Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

1B 270/2013

Urteil vom 22. Oktober 2013

I. öffentlich-rechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Fonjallaz, Präsident,
Bundesrichter Aemisegger, Merkli, Eusebio, Chaix. Gerichtsschreiber Störi.

Verfahrensbeteiligte
Staatsanwaltschaft des Kantons Freiburg, Liebfrauenplatz 4, Postfach 1638, 1701 Freiburg,
Beschwerdeführerin,

gegen

X._____, Beschwerdegegner, vertreten durch Rechtsanwalt Pierre-Henri Gapany.

Gegenstand
Verlängerung der Sicherheitshaft,

Beschwerde gegen die Verfügung vom 29. Juli 2013 des Kantonsgerichts Freiburg, Strafappellationshof.

Sachverhalt:

A.
Am 22. April 2013 verurteilte das Strafgericht des Saanebezirks X._____ insbesondere wegen mehrfachen Betrugs und Vernachlässigung der Unterhaltspflicht zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 11 Monaten. Zur Sicherung des Strafvollzugs versetzte es ihn für drei Monate in Sicherheitshaft.

Am 2. Mai 2013 erhob X._____ Berufung.

Mit Verfügung vom 22. Juli 2013 verlängerte die Präsidentin des Strafappellationshofs des Kantonsgerichts Freiburg die Sicherheitshaft um eine Woche, d.h. bis zum 29. Juli 2013, und gab den Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme.

X._____ beantragte seine Freilassung, die Staatsanwaltschaft die Verlängerung der Sicherheitshaft bis zum Abschluss des Berufungsverfahrens.

Mit Verfügung vom 29. Juli 2013 ordnete die Präsidentin des Strafappellationshofes die Entlassung von X._____ aus der Sicherheitshaft am gleichen Tag an. Sie verpflichtete ihn, sich einmal wöchentlich bei der Polizeistelle seines Wohnsitzes zu melden. Sie erwog, zwar seien der dringende Tatverdacht und Fluchtgefahr gegeben. Die Haft sei jedoch nicht mehr verhältnismässig.

B.
Die Staatsanwaltschaft führt Beschwerde in Strafsachen mit dem Antrag, die Verfügung der Präsidentin des

Strafappellationshofes sei aufzuheben und über X._____ Sicherheitshaft anzuordnen. Eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen zur Prüfung der Voraussetzungen der Haft im Sinne der Erwägungen.

C.
Der Strafappellationshof hat auf Gegenbemerkungen verzichtet.

X._____ hat sich vernehmen lassen. Er beantragt die Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen:

1.
Gegen den angefochtenen Entscheid ist gemäss Art. 78 Abs. 1 BGG die Beschwerde in Strafsachen gegeben.

Die Vorinstanz hat nach Art. 233 StPO als einzige kantonale Instanz entschieden. Die Beschwerde ist daher gemäss Art. 80 BGG zulässig.

Die Staatsanwaltschaft ist nach Art. 81 Abs. 1 lit. a und b Ziff. 3 BGG zur Beschwerde befugt. Sie hat ein aktuelles praktisches Interesse an der Behandlung der Beschwerde (BGE 137 IV 87 E. 1 S. 88 f.).

Art. 98 BGG, der eine Beschränkung der Beschwerdegründe vorsieht, ist hier nicht anwendbar (BGE 137 IV 340 E. 2.4 S. 346).

Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

2.1. Die Beschwerdeführerin bringt vor, nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung könne sie die Freilassung des Beschuldigten bei Nichtanordnung der Haft durch das Zwangsmassnahmengericht verhindern. Sie müsse dazu dem Zwangsmassnahmengericht die Beschwerde an die kantonale Beschwerdeinstanz sofort ankündigen und habe in der Folge drei Stunden Zeit zur Einreichung der Beschwerde. Dabei bleibe der Beschuldigte in Haft, bis die Verfahrensleitung der Beschwerdeinstanz superprovisorisch über die vorläufige Fortdauer der Haft entscheiden könne. Das vom Bundesgericht umschriebene Vorgehen bei der Anfechtung des Zwangsmassnahmenentscheids müsse auch in der vorliegenden Konstellation gelten, wo die Staatsanwaltschaft gegen die Freilassung Beschwerde in Strafsachen erheben könne. Das habe die Vorinstanz nicht beachtet. Sie habe ihre Verfügung vom 29. Juli 2013 der Beschwerdeführerin gleichentags um 15.16 Uhr per Fax zugestellt. Ebenfalls noch am gleichen Tag, um 17.00 Uhr, sei der Beschwerdegegner aus der Haft entlassen worden. Die Beschwerdeführerin habe somit nicht drei Stunden Zeit gehabt zur Einreichung der Beschwerde in Strafsachen mit dem Antrag um aufschiebende Wirkung. Damit sei eine wirksame Wahrnehmung des Beschwerderechts der
Beschwerdeführerin nach Art. 81 Abs. 1 BGG verhindert worden.

