

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 24 59

Bern, 28. Februar 2024

Besetzung

Oberrichter Schmid (Präsident i.V.), Oberrichterin Hubschmid,
Oberrichterin Friederich Hörr
Gerichtsschreiberin Ueltschi

Verfahrensbeteiligte

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



Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern
v.d. Staatsanwältin C. _____

Gegenstand

Anordnung von Ersatzmassnahmen

nachträgliches Verfahren gemäss Art. 59 Abs. 4 StGB (Verlänge-
rung der stationären Massnahme)

Beschwerde gegen den Entscheid des Kantonalen Zwangsmass-
nahmengerichts vom 1. Februar 2024 (KZM 24 148)

Erwägungen:

1.

1.1 Mit Urteil des Regionalgerichts Bern-Mittelland (nachfolgend: Regionalgericht/Vorinstanz) vom 7. Februar 2019 wurde A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) wegen Angriffs und Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz (Konsumwiderhandlungen) zu einer Freiheitsstrafe von 31 Monaten verurteilt. Gleichzeitig ordnete das Regionalgericht eine stationäre therapeutische Massnahme nach Art. 59 StGB in Kombination mit einer Massnahme für junge Erwachsene nach Art. 61 StGB an, wobei der Vollzug der Freiheitsstrafe zugunsten der Massnahme aufgeschoben wurde. Am 13. August 2019 wurde der Beschwerdeführer durch das Obergericht des Kantons Bern u.a. wegen versuchter vorsätzlicher Tötung, vorsätzlicher schwerer Körperverletzung, Raubes, Freiheitsberaubung, einfacher Körperverletzung, Diebstahls, Sachbeschädigung und Hausfriedensbruchs schuldig erklärt und zu einer Freiheitsstrafe von 3 Jahren und 9 Monaten, als Zusatzstrafe zum Urteil des Kantonalen Jugendgerichts vom 21. Dezember 2017 verurteilt, wobei diese Strafe zu Gunsten der bereits vom Regionalgericht ausgesprochenen Massnahmen aufgeschoben wurde.

1.2 Mit Antrag vom 28. November 2023 beantragten die Bewährungs- und Vollzugsdienste des Kantons Bern (nachfolgend: BVD) die Verlängerung der stationären therapeutischen Massnahme um zwei Jahre nach Erreichen der Höchstdauer (6. Februar 2024). Gleichzeitig mit dem Verlängerungsantrag beantragten die BVD im Hinblick auf das Erreichen der Höchstdauer der Massnahme beim Regionalgericht, es seien beim Zwangsmassnahmengericht Ersatzmassnahmen im Rahmen des aktuellen Massnahmenvollzugssettings zu beantragen und die Kompetenz zur Überwachung der Ersatzmassnahmen den BVD zu übertragen. Am 24. Januar 2024 beantragte das Regionalgericht beim kantonalen Zwangsmassnahmengericht (nachfolgend: Zwangsmassnahmengericht) die von den BVD geforderte Anordnung von Ersatzmassnahmen.

1.3 Mit Entscheid vom 1. Februar 2024 ordnete das Zwangsmassnahmengericht bis zum Urteil des erstinstanzlichen Gerichts (Hauptverhandlung angesetzt auf den 1. März 2024), längstens bis am 6. April 2024 (zwei Monate), folgende Ersatzmassnahmen an:

a) Betreffend Wohnen

A._____ ist in einer durch das D._____ (Organisation) begleiteten Wohngemeinschaft des D._____ (Organisation) an der E._____ (Adresse) unterzubringen.

b) Betreffend Arbeit

A._____ wird verpflichtet, nach der Krankschreibung aufgrund eines Snowboardunfalls umgehend wieder eine Temporäranstellung in einem 100%-Pensum anzunehmen bzw. sich bei Auslaufen eines Arbeitseinsatzes frühzeitig um eine andere, nahtlos anschliessende Temporäranstellung zu kümmern. Einen geplanten Arbeitsplatzwechsel hin zu einer Festanstellung hat er den BVD frühzeitig mitzuteilen. Bei Auslaufen eines Arbeitseinsatzes bzw. fehlender nahtloser Anschlusslösung ist durch das D._____ (Organisation) bis zur Aufnahme einer neuen externen Temporär bzw. Festanstellung eine interne Tagesstruktur (interne

Werkstatt) zu gewährleisten. A._____ wird verpflichtet, alle Regeln, Abmachungen und Termine mit dem externen Arbeitgeber einzuhalten.

c) *Betreffend Therapie*

A._____ wird verpflichtet, wöchentlich an Therapiesitzungen mit lic. phil. F._____, G._____ (Adresse), teilzunehmen, wobei Anpassungen der Therapiefrequenz in Rücksprache mit den BVD zu erfolgen haben. Er wird verpflichtet, alle Regeln, Abmachungen und Termine mit der Therapiestelle einzuhalten.

