

BGer 7B 116/2024 vom 26. Februar 2024

Bundesgericht, 2024-02-26, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_7B_116_2024

FR: TF 7B 116/2024 du 26 février 2024

IT: TF 7B 116/2024 del 26 febbraio 2024

Regeste

Haftentlassung | Strafprozess

Erwägungen

E. 1

Angefochten ist ein kantonaler letztinstanzlicher Entscheid betreffend Haftentlassung. Dagegen steht die Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht gemäss Art. 78 ff. BGG offen. Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und befindet sich in Haft. Er hat folglich ein aktuelles, rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung des angefochtenen Entscheids und ist somit gemäss Art. 81 Abs. 1 lit. a und b Ziff. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt. Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

E. 2

Der Beschwerdeführer rügt, Ersatzrichter Fosco sei befangen gewesen.

E. 2.1

Er macht hierzu geltend, Ersatzrichter Fosco habe im vorinstanzlichen Verfahren mehrfach sein rechtliches Gehör verletzt und im angefochtenen Entscheid im Wesentlichen nur die Erwägungen des Berufungsurteils vom 27. Oktober 2023 und anderer vorhergehender Entscheide wiedergegeben. Damit lasse Ersatzrichter Fosco jegliche kritische Distanz zum Berufungsentscheid, an dem sein früherer Vorgesetzter, Obergerichtspräsident Andreas Sidler, mitgewirkt habe, vermissen. Ferner habe der Beschwerdeführer den Eindruck, Ersatzrichter Fosco lehne die Entlassung von Häftlingen, denen sexuelle Handlungen mit Kindern vorgeworfen werde, kategorisch ab. Zudem befinde sich dieser in einer "kritischen Phase seiner Karriereplanung"; es sei anzunehmen, dass er negative mediale Berichterstattung fürchte und ihn deshalb nicht aus der Haft entlassen wolle.

E. 2.2

Gemäss Art. 56 StPO tritt eine in einer Strafbehörde tätige Person unter anderem in den Ausstand, wenn sie in der Sache ein persönliches Interesse hat (lit. a) oder wenn sie aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand, befangen sein könnte (lit. f). Art. 56 StPO stellt für das Strafverfahren eine Konkretisierung von Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK dar, wonach jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, Anspruch auf ein durch Gesetz geschaffenes, zuständiges, unabhängiges und unparteiisches Gericht hat. Es soll garantiert werden, dass keine sachfremden Umstände, die ausserhalb des Prozesses liegen, in sachwidriger Weise zugunsten oder zulasten einer Partei auf das gerichtliche Urteil einwirken. Art. 30 Abs. 1 BV soll zu der für einen korrekten und fairen

Prozess erforderlichen Offenheit des Verfahrens im Einzelfall beitragen und damit ein gerechtes Urteil ermöglichen (BGE 149 I 14 E. 5.3.2; 147 III 89 E. 4.1 ; 144 I 159 E. 4.3; 142 III 732 E. 4.2.2; je mit Hinweisen).

E. 2.3

Die vom Beschwerdeführer angeführten Behauptungen und Vermutungen vermögen keine Ausstandspflicht zu begründen. Dass ein früherer Vorgesetzter von Ersatzrichter Fosco am Berufungsurteil mitgewirkt haben soll, lässt als solches noch nicht auf problematische formelle oder informelle Hierarchien innerhalb des Gerichts schliessen, die zu einer Befangenheit führen könnten (vgl. dazu BGE 149 I 14 E. 5.3.3). Der Beschwerdeführer hat ferner keine persönlichen Interessen von Ersatzrichter Fosco im Strafverfahren glaubhaft dargelegt. Auch soweit der Beschwerdeführer einen Anschein von Voreingenommenheit aus angeblichen Verfahrensfehlern abzuleiten versucht, kann ihm nicht gefolgt werden: Ein solcher Anschein wird nach der Rechtsprechung nur bejaht, wenn nach objektiver Betrachtung besonders krasse oder ungewöhnlich häufige Fehlleistungen vorliegen, welche bei gesamthafter Würdigung eine schwere Verletzung der Amtspflichten des betroffenen Richters oder der betroffenen Richterin darstellen (vgl. BGE 143 IV 69 E. 3.2; 141 IV 178 E. 3.2.3; Urteil 7B_677/2023 vom 24. November 2023 E. 3.2; je mit Hinweisen); solche Fehlleistungen sind hier nicht ersichtlich.

