

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UH130407-O/U/br

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, Dr. iur. P. Martin und
der Ersatzoberrichter lic. iur. A. Schärer sowie der Gerichtsschreiber
Dr. iur. J. Hürlimann

Beschluss vom 27. Januar 2014

in Sachen

A._____,

Beschwerdeführer

amtlich verteidigt durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,

Beschwerdegegnerin

sowie

Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich,

Verfahrensbeteiligter

betreffend **Rückversetzung in den Strafvollzug / Anordnung stationäre Mass-**
nahme

Beschwerde gegen den Beschluss des Bezirksgerichtes Winterthur vom 28.
November 2013, DA130003

Erwägungen:

1. a) Das Geschworenengericht des Kantons Zürich sprach den Beschwerdeführer mit Urteil vom 19. September 2008 der schweren Körperverletzung und weiterer Delikte schuldig und bestrafte ihn mit einer Freiheitsstrafe von neun Jahren unter Anrechnung von 959 Tagen bereits erstandener Haft (Urk. 10/15 [auszugsweise Fassung], Urk. 10/3/35/113 [vollständige Fassung]). Mit Verfügung vom 27. Juni 2012 ordnete das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich die bedingte Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Strafvollzug per 6. Juli 2012 bei einem nicht verbüsstem Strafreist von 945 Tagen an. Die Probezeit wurde auf 945 Tage, bis 6. Februar 2015, festgesetzt. Für die Dauer der Probezeit wurde eine Bewährungshilfe angeordnet. Weiter wurde dem Beschwerdeführer für die Dauer der Probezeit die Weisung erteilt, auf den Konsum von Alkohol und sämtlicher Drogen zu verzichten und sich regelmässigen Blut- und Urinkontrollen zwecks Überprüfung des Drogen- und Alkoholverbots zu unterziehen (in Mäppchen Urk. 10/3/3/2/3).

b) Da sich der Beschwerdeführer wiederholt nicht an die ihm auferlegten Weisungen hielt, versetzte ihn das Amt für Strafvollzug mit Verfügung vom 31. August 2012 in Sicherheitshaft (Urk. 10/3/3/2/38). Das Zwangsmassnahmengericht Winterthur bestätigte mit Verfügung vom 4. September 2012 diese Anordnung (Urk. 10/3/3/2/40).

Auf entsprechenden Antrag des Amtes für Justizvollzug vom 25. September 2012 (Urk. 10/3/1) versetzte das Bezirksgericht Winterthur den Beschwerdeführer mit Beschluss vom 14. November 2012 zurück in den Strafvollzug. Zugleich ordnete es eine stationäre Massnahme im Sinne von Art. 60 StGB (Suchtbehandlung) an und schob den Vollzug der Reststrafe zwecks Durchführung der Massnahme auf (Urk. 10/3/32). Die III. Strafkammer des Obergerichts hiess eine vom damaligen

wie heutigen Beschwerdeführer erhobene Beschwerde mit Beschluss vom 26. März 2013 gut, hob den Beschluss des Bezirksgerichts vom 14. November 2012 auf und wies die Sache an das Bezirksgericht zurück (Urk. 10/1).

Mit Verfügung vom 19. August 2013 hiess das Zwangsmassnahmengericht Winterthur ein Haftentlassungsgesuch des Beschwerdeführers gut und ordnete an, dieser sei auf freien Fuss zu setzen. Zugleich hielt das Zwangsmassnahmengericht fest, dass die mit Verfügung des Amtes für Justizvollzug vom 27. Juni 2012 erteilte Auflage, wonach der Beschwerdeführer auf den Konsum von Alkohol und Drogen zu verzichten und sich regelmässigen Blut- und Urinkontrollen zu unterziehen habe, bis zum Entscheid über die Rückversetzung in den Strafvollzug weiter gelte (Urk. 10/21 = Urk. 4 Dispositiv Ziffern 1 und 2).

