

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00410 vom 4. Oktober 2017

ZH Verwaltungsgericht, 2017-10-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2017.00410

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00410 du 4 octobre 2017

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00410 del 4 ottobre 2017

Regeste

ambulante Behandlung nach Art. 63 StGB | Ambulante Behandlung nach Art. 63 StGB. Die Aussichtslosigkeit einer Massnahme darf nicht leichtfertig angenommen werden. Erforderlich ist, dass sich die Massnahme als definitiv undurchführbar erweist (E. 2.3). Anzeichen für eine eigentliche Obstruktion des Vollzugs der Massnahme durch den Beschwerdeführer lassen sich den Akten nicht entnehmen (E. 3.3). Die vorliegenden Umstände reichen nicht aus, um bereits heute ein definitives Scheitern der Massnahme anzunehmen, zumal angesichts der sehr langen psychiatrischen Krankengeschichte und der bereits zweimal gescheiterten Massnahme ein Umdenken des Beschwerdeführers augenscheinlich nicht nach wenigen Sitzungen erwartet werden konnte und anhand der vorliegenden Akten unklar bleibt, welche und wie viele geplante Termine der Beschwerdeführer effektiv nicht einhielt und weshalb. Sodann scheint die therapeutische Beziehung von Anfang an durch die fehlende Überzeugung des Therapeuten von der Sinnhaftigkeit der Massnahme belastet gewesen zu sein. Die ambulante Massnahme ist damit fortzuführen. Der Beschwerdegegner wird zu prüfen haben, ob dies in modifizierter Form und allenfalls unter Federführung eines anderen Therapeuten zu erfolgen hat (E. 3.4). Gutheissung der Gesuche um unentgeltliche Prozessführung und Rechtsverbeiständung (E. 4.2). Teilweise Gutheissung.

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2017.00410 Urteil der Einzelrichterin vom 4. Oktober 2017 Mitwirkend: Verwaltungsrichterin Tamara Nüssle, Gerichtsschreiber Cyrill Bienz. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Justizvollzug Kanton Zürich, Beschwerdegegner, betreffend ambulante Behandlung nach Art. 63 StGB, hat sich ergeben: I. A. Das Bezirksgericht C verurteilte A am 6. November 2015 wegen mehrfachen Betrugs, mehrfacher Urkundenfälschung sowie Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte zu einer Freiheitsstrafe von 24 Monaten, abzüglich 55 Tage erstandene Haft. Es wurde eine ambulante Massnahme gestützt auf Art. 63 des Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB) zur Behandlung seiner psychischen Störung angeordnet, und der Vollzug der Freiheitsstrafe wurde zu diesem Zweck aufgeschoben. B. Am 25. Januar 2016 setzte das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich (JUV) die angeordnete ambulante Massnahme in Vollzug. Mit der Durchführung wurde Dr. med. D beauftragt. Mit Therapiebericht vom 20. Januar 2017 stellte Dr. D fest, dass die Zweckmässigkeit der ambulanten Massnahme nicht gegeben sei: A sei nicht bereit, sich auf eine deliktorientierte Therapie einzulassen, weshalb er die Fortführung der Massnahme für aussichtslos halte. Sinnvoll sei jedoch allenfalls eine "modifizierte Fortführung der Massnahme mit sehr geringen Anforderungen

