

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 18 430

Bern, 23. Oktober 2018

Besetzung

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

Verfahrensbeteiligte

A. _____
a.v.d. Rechtsanwältin **B.** _____
Verurteilter/Beschwerdeführer



Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Maulbeerstrasse 10, Postfach 6250, 3001 Bern, vertreten durch Staatsanwalt **C.** _____, Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland, Amthaus, Hodlerstrasse 7, 3011 Bern

Gegenstand

Haftentlassungsgesuch

Beschwerde gegen den Entscheid des Kantonalen Zwangsmassnahmengerichts vom 5. Oktober 2018 (KZM 18 1328)

Erwägungen:

1. Am 14. Dezember 2017 stellten die Bewährungs- und Vollzugsdienste (nachfolgend: BVD) beim Regionalgericht Bern-Mittelland (nachfolgend: Regionalgericht) Antrag auf Verlängerung der gegen den Verurteilten angeordneten stationären therapeutischen Massnahme um weitere fünf Jahre. Das für das nachträgliche Verfahren zuständige Regionalgericht beantragte dem Kantonalen Zwangsmassnahmengericht (nachfolgend: Zwangsmassnahmengericht) am 22. Februar 2018, es sei über den Verurteilten Sicherheitshaft anzuordnen und er sei per 6. März 2018 für die Dauer von sechs Monaten, längstens jedoch bis zum Entscheid des Regionalgerichts in Sicherheitshaft zu versetzen und es sei das bisherige Setting (Massnahmenvollzug in der JVA Pöschwies) aufrecht zu erhalten. Das Zwangsmassnahmengericht ordnete am 5. März 2018 die Sicherheitshaft bis zum 5. September 2018 an. Am 29. August 2018 erfolgte eine Verlängerung der Sicherheitshaft unter Aufrechterhaltung des bisherigen Settings um fünf Monate bis zum 5. Februar 2019 (Akten KZM 18 320 und 181175). Der Verurteilte stellte am 26. September 2018 ein Haftentlassungsgesuch. Das Zwangsmassnahmengericht wies das Gesuch am 5. Oktober 2018 ab. Dagegen reichte der Verurteilte (nachfolgend: Beschwerdeführer), amtlich vertreten durch Rechtsanwältin B._____, am 9. Oktober 2018 Beschwerde ein. Er beantragte, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und er sei umgehend aus der Sicherheitshaft zu entlassen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Das Zwangsmassnahmengericht verzichtete am 12. Oktober 2018 auf eine Stellungnahme. Der von der Generalstaatsanwaltschaft mit der Wahrnehmung der staatsanwaltschaftlichen Aufgaben im Beschwerdeverfahren betraute Staatsanwalt C._____ beantragte in seiner Stellungnahme vom 12. Oktober 2018 die kostenfällige Abweisung der Beschwerde.
2. Gemäss Art. 222 i.V.m. Art. 393 Abs. 1 Bst. c der Strafprozessordnung (StPO; SR 312) können Entscheide über die Verlängerung bzw. Fortführung der Sicherheitshaft durch die verhaftete Person mit Beschwerde angefochten werden. Zuständig zur Beurteilung ist die Beschwerdekammer in Strafsachen (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]). Der Beschwerdeführer ist durch die Fortführung der Sicherheitshaft unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 382 StPO). Auf die frist- und formgerechte Beschwerde ist einzutreten.
3. 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). Danach darf die Sicherheitshaft im Nachverfahren nur angeordnet werden, wenn ein besonderer Haftgrund vorliegt (Art. 221 Abs. 1 Bst.

a-c) oder Ausführungsgefahr (Art. 221 Abs. 2 StPO) besteht. Bei rechtskräftiger Verurteilung muss das Vorliegen eines dringenden Tatverdachts nicht mehr geprüft werden. Hingegen bedarf es für die Weiterführung von Sicherheitshaft einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit, dass das Verfahren zu einer Massnahme führt, welche die Sicherstellung des Betroffenen erfordert (BGE 137 IV 333 E. 2.3.1; Urteile des Bundesgerichts 1B_382/2015 vom 26. November 2015 E. 2.2, 1B_487/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 3.2 sowie 1B_204/2018 vom 15. Mai 2018 E. 3).

4.

