

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

Haftentscheid

SK 19 61 HIN

Bern, 19. Februar 2019

Strafverfahren

A. _____

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt B. _____

Beschuldigter/Gesuchsteller

gegen



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

vertreten durch Staatsanwältin C. _____, Staatsanwaltschaft für besondere Aufgaben,
Hodlerstrasse 7, 3011 Bern

Gegenstand

Haftentlassungsgesuch vom 8. Februar 2019

Die Verfahrensleitung verfügt:

1. Das Haftentlassungsgesuch wird **abgewiesen**. A. _____ verbleibt im vorzeitigen Strafvollzug.
2. Die Kosten für das Haftverfahren von CHF 500.00 werden zur Hauptsache geschlagen.
3. Die Festsetzung der Entschädigung von Rechtsanwalt B. _____ für die amtliche Verteidigung von A. _____ im Haftverfahren erfolgt im Berufungsverfahren.
4. Zu eröffnen (vorab per Fax):
 - dem Beschuldigten/Gesuchsteller, a.v.d. Rechtsanwalt B. _____
 - der Generalstaatsanwaltschaft, v.d. Staatsanwältin C. _____

Mitzuteilen (vorab per Fax):

- der Justizvollzugsanstalt Thorberg

- den Bewährungs- und Vollzugsdiensten des Kantons Bern (BVD)

Begründung:

1. Mit Urteil des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau (Kollegialgericht) vom 17. August 2018 wurde A._____ (nachfolgend Gesuchsteller) schuldig erklärt des banden- und gewerbsmässig begangenen Diebstahls, der mehrfachen Sachbeschädigung sowie des mehrfachen Hausfriedensbruchs. Hierfür wurde er verurteilt zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von drei Jahren und 10 Monaten. Die bisher ausgestandene Untersuchungshaft- und Sicherheitshaft von 673 Tagen wurde an die Freiheitsstrafe angerechnet. Weiter wurde verfügt, dass der Gesuchsteller in Sicherheitshaft belassen und die Sicherheitshaft für 6 Monate, d.h. bis am 17. Februar 2019, verlängert wird. Das Gesuch des Gesuchstellers um vorzeitigen Strafvollzug war bereits am 8. Januar 2018 von der Staatsanwaltschaft bewilligt worden und am 17. Oktober 2018 trat er den Strafvollzug in der Justizvollzugsanstalt Thorberg an. Am 29. November 2018 stellte der Gesuchsteller ein Haftentlassungsgesuch, welches das Regionalgericht Emmental-Oberaargau mit Entscheid vom 13. Dezember 2018 abwies.
2. Gegen das Urteil des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 17. August 2018 meldeten der Gesuchsteller sowie die beiden Mitbeschuldigten die Berufung an. Vor oberer Instanz beantragt der Gesuchsteller, verteidigt durch Rechtsanwalt B._____, eine Reduktion der Strafe auf drei Jahre, wobei der Rest der Strafe bedingt ausgesprochen werden könne.
3. Mit Berufungserklärung vom 8. Februar 2019 beantragte Rechtsanwalt B._____, der Gesuchsteller sei nunmehr aus der Haft zu entlassen. Zur Begründung führte er zusammengefasst aus, selbst bei einer Verurteilung entsprechend dem ursprünglichen Antrag der Staatsanwaltschaft zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren und 6 Monaten hätte der Gesuchsteller quasi 2/3 der Strafe bereits abgesessen. Es sei unter Berücksichtigung der Gesamtumstände nicht als aussichtslos und unwahrscheinlich anzusehen, dass das Berufungsgericht die Strafe zumindest auf das von der Staatsanwaltschaft beantragte Strafmass kürzen werde. Der Gesuchsteller habe nach seinen schon lange Zeit zurückliegenden Taten ein völlig neues Leben begonnen. Er habe eine Verlobte, die ein positives Vorbild sei, und Kontakt zu seiner Mutter und der restlichen Familie. Je länger das Verfahren und die Haft dauern würden, seien diese Faktoren strafmildernd zu berücksichtigen. Der Gesuchsteller sei vollumfänglich geständig und habe seine Haft ertragen, ohne sich zu beschweren. Wiederholungs- und Kollusionsgefahr würden schon seit langem von keiner Seite mehr gesehen. Man sehe einzig die Fluchtgefahr zur Begründung der weiteren Haft. Es stelle sich die Frage, ob die Haft noch notwendig sei, wenn jemand schon die Strafe verbüsst habe, die er voraussichtlich verbüssen müsse. Würde zum Beispiel im Juni in einer Berufungsverhandlung entschieden werden, dass die Strafe auf drei Jahre reduziert werde, so würde der Gesuchsteller mit diesem Sieg nicht früher aus der Haft entlassen, als wenn er das erstinstanzliche Urteil akzeptiert hätte. Letztlich stelle sich gar die Frage, ob es notwendig sei, dass der Gesuchsteller zur Berufungsverhandlung noch erscheine,

