

BGer 6B_881/2013 vom 19. Juni 2014

Bundesgericht, 2014-06-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_881_2013

FR: TF 6B_881/2013 du 19 juin 2014

IT: TF 6B_881/2013 del 19 giugno 2014

Erwägungen

E. 1

Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe die Therapietermine zur Nachbehandlung seiner Suchterkrankung mit wenigen Ausnahmen wahrgenommen, die Weisungen der Vollzugsbehörde bis zum 4. Quartal der Probezeit befolgt und während der Probezeit keine Straftaten begangen. Aufgrund dessen sei davon auszugehen, dass er sich bewährt habe und deshalb in Anwendung von Art. 62b Abs. 1 StGB endgültig aus der Massnahme zu entlassen sei. Davon abgesehen habe man ihm die definitive Entlassung in Aussicht gestellt, sollte sich erweisen, dass er während der Probezeit keine neue Straftaten begangen habe. Das Bezirksgericht habe ihn vom Diebstahlsvorwurf freigesprochen. Er habe sich folglich auf die Behördenzusicherung verlassen und davon ausgehen dürfen, endgültig entlassen zu werden. Keinesfalls habe er damit rechnen müssen, dass die Massnahme als gescheitert beurteilt werde.

Der Beschwerdeführer wendet weiter ein, die Aufhebung einer Massnahme wegen Erfolglosigkeit und der Vollzug der aufgeschobenen Strafe seien im Anschluss an eine bedingte Entlassung nur möglich, wenn der bedingt Entlassene während laufender Probezeit gemäss Art. 62a Abs. 1 StGB erneut straffällig geworden sei, nicht aber, wenn er sich lediglich der Bewährungshilfe entzogen oder Weisungen missachtet habe. Für diese Konstellation seien ausschliesslich Art. 62a Abs. 6 StGB und Art. 95 Abs. 3-5 StGB anwendbar, welche die Möglichkeit eines nachträglichen Vollzugs der aufgeschobenen Strafe nicht vorsähen.

Der Beschwerdeführer bringt abschliessend vor, die stationäre Massnahme sei erst am 17. Januar 2013 und damit 22 Monate nach Ablauf der Probezeit aufgehoben worden. Das verletze das Gebot der Verfahrensbeschleunigung. Im Übrigen hätten eine Verlängerung der Probezeit und der ambulanten Nachbehandlung sowie eine zielgerichtete Bewährungshilfe ausgereicht, um einen Rückfall in die Suchtproblematik und die Gefahr weiterer Straftaten zu verhindern. Solche Ersatzmassnahmen hätten die kantonalen Instanzen in Verletzung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes weder geprüft noch angeordnet.

E. 2

Nach Art. 62 Abs. 1 StGB wird der Täter bedingt, d.h. unter Ansetzung einer Probezeit, aus dem stationären Vollzug der Massnahme entlassen, sobald sein Zustand es rechtfertigt, dass ihm Gelegenheit gegeben wird, sich in der Freiheit zu bewähren. In dieser letzten Stufe des Massnahmenvollzugs soll er den Umgang mit der Freiheit erlernen. Hat sich der bedingt Entlassene bis zum Ablauf der Probezeit bewährt, ist er nach Art. 62b Abs. 1 StGB endgültig aus der Massnahme zu entlassen.

Die Bewährung ergibt sich aus einer Negativabgrenzung zur Nichtbewährung. Von einer solchen ist in erster Linie auszugehen, wenn der bedingt Entlassene während der Probezeit erneut straffällig wird und er damit zeigt, dass die Gefahr, der die Massnahme begegnen soll, fortbesteht (Art. 62a Abs. 1 StGB). Weiter gilt als Nichtbewährung die ernsthafte Erwartung, dass der bedingt Entlassene während der Probezeit ein Verwahrungsdelikt begehen könnte (Art. 62a Abs. 3 StGB). Als Nichtbewährung während der Probezeit wird schliesslich auch die mangelnde Kooperation des bedingt Entlassenen mit der Bewährungshilfe oder die Missachtung von Weisungen bewertet (Art. 62a Abs. 6 StGB).

