

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2011.00034 vom 1. März 2011

ZH Verwaltungsgericht, 2011-03-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2011.00034

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2011.00034 du 1 mars 2011

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2011.00034 del 1 marzo 2011

Regeste

bedingte Entlassung nach Art. 86 StGB | Bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug. Es ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz dem vorliegenden Gutachten hinsichtlich einer Rückfallgefahr des Beschwerdeführers einen hohen Stellenwert zumass (E. 4.1). Eine positive Entwicklung des Beschwerdeführers im Strafvollzug ist nicht ersichtlich (E. 4.2.1). Es obliegt grundsätzlich dem Gefangenen, sich um eine Therapie zu bemühen. Eine solche Motivation liess der Beschwerdeführer während der bisherigen Haftdauer gänzlich vermissen (E. 4.2.2). Der Beschwerdeführer kann mit seiner erneuten Kritik an rechtskräftigen Entscheiden über Vollzugslockerungen nichts zu seinen Gunsten ableiten (E. 4.3). Abweisung der unentgeltlichen Rechtspflege infolge Aussichtslosigkeit der Beschwerde (E. 6). Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2011.00034 Urteil der Einzelrichterin vom 1. März 2011 Mitwirkend: Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Gerichtsschreiber Markus Heer. In Sachen A , vertreten durch RA B , Beschwerdeführer, gegen Justizvollzug Kanton Zürich, Beschwerdegegner, betreffend bedingte Entlassung nach Art. 86 StGB, hat sich ergeben: I. A wurde am 12. Juni 2009 durch das Geschworenengericht des Kantons Zürich der versuchten vorsätzlichen Tötung im Sinn von Art. 111 in Verbindung mit Art. 22 Abs. 1 des Strafgesetzbuchs (StGB) schuldig gesprochen und mit sechs Jahren Freiheitsstrafe (abzüglich 640 Tage bereits erstandenen Freiheitsentzugs) bestraft. Zwei Drittel der Strafe waren am 10. September 2010 verbüsst. Das ordentliche Strafende fällt auf den 10. September 2012. Mit Gesuch vom 7. April 2010 beantragte A seine Entlassung auf den Zweidrittelstermin. Mit Verfügung vom 12. August 2010 wies das Amt für Justizvollzug das Gesuch ab. II. Dagegen rekurrierte A am 20. September 2010 bei der Direktion der Justiz und des Innern (nachfolgend: Justizdirektion) und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung bzw. die unverzügliche Bewilligung der bedingten Entlassung, eventualiter unter ergänzend angeordneten Ersatzmassnahmen und Weisungen. Ferner beantragte er die unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverbeiständung. Die Justizdirektion wies den Rekurs am 23. November 2010 ab. Die Gesuche um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsverbeiständung hiess sie gut und bestellte A in der Person seines Rechtsvertreters einen unentgeltlichen Rechtsbeistand. III. Dagegen gelangte A mit Beschwerde vom 14. Januar 2011 ans Verwaltungsgericht. Er beantragte die Aufhebung des Rekursentscheids der Justizdirektion. Ihm sei die bedingte Entlassung im Sinn von Art. 86 StGB zu gewähren, eventualiter seien geeignete Ersatzmassnahmen, Auflagen und Weisungen ergänzend anzuordnen. Ferner sei ihm die unentgeltliche

Rechtspflege zu bewilligen, und es sei ihm in der Person von Rechtsanwalt B ein unentgeltlicher Rechtsbeistand beizugeben; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Staatskasse. Die Justizdirektion und das Amt für Justizvollzug beantragten am 24. Januar 2011 bzw. 14. Februar 2011 die Abweisung der Beschwerde. Die Einzelrichterin erwägt:

1. 1.1 Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 1.2 Streitigkeiten im Bereich des Justizvollzugs fallen gemäss § 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 2 VRG in die einzelrichterliche Kompetenz. Demzufolge ist die Einzelrichterin zum Entscheid berufen. 1.3 Die Kognition des Verwaltungsgerichts ist gemäss § 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 VRG auf die Prüfung von Rechtsverletzungen einschliesslich Ermessensmissbrauch, Ermessensüberschreitung oder Ermessensunterschreitung (lit. a) sowie die unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhalts (lit. b) beschränkt. 2. 2.1 Gemäss Art. 86 Abs. 1 StGB ist der Gefangene bedingt zu entlassen, wenn er zwei Drittel der Strafe, mindestens aber drei Monate verbüsst hat, es sein Verhalten im Strafvollzug rechtfertigt und nicht anzunehmen ist, er werde weitere Verbrechen oder Vergehen begehen. In Bezug auf die Legalprognose wird damit nicht mehr wie vor der am 1. Januar 2007 in Kraft getretenen Gesetzesrevision vom 13. Dezember 2002 positiv verlangt, es müsse erwartet werden können, der Täter werde sich in Freiheit bewähren, sondern negativ, dass zu erwarten ist, er werde in Freiheit keine Verbrechen oder Vergehen mehr begehen. Das Bundesgericht schliesst aus der neuen Formulierung von Art. 86 StGB, dass die Anforderungen an die Legalprognose tendenziell gesenkt wurden. Stärker noch als bisher werde man daher davon auszugehen haben, dass die bedingte Entlassung die Regel und deren Verweigerung die Ausnahme darstelle. Abgesehen davon entspreche die neurechtliche Regelung im Wesentlichen der altrechtlichen von aArt. 38 Ziff. 1 StGB, weshalb die diesbezügliche Rechtsprechung massgebend bleibe (BGE 133 IV 201 E. 2.2). 2.2 Die bedingte Entlassung stellt somit nach wie vor die vierte und letzte Stufe des Strafvollzugs dar und bildet die Regel, von der nur aus guten Gründen abgewichen werden darf (BGE 133 IV 201 E. 2.3; BGE 119 IV 5 E. 2). In dieser Stufe soll der Entlassene den Umgang mit der Freiheit erlernen, was nur in Freiheit möglich ist. Diesem rein spezialpräventiven Zweck stehen die Schutzbedürfnisse der Allgemeinheit gegenüber, welchen umso höheres Gewicht beizumessen ist, je hochwertiger die gefährdeten Rechtsgüter sind (BGE 125 IV 113 E. 2a). Die Prognose über das künftige Wohlverhalten ist in einer Gesamtwürdigung zu erstellen, welche nebst dem Vorleben, der Persönlichkeit und dem Verhalten des Täters während des Strafvollzugs vor allem dessen neuere Einstellung zu seinen Taten, seine allfällige Besserung und die nach der Entlassung zu erwartenden Lebensverhältnisse berücksichtigt (BGE 124 IV 193 E. 3). Die Strafvollzugsbehörden haben zu prüfen, ob die Gefahr der Begehung weiterer Straftaten (Rückfallrisiko) bei einer bedingten Entlassung höher einzuschätzen ist als bei Vollverbüsung der Strafe (BGr, 20. Januar 2003, 6A.86/2002, E. 2.9; BGE 124 IV 193 E. 5b/bb).

E. 3.1

Die Vorinstanz begründete die ungünstige Legalprognose im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdeführer das Vorliegen einer Suchterkrankung bestreite und sich weder mit seiner Tat auseinandergesetzt noch eine Therapie in Anspruch genommen habe. An der psychiatrischen Beurteilung durch Dr. C im Rahmen des Strafverfahrens, welcher ein Rückfallrisiko erkannt habe, sei deshalb festzuhalten. Sodann könne das Vollzugsverhalten

lediglich als durchzogen beurteilt werden. Insbesondere habe der Beschwerdeführer Mühe, Entscheide, die ihm nicht entsprechen würden, zu akzeptieren. In solchen Situationen zeige er sich fordernd und beharrlich. Auch habe er in den letzten zwei Jahren sechs Mal diszipliniert werden müssen, wobei eine Disziplinierung wegen Beschimpfung eines Mitinsassen erfolgt sei. Der diesbezügliche Vorfall könne aufgrund der gezeigten Impulsivität durchaus als deliktsrelevant bezeichnet werden. Schliesslich sei zu beachten, dass der Beschwerdeführer im Fall einer bedingten Entlassung die Schweiz mit hoher Wahrscheinlichkeit verlassen werden müsse. Eine bedingte Entlassung verbunden mit Weisungen und/oder einer Bewährungshilfe komme demzufolge mangels hinreichender Kontrollmöglichkeiten nicht infrage.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Beschwerdegegner habe nichts unternommen, um auf eine Reintegration und Resozialisierung hinzuwirken und ihm zielgerichtet und mit therapeutischer Hilfe den Wiedereinstieg zu erleichtern. Dass er keine Therapie gemacht habe, dürfe ihm nicht vorgeworfen werden, da erst mit angemessener Motivationshilfe darauf hingearbeitet werden könne, dass der zu Behandelnde die therapeutische Hilfe annehmen könne. Ihm seien bisher jedwede Vergünstigungen verweigert worden, letztmals mit der durch das Verwaltungsgericht bestätigten Abweisung des Gesuchs um Versetzung in den offenen Strafvollzug. Damit sei ihm jegliche Möglichkeit genommen worden, durch sein Verhalten in den verschiedenen Vollzugsstadien den Tatbeweis zu erbringen, dass er sich wohlverhalten und schrittweise gelernt habe, mit der Freiheit, die ihm gewährt werde, umzugehen und die Einsicht in seine Defizite und sein Lernvermögen unter Beweis zu stellen. Sodann habe die Vorinstanz unzulässigerweise auf das bereits 3½ Jahre alte Gutachten von Dr. C abgestellt, um seine Gefährlichkeit zu beweisen. Dieses Gutachten sei jedoch unter anderen Prämissen und zu einer anderen Fragestellung im Rahmen des Strafverfahrens ergangen. Schliesslich seien Ersatzmassnahmen überhaupt nicht ernsthaft geprüft worden. Insbesondere sei das fremdenpolizeiliche Verfahren noch nicht entschieden, weshalb es nicht nachvollziehbar sei, dass der Beschwerdegegner hinsichtlich Weisungen und/oder Bewährungshilfe von mangelnden Kontrollmöglichkeiten ausgehe.