an den Patienten". C. Am 20. Februar 2017 verfügte das JUV die Aufhebung der ambulanten Massnahme wegen Aussichtslosigkeit. II. Hiergegen erhob A am 24. März 2017 Rekurs bei der Direktion der Justiz und des Innern, welche diesen am 22. Mai 2017 abwies. III. A. Am 26. Juni 2017 erhob A Beschwerde beim Verwaltungsgericht und beantragte unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten des Staates die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung vom 22. Mai 2017. Die ambulante Massnahme sei unter engster Fallführung des JUV bei einem anderen forensischen Psychiater in modifizierter Form mit sehr geringen Anforderungen weiterzuführen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersuchte er um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und -vertretung. B. Am 6. Juli 2017 beantragte die Direktion der Justiz und des Innern die Abweisung der Beschwerde unter Verzicht auf eine Vernehmlassung. Am 17. Juli 2017 schloss das JUV ebenso auf Abweisung der Beschwerde und verzichtete auf weitere Ausführungen. A liess sich nicht mehr vernehmen. Am 25. September 2017 reichte der Rechtsvertreter von A auf Verlangen der Einzelrichterin seine Honorarnote ein. Die Einzelrichterin erwägt: 1. Das Verwaltungsgericht ist nach § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Dabei fällt die Behandlung von Beschwerden betreffend den Straf- und Massnahmenvollzug in die einzelrichterliche Zuständigkeit, sofern nicht ein Fall von grundsätzlicher Bedeutung gegeben ist (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 2 und Abs. 2 VRG). Eine solche Bedeutung kommt dem vorliegenden Fall nicht zu, weshalb die Beschwerde durch die Einzelrichterin zu entscheiden ist. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 2. 2.1 Die Anordnung einer ambulanten Massnahme erfolgt gemäss Art. 63 Abs. 1 StGB durch das Gericht, welches das Strafurteil fällt. Gemäss Art. 63a Abs. 2 StGB wird die ambulante Behandlung durch die zuständige Behörde aufgehoben, wenn sie erfolgreich abgeschlossen wurde (lit. a), die Fortführung aussichtslos erscheint (lit. b) oder die gesetzliche Höchstdauer für die Behandlung von Alkohol-, Betäubungsmittel- oder Arzneimittelabhängigen erreicht ist (lit. c). Zuständig für den Vollzug der ambulanten Massnahme wie auch für deren Beendigung ist im Kanton Zürich das Amt für Justizvollzug. Dieses regelt gemäss § 71 Abs. 1 der Justizvollzugsverordnung vom 6. Dezember 2006 (JVV) zusammen mit der verurteilten Person und der Therapeutin oder dem Therapeuten die Durchführung der ambulanten Behandlung mit Strafaufschub. Dabei verpflichtet sich die verurteilte Person mit der Vollzugsregelung zur Mitarbeit an der Erreichung der zusammen mit der Therapeutin oder dem Therapeuten im Behandlungsvertrag formulierten Therapieziele (§ 71 Abs. 2 JVV). 2.2 Bei der Frage, ob eine ambulante Behandlung aufzuheben ist, kommt der Vollzugsbehörde Ermessen zu. Dessen fehlerhafte Ausübung kann im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren nur bei Vorliegen rechtsverletzender Ermessensfehler geltend gemacht werden (§ 50 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. a VRG). 2.3 Gemäss dem Bundesgericht darf Aussichtslosigkeit einer Massnahme nicht leichtfertig angenommen werden. Erforderlich ist, dass sich die Massnahme als definitiv undurchführbar erweist (BGr, 16. September 2011, 6B_460/2011, E. 2.6 mit Hinweisen; auch zum Folgenden). Weder mangelnde Kooperation mit der Bewährungshilfe noch neue Delikte lassen zwingend auf Unzweckmässigkeit der Massnahme schliessen. Erst ein anhaltendes unkooperatives oder renitentes Verhalten vermag die Annahme von Erfolgslosigkeit der Massnahme zu begründen, sofern deren Hintergründe sorgfältig überprüft wurden. Die Erfolglosigkeit kann nicht nur beim Betroffenen selbst, sondern auch im Ungenügen therapeutischer

Massnahmen liegen oder darin, dass eine therapeutische Beziehung nicht hergestellt werden kann. Hier ist wiederum nicht vorschnell zu kapitulieren, sondern vorerst ein Wechsel des Therapeuten in Erwägung zu ziehen (Marianne Heer in: Marcel Alexander Niggli/Hans Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Auflage, Art. 63a N. 15).

