

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00354 vom 10. August 2010**

ZH Verwaltungsgericht, 2010-08-10, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2010.00354](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2010.00354)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00354 du 10 août 2010

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2010.00354 del 10 agosto 2010

## **Regeste**

Urlaub | Strafvollzug: Abweisung eines Gesuchs um Beziehungsurlaub. Die Strafjustizbehörden stuften den um Urlaub ersuchenden Beschwerdeführer zu Recht als fluchtgefährdet ein: Er ist Deutscher, verfügt in der Schweiz über kein Beziehungsnetz und wird das Land nach Strafvollzugsende verlassen müssen - woran auch das Freizügigkeitsabkommen nichts ändert (E. 4.3). Ebensovienig zu beanstanden ist die Interessenabwägung der Vorinstanz, die die Fluchtgefahr des Beschwerdeführers höher gewichtete als dessen Resozialisierungsinteresse und dabei berücksichtigte, dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Gesuchstellung erst 11 von 20 Monaten Freiheitsstrafe verbüsst hatte (E. 4.4). Im Hinblick auf künftige Urlaubsgesuche des Beschwerdeführers ist immerhin anzumerken, dass die Behörden zu beachten haben werden, dass das öffentliche Interesse an der Vorbereitung des Gefangenen auf den Wiedereintritt in die Gesellschaft mit zunehmender Dauer des Strafvollzugs wächst, während jenes an der vollständigen Vollstreckung der Freiheitsstrafe abnimmt (E. 4.6). Abweisung (E. 5).

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer macht geltend, sein Urlaubsgesuch sei nach einer unrichtigen Einschätzung seiner Fluchtgefahr zu Unrecht abgewiesen worden. Das Fluchtrisiko sei wegen seiner Staatsangehörigkeit klein, denn die Schweiz habe aufgrund von Staatsabkommen die Möglichkeit, in Deutschland eine Strafverfolgung zu veranlassen, falls er dorthin fliehen würde. Er habe in der Schweiz zwar keine Aufenthalts- oder Niederlassungsbewilligung, doch aufgrund der Personenfreizügigkeit dürfe er sich hier auch ohne Bewilligung frei bewegen. Da die Freiheitsstrafe in seinem Fall weniger als zwei Jahre betrage, sei seine Ausweisung aus der Schweiz praktisch ausgeschlossen, zumal er mit der Absicht in die Schweiz gereist sei, hier eine Arbeit zu finden und sich niederzulassen. Er sei selber am ordentlichen Abschluss seiner Freiheitsstrafe interessiert, was etwa daran ersichtlich sei, dass er Fluchtmöglichkeiten, die er während seiner Arbeit in der relativ offenen Gefängnisküche gehabt habe, nicht genutzt habe. Das Interesse am Vollzug der Reststrafe sei gering zu gewichten, da diese von relativ kurzer Dauer (7 Monate) und er kein gefährlicher Täter sei. Demgegenüber bestehe ein beachtliches Interesse an seiner Resozialisierung. Damit er seine gesellschaftlichen Bindungen aufrechterhalten könne, müsse sein Urlaubsgesuch nach mehr als einem Jahr in Gefängnisisolation bewilligt werden. Seine Familie sei aus zeitlichen und finanziellen Gründen nicht bereit, lediglich für einen gefängnisinternen Besuch extra aus Berlin anzureisen; er sei deshalb auf die Gewährung eines Beziehungsurlaubs angewiesen. Im

Übrigen sei dem Beschwerdegegner im Zusammenhang mit seiner Urlaubsbewilligungspraxis eine rechtsungleiche Behandlung der Gefangenen vorzuwerfen: EU-Bürger würden gegenüber Gefangenen aus der Schweiz und aus weiteren Nicht-EU-Staaten regelmässig benachteiligt, indem ihre Fluchtgefahr in vergleichbaren Situationen höher eingeschätzt werde.