d) *Betreffend Bezugspersonengespräche*

A._____ wird verpflichtet, sich wöchentlichen Bezugspersonengesprächen durch das D._____ (Organisation) zu unterziehen. Es haben zudem alle 1-2 Monate Hausbesuche stattzufinden, bei Bedarf und gemäss Einschätzung der Bezugsperson häufiger. Im Rahmen der Bezugspersonengespräche mit der Wohnbegleitung ist durch A._____ zwecks adäquater Freizeitgestaltung ein Wochenplan zu erstellen und dieser ist von ihm einzuhalten. Ausserdem wird A._____ verpflichtet, der Wohnbegleitung vorgängig den Arbeits- resp. Einsatzplan zu unterbreiten und ihre Änderungen unaufgefordert mitzuteilen.

e) *Drogen und Alkohol, Kontakte*

A._____ wird verpflichtet, sich an ein vollständiges Alkohol- und Drogenkonsumverbot (inkl. Cannabis) zu halten. Es wird ihm verboten, zu Personen aus dem Drogenmilieu oder aus einem anderweitigen kriminellen Umfeld Kontakt haben.

f) *Betreffend Kontrollmechanismen*

Es sind einmal pro Woche externe Suchtmittelkontrollen durchzuführen. Das D._____ (Organisation) hat A._____ in unregelmässigen Abständen zu den Suchtmittelkontrollen aufzubieten und führt zudem nach Bedarf weitere interne Stichproben durch. A._____ wird verpflichtet, elektronische Geräte und digitale Kommunikationsmittel bei Bedarf einer Kontrolle unterziehen zu lassen.

2. Die Ausgestaltung der Ersatzmassnahmen nach Ziff. 1 wird dem Amt für Justizvollzug des Kantons Bern, Bewährungs- und Vollzugsdienste, übertragen. Verstösse und ausserordentliche Ereignisse sind dem Regionalgericht unverzüglich zu melden.

- 1.4 Gegen den Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts erhob der Beschwerdeführer, amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt B._____, Beschwerde bei der Beschwerdekammer in Strafsachen des Obergerichts des Kantons Bern (nachfolgend: Beschwerdekammer). Mit Verfügung vom 13. Februar 2024 eröffnete die Verfahrensleitung der Beschwerdekammer ein Beschwerdeverfahren und gab der Generalstaatsanwaltschaft sowie dem Zwangsmassnahmengericht Gelegenheit zur Stellungnahme. Gleichzeitig wurde das Zwangsmassnahmengericht aufgefordert, die Haftakten (inkl. Vorakten/haftrelevante Vollzugsakten) zuzustellen. Mit Schreiben vom 14. Februar 2024 (Eingang Beschwerdekammer: 15. Februar 2024) verzichtete das Zwangsmassnahmengericht auf eine Stellungnahme und verwies auf die Erwägungen seines Entscheides. Als Beilage wurden die Haftakten KZM 24 148 eingereicht. Mit Verfügung vom 14. Februar 2024 betraute die Generalstaatsanwaltschaft Staatsanwältin C._____ mit der Wahrnehmung der staatsanwaltlichen Aufgaben. Mit Verfügung vom 15. Februar 2024 stellte die Verfahrens-

leitung fest, dass das Zwangsmassnahmengericht nicht alle erforderlichen Akten bei der Beschwerdekammer eingereicht hatte und forderte dieses auf, die fehlenden Akten (PEN 23 847 und Vollzugakten 1043/19 Band 4-6) umgehend einzureichen oder deren Zustellung an die Beschwerdekammer zu veranlassen. Mit E-Mail vom 16. Februar 2024 teilte das Zwangsmassnahmengericht mit, dass die fehlenden Akten bereits dem Regionalgericht retourniert und den Laienrichtern zum Aktenstudium weitergeleitet worden seien, weshalb die Einreichung der Akten vor dem 20. Februar 2024 nicht möglich sei. Mit Eingabe vom 19. Februar 2024 reichte die Staatsanwaltschaft ihre delegierte Stellungnahme ein. Am 21. Februar 2024 gingen die nachgeforderten Akten beim Obergericht des Kantons Bern ein. Mit Verfügung vom 21. Februar 2024 wurde auf einen zweiten Schriftenwechsel verzichtet. Am 26. Februar 2024 übermittelte das Regionalgericht die aufgelaufenen Vollzugsakten. Mit Eingang vom 27. Februar 2024 reichte der Beschwerdeführer abschliessende Bemerkungen ein.

