

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 18 116

Bern, 12. April 2018

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter Stucki, Oberrichterin Bratschi
Gerichtsschreiberin Kurt

Verfahrensbeteiligte

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



Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, Amthaus, Hodlerstrasse 7, 3011 Bern

Beschwerdeführerin 1

Regionalgericht Bern-Mittelland, Strafabteilung, Amthaus, Hodlerstrasse 7, 3011 Bern

Beschwerdeführerin 2

Gegenstand

Anordnung Sicherheitshaft

Beschwerde gegen den Entscheid des Kantonalen Zwangsmassnahmengerichts vom 15. März 2018 (KZM 18 371)

Regeste:

Art. 59 Abs. 4 StGB; Beginn der Fünfjahresfrist (Bestätigung der bisherigen Rechtsprechung)

Die Höchstfrist für den mit der stationären Behandlung verbundenen Freiheitsentzug von fünf Jahren beginnt im Falle eines vorzeitigen Massnahmevollzugs mit dem Antritt desselben zu laufen (E. 5 ff.).

Erwägungen:

1. Am 16. Februar 2018 stellten die Bewährungs- und Vollzugsdienste (nachfolgend: BVD) beim Regionalgericht Bern-Mittelland (nachfolgend: Regionalgericht) Antrag auf Verlängerung der gegen den Verurteilten angeordneten Massnahme gemäss Art. 59 Abs. 4 StGB. Das für das nachträgliche Verfahren zuständige Regionalgericht beantragte dem Kantonalen Zwangsmassnahmengericht (nachfolgend: Zwangsmassnahmengericht) am 2. März 2018 die Anordnung von Sicherheitshaft gegen den Verurteilten, rückwirkend ab 2. Oktober 2017 bis am 1. Juni 2018. Das Zwangsmassnahmengericht trat am 15. März 2018 nicht auf diesen Antrag ein. Dagegen reichten das Regionalgericht und die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) am 20. bzw. 21. März 2018 Beschwerde ein. Das Regionalgericht beantragte, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und die Sache zum neuen Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Staatsanwaltschaft stellte den Antrag, die Beschwerde gutzuheissen, den Entscheid aufzuheben und das Verfahren – allenfalls nach Feststellung der Rechtsverweigerung und Erteilung von Weisungen gemäss Art. 397 Abs. 4 StPO – an das Zwangsmassnahmengericht zur Neubeurteilung zurückzuweisen. Eventualiter sei betreffend den Verurteilten die Sicherheitshaft gemäss Art. 229 Abs. 2 StPO anzuordnen, rückwirkend vom 2. Oktober 2017 bis am 1. Juni 2018. Das Zwangsmassnahmengericht verzichtete am 23. März 2018 auf eine Stellungnahme. Der Verurteilte, amtlich vertreten durch Rechtsanwältin B._____, beantragte am 26. März 2018, auf die Beschwerde des Regionalgerichts nicht einzutreten und die Beschwerde der Staatsanwaltschaft abzuweisen. Das Regionalgericht sowie die Staatsanwaltschaft verzichteten am 29. März 2018 bzw. am 3. April 2018 auf die Einreichung einer Replik.
2.
 - 2.1 Gemäss Art. 222 i.V.m. Art. 393 Abs. 1 Bst. c der Strafprozessordnung (StPO; SR 312) können Entscheide über die Anordnung, Verlängerung und Aufhebung der Sicherheitshaft durch die verhaftete Person mit Beschwerde angefochten werden. Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung steht dieses Beschwerderecht auch der Staatsanwaltschaft zu (BGE 137 IV 22 E. 1). Das muss auch für die Anordnung, Verlängerung und Aufhebung der Sicherheitshaft im nachträglichen Verfahren gelten. Auch wenn nicht die Haftentlassung zur Diskussion steht, aber die Frage der Erforderlichkeit der Sicherheitshaft. Die Staatsanwaltschaft ist demnach auch in diesem Verfahren zur Beschwerdeführung legitimiert (vgl. auch Art. 381 Abs. 1 und 2 StPO, Art. 62 Abs. 1 EG ZSJ). Zuständig zur Beurteilung ist die Beschwerdekammer in Strafsachen (Art. 35 des Gesetzes über die Organisation der Gerichts-

behörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1] i.V.m. Art. 29 Abs. 2 des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Auf die form- und fristgerechte Beschwerde der Staatsanwaltschaft ist einzutreten.