E. 3.1

Der Beschwerdeführer befindet sich seit 1982 wiederkehrend in psychiatrischer Behandlung. Er leidet gemäss psychiatrischem Gutachten von Dr. E vom 21. Juni 2013 an einer ausgeprägten kombinierten Persönlichkeitsstörung mit histrionischen, dissozialen und impulsiven Anteilen, desweiteren an einer polymorph-psychotischen Störung sowie an einem schädlichen Gebrauch von Benzodiazepinen. 1997 und 2001 angeordnete ambulante Massnahmen blieben erfolglos, weil sich der Beschwerdeführer nicht veränderungsbereit zeigte. Entsprechend beurteilte auch der gerichtliche Gutachter Dr. E im vorliegend relevanten Strafverfahren die Erfolgsaussichten einer weiteren ambulanten Massnahme als getrübt. Dennoch ordnete das Strafgericht erneut eine ambulante Massnahme an, welche in Rechtskraft erwuchs und deshalb zu vollziehen ist. Die Zweckmässigkeit der strafgerichtlichen Entscheidung steht im vorliegenden Verfahren nicht zur Diskussion. Vielmehr ist zu beurteilen, ob die gerichtlich angeordnete Massnahme vom Beschwerdegegner zu Recht wegen Aussichtslosigkeit beendet wurde.

E. 3.2

Dem Bericht von Dr. D vom 20. Januar 2017 ist zu entnehmen, dass dieser im Zeitraum vom 25. Februar 2016 bis 29. November 2016 mit dem Beschwerdeführer acht Sitzungen durchgeführt hat, wobei ein Sitzungsplan im Bericht fehlt. Der Beschwerdeführer habe die Termine am 24. März 2016 sowie am 14. April 2016 verpasst, weil er sich in stationäre Behandlung in die Klinik F begeben habe. Sodann sei der Beschwerdeführer Ende August und im September 2016 zweimal für wenige Wochen auslandabwesend gewesen. Die Sitzungen hätten deshalb aus Gründen (ausgenommen seine eigenen Ferien vom 26. September bis 14. Oktober 2016), die der Beschwerdeführer zu verantworten habe, in nicht mehr als monatlichen Abständen erfolgen können. In den "ohnehin nur seltenen therapeutischen Sitzungen" hätten sich "keinerlei Ansatzpunkte für eine sinnvolle und damit wirksame Arbeit im Sinne einer deliktorientierten Therapie" ergeben. Der Beschwerdeführer zeige keine Bereitschaft für die geforderte Veränderungsarbeit. Dr. D führte weiter aus, dass er im Behandlungszeitraum auch keine aktuelle psychotische Erkrankung oder eine andere psychiatrische Störung beim Beschwerdeführer habe feststellen können. Eine Simulation von Symptomen bei Klinikeintritten halte er deshalb für wahrscheinlich. Die Fortführung der Massnahme sei aussichtslos. Dr. D schliesst seinen Bericht mit der Aussage, dass eine "modifizierte Fortführung der Massnahme mit sehr geringen Anforderungen an den Patienten" jedoch allenfalls sinnvoll sei. Auch befürwortet er die Fortführung der Behandlung des Beschwerdeführers bei seinem ihn bereits seit längerem behandelnden Psychiater Dr. G.

E. 3.3

Das Erstgespräch der Fallverantwortlichen des Beschwerdegegners mit dem Beschwerdeführer fand am 3. Februar 2016 statt. Die Behandlungsvereinbarung Teil A wurde am 4. Februar 2016 unterzeichnet. Am 25. Februar 2016 fand ein erster Termin des Beschwerdeführers bei Dr. D statt. Das anschliessend geplante Dreiergespräch Beschwerdegegner/Therapeut/Beschwerdeführer und die Unterzeichnung der

Behandlungsvereinbarung Teil B mussten dreimal verschoben werden und fanden erst am 31. Mai 2016 statt, weil der Beschwerdeführer von Ende März bis ca. Ende April 2016 in der psychiatrischen Klinik F stationär behandelt wurde. Anzeichen für eine eigentliche Obstruktion des Vollzugs der Massnahme durch den Beschwerdeführer lassen sich den Akten nicht entnehmen. Insbesondere ist nicht belegt, dass der Beschwerdeführer sich zwecks Verhinderung seiner in Vollzug gesetzten ambulanten Behandlung am 23. März 2016 in die stationäre Einrichtung F begab und dort (eventuell mit einem Unterbruch) bis Ende April 2016 verweilte. Die Schwester des Beschwerdeführers teilte dem Beschwerdegegner am 18. April 2016 per Mail mit, dass ihr Bruder durch Dr. H fürsorglich in die psychiatrische Klinik F eingeliefert worden sei. Der Beschwerdeführer bestätigte diese Angaben am 3. Mai 2016 bei einem Gespräch mit der Fallverantwortlichen des Beschwerdegegners. Gegenüber von Dr. D gab er an, dass er zunächst freiwillig auf Veranlassung seiner Schwester in die Klinik F eingetreten sei. Nachdem er nach wenigen Tagen entlassen worden sei, habe ihn Dr. H zwangsweise wieder eingewiesen. Ein Bericht der Klinik F oder von Dr. H, welcher die Theorie der absichtlichen Einlieferung zur Umgehung der Massnahme belegen würde, liegt nicht bei den Akten.