Für die Folgen der Nichtbewährung gemäss Art. 62a Abs. 6 StGB verweist das Gesetz auf Art. 95 Abs. 3-5 StGB . Gemäss Art. 95 Abs. 3 StGB erstattet die zuständige Behörde dem Gericht oder den Strafvollzugsbehörden Bericht, wenn sich der bedingt Entlassene der Bewährungshilfe entzieht oder die Weisungen missachtet [...]. Das Gericht oder die Strafvollzugsbehörde kann in diesem Fall die Probezeit um die Hälfte verlängern, die Bewährungshilfe aufheben oder neu anordnen oder auch die Weisungen ändern, aufheben oder neu erteilen (Art. 95 Abs. 4 lit. a-c StGB). Ist ernsthaft zu erwarten, dass der Verurteilte neue Straftaten begeht, kann das Gericht in den Fällen nach Abs. 3 die bedingte Strafe widerrufen oder die Rückversetzung in den Straf- oder Massnahmenvollzug anordnen (Art. 95 Abs. 5 StGB).

Der Widerruf der bedingten Strafe und die Rückversetzung in den Vollzug sind die einschneidendsten Eingriffe im Rechtsfolgenspektrum nach Art. 95 Abs. 5 StGB . Sie kommen nur in Betracht, wo das Sich-Entziehen oder Missachten von Weisungen besonders deutlich an eine ungünstige Legalprognose anknüpft (vgl. Urteil 6B_772/2009 E. 2b; s.a. MARTINO IMPERATORI, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. I, 3. Aufl. 2013, Art. 95 Rz. 12 und 16). Auf der Grundlage von Art. 95 Abs. 5 StGB sind Widerrufe und Rückversetzungen deshalb grundsätzlich nur zurückhaltend auszusprechen. Der Widerruf darf insbesondere nicht allein deshalb ausgesprochen werden, um die Missachtung einer Weisung zu ahnden (BGE 118 IV 330 E. 3c).

Neben der bedingten Entlassung aus dem stationären Vollzug der Massnahme (Art. 62 StGB) und den Konsequenzen der Nichtbewährung des bedingt Entlassenen (Art. 62a StGB) sieht das Gesetz auch die Aufhebung der Massnahme vor (Art. 62c StGB). Diese wird nach Abs. 1 lit. a aufgehoben, wenn deren Durch- oder Fortführung als aussichtslos erscheint.

E. 3.1

Zu prüfen ist, ob die Vorinstanz rechtsfehlerfrei annimmt, der Beschwerdeführer habe sich während der Probezeit nicht bewährt.

E. 3.2

Es steht fest, dass der Beschwerdeführer ab Juli 2010, also vor Ablauf der Probezeit, mehrfach Termine zur ambulanten suchtspezifischen Nachbehandlung nicht mehr wahrnahm. Er wurde deswegen unter Hinweis auf die Säumnisfolgen gemäss Art. 95 Abs. 3-5 StGB am 27. September 2010 förmlich ermahnt. Am 7. Oktober 2010, am 2. und 29. November 2010 sowie am 8. Dezember 2010 fand er sich vereinzelt wieder zu Therapiegesprächen ein. Ab Mitte Dezember bemühte er sich noch ein einziges Mal um ein Gespräch mit seinem Therapeuten. Zudem kümmerte er sich trotz mehrfacher behördlicher Ermahnung nicht mehr um die Begleichung ausstehender Krankenkassenprämien und die Schuldensanierung. Damit ist offensichtlich, dass der Beschwerdeführer die ihm erteilten

Weisungen jedenfalls ab Dezember 2010 schuldhaft nicht mehr befolgte (Entscheid, S. 7). Die Vorinstanz verletzt daher kein Bundesrecht, wenn sie von seiner Nichtbewährung im Sinne von Art. 62a Abs. 6 StGB ausgeht.

