

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00298 vom 23. Mai 2001

ZH Verwaltungsgericht, 2001-05-23, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2016.00298](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2016.00298)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00298 du 23 mai 2001

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2016.00298 del 23 maggio 2001

## Regeste

bedingte Entlassung aus der Verwahrung | Bedingte Entlassung aus der Verwahrung. Kein Anspruch auf Durchführung einer persönlichen Anhörung oder einer öffentlichen Verhandlung (E. 1.2). Kein Anspruch auf Anhörung durch eine Fachkommission nach Art. 62d Abs. 2 StGB: Die Fachkommission ist nach Art. 75a Abs. 1 StGB dann beizuziehen, wenn der Täter ein Verbrechen nach Art. 64 Abs. 1 StGB begangen hat und (kumulativ) die Vollzugsbehörde die Frage der Gemeingefährlichkeit des Gefangenen nicht eindeutig beantworten kann. Eine solche Unsicherheit bestand vorliegend beim Beschwerdegegner zu Recht nicht, weshalb die Fachkommission nicht beansprucht werden musste (E. 1.3). Die Entlassungsprognose ist unter anderem auch vom Vollzugsverhalten und der künftigen Lebenssituation abhängig. Der Beschwerdeführer musste im Strafvollzug mehrfach diszipliniert werden, wobei die Verstösse mit zunehmender Aufenthaltsdauer schwerwiegender wurden. Es kann somit nicht von einem äusserst positiven oder sehr guten Vollzugsverhalten gesprochen werden, das ihm zugute zu halten wäre (E. 4.1). Obwohl die Sachverständigengutachten zum Beschwerdeführer vier bzw. drei Jahre alt sind, darf die Gefährlichkeitsprognose nach wie vor als aktuell betrachtet werden, umso mehr, als aufgrund der fortbestehenden ausgeprägten Grundproblematik des Beschwerdeführers und seiner mangelnden Krankheitseinsicht auch in legalprognostischer Hinsicht von unveränderten Verhältnissen auszugehen ist (E. 4.2-4.5). Schliesslich ist nicht zu beanstanden, dass der Beschwerdegegner darauf verzichtete, die Voraussetzungen für eine stationäre therapeutische Behandlung zu prüfen. Ausser einem blossen Bekenntnis, sich therapieren zu lassen, liess es der Beschwerdeführer an irgendwelchen erkennbaren Veränderungen fehlen und machte solche auch nicht substantiiert geltend (E. 4.6). Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsvertretung (E. 5). Abweisung der Beschwerde.

## Erwägungen

### E. 3

Abteilung VB.2016.00298 Urteil des Einzelrichters vom 14. Dezember 2016 Mitwirkend: Abteilungspräsident Rudolf Bodmer, Gerichtsschreiberin Danielle Schneider. In Sachen A, zzt. JVA B, vertreten durch RA C, Beschwerdeführer, gegen Justizvollzug Kanton Zürich, Beschwerdegegner, und Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Mitbeteiligte, betreffend bedingte Entlassung aus der Verwahrung, hat sich ergeben: I. A, türkischer Staatsangehöriger, geboren 1975, wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 5. Oktober 2000 unter anderem wegen Raubes, einfacher und fahrlässiger schwerer Körperverletzung, versuchter Nötigung und mehrfachen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz zu 30 Monaten Gefängnis verurteilt. Gleichzeitig wurde er gestützt

