

Gemeinsame Stellungnahme

des Zürcher Anwaltsverbandes (ZAV) und der Demokratischen Jurist*innen Zürich (DJZ) zum Vorentwurf der DJI zur Revision des Straf- und Justizvollzugsgesetzes (StJVG) vom 10.05.2024

A Überblick

Inwiefern besteht gesetzgeberischer Handlungsbedarf?

Mit Urteilen vom 13. Juli 2006 (Fuchser v. Schweiz) und 10. Mai 2016 (Derungs v. Schweiz) hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) die Schweiz wegen Verletzung von Art. 5 Ziff. 4 EMRK gerügt. In beiden Fällen ging es darum, dass über Haftentlassungsgesuche von Gefangenen, die sich im Vollzug einer Massnahme befanden, nicht innerhalb kurzer Frist von einem Gericht entschieden worden war.

Es ist evident, dass sowohl die im Fall Fuchser geltende Verfahrensregelung (damals § 20 Abs. 2 altStVG) als auch die noch heute gültige Verfahrensregelung im Fall Derungs eine richterliche Entscheidung «innerhalb kurzer Frist» (Art. 5 Ziff. 4 EMRK) faktisch verunmöglichen.

Rechtswege nach geltendem Recht

Für die zahlreichen Verfahren, in denen über Aufhebung, Fortsetzung und Änderung von stationären Massnahmen sowie die bedingte Entlassung entschieden wird, sind gemäss Bundesrecht zwei Rechtswege vorgegeben:

1. *Sachgericht entscheidet auf Antrag der Vollzugsbehörde als erste Instanz («Rechtsweg Sachgericht»)*

Beim Gericht, welches das ursprüngliche Urteil gefällt hatte, findet ein kontradiktorisches justizförmiges Verfahren statt. Das Verfahren wird durch die Vollzugsbehörde mittels Antragstellung und Aktenvorlage eingeleitet (sog. «Nachverfahren» gemäss Art. 363 ff. StPO).

Dabei geht es hauptsächlich um die Prüfung des Antrags auf Verlängerung einer Massnahme (z.B. Art. 59 Abs. 4 StGB) oder auf Änderung der Sanktion (Art. 65 StGB).

Auf diesem Rechtsweg dürften im Kanton Zürich derzeit jährlich 30 bis 40 Verfahren abgewickelt werden¹.

2. Vollzugsbehörde entscheidet als erste Instanz («Rechtsweg Verwaltungsverfahren»)

Bei diesem Modell entscheidet die mit dem Massnahmenvollzug befasste Vollzugsbehörde **selbst**, und zwar in einem – primär vom Kanton geregelten – Verwaltungsverfahren.

Dabei geht es hauptsächlich um die von Amtes wegen vorzunehmende jährliche Prüfung, ob die stationäre Massnahme bzw. die Verwahrung fortzusetzen ist oder nicht (Art. 62d StGB und Art. 64b StGB).

Auf diesem Rechtsweg werden im Kanton Zürich jährlich deutlich über 300 Verfahren abgewickelt²

Es stellt sich nun die Frage, welcher Rechtsweg bei Haftentlassungsgesuchen gelten soll.

Auf Grundlage der bisher ergriffenen Rechtsmittel ist gemäss DJI mit etwas über 10 Gesuchen pro Jahr zu rechnen³.

Standpunkt der DJZ / ZAV in Kürze

- Das Verfahren gemäss **Variante 1** orientiert sich am «Rechtsweg Sachgericht». Neben den anderen Nachverfahren gemäss Art. 363 ff. StPO entscheidet das Sachgericht demnach auch über Haftentlassungsgesuche.

Es handelt sich um eine plausible und praktikable Umsetzung des Anspruchs auf richterliche Haftprüfung nach Art. 5 Ziff. 4 EMRK. Das Sachgericht kennt aufgrund der früheren Verurteilung sowohl das Dossier als auch die Person des Gesuchstellers. Die zusätzliche Belastung für die Sachgerichte hält sich in relativ engen Grenzen.

¹ Es handelt sich um eine Schätzung aufgrund von Angaben des Bezirksgerichts Zürich. Der erläuternde Bericht enthält diesbezüglich keine Angaben.