- 4.1 Der Beschwerdeführer macht geltend, die Gutachter sähen keine Erfolgsaussichten mehr in einer geschlossenen Institution. Als sinnvoll erscheine ein flexibles Vorgehen in zunehmend offenem Rahmen. Empfohlen werde als Zwischenlösung eine forensisch betreute Wohneinrichtung, wo auch externe Arbeitsangebote ermöglicht würden. Eine erneute langfristige stationäre Massnahme werde als nicht mehr zwingend notwendig erachtet. Wesentlich sei, dass bei ihm aufgrund des aktuellen psychiatrischen Gutachtens keine Fortführung der stationären Massnahme in einem geschlossenen Setting mehr zu erwarten sei und dass vor diesem Hintergrund auch bei einer möglichen Verlängerung der stationären Massnahme keine Sicherstellung durch Haft mehr bewirkt werden müsse. Die Sicherstellung für ein offenes Setting erscheine unnötig bzw. leicht absurd, zumal er absolut bereit wäre, sich im Falle einer Massnahmenverlängerung übergangsweise einem solchen Szenario zu unterziehen. Es bestehe auch keine Fluchtgefahr.
- 4.2 Gemäss dem forensisch-psychiatrischen Gutachten von Dr. med. E._____, Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie vom 12. September 2018 leidet der Beschwerdeführer an einer kombinierten Persönlichkeitsstörung und an einer Störung der Sexualpräferenz (S. 109). Auch wenn sich der Schweregrad der verschiedenen psychischen Störungsanteile abgesenkt hat, kann nach wie vor von einer schweren psychischen Störung ausgegangen werden. Weiter bestehen aus gutachterlicher Sicht im Rahmen der stationären Massnahme grundsätzlich anhaltende Erfolgsaussichten im Sinne einer weiteren positiven Veränderung und Absenkung der noch etwas erhöhten Rückfallgefahr (S. 113). Nach Ansicht der Beschwerdekammer geht damit aus den Ausführungen und Empfehlungen im Gutachten hervor, dass eine Verlängerung der stationären Massnahme hinreichend wahrscheinlich ist. Die umfassende Würdigung des Gutachtens ist dem Sachgericht vorbehalten. Es kann in diesem Zusammenhang auch auf die Ausführungen von Staatsanwalt C._____ in seinen Stellungnahmen zum Haftentlassungsgesuch vom 2. Oktober 2018 (S. 1 und 2) sowie im Beschwerdeverfahren vom 12. Oktober 2018 verwiesen werden.
- 4.3 Wesentlich ist, ob eine hinreichende Wahrscheinlichkeit besteht, dass das Verfahren zu einer *stationären* Massnahme führt (vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 1B_487/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 3.9 und 3.11). Der stationäre und der geschlossene Vollzug dürfen dabei nicht gleichgesetzt werden. Der geschlossene Vollzug ist lediglich eine Form des stationären Vollzugs. Das vom Gutachter empfohlene Setting in einer offenen Institution (Verlegung in eine forensisch betreute Wohneinrichtung) erfolgt ebenfalls im Rahmen des stationären Vollzugs. Das zei-

gen auch die Ausführungen des Gutachters, wonach bei positivem Verlauf in der neuen Institution innerhalb der nächsten Jahre eine Umwandlung in eine ambulante Massnahme erwogen werden solle (vgl. S. 109 und S. 113 des Gutachtens). Die Verlegung in eine offene Institution setzt damit eine Verlängerung der stationären Massnahme voraus und steht dieser nicht entgegen. Vor diesem Hintergrund sind die Ausführungen des Beschwerdeführers nicht geeignet, die hinreichende Wahrscheinlichkeit der Massnahmeverlängerung in Frage zu stellen.

5.