E. 3.4

Nach dem Dreiergespräch und der Unterzeichnung der Behandlungsvereinbarung Teil B startete die Therapie damit erst im Juni 2016. Es waren wöchentliche Sitzungen bei Dr. D geplant. Effektiv fanden von Juni 2016 bis Ende November 2016 lediglich sieben Sitzungen unbekannter Dauer statt. Dr. D führte dazu aus, dass er dem Beschwerdeführer wöchentliche Sitzungen angeboten habe, dieser dieses Angebot jedoch nicht wahrgenommen habe. Trotzdem lehnte Dr. D – wie einer Aktennotiz vom 11. Juli 2016 zu entnehmen ist – das Angebot des Beschwerdegegners beim Beschwerdeführer bezüglich seiner Therapiedisziplin zu intervenieren, mit Verweis auf die Eigenverantwortlichkeit des Beschwerdeführers ab. Der Vorinstanz ist zwar zuzustimmen, wenn sie ausführt, dass es in erster Linie am Beschwerdeführer liege, überhaupt eine Störungseinsicht erarbeiten zu wollen. Allerdings befand sich die Therapie vorliegend noch am Anfang. Angesichts der sehr langen psychiatrischen Krankengeschichte und der bereits zweimal gescheiterten Massnahme konnte ein Umdenken des Beschwerdeführers augenscheinlich nicht nach wenigen Sitzungen erwartet werden. Ohnehin bleibt es anhand der vorliegenden Akten unklar, welche und wie viele geplante Termine der Beschwerdeführer bei Dr. D effektiv nicht einhielt und weshalb. Die Hintergründe wurden nicht abgeklärt. Im Therapiebericht ist nur von den wegen Hospitalisation verpassten Terminen am 23. März 2016 und am 14. April 2016 mit dem Beschwerdegegner sowie den Ferienabwesenheiten die Rede. Es fehlt eine Liste mit wahrgenommenen und nicht wahrgenommenen Therapieterminen. Es erscheint fraglich, ob Dr. D mit dem strukturbenötigenden Beschwerdeführer wöchentlich einen fixen Termin abgemacht hat. Die therapeutische Beziehung scheint nämlich von Anfang an durch die fehlende Überzeugung von Dr. D von der Sinnhaftigkeit der Massnahme belastet gewesen zu sein. So führte dieser bereits am 9. Mai 2016, nach nur einer Sitzung mit dem Beschwerdeführer, aus, dass es sehr fraglich sei, ob sich der Beschwerdeführer auf eine deliktorientierte Therapie einlassen werde. Diese Einschätzung wiederholte er am 27. Juni 2016 und 11. Juli 2016 gegenüber dem Beschwerdegegner und unterstrich seine Anschauung mit einer Mailaussage von Dr. G, welche er an den Beschwerdegegner weiterleitete. Von Oktober bis November 2016 fanden wahrscheinlich nochmals Therapiesitzungen statt, bis Dr. D am 24. November 2016 vom Beschwerdegegner um einen Zwischenbericht ersucht wurde. Der Vorhaltung des

Beschwerdeführers, dass es sich Dr. D "zu einfach gemacht" habe, ist angesichts der unklaren Umstände und der dem Beschwerdeführer eingeräumten sehr kurzen "Therapiebewährungszeit" nicht ganz von der Hand zu weisen. Das Aufgeben von Dr. D reicht deshalb nicht aus, um bereits heute im Sinn der oben angeführten bundesgerichtlichen Rechtsprechung ein definitives Scheitern der Massnahme anzunehmen. Zumal Dr. D eine Fortführung der Massnahme in modifizierter Form auch als sinnvoll erachtet. Die ambulante Massnahme erweist sich damit noch nicht als undurchführbar und ist fortzuführen. Der Beschwerdegegner wird zu prüfen haben, ob dies in modifizierter Form und allenfalls unter Federführung eines anderen Therapeuten zu erfolgen hat. Angesichts des unvollständig festgestellten Sachverhalts bzw. der unklaren konkreten Umstände der bisherigen Therapie kann die Einzelrichterin nicht beurteilen, ob ein Therapeutenwechsel bereits jetzt vorzunehmen ist.