E. 4.1

Das Verwaltungsgericht hat bereits in seiner Entscheid vom 7. September 2010, in welchem es die Versetzung des Beschwerdeführers in den offenen Strafvollzug zu beurteilen hatte, darauf hingewiesen, dass das noch nicht allzu weit zurückliegende schlüssige Gutachten vom 9. Juli 2007 für die Beurteilung der Rückfallgefahr immer noch aktuell sei (VB.2010.00289, E. 5.3). Daran ist auch vorliegend festzuhalten, zumal nicht ersichtlich ist, dass sich die Verhältnisse seit dem Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 7. September 2010 wesentlich geändert hätten. Demnach ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz dem Gutachten hinsichtlich einer Rückfallgefahr des Beschwerdeführers einen hohen Stellenwert zumass. Im Gutachten von Dr. C wird die Diagnose eines Alkoholabhängigkeitssyndroms gestellt. Eine Auseinandersetzung mit der Tat und früherem deliktischem Verhalten finde beim Beschwerdeführer nicht statt. Ebenso wenig lasse er eine solche mit der Problematik seines Alkoholkonsums erkennen. Impulsivität und erniedrigte Schwelle, ein Messer zu ergreifen und einzusetzen, würden von ihm nicht reflektiert. Letztlich rechtfertige der Beschwerdeführer die Tat und die Verletzung des Geschädigten mit dessen Verhalten. In einer Gesamtschau legalprognostisch bedeutsamer Risikofaktoren lasse sich im Vergleich mit der Basisrückfallrate für erneute

Körperverletzungen von einem Risiko im mittleren Bereich sprechen (für diesen Deliktbereich werde eine Rezidivrate zwischen 25 und 50 % angegeben). Das Risiko, dass der Beschwerdeführer im Rahmen einer Auseinandersetzung einen anderen Menschen nicht nur verletzen, sondern auch töten könnte, sei durchaus gegeben.

E. 4.2.1

Der Beschwerdeführer verneinte seine Alkoholproblematik nicht nur im Strafverfahren, für welches das Gutachten von Dr. C erstellt wurde, sondern auch im Strafvollzug. Die Vorinstanz geht zu Recht davon aus, dass sich aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer im Strafvollzug keinen Tropfen Alkohol mehr getrunken haben soll und künftig auf Alkohol verzichten wolle, nicht schliessen lasse, dass die vormals bestehende Alkoholabhängigkeit damit geheilt sei. Richtig ist weiter, dass sich der Beschwerdeführer bislang nicht mit seiner Tat auseinandergesetzt hat, sondern weiterhin das Delikt bagatellisiert. Die Vorinstanz kam demnach zum zutreffenden Schluss, dass eine positive Entwicklung des Beschwerdeführers nicht ersichtlich sei. Auf die überzeugenden Erwägungen der Vorinstanz (act. 4 E. 4.6) kann verwiesen werden (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 VRG).

E. 4.2.2

Zutreffend ist, dass die Vollzugsbehörde während der ersten drei Jahre nach der Verhaftung des Beschwerdeführers keine Therapieangebote zur Verfügung gestellt hat. Dies liegt darin begründet, dass sich der Beschwerdeführer in Untersuchungs- und Sicherheitshaft befand. Im Vollzugs-/Massnahmeplan vom 18. August 2008 hielt der Beschwerdegegner fest, eine freiwillige Therapie sei angezeigt. Der Beschwerdeführer meldete sich im August 2008 zwar für eine freiwillige Therapie an, zog die Anmeldung im Mai 2009 aber wieder zurück, da er sich nicht aus eigener Überzeugung angemeldet habe (act. 9/45 S. 4). Die Rüge des Beschwerdeführers, die Vollzugsbehörde habe ihn nicht zur Inanspruchnahme einer Therapie motiviert, geht fehl. Grundsätzlich obliegt es dem Gefangenen, seinen Willen kundzutun, sich einer freiwilligen Therapie zu unterziehen und sich um einen Therapieplatz zu bemühen. Eine solche dürfte denn auch nur dann erfolgreich sein, wenn der Entschluss durch den Insassen selbst gefasst wurde. Eine solche Motivation liess der Beschwerdeführer während der bisherigen Haftdauer jedoch gänzlich vermissen. Letztlich massgebend bleibt aber ohnehin die Tatsache, dass der Beschwerdeführer nicht im Rahmen einer Therapie an seinen Defiziten gearbeitet hat.