2.2. Nach der Rechtsprechung ist die Staatsanwaltschaft befugt, einen für sie ungünstigen Entscheid des Zwangsmassnahmengerichts in Haftsachen bei der Beschwerdeinstanz anzufechten (BGE 138 IV 92 E. 3.2; 137 IV 87 E. 3; 22 E. 1). Dieses Beschwerderecht muss die Staatsanwaltschaft wirksam wahrnehmen können.

2.2.1. Das Bundesgericht hat dazu festgehalten (BGE 138 IV 92 E. 3.2 f. S. 96 ff.; 148 E. 3.1 f. S. 150 f.; je mit Hinweisen), dass eine beschuldigte Person gemäss Art. 226 Abs. 5 StPO unverzüglich freizulassen ist, wenn das Zwangsmassnahmengericht die Untersuchungshaft nicht anordnet. Dieses Recht auf unverzügliche Freilassung ergibt sich aus dem Grundrecht der persönlichen Freiheit (Art. 10 Abs. 2 BV), welches gestützt auf die Art. 31 BV und Art. 5 EMRK in strafrechtlichen Verfahren unter bestimmten Voraussetzungen eingeschränkt werden kann (s. auch Art. 36 BV). Verfügt das Zwangsmassnahmengericht die sofortige Freilassung, obwohl nach Auffassung der Staatsanwaltschaft ein Haftgrund nach Art. 221 StPO besteht, kann das die Fortführung

des Strafverfahrens indessen erschweren oder gar vereiteln. Um dies zu verhindern, besteht ein Interesse, dass die Staatsanwaltschaft im Rahmen ihrer Beschwerde an die Beschwerdeinstanz nach Art. 393 StPO zumindest vorübergehend die Freilassung verhindern kann.

Strafprozessuale Rechtsmittel haben nach Art. 387 StPO keine aufschiebende Wirkung. Vorbehalten bleiben abweichende Bestimmungen der StPO oder Anordnungen der Verfahrensleitung der Rechtsmittelinstanz. Diese trifft in Anwendung von Art. 388 StPO die notwendigen und unaufschiebbaren verfahrensleitenden und vorsorglichen Massnahmen. Hierzu gehört nach ausdrücklicher Vorschrift von Art. 388 lit. b StPO die Anordnung von Haft. Diese Bestimmungen sind grundsätzlich geeignet, die Untersuchungshaft während des Beschwerdeverfahrens betreffend die Haftentlassung aufrechtzuerhalten. Gewiss steht die lückenlose Weiterführung der Untersuchungshaft in einem gewissen Gegensatz zur Pflicht, die beschuldigte Person unverzüglich freizulassen, wenn das Zwangsmassnahmengericht die Untersuchungshaft nicht anordnet (Art. 226 Abs. 5 StPO). Dennoch ist es zur Gewährleistung des Beschwerderechts der Staatsanwaltschaft erforderlich, die Freilassung des Beschuldigten aufzuschieben, bis die Beschwerdeinstanz über die Fortdauer der Haft während des Beschwerdeverfahrens im Sinne von Art. 388 lit. b StPO wenigstens superprovisorisch entscheiden kann.

Vor dem Hintergrund des Anspruchs des Beschuldigten auf unverzügliche Freilassung gemäss Art. 226 Abs. 5 StPO muss die Staatsanwaltschaft ihre Beschwerde vor dem Zwangsmassnahmengericht indessen unmittelbar nach Kenntnis des Haftentlassungsentscheids ankündigen und im Anschluss daran schriftlich einreichen. In der Beschwerde sind auch die notwendigen und unaufschiebbaren verfahrensleitenden und vorsorglichen Massnahmen zu beantragen (Art. 388 StPO). Aus diesen Erfordernissen ergibt sich, dass die Staatsanwaltschaft in Verfahren nach Art. 225 Abs. 1 StPO persönlich vertreten sein muss und sich nicht mit schriftlichen Anträgen begnügen kann (vgl. Art. 225 Abs. 3 StPO). Die Ankündigung hat zur Folge, dass die Haft nach dem Freilassungsentscheid des Zwangsmassnahmengerichts bis zur sofortigen Beschwerdeerhebung durch die Staatsanwaltschaft fortbesteht. Um dem Erfordernis der unverzüglichen Beschwerdeerhebung im Anschluss an die Ankündigung nachzukommen, muss die Staatsanwaltschaft spätestens drei Stunden nach der Ankündigung beim Zwangsmassnahmengericht eine (wenigstens kurz) begründete Beschwerdeschrift einreichen und darin die Aufrechterhaltung der Haft beantragen. Diesfalls ist das Zwangsmassnahmengericht gehalten, den Beschuldigten weiter in Haft zu belassen und die Beschwerde mit dem Dossier und seiner allfälligen Stellungnahme verzugslos der Beschwerdeinstanz zu übermitteln.