Nach Einholung eines Gutachtens von Dr. med. B. _____ vom 29. August 2013 (Urk. 10/22) versetzte das Bezirksgericht den Beschwerdeführer mit Beschluss vom 28. November 2013 erneut zurück in den Strafvollzug, unter Anrechnung von 354 Tagen Sicherheitshaft. Es sah jedoch, im Gegensatz zu seinem ersten Entscheid, von der Anordnung einer stationären Massnahme ab (Urk. 3).

c) Der Beschwerdeführer liess mit Eingabe seines amtlichen Verteidigers vom 12. Dezember 2013 an die III. Strafkammer Beschwerde gegen den Beschluss des Bezirksgerichts vom 28. November 2013 erheben und beantragen, die Anordnung der Rückversetzung in den Strafvollzug sei aufzuheben. Weiter sei eine ambulante Behandlung anzuordnen und die Reststrafe zu Gunsten dieser aufzuschieben. Eventuell sei dem Beschwerdeführer die Weisung zu erteilen, sich einer ambulanten medizinisch-therapeutischen Behandlung zu unterziehen und sich hierüber beim Amt für Justizvollzug halbjährlich auszuweisen (Urk. 2 S. 2). Das Bezirksgericht verzichtete auf eine Stellungnahme (Urk. 8). Die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich liess sich innert angesetzter Frist nicht vernehmen.

2. Das Bezirksgericht hält fest, der Beschwerdeführer sei am 19. August 2013 vom Zwangsmassnahmengericht mit dem ausdrücklichen Hinweis, dass er sich weiterhin an die Bewährungsaufgaben zu halten habe, aus der Sicherheitshaft entlassen worden. Laut dem Bericht des Amtes für Justizvollzug vom 26. September

2013 sei er in der Folge angehalten worden, zweimal pro Woche nach dem Zufallsprinzip bei der Permanence Winterthur Urinproben abzugeben. Dabei sei bei drei Entnahmen Kokainkonsum festgestellt worden. Die weiteren Urinproben seien zwar negativ gewesen, doch lasse die Urinqualität Zweifel aufkommen. Die Kreatinwerte des Urins seien immer sehr tief gewesen und lägen unterhalb des Normbereichs. Dies deute darauf hin, dass eine Manipulation stattfinde, indem sehr viel getrunken und damit eine Verwässerung des Urins und der Konzentration des Kokains herbeigeführt werde. Zwischen dem 17. und 25. September 2013 sei der Beschwerdeführer ausserdem nicht erreichbar gewesen. Die unterlassene Abgabe einer Urinprobe und die vorübergehende Nichterreichbarkeit vermöchten für sich allein eine Rückversetzung in den Straf- oder Massnahmevollzug nicht zu rechtfertigen, auch wenn der Beschwerdeführer damit gegen ihm erteilte Weisungen verstossen habe. Dass er sich nicht an die Drogenabstinenz gehalten habe, sondern - nur zwei Monate nach der bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug - erneut Kokain konsumiert habe, sei jedoch als grober Verstoss gegen die Auflagen zu werten, welcher ein relevantes Fehlverhalten im Sinne von Art. 95 Abs. 3 StGB darstelle. Obwohl sich der Beschwerdeführer während fast eines Jahres in Sicherheitshaft befunden habe und er sich aufgrund des laufenden Verfahrens bewusst gewesen sei, dass ihm die Rückversetzung in den Strafvollzug drohe, habe er sein Verhalten nicht geändert, nach seiner Entlassung aus der Sicherheitshaft am 19. August 2013 weiter Kokain konsumiert und damit erneut in grober Weise gegen die Bewährungsaufgaben verstossen. Es sei offenbar so, dass der Beschwerdeführer Kokain konsumiere, sobald er in Freiheit sei, und nicht in der Lage sei, sich an die Bewährungsaufgaben zu halten (Urk. 3 S. 9 f. Erw. 1.3 und 1.4).

Das Bezirksgericht fährt fort, sei die Gefährdung des Anordnungszweckes zu bejahen, müsse geprüft werden, ob die Instrumentarien gemäss Art. 95 Abs. 4 StGB, also die Verlängerung der Probezeit oder Änderungen bezüglich der Bewährungshilfe und der Weisungen genügten, um die Rückfallverhütung zu gewährleisten. Nur wenn ernsthaft zu erwarten sei, dass diese Instrumentarien neue Straftaten nicht zu verhindern vermögen, dürfe die eingriffsintensivere Anordnung nach Art. 95 Abs. 5 StGB erfolgen (Urk. 3 S. 10 Erw. 2.1). Das Bezirksgericht gibt in der Folge die Inhalte der ROS-Abklärung vom 19. September 2012 [ROS = Ri-