² Gemäss erläuterndem Bericht geht es um 20-25 Personen in der Verwahrung und 260 bis 350 in einer stationären therapeutischen Behandlung (S. 5). Dazu kommt eine unbekannte Zahl von Personen in einer Suchtbehandlung (Art. 60 StGB) bzw. in einer Massnahme für junge Erwachsene (Art. 61 StGB).

³ Gemäss erläuterndem Bericht erheben derzeit im Durchschnitt pro Jahr bloss elf Personen Rekurse gegen die Verweigerung der Aufhebung der Massnahme bzw. der bedingten Entlassung (S. 8 und 12).

Wir befürworten deshalb, dass Haftentlassungsgesuche auf dem Rechtsweg gemäss Variante 1 behandelt werden.

- Es ist jedoch nicht nachvollziehbar, weshalb die DJI die Variante 1 nicht auf die Haftentlassungsgesuche beschränkt, sondern vorschlägt, dieses auf **alle** jährlichen Prüfungsverfahren nach Art. 62d StGB und Art. 64b StGB auszudehnen. Dem erläuternden Bericht lässt sich nicht entnehmen, weshalb dieser grundlegende Systemwechsel vorgeschlagen wird. Ein Systemwechsel, der bedeuten würde, dass 300 bis 400 jährliche Prüfungen nicht mehr von der Vollzugsbehörde, sondern von den Gerichten durchgeführt werden sollen. Der Systemwechsel führte mit Sicherheit zur routine-mässigen Erledigung von Massengeschäften.

In der vorliegenden, massiv erweiterten Form lehnen wir Variante 1 als zu wenig durchdacht, überzogen und untauglich ab.

- **Variante 2** entspricht der gesetzlichen Regelung im Fall Fuchser (§ 20 Abs. 2 altStVG). Der Fall hat es deutlich gezeigt: Die erstinstanzliche Behandlung eines Entlassungsgesuchs durch die Vollzugsbehörde, die anschliessende Entscheidungsbegründung und der Zeitbedarf für die Ergreifung des Rechtsmittels lassen dem Gericht nicht mehr genügend Zeit um «innerhalb kurzer Frist» zu entscheiden. Da diese Variante eine EMRK-konforme Verfahrenserledigung kaum zulässt, würde deren Umsetzung zu erneuten Verurteilungen durch den EGMR führen. Das kann nicht der Sinn einer Gesetzesrevision sein.

Wir erachten es insbesondere als EMRK-widrigen Leerlauf, wenn **nicht** das vom Gesuchsteller angerufene Gericht, sondern die Vollzugsbehörde als erste Instanz entscheidet. Die Vollzugsbehörde würde mit ihrem Entscheid ja beurteilen, ob sie dem Gesuchsteller bis anhin zu Recht die Entlassung verweigert hat. Sie entscheidet mithin in **eigener** Sache. Das widerspricht offensichtlich Sinn und Zweck des Anspruchs auf gerichtliche Haftprüfung.

- Aus dem nämlichen Grund ist **Variante 3** abzulehnen.

Bei dieser Variante kommt hinzu, dass das Verwaltungsgericht für die Prüfung eines Haftentlassungsgesuchs ein ausgesprochen ungeeignetes Gericht ist. Das Verwaltungsgericht ist kein Strafgericht. Es ist weder mit den materiellrechtlichen Fragen von Art. 56 ff. StGB vertraut, noch mit dem entsprechenden Verfahren (z.B. Beweiserhebungen, Befragung von Sachverständigen u.v.m.).

Gegen die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts spricht zudem, dass es – im Unterschied zum Sachgericht – mit dem Dossier und der Person des Gefangenen nicht vertraut ist.

B Umstrittene Punkte der Vorlage

Verfahrensdauer

Die Auffassung, dass die gerichtliche Beurteilung eines Haftentlassungsgesuchs *«in aller Regel innert zwei bis drei Monaten erfolgen kann»* (erläuternder Bericht, S. 3), verträgt sich nicht mit der Rechtsprechung. Der langjährige Vizepräsident der Europäischen Kommission für Menschenrechte, Prof. Jochen Frowein, fasst die Rechtsprechung des EGMR wie folgt zusammen: *«Generell sind Zeiträume von über drei Wochen problematisch»*.⁴