E. 3

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Vorinstanz habe sein rechtliches Gehör, darunter sein Anspruch auf Entscheidbegründung, verschiedentlich verletzt. Auch darin kann ihm nicht gefolgt werden. Die Begründung des angefochtenen Entscheids ist vollständig und nachvollziehbar. So hat die Vorinstanz unter anderem auch hinreichend und zutreffend begründet, weshalb der Beschwerdeführer trotz Feststellung der Rechtswidrigkeit der Haft in der Zeit vom 15. bis 26. Oktober 2023 nicht aus der Haft zu entlassen ist.

E. 4

Untersuchungs- oder Sicherheitshaft sind gemäss Art. 221 Abs. 1 StPO nur zulässig, wenn die beschuldigte Person eines Verbrechens oder Vergehens dringend verdächtig ist (sog. allgemeiner Haftgrund) und insbesondere ernsthaft zu befürchten ist, dass sie durch Verbrechen oder schwere Vergehen die Sicherheit anderer unmittelbar erheblich gefährdet, nachdem sie bereits früher gleichartige Straftaten verübt hat (sog. Wiederholungsgefahr; lit. c). Überdies muss die Haft verhältnismässig sein (vgl. Art. 5 Abs. 2 und Art. 36 Abs. 3 BV , Art. 197 Abs. 1 lit. c und d sowie Art. 212 Abs. 2 lit. c StPO). Strafprozessuale Haft darf nur als "ultima ratio" angeordnet oder aufrechterhalten werden. Wo sie durch mildere Massnahmen ersetzt werden kann, muss von ihrer Anordnung oder Fortdauer abgesehen und an ihrer Stelle eine solche Ersatzmassnahme verfügt werden (Art. 212 Abs. 2 lit. c i.V.m. Art. 237 ff. StPO ; vgl. BGE 145 IV 503 E. 3.1; 142 IV 367 E. 2.1; 140 IV 74 E. 2.2).

E. 5

Der Beschwerdeführer wendet sich zunächst gegen die vorinstanzliche Bejahung des dringenden Tatverdachts.

E. 5.1

Liegt bereits ein Urteil des erstinstanzlichen Sachgerichts vor, gilt der dringende Tatverdacht grundsätzlich als erstellt (Urteile 7B_706/2023 vom 23. Oktober 2023 E. 3.3;

1B_9/2023 vom 26. Januar 2023 E. 3; je mit Hinweisen); dies gilt umso mehr, wenn dieses Urteil zweitinstanzlich bestätigt worden ist (vgl. etwa Urteil 1B_220/2020 vom 26. Mai 2020 E. 3.2). Wer in solchen Fällen den dringenden Tatverdacht im Widerspruch zur erst- bzw. zweitinstanzlichen Verurteilung bestreitet, hat darzulegen, weshalb das betreffende Urteil klarerweise fehlerhaft erscheint bzw. eine entsprechende Korrektur im Berufungsverfahren oder im Verfahren vor Bundesgericht mit erheblicher Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist. Soweit bereits eine Urteilsbegründung vorliegt, hat sich die betroffene Partei auch mit den betreffenden Erwägungen des Sachgerichts auseinanderzusetzen (Urteile 7B_706/2023 vom 23. Oktober 2023 E. 3.3; 7B_527/2023 vom 19. September 2023 E. 3.2; je mit Hinweisen).