sikoorientierter Sanktionenvollzug] und des Gutachtens von Dr. B. _____ vom 29. August 2013 wieder (Urk. 3 S. 11 Erw. 2.2 und 2.3) und hält weiter fest, beim Beschwerdeführer sei innert kurzer Zeit nach der Entlassung aus dem Strafvollzug eine instabile Situation eingetreten, welche weitgehend jener entspreche, in der er die zu seiner Verurteilung führenden Delikte begangen habe. Als grösster Risikofaktor für einen Rückfall erweise sich dabei offensichtlich der Umstand, dass es der Beschwerdeführer nicht geschafft habe, drogenabstinent zu leben. Weiter habe er seine Arbeitsstelle verloren, verfüge somit über keine Tagesstruktur mehr und befinde sich wieder in der gleichen Situation wie vor dem Strafvollzug. Er habe vor seiner erneuten Verhaftung tagsüber geschlafen und sich während der Nacht in den Ausgang begeben und sich dabei in einem deliktsfördernden Milieu bewegt. Nachdem er bei seiner Ehefrau ausgezogen sei, habe er auch über kein tragfähiges soziales Netzwerk mehr verfügt. Bei seiner Entlassung aus dem Strafvollzug habe der Beschwerdeführer über eine Arbeitsstelle verfügt, was aber nicht zu verhindern vermochte, dass sein Leben innert kürzester Zeit vollkommen aus den Fugen geraten sei. Es lasse sich auch nicht feststellen, der Beschwerdeführer habe mit der Anmeldung beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) und bei der ... [psychiatrische Klinik] seine Absicht dokumentiert, keine weitere Straftaten mehr zu begehen. Der Beschwerdeführer hätte genügend Gelegenheit gehabt, diese Absicht unter Beweis zu stellen, indem er sich an die Bewährungsaufgaben gehalten hätte. Wesentlich sei ausserdem nicht, ob der Beschwerdeführer die Absicht habe, weitere Straftaten zu begehen, sondern ob aufgrund der gesamten Umstände eine erhebliche Gefahr bestehe, dass er eine strafbare Handlung begehen wird. Dr. B. _____ sei zwar zum Ergebnis gelangt, dass die Gefahr der Begehung eines Delikts gegen die körperliche Integrität beim Verurteilten eher niedriger sei als es der statistischen Erwartbarkeit bei einer un- ausgelesenen Stichprobe entspreche. Eine Rückversetzung gemäss Art. 95 Abs. 5 StGB könne aber nicht nur dann vorgenommen werden, wenn ernsthaft zu erwarten sei, dass der Beschwerdeführer Gewaltdelikte begehe. Beim Beschwerdeführer bestehe eine sehr und über das Mass des statistisch Erwartbaren hohe Gefahr von Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz. In diesem Zusammenhang sei darauf hinzuweisen, dass beim Urteil des Geschworenenge-

richts zwar die schweren Körperverletzungen im Vordergrund gestanden seien, der Beschwerdeführer aber auch der Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz im Sinne von Art. 19 Ziff. 1 Abs. 5 BetmG in Verbindung mit Art. 19 Ziff. 2 lit. a BetmG verurteilt worden sei und er für diese Tat allein mit einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr zu bestrafen gewesen wäre. Es bestehe die ernsthafte Gefahr, dass der Beschwerdeführer strafbare Handlungen begehe, welche über den blossen Eigenkonsum von Betäubungsmitteln hinausgingen und mit welchen er die Gesundheit einer grossen Zahl von Menschen gefährde. Im Übrigen habe der Beschwerdeführer auch wiederholt die Bereitschaft gezeigt, Waffen zu tragen und damit erneute Verstösse gegen das Waffengesetz zu begehen (Urk. 3 S. 12 f. Erw. 2.4).

Gestützt auf die obigen Ausführungen, so das Bezirksgericht weiter, sei nicht zu erwarten, dass Anordnungen gemäss Art. 95 Abs. 4 StGB, die von der Vollzugsbehörde und im Sinne milderer Massnahmen getroffen werden könnten, neue Straftaten zu verhindern vermöchten. Nachdem der Beschwerdeführer sich in keiner Weise an die Auflagen seiner Bewährungshelferin gehalten habe und er es auch nicht geschafft habe, drogenabstinent zu leben, erscheine keine mildere Massnahme als genügend. Insbesondere sei festzuhalten, dass der Beschwerdeführer vor seiner Verhaftung verwarnet worden sei und man ihn aufgefordert habe, sich freiwillig in eine stationäre therapeutische Behandlung zu begeben, was dieser jedoch abgelehnt habe. Auch seit seiner Entlassung aus der Sicherheitshaft am 19. August 2013 habe der Beschwerdeführer sein Verhalten nicht geändert. Insgesamt habe er damit gezeigt, dass er die ihm erteilten Weisungen nicht ernst nehme und er nicht in der Lage sei, diese einzuhalten. Er sei deshalb in den Strafvollzug zurückzusetzen (Urk. 3 S. 13 Erw. 3 und 4).