Es mag durchaus sein, dass in komplexen Ausnahmefällen eine Behandlungsdauer von zwei oder sogar drei Monaten EMRK-konform sein kann, im Regelfall ist aber diese Dauer als Verstoß gegen Art. 5 Ziff. 4 EMRK zu qualifizieren. Dies zeigt der Fall Fuchser deutlich: Obwohl in diesem Fall sogar ein psychiatrisches Gutachten eingeholt wurde, stellte der EGMR fest, eine Behandlungsdauer von vier Monaten und sechs Tagen verstosse gegen den Anspruch auf gerichtliche Prüfung *«innerhalb kurzer Frist»*.⁵

Die bei den Varianten 2 und 3 vorgesehene erstinstanzliche Beurteilung eines Haftentlassungsgesuchs durch die Vollzugsbehörde beansprucht erfahrungsgemäss ziemlich genau jene Zeitspanne, innerhalb welcher bereits durch ein **Gericht** über das Haftentlassungsgesuch zu entscheiden wäre. Mit anderen Worten: Bei den Varianten 2 und 3 ginge beim Gericht das Haftentlassungsgesuch in einem Zeitpunkt ein, in welchem die zulässige Behandlungsdauer mehr oder weniger erreicht ist. Das Gericht – ob nun das Sachgericht, das Obergericht oder das Verwaltungsgericht – wird durch ein vorgelagertes Verwaltungsverfahren nicht nur einem unzumutbaren Zeitdruck ausgesetzt, sondern es wird ihm faktisch verunmöglicht, die Vorgaben des EGMR einzuhalten.

Fazit: Nur Variante 1 vermag (in der Praxis) dem Beschleunigungsgebot der EMRK zu genügen.

⁴ Frowein / Peukert, EMRK-Kommentar, 3. A., Rz. 145 zu Art. 5

⁵ Urteil Fuchser v. Schweiz vom 13. Juli 2006, R.55894/00

Ein vorgeschaltetes Verwaltungsverfahren ist ein zeitaufwändiger Leerlauf

Im erläuternden Bericht wird nicht begründet, was Sinn und Zweck eines Verwaltungsverfahrens sein soll, mit welchem die Vollzugsbehörde ein Haftentlassungsgesuch prüft und darüber entscheidet. Die Vollzugsbehörde ist gemäss Art. 62a Abs. 1 und Art. 64 Abs. 1 StGB ohnehin verpflichtet, fortlaufend zu überprüfen, ob der Betroffene entlassen werden kann. Kommt die Vollzugsbehörde dieser Verpflichtung nach, dann steht im Zeitpunkt des Eingangs des Haftentlassungsgesuchs bereits fest, dass das Gesuch abgelehnt wird. Mit anderen Worten: Erkennbarer Sinn und Zweck des Verfahrens bestünde somit darin, der Vollzugsbehörde Gelegenheit zu geben zu begründen, weshalb sie den Betroffenen nicht entlässt. Das Verfahren wird damit zum Begründungsritual. Das ist bestimmt nicht Sinn und Zweck von Art. 5 Ziff. 4 EMRK.

Ein vorgelagertes Verwaltungsverfahren bringt für das anschliessende gerichtliche Verfahren keine Vorteile. Dem Gericht kann die Vollzugsbehörde ihre Sichtweise bei Variante 1 umfassend vortragen.

Ein förmliches Verwaltungsverfahren steht auch im Widerspruch zum **Grundgedanken** von Art. 5 Ziff. 4 EMRK. Diese Bestimmung garantiert dem Inhaftierten, sich an eine **unabhängige** Instanz wenden können. Er soll also nicht gezwungen werden, ausgerechnet bei jener Behörde um Entlassung zu ersuchen, die seine Inhaftierung bis anhin befürwortet und verantwortet hat.

Zwar schliesst der EGMR nicht aus, dass die Verwaltungsbehörde ein Haftentlassungsgesuch prüft, bevor es dieses an das Gericht weiterleitet. Ein solches – wie gesehen weitgehend nutzloses – Vorverfahren darf aber den Anspruch auf rasche gerichtliche Entscheidung nicht beeinträchtigen oder gar vereiteln. Dies ist die eindeutige Erkenntnis aus den Fällen Fuchser und Derungs.

Fazit: Von einem vorgelagerten förmlichen Verwaltungsverfahren ist abzusehen. Damit entfallen Varianten 2 und 3.