auf Art. 43 Ziff. 1 Abs. 2 des bis Ende 2006 gültigen Strafgesetzbuches (aStGB) verwahrt. Im Berufungsverfahren reduzierte das Obergericht Zürich mit Urteil vom 23. Mai 2001 die Strafe auf 27 Monate und hob die Verwahrung auf, was das Bundesgericht bestätigte. Mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 6. Februar 2006 wurde A wegen mehrfacher Vergewaltigung, mehrfacher sexueller Nötigung, mehrfacher sexueller Handlungen mit Kindern, Freiheitsberaubung, Körperverletzung, Hausfriedensbruchs und Sachbeschädigung zu sechs Jahren Zuchthaus verurteilt, teilweise als Zusatzstrafe zum Urteil des Obergerichts vom 23. Mai 2001. Wiederum wurde die Verwahrung ausgesprochen. Mit Urteil vom 6. September 2007 bestätigte das Obergericht den Schuldspruch im Wesentlichen, senkte die Strafe auf 5  $\frac{3}{4}$  Jahre Freiheitsstrafe und ordnete eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinn von Art. 59 Abs. 1–3 des seit 1. Januar 2007 geltenden Strafgesetzbuches (StGB) an, unter Aufschub des Vollzugs der Freiheitsstrafe. Wiederum sah es von einer Verwahrung ab. Dieses Urteil bestätigte das Obergericht erneut mit Urteil vom 30. April 2008, nachdem die Sache zuvor vom Bundesgericht zurückgewiesen worden war. Die stationäre Massnahme wurde am 23. Januar 2008 in der Justizvollzugsanstalt B in Vollzug gesetzt. Das Amt für Justizvollzug hob die Massnahme im Sinn von Art. 59 StGB wegen Aussichtslosigkeit der Durchführung am 31. Dezember 2012 auf und stellte gleichzeitig den Antrag, A zu verwahren. Mit Beschluss vom 19. Juli 2013, bestätigt vom Obergericht mit Entscheid vom 17. Januar 2014, wurde A gestützt auf Art. 62c Abs. 4 in Verbindung mit Art. 64 Abs. 1 StGB verwahrt. Die Verwahrung wurde rückwirkend per 17. Januar 2014 in Vollzug gesetzt. Das Amt für Justizvollzug lehnte mit Verfügung vom 5. Januar 2016 die bedingte Entlassung von A aus der Verwahrung ab. II. Den vom anwaltlich vertretenen A dagegen erhobenen Rekurs, mit dem er die bedingte Entlassung aus der Verwahrung verlangte, wies die Direktion der Justiz und des Innern (Justizdirektion) mit Verfügung vom 25. April 2016 ab. III. Dagegen liess A am 30. Mai 2016 Beschwerde am Verwaltungsgericht erheben und die folgenden Anträge stellen: (1.) Die Verfügung der Direktion der Justiz und des Inneren vom 25. April 2016 sei aufzuheben und es sei der Beschwerdeführer im Sinn von Art. 64a Abs. 1 StGB aus der Verwahrung bedingt zu entlassen. (2.) Eventualiter: Es sei beim Gericht Antrag auf eine stationäre therapeutische Behandlung im Sinn von Art. 64b Abs. 1 lit. b StGB zu stellen; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer) zulasten der Beschwerdegegnerin. Prozessual verlangte der Beschwerdeführer, (1.) er sei vom Gericht persönlich anzuhören. (2.) Es sei ein Sachverständigengutachten hinsichtlich der Gefährlichkeitsprognose und der Behandelbarkeit seiner Störung einzuholen. (3.) Es sei eine Anhörung der Kommission im Sinn von Art. 64b Abs. 2 StGB in Verbindung mit Art. 62d Abs. 2 StGB vorzunehmen; (4.) ihm sei die unentgeltliche Rechtspflege zu bewilligen und in der Person des unterzeichneten Rechtsanwalts ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Die Justizdirektion verlangte mit Eingabe vom 6. Juni 2016 die Abweisung der Beschwerde unter Hinweis auf die Begründung im angefochtenen Entscheid. Dasselbe beantragte das Amt für Justizvollzug. Die zur Stellungnahme aufgeforderte Staatsanwaltschaft verlangte ebenfalls die Abweisung der Beschwerde, unter Hinweis auf die Begründung im Rekursentscheid und der diesem zugrunde liegenden erstinstanzlichen Verfügung. Der Beschwerdeführer äusserte sich nach Einsicht in die Vollzugsakten nicht dazu. Der Einzelrichter 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. Die Beurteilung fällt in die einzelrichterliche

Zuständigkeit, da kein Fall von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 2 und Abs. 2 VRG). 1.2 Der Beschwerdeführer verlangt, vom Gericht persönlich angehört zu werden. Es ist nicht klar, ob er damit die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung im Sinn von Art. 6 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) oder eine mündliche Verhandlung im Sinn von § 59 Abs. 1 VRG verlangt, denn er begründet den Antrag auf Durchführung einer persönlichen Anhörung nicht. Auf beides besteht jedoch kein Anspruch. Vorerst brachte der Beschwerdeführer jedenfalls nicht zum Ausdruck, dass ihm an der Darlegung seines persönlichen Standpunkts vor einem unabhängigen Gericht gelegen bzw. ein persönlicher Eindruck des Gerichts für die zu behandelnden Fragen vonnöten wäre (vgl. BGr, 3. Januar 2013, 8C\_752/2012, E. 3.3.1), noch dass seine Anhörung vor Verwaltungsgericht für die Frage der bedingten Entlassung entscheidungswesentlich sein könnte. Dies ist angesichts des reichlich dokumentierten Verlaufs des Straf- und Verwahrungsvollzugs auch nicht ersichtlich (dazu VGr, 18. Juli 2013, VB.2013.00285, E. 2.3). Weder aus den Verfahrensgarantien der Bundesverfassung noch aus § 59 VRG lässt sich daneben ein Anspruch auf mündliche Verhandlung (ausserhalb des Anwendungsbereichs von Art. 6 Abs. 1 EMRK) ableiten. Es liegt im Ermessen des Verwaltungsgerichts, ob es eine mündliche Verhandlung durchführen will, was in der Regel dann nicht der Fall ist, wenn die Akten nach durchgeführtem Schriftenwechsel – wie vorliegend – eine hinreichende Entscheidungsgrundlage liefern (Marco Donatsch in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 59 N. 3 ff.). 1.3 Der Beschwerdeführer beantragt sodann, er sei von der Fachkommission anzuhören, wie sie Art. 62d Abs. 2 StGB vorschreibe (zur Fachkommission vgl. Richtlinien der Ostschweizer Strafvollzugskommission über den Vollzug von Freiheitsstrafen und freiheitsentziehenden Massnahmen bei potenziell gefährlichen Straftätern und Straftäterinnen vom 26. Oktober 2012). Die Vorinstanz stützte sich darauf, dass die Frage der bedingten Entlassung nicht in Betracht gezogen wurde, weshalb der Beizug der Kommission nicht notwendig gewesen sei. Der Beschwerdeführer erkennt darin die Verletzung einer zwingenden Vorschrift. Nach Art. 62d Abs. 2 StGB hat die zuständige Behörde, welche prüfen muss, ob und wann der Täter aus dem Vollzug der Massnahme bedingt zu entlassen ist, gestützt auf das Gutachten eines unabhängigen Sachverständigen und nach Anhörung einer Fachkommission darüber zu entscheiden, wenn der Täter eine Tat im Sinn von Art. 64 Abs. 1 StGB begangen hat. Allerdings ist die Fachkommission nach Art. 75a Abs. 1 StGB dann beizuziehen, wenn der Täter ein Verbrechen nach Art. 64 Abs. 1 StGB begangen hat und (kumulativ) die Vollzugsbehörde die Frage der Gemeingefährlichkeit des Gefangenen nicht eindeutig beantworten kann (Günter Stratenwerth/Wolfgang Wohlers, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 2. A., Bern 2009, Art. 75a N. 2; Marianne Heer, in: Marcel Niggli/Hans Wiprächtiger [Hrsg.], Strafrecht I, Kommentar, 3. A., Basel 2013, Art. 75a N. 5). Wie noch zu zeigen sein wird, bestand eine solche Unsicherheit beim Beschwerdegegner zu Recht nicht (dazu hinten E. 4.3 ff.). Die Fachkommission musste daher nicht beansprucht werden. In dieser Weise ist der Passus zu verstehen, wonach die Vorinstanz bzw. der Beschwerdegegner die Frage der bedingten Entlassung nicht in Betracht zog, dies unter Hinweis auf Art. 75a Abs. 1 StGB (VGr, 19. September 2013, VB.2013.00518, E. 5.1; VGr, 25. März 2010, VB.2010.00064, E. 5.2.1). Eine Missachtung von Art. 62d Abs. 2 StGB liegt darin nicht. 2. 2.1 Der Täter wird aus der Verwahrung nach Art. 64 Abs. 1 StGB bedingt entlassen, sobald zu erwarten ist, dass er sich in der Freiheit bewährt. Die Probezeit beträgt zwei bis fünf Jahre. Für die Dauer der Probezeit kann

