

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00656 vom 5. Mai 1999

ZH Verwaltungsgericht, 1999-05-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2017.00656

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00656 du 5 mai 1999

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00656 del 5 maggio 1999

Regeste

stationäre Massnahmen nach Art. 59 Abs. 3 StGB | Straf- und Massnahmenvollzug: aufschiebende Wirkung. Der Beschwerdegegner ordnete die Rückversetzung des Beschwerdeführers in den geschlossenen Vollzug an und entzog dem Lauf der Rekursfrist und der Einreichung des Rekurses die aufschiebende Wirkung. Als besondere Gründe führten der Beschwerdegegner sowie die Vorinstanz Sicherheitsbedenken an und erwogen, dass diese Sicherheitsbedenken höher zu gewichten seien als die privaten Interessen des Beschwerdeführers. Den Ausführungen der Vorinstanz ist zuzustimmen; die Folgen des Entzugs der aufschiebenden Wirkung sind verhältnismässig (E. 5). Gewährung UP/URB (E. 6.2 f.). Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2017.00656 Urteil vom 5. Dezember 2017 Mitwirkend: Verwaltungsrichter Rudolf Bodmer, Gerichtsschreiberin Cornelia Moser. In Sachen A, zzt. JVA D, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Justizvollzug Kanton Zürich, Rechtsdienst der Amtsleitung, Beschwerdegegner, betreffend stationäre Massnahmen nach Art. 59 Abs. 3 StGB, hat sich ergeben: I. A. A wurde mit Urteil des Bezirksgerichts H vom 5. Mai 1999 wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit Kindern und des mehrfachen Versuchs hierzu sowie der mehrfachen (versuchten) Schändung zu fünf Jahren Zuchthaus (unter Anrechnung von 222 Tagen Untersuchungshaft und 520 Tagen vorzeitigem Strafvollzugs) verurteilt. Der Vollzug der Strafe wurde zugunsten einer Verwahrung aufgeschoben. B. Mit Beschluss vom 30. Juli 2008 hob das Bezirksgericht H die Verwahrung auf und ordnete eine stationäre Massnahme im Sinn von Art. 59 Abs. 3 des Strafgesetzbuches (StGB) an. Am 2. Juli 2013 beschloss das Bezirksgericht H die Verlängerung der stationären Massnahme um weitere fünf Jahre. C. Nach der Gewährung von Ausgängen und Urlauben wurde A per 26. August 2014 in den offenen Vollzug versetzt. Ab 21. April 2017 wurden A Übernachtungsurlaube gewährt, und am 1. Juni 2017 wurde er auf die Station C der Justizvollzugsanstalt D in die Vollzugsstufe des Arbeitsexternats versetzt. D. Mit Verfügung vom 28. August 2017 ordnete das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich, Bewährungs- und Vollzugsdienste, Straf- und Massnahmenvollzug 3, die Rückversetzung von A in den geschlossenen Vollzug an (Disp.-Ziff. I). Urlaube oder eine Versetzung oder Entlassung dürften demnach nur mit ausdrücklicher Zustimmung des Straf- und Massnahmenvollzugs 3 gewährt werden (Disp.-Ziff. II). Dem Lauf der Rekursfrist und der Einreichung des Rekurses wurde die aufschiebende Wirkung entzogen (Disp.-Ziff. V). II. A. Dagegen erhob A am 21. September 2017 Rekurs bei der Direktion der Justiz und des Innern des Kantons Zürich und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Er