E. 5.2

Dem Beschwerdeführer wird vorgeworfen, am 6. August 2020 in einem Schwimmbad einer Vierjährigen im Nichtschwimmerbecken zwischen die Beine an die Vagina gegriffen zu haben (Anklagesachverhalt 1.1). Weiter soll er im Zeitraum vom 9. Oktober bis 7. November 2021 über die Internet-Plattform "Omegle" seinem dreizehnjährigen Chatpartner kinderpornografische Inhalte gezeigt haben und diesen gefragt haben, ob er sich nackt ausziehen und einen Stift rektal einführen wolle (Anklagesachverhalt 1.2). Zudem soll er am 28. November 2021 und am 19. Februar 2022 über "Omegle" seinen jeweiligen Chatpartnern Videos mit kinderpornografischem Inhalt gezeigt haben (Anklagesachverhalt 1.3 und 1.4).

E. 5.3

Betreffend den Anklagesachverhalt 1.1 macht der Beschwerdeführer sinngemäss geltend, das Berufungsurteil vom 27. Oktober 2023 werde mit grosser Wahrscheinlichkeit aufgehoben, da das Berufungsgericht den Anklagegrundsatz verletzt habe. Die Staatsanwaltschaft habe ihm in ihrer berichtigten und ergänzten Anklageschrift vom 23. Mai 2023 vorgeworfen, am 7. August 2020 in einem Schwimmbad einer etwa Vierjährigen an die Vagina gegriffen zu haben; das Obergericht habe ihn aber einer angeblich am 6. August 2020 begangenen Tat schuldig gesprochen. Auch betreffend Anklagesachverhalt 1.2 habe das Obergericht mit dem Berufungsurteil den Anklagegrundsatz verletzt. Gemäss Anklageschrift - so der Beschwerdeführer weiter - solle er einen Dreizehnjährigen gefragt haben, ob er sich nackt ausziehen und einen Stift rektal einführen wolle. Das Berufungsgericht sei jedoch von einem abweichenden Sachverhalt ausgegangen, indem es im Berufungsurteil festgehalten habe, er habe den Dreizehnjährigen zu diesen Taten aufgefordert. Angeklagt sei aber keine Aufforderung zu sexuellen Handlungen gewesen. Betreffend die Anklagesachverhalte 1.3 und 1.4 bringt der Beschwerdeführer hauptsächlich vor, die Strafbehörden hätten Randdaten erhoben, ohne vorgängig eine Genehmigung dafür einzuholen. Die fraglichen Beweise und deren Folgebeweise seien deshalb absolut unverwertbar.

E. 5.4

Nach dem Anklagegrundsatz bestimmt die Anklageschrift den Gegenstand des Gerichtsverfahrens (Umgrenzungsfunktion; Art. 9 und Art. 325 StPO ; vgl. Art. 29 Abs. 2 und Art. 32 Abs. 2 BV ; Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. a und b EMRK). Die Anklage hat die der beschuldigten Person zur Last gelegten Delikte in ihrem Sachverhalt so präzise zu umschreiben, dass die Vorwürfe in objektiver und subjektiver Hinsicht genügend konkretisiert sind. Zugleich bezweckt das Anklageprinzip den Schutz der

Verteidigungsrechte der beschuldigten Person und garantiert den Anspruch auf rechtliches Gehör (Informationsfunktion). Entscheidend ist, dass die beschuldigte Person genau weiss, welcher konkreter Handlungen sie beschuldigt und wie ihr Verhalten rechtlich qualifiziert wird, damit sie sich in ihrer Verteidigung richtig vorbereiten kann. Solange klar ist, welcher Sachverhalt der beschuldigten Person vorgeworfen wird, kann auch eine fehlerhafte und unpräzise Anklage nicht dazu führen, dass es zu keinem Schuldspruch kommen darf. Die nähere Begründung der Anklage erfolgt an Schranken; es ist Sache des Gerichts, den Sachverhalt verbindlich festzustellen. Dieses ist an den in der Anklage umschriebenen Sachverhalt, nicht aber an die darin vorgenommene rechtliche Würdigung gebunden (Art. 350 Abs. 1 StPO ; BGE 143 IV 63 E. 2.2; Urteil 6B_1253/2022 vom 26. April 2023 E. 1.1; je mit Hinweisen).