Die (nicht) vorgesehenen Fristen in der Varianten 2 und 3

Sollte man entgegen den Präjudizien des EGMR an einem erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren festhalten, wäre der Vollzugsbehörde zwingend vorzuschreiben, innerhalb welcher Frist sie über das Haftentlassungsgesuch zu entscheiden hat. Damit die Chance besteht, dass das Gericht genügend rasch entscheiden kann, wäre der Vollzugsbehörde eine Frist von 10 Tagen für die – in **diesem** Fall obligatorische – Anhörung und den Erlass einer begründeten Verfügung

anzusetzen. Diese (kurze) Frist ist deshalb angemessen, weil die Vollzugsbehörde ja ohnehin über den Vollzugsverlauf dokumentiert ist und fortlaufend die Berechtigung der Fortsetzung der Massnahme zu prüfen hat.⁶ Wir erachten es als unverständlich, dass in den vorliegenden Entwürfen darauf verzichtet wird, der Vollzugsbehörde eine Frist für den Erlass einer begründeten Verfügung anzusetzen.

Aus Sicht der Anwaltschaft ist nicht akzeptabel, dass demgegenüber die DJI die Frist zur Ergreifung eines Rechtsmittels von 30 Tage auf 10 Tage verkürzen möchte. Notabene müsste sich die Verteidigung innert dieser Frist regelmässig in ein umfangreiches Dossier einarbeiten, die Sache mit dem Mandanten besprechen und eine begründete Rekurs- bzw. Beschwerdeschrift verfassen. Das ist nicht machbar. Faktisch würde damit das Recht eines Gesuchstellers auf anwaltlichen Beistand im Rechtsmittelverfahren verweigert.

Fazit: Bei allen Varianten, insbesondere bei den Varianten 2 und 3, wäre im Gesetz eine Frist festzulegen, innert welcher die Vollzugsbehörde handeln bzw. entscheiden muss. Die Rechtsmittelfrist ist bei 30 Tagen zu belassen. Es ist dem Betroffenen und seinem Anwalt zu überlassen, ob diese Frist ausgenutzt wird. Das Beschleunigungsgebot richtet sich ja an die Behörde und nicht an den Gesuchsteller.

⁶ Im Falle von Haftentlassungsgesuchen aus der Untersuchungshaft hat die Staatsanwaltschaft dem Zwangsmassnahmengericht innert einer Frist von **drei** Tagen die Akten samt begründeter Stellungnahme zu übermitteln (Art. 228 StPO).

Anspruch des Gesuchstellers auf Anhörung durch das Gericht

Unstrittig ist, dass der Gesuchsteller anzuhören ist. Anders als im erläuternden Bericht dargestellt (S. 3), genügt die Anhörung durch die **Vollzugsbehörde** allerdings *nur dann*, wenn der Gesuchsteller (1) vor seiner Anhörung Akteneinsicht hatte und wenn er (2) anwaltlich vertreten war. Falls eine der beiden Voraussetzungen nicht erfüllt ist, ist der Gesuchsteller zwingend im gerichtlichen Verfahren persönlich anzuhören⁷ Diese beiden Voraussetzungen werden im erläuternden Bericht ausgeblendet.

Das wiederum bedeutet, dass die Vollzugsbehörde für eine allfällige Anhörung von Amtes wegen einen Rechtsbeistand zu bestellen hat. Unterlässt sie das, ist das Gericht in jedem Fall verpflichtet, eine Verhandlung durchzuführen und den Gesuchsteller anzuhören. Dies scheint die DJI zu übersehen.⁸

Übrigens: In den Nachverfahren nach Art. 363 ff. StPO werden die Betroffenen vom Gericht ohnehin regelmässig angehört.

Fazit: Die Anhörung des Gesuchstellers durch die Vollzugsbehörde ist mit erheblichem Zeitverlust verbunden, angesichts der wahrscheinlich nochmaligen Anhörung durch das Gericht unnötig und höchstens dann zweckmässig, wenn die Behörde vorgängig eine Verteidigung bestellt. Das alles spricht gegen die Varianten 2 und 3, bei welchen eine Anhörung durch die Vollzugsbehörde erforderlich ist⁹.

Kompetenz der Sachgerichte

Das Argument der DJI, «**dass die Sachgerichte mit den Vollzugsfragen nicht vertraut sind**» (S. 11), geht an der Sache vorbei. Bei den Verfahren gemäss Art. 5 Ziff. 4 EMRK geht es gerade *nicht* um «**Vollzugsfragen**», sondern um die materiell-rechtliche Frage, ob die Voraussetzungen für eine freiheitsentziehende Massnahme (noch) gegeben sind oder nicht. Es geht mithin exakt um jene Frage, die die Sachgerichte sowohl bei der seinerzeitigen Anordnung der Sanktion als auch in allfälligen Nachverfahren zu prüfen und zu entscheiden hatten.