nachdem es nur noch um die Strafe gehe. Er wäre aber natürlich bereit, einer entsprechenden Vorladung des Berufungsgerichts Folge zu leisten. Eine Entlassung hätte sodann den grossen Vorteil, dass der Gesuchsteller heiraten und über eine feste Arbeitsstelle verfügen könnte und so dem Gericht beweisen könnte, dass man ihn mit gutem Gewissen entlassen könne (pag. 1 ff.).

4. Die Verfahrensleitung setzte der Generalstaatsanwaltschaft mit Verfügung vom 8. Februar 2019, zugestellt am 11. Februar 2019, eine fünftägige Frist zur Stellungnahme zum Haftentlassungsgesuch an (Ablauf 18. Februar 2019) (pag. 33). Die Generalstaatsanwaltschaft, v.d. Staatsanwältin C._____, verzichtete mit Eingabe vom 12. Februar 2019 auf eine Stellungnahme zum Haftentlassungsgesuch (pag. 43). Mit Verfügung vom 19. Februar 2019 erachtete die Verfahrensleitung den Schriftenwechsel als abgeschlossen (pag. 45).
5. Verlangt die beschuldigte Person die Entlassung aus dem vorzeitigen Straf- oder Massnahmenvollzug oder widerruft sie ihre Zustimmung dazu, so befindet hierüber die Verfahrensleitung nach den Regeln der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) über die Untersuchungs- oder Sicherheitshaft (Urteil des Bundesgerichts 6B_73/2017 vom 16. Februar 2017). Über ein Haftentlassungsgesuch während eines Verfahrens vor dem Berufungsgericht entscheidet die Verfahrensleitung innert 5 Tagen (Art. 233 StPO). Für den Beginn des Fristenlaufs für die fünftägige Frist ist dabei aus rechtsstaatlichen Gründen in Analogie zu Art. 228 StPO auf den Abschluss des Schriftenwechsels abzustellen (Urteil des Bundesgerichts 1B_722/2011 vom 16. Januar 2012, E. 4.3).

Vorliegend ist das Berufungsverfahren betreffend den Gesuchsteller bei der 1. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern hängig. Die Verfahrensleitung ist daher für die Beurteilung des vorliegenden Haftentlassungsgesuchs zuständig. Die fünftägige Frist ist mit heutigem Entscheiddatum gewahrt.

6. Das Bundesgericht hat festgehalten, dass für die Fortdauer der strafprozessualen Haft in den Modalitäten des vorzeitigen Strafvollzugs weiterhin mindestens ein besonderer Haftgrund (analog zu Art. 221 StPO) vorliegen muss (Urteil des Bundesgerichts 6B_73/2017 vom 16. Juli 2017, E. 2.1 und 4.1). Neben dem dringenden Tatverdacht, welcher sich vorliegend mit dem erstinstanzlichen Urteil verdichtet hat, muss damit entweder Flucht-, Kollusions- oder Wiederholungsgefahr gegeben sein (Art. 221 StPO).
7. Der Gesuchsteller wurde erstinstanzlich schuldig gesprochen, womit ohne weiteres von einem dringenden Tatverdacht ausgegangen werden kann. Die Schuldsprüche wurden denn auch nicht mit Berufung angefochten und sind damit bereits in Rechtskraft erwachsen. Das Regionalgericht Emmental-Oberaargau berief sich im Urteil vom 17. August 2018 und in seinem Haftentscheid vom 13. Dezember 2018 auf den Haftgrund der Fluchtgefahr. Ein anderer Haftgrund ist denn auch für die Verfahrensleitung nicht ersichtlich.