E. 4.3

Der Beschwerdeführer kann sodann mit seiner (erneuten) Kritik an rechtskräftigen Entscheiden über Vollzugslockerungen nichts zu seinen Gunsten ableiten. Hinsichtlich der vorzunehmenden Legalprognose fällt einzig in Betracht, dass er die Vorstufen der bedingten Entlassung, nämlich begleitete und unbegleitete Urlaube und die Versetzung in den offenen Strafvollzug, nicht absolviert hat. Daraus lässt sich jedenfalls nicht der positive Schluss ziehen, der Beschwerdeführer werde sich in der Freiheit bewähren.

E. 4.4

Schliesslich beanstandet der Beschwerdeführer die Würdigung seines Verhaltens im Strafvollzug durch die Vorinstanz als "durchzogen" zu Recht nicht.

E. 4.5

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Vorinstanz zutreffend von einer belasteten Legalprognose ausging. Ebenfalls ist der Vorinstanz darin zuzustimmen, dass bei einer bedingten Entlassung hochwertige Rechtsgüter (Leib und Leben) gefährdet wären. Dies führt dazu, dass die bedingte Entlassung des Beschwerdeführers zu Recht verweigert wurde. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

E. 5

Die Vorinstanz ging im Übrigen zu Recht davon aus, dass der Beschwerdeführer die Schweiz im Fall einer bedingten Entlassung mit hoher Wahrscheinlichkeit verlassen müssen. Auf die zutreffenden Erwägungen (act. 4 E. 4.7) kann gemäss § 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 VRG verwiesen werden (vgl. auch VGr, 7. September 2010, VB.2010.00289, E. 4.2.2). Wird aber der Beschwerdeführer die Schweiz verlassen müssen, kann das Einhalten allfälliger Weisungen nicht kontrolliert und die Bewährungshilfe nicht durchgeführt werden. Es erscheint deshalb nachvollziehbar, wenn die Vorinstanzen ohne Weiterungen von einer Verknüpfung der bedingten Entlassung mit Weisungen und/oder Bewährungshilfe absahen. Daher ist auch der entsprechende Eventualantrag des Beschwerdeführers abzuweisen.

E. 6

Zu prüfen bleibt das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und unentgeltlichen Rechtsverteidigung.

E. 6.1

Gemäss § 16 Abs. 1 VRG ist Privaten, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheint, auf entsprechendes Ersuchen die Bezahlung von Verfahrenskosten und Kostenvorschüssen zu erlassen. Sie haben gemäss § 16 Abs. 2 VRG überdies Anspruch auf die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands, wenn sie nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren.

E. 6.2

Als offensichtlich aussichtslos sind Begehren anzusehen, bei denen die Aussichten auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 16 N. 32). Der Beschwerdeführer schliesst aus der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege im vorinstanzlichen Rekursverfahren, dass seine Gesuche auch im Beschwerdeverfahren gutzuheissen seien. Dabei verkennt er aber, dass das Verwaltungsgericht im Beschwerdeverfahren auf eine reine Rechtskontrolle beschränkt ist (vgl. E. 1.3), während die Vorinstanz gemäss § 20 Abs. 1 lit. c VRG auch eine Ermessenskontrolle vornimmt. Weiter ist darauf hinzuweisen, dass das Verwaltungsgericht an der Beurteilung durch die Vorinstanz nicht gebunden ist. Dies kann dazu führen, dass Rechtsbegehren, die im Rekursverfahren als nicht aussichtslos beurteilt werden, im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren als offensichtlich aussichtslos zu gelten haben. So verhält es sich auch vorliegend. Der Beschwerdeführer, über dessen Versetzung in den offenen Strafvollzug das Verwaltungsgericht erst vor einem knappen halben Jahr zu entscheiden hatte, brachte im vorliegenden Beschwerdeverfahren nichts vor, was an der Richtigkeit des vorinstanzlichen Entscheids zweifeln lässt. Sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und unentgeltlichen Rechtsverteidigung ist demzufolge

abzuweisen.

E. 7

Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Eine Parteientschädigung steht ihm von vornherein nicht zu (§ 17 Abs. 2 VRG).

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