2.2.2. Ein analoges Verfahren sieht die Strafprozessordnung für die Aufrechterhaltung der Sicherheitshaft nach dem erstinstanzlichen Urteil vor: Verfügt das Strafgericht die Freilassung des inhaftierten Beschuldigten, so kann die Staatsanwaltschaft bei ihm zu Handen der Verfahrensleitung des Berufungsgerichts die Fortsetzung der Untersuchungshaft beantragen (Art. 231 Abs. 2 Satz 1 StPO). Diesfalls bleibt der Beschuldigte bis zum Entscheid der Verfahrensleitung des Berufungsgerichts einstweilen in Haft (Art. 231 Abs. 2 Satz 2 StPO). Diese Regelung gilt sowohl bei einem Freispruch als auch bei einem Schuldspruch (Urteile 1B 525/2011 vom 13. Oktober 2011 E. 2.2 und 1B 600/2011 vom 7. November 2011 E. 2.1) und zielt ebenfalls auf eine wirksame Wahrnehmung des Beschwerderechts der Staatsanwaltschaft ab; sie ermöglicht der Staatsanwaltschaft, die Freilassung eines Beschuldigten im Hinblick auf die Einleitung eines Berufungsverfahrens einstweilen zu verhindern. Voraussetzung ist auch in diesem Fall, dass die Staatsanwaltschaft die Haftbelassung unverzüglich beantragt, was regelmässig ihre Anwesenheit bei der Urteilseröffnung verlangt.

2.3.

2.3.1. Diese Vorgehensweisen beziehen sich indessen auf die in der Schweizerischen Strafprozessordnung geregelte Strafverfolgung durch die Strafbehörden des Bundes und der Kantone (Art. 1 Abs. 1 StPO). Das Bundesgericht ist, im Gegensatz zur Staatsanwaltschaft und dem Strafappellationshof, keine solche Strafbehörde (Art. 12 und 13 StPO e contrario). Für das vorliegende Verfahren der Beschwerde in Strafsachen ist allein das Bundesgerichtsgesetz massgeblich. Die Rechtsprechung zum Beschwerderecht der Staatsanwaltschaft nach der Strafprozessordnung ist damit auf das Verfahren der Beschwerde in Strafsachen ans Bundesgericht nicht anwendbar, weil dieses auf einer anderen gesetzlichen Grundlage - dem Bundesgerichtsgesetz - beruht. Sie lässt sich auch nicht ohne Weiteres darauf übertragen, weil die beiden Verfahrensordnungen im Blick auf die unter-

schiedlichen Aufgaben der Gerichte verschieden ausgestaltet sind. So ist etwa die Kognition des Bundesgerichts in Bezug auf Tatsachenfeststellungen nach Art. 97 Abs. 1 BGG eingeschränkt, währenddem den Strafbehörden im Beschwerdeverfahren nach Art. 393 Abs. 2 StPO eine umfassende Prüfungsbefugnis zukommt. Weiter ist dem Bundesgericht als oberster rechtsprechender Behörde des Bundes (Art. 188
Abs. 1 BV) insbesondere aufgetragen, die einheitliche und sachgerechte Anwendung des Bundesrechts zu gewährleisten. Die Beschwerde in Strafsachen der Staatsanwaltschaft ist deshalb ausschliesslich nach den Regeln des Bundesgerichtsgesetzes zu behandeln.

2.3.2. Die Beschwerden nach dem Bundesgerichtsgesetz haben, von hier nicht zutreffenden Ausnahmen abgesehen, keine aufschiebende Wirkung. Hingegen kann der Instruktionsrichter von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei darüber eine andere Anordnung treffen (Art. 103 BGG), allerdings erst nach Einreichung einer Beschwerde (vgl. Ulrich Meyer in: Basler Kommentar zum BGG, 2. Aufl., N. 8 und 28 zu Art. 103). Daraus ergibt sich, dass die Staatsanwaltschaft die Freilassung eines Beschuldigten im Anschluss an einen entsprechenden Entscheid des Berufungsgerichts in der Regel nicht verhindern kann. Der Beschwerdegegner war denn auch bei Eingang der Beschwerde in Strafsachen bereits aus der Haft entlassen worden. Damit war der angefochtene Haftentlassungsentscheid der Strafappellationshofpräsidentin vollzogen, die Frage eines Aufschubs stellt sich im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht nicht.