- 2.2 Das Regionalgericht vertritt die Auffassung, es sei – analog zum Beschwerderecht der Staatsanwaltschaft – auch zur Beschwerde legitimiert, da es als Verfahrensleiterin den Antrag beim Zwangsmassnahmengericht gestellt habe. Die Legitimation der Staatsanwaltschaft zur Beschwerde gegen Haftentscheide ergibt sich aber nicht aus ihrer Stellung als Verfahrensleiterin oder dem Umstand, dass sie den Haftantrag stellt (vgl. FORSTER, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, N. 6 zu Art. 222 StPO mit Verweis auf FORSTER, Das Haftrecht der neuen StPO auf dem Prüfstand der Praxis, in Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht, 2012, S. 336). Weder die StPO noch andere kantonale Erlasse sehen die Beschwerdelegitimation des Regionalgerichts vor. Auf die Beschwerde des Regionalgerichts ist daher nicht einzutreten.
3. Am 7. August 2012 hiess die Staatsanwaltschaft das Gesuch des Verurteilten um vorzeitigen Massnähmeantritt gut. Mit Verfügung der Abteilung Straf- und Massnahmenvollzug (heute BVD) vom 28. September 2012 wurde der Verurteilte zum vorzeitigen Massnähmeantritt in die Anstalten Thorberg eingewiesen. Als Vollzugsbeginn wurde der 2. Oktober 2012 verfügt. Das Regionalgericht sprach den Verurteilten am 27. September 2013 u.a. schuldig wegen qualifizierter Erpressung, mehrfacher versuchter Nötigung, mehrfacher Freiheitsberaubung, einfacher Körperverletzung mit gefährlichem Gegenstand und zum Nachteil eines Wehrlosen sowie Raubes und Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittel- und das Waffengesetz. Er wurde zu einer Freiheitsstrafe von sechseinhalb Jahren verurteilt, unter Anrechnung der Untersuchungshaft von 251 Tagen. Weiter wurde eine stationäre psychotherapeutische Massnahme gemäss Art. 59 Abs. 3 StGB angeordnet und festgestellt, dass die Massnahme am 2. Oktober 2012 angetreten worden sei. Das Obergericht des Kantons Bern bestätigte dieses Urteil am 24. Juni 2014 (SK 13 367). Eine dagegen erhobene Beschwerde hiess das Bundesgericht am 8. April 2015 teilweise gut (Urteil 6B_884/2014). Es hob das Urteil des Obergerichts auf und wies die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurück. Das Obergericht des Kantons Bern ordnete erneut eine Freiheitsstrafe von sechseinhalb Jahren sowie eine stationäre psychotherapeutische Massnahme gemäss Art. 59 StGB an. Weiter stellte es fest, dass die Massnahme am 2. Oktober 2012 angetreten worden sei (vgl. Urteil des Obergerichts des Kantons Bern SK 15 124 vom 7. Juni 2017). Eine dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht am 18. Januar 2018 ab, soweit es darauf eintrat (6B_1287/2017).
- 4.
- 4.1 Der Verurteilte macht geltend, Sicherheitshaft könne nur während einem noch nicht rechtskräftigen Strafverfahren angewendet werden. Er sei zu sechseinhalb Jahren Freiheitsstrafe verurteilt worden. Solange er diese Strafe nicht abgesessen habe, sei er rechtskräftig verurteilt und könne vor Ablauf dieser Strafe nur freigelassen werden, wenn das die Strafvollzugsbehörde auch entscheide. Es gebe keinen Raum für einen Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts. Solange die Haftdau-

er die Dauer der Strafe nicht übersteige, müsse keine Sicherheitshaft angeordnet werden.

