

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Übersetzung wurde bereits in Newsletter Menschenrechte 2014/1 veröffentlicht] Die erneute Veröffentlichung wurde allein für die Aufnahme in die HUDOC-Datenbank des EGMR gestattet. Diese Übersetzung bindet den EGMR nicht.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Translation already published in Newsletter Menschenrechte 2014/1] Permission to republish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC. This translation does not bind the Court.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Traduction déjà publiée dans Newsletter Menschenrechte 2014/1] L'autorisation de republier cette traduction a été accordée dans le seul but de son inclusion dans la base de données HUDOC de la Cour. La présente traduction ne lie pas la Cour.

Sachverhalt

Der Bf., ein peruanischer Staatsbürger, wohnte zur Zeit der Ereignisse des gegenständlichen Falles in Zürich. Derzeit lebt er in Peru.

Am 6.4.1995 hatte der Bf., der unter dem Einfluss von Alkohol und Kokain stand, seine Gattin mit 49 Messerstichen getötet. Er hatte ihr auch den Kopf abgetrennt und ihn aus dem Fenster geworfen.

Der Bezirksstaatsanwalt von Zürich verlangte von der Psychiatrischen Universitätsklinik Zürich die Erstellung eines psychiatrischen Gutachtens für den Bf. Am 10.10.1995 stellte der Psychiater R. in seinem Bericht fest, dass der Bf. seit mehreren Jahren an einer chronischen paranoiden Schizophrenie leiden würde. Die begangene Tat stünde in direktem Zusammenhang mit seiner Krankheit und dem Missbrauch von Drogen. Der Bf. hätte daher zum betreffenden Zeitpunkt im Zustand der Unzurechnungsfähigkeit gehandelt. Da er eine große Gefahr für die öffentliche Sicherheit darstellte, empfahl R. seine Einweisung in eine geschlossene Anstalt. Am 31.5.1996 erkannte das BG Zürich den Bf. des Mordes an seiner Gattin für schuldig und ordnete gemäß dem damals geltenden Art. 43 StGB seine Einweisung an.

Der Bf. wurde ab dem 29.8.1996 in der Strafvollzugsanstalt Pöschwies in Regensdorf (Kanton Zürich) angehalten. Die Aufhebung der Maßnahme wurde in den kommenden vier Jahren mehrmals verweigert. Am 7.6.2001 wurde der Geisteszustand des Bf. auf Verlangen der Bewährungs- und Vollzugsdienste des Kantons Zürich von Ärzten der Kantonalen Psychiatrischen Klinik Rheinau untersucht und wurde ein zweites Sachverständigen Gutachten erstellt. Die Experten befanden dabei, dass sich die Situation des Bf. seit dem Gutachten aus 1995 kaum geändert hätte. Angesichts des Feh-

lens einer Behandlung befanden sie, dass keine Hinweise betreffend eine Entlassung auf Probe oder weitere Schritte zur Lockerung der Vollstreckung der Maßnahme gegeben werden konnten.

Der Psychiatrisch-Psychologische Dienst des Justizvollzugs des Kantons Zürich erstellte am 23.3.2004 einen Therapiejahresbericht, in dem die Schlussfolgerungen des psychiatrischen Gutachtens aus 2001 bestätigt wurden. Der Justizvollzug weigerte sich am 24.6.2004, den Bf. auf Probe zu entlassen, nachdem er ihn persönlich angehört hatte. Er stützte sich dabei auf den Bericht der Direktion der Strafvollzugsanstalt Pöschwies vom 27.4.2004, den Jahresbericht vom 23.3.2004 und das psychiatrische Gutachten aus 2001.

Der Bf. beschwerte sich bei der Direktion der Justiz und des Innern des Kantons Zürich und brachte vor, dass ein neues, neutrales Gutachten notwendig wäre. Die Direktion wies das Begehren des Bf. jedoch mit Entscheidung vom 28.9.2004 zurück. Der Bf. legte dagegen Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Zürich ein und verlangte auch die Abhaltung einer Verhandlung. Das Verwaltungsgericht wies die Beschwerde mit Entscheidung vom 19.1.2005 zurück.

Die Beschwerde des Bf. an das Schweizerische Bundesgericht wurde von diesem am 19.10.2005 zurückgewiesen. Was das Erfordernis eines neuen Gutachtens anbelangte, hob das Gericht hervor, dass Art. 45 StGB dies nicht verlangen würde und es im Übrigen auch nicht notwendig sei, weil die ursprüngliche Diagnose von den späteren Therapieberichten bestätigt worden sei und sich keine Änderung ergeben habe.