- 5.1 Der Beschwerdeführer bringt vor, gemäss dem neuen, umfassenden forensisch-psychiatrischen Gutachten liege nur noch ein allenfalls leicht erhöhtes, moderates Risiko betreffend künftige Sexualstraftaten vor. Dieses sei nur langfristig gegeben. Die Anforderungen an die Wiederholungsgefahr im Sinne der Rechtsprechung seien damit nicht erfüllt. Eine ungünstige bzw. sehr ungünstige Rückfallprognose würde spiegelbildlich eine hohe bzw. sehr hohe Rückfallgefahr voraussetzen.
- 5.2 Der Wortlaut von Art. 221 Abs. 1 Bst. c StPO ist auf das ordentliche Untersuchungs- und Hauptverfahren (mit Vortaten und neu zu untersuchenden Delikten) zugeschnitten. Im gerichtlichen Nachverfahren mit bereits rechtskräftig beurteilten Straftaten ist aufgrund einer Rückfallprognose zu prüfen, ob weitere sicherheitsrelevante Verbrechen oder schwere Vergehen drohen: Bei Sicherheitshaft während nachträglichen richterlichen Massnahmenverfahren genügt grundsätzlich der (im Sanktionspunkt nochmals hängige) Gegenstand der bereits erfolgten Verurteilung als Vordelinquenz im Sinne von Art. 221 Abs. 1 Bst. c StPO. Ausschlaggebend ist damit die Frage der potentiellen Gefährlichkeit der im Nachverfahren strafprozessual inhaftierten Person. Kriterien bei der Beurteilung der Rückfallprognose sind nach der Praxis des Bundesgerichts insbesondere die Häufigkeit und Intensität der fraglichen Delikte. Bei dieser Bewertung sind allfällige Aggravationstendenzen, wie eine zunehmende Eskalation respektive Gewaltintensität oder eine raschere Kadenz der Taten, zu berücksichtigen. Zu würdigen sind des Weiteren die persönlichen Verhältnisse der beschuldigten bzw. verurteilten Person. Liegt ein psychiatrisches Gutachten vor, kommt diesem massgebliches Gewicht zu. In der Regel erscheint die Gefährdung der Sicherheit anderer umso höher, je schwerer die drohende Tat wiegt. Betreffend die Anforderungen an die Rückfallgefahr gilt hingegen eine umgekehrte Proportionalität. Dies bedeutet, je schwerer die drohenden Taten sind und je höher die Gefährdung der Sicherheit anderer ist, desto geringere Anforderungen sind an die Rückfallgefahr zu stellen. Liegen die Tatschwere und die Sicherheitsrelevanz am oberen Ende der Skala, so ist die Messlatte zur Annahme einer rechtserheblichen Rückfallgefahr tiefer anzusetzen. Zugleich ist daran festzuhalten, dass der Haftgrund der Wiederholungsgefahr restriktiv zu handhaben ist. Hieraus folgt, dass eine negative, d.h. eine ungünstige Rückfallprognose zur Annahme von Wiederholungsgefahr notwendig, grundsätzlich aber auch ausreichend ist (Urteil des Bundesgerichts 1B_487/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 3.3 bis 3.5).
- 5.3 Im Zusammenhang mit der Beantwortung der Fragen führt der Gutachter zur Rückfallgefahr / Legalprognose aus, es bestehe allenfalls noch ein leicht erhöhtes, d.h. moderates Risiko betreffend künftiger sexueller Straftaten, dies weder kurz- oder mittelfristig, sondern langfristig betrachtet. Dabei verweist er auf die ausführliche

prognostische Einschätzung im Kapitel 4.4 und die abschliessende Beurteilung im Kapitel 5.4 des Gutachtens (S. 112). Aus dieser Beurteilung ergibt sich, dass die ursprünglich deliktrelevanten Konstellationen weder kurz- oder mittelfristig, evtl. aber auch nicht längerfristig zu erwarten seien, so dass aus dieser Sichtweise nicht mehr von einem deutlichen Wiederholungsrisiko pädosexuell-motivierter Übergriffe auszugehen sei. Besonders schwere Delikte seien nicht zu erwarten, insgesamt könne allenfalls von einem leicht erhöhten («moderaten») Risiko für künftige sexuelle Fehlverhaltensmuster ausgegangen werden. Weil bislang aber keine Lockerungen stattgefunden hätten, sei es nicht eindeutig einschätzbar, ob und wann es zu erneuten Taten kommen könne (S. 105). Der Gutachter macht damit deutlich, dass die Bewertung der einzelnen Risikofaktoren vor dem Hintergrund des bisherigen, bereits mehrere Jahre andauernden geschlossenen Vollzugs gewürdigt wurden. Eine verlässliche Prognose bezüglich der Rückfallgefahr im Falle der sofortigen Entlassung des Beschwerdeführers aus der Sicherheitshaft liegt damit nicht vor (vgl. auch Stellungnahme von Staatsanwalt C._____ vom 12. Oktober 2018). Aufgrund der neuen, gutachterlichen Schlussfolgerungen scheinen Vollzugslockerungen angezeigt und es darf davon ausgegangen werden, dass solche Lockerungen auch stattfinden werden. Das ändert aber nichts daran, dass bisher keine Beurteilung ausserhalb des geschlossenen Settings möglich war. Mit Blick auf die Ausführungen im Gutachten vom 18. August 2015 (vgl. angefochtener Entscheidung, S. 6) scheint dies auch nicht einzig der Vollzugsbehörde anzulasten sein.

