gegen eine ordentliche Geschäftstätigkeit bzw. gegen das Vorhandensein eines effektiv benutzten Verkaufslokals. Das Geschäft war (und ist) als solches weder vor Ort noch im Internet wahrnehmbar. Damit ist auch für die Kammer äusserst fraglich, wie ein ordentlicher Geschäftsbetrieb hätte geführt werden sollen. Das tägliche Arbeitsverhalten des Beschwerdeführers war intransparent und es liegt nahe, dass er sich zu keiner Zeit um die straffen Vorschriften des EM-Vollzugs kümmerte. Bereits gestützt auf diese Umstände (mehrfacher Verstoß gegen die Vereinbarung) erachtet es die Kammer ohne weiteres als zulässig, die

Vollzugsform des EM zu widerrufen (vgl. Art. 4 Abs. 1 Bst. g EM-Verordnung). Auch die Anforderungen an das gemäss Art. 4 Abs. 1 Bst. h der EM-Verordnung nötige Vertrauen und die daraus abzuleitende Ehrlichkeit, Transparenz, Zuverlässigkeit und Kooperation mit den Vollzugsbehörden konnte der Beschwerdeführer nicht erfüllen. Auch wenn wie erwähnt nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit feststeht, dass der Beschwerdeführer in D._____ nur einen fiktiven Arbeitsplatz geführt hat, erschüttern die erheblichen, begründeten Zweifel an der Richtigkeit seiner Angaben das Vertrauensverhältnis nachhaltig. Unter diesen schlechten Voraussetzungen wird ein ordnungsgemässer EM-Vollzug verunmöglicht. Dies gilt umso mehr, als sich der Beschwerdeführer auch nicht an die Vollzugsbedingungen hielt. Inwiefern die entsprechende Schlussfolgerung der POM falsch sein sollte, vermag der Beschwerdeführer oberinstanzlich durch seinen lapidaren Verweis auf die Eingabe vom 5.2.2016 (amtliche Akten ASMV pag. 82 ff.; vgl. amtliche Akten SK 16 394 pag. 7) denn auch nicht zu begründen.

- 17.3. Schliesslich kann vor allem aufgrund der neuen Erkenntnisse zum Verhalten des Beschwerdeführers nicht mehr davon ausgegangen werden, er erfülle die Voraussetzungen für die Vollzugsform des EM. Die POM hat völlig zu Recht dargestellt, dass die neuen Sachverhaltselemente bzw. Beweismittel, die während der Rechtshängigkeit des Verfahrens entstanden sind (echte Noven) gestützt auf Art. 25 VRPG so lange in das Verfahren eingebracht werden dürfen, als weder verfügt noch entschieden, noch mit prozessleitender Verfügung das Beweisverfahren förmlich geschossen ist (vgl. BVR 2012 S. 529; BVR 2011 S. 448 E. 3.4.1). Daraus ergibt sich, dass für die Beurteilung einer Angelegenheit der Sachverhalt zum Zeitpunkt des Entscheids massgebend ist (MÜLLER, Bernische Verwaltungsrechtspflege, 2. Aufl. 2011, S. 68 f.; zum Ganzen vgl. Ausführungen der POM amtliche Akten SK 16 394 pag. 17). Die allenfalls auch nach Abbruch des EM eingetretenen Umstände sind für das vorliegende Verfahren folglich von massgebender Bedeutung und sind von der Kammer zu berücksichtigen.

Am 25.4.2016 wurde gegen den Beschwerdeführer ein neues Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz eröffnet. Am 26.4.2016 erfolgte im Bauernhaus in F._____, welches der Beschwerdeführer gemietet hatte, eine Hausdurchsuchung. Dabei konnten sowohl im Keller als auch im ersten Obergeschoss des Bauernhauses mehrere Indooranlagen entdeckt werden. Insgesamt wurden 1'514 Hanfpflanzen (187 im Keller, im Obergeschoss 50 Stück im ersten Raum, 191 Stück in zwei weiteren Räumen, 104 Stück im vierten Raum und 982 Stück im fünften Raum) gefunden. Es handelte sich dabei um Stecklinge, Jungpflanzen, Mutterpflanzen und erntereife Hanfpflanzen. Im Erdgeschoss konnte zudem 1 Kg Hanfblüten, abgepackt à je 250 Gramm, sichergestellt werden. Der Beschwerdeführer gab zu, sämtliche Pflanzen angebaut, die Indooranlagen betrieben und geplant zu haben, die Blüten zu verkaufen. Er führte aus, zirka CHF 4'000.00 in die Anlagen investiert zu haben (Einvernahme vom 27.4.2016, S. 7, Z. 347), pro Monat CHF 1'000.00 Miete für das Bauernhaus zu zahlen (Hafteröffnung vom 27.4.2016, S. 4, Z. 102), zwei bis drei Mal pro Woche bei den Anlagen gearbeitet (Einvernahme vom 27.4.2016, S. 6, Z. 262 f.) und alles selber erstellt zu haben (Einvernahme vom 27.4.2016, S. 7, Z. 325). Die grossen Hanf-