Am 11.9.2007 ordnete das BG Zürich ein neues psychiatrisches Gutachten für den Bf. an, so wie es von nun an durch den neuen Art. 62d des StGB vorgesehen war, der am 1.1.2007 in Kraft getreten war. Der psychiatrische

Gutachter legte am 28.4.2008 seinen Bericht vor und befand, dass der Bf. zur Zeit seines Verbrechens unter dem Zustand eines psychotischen Zwangs gelitten hätte, ohne dass man aber die Charakteristika einer Schizophrenie feststellen könne. Er schloss im Gegensatz zu den Gutachten von 1995 und 2001 aus, dass der Bf. an einer paranoiden oder schizoiden Persönlichkeitsstörung leiden könnte. Mit Entscheidung vom 21.7.2009 nahm der Justizvollzug des Kantons Zürich die neue medizinische Diagnose zur Kenntnis und befand, dass es eine Freilassung des Bf. verantworten könne. Es entließ den Bf. unter einer Bewährungsfrist von fünf Jahren. Der Bf. wurde unmittelbar nach Verlassen des Gefängnisses nach Peru abgeschoben, da das Migrationsamt des Kantons Zürich eine Verlängerung seines Aufenthaltstitels am 13.3.2009 verweigert hatte.

Rechtsausführungen

Der Bf. rügt insbesondere eine Verletzung von Art. 5 Abs. 4 EMRK (*Haftprüfung*) und Art. 13 EMRK (*Recht auf eine wirksame Beschwerde bei einer nationalen Instanz*) durch die Bedingungen, unter denen die zuständigen Behörden es im Jahr 2004 abgelehnt hatten, ihn aus der Haft zu entlassen, vor allem die Weigerung, ein neues psychiatrisches Gutachten anzuordnen und ihm eine öffentliche Anhörung zu gewähren. Daneben rügt er unter anderem auch eine Verletzung von Art. 5 Abs. 1 EMRK (*Rechtmäßigkeit der Haft*), weil er in einer Strafvollzugsanstalt angehalten wurde, obwohl bei ihm eine Geisteskrankheit festgestellt worden war.

I. Zur behaupteten Verletzung von Art. 5 Abs. 1 EMRK betreffend den Ort der Inhaftierung

Die Schweizer Regierung gibt zu bedenken, dass der Bf. sich bisher noch nie über den Ort seiner Inhaftierung beschwert habe. Der GH bestätigt diese Feststellung. Der Bf. hat den internen Verfahrensweg in dieser Sache nicht erschöpft, nachdem er nie auch nur eine sinnvolle Beschwerde vor den nationalen Gerichten eingereicht hat. Dieser Beschwerdepunkt wird somit gemäß Art. 35 Abs. 1 und Abs. 4 EMRK als **unzulässig** zurückgewiesen (einstimmig).

II. Zur behaupteten Verletzung von Art. 5 EMRK und Art. 13 EMRK betreffend das Verfahren über die Entlassung des Bf. auf Probe

Der Bf. rügt insbesondere die Weigerung, ein neues psychiatrisches Gutachten aufzugeben, obwohl das letzte aus dem Jahr 2001 datierte. Zudem rügt er, dass ihm eine öffentliche Anhörung vor Gericht verweigert wurde, in der er mündlich seine Argumente präsentieren und

dem Psychologen, der das Gutachten im Jahr 2001 ausgestellt hatte, alle nötigen Fragen stellen hätte können.

1. Zur Zulässigkeit

Der GH stellt fest, dass es sich bei Art. 5 Abs. 4 EMRK um eine *lex specialis* gegenüber Art. 13 EMRK handelt. Er hält es daher für angemessen, die Beschwerde ausschließlich in Hinblick auf Art. 5 Abs. 1 und Abs. 4 EMRK zu untersuchen (einstimmig).

Die Beschwerde ist weder offensichtlich unbegründet im Sinne des Art. 35 Abs. 3 EMRK noch aus sonstigen Gründen unzulässig, daher ist sie für **zulässig** zu erklären (einstimmig).