- 5.4 Ab wann die Wahrscheinlichkeit einer Rückfallgefahr als rechtserheblich zu bewerten ist, stellt zudem eine Rechtsfrage dar (Urteil des Bundesgerichts 1B_487/2017 vom 1. Dezember 2017 E. 3.8) und kann im Haftprüfungsverfahren nicht abschliessend beurteilt werden. Die Ausführungen im Gutachten deuten jedenfalls daraufhin, dass eine stationäre Massnahme nach wie vor erforderlich ist, um die Legalprognose zu verbessern. So empfiehlt der Gutachter, dass innerhalb der nächsten Jahre eine Umwandlung in eine ambulante Massnahme erwogen werden sollte (S. 113). Von einer sofortigen bedingten Entlassung oder Umwandlung der stationären in eine ambulante Massnahme in den nächsten Monaten ist nicht die Rede (vgl. auch S. 109). Der Gutachter führt vielmehr aus, dass zum Erreichen der übergeordneten, darunter strafrechtlich relevanten Ziele (ausreichende Selbstregulation, langfristige Deliktfreiheit, etc.) wahrscheinlich noch ein längerer Zeitraum notwendig sein werde (S. 108). Vor diesem Hintergrund kann das leicht erhöhte, moderate Risiko betreffend künftige sexuelle Straftaten auch mit einer ungünstigen Rückfallprognose gleichgesetzt werden. Sexualdelikte sind zudem von erheblicher Sicherheitsrelevanz. Kinder sind besonders schutzbedürftig und das Rechtsgut der Gefährdung der sexuellen Entwicklung Unmündiger wiegt sehr hoch (BGE 143 IV 9 E. 3.2 S. 18). Dass gemäss Gutachten nicht besonders schwere Delikte («z. Bsp. schwere Vergewaltigungen») zu erwarten sind, ändert mit Blick darauf an der Beurteilung der Rückfallprognose nichts. Aufgrund der ungünstigen Rückfallprognose ist auch die Wiederholungsgefahr zu bejahen.

6.

6.1 Gemäss Art. 237 StPO ordnet das zuständige Gericht anstelle der Sicherheitshaft eine oder mehrere mildere Massnahmen an, wenn sie den gleichen Zweck wie die Haft erfüllen (Abs. 1). Auch ohne entsprechenden Antrag ist zu prüfen, ob eine Haftentlassung gestützt auf ausreichende Ersatzmassnahmen möglich beziehungsweise geboten erscheint (BGE 133 I 27 E. 3.2 [Pra 2007 Nr. 26]). Gemäss Art. 36 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) muss zudem jede staatliche Massnahme den Grundsatz der Verhältnismässigkeit wahren.

6.2 Aus dem Gutachten ergibt sich zwar, dass die Therapie aufgrund der deutlich abgesenkten Risiken und positiven Entwicklungen nicht mehr unbedingt in einer geschlossenen Institution stattfinden müsse. Die Verlegung in den offenen Vollzug betrifft aber eine Vollzugsfrage. Darüber ist im Rahmen der Überprüfung der Sicherheitshaft nicht zu entscheiden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B_433/2018 vom 10. April 2018 E. 6). Eine umgehende Entlassung aus der Sicherheitshaft verbunden mit blossen Ersatzmassnahmen genügt nicht, zumal der Gutachter, wie bereits ausgeführt, die Rückfallgefahr für ein solches Szenario nicht verlässlich beurteilen kann.

Mit Blick auf die Ausführungen des Gutachters, wonach innerhalb der nächsten Jahre eine Umwandlung in eine ambulante Massnahme erwogen werden kann, ist die bisher erstandene Sicherheitshaft noch nicht in die Nähe der mutmasslichen Dauer der stationären Massnahme gerückt. Die Fortsetzung der Sicherheitshaft bis zur Hauptverhandlung vom 17. Januar 2019 (ca. drei Monate) ist verhältnismässig.

7. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Beschwerdeführer kostenpflichtig. Die Entschädigung der amtlichen Verteidigung wird am Ende des Verfahrens durch das urteilende Gericht festgesetzt.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'500.00, trägt der Beschwerdeführer.
3. Die amtliche Entschädigung für das Beschwerdeverfahren wird am Ende des Verfahrens durch das urteilende Gericht festgesetzt.
4. Zu eröffnen:
 - dem Verurteilten/Beschwerdeführer, a.v.d. Rechtsanwältin B. _____
 - Staatsanwalt C. _____, Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland
 - dem Kantonalen Zwangsmassnahmengericht, Gerichtspräsident D. _____
(mit den Akten)
 - dem Regionalgericht Bern-Mittelland (mit den Akten)

Mitzuteilen:

- den Bewährungs- und Vollzugsdiensten
- der Generalstaatsanwaltschaft

Bern, 23. Oktober 2018

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

i.V. Oberrichterin Hubschmid

Die Gerichtsschreiberin:

Kurt

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden durch die Beschwerdekammer in Strafsachen in Rechnung gestellt.

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.