- 4.2 Über die Verlängerung der stationären Massnahme gemäss Art. 59 Abs. 4 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB; SR 311.0) befindet das Gericht in einem selbstständigen nachträglichen Entscheid im Sinne von Art. 363 ff. StPO. Bis zur Rechtskraft des neuen Massnahmeentscheids hat sich ein Freiheitsentzug auf strafprozessuale Sicherheitshaft zu stützen, denn die Art. 363 ff. StPO enthalten diesbezüglich keine besondere Regelung. Aus der Zuständigkeitsregel von Art. 363 Abs. 1 StPO lässt sich die Anwendung der für das erstinstanzliche Verfahren geltenden Bestimmungen der Strafprozessordnung ableiten. Wird während des Verfahrens Sicherheitshaft verfügt, sind daher die Art. 221 und 229 ff. StPO analog anwendbar (Urteil des Bundesgerichts 6B_1432/2017 vom 15. Januar 2018 E. 1.4 mit zahlreichen Hinweisen), was die Zuständigkeit des Zwangsmassnahmengerichts für die prozessuale Haft mit sich bringt, wenn das Verfahren beim erstinstanzlichen Gericht hängig ist (Urteil des Bundesgerichts 6B_1432/2017 vom 15. Januar 2018 E. 1.4).
- 4.3 Der Entscheid betreffend Verlängerung der Massnahme muss vor Ablauf der Fünfjahresfrist nach Art. 59 Abs. 4 StGB ergehen. Ist die rechtzeitige Verlängerung nicht möglich, ist für die Zeit bis zum endgültigen Entscheid Sicherheitshaft anzuordnen. Dies gilt gemäss Urteil des Bundesgerichts 6B_1432/2017 vom 15. Januar 2018 E. 1.5 auch, wenn der mit dem Massnahmenvollzug verbundene Freiheitsentzug die Dauer der angeordneten Freiheitsstrafe noch nicht erreicht hat. Der Strafvollzug wurde zu Gunsten der stationären therapeutischen Massnahme aufgeschoben. Der Vollzug der Reststrafe würde bedingen, dass die Massnahme aufgehoben und der Vollzug der Reststrafe angeordnet würde.

Selbst wenn davon ausgegangen wird, dass eine zeitlich abgelaufene Massnahme (Höchstfrist gemäss Art. 59 Abs. 4 StGB erreicht und keine rechtzeitige Verlängerung) keine formelle Aufhebung braucht (vgl. Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 16 342 vom 9. Dezember 2016 E. 3.5), kann der Vollzug der Reststrafe nicht automatisch laufen, sondern muss angeordnet werden. Ein formell gültiger Haftschein lässt sich daher mit dem Argument des Vollzugs der Reststrafe nicht begründen.
- 4.4 Spätestens seit der vollstreckbaren Anordnung der Massnahme durch das Bundesgericht am 18. Januar 2018 befindet sich der Verurteilte auch nicht mehr im vorzeitigen Massnahmenvollzug. Entscheidend für die Anordnung der Sicherheitshaft im Zeitpunkt der Antragsstellung des Regionalgerichts am 2. März 2018 ist damit zunächst, ob die Höchstdauer der Massnahme abgelaufen ist bzw. während des Verlängerungsverfahrens abläuft.
5. Das Zwangsmassnahmengericht vertritt mit Verweis auf HEER die Auffassung, dass die Rechtskraft des Urteils in der Hauptsache fristauslösend für die Berechnung der Dauer gemäss Art. 59 Abs. 4 StGB wirke (Basler Kommentar Strafgesetzbuch I, 2. Aufl. 2013, N. 129 zu Art. 59 StGB). Dies auch, weil das Gericht, das eine Massnahme nach Art. 59 StGB anordne oder deren Anordnung durch die Vorinstanz bestätige und dessen Urteil sodann in Rechtskraft erwachse, aufgrund aktueller

Verhältnisse entscheide. Unabhängig davon sei über die vorzeitige Massnahme spätestens im Zusammenhang mit deren Aufhebung abzurechnen. Das Urteil des Obergerichts des Kantons Bern SK 15 124 sei rückwirkend per 7. Juni 2017 in Rechtskraft erwachsen. Die Frist zur Berechnung des Erreichens der Höchstdauer der erneut gegen den Verurteilten angeordneten Massnahme habe ab diesem Zeitpunkt zu laufen angefangen. Da die Höchstdauer damit erst am 6. Juni 2022 erreicht sein werde, seien die Voraussetzungen einer Verlängerung der Massnahme nicht gegeben und es bestehe kein Raum zur Anordnung der Sicherheitshaft.