E. 3.3

Dass die ambulante Suchtbehandlung zunächst sehr positiv verlief, der Beschwerdeführer sich über weite Strecken weisungsgemäss verhielt, die Therapietermine bis zum vierten Quartal der Probezeit mit wenigen Ausnahmen wahrnahm und während der Probezeit keine Straftaten verübte, trifft zu und wird auch von der Vorinstanz nicht in Abrede gestellt (Entscheid, S. 7 mit Verweis auf die Erwägung 4.3 des Direktionsentscheids vom 29. April 2013). Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers führt dies jedoch nicht zum Schluss, er habe sich bis zum Ablauf der Probezeit bewährt. Die von ihm nicht bestrittenen mehrfachen Verstösse gegen die Weisungen, die wiederholt behördliche Ermahnungen erforderlich machten, belegen das Gegenteil. Dass sich der Beschwerdeführer ganz überwiegend erst gegen das Probezeitende hin nicht mehr weisungsgemäss verhielt (Entscheid, S. 9), ist nicht entscheidend. Eine endgültige Entlassung aus der Massnahme gemäss Art. 62b Abs. 1 StGB, wie er sie beantragt, fällt damit ausser Betracht. Entgegen seiner Behauptung ergibt sich aus den Akten auch nicht, dass die Behörden ihm solches verbindlich und abschliessend zugesichert hätten. Damit kann offenbleiben, ob auf die Rüge der Verletzung des Vertrauensschutzes (Art. 5 Abs. 3 BV) überhaupt eingetreten werden könnte, zumal der Beschwerdeführer diese im vorinstanzlichen Verfahren nicht erhob, die Vorinstanz sich damit folgerichtig nicht befusste und er mit Recht nicht vorbringt, sie hätte dies von Amtes wegen tun müssen.

Die Beschwerde erweist sich in diesem Punkt als unbegründet.

E. 4.1

Es stellt sich die Frage nach den Rechtsfolgen dieser Nichtbewährung, die ausschliesslich in Widersetzlichkeiten gegen die Weisungen gemäss Art. 62a Abs. 6 StGB besteht. Kraft der gesetzlichen Verweisung auf Art. 95 Abs. 3-5 StGB kommen insoweit neben der Verlängerung der Probezeit sowie der Neuordnung von Bewährungshilfe und von Weisungen auch ein Widerruf der bedingten Strafe oder die Rückversetzung in den Sanktionenvollzug in Betracht, dies allerdings nur, wenn ernsthaft zu erwarten ist, dass der Verurteilte neue Straftaten begehen werde, also von einer ungünstigen Prognose auszugehen ist (vgl. vorstehend E. 2).

Die Vorinstanz sieht in ihrem Entscheid von Ersatzmassnahmen im Sinne von Art. 95 Abs. 4 StGB ab. Es sei nicht ersichtlich, welche dieser Massnahmen zu einer Besserung des gegen Ende der Probezeit vom Beschwerdeführer an den Tag gelegten unkooperativen Verhaltens beigetragen hätte. Nach ihrer Auffassung scheidet auch eine Rückversetzung in den Massnahmenvollzug gemäss Art. 95 Abs. 5 StGB aus, da während der laufenden Probezeit keine Anhaltspunkte dafür bestanden, dass der Beschwerdeführer weitere Straftaten begehen würde. Die Vorinstanz ist vielmehr der Ansicht, die Massnahme sei nach Massgabe von Art. 62c Abs. 1 lit. a StGB wegen Aussichtslosigkeit gescheitert, weshalb sie aufzuheben und dem Gericht der Vollzug der aufgeschobenen Freiheitsstrafen bei Anordnung einer vollzugsbegleitenden ambulanten Massnahme zu beantragen sei (Entscheid, S. 8 f.).