Das weitere Argument, dass die Sachgerichte «**nicht mit dem System des Stufenvollzugs und den Vollzugslockerungen, welche einer**

⁷ Urteil Derungs v. Schweiz, R.52089/09, Rz. 78 und 79.

⁸ Der Hinweis im erläuternden Bericht auf BGE 147 I 259 (S. 3 unten) geht an der Sache vorbei: In dem vom Bundesgericht beurteilten Fall war der Gesuchsteller anwaltlich vertreten.

⁹ Bei den Varianten 2 und 3 wäre der Gesuchsteller entsprechend den Vorgaben des VRG anzuhören, was aber aus den genannten Gründen das Gericht kaum davon entbindet, nochmals eine Anhörung durchzuführen.

bedingten Entlassung aus dem Massnahmenvollzug regelmässig vorausgehen» vertraut sind (S. 11) überzeugt erst recht nicht. Ein wesentlicher Systemfehler des derzeitigen Massnahmenvollzugs besteht gerade darin, dass sich die Vollzugsbehörden standardmässig an bestimmte Mechanismen des Massnahmenvollzugs halten und dabei die **zentrale** Frage aus dem Blickfeld gerät, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für einen Freiheitsentzug überhaupt noch gegeben sind oder nicht. Nach unserer Erfahrung besteht das deutliche Risiko, dass das von der Justizvollzugsbehörde selbst entwickelte **«System des Stufenvollzugs»** den Blick für die Rechtmässigkeit des Freiheitsentzugs verstellt.¹⁰

Keine gerichtliche Instanz im Kanton Zürich ist für die Beurteilung eines Haftentlassungsgesuchs besser geeignet als die Sachgerichte der Bezirke. Sie kennen die Rechtsfragen gemäss Art. 56 ff. StGB bestens. Sie haben Erfahrung in der Prüfung von Fachberichten und psychiatrischen Gutachten, der Anordnung von Gutachten samt Befragung von Sachverständigen, der Auseinandersetzung mit forensisch-psychiatrischen Diagnosen und Deliktsprognosen, der massnahmenspezifischen Befragung der Betroffenen usw.. Ohne die Kompetenz des Verwaltungsgerichts in Vollzugsfragen anzweifeln zu wollen, ist unbestreitbar, dass dieses Gericht mit den vorstehend umschriebenen Problemen kaum vertraut ist.

Fazit: Die Kompetenz der Sachgerichte spricht für Variante 1, insbesondere aber **gegen** Variante 3.

Massiver Zusatzaufwand eines Gerichts, das mit dem Fall nicht vertraut ist.

Die im erläuternden Bericht vertretene Idee, **«kantonsweit nur ein Bezirksgericht»** einzusetzen (S. 8) bzw. der Vorschlag, das Verwaltungsgericht einzusetzen, sind kaum nachvollziehbar. Diese Gerichte hätten sich in die ihnen nicht bekannten – regelmässig sehr umfangreichen – Akten sowie die Besonderheiten des Falls einzuarbeiten. Demgegenüber sind die Sachgerichte – also jene Gerichte, die ursprünglich die Massnahme angeordnet hatten – sowohl mit dem Dossier als auch mit der Person des Betroffenen bestens vertraut.

Es ist nicht ersichtlich, weshalb die DJI den mit ihren Vorschlägen verbundenen massiven Mehraufwand für die Gerichte befürwortet.

Fazit: Die Verfahrensökonomie spricht klarerweise für Variante 1. Variante 2 ist nur sinnvoll, wenn das (ursprüngliche) Sachgericht

¹⁰ Immer wieder heisst es seitens der Vollzugsbehörden, man sei froh um die richterliche Kontrolle ihrer Entscheide. Vgl. dazu weitere Ausführungen unten.

Rechtsmittelinstanz ist. Variante 3 schneidet bezüglich Verfahrensökonomie besonders schlecht ab.