2. Gemäss Art. 364a Abs. 2 i.V.m. Art. 222 i.V.m. 237 Abs. 4 und Art. 393 Abs. 1 Bst. c der Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) können Entscheide über die Anordnung der Sicherheitshaft bzw. Ersatzmassnahmen im Hinblick auf einen selbstständigen nachträglichen Entscheid des Gerichts durch die betroffene Person mit Beschwerde angefochten werden. Zuständig 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 Anordnung der Ersatzmassnahmen unmittelbar in seinen rechtlich geschützten Interessen betroffen und somit zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 222 und Art. 382 Abs. 1 StPO). Auf die form- und fristgerechte Beschwerde ist einzutreten.
3. Die materiellen Voraussetzungen der Sicherheitshaft im selbstständigen gerichtlichen Nachverfahren gemäss Art. 363 ff. StPO richten sich nach Art. 364a und Art. 364b StPO. Gemäss Art. 364a Abs. 1 StPO kann die Behörde, die für die Einleitung des Verfahrens auf Erlass eines selbstständigen nachträglichen Entscheids des Gerichts zuständig ist, die verurteilte Person festnehmen lassen, wenn ernsthaft zu erwarten ist, dass gegen die verurteilte Person der Vollzug einer freiheitsentziehenden Sanktion angeordnet wird (Bst. a) und sich die verurteilte Person deren Vollzug entzieht (Bst. b Ziff. 1) oder erneut ein Verbrechen oder ein schweres Vergehen begeht (Bst. b Ziff. 2). Das Verfahren richtet sich sinngemäss nach den Artikeln 222-228 (Abs. 2 StPO). Gemäss Art. 237 Abs. 1 StPO kann das zuständige Gericht an Stelle der Untersuchungs- oder der Sicherheitshaft eine oder mehrere mildere Massnahmen anordnen, wenn sie den gleichen Zweck wie die Haft erfüllen. Entsprechende Ersatzmassnahmen gehen gemäss Art. 212 Abs. 2 Bst. c StPO den freiheitsentziehenden Zwangsmassnahmen vor.

Die Bestimmungen von Art. 364a und Art. 364b StPO traten am 1. März 2021 in Kraft und entsprechen der früheren bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach die Anordnung von Sicherheitshaft während der Dauer des gerichtlichen Nachverfahrens von Art. 363 ff. StPO auch ohne gesetzliche Grundlage in analoger An-

wendung von Art. 221 und Art. 229 ff. StPO zulässig ist (statt vieler: BGE 146 I 115 E. 2.3 ff. mit weiteren Hinweisen; vgl. zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichts 1B_375/2022 vom 4. August 2022 E. 3.4. Der Botschaft zur Änderung der Strafprozessordnung vom 28. August 2019 ist zu entnehmen, dass vorab die diesbezügliche bundesgerichtliche Rechtsprechung kodifiziert und entsprechend Haftgründe analog zu Art. 221 Abs. 1 Bst. a und c StPO (Fluchtgefahr resp. Wiederholungsgefahr) geschaffen werden sollten (BBl 2019 S. 6717 f und 6765).

Ist ein Täter psychisch schwer gestört, kann das Gericht eine stationäre therapeutische Behandlung anordnen, wenn der Täter ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, das mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang steht und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang stehender Taten begegnen (Art. 59 Abs. 1 StGB). Nach Art. 59 Abs. 4 StGB beträgt der mit einer stationären therapeutischen Massnahme verbundene Freiheitsentzug in der Regel höchstens fünf Jahre. Sind die Voraussetzungen für die bedingte Entlassung nach fünf Jahren noch nicht gegeben und ist zu erwarten, durch die Fortführung der Massnahme lasse sich der Gefahr weiterer mit der psychischen Störung des Täters in Zusammenhang stehender Verbrechen und Vergehen begegnen, so kann das Gericht auf Antrag der Vollzugsbehörde die Verlängerung der Massnahme um jeweils höchstens fünf Jahre anordnen. Erweist sich die Massnahme namentlich im Hinblick auf den psychischen Zustand des Betroffenen und dessen Rückfallgefährlichkeit nach wie vor als notwendig und geeignet, kann sie mit anderen Worten um jeweils maximal fünf Jahre verlängert werden (BGE 135 IV 139 E. 2.1). Die Massnahmenverlängerung erfordert u.a., dass die Voraussetzungen für eine bedingte Entlassung nach Art. 62 StGB noch nicht gegeben sind, dem Täter prospektiv also noch keine günstige Prognose gestellt werden kann (BGE 135 IV 139 E. 2.2.1). Nach Ablauf der Höchstdauer der bestehenden Massnahme und bis zum Vorliegen des im Nachverfahren zu treffenden neuen Massnahmenurteils hat sich ein Freiheitsentzug auf strafprozessuale Sicherheitshaft zu stützen (BGE 145 IV 65 E. 2.8.1; 139 IV 175 E. 1.2). Ab dem vollstreckbaren gerichtlichen Entscheid im nachträglichen Verfahren liegt ein gültiger Vollzugstitel vor (BGE 142 IV 105 E. 5.7).