#### **E. 4.1**

Unbestritten ist im vorliegenden Fall, dass das klaglose Verhalten des Beschwerdeführers im Strafvollzug der Urlaubsgewährung nicht entgegensteht, so dass diesbezüglich kein Ablehnungsgrund gemäss Art. 84 Abs. 6 StGB besteht.

#### **E. 4.2**

Nicht umfassend geprüft wurde von der Vorinstanz, ob im Fall einer Urlaubsgewährung eine Wiederholungsgefahr im Sinne von Art. 84 Abs. 6 StGB bestünde. In E. 2.5 des angefochtenen Entscheids hielt die Vorinstanz lediglich fest, eine Wiederholungsgefahr sei nicht zum vornherein von der Hand zu weisen, da der Beschwerdeführer in Deutschland in den Jahren 1987 bis 2004 insgesamt 17 Mal strafrechtlich in Erscheinung getreten sei und am 1./2. Juni 2010 in der Schweiz erneut straffällig geworden sei, nachdem er kurz zuvor – am 21. April 2009 – letztmals aus einem Gefängnis entlassen worden war. Da die vorinstanzliche Ablehnung des Urlaubsgesuchs nicht mit der Wiederholungsgefahr des Beschwerdeführers begründet wurde, kann offen bleiben, ob dessen deliktische Vergangenheit – er verbrachte nach eigenen Angaben insgesamt rund 10 Jahre seines Lebens in Haft – die Bejahung der Wiederholungsgefahr rechtfertigen würde.

#### **E. 4.3**

Was das Vorliegen einer Fluchtgefahr des Beschwerdeführers betrifft, ging die Vorinstanz zu Recht davon aus, dass bei Personen ohne gültige Aufenthaltsbewilligung regelmässig von einem Fluchtrisiko auszugehen ist, zumal wenn sie in der Schweiz über kein Beziehungsnetz verfügen (vgl. oben, E. 2.5). Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, in der Schweiz weder über einen Wohnsitz noch über ein soziales Beziehungsnetz zu verfügen und bereits einen Tag nach seiner Einreise in die Schweiz – am 2. Juni 2009 – wegen Verdachts auf diverse Straftaten verhaftet worden zu sein. Nachdem der Beschwerdeführer im Rahmen der Hauptverhandlung vom 10. März 2010 mehrmals ausgeführt hatte, er werde nach der Verbüsung seiner Strafe zu seiner Familie nach Deutschland zurückkehren, wirkt seine Behauptung, er wolle in der Schweiz eine Arbeit suchen und sich hier niederlassen, wenig glaubhaft. Vor dem Hintergrund des geltenden Rechts ist ohnehin davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer die Schweiz nach Strafvollzugsende verlassen müssen wird (vgl. E. 2.5). Die Vorinstanz macht in diesem Zusammenhang zu Recht geltend, dass die Fluchtgefahr des Beschwerdeführers weder durch das Personenfreizügigkeits- noch durch das Schengenabkommen verkleinert wird. Diese Abkommen ändern nämlich nichts daran, dass die Schweiz im Falle einer Flucht des Beschwerdeführers ins Ausland den Weg des Auslieferungsbegehrens oder eines Gesuchs um stellvertretende Übernahme der Verfolgung beschreiten müsste, wobei Deutschland den Beschwerdeführer kaum an die Schweiz ausliefern würde (vgl. Art. 6 Ziff. 1 lit. a des Europäischen Auslieferungsübereinkommens vom 13. Dezember 1957 [SR 0.353.1] sowie Art. 16 Abs. 2 des Grundgesetzes von Deutschland). Entsprechend der bundesgerichtlichen Rechtsprechung im Zusammenhang mit der Fluchtgefahr von Untersuchungshäftlingen (vgl. oben, E. 2.7) ist auch für ausländische Gefangene im Normalvollzug festzuhalten, dass Fluchtgefahr selbst dann