Aspekte der Mehr– bzw. Minderbelastung bei Variante 1

(a) Ohne weiteres zuzustimmen ist der DJI, dass die Mehrbelastung für die Gerichte ausgesprochen gross wäre, wenn sie nicht nur etwas über 10 Haftentlassungsgesuchen pro Jahr zu prüfen hätten, sondern darüber hinaus weit über 300 Verfahren im Sinn von Art. 62d StGB und Art. 64b StGB durchführen müssten (so S. 12, 1. Absatz). Wir verstehen, dass die DJI diesen Mehraufwand ablehnt. Wie ausgeführt können wir allerdings nicht nachvollziehen, wie die DJI dazu kommt, einen solchen Systemwechsel überhaupt vorzuschlagen.

(b) Unklar sind die Ausführungen zur Frage, ob der Inhaftierte bei Variante 1 durch die Vollzugsbehörde anzuhören ist oder nicht (S. 12, 2. Absatz): Aus rechtlicher Sicht ist eindeutig, dass die Vollzugsbehörde bei einem Haftentlassungsgesuch **nicht** verpflichtet ist, den Betroffenen anzuhören. Im Gegenteil: Nach dieser Variante ist die Vollzugsbehörde gehalten, das Dossier möglichst unverzüglich und ohne weitere Abklärungen dem Sachgericht vorzulegen.

Der Aufwand für die Übermittlung der Akten ist sehr bescheiden. Dies umso mehr, als die Vollzugsbehörde aufgrund der Dokumentationspflicht die Akten ohnehin à jour zu halten hat.

Fazit: Variante 1 ist mit einem minimalen Aufwand für die Vollzugsbehörde verbunden. Ein Ausbau der Variante 1 auf **alle** Prüfungsverfahren ist mit einem nicht vertretbaren Mehraufwand für die Gerichte verbunden.

Gefahr widersprüchlicher Entscheide

Das Argument, dass bei Variante 1 «**inhaltlich widersprüchliche Entscheide drohen**» (Seite 12), ist nicht falsch, aber auch nicht stichhaltig. Die Gefahr widersprüchlicher Entscheide ist im Bundesrecht angelegt. Es besteht heute schon eine gewisse Wahrscheinlichkeit, dass der Inhaftierte im Zuge der jährlichen Prüfungen nach Art. 62d StGB ein Rechtsmittel ergreift und dieses Verfahren sich mit einem Nachverfahren im Sinne von Art. 363 ff. StPO (z.B. betr. Verlängerung der Massnahme) überschneidet. Damit nimmt der Gesetzgeber widersprüchliche Entscheide in Kauf, was in den vergangenen Jahren zu keinen erheblichen Problemen geführt hat.

Es ist nicht ersichtlich, inwiefern die zusätzlichen 10 – 20 Nachverfahren bei Haftentlassungsgesuchen nun nennenswerte Schwierigkeiten schaffen sollten.

Fazit: Das Argument fällt bei der Wahl der Varianten nicht erheblich ins Gewicht.

Bezirksgericht als Rechtsmittelbehörde

(a) Im erläuternden Bericht wird zu Variante 2 festgehalten, es «*sei grundsätzlich systemwidrig*», wenn die Bezirksgerichte als Rechtsmittelinstanz tätig werden (S. 13 Abs. 4). Dem kann man zustimmen, was aber nur ein weiteres Argument dafür ist, die Haftentlassungsgesuchen *erstinstanzlich* vom Gericht prüfen zu lassen. Damit entfielen das von der DJI angesprochene Problem.

(b) Ebenfalls trifft zu, dass bei Variante 2 (und auch bei Variante 3) die Gerichte unter erheblichen Zeitdruck geraten (S. 13 Abs. 5). Dieser Zeitdruck ist – wie ausgeführt – auf das vorgelagerte Verwaltungsverfahren zurückzuführen, weshalb das Argument der DJI wiederum für die Anwendung der Variante 1 spricht.

Fazit: Die Argumente sprechen dafür, Haftentlassungsgesuche im Sinn von Variante 1 zu behandeln.

Spaltung des Rechtsweges

Die DJI argumentiert, bei Variante 2 ergäbe sich eine Spaltung des Rechtsweges: Einerseits Prüfung der bedingten Entlassung durch die Sachgerichte, andererseits Zuständigkeit der Vollzugsbehörden für Vollzugslockerungen (S. 13 Abs. 6).

Die Aussage ist zutreffend, aber kein stichhaltiges Argument. Dieses Splitting ist gängige Praxis und vom Bundesrecht vorgespurt: Die Sachgerichte prüfen in den Nachverfahren die Anordnung oder den Fortbestand einer stationären Massnahmenvollzugs (Art. 363 ff. StPO), während die Vollzugsbehörden – parallel dazu – über Vollzugslockerungen befinden.