6. Das Bundesgericht hielt in BGE 142 IV 105 E. 5.9 fest, die in Art. 59 Abs. 4 Satz 1 StGB festgesetzte Dauer einer stationären therapeutischen Massnahme beginne mit dem rechtskräftigen und vollstreckbaren Entscheid, in dem die Massnahme angeordnet werde, sofern dem Betroffenen nach der Massnahmeanordnung bis zum effektiven Behandlungsbeginn die Freiheit entzogen sei (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 6B_1213/2016 vom 8. März 2017 E. 2.2). Rechtskräftig und vollstreckbar wurde das Urteil mit dem Entscheid des Bundesgerichts am 18. Januar 2018 (Art. 61 und 103 Abs. 2 Bst. b des Bundesgerichtsgesetzes [BGG; SR 173.110] sowie SPRENGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 8 und N. 26 zu Art. 437 StPO). Ohne Berücksichtigung des vorzeitigen Massnahmenvollzugs wäre der Massnahmebeginn somit der 18. Januar 2018 und nicht der 7. Juni 2017 gewesen. So oder anders wäre bei dieser Ausgangslage die Höchstfrist gemäss Art. 59 Abs. 4 StGB noch nicht erreicht und würde auch während des Verlängerungsverfahrens nicht ablaufen. Allerdings argumentierte das Bundesgericht in BGE 142 IV 105 zu Gunsten Inhaftierter, welche nach einer gerichtlichen Anordnung einer Massnahme auf einen Platz in einer geeigneten Massnahmeinstitution warten müssen. Diese Wartezeit soll (auch aus Gründen der Praktikabilität und des Gleichheitsgebots) unbesehen davon angerechnet werden, ob während dieser Zeit bereits eine gewisse therapeutische Begleitung stattgefunden hat oder nicht (vgl. E. 5.6). Wie zu entscheiden wäre, wenn der Beschwerdeführer die Massnahme vorzeitig angetreten hätte, beurteilte das Bundesgericht explizit nicht (E. 4.1).
7. Das Obergericht des Kantons Bern hielt in seinem Leitentscheid BK 16 342 vom 9. Dezember 2016 E. 3.5 mit Verweis auf BK 14 295 vom 23. Juli 2015 E. 7 fest, dass Art. 236 Abs. 4 StPO für den Fall eines vorzeitigen Vollzugsantritts bestimme, dass die beschuldigte Person ihre Strafe oder Massnahme mit dem Eintritt in die Vollzugsanstalt antrete (vgl. auch das Kreisschreiben «Vorzeitiger Straf- und Massnahmenvollzug» der Strafabteilung des Obergerichts Bern vom 23. April 2012). Mit Art. 236 Abs. 4 StPO sei somit der Beginn einer vorzeitig angetretenen Massnahme gesetzlich festgelegt worden, was auch für den Fristenlauf gemäss Art. 59 Abs. 4 StGB gelten müsse. Die Dauer des vorzeitigen Massnahmenvollzugs sei deshalb bei der Berechnung der fünfjährigen Höchstdauer nach Art. 59 Abs. 4 StGB mitzuzählen. Nur so lasse sich Art. 59 Abs. 4 StGB mit Art. 236 Abs. 4 StPO sinnvoll in Einklang bringen. Ausserdem würde ein Abstellen auf die rechtskräftige Anordnung der Massnahme ohne Rücksicht auf einen vorzeitigen Vollzugsantritt zu einer Schlechterstellung derjenigen führen, welche dem freiwillig zustimmten: Es hätte nämlich zur Folge, dass sich die Höchstdauer gemäss Art. 59 Abs. 4 StGB um die

Dauer des vorzeitigen Vollzugs verlängern würde, bis es zu einer ersten gerichtlichen Überprüfung der angeordneten Massnahme komme.

8.

8.1 Zu prüfen ist, ob gegenteilige Lehrmeinungen sowie die neueste bundesgerichtliche Rechtsprechung Anlass geben, auf diesen Beschluss zurückzukommen.