2.3.3. In Frage kommt in einer solchen Konstellation der Erlass einer vorsorglichen Massnahme durch den Instruktionsrichter. Dieser kann nach Art. 104 BGG von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei vorsorgliche Massnahmen treffen, um den bestehenden Zustand zu erhalten oder bedrohte Interessen einstweilen sicherzustellen.

Die vorsorgliche Massnahme bezweckt die Erhaltung des bestehenden Zustandes bzw. den Schutz bedrohter Interessen für die Dauer des bundesgerichtlichen Verfahrens; sie hat rein vorläufigen Charakter und fällt mit dem Endentscheid ohne weiteres dahin. Mit dem Entscheid über die vorsorgliche Massnahme soll der Endentscheid weder vorweggenommen noch präjudiziert werden. Gestützt auf ein Begehren um Erlass vorsorglicher Massnahmen kann daher in der Regel nicht das zugesprochen werden, was in der Hauptsache erreicht werden soll. So kann ein Beschwerdeführer, der gegen die Fortführung der gegen ihn verhängten Untersuchungs- oder Sicherheitshaft Beschwerde führt, in aller Regel nicht erreichen, dass er für die Dauer des bundesgerichtlichen Verfahrens vorläufig auf freien Fuss gesetzt wird (Urteil 1P.289/2004 vom 4. Juni 2004 E. 1). Umgekehrt ist auch die Staatsanwaltschaft, die gegen die Haftentlassung eines Untersuchungs- oder Sicherheitsgefangenen Beschwerde führt, grundsätzlich nicht in der Lage, über eine vorsorgliche Massnahme die sofortige Wiederinhaftierung des Entlassenen für die Dauer des bundesgerichtlichen Verfahrens zu erwirken. Ein solche Anordnung könnte jedenfalls nur ausnahmsweise in besonders gelagerten Fällen in
Betracht fallen, wenn dies zum Schutz von unmittelbar bedrohten, hochwertigen Interessen - etwa der öffentlichen Sicherheit bei gefährlichen Gewalttätern - unabdingbar ist. Vorliegend braucht auf die Voraussetzungen zur Annahme derartiger ausserordentlicher Fälle nicht näher eingegangen zu werden.

Eine solche Ausnahmesituation, die eine sofortige vorläufige Wiederinhaftierung des wegen Betrugs und Vernachlässigung der Unterhaltspflicht verurteilten Beschwerdegegners rechtfertigen könnte, liegt nicht vor.

2.3.4. Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz kein Bundesrecht verletzt, wenn sie den Beschwerdegegner noch am Tag ihres Entscheids freigelassen hat, ohne der Beschwerdeführerin vorher Gelegenheit zu geben, dies mit Beschwerde in Strafsachen ans Bundesgericht zu verhindern. Die Beschwerde ist in diesem Punkt unbegründet.

3.
Sicherheitshaft kann angeordnet werden, wenn ein dringender Tatverdacht in Bezug auf ein Verbrechen oder Vergehen sowie Flucht-, Kollusions- oder Wiederholungsgefahr besteht (Art. 221 Abs. 1 StPO).

Die Präsidentin des Strafappellationshofs hat in der Sache erwogen, der Tatverdacht gegen den Beschwerdegegner sei aufgrund seiner erstinstanzlichen Verurteilung wegen mehrfachen Betrugs und Vernachlässigung von Unterstützungspflichten zu einer 11-monatigen unbedingten Freiheitsstrafe erstellt. Der Beschwerdegegner

habe zudem seit dem Beginn des Strafverfahrens gegen ihn im Jahr 2008 keine geregelten Melde- und Wohnverhältnisse, was er, trotz entsprechender Aufforderung der Staatsanwaltschaft, nicht in Ordnung gebracht habe. Ebensowenig habe er sich darum gekümmert, die polizeilichen und gerichtlichen Zustellungen abzuholen. Er sei zudem bereits vor seiner Verhaftung keiner Arbeit mehr nachgegangen und habe beträchtliche Schulden. Ungeachtet seiner Aussage, nunmehr wieder Kontakt zu seinen Kindern aufgenommen zu haben, zu seiner Lebenspartnerin ziehen und sie heiraten zu wollen, bestehe daher Fluchtgefahr. Allerdings befinde sich der Beschwerdegegner seit dem 22. April 2013, d.h. seit rund drei Monaten, in Haft. Da mit einem Urteil des Berufungsgerichts frühestens Ende 2013 gerechnet werden könne, drohe Überhaft, weshalb der Beschwerdegegner aus Gründen der Verhältnismässigkeit aus der Haft zu entlassen sei.