Gleich wie bei der Frage des Vorliegens eines dringenden Tatverdachts sind auch die Voraussetzungen für eine Verlängerung der stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 Abs. 4 StGB im Haftprüfungsverfahren nicht abschliessend, sondern im nachträglichen Verfahren vom zuständigen Gericht zu beurteilen. Im Haftprüfungsverfahren ist weder ein eigentliches Beweisverfahren durchzuführen noch kann dem erkennenden Sachgericht vorgegriffen werden. Es geht einzig darum zu prüfen, ob die Verlängerung der stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 Abs. 4 StGB oder eine Verwahrung nach Art. 64 StGB wahrscheinlich erscheint (vgl. BGE 137 IV 333 E. 2.3.1 f. [Sicherheitshaft im Verfahren betreffend nachträgliche Änderung der Sanktion]).

Anstelle des dringenden Tatverdachts ist bei der Sicherheitshaft bzw. Ersatzmassnahmen im selbständigen gerichtlichen Nachverfahren gemäss Art. 363 ff. StPO folglich zu prüfen, ob die Anordnung einer stationären Massnahme nach Art. 59 StGB als wahrscheinlich erscheint und ob ein besonderer Haftgrund besteht.

4. Das Zwangsmassnahmengericht führt betreffend die Wahrscheinlichkeit der Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 StGB Folgendes aus:

Die hinreichende Wahrscheinlichkeit der Anordnung einer Verlängerung der Massnahme nach Art. 59 StGB gegenüber A. _____ ergibt sich vor allem mit Verweis auf das forensisch-psychiatrische Gutachten vom 07.06.2022 (Vollzugsakten 1043/19, pag. 1203) sowie der Anordnungsverfügung des BVD vom 26.01.2023 (Vollzugsakten 1043/19, pag. 1599), die jeweils von einem Wohn- und Arbeitsexternat (WAEX) von mindestens einem Jahr ausgegangen sind, bevor eine bedingte Entlassung in Frage kommen könnte. Mit dem Regionalgericht ist davon auszugehen, dass bei der Anordnung des WAEX am 28.04.2023 dieses mindestens bis Ende April 2024 hätte gelten sollen und sich angesichts der Sistierung nach dem Vorfall vom 17.06.2023 die Möglichkeit einer bedingten Entlassung entsprechend weiter nach hinten verschoben hat. Dementsprechend spricht das forensisch-psychiatrische Gutachten vom 07.06.2022 davon, dass der therapeutische Prozess zur Verminderung eines Rückfallrisikos «noch lange nicht abgeschlossen» ist und eine «deutliche Behandlungsbedürftigkeit» bestehe (Vollzugsakten 1043/19, pag. 1194, 1199). Daran ändert nichts, dass die Verteidigung vorbringt, der Ausgestaltung der Massnahme komme «kaum mehr freiheitsentziehender Charakter» zu, zumal sie selber darauf hinweist, dass es sich beim WAEX trotzdem um eine stationäre Massnahme im Sinn von Art. 59 StGB handelt. Nach Gesagtem ist zusätzlich hinreichend wahrscheinlich, dass sich durch die Fortführung der Massnahme der Gefahr weiterer mit der psychischen Störung von A. _____ stehender Verbrechen oder Vergehen begegnen lässt.