8.2 PFENNINGER vertritt mit Verweis auf BGE 142 IV 105 E. 5.6 die Auffassung, dass die zeitliche Begrenzung in Art. 59 Abs. 4 StGB sicherstellen soll, dass ein Gericht regelmässig überprüfe, ob die Massnahme und damit letztlich der mit ihr verbundene Freiheitsentzug noch verhältnismässig sei. Trete ein Beschuldigter eine Massnahme vorzeitig an, habe er sich im Zeitpunkt der Hauptverhandlung des Sachurteils bereits seit einiger Zeit im Massnahmevollzug befunden. Das Gericht nehme diesen bisherigen Massnahmeverlauf zur Kenntnis und berücksichtige diesen bei der definitiven Anordnung der Massnahme. Bei vorgängigem vorzeitigem Massnahmeantritt könnte die gerichtliche Hauptverhandlung anlässlich des Sachurteils als gerichtliche Überprüfung der Massnahme im Sinne von Art. 59 Abs. 4 StGB betrachtet werden. Es liege daher auch keine Schlechterstellung vor, zumal das Gericht die Möglichkeit habe, eine kürzere Massnahmedauer als die vorgesehenen fünf Jahre anzuordnen. Weiter gehe es bei Art. 236 Abs. 4 StPO ausschliesslich um die Regelung des Vollzugsregimes. Eine Auswirkung dieser Bestimmung auf die gerichtliche Überprüfungsfrist sei nicht ersichtlich, wenn man sich den Sinn und Zweck von Art. 59 Abs. 4 StGB – eine regelmässige gerichtliche Beurteilung – vor Augen führe. PFENNINGER kommt daher zum Schluss, dass bei einem vorzeitigem Massnahmeantritt die fünfjährige gerichtliche Überprüfungsfrist mit dem Datum (der Rechtskraft) des Sachurteils (neu) zu laufen beginne. Dieses Fazit stehe auch im Einklang mit dem Urteil des Bundesgerichts 6B_1213/2016 vom 8. März 2017 (PFENNINGER, Der Beginn der Überprüfungsfrist nach Art. 59 Abs. 4 StGB bei vorzeitigem Massnahmenantritt, in: Schweizerische Zeitschrift für Kriminologie SZK 2/2017, S. 37 ff.).

9. Auch wenn das Gericht bei der Anordnung der Massnahme die aktuellen Verhältnisse berücksichtigt, kann damit keine Verlängerung der Massnahme verbunden sein. Andernfalls wäre es – wie vorliegender Fall zeigt – möglich, dass einem Betroffenen während zehn Jahren unter dem Titel Massnahmevollzug die Freiheit entzogen wird. Dies widerspricht Art. 59 Abs. 4 StGB und stellt eine Schlechterstellung dar. Zudem ist zu befürchten, dass die bisherige Dauer des vorzeitigen Massnahmevollzugs die Dauer der erstmalig angeordneten Massnahme präjudiziert. Das Gericht wird die Massnahmedauer kaum mehr kürzen, wenn sich der Betroffene bereits seit beinahe fünf Jahren im vorzeitigen Massnahmevollzug befand.

10. Das Bundesgericht bezieht in BGE 142 IV 105 letztlich Stellung für eine möglichst schnelle gerichtliche Überprüfung der Massnahme (vgl. auch HEER, Beendigung therapeutischer Massnahmen: Zuständigkeiten und Verfahren in: AJP 2017, S. 598). Der Beginn der Frist nach Art. 59 Abs. 4 StPO wurde auf den Zeitpunkt des rechtskräftigen und vollstreckbaren Gerichtsurteils, in dem die Massnahme angeordnet wurde, vorverlegt, damit der mit der Massnahme verbundene Freiheits-

entzug nicht verlängert wird. In erster Linie ist daher nicht die regelmässige gerichtliche Überprüfung entscheidend, sondern die Dauer des mit der Massnahme verbundenen Freiheitsentzuges.