3. Der Beschwerdeführer bringt vor, gemäss Gutachten von Dr. B._____ bleibe im Ergebnis als belastendes Element der gelegentliche Eigenkonsum von Kokain. Dieses Problem bestehe seit mehr als 20 Jahren und habe auch bestanden, als der Beschwerdeführer am 6. Juli 2012 aus dem Strafvollzug bedingt entlassen worden sei. Dr. B._____ habe schon in seinem ersten Gutachten vom 27. Februar 2007 (Urk. 10/3/35/33/6 [Urk. 33/6 der geschworenengerichtlichen Akten]) er-

kannt, dass die Wahrscheinlichkeit neuerlicher Drogendelinquenz hoch sei, weshalb von vornherein eine Weiterbehandlung nach der Entlassung aus dem Strafvollzug als indiziert angesehen werde. Zum gleichen Ergebnis seien die Vollzugsdienste durch ihre ROS-Abklärung vom 19. September 2012 gelangt. In der Interventionsempfehlung sei die gerichtliche Anordnung einer (ambulanten) medizinischen Therapie empfohlen worden (Urk. 10/3/3/39/1 S. 16). Das Amt für Justizvollzug habe sich zu Unrecht über diese klaren Empfehlungen der eigenen und der externen Fachleute hinweggesetzt. Dem Beschwerdeführer unter diesen Umständen vorzuwerfen, er habe es nach der Entlassung aus dem Strafvollzug nicht geschafft, drogenfrei zu leben, und deswegen die Rückversetzung in den Strafvollzug anzustreben, sei unfair. Der Beschwerdeführer habe nicht verstehen können, weshalb er mit seinen Problemen allein gelassen worden sei. Diesen Fehler habe er nicht zu vertreten (Urk. 2 S. 5).

Der Beschwerdeführer fährt fort, er sei motiviert gewesen, der Abhängigkeitserkrankung zu begegnen. Als er sich in Schwierigkeiten befunden habe, habe er nachweisbar Frau med. prakt. C._____ angerufen bzw. ihr eine Nachricht übermittelt, um von ihr Unterstützung zu erhalten. C._____ habe sich jedoch in den Ferien befunden, so dass ein Kontakt nicht zustande gekommen sei. Sie habe diesen Sachverhalt bestätigt und gleichzeitig ihrer Meinung Ausdruck gegeben, dass eine Weisung oder Auflage angebracht wäre, dem Beschwerdeführer - unter der Voraussetzung, dass er sich nicht zurück nach Israel begeben - eine medizinisch-therapeutische Behandlung angedeihen zu lassen, damit er bei der Bewältigung des Problems nicht mehr ganz auf sich allein gestellt wäre. Inzwischen habe sich der Beschwerdeführer aus eigenem Antrieb, ohne Wissen des Verteidigers, bei der ... [psychiatrische Klinik] gemeldet. Es habe ein Gespräch mit dem Arzt Dr. D._____ stattgefunden. Dieser habe ihn an die Integrierte Suchthilfe ... verwiesen, wo sich der Beschwerdeführer gemeldet habe. Er habe sich ausserdem beim RAV gemeldet, um eine Arbeitsstelle zu finden. Diese Bemühungen des Beschwerdeführers auf verschiedenen Ebenen zeigten, dass er nicht die Absicht habe, weitere Straftaten zu begehen. Auf eine Rückversetzung in den Strafvollzug sei unter solchen Umständen zu verzichten (Urk. 2 S. 6 - 8, Ziff. 8).

Der Beschwerdeführer fährt fort, das Bezirksgericht werte den Eigenkonsum als groben Verstoß gegen die Auflagen und werfe dem Beschwerdeführer vor, er habe es nicht geschafft, drogenabstinent zu leben. Die geschilderten Bemühungen und auch seine Bereitschaft, sich (nach Massgabe von Art. 63 Abs. 3 StGB) vorübergehend stationär behandeln zu lassen, wenn dies zur Einleitung der beantragten ambulanten Massnahme geboten sei, würden ihm heute als "vorteilsorientiert" zugerechnet. Hätte er indessen keine Initiative entfaltet, wäre ihm wiederum dies vorgeworfen worden. Insgesamt sei nicht einzusehen, weshalb es zu beanstanden oder gar verwerflich sein soll, dass ein Verurteilter seinen eigenen Vorteil suche. Verbinde sich der erhoffte Vorteil mit dem richtigen Zweck, sei dagegen nichts einzuwenden (Urk. 2 S. 8 Ziff. 9).