sei auf der Station C der Justizvollzugsanstalt D in die Vollzugsstufe des Arbeitsexternats zurückzusetzen, eventualiter sei die Versetzung in das Arbeitsexternat mit geeigneten Auflagen zu verbinden. Sodann sei die aufschiebende Wirkung des Rekurses wiederherzustellen, und er sei unverzüglich in das Arbeitsexternat zu versetzen. B. Die Justizdirektion wies mit Verfügung vom 25. September 2015 das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Rekurses ab (Disp.-Ziff. I). Über die Kostenfolgen werde mit dem Endentscheid befunden (Disp.-Ziff. III). III. A. Mit Beschwerde vom 3. Oktober 2017 gelangte A an das Verwaltungsgericht und beantragte, Ziff. I. der angefochtenen Verfügung sei aufzuheben und die aufschiebende Wirkung des Rekurses sei wiederherzustellen und er umgehend ins Arbeitsexternat zurückzusetzen. Zudem sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen und er umgehend in das Arbeitsexternat zurückzusetzen. Ihm sei zudem die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und eine unentgeltliche Rechtsbeiständin zu bestellen. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen. B. Mit Präsidialverfügung vom 4. Oktober 2017 wurde A mitgeteilt, dass auf das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde nicht eingetreten werde. C. Die Direktion der Justiz und des Innern beantragte am 10. Oktober 2017 die Abweisung der Beschwerde. Das Amt für Justizvollzug verwies am 18. Oktober 2017 auf die Erwägungen der angefochtenen Verfügung und beantragte ebenfalls die Abweisung der Beschwerde. Die Parteien liessen sich in der Folge nicht mehr vernehmen. Der Einzelrichter erwägt: 1. Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) zur Beurteilung der Beschwerde zuständig. Beschwerden, die Anordnungen aufgrund des kantonalen Straf- und Vollzugsgesetzes vom 19. Juni 2006 betreffen, fallen in die einzelrichterliche Kompetenz, sofern – wie hier – kein Fall von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 2 VRG). 2. 2.1 Die angefochtene Verfügung, mit welcher das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Rekurses abgewiesen wurde, stellt einen Zwischenentscheid dar. Nach § 41 Abs. 3 in Verbindung mit § 19a Abs. 2 VRG richtet sich die Anfechtbarkeit von Teil-, Vor- und Zwischenentscheiden sinngemäss nach Art. 91–93 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG). Zwischenentscheide sind unter anderem anfechtbar, wenn sie einen nicht wiedergutmachenden Nachteil bewirken können (Art. 93 Abs. 1 lit. a BGG). Bei Entscheiden über die aufschiebende Wirkung ist hierbei die Wirkung im Einzelfall zu beurteilen, und es sind grundsätzlich keine hohen Anforderungen an den Nachweis eines nicht wiedergutmachenden Nachteils zu stellen (Martin Bertschi in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 19a N. 48; VGr, 7. November 2014, VB.2014.00293, E. 1.3.1; VGr, 21. Mai 2014, VB.2014.00055, E. 1.3). 2.2 Durch den Entzug der aufschiebenden Wirkung des Rekurses hat der Beschwerdeführer bereits während der Dauer des Verfahrens erhebliche Grundrechtseinschränkungen zu erdulden, wobei diese auch durch einen günstigen Endentscheid nicht rückgängig zu machen sind. Damit liegt ein nicht wiedergutmachender Nachteil vor. 2.3 Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

E. 3.1

Gemäss § 25 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 3 VRG kommen dem Lauf der Rekursfrist und der Einreichung des Rekurses aufschiebende Wirkung zu, wenn mit der angefochtenen Anordnung oder durch die Rekursinstanz nicht aus besonderen Gründen etwas anderes bestimmt worden ist. Die aufschiebende Wirkung zielt darauf ab, während der Dauer eines

Rechtsmittelverfahrens den ursprünglich bestehenden Zustand zu erhalten. Wenn besondere Gründe vorliegen, kann ausnahmsweise die aufschiebende Wirkung entzogen werden. Ein Entzug der aufschiebenden Wirkung setzt voraus, dass ansonsten ein schwerer Nachteil drohen würde und sich ein Entzug der aufschiebenden Wirkung auch bei einzelfallbezogener und umfassender Interessenabwägung als verhältnismässig erweist. Bei der Verhältnismässigkeitsprüfung sind in erster Linie die sich gegenüberstehenden Interessen gegeneinander abzuwägen. Besonderes Gewicht kommt dabei dem Schutz von wichtigen Polizeigütern sowie der Sicherung des Vollzugs der angefochtenen Anordnung zu (Regina Kiener, Kommentar VRG, § 25 N. 26 ff.; VGr, 21. Mai 2014, VB.2014.00055, E. 3.2).