E. 4.2

Die Nichtbewährung des bedingt Entlassenen während der Probezeit nach Art. 62a StGB kann Ausdruck der Erfolglosigkeit einer Massnahme im Sinne von Art. 62c Abs. 1 lit. a StGB sein. Davon geht die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid grundsätzlich zu Recht aus (vgl. MARIANNE HEER, in: Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. I, 3. Aufl. 2013, Art. 62c Rz. 1). Allerdings darf nicht leichthin darauf geschlossen werden, eine Massnahme sei gescheitert und deshalb aufzuheben. Selbst eine neue Straftat führt nicht zwingend zur Annahme der definitiven Aussichtslosigkeit der Massnahme und damit zu deren Aufhebung (vgl. Urteil 6B_460/2011 vom 16. September 2011 E. 2.6 im Zusammenhang mit einer ambulanten Suchtbehandlung; BGE 109 IV 10 E. 2c S. 11 f.; HEER, a.a.O., Art. 62a Rz. 2). Das muss umso mehr gelten, wenn die Nichtbewährung des bedingt Entlassenen ausschliesslich in Verstössen gegen Weisungen während der Probezeit besteht. Es ist insoweit nach der Schwere des Fehlverhaltens und dessen Ursachen zu fragen. Mit Blick auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit ist die Erfolglosigkeit einer Massnahme wegen Fehlverhaltens während der Probezeit daher nur zurückhaltend anzunehmen (HEER, a.a.O., Art. 62c Rz. 18 ff.).

E. 4.3

Die Vorinstanz begründet ihre Annahme, die stationäre Suchtbehandlung sei gescheitert und deshalb aufzuheben, damit, dass der Beschwerdeführer gegen das Ende der Probezeit trotz wiederholter Aufforderung nicht mehr zu den Therapieterminen erschien und sich nicht um die Begleichung der Krankenkassenprämien bemühte. Auf die Ursachen und Hintergründe für dieses Verhalten geht sie nicht ein. Dass ihm im Rahmen der stationären Suchtbehandlung in allen Belangen grosse Fortschritte, gute Kompetenzen in der Alltagsbewältigung und der Konfliktfähigkeit sowie ein hohes Mass an Vertrauen und Verbindlichkeit bescheinigt wurden, weswegen er auf den 27. März 2009 bedingt entlassen wurde (kantonale Akten, act. 27), berücksichtigt sie bei ihrer Entscheidung nicht. Ebenso wenig stellt sie in Rechnung, dass die ambulante Suchtbehandlung zunächst ebenfalls sehr positiv verlief und selbst noch im September 2010 vom behandelnden Therapeuten grundsätzlich als Erfolg versprechend bezeichnet wurde (Entscheid, S. 7 mit Verweis auf Erwägung 4.3 des Direktionsentscheids vom 29. April 2013).

Die Vorinstanz lässt ausser Acht, dass Krisen und Rückschläge zum Krankheitsbild gehören, das sich bei Süchtigen regelmässig präsentiert. Die Suchtbewältigung erfordert oftmals einen längeren, mit Rückfällen durchsetzten Prozess (MATTHIAS BRUNNER, Straf- und Massnahmenvollzug, in: Strafverteidigung, 2002, § 6.133). Das Verhalten des Beschwerdeführers, das in nicht allzu gravierenden Verstössen gegen die Weisungen besteht, ist für Süchtige nicht untypisch. Es lässt nicht den Schluss zu, die stationäre Massnahme sei endgültig gescheitert und deshalb aufzuheben. Davon dürfte nur ausgegangen werden, wenn sich die Massnahme aufgrund der Widersetzlichkeiten bzw. der mangelhaften Kooperation des bedingt Entlassenen als definitiv undurchführbar erwiese (vgl. Urteil 6S.353/1990 vom 12. April 1991 E. 2b). Davon kann hier mit Blick auf die Gesamtentwicklung des Beschwerdeführers nicht ausgegangen werden. Dieser verhielt sich im stationären Massnahmenvollzug und in der ambulanten Nachbehandlung überwiegend positiv. Sein Fehlverhalten erschöpft sich zur Hauptsache darin, die Therapietermine gegen Ende der Probezeit trotz wiederholter förmlicher Ermahnungen nicht mehr wahrgenommen zu haben. Dass er eine Einflussnahme überhaupt verunmöglichte, ist nicht erstellt. Abgesehen davon bestanden während der Probezeit auch keine Anhaltspunkte dafür, er werde weitere Straftaten begehen (vgl. Entscheid, S. 8). Bereits aus diesen Gründen erweist

sich die Aufhebung der Massnahme wegen Aussichtslosigkeit als unverhältnismässig.