Bewährungshilfe angeordnet und können Weisungen erteilt werden (Art. 64a Abs. 1 StGB). Die bedingte Entlassung aus einer Verwahrung ist mit einer günstigen Prognose verbunden. Der Prognosemassstab ist dabei ein strenger: Es muss erwartet werden, dass sich der Betroffene in Freiheit bewährt, wobei dafür eine hohe Wahrscheinlichkeit bestehen muss (BBl 1999 2098; BGr, 18. Mai 2016, 6B\_90/2016, E. 3.2). Die in Art. 64a Abs. 1 StGB vorausgesetzte Erwartung der Bewährung bezieht sich auf Straftaten im Sinn von Art. 64 Abs. 1 StGB: Nach Sinn und Zweck der Bestimmung ist die Bewährung nach Art. 64a Abs. 1 StGB so auszulegen, dass die Gefahr von weiteren Delikten gemäss Art. 64 Abs. 1 StGB zu verneinen ist (BGr, 3. Juni 2013, 6B\_212/2013, E. 3; BGE 135 IV 49 E. 1.1). Die Entlassung unmittelbar aus einer Verwahrung in die Freiheit ist praktisch kaum denkbar. Zu berücksichtigen sind für den Entscheid darüber vielmehr Erfahrungen aus der Behandlung des Betroffenen und aus gewährten Vollzugslockerungen, Auffälligkeiten während des Vollzugs, die Verarbeitung der Straftat sowie die zukünftige Lebenssituation (Heer, Art. 64a N. 12 f., 19 ff.). 2.2 Nach Art. 64b Abs. 1 lit. a StGB prüft die Behörde auf Gesuch hin oder von Amtes wegen mindestens einmal jährlich, erstmals nach Ablauf von zwei Jahren, ob und wann der Täter aus der Verwahrung bedingt entlassen werden kann. Nach Abs. 2 derselben Bestimmung stützt sich die Behörde dabei auf einen Bericht der Anstaltsleitung, eine unabhängige sachverständige Begutachtung im Sinn von Art. 56 Abs. 4 StGB, die Anhörung einer Kommission nach Art. 62d Abs. 2 StGB und die Anhörung des Täters. Dem Wortlaut von Art. 64b Abs. 1 StGB würde es wohl entsprechen, jedes Jahr ein Gutachten zu erstellen, was nicht Sinn dieser Regelung sein kann. In welchen Zeitintervallen ein neuer Sachverständiger bei der Überprüfung der bedingten Entlassung beizuziehen ist, beurteilt sich deshalb danach, ob und inwiefern frühere gutachterliche Feststellungen noch aktuell sind. Dabei ist allerdings zu beachten, dass Gefährlichkeitsprognosen für einen längeren Zeitraum nicht zuverlässig gestellt werden können (Heer, Art. 64b N. 13). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist bezüglich der Aktualität eines früheren Gutachtens in erster Linie nicht auf das formelle Kriterium von dessen Alter abzustellen. Massgeblich ist vielmehr die formelle Frage, ob Gewähr dafür besteht, dass sich die Ausgangslage seit Erstellung des Gutachtens nicht gewandelt hat. Soweit ein früheres Gutachten mit Ablauf der Zeit und zufolge veränderter Verhältnisse an Aktualität eingebüsst hat, sind neue Abklärungen jedoch unabdingbar (BGE 134 IV 246 E. 4.3; VGr, 23. Oktober 2014, VB.2014.00350, E. 6.1.3).