Der Beschwerdeführer geht in der Folge auf die Gutachten von Dr. B. _____ vom 15. Juli 2013 (Urk. 10/17) und vom 29. August 2013 (Urk. 10/22) ein und weist darauf hin, dass der Gutachter die Wahrscheinlichkeit, dass der Beschwerdeführer wieder gewalttätige Delikte verübe, als geringer als sie der statistischen Erwartbarkeit entsprechen würde, einschätze. Es wäre willkürlich, dies zu ignorieren. Wie der Gutachter in seinem Hauptgutachten vom 29. August 2013 wiedergebe, sei der Beschwerdeführer bereit und entsprechend motiviert, sich der schon vor Jahren und später immer wieder empfohlenen medizinisch-therapeutischen Behandlung nach der Entlassung aus dem Strafvollzug zu unterziehen. Damit in Übereinstimmung stehe der Antrag, in Anwendung von Art. 62a Abs. 5 StGB und Art. 63 Abs. 1 und 2 StGB eine ambulante Massnahme anzuordnen und von einer Rückversetzung in den Strafvollzug abzusehen. Der Beschwerdeführer gibt auch die Ausführungen des Gutachters im Kurzgutachten vom 15. Juli 2013 wieder, wonach er im Fall einer Entlassung aus den gegenwärtigen Unterbringungsverhältnissen - zu jenem Zeitpunkt befand er sich noch in Sicherheitshaft - die vorläufige Ausreise nach Israel, wo sich seine Mutter und seine zahlreichen Geschwister befänden, angekündigt habe, sofern dies die Umstände zuließen. Inzwischen habe er diese Absicht umgesetzt. Dies habe auch dazu gedient, seine Lebensverhältnisse neu zu regeln, namentlich für den Fall, dass die Ehefrau die Scheidung betreiben sollte. Dies sei inzwischen geschehen. Die Vollmachtsverhältnisse bezüglich Ehescheidung seien geregelt und bezüglich Eheschutzmassnahmen

habe im Laufe des Jahres 2013 ein Verfahren vor dem Bezirksgericht Winterthur stattgefunden (Urk. 2 S. 8 - 11 Ziff. 10 - 14).

Abschliessend macht der Beschwerdegegner geltend, es wäre unter diesen Umständen unangemessen und willkürlich, die Rückversetzung in den Strafvollzug anzuordnen. Es stehe nicht fest, ob und wann der Beschwerdeführer aus seiner Heimat in die Schweiz zurückkehren möchte. Zurzeit könnte eine Rückversetzung nicht vollzogen werden. Eine spätere nachträgliche Sühne für Vorgänge, die sich im Februar 2006 ereignet hätten, sei nicht mehr vermittelbar. Insgesamt habe der Fehler bei den Vollzugsdiensten gelegen, welche die medizinische Behandlung der Abhängigkeitserkrankung (ausser im stationären Rahmen) einfach nicht hätten durchführen wollen und es stattdessen vorgezogen hätten, den Beschwerdeführer nach der Verbüsung von sechs Jahren Freiheitsstrafe noch auf unabsehbare Zeit in den stationären Massnahmenvollzug zu stecken, gegen welches Ansinnen sich der Beschwerdeführer zu Recht gewehrt habe (Urk. 2 S. 12 oben).

4. a) Entzieht sich der Verurteilte der Bewährungshilfe oder missachtet er die Weisungen oder sind die Bewährungshilfe oder die Weisungen nicht durchführbar oder nicht mehr erforderlich, so erstattet die zuständige Behörde dem Gericht oder den Strafvollzugsbehörden Bericht (Art. 95 Abs. 3 StGB). Das Gericht kann in solchen Fällen gemäss Art. 95 Abs. 4 StGB die Probezeit um die Hälfte verlängern (lit. a), die Bewährungshilfe aufheben oder neu anordnen (lit. b), die Weisungen ändern, aufheben oder neue Weisungen erteilen (lit. c) oder gemäss Art. 95 Abs. 5 StGB die Rückversetzung in den Straf- oder Massnahmenvollzug anordnen, wenn ernsthaft zu erwarten ist, dass der Verurteilte neue Straftaten begehe.

