

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 635 48 15
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 17 93

Bern, 3. April 2017

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter J. Bähler, Ober-
richter Stucki
Gerichtsschreiber Kind

Verfahrensbeteiligte

A. _____
a.v.d. Rechtsanwalt B. _____
Verurteilter



Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, Amthaus, Hod-
lerstrasse 7, 3011 Bern
v.d. Staatsanwalt C. _____
Beschwerdeführerin

Gegenstand

Umwandlung der Massnahme gemäss Art. 62c Abs. 6 StGB
Strafverfahren wegen Raubes, Erpressung, Diebstahls etc.
Beschwerde gegen die Verfügung des Regionalgerichts Bern-
Mittelland vom 22. Februar 2017 (PEN 17 107)

Regeste:

Art. 62c Abs. 6 StGB; Umwandlung einer Massnahme für junge Erwachsene in eine stationäre therapeutische Massnahme

Die Umwandlung einer Massnahme für junge Erwachsene (Art. 61 StGB) in eine stationäre therapeutische Massnahme (Art. 59 StGB) kann gestützt auf Art. 62c Abs. 6 StGB erfolgen, sofern zu erwarten ist, dass die neue Massnahme offensichtlich besser geeignet ist. In diesem Ausnahmefall stellt die vorgängige rechtskräftige Aufhebung der bisherigen Massnahme durch die Vollzugsbehörde keine Eintretensvoraussetzung für das für die Anordnung der neuen Massnahme zuständige Gericht dar (E. 3.4).

Erwägungen:

1. A. _____ wurde am 15. Mai 2013 vom Regionalgericht Bern-Mittelland wegen mehrfachen, teilweise qualifizierten Raubes und Versuchs dazu, mehrfacher qualifizierter Erpressung und Versuchs dazu, mehrfachen Diebstahls, Sachbeschädigung, Hausfriedensbruchs, mehrfachen Betrugs und Versuchs dazu, betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage sowie mehrfacher Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz zu einer Freiheitsstrafe von 45 Monaten verurteilt. Gleichzeitig wurde er gestützt auf Art. 61 Strafgesetzbuch (StGB; SR 311.0) in eine Einrichtung für junge Erwachsene eingewiesen (Urteil vom 15. Mai 2013, Stra fakten PEN 12 889, Band 4, pag. 1142 ff.).

Am 9. Februar 2017 stellte die Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug des Amts für Justizvollzug des Kantons Bern (nachfolgend: Vollzugsbehörde) beim Regionalgericht Bern-Mittelland (nachfolgend: Vorinstanz) den folgenden Antrag:

«1. Es sei die mit Urteil vom 15. Mai 2013 des Regionalgerichts Bern-Mittelland angeordnete Massnahme für junge Erwachsene nach Art. 61 StGB aufzuheben und an deren Stelle eine stationäre therapeutische Massnahme nach Art. 59 StGB anzuordnen.

2. Es sei bzw. seien durch das zuständige Gericht bei Erreichen der Höchstdauer am 14. Mai 2017 Sicherheitshaft anzuordnen und deren Ausgestaltung der Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug zu übertragen.»

Die Vorinstanz trat auf diesen Antrag mit Verfügung vom 22. Februar 2017 nicht ein. Dagegen erhob die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Beschwerdeführerin) am 1. März 2017 Beschwerde mit den Anträgen, die Verfügung des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 22. Februar 2017 sei aufzuheben und das Regionalgericht Bern-Mittelland sei anzuweisen, das Verfahren gemäss Art. 363 ff. StPO durchzuführen und über die Anträge der Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug vom 9. Februar 2017 zu entscheiden. Die Kosten seien vom Kanton zu tragen.

Am 27. März 2017 nahm der Verurteilte Stellung zur Beschwerde und beantragte, dass er bedingt und allenfalls mit notwendigen Begleitmassnahmen aus der Massnahme zu entlassen sei. Gleichentags teilte die Vorinstanz mit, dass sie auf das Urteil des Bundesgerichts 6B_58/2014 vom 20. Februar 2014 E. 1.7 verweise und ansonsten auf eine Stellungnahme verzichte. Die Beschwerdeführerin verzichtete am 30. März 2017 auf eine Replik.