- 4.1 Dagegen bringt der Beschwerdeführer vor, dass die beantragte Massnahme i.S.v. Art. 59 StGB aufgrund ihrer konkreten Ausgestaltung im WAEX nicht als freiheitsentziehende Massnahme i.S.v. Art. 364a StPO qualifiziert werden könne. Entsprechend könne eine freiheitsentziehende Sanktion nicht als hinreichend wahrscheinlich erachtet werden. Des Weiteren sei die Argumentation des Zwangsamassnahmengerichts verfehlt, weil es sich auf das forensisch-psychiatrische Gutachten vom 7. Juni 2022 stütze, welches mittlerweile veraltet sei. Er habe inzwischen wesentliche Therapiefortschritte gemacht, die die Rückfallgefahr weiter gemindert hätten. Diese Entwicklungen seien im Gutachten vom 7. Juni 2022 noch nicht berücksichtigt worden.
- 4.2 Die Beschwerdekammer kann sich den Ausführungen der Vorinstanz weitgehend anschliessen. Im Gutachten vom 7. Juni 2022, stellte Dr. med. H. _____ folgende Diagnosen: Dissoziale Persönlichkeitsstörung (ICD-10:F60.2) mit hoher Psychopathie, DD: akzentuierte dissoziale Persönlichkeitszüge (ICD-10: Z73.1), Status nach schädlichem Gebrauch von Alkohol und Cannabis und eine normale Intelligenz bei unausgewogenem Leistungsprofil mit Verdacht auf erhebliche Defizite in Aufmerksamkeit und Kurzzeitgedächtnis (Vollzugsakten, pag. 1164). Zur Massnahmenempfehlung führte er aus, dass der aktuell zur Verfügung stehende Massnahmenrest bis Februar 2023 in Anbetracht der Schwere der Störung und der sich aktuell auftuenden neuen Fragen aus forensisch-psychiatrischer Sicht unzureichend lang sei und empfahl die Invollzugsetzung der stationären therapeutischen Massnahme nach Art. 59 StGB. Ein WAEX empfahl er erst nach Aufarbeitung der von ihm festgestellten Behandlungslücken, wobei er dies im Verlaufe des Jahres 2023 als möglich erachte. Das WAEX solle aber mindestens ein Jahr im Rahmen der Massnahme nach Art. 59 StGB aufrechterhalten werden, bevor an eine Entlas-

sung gedacht werden könne (Vollzugsakten, pag. 1203). Mit Verfügung vom 26. Januar 2023 ordnete die BVD den Vollzug der mit Urteil des Regionalgerichts vom 7. Februar 2019 ausgesprochenen stationären Massnahme gemäss Art. 59 StGB per 6. Februar 2023 nach Erreichen der Höchstdauer der Massnahme nach Art. 61 StGB an (Vollzugsakten, pag. 1601). Daraufhin konnte der Beschwerdeführer mit Verfügung vom 24. April 2023 ins WAEX eintreten (Vollzugsakten, pag. 1711 ff.).

Die Möglichkeit eines Eintritts in das WAEX im Verlaufe des Jahres 2023 wurde bereits im Gutachten von Dr. med. H._____ erwähnt. Bereits damals empfahl er dieses Setting im Rahmen einer stationären Massnahme gemäss Art. 59 StGB mindestens für ein Jahr (somit bis April 2024) aufrechtzuerhalten (Vollzugsakten, pag. 1203 BVD Akten). Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers berücksichtigte Dr. med. H._____ bei seinen Schlussfolgerungen im damaligen Gutachten bereits allfällige Lockerungen oder Fortschritte, die tatsächlich eingetroffen sind. Daher kann nicht gesagt werden, dass bei der Begutachtung vor 1,5 Jahren eine massgeblich andere Situation vorgelegen hätte und das Gutachten somit veraltet wäre. Des Weiteren sind für die Beschwerdekammer im Rahmen der summarischen Prüfung keine Gründe ersichtlich, weshalb nicht auf das Gutachten von Dr. med. H._____ vom 7. Juni 2022 abgestellt werden könnte, zumal der Beschwerdeführer keine weitere Kritik am Gutachten anbringt und dieses schlüssig erscheint.

- 4.3 Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, dass die Ausgestaltung des Behandlungssettings entscheidend sei bei der Beurteilung, ob es sich um eine freiheitsentziehende Sanktion handle. Wie der Beschwerdeführer ausführt, ist den Materialien hinsichtlich der ernsthaften Erwartung, dass gegen die betreffende Person der Vollzug einer freiheitsentziehenden Sanktion angeordnet wird, zu entnehmen, dass darunter z.B. der Vollzug einer Restfreiheitsstrafe oder der Vollzug einer stationären therapeutischen Massnahme (anstelle einer ambulanten Massnahme) verstanden werden könne (Botschaft zur Änderung der StPO, BBl 2019 6697, 6765). Zwar kommt der Gefährlichkeit einer betroffenen Person im Zusammenhang mit einer gesicherten stationären Massnahme i. S. v. Art. 59 Abs. 3 StGB grössere Beachtung zu. Aber ein Schutzbedürfnis für die Öffentlichkeit, welches den Freiheitsentzug rechtfertigt, ist für die Anordnung einer stationären Massnahme immer vorausgesetzt, unabhängig davon, ob sie geschlossen oder offen erfolgt (vgl. HEER/HABERMEYER, in: Basler Kommentar Strafrecht I, 4. Aufl. 2019, N. 48 und N. 56a zu Art. 59 StGB). Die Schlussfolgerung des Beschwerdeführers, wonach mit der Strafe oder Massnahme tatsächlich ein Freiheitsentzug, d.h. eine erhebliche Beschränkung der Bewegungsfreiheit einhergehen müsse, kann aus den Materialien nicht abgeleitet werden. Der Verweis des Beschwerdeführers auf BGE 145 IV 359 betreffend ambulante Massnahmen erscheint ebenfalls nicht geeignet, um seine Argumentation zu stützen; zumal eine ambulante Massnahme im Gegensatz zur stationären Massnahme in der Regel nicht freiheitsentziehend ist. In BGE 145 IV 359 wird festgehalten, dass auch ambulante Massnahme unter freiheitsentziehende Massnahmen subsumiert werden können. Daraus kann aber nicht der Umkehrschluss abgeleitet werden, wonach stationäre Massnahmen ohne freiheitsentziehende Wirkung nicht als Freiheitsentzug zu gelten haben. Es wird nicht darauf abgestellt, ob ein tatsächlicher Freiheitsentzug in Frage steht; vielmehr geht es um