Wie das Bezirksgericht zutreffend festhält, vermögen die unterlassene Abgabe einer Urinprobe und die vorübergehende Nichterreichbarkeit für sich allein eine Rückversetzung in den Straf- oder Massnahmenvollzug nicht zu rechtfertigen (Urk. 3 S. 9 f.). Im Hinblick auf den gravierenden Rechtseingriff ist die Rückversetzung in den Straf- oder Massnahmenvollzug nur dort am Platz, wo das Sich-Entziehen oder die Missachtung besonders deutlich mit einer ungünstigen Legalprognose verknüpft ist, Fälle also, bei denen das Verhalten des Betroffenen erkennen lässt, dass die ursprüngliche Prognose, die zur Verschonung führte,

falsch war. Das rein pönale Interesse, Fehlverhalten während der Probezeit zu sanktionieren, vermag einen Widerruf nicht zu legitimieren. Namentlich die Suchtbewältigung erfordert oftmals einen längeren, mit Rückfällen durchsetzten Prozess. Es ist verfehlt, ohne Blick auf die Ursachen einzelner Rückschläge und ohne Blick auf die Gesamtentwicklung eine in den Strafvollzug führende Belastung der Legalprognose anzunehmen (Martino Imperatori, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 3. Aufl., Basel 2013, N 16 zu Art. 95 StGB; Stefan Trechsel / Peter Aebersold, in: Trechsel/Pieth, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl., N 10 zu Art. 95 StGB).

b) Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Geschworenengerichts vom 19. September 2008 in erster Linie wegen Begehung von Gewaltdelikten, jedoch, wie das Bezirksgericht zutreffend festhält, auch wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz in einem schweren Fall verurteilt (Urk. 10/3/35/113).

In der Anklageschrift wurde dem Beschwerdeführer als Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz vorgeworfen, er habe am 4. Februar 2006 in seiner Wohnung einen Knittersack mit 237,1 Gramm Kokain mit einem Reinheitsgehalt von 34% (also ca. 81 Gramm reines Cocain-Hydrochlorid) und sieben Knittersäcklein mit 103,1 Gramm Kokain mit einem Reinheitsgehalt von 15% (also ca. 15 Gramm reines Cocain-Hydrochlorid) aufbewahrt, welches Kokain er angeblich von einem Unbekannten am 2. oder 3. Februar 2006 in seiner Wohnung erhalten habe (Urk. 10/3/35/93 Ziff. III; der Drogenkonsum des Beschwerdeführers bildete nicht Gegenstand der Anklage). Diesbezüglich anerkannte der Beschwerdeführer den Anklagesachverhalt in tatsächlicher wie rechtlicher Hinsicht (vgl. Urk. 10/3/35/113 S. 134 Erw. II/E/3 und S. 159 Erw. III/3).

Das Bezirksgericht stellt fest, es bestehe die ernsthafte Gefahr, dass der Beschwerdeführer strafbare Handlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz begehe, welche über den blossen Eigenkonsum von Betäubungsmitteln hinausgingen und mit welchen er die Gesundheit einer grossen Anzahl von Menschen gefährde (Urk. 3 S. 13 Erw. 2.4). Es gibt die Ausführungen von Dr. med. B._____ in seinem Gutachten vom 29. August 2013 wieder, wonach die Wahrscheinlichkeit eines dem Anlassdelikts vergleichbaren Delikts mit direkter Verletzung der körperlichen

Integrität Dritter eher niedriger sei als es der statistischen Erwartbarkeit entspreche, jedoch die Wahrscheinlichkeit neuerlicher Handlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz sehr und noch über das Mass des statistisch Erwartbaren hoch sei. Hier wäre eine deutliche Verbesserung der Prognose nur bei unter anderem vollständiger Distanzierung von der Drogenszene und vom "Milieu" möglich (Urk. 3 S. 11 Erw. 2.3; Urk. 10/22 S. 79).