2. Gegen Verfügungen und Beschlüsse sowie Verfahrenshandlungen erstinstanzlicher Gerichte kann bei der Beschwerdekammer in Strafsachen innert 10 Tagen schriftlich und begründet Beschwerde geführt werden; ausgenommen sind verfahrensleitende Entscheide (Art. 393 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 396 Abs. 1 Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0], Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Bei der angefochtenen Nichteintretensverfügung handelt es sich um eine instanzabschliessende, der Beschwerde unterliegende Verfügung. Die Legitimation der Beschwerdeführerin ergibt sich aus Art. 381 Abs. 1 StPO i.V.m. Art. 62 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 Einführungsgesetz zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung (EG ZSJ; BSG 271.1). Auf die form- und fristgerecht erhobene Beschwerde ist einzutreten.
- 3.
- 3.1 Die Vorinstanz trat auf den Antrag der Vollzugsbehörde nicht ein, weil sie der Auffassung ist, dass sie erst urteilen könne, wenn die Vollzugsbehörde die Massnahme für junge Erwachsene rechtskräftig aufgehoben habe. Es handle sich nicht um einen Anwendungsfall von Art. 62c Abs. 6 StGB. Diese Bestimmung komme nur in Ausnahmefällen zum Tragen und sei ohnehin nur unter stationären therapeutischen Massnahmen gleicher Art möglich. Bei der Massnahme nach Art. 61 StGB, in welcher sich der Verurteilte befinde, handle es sich um eine besondere, erzieherische bzw. sozialpädagogische Massnahme für strafrechtlich verurteilte junge Erwachsene, die in ihrer Persönlichkeitsentwicklung erheblich gestört seien. Demgegenüber sei Art. 59 StGB für psychisch schwer gestörte Täter vorgesehen. Die Aufhebung der Massnahme liege in den Fällen nach Art. 62c Abs. 1 StGB in der Kompetenz der Vollzugsbehörde (Art. 69 Abs. 3 EG ZSJ). Es sei Aufgabe der Vollzugsbehörde, bis zum Erreichen der Höchstdauer der Massnahme am 14. Mai 2017 den Verurteilten entweder bedingt zu entlassen oder die bestehende Massnahme für junge Erwachsene aufzuheben. Erst im letzteren Fall komme anschliessend eventuell das Gericht zum Zuge.
- 3.2 Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, dass Art. 61 StGB schon aufgrund der Gesetzessystematik zu den stationären therapeutischen Massnahmen gehöre, und zwar zusammen mit Art. 59 und Art. 60 StGB. Dies ergebe sich auch daraus, dass für diese drei Massnahmen die Bestimmungen von Art. 62 bis 62d StGB gemeinsam gälten, insbesondere auch Art. 62c Abs. 6 StGB.

Zum Wechsel der Massnahme führt die Beschwerdeführerin aus (Beschwerde, S. 3, dritter Absatz):

«Weder aus dem Gesetzestext noch aus der Lehre oder der Praxis ergibt sich, dass es im Rahmen von Art. 62c Abs. 6 StGB nicht möglich sein sollte, an Stelle einer Massnahme gemäss Art. 61 StGB eine solche gemäss Art. 59 StGB anzuordnen [...]. Tatsächlich erlaubt es Art. 62c Abs. 6 StGB, zwischen allen drei stationären therapeutischen Massnahmen zu «wechseln», also auch von Art. 61 StGB zu Art. 59 oder 60 StGB. Diese Auffassung wird übrigens auch von Frau Heer vertreten, welche von der Vorinstanz zur Untermauerung ihrer Auffassung in verschiedenen Zusammenhängen zitiert wird (vgl. BSK StGB-HEER, 3. Aufl., N 90 zu Art. 61): «Und der Übergang von einer stationären therapeuti-

schen Massnahme i.S.v. Art. 59 oder 60 zu einer Massnahme für junge Erwachsene ist ebenso möglich wie der Wechsel von einer Massnahme nach Art. 61 zu den anderen Massnahmen (vgl. Art. 62c Abs. 6).» [Unterstreichung durch den Unterzeichnenden].»

Art. 62c Abs. 6 StGB sei eine gesetzliche Ausnahme vom Grundsatz, nach welchem die Neuordnung einer anderen Massnahme erst möglich werde, nachdem die bisherige therapeutische Massnahme durch die Vollzugsbehörde rechtskräftig aufgehoben worden sei (vgl. BGE 141 IV 49 E. 2.6). Bei dieser Konstellation sei nicht die Vollzugsbehörde für die Aufhebung der alten Massnahme zuständig, sondern das Gericht, das die neue Massnahme anordne. Dies habe zur Folge, dass die Aufhebung der alten und die Anordnung der neuen Massnahme innerhalb des gleichen nachträglichen gerichtlichen Verfahrens geschehe. Der Anwendung von Art. 62c Abs. 6 StGB stehe vorliegend nichts entgegen, solange die Vorinstanz die Möglichkeit habe, die bisherige Massnahme gemäss Art. 61 StGB noch «vor oder während» ihrem Vollzug aufzuheben und an deren Stelle die von der Vollzugsbehörde beantragte Massnahme nach Art. 59 StGB anzuordnen. Da die bisherige Massnahme am 14. Mai 2017 auslaufe, dränge die Zeit.