3.1. Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Präsidentin des Strafappellationshofs hätte die Haftgründe nach den im Urteilszeitpunkt bestehenden Verhältnissen beurteilen müssen. Ende Juli 2013 habe sich der Beschwerdegegner rund drei Monate in Haft befunden; zu diesem Zeitpunkt habe daher im Hinblick auf die erstinstanzlich ausgefällte Freiheitsstrafe (noch lange) keine Überhaft gedroht.

Der Einwand trifft zwar zu. Allerdings erwog die Präsidentin im angefochtenen Entscheid, mit dem Berufungsurteil sei nicht vor Ende 2013 zu rechnen, weshalb der Beschwerdegegner aus Gründen der Verhältnismässigkeit ohnehin vor der Berufungsverhandlung entlassen werden müsste. Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, es sei mit dem Beschleunigungsgebot nicht zu vereinbaren, die Berufungsverhandlung im vorliegenden, wenig umfangreichen Fall so spät anzusetzen und mit diesem Zeitbedarf die drohende Überhaft zu begründen.

Es ist davon auszugehen, dass die Präsidentin des Strafappellationshofs mit der Geschäftslast und dem -gang ihres Hofs vertraut und in der Lage ist, eine zuverlässige Prognose abzugeben, wann das Berufungsverfahren des Beschwerdegegners abgeschlossen werden kann. Der von ihr für das Berufungsverfahren veranschlagte Zeitbedarf ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, nachdem sie darauf verzichtete, den Beschwerdegegner bis zur Berufungsverhandlung in Haft zu behalten.

3.2. Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, am 17. Dezember 2012 hätten die Solothurner Strafverfolgungsbehörden gegen den Beschwerdegegner ein Strafverfahren wegen gewerbsmässigen Betrugs etc. mit einer Deliktssumme von rund Fr. 800'000.– eröffnet. Berücksichtige man die in diesem Verfahren zu erwartende erhebliche Zusatzstrafe, könne von drohender Überhaft keine Rede sein. Die Präsidentin des Strafappellationshofs habe Bundesrecht verletzt, indem sie bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit der Fortsetzung der Sicherheitshaft das Solothurner Verfahren ausser Acht gelassen habe.

Der Einwand ist unbegründet. Es ist Sache der Solothurner Behörden, gegen den Beschwerdegegner gegebenenfalls Untersuchungshaft anzuordnen um sicherzustellen, dass er, unabhängig vom Freiburger Verfahren und den darin allenfalls ergehenden Haftentlassungsentscheiden, nicht freigelassen wird, sondern für die Zwecke des Solothurner Verfahrens in Haft bleibt. Da im Solothurner Verfahren jedenfalls nach dem Kenntnisstand des Bundesgerichts die am 15. März 2013 bis zum 11. Juni 2013 angeordnete Untersuchungshaft nicht verlängert wurde, konnte die Präsidentin des Strafappellationshofs die in diesem Verfahren allenfalls zu erwartende Zusatzstrafe für die Beurteilung der Verhältnismässigkeit der Sicherheitshaft im Freiburger Verfahren ohne Verletzung von Bundesrecht ausser Acht lassen.

3.3. Zusammenfassend ist die Vorinstanz somit im angefochtenen Entscheid zum Schluss gekommen, dass der allgemeine Haftgrund des Tatverdachts und Fluchtgefahr bestehen. Letztere könne durch die Auferlegung einer Meldepflicht ausreichend gebannt werden, weshalb es sich rechtfertige, den Beschwerdegegner umgehend aus der Haft zu entlassen; deren Fortführung bis zur Berufungsverhandlung wäre unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit ohnehin problematisch. Damit hat sie kein Bundesrecht verletzt.

4.
Die Beschwerde ist demnach abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 66 Abs. 4 BGG). Hingegen hat der Kanton Freiburg dem Beschwerdegegner für das bundesgerichtliche Verfahren eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG); damit wird dessen

Gesuch um amtliche Verteidigung gegenstandslos.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Es werden keine Kosten erhoben.

3.
Der Kanton Freiburg hat dem Beschwerdegegner eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.– zu bezahlen.

4.
Dieses Urteil wird den Parteien und dem Kantonsgericht Freiburg, Strafappellationshof, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 22. Oktober 2013

Im Namen der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Fonajallaz

Der Gerichtsschreiber: Störi