angenommen werden darf, wenn der Herkunftsstaat gegen den Betroffenen allenfalls selber ein (stellvertretendes) Strafverfahren durchführen würde. Eine Fluchtgefahr muss auch nicht deswegen verneint werden, weil der Beschwerdeführer bis anhin nicht geflohen ist, obwohl er an seinem Arbeitsplatz in der Gefängnisküche offenbar über mehr Freiheiten verfügte als andere Gefangene. Die Vorinstanz macht zu Recht geltend, dass die Fluchtgefahr im Rahmen eines 10-stündigen Urlaubs ausserhalb der Anstalt wesentlich grösser ist als am Gefängnisarbeitsplatz, auch wenn dieser im Fall des Beschwerdeführers anscheinend mit gewissen Freiräumen ausgestattet war. Insgesamt erweist sich der Schluss der Vorinstanz, dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt der Beurteilung des Urlaubsgesuchs fluchtgefährdet war, als nachvollziehbar, da eine Flucht für ihn lediglich eine zeitliche Vorverschiebung eines ohnehin bevorstehenden Schrittes – das Verlassen des Landes – bedeutet hätte und er sich dadurch möglicherweise dem Vollzug der Reststrafe hätte entziehen können.

#### **E. 4.4**

Im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung gewichtete die Vorinstanz das Interesse an der Verhinderung einer möglichen Flucht des Beschwerdeführers höher als das Interesse, den Beschwerdeführer im Rahmen eines eintägigen Beziehungsurlaubs mit seiner Familie auf den Wiedereintritt in die Gesellschaft vorzubereiten. Vor dem Hintergrund des grossen Ermessens der Strafvollzugsbehörden sowie der eingeschränkten Kognition des Verwaltungsgerichts (vgl. oben, E. 2.4) ist diese Risikoabwägung nicht zu beanstanden. Zum einen bestand zum Zeitpunkt der Gesuchsablehnung durch den Beschwerdegegner – am 29. April 2010 – wie gesagt Fluchtgefahr (E. 4.3). Zum anderen hatte der Beschwerdeführer damals erst gut die Hälfte (11 Monate) seiner 20-monatigen Freiheitsstrafe verbüsst, deren effektives Ende auf den 1. Februar 2011 fällt. Zieht man in Betracht, dass das Bundesgericht ein überwiegendes Resozialisierungsinteresse in einem Fall verneinte, in dem ein gesuchstellender ausländischer, in der Schweiz kaum integrierter Gefangener bereits drei Viertel bzw. 50 Monate seiner 66 Monate dauernden Freiheitsstrafe verbüsst hatte (BGr, 15. Oktober 2004, 1P.470/2004, E. 5.4, [www.bger.ch](http://www.bger.ch); vgl. oben, E. 2.6), so muss dies auch im vorliegenden Fall, in dem der Beschwerdeführer erst gut die Hälfte seiner Strafe verbüsst hatte, gelten. Das Resozialisierungsinteresse des Beschwerdeführers ist demgegenüber geringer zu gewichten, zumal dieser sein primäres Anliegen, den Kontakt zu seiner Familie zu pflegen, bis zu einem gewissen Grad auch im Rahmen von Besuchen innerhalb des Gefängnisses wahrnehmen kann. Der Beschwerdeführer behauptet zwar, seine Familie sei nicht dazu bereit, lediglich für einen Gefängnisbesuch von Berlin nach Affoltern zu reisen. Dies wirkt jedoch wenig glaubhaft, nachdem er anlässlich der Hauptverhandlung vom 10. März 2010 ausgeführt hatte, dass er am 19. Oktober 2009 von seiner Ehefrau – mit der er zur Zeit in getrennter Ehe lebe – und seinen beiden Kindern besucht worden sei. Unbehelflich ist sodann auch das Argument des Beschwerdeführers, er sei zu einer weniger als zwei Jahren dauernden Freiheitsstrafe verurteilt worden: Zum einen war der Beschwerdeführer gar nie im Besitz einer Aufenthaltsbewilligung, die im Fall einer Verurteilung einer ausländischen Person zu einer längerfristigen Freiheitsstrafe widerrufen werden kann (vgl. Art. 63 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 62 lit. b AuG). Zum anderen wäre die 20-monatige Freiheitsstrafe des Beschwerdeführers gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ohnehin als „längerfristig“ zu beurteilen (vgl. BGE 135 II 377 E. 4.2). Schliesslich kann der Beschwerdeführer auch aus dem Umstand, dass die Gefängnisleitung und die Direktion der Gefängnisse des Kantons Zürich sein Urlaubsgesuch unterstützten, nichts zu seinen