den Charakter der Massnahme. Entscheidend ist dabei ein kontrollierendes Setting, welches auch im offenen Vollzug sichergestellt ist. Im Rahmen einer stationären Massnahme besteht im Gegensatz zu einer ambulanten Massnahme zudem die Möglichkeit, dass im Falle einer Nichtbewährung die betroffene Person zurück in ein geschlossenes Setting gestuft wird. Die Anordnung bzw. Verlängerung einer stationären therapeutischen Massnahme gemäss Art. 59 StGB hat somit klarerweise einen freiheitsentziehenden Charakter, auch wenn sie in einem offenen Setting vollzogen wird. Der Argumentation des Beschwerdeführers, wonach die konkrete Ausgestaltung im WAEX nicht als freiheitsentziehende Massnahme im Sinne von Art. 364a Abs. 1 Bst. a StPO qualifiziert werden könne und entsprechend keine hinreichende Wahrscheinlichkeit auf die Anordnung einer freiheitsentziehenden Massnahme gegeben sei, kann demnach nicht gefolgt werden und findet auch in der gesetzlichen Konzeption von Art. 59 StGB oder der Entstehungsgeschichte von Art. 364a StPO keine Stütze.

- 4.4 Nach summarischer Prüfung der Akten und ohne dem erkennenden Sachgericht vorzugreifen, erscheint gestützt auf die vorliegenden Unterlagen, insbesondere das forensisch-psychiatrische Gutachten von Dr. med. H._____ vom 7. Juni 2022 und die Vollzugsakten, die Verlängerung der stationären therapeutischen Massnahme derzeit als hinreichend wahrscheinlich.

5.

- 5.1 Im Rahmen der Prüfung der Rückfallprognose ist zu prüfen, ob weitere sicherheitsrelevante Verbrechen oder schwere Vergehen ernsthaft zu erwarten sind (Art. 364 a Abs. 1 Bst. b Ziff. 2 StPO). Bei der Sicherheitshaft bzw. Ersatzmassnahmen während nachträglicher richterlicher Massnahmenverfahren reicht 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 oder zu inhaftierenden Person. In der Regel gilt, je schwerer die drohende Tat ist, desto höher ist auch die Gefährdung der Sicherheit anderer. 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 unabdingbar ist (BGE 143 IV 9 E. 2.8-2.10 mit Hinweisen).

- 5.2 Zur Wiederholungsgefahr führt die Vorinstanz folgendes aus:

A._____ wurde unter anderem wegen Angriffs, versuchter vorsätzlicher Tötung, vorsätzlicher schwerer Körperverletzung, Raub, Freiheitsberaubung und einfacher Körperverletzung verurteilt. Damit drohen erneut schwerwiegende Straftaten gegen Leib und Leben, welche gemeinhin eine hohe Gefährdung der Sicherheit anderer darstellen, womit die Anforderungen an die Rückfallgefahr vermindert sind. Das forensisch-psychiatrische Gutachten vom 07.06.2022 sprach zwar von Fortschritt-

ten, wobei der therapeutische Prozess noch lange nicht als abgeschlossen gilt. Zum Rückfallrisiko äusserte es sich wie folgt (Vollzugsakten 1043/19, pag. 1194):

«Während von einem moderat verminderten kurzfristigen Rückfallrisiko für v.a. impulsive Gewalt ausgegangen werden kann, wirft die permanent beobachtbare doppelte Buchführung noch derart viele Fragen auf, dass langfristig weiterhin von einem hohen Rückfallrisiko für Gewaltdelikte und allgemeine Delinquenz ausgegangen werden muss.»