11. Nach Art. 236 Abs. 4 StPO wird mit dem Eintritt in die Vollzugsanstalt die Massnahme angetreten. Ab diesem Zeitpunkt handelt es sich daher um mit der Massnahme verbundenen Freiheitsentzug. Soll ein solcher nicht verlängert werden, muss im Fall des vorzeitigen Massnahmevollzugs der vorzeitige Eintritt in die Vollzugsanstalt als Beginn für die Berechnung der Höchstfrist nach Art. 59 Abs. 4 StGB gelten. Es ist unerheblich, ob der Gesetzgeber in Art. 236 Abs. 4 StPO auch diese Höchstfrist vor Augen hatte. Wesentlich ist, dass er damit den Beginn der Massnahme festlegte. Der vorzeitige Massnahmeantritt bezweckt, die Zeit vor dem Sachurteil bereits für eine stationäre Behandlung zu nutzen und die Aussichten auf eine Legalbewährung mit der Behandlung des Beschwerdeführers erheblich verbessern zu lassen. Entsprechend bezeichnet auch das Bundesgericht den vorzeitigen Massnahmeantritt als Beginn der Massnahme (vgl. BGE 136 IV 70 E. 2.4). Mit dem vorzeitigen Straf- oder Massnahmeantritt verlässt der Beschuldigte das Regime der Untersuchungs- oder Sicherheitshaft und tritt in jenes des Straf- oder Massnahmevollzugs über (HÄRRI, in: Basler Kommentar Schweizerische Strafprozessordnung, N. 25 zu Art. 236 StPO). Die mit dem Eintritt in die Vollzugsanstalt einhergehende Änderung des Vollzugsregimes ist daher gleichbedeutend mit dem Beginn der Massnahme. Andernfalls würde der vorzeitige Massnahmevollzug sinnentleert. Sollte diese Zeit für die Berechnung der Höchstdauer keine Rolle mehr spielen, ist fraglich, aus welchem Grund eine Massnahme überhaupt noch vorzeitig angetreten werden sollte. Abgesehen davon stand auch in BGE 142 IV 105 ausser Frage, dass die Frist gemäss Art. 59 Abs. 4 Satz 1 StGB mit dem Eintritt in die Einrichtung beginnt, sofern die Behandlung aus der Freiheit angetreten wird (E. 4.2). Im Fall des vorzeitigen Massnahmevollzugs muss daher der Eintritt in die Vollzugsanstalt massgebend für die Berechnung der Frist nach Art. 59 Abs. 4 StGB sein, zumal der Gesetzgeber diesen Zeitpunkt explizit als Massnahmeantritt bezeichnet.
12. Die Möglichkeit, dass während des vorzeitigen Massnahmevollzugs jederzeit ein Haftentlassungsgesuch gestellt werden kann (vgl. BGE 143 IV 160, auch zur Rechtsnatur des vorzeitigen Massnahmevollzugs), ändert nichts daran, dass es sich um mit der Massnahme verbundenen Freiheitsentzug handelt. Einzig der Widerruf der Einwilligung zum vorzeitigen Massnahmeantritt genügt für dessen Beendigung jedenfalls nicht. Zudem besteht auch im ordentlichen Massnahmevollzug die Möglichkeit, jederzeit die Aufhebung der Massnahme zu verlangen (vgl. HEER, in: Basler Kommentar, Strafgesetzbuch I, 2. Aufl. 2013, N. 37 zu Art. 62d Abs. 1 StGB). Es bestehen keine sachlichen Gründe, den vorzeitigen Massnahmevollzug bei der Berechnung der Frist nach Art. 59 Abs. 3 StGB anders zu handhaben als den ordentlichen Massnahmevollzug. Es kommt daher auch nicht darauf an, ob eine Behandlung in der Folge effektiv stattfindet und/oder der Betroffene behandlungswillig ist. So lange der vorzeitige Massnahmeantritt nicht widerrufen wird (vgl. auch zur Möglichkeit der Rückversetzung HÄRRI, a.a.O., N. 24 zu Art. 236 StPO), bleibt es ein (vorzeitiger) Massnahmevollzug. Zudem führt die Verkürzung der effektiven Behandlungsdauer nicht zu einer Verkürzung der Massnahmedauer. Der

Beginn der Frist nach Art. 59 Abs. 4 StGB ab vorzeitigem Eintritt in die Vollzugsanstalt führt lediglich dazu, dass diese Frist früher erreicht ist und die Massnahme entsprechend zu einem früheren Zeitpunkt gerichtlich überprüft wird. So wird aber sichergestellt, dass der Massnahmevollzug vorerst nicht länger als fünf Jahre dauert.