Gunsten ableiten, denn in den betreffenden Stellungnahmen war die Fluchtgefahr nicht thematisiert worden.

#### **E. 4.5**

Zu Recht verneinte die Vorinstanz sodann auch das Vorliegen einer Rechtsungleichheit. Nach der Rechtsprechung verstösst es grundsätzlich nicht gegen die Rechtsgleichheit, wenn die Fluchtgefahr bei Gefangenen ohne Aufenthaltsrecht in der Schweiz anders eingeschätzt wird als bei Gefangenen schweizerischer Nationalität (vgl. BGr, 31. Januar 2006, 1P.10/2006, E. 4.1, [www.bger.ch](http://www.bger.ch); VGr, 25. Juni 2010, VB.2010.00174, E. 6.3). Der Beschwerdeführer macht denn auch nicht substantiiert geltend, inwiefern die Urlaubsverweigerung in seinem Fall eine Rechtsungleichheit gegenüber Gefangenen aus anderen Staaten darstellen sollte. Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Beschwerdegegner in gesetzwidriger Praxis Beziehungsurlaube oder andere Vollzugslockerungen trotz bestehender Fluchtgefahr bewilligt.

#### **E. 4.6**

Soweit der Beschwerdeführer beantragt, ihm sei gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt ein Beziehungsurlaub mit seiner Familie zu gewähren, ist festzuhalten, dass es nicht Aufgabe des Verwaltungsgerichts sein kann, Urlaubsgesuche erstinstanzlich zu beurteilen. Indessen steht es dem Beschwerdeführer frei, beim Beschwerdegegner erneut um Gewährung eines – begleiteten oder unbegleiteten – Urlaubs zu ersuchen. Anzumerken ist, dass der Beschwerdegegner bei der Beurteilung eines allfälligen neuen Urlaubsgesuchs des Beschwerdeführers die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu beachten haben wird, wonach das öffentliche Interesse an der Vorbereitung des Gefangenen auf den Wiedereintritt in die Gesellschaft mit zunehmender Dauer des Strafvollzugs wächst, während jenes an der vollständigen Vollstreckung der Freiheitsstrafe abnimmt (vgl. BGr, 15. Oktober 2004, 1P.470/2004, E. 5.1, [www.bger.ch](http://www.bger.ch)). Mit dem grundlegenden Anliegen der Resozialisierung (vgl. Art. 75 Abs. 1 StGB) wäre es wohl kaum vereinbar, wenn sämtliche Gesuche eines ausländischen Gefangenen um Urlaub, um sonstige Vollzugslockerungen oder um vorzeitige Entlassung stets – bis zum effektiven Strafe – und einzig mit der Begründung abgewiesen würden, mangels Aufenthaltsrecht in der Schweiz sei von einer überwiegenden Fluchtgefahr auszugehen.

#### **E. 5**

Zusammenfassend erweisen sich die Einwendungen des Beschwerdeführers als unbegründet, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist. Bei diesem Verfahrensausgang wären die Verfahrenskosten an sich dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Dieser hat indessen unentgeltliche Prozessführung beantragt. Mit der Vorinstanz ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer mittellos ist und dass sein Rechtsmittel nicht als offensichtlich aussichtslos bezeichnet werden kann, so dass die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren ist (§ 16 Abs. 1 VRG). Abzuweisen ist demgegenüber das Gesuch des Beschwerdeführers um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes, weil er in der Lage war, seine Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 VRG).