### **E. 3.1**

Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 6. Februar 2006 unter anderem der mehrfachen Vergewaltigung und sexuellen Nötigung, der mehrfachen sexuellen Handlungen mit Kindern, der Freiheitsberaubung und weiterer Delikte schuldig gesprochen. Betroffen davon waren zwei Frauen. So bedrängte der Beschwerdeführer die damals erst 15 Jahre alte Geschädigte E. abends vor einem Bistro nicht nur sexuell, sondern zwang sie vorab zu oralem Verkehr und vergewaltigte sie anschliessend ohne Kondom bei einer Telefonkabine in der Nähe ein erstes Mal. Als die Geschädigte auf dem Velo nach Hause fahren wollte, holte sie der Beschwerdeführer auf Höhe eines Spielplatzes ein, drückte sie gegen die Wand eines Holzhäuschens und vergewaltigte sie noch einmal. Ähnlich rücksichtslos ging er gegenüber der Geschädigten F vor. Ihr gegenüber setzte er sogar mehrmals massive körperliche Gewalt ein, um gegen ihren Willen zum Ziel zu kommen. Die Verurteilung wegen der erwähnten Delikte ist rechtskräftig. Der Beschwerdeführer hat daher klar Delikte nach Art. 64 Abs. 1 StGB begangen (dazu vorn E. 2.1).

### **E. 3.2**

Bereits das im Rahmen des Strafverfahrens erstellte Gutachten G/H vom 26. September 2005 attestierte dem Beschwerdeführer kurz zusammengefasst eine Persönlichkeitsstörung mit deutlich dissozialen Persönlichkeitsmerkmalen, eine chronisch paranoide Schizophrenie und eine ausgeprägte Instabilität der Affekte. Die Gutachter wiesen darauf hin, dass der Beschwerdeführer mit einer "Täter-Opfer-Umkehr" arbeite, eigenes Fehlverhalten leugne und die Partnerin für seine Taten verantwortlich mache. So habe er einzig die Sachbeschädigung, nicht aber die ihm vorgeworfenen Sexualdelikte anerkannt. Ihm wurden ein deutlich erhöhtes bis sehr hohes Rückfallrisiko für Gewaltdelikte attestiert, ein fehlendes Delikts- und ein unzureichendes Krankheitsbewusstsein sowie massive Schuldexternalisierungen in allen Lebensbereichen. Das bestätigte sich im Strafverfahren insoweit, als der Beschwerdeführer die ihm vorgeworfenen Sexualdelikte konsequent bestritt.

### **E. 3.3**

Im vom Obergericht im Rahmen des Berufungsverfahrens eingeholten Ergänzungsgutachten G/H vom 31. Mai 2007 wurde die Diagnose des Gutachtens vom 26. September 2005 bestätigt, ebenso das hohe strukturelle Rückfallrisiko, in diesem Zusammenhang als risikoe erhöhend auch die unverändert das Delikt negierende und die Opfer beschuldigende Einstellung des Beschwerdeführers sowie die Negierung der inkriminierten Vorfälle an sich. Ein zufriedenstellendes Bewusstsein auch im Hinblick auf frühere Delikte wurde beim Beschwerdeführer verneint. Das Obergericht ordnete in der Folge im Urteil vom 6. September 2007 eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinn von Art. 59 Absätze 1–3 StGB an. Die Massnahme wurde am 23. Januar 2008 in Vollzug gesetzt.

### **E. 3.4**

Per 30. September 2008 bis 9. Dezember 2008 wurde der Beschwerdeführer in die Sicherheitsstation des Psychiatrischen Spitals I versetzt zur Behandlung seiner Schizophrenie. Eine Deliktarbeit war noch nicht möglich, der Beschwerdeführer hielt aber weiterhin und energisch daran fest, die ihm vorgeworfenen Sexualdelikte nicht begangen zu haben, und beschuldigte die Opfer der Falschaussage. Zurück in der Strafanstalt B nahm der Beschwerdeführer seine Medikamente nicht mehr ein (ab Juli 2009). Der jährliche Therapiebericht des psychiatrischen Dienstes L vom 13. November 2009 hielt fest, dass der Beschwerdeführer die Sexualdelikte negiere und die Opfer der Falschaussage bezichtige. Anlässlich der Prüfung der bedingten Entlassung – die am 17. Februar 2009 bereits abgelehnt worden war – wurde der Beschwerdeführer am 19. März 2010 angehört, wobei er sich wiederum als unschuldig erachtete und die Verurteilung allein seiner Krankheit zuschob. Die bedingte Entlassung aus der Massnahme wurde erneut abgelehnt. Anlässlich der Vollzugskoordinationssitzung vom 28. April 2010 ergab sich dasselbe Bild: Der Beschwerdeführer blendete die Sexualdelikte aus und anerkannte die Geschädigten nicht als Opfer. Angesichts der fehlenden Auswirkungen nach Absetzung der Medikamente wurde dabei die Diagnose der Schizophrenie infrage gestellt.

### **E. 3.5**

Aufgrund eines vorsichtig positiv formulierten Therapieberichts seines (Einzel-)Therapeuten vom 15. November 2010 sollte eine milieutherapeutische Behandlung auf der forensisch-psychiatrischen Abteilung J der Justizvollzugsanstalt B starten, obwohl der

Beschwerdeführer die Sexualdelikte beharrlich verneinte. Am 3. Dezember 2010 wurde er auf die Abteilung J verlegt, nachdem zuvor die bedingte Entlassung erneut abgelehnt worden war. Anlässlich der Vollzugskoordinationssitzung vom 25. Juli 2011 wurde festgehalten, dass der Beschwerdeführer seiner Ansicht nach keine Therapie mehr benötige. Allerdings lasse er sich nicht wirklich in die Abteilung J integrieren; er wolle vielmehr seine Kinder sehen (gegen den Willen der Opfer) und zeige weder Respekt vor noch Akzeptanz von Frauen. Ausserhalb des Bereichs Therapie sei er sehr aktiv, dagegen wolle er sich keiner Therapie unterziehen, zeige weder Veränderungs- noch Therapiemotivation, mache auch keine therapeutischen Fortschritte auf der Abteilung J und spreche nicht mehr über seine Delikte. Er betrachte Frauen als verfügbare Objekte, wolle Sex mit vielen Frauen und verachte sie dafür. Eine tragfähige therapeutische Beziehung habe sich nicht einstellen wollen. In der Folge wurde der Beschwerdeführer in den Normalvollzug versetzt.