Fazit: Das Argument fällt bei der Wahl der Varianten nicht ins Gewicht.

Verletzung des double instance-Prinzips

Bei Variante 3 würde das von der Verfassung garantierte double instance-Prinzip missachtet.

Wir halten es für **nicht** vertretbar, im Sinne einer **Ausnahme(!)**regelung (Art. 77 Abs. 2 KV) ausgerechnet bei solchen Verfahren vom double instance-Prinzip abzurücken, bei denen es unbestreitbar um komplexe Fragen von besonders grosser Tragweite geht.

Fazit: Zur Vermeidung einer Missachtung der Kantonsverfassung ist von Variante 3 abzusehen.

Um was es bei der Gesetzesvorlage geht

Schweizweit ist die Zahl der Inhaftierten, die sich im Vollzug einer stationären Behandlung nach Art. 59 StGB befinden, ständig gestiegen und beläuft sich inzwischen auf 800 Betroffene. Unter der Verantwortung der Vollzugsbehörden des Kantons Zürich ist die Zahl auf 260 bis 350 Personen angestiegen. Weshalb unter der Verantwortung der Behörden des Kanton Zürich um die 40% der Massnahmen nach Art. 59 StGB vollzogen werden, obwohl der Bevölkerungsanteil des Kantons Zürich lediglich 18.3% beträgt, ist nicht bekannt. Bekannt ist hingegen, dass viele Fachleute die Auffassung vertreten, die Praxis der Zürcher Vollzugsbehörden sei besonders streng.

Unstrittig dürfte sein, dass die Mehrheit derjenigen Personen, die sich im stationären Massnahmenvollzug befinden, im Fall der Entlassung **nicht** rückfällig würde. In diesem Sinn ist die Mehrheit der stationären Behandlungen **ungerechtfertigt**. Das Problem liegt darin, dass nicht mit Sicherheit gesagt werden kann, welche Personen **nicht** rückfällig werden.

Nicht nur aus Sicht des Betroffenen besteht ein hohes Interesse an der Vermeidung ungerechtfertigter freiheitsentziehender Massnahmen, sondern auch aus Sicht der Öffentlichkeit. Der ungerechtfertigte Entzug der Freiheit, ist nicht nur aus ethischer und rechtsstaatlicher Sicht zu vermeiden, sondern er ist auch in fiskalischer Hinsicht unerwünscht.¹¹

Schliesslich dürfte Einigkeit bestehen, dass das Problem der ungerechtfertigten Freiheitsentzüge eine maximal sorgfältige Prüfung der Berechtigung einer stationären Massnahme gebietet. Eine solche Prüfung ist mit einem kontradiktorischen justizförmigen Verfahren vor einem Sachgericht am besten gewährleistet. Diese **best practice** ist Element jeder rechtsstaatlichen Ordnung. Aus diesem Grund ist unstrittig, dass die Anordnung, die Änderung und die Verlängerung von

¹¹ Die Kosten des Vollzugs einer stationären Behandlung nach Art. 59 StGB belaufen sich auf mehrere einhunderttausend Franken/Jahr. Würde man die Zahl der ungerechtfertigten stationären Massnahmen reduzieren, liessen sich jedes Jahr Millionen sparen.

stationären Massnahmen durch die Sachgerichte zu erfolgen haben. Dies sollte auch für Haft-überprüfungsverfahren richtungsweisend sein.

Fazit: Eine grundsätzliche, an den öffentlichen Interessen und der Rechtsstaatlichkeit orientierte Betrachtungsweise spricht deutlich dafür, Haftentlassungsgesuche ohne Weiterungen dem Sachgericht zur Beurteilung zu übermitteln. Dies im Sinn von Variante 1.

Die Ausdehnung von Variante 1 auf weitere Prüfungsverfahren ist aus rechtsstaatlicher Sicht zwar zweifellos prüfenswert. Die vorgeschlagene Ausdehnung auf **alle** Prüfungsverfahren – d.h. alle Fälle gemäss Art. 62d StGB und Art 64b StGB – ist jedoch abzulehnen

Zürich, 7. Oktober 2024

Demokratische Jurist*innen Zürich

Zürcher Anwaltsverband