Obwohl seit dem forensisch-psychiatrischen Gutachten rund eineinhalb Jahre vergangen sind, kann im Wesentlichen immer noch darauf abgestellt werden. Selbst wenn A. _____ in Zwischenzeit weitere Fortschritte erzielt haben sollte, wurden diese mit dem Vorfall vom 18.06.2023 (weitestgehend) zunichtegemacht. Von einem einzig «durchgezogenen Vollzugsverlauf» kann diesbezüglich nicht die Rede sein (Stellungnahme Verteidigung vom 31.01.2024 S. 2). Selbst wenn A. _____ den Vorfall anders beurteilt als dies die Staatsanwaltschaft mittels (noch nicht rechtskräftigem) Strafbefehl gemacht hat, lässt dieser (zumindest) auf ein Verhalten von A. _____ schliessen, welches den bisherigen Therapieerfolgen zuwidergelaufen ist und klar auf eine nach wie vor bestehende Rückfallgefahr hindeuten lässt. Daran ändert auch der Hinweis der Verteidigung auf die generellen Voraussetzungen eines Arbeits- bzw. Wohnexternats nach Art. 90 Abs. 2bis StGB i.V.m. Art. 77a Abs. 3 StGB, wonach deren Anordnung und Aufrechterhaltung auf eine geringe Rückfallgefahr schliessen liessen, nichts (Stellungnahme Verteidigung vom 31.01.2024 S. 2 f.). Dabei gilt es zu berücksichtigen, dass das kantonale Zwangsmassnahmengericht — sollte dann die BVD und das I. _____ aufgrund der Aufrechterhaltung des Settings ausschliesslich von einer positiven Rückfallprognose ausgegangen sein — diese mit Verweis auf das psychiatrische Gutachten und den Vorfall vom 18.06.2023 durchaus anders einschätzen kann. Dies zumal der BVD in seiner Eingabe vom 28.11.2023 weiterhin von einer nach wie vor bestehenden Rückfallgefahr ausgeht, die es (weiter) zu senken gilt (S. 10f.) und sich die Massnahme gegen A. _____ nicht nur auf das WAEX beschränkt, sondern weitere wichtige Auflagen (Therapie, Bezugspersonengespräche, Drogen- und Alkoholkontrolle und weitere Kontrollmechanismen) damit verbunden sind.

- 5.3 Demgegenüber bringt der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde zusammengefasst vor, die Vorinstanz stelle den Sachverhalt fehlerhaft fest, indem sie ausgehend vom Gutachten und dem Vorfall vom 17. Juni 2023 eine ungünstige Rückfallprognose attestiere. Der Massnahmenvollzug sei abgesehen von diesem Vorfall äussert positiv verlaufen und der Beschwerdeführer habe sich seither bewährt. Die Annahme einer Rückfallgefahr widerspreche somit den tatsächlichen Gegebenheiten.
- 5.4 Auch betreffend die Wiederholungsgefahr kann weitgehend auf die Ausführungen der Vorinstanz verwiesen werden. Hervorzuheben ist auch hier das Gutachten von Dr. med. H. _____ und der Vorfall vom 17. Juni 2023. Im Gutachten hält Dr. med. H. _____ fest, dass die stark belastete Legalprognose tatzeitnah nur moderat habe verbessert werden können. Es bestehe weiterhin eine erhöhte Rückfallgefahr auch für schwere Gewaltstrafen (Vollzugsakten, pag. 1200). Nebst dem Gutachten, wird auch gemäss Massnahmendokumentation des Massnahmenzentrums I. _____ vom 2. Oktober 2023 das Rückfallrisiko des Beschwerdeführers unter Berücksichtigung der kontrollierenden und strukturierenden aktuellen Rahmenbedingungen des WAEX als moderat bis deutlich eingestuft (Massnahmendokumentation, S. 17). Am 17. Juni 2023 kam es anlässlich des Rammsteinkonzerts in Bern zu einer Auseinandersetzung zwischen dem Beschwerdeführer und einer