Die positiven Urinproben zeigen lediglich auf, dass der Beschwerdeführer nach seiner Entlassung aus dem Strafvollzug sowie später nach der Entlassung aus der Sicherheitshaft Kokain konsumierte und somit die Weisung, sich während der Probezeit jeglichen Drogenkonsums zu enthalten, mehrmals nicht einhielt. Anhaltspunkte dafür, dass der Beschwerdeführer darüber hinausgehende Handlungen gegen das Betäubungsmittelgesetz verübt habe, insbesondere dass er Handel betrieben oder, wie im dem geschworenengerichtlichen Urteil zugrundeliegenden Fall, Drogen in einem die Deckung des Eigenkonsums überschreitenden Mass lagerte, sind nicht erkennbar. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer nach seiner Entlassung in eine instabile Situation geriet, seine Arbeitsstelle verlor und sich von seiner Ehefrau trennte, und dass er es vermutlich auch deswegen nicht schaffte, drogenfrei zu leben, lässt für sich allein auch nicht auf eine konkrete Gefahr schliessen, dass der Beschwerdeführer solche die Gesundheit einer grossen Zahl von Menschen gefährdende Handlungen begehen werde. Wie bereits ausgeführt, erfordert die Suchtbewältigung oftmals einen längeren, mit Rückfällen durchsetzten Prozess. Immerhin hat sich der Beschwerdeführer beim Regionalen Arbeitsvermittlungszentrum (RAV) in Winterthur und bei der ... [psychiatrische Klinik] gemeldet und damit eigene Schritte unternommen, um aus der ungünstigen Lebenssituation herauszukommen. Selbst wenn dies mindestens zum Teil unter dem Druck der drohenden Rückversetzung in den Strafvollzug geschehen sein dürfte, ist dies anerkennenswert. Auch der von ihm geplante und inzwischen umgesetzte Umzug nach Israel, wo seine Familie lebt, ist als anerkennenswerter Versuch zu werten, seine Lebensverhältnisse neu zu regeln und sich aus dem bisherigen Milieu heraus zu begeben.

Das Bezirksgericht begründet die ernsthafte Gefahr, dass der Beschwerdeführer neue Straftaten begehe, auch damit, er habe wiederholt die Bereitschaft gezeigt, Waffen zu tragen und damit erneute Verstösse gegen das Waffengesetz zu begehen (Urk. 3 S. 13 Erw. 2.4 am Ende). Es begründet dies jedoch nicht weiter. Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Geschworenengerichts vom 19. September 2008 auch der mehrfachen Widerhandlung gegen das Waffengesetz schuldig gesprochen (Urk. 10/15 S. 208 Dispositiv Ziff. 1). Dr. B. _____ hält in seinem Gutachten vom 29. August 2013 fest, es habe beim Beschwerdeführer eine Auseinandersetzung mit den Widerhandlungen gegen das Waffengesetz zumindest in Bezug auf die erhöhte Gefahr des Waffeneinsatzes bei unmittelbarem Verfügen über eine Waffe stattgefunden (Urk. 10/22 S. 76).

Unter diesen Umständen ist mindestens einstweilen von einer Rückversetzung in den Strafvollzug im Sinne von Art. 95 Abs. 5 StGB abzusehen. Der Beschwerdeführer sei aber darauf hingewiesen, dass eine Rückversetzung in den Strafvollzug aufgrund eines erneuten Gesuchs des Amtes für Justizvollzug damit nicht ausgeschlossen wird, sollte der weitere Verlauf der Probezeit dies als notwendig erscheinen lassen.

c) Der Beschwerdeführer ist offensichtlich therapiebedürftig, doch lehnt er eine stationäre Behandlung ab. Der Gutachter hält eine solche Behandlung nicht für sinnvoll durchführbar (Urk. 10/22 S. 80 - 82, insbesondere S. 82).

Solange der Beschwerdeführer seinen Lebensmittelpunkt in Israel hat, scheint die Anordnung einer (in der Schweiz zu erfolgenden) ambulanten Behandlung, wie sie der Beschwerdeführer in seinem Hauptantrag (Urk. 2 S. 2 Antrag 2) wünscht, als wenig sinnvoll und kaum durchführbar. Eventualiter beantragt der Beschwerdeführer, ihm sei in Anwendung von 94 und 95 StGB in Verbindung mit Art. 62a Abs. 5 StGB die Weisung zu erteilen, sich einer ambulanten medizinisch-therapeutischen Behandlung zu unterziehen und sich hierüber beim Amt für Justizvollzug halbjährlich auszuweisen (Urk. 2 S. 2 Antrag 3). Es ist zu begrüßen, wenn der Beschwerdeführer seine Lebenssituation in Israel und damit in gehöriger Distanz zum bisherigen nachteiligen Milieu neu regelt. Einer medizinisch-therapeutischen Behandlung kann er sich sowohl in Israel wie auch, sollte er in

die Schweiz zurückkehren, in der Schweiz unterziehen, so dass eine entsprechende Weisung Sinn macht. Allerdings dürfte ein nur halbjährliches Ausweisen gegenüber dem Amt für Justizvollzug kaum genügen. Es ist dem Amt für Justizvollzug zu überlassen, die Modalitäten der Kontrolle des Einhaltens dieser Weisung zu bestimmen.