E. 4.1

Dementsprechend ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten entsprechend dem Obsiegen und Unterliegen dem Beschwerdegegner zu drei Vierteln und dem Beschwerdeführer zu einem Viertel aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1. Dasselbe gilt für die Kosten des Rekursverfahrens. Sodann hat der Beschwerdegegner dem Beschwerdeführer antragsgemäss angemessene Parteientschädigungen von (einschliesslich Mehrwertsteuer) je Fr. 1'000.- für das Rekurs- sowie das Beschwerdeverfahren zu bezahlen (§ 17 Abs. 2 VRG), welche – wie sich gleich zeigt – an die Entschädigung der unentgeltlichen Rechtsvertretung anzurechnen sind. Nachdem der unentgeltliche Rechtsbeistand des Beschwerdeführers von der Rekursinstanz bereits entschädigt wurde, ist der Beschwerdegegner verpflichtet, die dem Vertreter des Beschwerdeführers eigentlich geschuldete Parteientschädigung für das Rekursverfahren der Rekursinstanz zu leisten.

E. 4.2

Der Beschwerdeführer ersucht um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und -vertretung für das Beschwerdeverfahren. Gemäss § 16 Abs. 1 VRG haben Private, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offenkundig aussichtslos erscheint, auf Ersuchen Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung. Ein Anspruch auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung besteht, wenn sie zusätzlich nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 VRG). Die Mittellosigkeit des Beschwerdeführers ist ausgewiesen, sein Begehren kann angesichts seines Obsiegens nicht als aussichtslos bezeichnet werden, und der Beizug eines Rechtsvertreters war vorliegend gerechtfertigt. Folglich gilt es, das Armenrechtsgesuch des Beschwerdeführers gutzuheissen und ihm in der Person seines Vertreters für das Beschwerdeverfahren einen Rechtsbeistand zu bestellen. Die ihm aufzuerlegenden Gerichtskosten sind dementsprechend einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen.

E. 4.3

Der Beschwerdeführer ist auf § 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 16 Abs. 4 VRG hinzuweisen, wonach eine Partei, der unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, Nachzahlung leisten muss, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens.

E. 4.4

Gemäss § 9 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 23. August 2010 (GebV VGr, LS 175.252) wird dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der notwendige Zeitaufwand nach den Stundenansätzen des Obergerichts für die amtliche Verteidigung entschädigt, wobei die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses berücksichtigt und Barauslagen separat entschädigt werden. Die Entschädigung beträgt nach (§ 9 Abs. 1 Satz 1 GebV VGr in Verbindung mit) § 3 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (AnwGebV, LS 215.3) seit dem 1. Januar 2015 in der Regel Fr. 220.- pro Stunde. Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat am 25. September 2017 seine Kostennote eingereicht, in der er für seine Aufwendungen seit Erhalt des Rekursentscheids einen Aufwand von total 7.55 Stunden sowie Barauslagen von Fr. 29.10 ausweist. Die geltend gemachten Aufwendungen erscheinen eher hoch, aber noch nicht überhöht und die aufgeführten Barauslagen nachvollziehbar, sodass der Kostennote entsprechend von einem Entschädigungsanspruch in der Höhe von Fr. 1'770.80 auszugehen ist. Der unentgeltliche Rechtsbeistand des Beschwerdeführers ist somit aus der Gerichtskasse mit Fr. 1'912.50 (inklusive 8 % Mehrwertsteuer) zu entschädigen. Die dem Rechtsvertreter gewährte Parteientschädigung ist an dessen Entschädigung als unentgeltlicher Rechtsvertreter anzurechnen.

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