Mitarbeiterin der J._____ Security. Gemäss Strafbefehl vom 14. August 2023 habe der Beschwerdeführer in angeblich alkoholisiertem Zustand eine Mitarbeiterin der J._____ Security körperlich angegangen, so dass er von der Polizei zu Boden geführt werden musste. Anschliessend habe er sich auch gegenüber den Polizeibeamten im Rahmen der Festnahme sowohl verbal als auch körperlich sehr aggressiv verhalten (Vollzugsakten, pag. 1914 f.). Unabhängig von der Rechtskraft des Strafbefehls, hat der Vorfall vom 17. Juni 2023 dazu geführt, dass gegen den Beschwerdeführer ein Strafverfahren wegen Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte sowie Beschimpfung eingeleitet worden ist. Mit diesem Verhalten bestätigte er das von Dr. med. H._____ attestierte Rückfallrisiko, insbesondere für impulsive Gewalt in Verbindung mit Alkoholkonsum. Prima vista ist nicht ersichtlich, dass der Beschwerdeführer völlig zu Unrecht beschuldigt worden sein sollte. Den Polizisten die den Beschwerdeführer angehalten haben, ist zu zugestehen, nach Alkohol riechende Kleider von einem foetor aethylicus unterscheiden zu können. Dem Beschwerdeführer wird im Zusammenhang mit dem Alkoholkonsum denn auch kein strafrechtlicher Vorwurf gemacht. Inwiefern der Sachverhalt diesbezüglich durch die Vorinstanz fehlerhaft festgestellt worden sein soll, ist nicht ersichtlich. Der Vorfall deutet darauf hin, dass – trotz grundsätzlich positiver Entwicklung – vom Beschwerdeführer immer noch eine erhöhte Gefahr für die Sicherheit anderer ausgeht. Insgesamt muss von einer ungünstigen Rückfallprognose ausgegangen werden.

6. Soweit der Beschwerdeführer vorbringt, dass er in den letzten sechs Monaten in der Lage gewesen sei, sich ohne Ersatzmassnahmen wohl zu verhalten und diese deswegen nicht erforderlich seien, kann ihm nicht gefolgt werden. Die angeordneten Ersatzmassnahmen entsprechen weitgehend dem bisherigen Setting im Massnahmenzentrum I._____ (PEN 23 874, pag. 12). Der Unterschied ist einzig der Umzug in eine neue Wohngruppe von «D._____ (Organisation)» und der Wechsel der Therapiestelle, da die Massnahme im I._____ nicht weitergeführt werden konnte. Es kann daher nicht gesagt werden, dass sich der Beschwerdeführer ohne Ersatzmassnahmen wohl verhalten habe; vielmehr hat er sich im bisherigen Setting bewährt, weshalb dessen Weiterführung umso mehr angezeigt ist. Die Ersatzmassnahmen sind somit geeignet und erforderlich. Wie die Vorinstanz betont, handelt es sich bei den angeordneten Ersatzmassnahmen, um ein relativ offenes Setting, wobei die persönliche Freiheit des Beschwerdeführers im Vergleich zur Sicherheitshaft in einem geschlossenen Vollzug nicht wesentlich eingeschränkt wird. So stellt auch der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde fest, dass er im Rahmen des WAEX keine wesentliche Freiheitsbeschränkung unterstehe. Demgegenüber überwiegt das öffentliche Interesse an der Verhinderung von schweren Delikten gegen die körperliche Integrität und das Sicherheitsbedürfnis der Allgemeinheit. Schliesslich erweist sich die Dauer der Anordnung der Ersatzmassnahmen als angemessen, zumal die Verhandlung vor dem Regionalgericht auf den 1. März 2024 angesetzt wurde. Mithin sind die angeordneten Ersatzmassnahmen auch unter dem Verhältnismässigkeitsaspekt nicht zu beanstanden.

7. Nach dem Gesagten ist die Anordnung der Ersatzmassnahmen bis zum rechtskräftigen Urteil, längstens bis 6. April 2024 rechters. Die hiergegen erhobene Beschwerde ist unbegründet und daher abzuweisen.
8. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'500.00, dem unterliegenden Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Entschädigung des amtlichen Verteidigers für seine Aufwendungen im Beschwerdeverfahren ist durch das urteilende Gericht im Endentscheid festzusetzen (Art. 135 Abs. 2 StPO).

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Von den abschliessenden Bemerkungen des Verurteilten/Beschwerdeführers vom 26. Februar 2024 wird Kenntnis genommen und gegeben.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 1'500.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
4. Die amtliche Entschädigung für das Beschwerdeverfahren wird am Ende des Verfahrens durch das urteilende Gericht festgesetzt.
5. Zu eröffnen:
 - dem Verurteilten/Beschwerdeführer, a.v.d. Rechtsanwalt B._____ (per Einschreiben)
 - Staatsanwältin C._____, Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland (per Einschreiben)

Mitzuteilen:

- dem Kantonalen Zwangsmassnahmengericht, a.o. Gerichtspräsident K._____ (mit den Akten – per Einschreiben)
- dem Regionalgericht Bern-Mittelland, Gerichtspräsident L._____ (mit den Akten – per Einschreiben)
- den Bewährungs- und Vollzugsdiensten, v.d. Fürsprecher M._____ (per B-Post)
- der Generalstaatsanwaltschaft (per Kurier)

Bern, 28. Februar 2024

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Der Präsident i.V.:

Oberrichter Schmid

Die Gerichtsschreiberin:

Ueltschi

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

Rechtsmittelbelehrung auf nächster Seite!

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 Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.