In diesem Sinn ist die Beschwerde gutzuheissen, von der Rückversetzung in den Strafvollzug abzusehen und dem Beschwerdeführer im Sinne von Art. 95 Abs. 3 lit. c StGB in Verbindung mit Art. 94 StGB und Art. 62a Abs. 5 lit. c StGB die Weisung zu erteilen, sich während der weiteren Dauer der Probezeit einer medizinisch-therapeutischen Behandlung zu unterziehen.

5. Da der Beschwerdeführer im obergerichtlichen Beschwerdeverfahren in der Hauptsache (Absehen von der Rückversetzung in den Strafvollzug) und bezüglich des Eventualantrags (Weisung, sich einer Behandlung zu unterziehen) obsiegt, sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschliesslich derjenigen der amtlichen Verteidigung für dasselbe auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 428 Abs. 1 StPO). Die Höhe der Entschädigung des amtlichen Verteidigers wird von der Kammer nach Eingang der entsprechenden Honorarnote mit separatem Beschluss festzusetzen sein.

Auch wenn die Beschwerde gutzuheissen ist, ändert dies nichts daran, dass der Beschwerdeführer durch die Nichteinhaltung der mit der bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug verbundenen Auflagen das vorinstanzliche Verfahren verursachte, weshalb das Kostendispositiv des angefochtenen Entscheids nicht zu ändern ist. Der Beschwerdeführer weist darauf hin, dass er als Folge des langen Freiheitsentzugs nicht in der Lage sei, Gerichts- und Anwaltskosten zu bezahlen. Er beantragt deshalb, diese auf die Gerichtskasse zu nehmen oder wegen Mittellosigkeit sofort abzuschreiben (Urk. 2 S. 12 Ziff. 15). Die Kosten der amtlichen Verteidigung werden ohnehin aus der Staatskasse bezahlt und sind vom Beschwerdeführer dem Kanton erst zurückzuzahlen, wenn ihm seine wirtschaftlichen Verhältnisse dies erlauben (Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO). Forderungen aus Verfahrenskosten können von der Strafbehörde gestundet oder unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse der kostenpflichtigen Person herabgesetzt oder

erlassen werden (Art. 425 StPO). Der Entscheid über eine Stundung oder ein ganz oder teilweiser Kostenerlass für die vorinstanzlichen Kosten sind der Vorinstanz bzw. den zuständigen gerichtlichen Inkassostellen zu überlassen.

Es wird beschlossen:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Ziffer 1 des Beschlusses des Bezirksgerichts Winterthur vom 28. November 2013 aufgehoben und durch folgende Fassung ersetzt:
 - "1. Von der Rückversetzung des Verurteilten A. _____ in den Vollzug der mit Urteil des Geschworenengerichts des Kantons Zürich vom 19. September 2008 ausgefallten Freiheitsstrafe von 9 Jahren wird einstweilen abgesehen.

Dem Verurteilten wird die Weisung erteilt, sich für die Restdauer der Probezeit einer medizinisch-therapeutischen Behandlung zu unterziehen. Das Amt für Justizvollzug des Kantons Zürich bestimmt die Modalitäten der Überprüfung des Einhaltens dieser Weisung.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, einschliesslich die Kosten der amtlichen Verteidigung für dieses Verfahren, werden auf die Gerichtskasse genommen.
3. Der amtliche Verteidiger des Beschwerdeführers wird für seine Bemühungen und Barauslagen aus der Gerichtskasse entschädigt; die Festsetzung der Entschädigung erfolgt durch separaten Beschluss der Kammer.
4. Schriftliche Mitteilung an:
 - den amtlichen Verteidiger des Beschwerdeführers, zweifach, für sich und den Beschwerdeführer (per Gerichtsurkunde)
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich, ad B-4/2006/63 (gegen Empfangsbestätigung)
 - das Amt für Justizvollzug, Bewährungs- und Vollzugsdienste, Vollzug 1, Strafvollzug, ad 2012/4786 (gegen Empfangsbestätigung)
 - das Bezirksgericht Winterthur, ad DA130003, gegen Empfangsbestätigung

sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfrist bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel an:

- das Bezirksgericht Winterthur, ad DA130003 unter Rücksendung der beigezogenen Akten [Urk. 10] (gegen Empfangsbestätigung)

5. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Zürich, 27. Januar 2014

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Gerichtsschreiber:

lic. iur. Th. Meyer

Dr. iur. J. Hürlimann