### **E. 3.6**

Der Behandlungs- und Abschlussbericht der Abteilung J bestätigte diese Befunde. Danach war eine therapeutische Arbeit mit dem Beschwerdeführer nicht einmal ansatzweise möglich, da er keine Kooperationsbereitschaft und kein Engagement hinsichtlich milieu- und psychotherapeutischer Problemstellungen und -bearbeitungen und kein Interesse an delikts- und persönlichkeitsorientierter Arbeit zeigte. Er sah auch keine Therapienotwendigkeit, da er nichts Schlechtes gemacht habe, habe überhaupt kein Problemverständnis und fühle sich nicht schuldig. Dem Übertritt auf die Abteilung J scheine er vor allem zugestimmt zu haben, um den Kontakt zu seinen Kindern zu etablieren. Er habe ein ausgeprägt negatives Frauenbild, zeige eine überbewertete Bedeutung seiner sexuellen Potenz und Attraktivität und sei immun gegen kritische Rückmeldungen. Frauen seien für ihn verfügbare Sexualobjekte und Gewalt in vielen Lebensbereichen ein legitimes Mittel, sich durchzusetzen. Der Beschwerdeführer wurde daher als langfristig unbehandelbar eingeschätzt.

### **E. 3.7**

Die bedingte Entlassung wurde am 24. Januar 2012 erneut abgelehnt. In der vorausgehenden Anhörung hatte sich der Beschwerdeführer zufrieden gezeigt, nicht mehr auf der Abteilung J zu sein, wo alle gegen ihn gewesen seien und niemand seine Kultur habe verstehen können. Am 27. Juni 2012 wurde bei K ein Gutachten eingefordert, das sich zum aktuellen physischen und psychischen Zustand, zur Behandelbarkeit einer physischen oder psychischen Störung (soweit vorhanden), zu inzwischen eingetretenen Veränderungen gegenüber dem Zeitpunkt der Gutachten G/H, zum Rückfallrisiko, zum bisherigen Massnahmenverlauf und zur Einstellung des Beschwerdeführers zu seinen Delikten äussern sollte. Gutachter K kam im Gutachten vom 27. Juni 2012 zusammengefasst zum Ergebnis, dass beim Beschwerdeführer eine rudimentäre bis keine Problemeinsicht bestehe, eine hohe Rückfallgefahr zudem, und er längerfristig nicht behandelbar sei. Der Gutachter ging bei der Diagnose von einer (nicht kombinierten) dissozialen Persönlichkeitsstörung und – anders als der psychiatrische Dienst L – von einer paranoiden Schizophrenie in Remission aus (S. 49 f.). Über die Jahre habe der Beschwerdeführer die zur Verurteilung führenden Sexualdelikte konsequent negiert. Er habe sich zwar "dafür entschieden", dass er die Taten wohl begangen habe, nicht zuletzt deshalb, weil er davon ausgehe, man wolle ihn verwahren, weil er ein Lügner sei. Aus seiner Sicht sei es aber aufgrund seiner Krankheit und der damals eingenommenen Medikamente so, als ob er die Taten nicht begangen hätte. Er lasse damit nunmehr ein Tateingeständnis anklingen, doch nehme er sich mit dem

Hinweis auf seine gesundheitliche Verfassung im Tatzeitpunkt sofort wieder aus der Verantwortung. Das erwähnte Tateingeständnis sei durch die im Raum stehende Verwahrung gefördert worden. Der Beschwerdeführer setze sich sodann mit den Opfern seiner sexuellen Handlungen nicht auseinander, fühle sich vielmehr von diesen noch immer begehrt und möchte Kontakt zu seinen Kindern haben. Veränderungen in der dissozialen Persönlichkeitsstruktur seien kaum auszumachen. Vielmehr belaste die dissoziale Persönlichkeitsstörung die Beziehungsfähigkeit des Beschwerdeführers als Voraussetzung für eine erfolgreiche Therapie und habe sich diese über die Jahre nicht geändert. Nach wie vor bestehe ein deutliches Rückfallrisiko für Gewaltdelikte (inbegriffen sexuelle Gewalt).

### **E. 3.8**

Gemäss dem Vollzugsbericht vom 9. Juli 2012 sehe der Beschwerdeführer im Therapieangebot keinen Sinn und lehne dieses ab. Hingewiesen wurde überdies darauf, dass er regelmässig Geld an die religiöse Verbindung "L" in N spende. Von allfälligen Zahlungen an die Genugtuung für die Geschädigte F, zu denen er im Strafurteil verpflichtet worden war, ist dagegen nichts zu vernehmen.