E. 5.5

Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz den dringenden Tatverdacht bejaht hat. Wie die Vorinstanz zutreffend festhält, ist nicht ersichtlich, inwiefern ein Tippfehler in der Anklageschrift (7. August 2020 anstatt 6. August 2020) zu einer Aufhebung des Berufungsurteils führen müsste. Der Vorinstanz ist ferner zuzustimmen, dass auch betreffend Anklagesachverhalt 1.2 keine offensichtliche Verletzung des Anklagegrundsatzes auszumachen ist. Da ein dringender Tatverdacht somit jedenfalls betreffend diese beiden Anklagesachverhalte besteht, brauchen die Rügen des Beschwerdeführers betreffend die Anklagesachverhalte 1.3 und 1.4 hier nicht weiter geprüft zu werden. Insbesondere kann offenbleiben, ob das Berufungsgericht Art. 273 und Art. 277 StPO verletzt hat, indem es nicht genehmigte Randdaten als Beweismittel berücksichtigt hat (vgl. dazu noch vor erst- und zweitinstanzlicher Verurteilung Urteil 1B_595/2022 vom 23. Dezember 2022 E. 5).

E. 6

Sodann bestreitet der Beschwerdeführer die von der Vorinstanz bejahte Wiederholungsgefahr (Art. 221 Abs. 1 lit. c StPO).

E. 6.1

Er bringt vor, das psychiatrische Gutachten, auf das sich die Vorinstanz zur Bejahung der Wiederholungs- und insbesondere der Rückfallgefahr stützt, sei als Beweismittel untauglich. Das Berufungsgericht habe eingeräumt, dass seine Kritik in formeller Hinsicht zutrefte. Das Gutachten erfülle somit die bundesgerichtlichen Anforderungen nicht. Indem das Berufungsgericht dem Gutachten gefolgt sei, obwohl es selbst Mängel festgestellt habe, sei es in Willkür verfallen. Die Vorinstanz hätte sich bei dieser Sachlage nach Auffassung des Beschwerdeführers nicht auf das Gutachten abstützen dürfen. Zudem sei das Gutachten mehr als zwei Jahre alt und damit nicht mehr aktuell.

E. 6.2

Die Rüge ist unbegründet: Entgegen den Ausführungen des Beschwerdeführers hat das Obergericht mit Berufungsurteil vom 27. Oktober 2023 klar festgehalten, dass das Gutachten die Kriterien erfülle, die das Bundesgericht in formaler Hinsicht stelle, und die formell teilweise zutreffende Kritik des Beschwerdeführers die Nachvollziehbarkeit der vom Gutachter als klar erstellt erachteten Diagnosekriterien nicht berühre. Bei dieser Sachlage ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz sich zur Beurteilung der Wiederholungsgefahr darauf gestützt hat. Das Gutachten erscheint auch weiterhin hinreichend aktuell. Im Übrigen wurde es bereits in früheren Haftverfahren summarisch

geprüft und es wurden dabei keine offensichtlichen oder schweren Mängel festgestellt (Urteile 1B_377/2022 vom 15. August 2022 E. 6.4.7; 7B_918/2023, 7B_919/2023 vom 19. Dezember 2023 E. 6.3).

E. 7

Der Beschwerdeführer bringt schliesslich vor, die Fortsetzung der Haft sei unverhältnismässig.

E. 7.1.1

Die Vorinstanz erwägt im angefochtenen Entscheid, ab dem 11. April 2024 hätte der Beschwerdeführer die Dauer der zweitinstanzlich verhängten Freiheitsstrafe von 23 Monaten erstanden; seine Aussicht auf bedingte Entlassung müsse jedoch angesichts der Anordnung einer stationären therapeutischen Massnahme nicht geprüft werden. Nach dem psychiatrischen Gutachten sei mit einem längeren bzw. mehrjährigen Therapieverlauf zu rechnen. Es bestehe daher keine Gefahr von Überhaft.