13. Im Urteil 6B_1213/2016 vom 8. März 2017 E. 2.2 rechnete das Bundesgericht die Untersuchungshaft, den vorzeitigen Strafantritt sowie die Unterbringung im Rahmen des vorzeitigen stationären therapeutischen Massnahmevollzugs an die Massnahmedauer an. Der Betroffene befand sich hier während insgesamt vier Monaten im vorzeitigen Massnahmevollzug. Zuvor war er in Untersuchungshaft, danach bis zum Sachurteil im vorzeitigen Strafvollzug. Zu beurteilen war ein Schadenersatzbegehren wegen nicht rechtmässiger Haft. Entscheidend für das Bundesgericht war, dass ab dem Sachurteil vom 14. April 2010 bis zum 13. April 2015 ein Vollzugstitel von fünf Jahren bestand (5 Jahre Strafe und angeordnete Massnahme von 5 Jahren). Im Vordergrund stand die Frage, ob der Freiheitsentzug der vor oder nach diesem Zeitraum ergangen ist, die tatsächlich ausgefallte Sanktion (5 Jahre) übersteige, weil der Freiheitsentzug in diesem Fall als Überhaft zu entschädigen war. Der Beginn der Massnahme bzw. Ablauf der Höchstfrist war insofern nicht entscheidend. Dass Ausgangspunkt für die Berechnung der Fünfjahresfrist nicht der vorübergehende vorzeitige Massnahmevollzug bildete, dürfte mit Blick auf die zu beurteilende Frage der Haftentschädigung ergebnisorientiert erfolgt sein. Für die Frage, was bezüglich der Berechnung der Frist nach Art. 59 Abs. 4 StGB gilt, falls sich ein Betroffener bis zum rechtskräftigen und vollstreckbaren Urteil, mit welchem eine Massnahme angeordnet wird, im vorzeitigen Massnahmevollzug befindet, kann dem unpublizierten Entscheid jedenfalls nichts entnommen werden. Dass das Bundesgericht auf BGE 142 IV 105 verweist, der die Auswirkungen eines vorzeitigen Antritts der Massnahme auf die Berechnung der Massnahmedauer explizit offen lässt, bestätigt diese Annahme. PFENNIGER räumt ebenfalls ein, dass das Bundesgericht im Urteil 6B_1213/2016 vom 8. März 2017 das Verhältnis von Art. 59 Abs. 4 StGB zu Art. 236 Abs. 4 StPO nicht ausdrücklich kläre, da es sich nicht um die schwieriger zu beurteilende Konstellation handle, in welcher der vorzeitige Massnahmenvollzug nahtlos in eine Massnahme nach Art. 59 StGB übergehe (PFENNIGER, Der Beginn der Überprüfungsfrist nach Art. 59 Abs. 4 StGB bei vorzeitigem Massnahmenantritt, in Schweizerische Zeitschrift für Kriminologie SZK 2/2017, S. 36, Fussnote 7). Auch der Auffassung HEER, wonach aufgrund dieses Urteils der vorzeitige Massnahmevollzug bei der Berechnung der fünfjährigen Dauer der Massnahme keine Rolle spiele und nur bei der allfälligen Ermittlung einer Reststrafe nach Beendigung der Massnahme zu beachten sei, kann nicht gefolgt werden (vgl. HEER, Beendigung therapeutischer Massnahmen: Zuständigkeiten und Verfahren in: AJP 2017, S. 598 sowie LEHNER, Freiheitsentziehende Massnahmen im schweizerischen Recht, in: recht, Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis, 2017, S. 94). So hält das Bundesgericht mit Verweis auf dieses Urteil fest, dass sich die effektive Behandlungsdauer um die Dauer der Untersuchungs- oder Sicherheitshaft verkürze, und entsprechend die Resozialisierung durch eine geeignete Behandlung unterlaufen werde (Urteil des Bundesgerichts 6B_1203/2017 vom 1. November 2017 E. 4.1.1). Mit Blick darauf

kann nicht von einer blossen Anrechnung an die Strafe ausgegangen werden, auch wenn sich aus diesen Entscheiden ansonsten nichts betreffend Beginn der Massnahme ableiten lässt. Jedenfalls schliessen die erwähnten unpublizierten Urteile des Bundesgerichts nicht aus, dass der vorzeitige Massnahmevollzug bei der Berechnung der Massnahmedauer zu berücksichtigen ist, zumal BGE 142 IV 105 eben diese Frage offen liess.