### **E. 3.9**

Am 31. Dezember 2012 stellte das Amt für Justizvollzug beim Bezirksgericht Zürich den Antrag, der Beschwerdeführer sei zu verwahren. Das Gericht stellte Ergänzungsfragen an den Gutachter K, die im Ergänzungsgutachten vom 29. Mai 2013 beantwortet wurden. Im Wesentlichen führte der Gutachter darin aus, der vermeintliche Wille des Beschwerdeführers, sich in ein milieutherapeutisches Setting zu begeben, habe als vorsichtig positiv formulierte Entwicklung nicht bestätigt werden können. Dabei sei zu berücksichtigen, dass bereits der Bericht des psychiatrischen Dienstes L vom 15. November 2010 trotz der vorsichtig positiv beurteilten Entwicklungsperspektiven eine beharrliche Negation der vom Beschwerdeführer begangenen Sexualdelikte festgehalten habe und eine Auseinandersetzung mit wesentlichen deliktischen Verhaltensweisen schon damals nicht möglich gewesen sei. Der Gutachter bestätigte sodann weiter die hohe Rückfallgefahr anhand verschiedener Prognoseinstrumente und vermisste andererseits Änderungen, die sich auf seine vormalige Beurteilung auswirken könnten. Nach wie vor zeige der Beschwerdeführer keine Problemeinsicht und verneine sogar eher die Persönlichkeitsstörungsproblematik. In der Folge wurde er verwahrt (vorn I.).

### **E. 3.10**

Anlässlich der Anhörung vom 5. Januar 2016 zur Frage der bedingten Entlassung erklärte sich der Beschwerdeführer mit der Diagnose des Gutachters nicht einverstanden und verlangte ein neues Gutachten. Seiner Meinung nach sei der Gutachter beeinflusst gewesen, indem er die Verwahrung befürwortet habe. Das Gutachten gebe somit nicht die Meinung des Gutachters wieder und entspreche nicht der Realität. Im Rekursverfahren machte der Beschwerdeführer sodann geltend, er sei jederzeit bereit, eine Therapie zu absolvieren.

### **E. 4.1**

Der Beschwerdeführer stellt im Wesentlichen die Entlassungsprognose infrage. Diese ist von einer Vielzahl von Faktoren abhängig, neben anderem auch vom Vollzugsverhalten und der künftigen Lebenssituation (vorn E. 2.1 in fine; Heer, Art. 64a N. 15 ff.). Der Beschwerdeführer bestreitet vorab, dass sein Vollzugsverhalten trotz einiger Disziplinierungen als "durchzogen" beurteilt werden dürfe. Es handle sich bei den Disziplinierungen um Bagatellen, die in keinem Zusammenhang mit Straftaten im Sinn von

Art. 64 Abs. 2 [recte wohl Abs. 1] StGB stünden. Der Beschwerdeführer musste mehrfach diszipliniert werden: am 14. April 2016, Besitz unerlaubter Bargeldbeiträge, Busse Fr. 80.-; – 4. Januar 2016, mehrfacher Besitz und mehrfache Nutzung unerlaubter Kommunikationsmittel und Datenträger, Besitz unerlaubter Geldbeträge, Zuwiderhandlung einer Weisung, Vereitelung von Kontrollen, 6 Tage Arrest; – 3. Dezember 2015, Verstoss gegen die Arbeitspflicht, 7 Tage Zelleneinschluss und leichter Gruppenausschluss; – 4. September 2015, Verstoss gegen die Arbeitspflicht, 7 Tage Zelleneinschluss und leichter Gruppenausschluss; – 12. Juni 2014, Besitz und Nutzung unerlaubter Kommunikationsmittel und Datenträger, Zuwiderhandlung gegen Weisungen des Personals, Gefährdung von Ordnung und Sicherheit in der Vollzugseinrichtung, 3 Tage Arrest, Busse Fr. 20.-; – 10. Juni 2013, Verweigerung von angeordneten Kontrollen, Widerhandlung gegen Weisungen des Anstaltspersonals, unrechtmässige Aneignung einer fremden beweglichen Sache vom Arbeitsplatz, 7 Tage Zelleneinschluss und leichter Gruppenausschluss, Busse Fr. 40.-; – 29. März 2012, bedrohliches Verhalten gegenüber dem Personal, Verstoss gegen Ordnungsvorschriften, 7 Tage Arrest; – 29. November 2011, Verstoss gegen die Arbeitspflicht, 7 Tage Zelleneinschluss und leichter Gruppenausschluss; – 27. September 2011, Widerhandlungen gegen Weisungen des Anstaltspersonals, Busse Fr. 20.-; – 8. Juli 2011, Verstoss gegen Ordnungsvorschriften, Busse Fr. 20.-; – 6. Mai 2011, unerlaubtes Rechtsgeschäft, Besitz oder Herstellung von Text, Bildern oder Datenträgern, Busse Fr. 20.-; – 15. April 2011, Beschimpfung des Personals, Busse Fr. 50.-. Wenn hier von einem "durchzogenen" Vollzugsverhalten gesprochen wird, ist dies zweifellos zutreffend. Insbesondere fällt auf, dass mit zunehmender Aufenthaltsdauer in der JVA die Verstösse schwerwiegender wurden und oftmals mit Zelleneinschluss oder Arrest geahndet werden mussten. Es kann somit nicht von einem äusserst positiven oder sehr guten Vollzugsverhalten gesprochen werden, das ihm zugute zu halten wäre (vgl. BGr, 18. Mai 2016, 6B\_90/2016, E. 5.3). Dabei spielt es keine Rolle, dass die den Disziplinerungen zugrunde liegenden Verhaltensweisen mit Straftaten nach Art. 64 Abs. 1 StGB nicht in Zusammenhang stehen, denn es ist die günstige Prognose für die Entlassung aus der Verwahrung, die sicherstellen muss, dass der Verwahrte keine weiteren Straftaten im Sinn von Art. 64 Abs. 1 StGB begeht (vorn E. 2.1).