8. Fluchtgefahr im Sinne von Art. 221 Abs. 1 Bst. a StPO liegt vor, wenn ernsthaft zu befürchten ist, dass sich die beschuldigte Person durch Flucht der Strafverfolgung oder der zu erwartenden Sanktion entzieht. Bei der Bewertung, ob Fluchtgefahr besteht, sind die gesamten Verhältnisse zu berücksichtigen. Es müssen Gründe vorliegen, die eine Flucht nicht nur als möglich, sondern als wahrscheinlich erscheinen lassen. Die Schwere der drohenden Strafe darf als Indiz gewertet werden. Sie genügt jedoch für sich allein nicht, um den Haftgrund zu bejahen (BGE 125 I 60 E. 3a; Urteil des Bundesgerichts 1B_126/2012 vom 26. März 2012, E. 3.3.2). Vielmehr müssen die konkreten Umstände, insbesondere die Lebensverhältnisse der beschuldigten Person, in Betracht gezogen werden. Es ist zulässig, die familiären und sozialen Bindungen der inhaftierten Person, deren berufliche Situation, Schulden sowie private und geschäftliche Kontakte ins Ausland und Ähnliches mit zu berücksichtigen (FORSTER, Basler Kommentar Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 5 zu Art. 221; Urteile des Bundesgerichts 1B_150/2015 vom 12. Mai 2015, E. 3.1, 1B_285/2014 vom 19. September 2014, E. 3.3). Es sind die sich aus dem jeweiligen Verfahrensstand ergebenden Veränderungen zu berücksichtigen. Je länger die Haft dauert, desto geringer ist in der Regel das Fluchtrisiko (HUG/SCHIDEgger, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur StPO, 2. Aufl. 2014, N. 15a zu Art. 221 StPO).
9. Schliesslich ist die Verhältnismässigkeit der Aufrechterhaltung der Haft zu prüfen. Eine Person darf nicht übermässig lange in Haft gehalten werden. Übermässige Haft liegt vor, wenn die Haftfrist die mutmassliche Dauer der zu erwartenden freiheitsentziehenden Sanktion übersteigt (Urteil des Bundesgerichts 1B_283/2016 vom 26. August 2016 E. 5.2, BGE 133 I 168 E. 4.1). Nach der Rechtsprechung ist bei der Prüfung der zulässigen Haftdauer der Umstand, dass die in Aussicht stehende Freiheitsstrafe bedingt ausgesprochen werden kann, wie auch die Möglichkeit einer bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug grundsätzlich nicht zu berücksichtigen (Urteil des Bundesgericht 6B_73/2017 vom 16. Februar 2017, E. 4.2 mit Hinweis auf BGE 133 I 270 E. 3.4.2 S. 281 f. und BGE 125 I 60 E. 3d).

Was die bedingte Entlassung anbelangt, hängt deren Gewährung vom Verhalten des Gefangenen im Strafvollzug und von der Prognose hinsichtlich seines zukünftigen Verhaltens in Freiheit ab (Art. 86 Abs. 1 des Schweizerischen Strafgesetzbuches [StGB; SR 311.0]). Diese Fragen fallen in das Ermessen der zuständigen Behörde (Art. 86 Abs. 2 StGB) und es liegt in der Regel nicht am Haftrichter, eine solche Prognose anzustellen. Vom Grundsatz der Nichtberücksichtigung der Möglichkeit einer bedingten Entlassung ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung indes dann eine Ausnahme zu machen, wenn es die konkreten Umstände des Einzelfalls gebieten, insbesondere wenn absehbar ist, dass eine bedingte Entlassung mit grosser Wahrscheinlichkeit erfolgen dürfte (Urteil des Bundesgericht 6B_73/2017 vom 16. Februar 2017, E. 4.2 mit Hinweisen).

10. Der Gesuchsteller ist französischer Staatsbürger und in Frankreich verwurzelt. Zur Schweiz bestehen hingegen keine Bindungen, sodass er das Land nach Verbüssung der Strafe verlassen wird. Der Gesuchsteller führte denn auch aus, dass er nach seiner Entlassung nach Frankreich zurückkehren werde. Es besteht somit die Gefahr, dass sich der Gesuchsteller der weiteren Teilnahme am Verfahren sowie dem Vollzug

einer allfälligen Reststrafe entziehen wird. Bezüglich der Teilnahme an einer allfälligen mündlichen Berufungsverhandlung gewährt das Obergericht des Kantons Bern betreffend die berufungsführende beschuldigte Person entgegen der Vermutung von Rechtsanwalt B._____ in der Regel keine Dispensation. Ausserdem kann nicht auf die blossе Behauptung abgestellt werden, der Gesuchsteller werde dann schon zur Verhandlung erscheinen. Zu beachten ist immerhin, dass die berufungsführende Partei ein Interesse daran hat, einer Vorladung Folge zu leisten, da sie sich ansonsten unter Umständen mit den Säumnisfolgen von Art. 407 StPO konfrontiert sehen könnte.