14. Für die Beschwerdekammer gibt es daher keinen Grund auf ihren Beschluss BK 16 342 vom 9. Dezember 2016 zurückzukommen. Massgebend für die Berechnung der Fünfjahresfrist nach Art. 59 Abs. 4 StGB ist im Fall des vorzeitigen Massnahmevollzugs der Eintritt in die Vollzugsanstalt. Nicht zu beurteilen ist, wie mit Blick auf das Urteil des Bundesgerichts 6B_1203/2017 vom 1. November 2017 E. 4.1.1 allenfalls Untersuchungs- und Sicherheitshaft zu berücksichtigen sind. Da in diesen Fällen nicht von einem Massnahmevollzug ausgegangen werden kann, können sie jedenfalls nicht relevant für den Beginn der Frist nach Art. 59 Abs. 4 StGB sein.
15. Wie sich aus der Verfügung der Abteilung Straf- und Massnahmevollzug vom 28. September 2012 ergibt, trat der Verurteilte die Massnahme am 2. Oktober 2012 an. Dass er sich tatsächlich im vorzeitigen Massnahmevollzug befand, bestätigt der Umstand, dass die Anstalten Thorberg und der FPD im Mai 2014 den Abbruch des vorzeitigen Massnahmevollzugs beantragten (vgl. Urteil des Bundesgerichts 6B_1287/2017 vom 18. Januar 2018, E. 1.4.2). Auch das Obergericht verfügte in seinem Urteil SK 15 124 vom 7. Juni 2017, dass der Verurteilte zurück in den Massnahmenvollzug gehe. Weiter ist nicht aktenkundig, dass der Verurteilte seither jemals ein Haftentlassungsgesuch stellte. Mit Blick auf die vorangehenden Ausführungen ist einzig entscheidend, dass ihm seit dem 2. Oktober 2012 die Freiheit unter dem Titel «vorzeitiger Massnahmevollzug» entzogen war, auch wenn er sich faktisch nicht mehr im Massnahmevollzug befunden hat. Demzufolge begann die Fünfjahresfrist gemäss Art. 59 Abs. 4 StGB am 2. Oktober 2012 und war am 1. Oktober 2017 abgelaufen.
16. Das Zwangsmassnahmengericht durfte daher im Zeitpunkt des Antrags des Regionalgerichts vom 2. März 2018 nicht davon ausgehen, die Massnahme laufe noch. Zwar stellte das BVD bereits vor Ablauf der Massnahme am 11. Juli 2017 beim Regionalgericht Antrag auf vorsorgliche Verlängerung der Massnahme. Das Regionalgericht trat allerdings nicht darauf ein. Zur Begründung führte es aus, es fehle an einem rechtskräftigen Sachurteil, womit ein Verfahrenshindernis bestanden habe. Weiter hielt es fest, dass der vorzeitige Massnahmevollzug nur so lange gerechtfertigt sein könne, als die Haftvoraussetzungen gegeben seien. Zur Prüfung der Haftvoraussetzungen sei die Verfahrensleitung, in casu das Obergericht des Kantons Bern zuständig. Eine nicht rechtskräftige stationäre Massnahme zu verlängern, sei jedoch nicht angängig. Ob mit Blick auf Art. 437 Abs. 3 StPO tatsächlich ein Verfahrenshindernis bestand, ist im Beschwerdeverfahren betreffend Sicherheitshaft nicht zu entscheiden. Jedenfalls erfolgte auch keine rechtzeitige Verlängerung der Massnahme. Das Zwangsmassnahmengericht hätte daher die Anordnung der Sicherheitshaft nicht mit dem Argument, die Massnahme laufe noch, verweigern dürfen.

Die Beschwerde ist gutzuheissen. Der Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts ist aufzuheben und die Sache zur neuen Beurteilung zurückzuweisen

17. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Kanton die Verfahrenskosten (Art. 428 Abs. 1 StPO). Aufgrund der Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids sind auch die Kosten jenes Verfahrens KZM 18 371 (CHF 400.00) auf die Staatskasse zu nehmen. Die amtliche Entschädigung von Rechtsanwältin Gruber für das Beschwerdeverfahren wird durch das urteilende Gericht am Ende des Verfahrens festzusetzen sein (Art. 135 Abs. 2 StPO).

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde der Regionalen Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland wird gutgeheissen. Der Entscheid des Kantonalen Zwangsmassnahmengerichts vom 15. März 2018 wird aufgehoben. Die Sache geht zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen an das Kantonale Zwangsmassnahmengericht zurück.
2. Die vorinstanzlichen Verfahrenskosten, bestimmt auf CHF 400.00, und die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'000.00, trägt der Kanton Bern.
3. Auf die Beschwerde des Regionalgerichts Bern-Mittelland wird nicht eingetreten.
4. Zu eröffnen:
 - der Beschwerdeführerin 1
 - der Beschwerdeführerin 2 (mit den Akten)
 - dem Verurteilten, a.v.d. Rechtsanwältin B. _____
 - dem Kantonalen Zwangsmassnahmengericht, Gerichtspräsident C. _____ (mit den Akten)

Mitzuteilen:

- den Bewährungs- und Vollzugsdiensten des Kantons Bern

Bern, 12. April 2018

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

Die Gerichtsschreiberin:

Kurt

i.V. Gerichtsschreiberin Lauber

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.