Indooranlagen und der betriebene Aufwand in zeitlicher und finanzieller Hinsicht sprechen nicht für eine Trotz- oder Protestaktion. Der Beschwerdeführer investierte viel Zeit und Geld in die professionellen und grossen Anlagen, obwohl er nach eigenen Angaben keine Ersparnisse hat und nur von der Hand in den Mund lebt (Einvernahme vom 27.4.2016, S. 8, Z. 366 ff.). Ferner spricht vieles dafür, dass der Beschwerdeführer die Anlagen nicht erst seit kurzem betrieb. Sie sind äusserst professionell und aufwändig aufgebaut, was sicherlich einen grossen Planungs- und Vorbereitungsaufwand und eine gewisse Zeit zum Aufbau beanspruchte. Der Beschwerdeführer mietete eigens für die Plantagen ein Bauerhaus. Zudem befanden sich in den Indooranlagen Hanfpflanzen in verschiedenen Wachstumsstadien. Dabei gab der Beschwerdeführer selber an, die Pflanzen würden vier bis sechs Wochen Zeit für das Wachstum brauchen und dann wiederum acht bis neun Wochen Blütezeit haben (Einvernahme vom 27.4.2016, S. 6 f., Z. 272 ff.). Folglich wuchsen die Pflanzen bereits seit einiger Zeit. Nachweislich konnte der Beschwerdeführer mindestens einmal ernten (vgl. zum Ganzen beigezogene amtliche Akten EO 16 4769). Zweifellos handelte es sich auch nicht um eine nur vorübergehende Investition, dafür war der Aufwand in zeitlicher und finanzieller Hinsicht zu gross. Der Beschwerdeführer gab ferner selbst an, er habe die gezüchteten Blüten verkaufen wollen. Folglich plante er erneut, in relativ grossem Stil im Betäubungsmittelhandel tätig zu werden.

Nach dem Gesagten steht für die Kammer fest, dass der Beschwerdeführer die Anforderungen an den Vollzug des EM offensichtlich nicht erfüllt. Er ist wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz mehrfach vorbestraft und wurde bereits zwei Mal zu einer Geldstrafe und schliesslich am 18.12.2014 zu einer massiven Freiheitsstrafe von 34 Monaten (davon 22 Monate bedingt vollziehbar) verurteilt (amtliche Akten ASMV pag. 2 f.). Weniger als 1 ½ Jahre nach dieser Verurteilung wurde gegen ihn nun erneut ein Strafverfahren wegen Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz eröffnet. Eine Verurteilung scheint sehr wahrscheinlich, zumal der Beschwerdeführer geständig ist.

Spätestens aufgrund dieses Verhaltens muss von einem krassen Vertrauensmissbrauch des Beschwerdeführers ausgegangen werden. Die Argumentation der Verteidigung, der Beschwerdeführer habe den Behörden nach dem Widerruf der EM-Bewilligung gar kein Vertrauen mehr geschuldet, ist schlichtweg absurd. Vertrauen stellt für den Sondervollzug des EM auch im jetzigen Zeitpunkt eine unverzichtbare Grundlage dar. Nach den neuerlichen Vorfällen kann keine Rede mehr davon sein, der Beschwerdeführer werde das ihm entgegengebrachte Vertrauen nicht missbrauchen (vgl. Art. 4 Abs. 1 Bst. h EM-Verordnung). Zusammenfassend pflichtet die Kammer der POM bei und erachtet die Voraussetzungen zur Bewilligung des EM-Vollzugs gemäss Art. 4 Abs. 1 Bst. f, Bst. g und h der EM-Verordnung als nicht mehr erfüllt. Ferner versties der Beschwerdeführer in schwerer Weise gegen die Vollzugsanordnung. Ein Abbruch des EM-Vollzugs ist somit zulässig (Art. 11 Abs. 2, 3 und 4 EM-Verordnung).

- 17.4. Der Abbruch war geeignet, um den Regeln des Strafvollzugs zur Durchsetzung zu verhelfen. Er war zudem notwendig, weil sich der Beschwerdeführer wiederholt

nicht an die Vereinbarung gehalten und das Vertrauen der Vollzugsbehörden missbraucht hat. Mildere Massnahmen waren keine angezeigt. Der Abbruch der Sondervollzugsform des EM, auf welche kein Rechtsanspruch besteht, ist dem Beschwerdeführer schliesslich auch zumutbar. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit ist daher gewahrt. Die Beschwerde ist abzuweisen.

- 17.5. Im Übrigen ist auf die Urteile des Bundesgerichts 6B_1253/2015 vom 17.3.2016 und 6B_1204/2015 vom 3.10.2016 hinzuweisen. Demnach erlaubt das Bundesrecht den Strafvollzug in Form des EM bei teilbedingt ausgesprochenen Freiheitsstrafen, deren Gesamtdauer ein Jahr überschreitet, nicht, selbst wenn der unbedingt ausgesprochene Teil der Strafe weniger als ein Jahr ausmacht. Art. 3 Abs. 1 Bst. b der EM-Verordnung verstösst demnach gegen Bundesrecht und findet keine Anwendung mehr. Der Beschwerdeführer wurde zu einer teilbedingten Strafe von insgesamt 34 Monaten verurteilt, wovon 22 Monate bedingt vollziehbar sind (amtliche Akten ASMV, pag. 3). Der Strafvollzug in Form des EM könnte dem Beschwerdeführer daher im heutigen Zeitpunkt also nicht mehr bewilligt werden.

IV. Kosten und Parteientschädigung

18. Der Beschwerdeführer dringt mit seinem Antrag nicht durch. Damit werden die oberinstanzlichen Verfahrenskosten, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von CHF 1'000.00, dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt (Art. 108 Abs. 1 VRPG i.V.m. Art. 51 des Verfahrenskostendekrets, VKD; BSG 161.12).

Die 2. Strafkammer beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des oberinstanzlichen Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von CHF 1'000.00, werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt.
3. Zu eröffnen:
 - dem Verurteilten/Beschwerdeführer, v.d. Fürsprecher B. _____
 - der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern, Generalsekretariat
 - der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, v.d. Staatsanwalt C. _____

Mitzuteilen:

- der Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug
- dem Amt für Justizvollzug des Kantons Bern, Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug

Bern, 22. Februar 2017

Im Namen der 2. Strafkammer

Der Präsident i.V.:

Oberrichter Aebi

Die Gerichtsschreiberin:

Bank

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.