2. Zur behaupteten Verletzung des Art. 5 Abs. 4 EMRK

Der GH unterteilt die Beschwerde in zwei Abschnitte, welche er separat untersucht:

a. Zur Weigerung, ein neues psychiatrisches Gutachten anzuordnen

Die Entscheidung, eine Entlassung des Bf. auf Probe abzulehnen, fiel hauptsächlich auf Grundlage des Therapieberichts vom 23.3.2004. Dieser Bericht wurde von zwei Psychologen des Amts für Psychiatrie und Psychologie der Züricher Staatsanwaltschaft ausgestellt, von denen einer den Therapieverlauf des Bf. während seiner Inhaftierung verfolgt hatte. Die beiden Psychologen bestätigten darin die Ergebnisse der externen Gutachten aus den Jahren 2001 und 1995. Sie betonten zudem, dass der Bf. nach wie vor seine Krankheit bestreite und die empfohlene Therapie verweigere.

Es gibt keinen Grund, den wissenschaftlichen Ernst der Gutachten aus 2001 und 1995, in welchen eine paranoide Schizophrenie des Bf. diagnostiziert wurde, anzuzweifeln. Ein drittes Gutachten aus dem Jahr 2008 kommt zwar zu deutlich abweichenden Ergebnissen und schließt aus, dass der Bf. an paranoider Schizophrenie leidet. Hierbei handelt es sich jedoch um die Frage, wie die wissenschaftliche Qualität nicht übereinstimmender psychiatrischer Gutachten zu bewerten ist, was zu beantworten dem zuständigen staatlichen Richter obliegt. Dieser verfügt diesbezüglich über einen gewissen Ermessensspielraum. Der GH kann den nationalen Behörden daher nicht vorwerfen, nicht allein auf Grund dieses einzelnen neuen Gutachtens den wissenschaftlichen Wert der beiden vorhergehenden in Frage gestellt zu haben.

Dennoch erachtet der GH, dass es sich bei dem Therapiebericht nicht um ein unabhängiges psychiatrisches Gutachten handelt – welches unerlässlich ist, um einer als geisteskrank eingestuften Person die Freiheit, die ihr gemäß Art. 5 EMRK zusteht, zu entziehen. Das letzte unabhängige Gutachten, auf das sich der Justizvoll-

zug des Kantons Zürich in seiner Entscheidung vom 24.6.2004 berufen konnte, das Gutachten aus dem Jahr 2001, lag somit drei Jahre und 17 Tage zurück.

Im kürzlich behandelten Fall *Dörr/D* hat der GH die Entscheidung, die Sicherungsverwahrung einer Person zu verlängern, akzeptiert, obwohl das letzte unabhängige medizinische Gutachten, auf welches sich die Entscheidung gründete, sechs Jahre zurück lag. Wie im vorliegenden Fall wurde die psychische Erkrankung, die den Freiheitsentzug der Person rechtfertigte, von in der Anstalt tätigen PsychologInnen bestätigt.

Das letzte unabhängig erstellte Gutachten des Bf. lag zwar weniger als vier Jahre zurück, es muss in diesem Fall jedoch wie im Fall *H. W./D* das fehlende Vertrauensverhältnis zum psychiatrischen Personal in der Anstalt berücksichtigt werden, auf Grund dessen der Bf. sich weigerte, die empfohlene Therapie durchzuführen.

In Anbetracht dessen hätten der Justizvollzug des Kantons Zürich oder der Kantonsrichter zumindest versuchen müssen, ein drittes unabhängiges Gutachten zu erlangen, um sich ein möglichst umfassendes Bild des geistigen Zustands des Bf. zum Zeitpunkt seines Antrags auf Entlassung auf Probe machen zu können.

Der GH hält fest, dass die nationalen Behörden ihre Entscheidung, eine Freilassung des Bf. auf Probe abzulehnen, nicht auf ausreichende Informationen stützen konnten. Daraus schließt der GH, dass die Weigerung, ein neues psychiatrisches Gutachten anzuwenden, eine **Verletzung des Art. 5 Abs. 4 EMRK** darstellt (4:3 Stimmen; *im Ergebnis übereinstimmendes Sondervotum des Richters Sajó; abweichendes Sondervotum der Richterin Keller, gefolgt von Richter Popović und Richter Lorenzen*).