E. 3.2

Die besonderen Gründe, welche zu einem Entzug der aufschiebenden Wirkung führen können, sind nicht deckungsgleich mit den Gründen, welche für die dahinterstehende materiell-rechtliche Beurteilung massgebend sind. Zwar vermag auch die klare Unbegründetheit oder offensichtliche Haltlosigkeit eines Rekurses den Entzug der aufschiebenden Wirkung zu rechtfertigen bzw. zu bestätigen (Kiener, § 25 N. 27). Eine umfassende Prüfung der dahinterstehenden materiell-rechtlichen Begehren ist aber in einem Verfahren betreffend Entzug der aufschiebenden Wirkung nicht zu leisten, würde ansonsten bereits dem materiell-rechtlichen Endentscheid vorgegriffen (VGr, 2. September 2015, VB.2015.00438, E. 4.2).

E. 3.3

In Entscheiden über die aufschiebende Wirkung oder andere vorsorgliche Massnahmen gilt aufgrund der Dringlichkeit das Beweismass der Glaubhaftmachung. Dabei genügt es, wenn gewisse Elemente für das Vorhandensein einer Tatsache sprechen, selbst wenn die Entscheidungsinstanz noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (VGr, 21. Mai 2014, VB.2014.00055, E. 5.3). Bei der Interessenabwägung, ob die aufschiebende Wirkung im Einzelfall zu belassen oder zu entziehen ist, kommt der Behörde ein erheblicher Spielraum zu (BGE 129 II 286 E. 3). Das Verwaltungsgericht darf im Rahmen dieser Ermessensbetätigung nur einschreiten, wenn Ermessensmissbrauch oder Ermessensüberschreitung vorliegen (VGr, 21. Mai 2014, VB.2014.00055, E. 3.3 m. w. H.).

E. 4.1

Dem Entscheid in der Hauptsache sind drei Vorfälle vorausgegangen. Und zwar habe der Beschwerdeführer am 19. August 2017 eine Veranstaltung besucht, deren Zielpublikum Kinder gewesen seien, nämlich das Spielhaus anlässlich des E-Festes. Am selben Tag habe er auch ein fremdes Mädchen angesprochen, angeblich, weil es mit ihm zusammengestossen sei und ihm deshalb sein Handy aus der Hand gefallen sei. Darauf habe er dem Mädchen wegen der Reparaturkosten seines Mobiltelefons bezüglich der Telefonnummer der Eltern Druck gemacht, und als dieses zu weinen begonnen habe, es in einem Gebäudeeingang getröstet. Am 25. August 2017 sei zudem beim Beschwerdeführer ein Plastikbeutel sichergestellt worden, in welchem sich eine 20 Zentimeter lange, blonde Haarsträhne befunden habe. Die Haarsträhne habe er einer jungen Frau von ca. 18 bis 20 Jahren im Bus mit einem kleinen Sackmesser abgeschnitten. Er benutze die Haarsträhne gelegentlich, um sich damit zu befriedigen.

E. 4.2

Die Vorinstanz erwog, dass die Vorfälle vom August 2017 und die entsprechenden Stellungnahmen des Beschwerdeführers, welcher wegen mehrfacher Sexualdelikte mit Kindern bestraft worden sei, gemäss Einschätzung des PPD hoch deliktsrelevant seien und die vom Beschwerdegegner angerufenen Sicherheitsbedenken demnach nicht abwegig erschienen. Da der Beschwerdeführer mit seinem Verhalten Zweifel an seinem Problembewusstsein bzw. an seiner Steuerungsfähigkeit geweckt habe und bei einem Rückfall hochwertige Rechtsgüter betroffen wären (sexuelle Integrität von Kindern), sei das öffentliche Interesse, dass der Beschwerdeführer im Lauf des Verfahrens in einem gesicherten Setting untergebracht sei, höher zu gewichten, als seine privaten Interessen. Deshalb sei das Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung abzuweisen.