Der Gesuchsteller wurde mit erstinstanzlichem Urteil zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren und 10 Monaten bzw. 46 Monaten verurteilt. Er befindet sich derzeit bereits seit rund 28 Monaten in Haft respektive im vorzeitigen Strafvollzug. Es besteht somit gemäss erstinstanzlichem Urteil noch eine restliche Haftdauer von rund 18 Monaten. Im Berufungsverfahren gilt vorliegend das Verschlechterungsverbot im Sinne von Art. 391 Abs. 2 StPO, weshalb im Berufungsverfahren keine die bereits ausgesprochene Strafe übersteigende Strafdauer mehr ausgesprochen werden kann. Dass das Berufungsgericht entsprechend den Anträgen des Gesuchstellers eine tiefere Strafe aussprechen wird, erscheint möglich, ist zu diesem Zeitpunkt aber nicht vorhersehbar. Es muss die vom Regionalgericht ausgesprochene Strafe als mutmassliche Dauer der tatsächlich zu verbüssenden Strafe herangezogen werden. Ausgehend von den ausgesprochenen 46 Monaten und den vom Gesuchsteller abgesessenen 28 Monaten besteht zurzeit noch keine Gefahr einer Überhaft. Selbst bei einer Reduktion der Strafe auf die von Rechtsanwalt B._____ beantragten drei Jahre bestünde noch eine Restfreiheitsstrafe von 8 Monaten. Dass diese Strafe teilbedingt ausgesprochen werden könnte, ist nicht zu berücksichtigen. Bei der von der Staatsanwaltschaft ursprünglich beantragten Freiheitsstrafe von 42 Monaten würden noch 14 Monate verbleiben. Die voraussichtliche verbleibende Haftdauer ist folglich in jedem Fall hoch genug, dass für den Gesuchsteller Anreize bestünden, sich dieser entziehen zu wollen.

Es ist zwar festzustellen, dass der Gesuchsteller bereits in rund 2.5 Monaten 2/3 der ausgesprochenen Strafe verbüsst haben wird. Würde sich der Gesuchsteller anstatt im vorzeitigen Strafvollzug im normalen Strafvollzug nach rechtskräftigem Abschluss des Strafverfahrens befinden, so hätte er zu diesem Zeitpunkt die Möglichkeit, gestützt auf Art. 86 Abs. 1 StGB die bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug zu beantragen. Diese wird von der Strafvollzugsbehörde bei fehlender negativer Legalprognose gewährt. Eine solche Prüfung liegt grundsätzlich nicht in der Zuständigkeit des Haftrichters. Im konkreten Fall des Gesuchstellers ist es sodann bei summarischer Betrachtung keineswegs eindeutig, dass ihm von der Strafvollzugsbehörde in jedem Fall eine bedingte Entlassung gewährt würde. Wenn auch das Nachtatverhalten der soziale Empfangsraum, wie sie Rechtsanwalt B._____ beschreibt, möglicherweise positiv zu werten sind, so stehen dem doch Vorstrafen aus dem französischen Strafregister gegenüber.

In der Gesamtbetrachtung ist somit der Haftgrund der Fluchtgefahr aufgrund der fehlenden Bindung zur Schweiz und der nicht unerheblichen voraussichtlich abzusitzenden Restfreiheitsstrafe zu bejahen. Überdies ist die Haftdauer zurzeit noch verhält-

nismässig. Eine ausnahmsweise Berücksichtigung einer bedingten Entlassung erscheint nicht geboten. Die Voraussetzungen zur Fortsetzung des vorzeitigen Strafvollzuges sind somit erfüllt. Das Haftentlassungsgesuch ist abzuweisen.

Es bleibt anzumerken, dass es dem Gesuchsteller frei steht, seine Berufung zurückzuziehen, womit das Urteil des Regionalgerichts Emmental-Oberaargau vom 17. August 2018 in Rechtskraft erwachsen würde. Nach Verbüsung von 2/3 der Strafe könnte er bei der Strafvollzugsbehörde die bedingte Entlassung beantragen.

11. Die Kosten dieses Haftverfahrens werden auf CHF 500.00 bestimmt und zur Hauptsache geschlagen. Auch über die amtliche Entschädigung des Verteidigers des Gesuchstellers, Rechtsanwalt B._____, ist im Hauptverfahren zu befinden.

Bern, 19. Februar 2019

Die Präsidentin i.V.:

Oberrichterin Hubschmid

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.

Hinweise

Eingaben per Fax und gewöhnlicher E-Mail sind nicht rechtsgültig und haben keine fristwahrende Wirkung.

Unter bestimmten Voraussetzungen können Eingaben elektronisch erfolgen. Genauere Angaben hierzu finden Sie auf der Internetseite der Berner Justiz (<http://www.justice.be.ch/elektronische-eingaben>).

Bei Eingaben ist jeweils die Dossienummer (SK 19 61) anzugeben.