Hinzu kommt, dass die Vollzugsbehörde die mangelhafte Kooperation des Beschwerdeführers stets lediglich mit förmlichen Ermahnungen unter Hinweis auf die Säumnisfolgen sanktionierte. Weitere Reaktionen ihrerseits blieben aus. Weshalb von Anfang an auf Ersatzmassnahmen im Sinne von Art. 95 Abs. 4 StGB verzichtet wurde und auch die Vorinstanz solche ohne nähere Begründung von vornherein als unzweckmässig erachtete, ist nicht nachvollziehbar. Das Fehlverhalten des Beschwerdeführers weist im Gesamtkontext auf die Notwendigkeit intensiverer Einwirkung mittels zeitnaher und angepasster Weisungen hin. Dass vorliegend - ohne die im Gesetz vorgesehenen Ersatzmassnahmen vorerst überhaupt ernsthaft in Erwägung zu ziehen - direkt zur Aufhebung der Massnahme im Sinne von Art. 62c Abs. 1 lit. a StGB geschritten wurde, ist unter den gegebenen Umständen weder sachlich gerechtfertigt noch verhältnismässig.

Der angefochtene Entscheid verletzt damit Bundesrecht. Die Beschwerde ist in diesem Punkt begründet.

E. 5

Der Beschwerdeführer rügt abschliessend eine Verletzung des Beschleunigungsgebots. Er weist darauf hin, dass die stationäre Massnahme am 17. Januar 2013 und damit erst 22 Monate nach Ablauf der Probezeit aufgehoben wurde.

Nach Art. 29 Abs. 1 BV hat jede Person u.a. Anspruch auf eine Beurteilung ihrer Sache innert angemessener Frist (vgl. BGE 133 I 270 E. 1.2.2, mit Hinweisen auf weitere Verfassungsbestimmungen mit spezifischen Beschleunigungsgebotsen). Ein entsprechender Anspruch ergibt sich auch aus Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Die Verfassungsgarantie gilt für sämtliche Sachbereiche und alle Akte der Rechtsanwendung. Sie kommt auch auf Massnahme- und Vollzugsverfahren zur Anwendung. Sie kann angerufen werden, wenn eine Behörde einen Entscheid in rechtsverzögernder Art nicht trifft. Gleichermassen kann nach erfolgter Entscheidung geltend gemacht werden, die Behörde habe die verfassungsrechtlich zulässige Dauer zur Behandlung überschritten. Diesfalls kann jedoch lediglich eine Verfassungsverletzung festgestellt werden; dagegen führt die Verfahrensverzögerung als solche weder zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids noch zur Entlassung aus dem Vollzug der Massnahme oder deren Aufhebung.

Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer stellt weder ein Feststellungsbegehren noch ein Entschädigungsgesuch. Er verlangt im Hauptantrag ausschliesslich seine endgültige Entlassung aus der Massnahme und beantragt eventualiter die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu neuem Entscheid. Ein Begehren um förmliche Feststellung oder Entschädigung lässt sich auch nicht aus der Beschwerdebegründung ableiten. Da eine allfällige Verletzung des Beschleunigungsgebots von vornherein nicht zur beantragten Rechtsfolge führen könnte, ist mangels rechtsgenügender Anträge im Sinne von Art. 42 Abs. 1 BGG von der Überprüfung der Verfahrensdauer abzusehen.

E. 6

Die Beschwerde ist teilweise gutzuheissen. Der angefochtene Entscheid ist aufzuheben und die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

Der Kanton Zürich hat dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren im Umfang seines Obsiegens eine angemessene Parteientschädigung auszurichten (Art. 68 Abs. 2 BGG). Die Entschädigung ist dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers zuzusprechen. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wird in diesem Umfang gegenstandslos. Soweit der Beschwerdeführer unterliegt, ist es zufolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde abzuweisen (Art. 64 Abs. 1 und 2 BGG). Seiner finanziellen Lage ist bei der Festsetzung der Gerichtskosten Rechnung zu tragen (Art. 65 Abs. 2 BGG).

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