E. 4.3

Der Beschwerdeführer macht geltend, dass keine Gründe für Sicherheitsbedenken vorgelegen hätten. Nämlich seien die zwei Vorfälle vom 19. August 2017 nicht sexueller Natur gewesen. Der Vorfall mit der Haarsträhne sei zwar sexueller Natur gewesen, hier sei allerdings nicht die sexuelle Integrität von Kindern gefährdet gewesen. Zudem sei das private Interesse höher zu gewichten, da durch eine Rückversetzung ein langjähriger Therapieprozess abrupt abgebrochen werde und ihm die Bewährung, insbesondere das Antreten einer Arbeitsstelle, verunmöglicht werde. Ausserdem sei der Situation des Beschwerdeführers Beachtung zu schenken, er habe nach langjähriger Therapie seine devianten Sexualphantasien in den Griff bekommen.

E. 5.1

Die Vorinstanz und der Beschwerdegegner machen als besondere Gründe für den Entzug der aufschiebenden Wirkung Sicherheitsbedenken geltend. Die Verhinderung weiterer sexueller Übergriffe stellt einen besonderen Grund im Sinn von § 25 Abs. 3 VRG dar (VGr, 2. September 2015, VB.2015.00438, E. 6.2). Käme dem Rekurs aufschiebende Wirkung zu, blieben diese Sicherheitsbedenken, für deren Vorhandensein gewisse Gründe sprechen und die somit glaubhaft sind, vorerst unberücksichtigt. Ob tatsächlich eine Rückfallgefahr besteht oder nicht, ist Teil der materiell-rechtlichen Fragestellung, weshalb hier nicht näher auf die Aussagen im Gutachten von Dr. F einzugehen ist, da diese die Erwägungen der Vorinstanz (mindestens auf den ersten Blick) nicht zu entkräften vermögen. Die Prozessaussichten im laufenden Rekursverfahren erscheinen vorliegend auch nicht derart klar, als dass sie bei der Beurteilung des Entzugs der aufschiebenden Wirkung miterwogen werden könnten (E. 3.2). Der Beschwerdeführer macht zwar eigene private Interessen an der aufschiebenden Wirkung seines Rekurses geltend; inwiefern die Interessenabwägung der Vorinstanz zugunsten des öffentlichen Interesses (an der sexuellen Integrität von Kindern) deshalb aber rechtsverletzend sein soll, wird vom Beschwerdeführer nicht dargelegt.

E. 5.2

Aufgrund des überwiegenden öffentlichen Sicherheitsinteresses erscheint es demnach verhältnismässig, den Beschwerdeführer während des laufenden Rechtsmittelverfahrens, in welchem zu prüfen sein wird, ob die Versetzung des Beschwerdeführers in den geschlossenen Vollzug zu Recht erfolgte, in einer geschlossenen Vollzugseinrichtung zu belassen. Die Voraussetzungen des Entzugs der aufschiebenden Wirkung gemäss § 25 Abs. 3 VRG sind somit gegeben. Demnach ist die Beschwerde abzuweisen.

E. 6.1

Entsprechend dem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Angesichts seines Unterliegens ist dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG). Der Beschwerdegegner hat keine solche beantragt.

E. 6.2

Zu beurteilen bleiben die Gesuche des Beschwerdeführers um unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung für das Beschwerdeverfahren.