- 3.3 Der Verurteilte hat sich in seiner Stellungnahme zur Frage des Anwendungsbereichs von Art. 62c Abs. 6 StGB nicht geäussert.
- 3.4 Die Beschwerdekammer teilt die Auffassung der Beschwerdeführerin. Das Verhältnis zwischen Abs. 3 und Abs. 6 von Art. 62c StGB ist nach STRATENWERTH dahingehend zu verstehen, dass nicht nur die Möglichkeit bestehen soll, eine aussichtslose durch eine voraussichtlich geeignete, sondern auch eine weniger geeignete durch eine besser geeignete therapeutische Massnahme zu ersetzen (Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen, 2. Aufl. 2006, §9 Rz. 56; so übrigens auch das Bundesgericht im Urteil 6B_473/2014 vom 20. November 2014 E. 1.6.1). Diese Ansicht vertritt auch HEER, welche unter Verweis auf die vom Gesetzgeber gewünschte Flexibilität davon ausgeht, dass es bei der Schaffung dieser Bestimmung darum gegangen sei zu betonen, dass anders als vor der Gesetzesrevision von 2007 der Wechsel der Massnahme nicht zwingend an die Feststellung eines Scheiterns einer begonnenen Behandlung gebunden sein soll (Basler Kommentar Strafgesetzbuch I, 3. Aufl. 2013, N. 5 zu Art. 62c StGB; vgl. auch SCHWARZENEGGER/HUG/JOSITSCH, Strafrecht II, Strafen und Massnahmen, 8. Aufl. 2007, S. 241).

Dem von der Vorinstanz hervorgehobenen Urteil des Bundesgerichts 6B_58/2014 vom 20. Februar 2014 lässt sich nichts Gegenteiliges entnehmen. In dessen E. 1.7 hielt das Bundesgericht lediglich fest, der Umstand, dass das Massnahmeziel bis zum Zeitablauf der Massnahme für junge Erwachsene möglicherweise nicht erreicht werden könne, lasse eine Massnahme nach Art. 59 StGB nicht als offensichtlich besser geeignet [im Sinne von Art. 62c Abs. 6 StGB] erscheinen. Dies ist aber eine materielle Frage, welche durch das nach Art. 62c Abs. 6 StGB angerufene Gericht zu prüfen ist. Es kann aus vorstehender Erwägung nicht geschlossen werden, dass die Vollzugsbehörde stets den Weg über die vorgängige Aufhebung und anschliessende Anrufung des Gerichts (Art. 62c Abs. 3 StGB) einschlagen muss. Dadurch würde Art. 62c Abs. 6 StGB, dessen Wechsel zu einer besser geeigneten

stationären therapeutischen Massnahme gerade nicht an die Aufhebungsgründe von Art. 62c Abs. 1 StGB gebunden ist, seines Anwendungsbereichs entleert.

Das vorinstanzliche Nichteintreten auf den Antrag der Vollzugsbehörde erweist sich als unzulässig. Die Beschwerde ist gutzuheissen und die angefochtene Verfügung aufzuheben. Aufgrund der zeitlichen Ausgangslage wird die Vorinstanz angehalten, den Antrag der Vollzugsbehörde noch vor Ablauf der Massnahme für junge Erwachsene am 14. Mai 2017 inhaltlich zu behandeln.

4. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Kanton Bern die Kosten des Beschwerdeverfahrens (Art. 428 Abs. 4 StPO).
5. Der Verurteilte stellte den Antrag auf Beiordnung von Rechtsanwalt B. _____ als amtlicher Verteidiger im Beschwerdeverfahren. Dieser Antrag ist gutzuheissen. Dem Verurteilten droht im nachträglichen Verfahren eine neuerliche, mit einem Freiheitsentzug verbundene stationäre Massnahme, was nach Art. 130 lit. b StPO ein Fall der notwendigen Verteidigung ist. Dies gilt auch für das nun anschliessende Verfahren vor der Vorinstanz. Die Entschädigung von Rechtsanwalt B. _____ für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren wird am Ende des Verfahrens festzusetzen sein (Art. 135 Abs. 2 StPO).

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Verfügung des Regionalgerichts Bern-Mittelland vom 22. Februar 2017 wird aufgehoben. Das Regionalgericht wird angewiesen, vor Ablauf der Massnahme für junge Erwachsene am 14. Mai 2017 über den Antrag der Vollzugsbehörde zu entscheiden.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 800.00, trägt der Kanton Bern.
3. Rechtsanwalt B._____ wird als amtlicher Verteidiger des Verurteilten eingesetzt. Seine Entschädigung für das Beschwerdeverfahren wird am Ende des Verfahrens festgesetzt.
4. Zu eröffnen:
 - der Beschwerdeführerin
 - dem Verurteilten, a.v.d. Rechtsanwalt B._____
 - dem Regionalgericht Bern-Mittelland, Gerichtspräsident D._____ (mit den Akten)

Mitzuteilen:

- der Generalstaatsanwaltschaft
- der Polizei- und Militärdirektion des Kantons Bern, Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug (mit den Akten)

Bern, 3. April 2017

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

Der Gerichtsschreiber:

Kind

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.