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer bestreitet sodann die Aktualität der vorliegenden Gutachten K, die vier (Hauptgutachten) und knapp drei Jahre (Ergänzungsgutachten) alt seien. Es falle sodann auf, dass lediglich von einem deutlichen Rückfallrisiko zur Begehung neuerlicher (auch sexueller) Gewaltstraftaten gesprochen werde, ohne aber die Wahrscheinlichkeit zu nennen, wann und unter welchen Umständen der Beschwerdeführer mit welchen Delikten rückfällig werde. Damit stelle das Gutachten keine Grundlage für die Beurteilung der Legalprognose dar. Es nehme auch in keinster Weise Bezug auf die Phase, in der sich der Beschwerdeführer aktuell befinde. So habe dieser die Wegweisung aus der Schweiz akzeptiert. Ohne fachliche Abklärungen könne aber zur Frage der massgeblichen Veränderungen gar keine Stellungnahme abgegeben werden.

#### **E. 4.3**

Es ist richtig, dass das Gutachten K (27. Juni 2012) und das Ergänzungsgutachten (29. Mai 2013) heute ein Alter von vier bzw. drei Jahren aufweisen. Das allein genügt indessen nicht, um die Gutachten als untauglich für die Frage der bedingten Entlassung zu erachten (vorn E. 2.2). Vielmehr nahm der Gutachter eine umfassende Abklärung der Situation des

Beschwerdeführers vor. Er kam zum Schluss, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner dissozialen Persönlichkeitsstörung nicht nur ein tief in seiner Person verankertes delinquentes Verhaltensmuster zeige, sondern auf der Einstellungsebene gar auch eine Identifikation und Verinnerlichung desselben. Mit Bezug auf die dissoziale Persönlichkeitsstruktur hätten sich aber kaum Veränderungen ergeben. Demgegenüber mass der Gutachter der paranoiden Schizophrenie in Remission keine ausschlaggebende Bedeutung zu. Massgebend für den Zustand des Beschwerdeführers ist daher die unverändert vorhandene dissoziale Persönlichkeitsstörung, die von verschiedener Seite als mindestens längerfristig unbehandelbar erachtet wurde (vorn E. 3.6, 3.7). Ausserdem hatte sich im Rahmen der therapeutischen Anstrengungen auf der Abteilung J diese Seite noch verstärkt gezeigt, indem der Beschwerdeführer durch ein ausgeprägt negatives Frauenbild auffiel, Frauen auf Sexualobjekte reduzierte und sie dafür verachtete, sich dagegen für unschuldig hielt und die Anwendung von Gewalt als in vielen Lebenslagen zulässiges Mittel erachtete, sich durchzusetzen (vorn E. 3.5, 3.6). Der Beschwerdeführer legte nicht dar, dass sich inzwischen daran etwas geändert hätte. Das blosse Bekenntnis, zu einer Therapie bereit zu sein, ohne dass er dafür inzwischen irgendwelche Anstrengungen unternommen hätte, reicht nicht, um von einer Veränderung ausgehen zu können. Es kann daher nach wie vor auf das Gutachten K (und das Ergänzungsgutachten, das jenes bestätigt) abgestellt werden.

#### **E. 4.4**

Soweit der Beschwerdeführer rügt, das Gutachten äussere sich weder zur Wahrscheinlichkeit einer erneuten Tatbegehung noch zur Art der Deliktbegehung noch zu deren Umständen, macht dies das Gutachten ebenfalls nicht unbrauchbar. Wesentlich ist, dass dem Beschwerdeführer ein deutliches, sogar hohes Rückfallrisiko für Gewalttaten auch sexueller Art attestiert wird, was in der Tat bedeutet, dass seine Entlassung aus der Verwahrung eine unmittelbare Gefährdung hochwertiger Rechtsgüter wie sexuelle Freiheit und Unversehrtheit von Frauen bedeuten würde. Je höherwertig aber die Rechtsgüter sind, desto geringer muss das Rückfallrisiko sein (BGr, 18. Mai 2016, 6B\_90/2016). Art. 64a Abs. 1 StGB setzt voraus, dass die Gefahr der Begehung weiterer Delikte im Sinn von Art. 64 Abs. 1 StGB mit hoher Wahrscheinlichkeit unterbleibt (vorn E. 2.1). Davon kann bei einem deutlichen Rückfallrisiko und den infrage stehenden hochwertigen Rechtsgütern nicht gesprochen werden, auch ohne dass irgendwelche Mutmassungen über die Umstände, den Zeitpunkt und die Art künftiger Delikte angestellt werden müssten.