E. 6.2.1

Gemäss § 16 Abs. 1 und 2 VRG haben Private, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheinen, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. Sie haben weiter Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand, wenn sie zudem nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren. Mittellos im Sinn von § 16 VRG ist, wer die erforderlichen Verfahrenskosten lediglich bezahlen kann, wenn er jene Mittel heranzieht, die er für die Deckung des Grundbedarfs für sich und seine Familie benötigt. Als 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. Die bedürftige Partei hat Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung, wenn ihre Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen (BGE 128 I 225 E. 2.5.2).

E. 6.3

Der Beschwerdeführer befindet sich bereits seit 1999 im Straf- und Verwahrungsvollzug und war gemäss Akten in einem Betrieb der Stiftung G tätig; eine Anstellung habe er erst in Aussicht gehabt, weshalb von der Mittellosigkeit des Beschwerdeführers auszugehen ist. Der Entscheid, ob seinem Rekurs aufschiebende Wirkung zukommt, ist für den Beschwerdeführer von einiger Tragweite, da davon abhängt, ob er im Arbeitsexternat verbleiben kann oder in den geschlossenen Vollzug versetzt wird. Demnach ist ihm für das Beschwerdeverfahren ein unentgeltlicher Rechtsbeistand in der Person seiner Rechtsvertreterin zu bestellen.

E. 6.3.1

Gemäss § 9 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 23. August 2010 wird dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der notwendige Zeitaufwand nach den Stundenansätzen des Obergerichts für die amtliche Verteidigung entschädigt, wobei der notwendige Zeitaufwand, die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses berücksichtigt und Barauslagen separat entschädigt werden. Der Stundenansatz des Obergerichts beträgt gemäss § 3 AnwGebV für amtliche oder unentgeltliche Rechtsvertretungen Fr. 220.-.

E. 6.3.2

Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers weist in ihrer am 1. Dezember 2017 eingereichten Honorarnote einen zeitlichen Aufwand von 6 Stunden und 20 Minuten sowie Barauslagen von Fr. 22.30 aus. Für die Vorbereitung und das Verfassen der Beschwerdefrist macht sie einen Aufwand von insgesamt vier Stunden geltend. Dies mutet zu hoch an, zumal die Rechtsvertreterin den Beschwerdeführer bereits im vorinstanzlichen Verfahren vertreten hatte, ihr die Akten infolgedessen bereits bekannt waren, es vorliegend

bloss um die Frage der aufschiebenden Wirkung ging und die Frage der aufschiebenden Wirkung bereits vor der Vorinstanz im Streit lag. Unter den gegebenen Umständen erscheint ein Aufwand von drei Stunden für die Erstellung der Beschwerdeschrift angemessen. Weiter weist sie für die Nachbearbeitung des vorliegenden Urteils einen geschätzten Aufwand von 90 Minuten aus. Dies erscheint ebenfalls zu hoch, als maximal ein Aufwand von etwa 45 Minuten anfallen dürfte, da es sich vorliegend bloss um einen Zwischenentscheid handelt, welcher nicht zum Abschluss des Verfahrens führt. Der gesamte Zeitbedarf ist somit auf 4 Stunden und 35 Minuten zu berechnen. Demnach ist die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers mit Fr. 1'008.35 plus Barauslagen von Fr. 22.30 zuzüglich 8 % Mehrwertsteuer (Fr. 82.45) zu entschädigen, was einen Gesamtbetrag von Fr. 1'113.10 ergibt.

E. 6.3.3

Der Beschwerdeführer ist auf § 16 Abs. 4 VRG hinzuweisen, 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.

E. 7

Da die vorinstanzliche Verfügung betreffend aufschiebende Wirkung einen Zwischenentscheid darstellt, ist der vorliegende Beschwerdeentscheid seinerseits ein Zwischenentscheid im Sinn von Art. 93 BGG (Bertschi, § 19a N. 32; VGr, 21. Mai 2014, VB.2014.00055, E. 8); er lässt sich also bloss weiterziehen, wenn er einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken kann (lit. a) oder die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b).

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