b. Die Ablehnung einer öffentlichen Anhörung vor dem Züricher Verwaltungsgericht

Der GH stellt fest, dass der Bf. bei seiner Berufung vor dem Verwaltungsgericht eine öffentliche Anhörung gefordert hat, nachdem ihm die Ausstellung eines neuen psychiatrischen Gutachtens verweigert worden war. Dabei berief er sich explizit auf Art. 5 Abs. 4 und auf Art. 6 Abs. 1 EMRK. Die Forderung wurde mit der Begründung zurückgewiesen, dass das Gutachten aus dem Jahr 2001 ausreichend detailliert sei und dass der Therapiebericht aus dem Jahr 2004 die darin enthaltenen Befunde bestätige. Zudem habe der Bf. bereits die wissenschaftliche Gültigkeit der Gutachten der Jahre 1995 und 2001 vor Gericht bestritten, ohne dabei Recht bekommen zu haben, und es seien seitdem keinerlei Neuerungen eingetreten. Vor dem Züricher Kantonsgericht wurde laut dem Schweizerischen Bundesgerichtshof kein formeller Antrag auf Abhaltung einer Vorladung eingereicht. Zudem wurde der Bf. bereits vor dem Justizvollzug des Kantons Zürich, welcher für die Einschätzung seiner Gefährlichkeit zuständig war, angehört.

Der GH erinnert, dass Art. 5 Abs. 4 EMRK kein Recht auf eine gerichtliche Kontrolle in dem Umfang gewährt, dass das zuständige Gericht ermächtigt wäre, sich in Hinblick auf alle Aspekte des Falles, darunter völlig zweckmäßige Überlegungen, an Stelle der Behörde zu setzen, von der die Entscheidung stammt.

Das Züricher Verwaltungsgericht verfügte jedoch über kein unabhängiges psychiatrisches Gutachten, sondern stützte seine Entscheidung auf den Therapiebericht aus dem Jahr 2004, welcher seinerseits auf das psychiatrische Gutachten aus dem Jahr 2001 verwies. Dieses Gutachten wurde vom GH bereits als zu weit zurückliegend erachtet, um den psychischen Reifegrad des Bf. zu bewerten und um in Anbetracht dessen festzustellen, ob die Entscheidung des Justizvollzugs des Kantons Zürich nicht willkürlich war.

Unter diesen Umständen hätte das Verwaltungsgericht dem Bf. eine persönliche Anhörung gewähren müssen. Der GH schließt daraus, dass **Art. 5 Abs. 4 EMRK** durch die Verweigerung einer Anhörung vor dem Züricher Verwaltungsgericht **verletzt** wurde (4:3 Stimmen; *im Ergebnis übereinstimmendes Sondervotum des Richters Sajó; abweichendes Sondervotum der Richterin Keller, gefolgt von Richter Popović und Richter Lorenzen*).

3. Zur behaupteten Verletzung von Art. 5 Abs. 1 EMRK

In Anbetracht der Ergebnisse seiner Untersuchung der Beschwerde unter Art. 5 Abs. 4 EMRK hält es der GH nicht für nötig, die Beschwerde auch noch unter Art. 5 Abs. 1 EMRK zu untersuchen (einstimmig).

III. Zu weiteren behaupteten Verletzungen des Art. 5 Abs. 4 EMRK

Der Bf. rügt unter Berufung auf Art. 5 Abs. 4 EMRK zudem einerseits die Weigerung, ihm Rechtsbeistand zu gewähren, und andererseits die Dauer des Prozesses.

Betreffend die Verweigerung von Rechtsbeistand erachtet der GH, dass die Beschwerde weder offensichtlich unbegründet im Sinne des Art. 35 Abs. 3 EMRK noch aus sonstigen Gründen unzulässig ist. Sie ist daher für **zulässig** zu erklären (einstimmig).

In Anbetracht der Ergebnisse zur Verweigerung einer Anhörung ist es jedoch nicht nötig, die Beschwerde auch unter diesem Gesichtspunkt zu untersuchen (4:3 Stimmen; *abweichendes Sondervotum der Richterin Keller, gefolgt von Richter Popović und Richter Lorenzen*).

Hinsichtlich der exzessiven Dauer des Prozesses weist der GH darauf hin, dass der Bf. in dieser Sache nie auch nur eine sinngemäße Beschwerde vor den nationalen Gerichten eingereicht und somit den innerstaatlichen Verfahrensweg nicht erschöpft hat. Dieser Beschwerdepunkt wird daher gemäß Art. 35 Abs. 3 und Abs. 4 EMRK als **unzulässig** zurückgewiesen (einstimmig).

IV. Entschädigung nach Art. 41 EMRK

Insgesamt € 6.000,- für Kosten und Auslagen; im Hinblick auf immateriellen Schadenersatz reicht die Feststellung einer Verletzung der Konvention als Entschädigung aus (jeweils 4:3 Stimmen; *abweichendes Sondervotum der Richterin Keller, gefolgt von Richter Popović und Richter Lorenzen*).