E. 7.1.2

Der Beschwerdeführer macht geltend, entgegen der Auffassung der Vorinstanz drohe ihm Überhaft. Er bringt im Wesentlichen vor, die in einem früheren Strafverfahren erstandene Haft sei ihm in diesem Verfahren anzurechnen. Die Vorinstanz weist im angefochtenen Entscheid zurecht darauf hin, dass das Bundesgericht diese Argumentation bereits verworfen hat (Urteile 1B_377/2022 vom 15. August 2022 E. 8.1.4; 7B_918/2023, 7B_919/2023 vom 19. Dezember 2023 E. 7.2). Darauf wird an dieser Stelle verwiesen. Die Kritik des Beschwerdeführers ist somit unbegründet.

E. 7.2.1

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, er habe seit mehreren Monaten "einen Plattfuss an seinem Rollstuhl". Dass sich ein geplatzter Reifen einschränkend auf seine Bewegungsfreiheit auswirke, sei offensichtlich. Die Strafanstalt habe die Reparatur des Rollstuhls bisher mit Verweis auf "mangelnde Kooperation" verweigert, obschon sie verpflichtet sei, den geplatzten Reifen von Amtes wegen zu reparieren oder zu ersetzen. Der Beschwerdeführer moniert weiter, sein Rollstuhl sei ein medizinisches Hilfsmittel; da er nicht repariert werde, sei seine medizinische Versorgung in der Strafanstalt als mangelhaft zu betrachten. Bei dieser Sachlage sei die Fortsetzung der Haft unverhältnismässig und er sofort aus der Haft zu entlassen.

E. 7.2.2

Die konkreten Haftmodalitäten sind grundsätzlich nicht im Haftprüfungsverfahren zu beanstanden, sondern im Rahmen der gesetzlich separat geregelten Haftvollzugsbeschwerde (Art. 235 Abs. 5 StPO ; Urteil 1B_377/2022 vom 15. August 2022 E. 8.2.3 mit Hinweis). Fragen der Haftbedingungen können folglich nur ausnahmsweise direkt zum Gegenstand des Haftprüfungsverfahrens erhoben werden, falls das Haftregime die Rechtmässigkeit der Haft als solche tangiert. Dies kann etwa der Fall sein, wenn bei der beschuldigten Person aus medizinischen Gründen die Hafterstehungsfähigkeit offensichtlich fehlt oder wenn ausreichend dargetan wird, dass das beanstandete Haftregime in der Weise unzumutbar erscheint, dass sich in Nachachtung der Grundrechte der beschuldigten Person (insbesondere Art. 10 Abs. 3 BV oder Art. 3 EMRK) eine sofortige Haftentlassung aufdrängt (Urteil 1B_1/2023 vom 30. Januar 2023 E. 6.2 mit Hinweis).

E. 7.2.3

Die Rüge erweist sich als unbegründet: Nach der vom Beschwerdeführer unbestrittenen Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz kann er sich trotz des defekten Rades seines Rollstuhls "auf der Etage" frei fortbewegen. Die Vorinstanz hat in Übereinstimmung mit Bundesrecht keine übermässige Einschränkung der Bewegungsfreiheit festgestellt. Die Fortsetzung der Haft ist damit weiterhin verhältnismässig.

E. 8

Nach dem Dargelegten ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der unterliegende Beschwerdeführer grundsätzlich kostenpflichtig (vgl. Art. 66 Abs. 1 BGG). Er stellt jedoch ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege für das bundesgerichtliche Verfahren. Da die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, kann dem Gesuch entsprochen werden (vgl. Art. 64 BGG). Damit sind für das bundesgerichtliche Verfahren keine Kosten zu erheben.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.