#### **E. 4.5**

Was schliesslich das Vorbringen anbelangt, dass Gefährlichkeitsprognosen für einen längeren Zeitraum nicht zuverlässig gestellt werden können, entspricht dies der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGE 128 IV 241 E. 3.4). Die Fachkommissionen erachten eine Überprüfung der Gemeingefährlichkeit von Straftätern nach Ablauf von drei Jahren als sachgerecht (Heer, Art. 64b N. 13). Massgebend ist vorliegend jedoch die unverändert bestehende dissoziale Persönlichkeitsstörung des Beschwerdeführers, aufgrund welcher ein hohes Rückfallrisiko besteht und die einer Behandlung kaum oder mindestens längerfristig nicht zugänglich ist. So stimmen denn die bisher eingeholten Gutachten (G/H und K) sowie der Abschlussbericht der Abteilung J vom 10. August 2011 in der längerfristigen Unbehandelbarkeit des Beschwerdeführers und einem entsprechend hohen Rückfallrisiko überein, ebenso weitgehend in den Diagnosen, wobei eine diagnostisch unterschiedliche Interpretation der schweren psychischen Störung des Beschwerdeführers

nicht entscheidend ist (dazu BGr, 8. September 2014, 6B\_1050/2013, E. 4.3). Entsprechende Ausführungen sind auch den Entscheiden von Bezirks- und Obergericht im Rahmen der Anordnung der Verwahrung zu entnehmen. Entsprechend darf die Gefährlichkeitsprognose nach wie vor als aktuell betrachtet werden, umso mehr, als aufgrund der fortbestehenden ausgeprägten Grundproblematik des Beschwerdeführers und seiner mangelnden Krankheitseinsicht auch in legalprognostischer Hinsicht eben von unveränderten Verhältnissen auszugehen ist (vgl. dazu BGr, 3. Juni 2013, 6B\_212/2013, E. 5). So beeindruckt etwa gerade die Beharrlichkeit, mit der er die Sexualdelikte über die Jahre negierte (vorn E. 3.2–3.5; 3.7). Es ist zwar das Recht eines jeden Menschen, eine Tat zu bestreiten. Dem steht allerdings nicht entgegen, dass Uneinsichtigkeit, fehlende Tataufarbeitung sowie mangelnde Auseinandersetzung mit deliktrelevanten Persönlichkeitsproblematiken und Risikosituationen in legalprognostischer Hinsicht ungünstig beurteilt werden können (BGr, 18. Mai 2016, 6B\_90/2016, E. 5.4 mit weiteren Hinweisen). Im Übrigen ist auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Entscheid zu verweisen (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 VRG).

#### **E. 4.6**

Soweit der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 5 Abs. 4 EMRK geltend macht, indem lediglich pro forma eine Überprüfung der Rechtmässigkeit der Verwahrung vorgenommen worden sei, trifft dies nicht zu. Wie dargelegt, besteht durchaus eine medizinische Grundlage zur Beurteilung der Gefährlichkeit des Beschwerdeführers und zur Frage der Aussichten einer therapeutischen Behandlung. Nachdem der Wechsel des Beschwerdeführers in die Abteilung J aus eher vollzugstaktischen Gründen erfolgte (und nicht im Bestreben, ernsthaft eine Therapie anzugehen; vorn E. 3.6), ist es nicht zu beanstanden, wenn der Beschwerdegegner darauf verzichtete, die Voraussetzungen für eine stationäre therapeutische Behandlung zu prüfen. Das Gutachten K empfahl denn auch keine Weiterführung der abgebrochenen stationären Massnahme. Der Beschwerdeführer stützt sich zwar darauf, dass er "nicht untherapierbar" sei, lässt indessen den zeitlichen Horizont ausser Acht, ebenso die Tatsache, dass ihm gerade die Gelegenheit geboten worden war, ernsthaft in eine Therapie einzusteigen, ohne dass er diese aber genutzt hätte. Von einer Verweigerung einer Therapie kann keine Rede sein. Ausser einem blossen Bekenntnis, sich therapieren zu lassen, liess es der Beschwerdeführer an irgendwelchen erkennbaren Veränderungen fehlen und macht solche auch nicht substantiiert geltend.

#### **E. 4.7**

Die Beschwerde ist damit abzuweisen.

#### **E. 5**

Der Beschwerdeführer verlangt die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Rechtsvertretung. Nach § 16 Abs. 1 und 2 VRG ist Privaten, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheint, die Bezahlung von Verfahrenskosten zu erlassen. Unter denselben Voraussetzungen ist ihnen ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen, wenn sie nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren. Zwar verfügt der Beschwerdeführer über finanzielle Mittel im Umfang von fast Fr. 50'000.-. Indessen stammen diese aus zu viel bezogener IV-Rente und steht eine Rückerstattungsforderung der Sozialversicherungsanstalt von rund Fr. 60'000.- im Raum. Der Beistand beschied dem Beschwerdeführer jedenfalls, dass die vorhandenen Mittel nicht für die Prozessführung aufgewendet werden dürften. Es ist daher von seiner

Mittellosigkeit auszugehen. Insgesamt kann nicht gesagt werden, die vorliegende Beschwerde sei geradezu offensichtlich aussichtslos, hatte der Beschwerdeführer aus seiner Sicht doch Anlass, die Frage der bedingten Entlassung überprüfen zu lassen. Es ist ihm daher die unentgeltliche Prozessführung für das Beschwerdeverfahren zu gewähren, ebenso die unentgeltliche Rechtsvertretung, wobei sein Vertreter als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen und zu entschädigen ist, nachdem sich der Beschwerdeführer in der vorliegenden Angelegenheit kaum zurechtgefunden hätte. Am 5. Dezember 2016 reichte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers seine Honorarnote ein. Die darin ausgewiesenen Beträge für den Zeitaufwand (Fr. 3'215.60) und die Barauslagen (Fr. 110.50) erweisen sich als gerechtfertigt. Zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer beträgt die Entschädigung des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers total Fr. 3'592.20. Hinzuweisen ist schliesslich auf § 16 Abs. 4 VRG, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens.

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