

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2016.210 vom 6. Juni 2017**

BS Appellationsgericht, 2017-06-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_VD.2016.210](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2016.210)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2016.210 du 6 juin 2017

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2016.210 del 6 giugno 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des vorliegenden Rekurses ergibt sich aus dem Überweisungsbeschluss des Präsidiialdepartements vom 4. Oktober 2016 sowie § 12 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VPRG; SG 270.100) und § 42 des Organisationsgesetzes (OG; SG 153.100). Zuständig zur Beurteilung des Rekurses ist das Dreiergericht (§ 88 Abs. 2 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG; SG 154.100]). Der Rekurrent ist als Adressat des angefochtenen Entscheids von diesem unmittelbar berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung. Er ist deshalb gemäss § 13 VRPG zum Rekurs legitimiert. Auf den frist- und formgerechten Rekurs ist somit einzutreten.

1.2 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Demnach hat das Verwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt, öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet oder von dem ihr zustehenden Ermessen einen unzulässigen Gebrauch gemacht hat (statt vieler VGE VD.2016.154 vom 5. Januar 2017 E. 1.2, VD.2010.39 vom 28. April 2011 E.1.1; jeweils mit Hinweisen).

### **E. 2**

Strittig ist vorliegend einzig der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege im vorinstanzlichen Verfahren, nachdem es infolge nachträglichen Wegfalls des Rechtsschutzinteresses des Rekurrenten an der Beurteilung seines Rekurses als gegenstandslos abgeschrieben werden konnte. Der Antrag des Rekurrenten auf Aufhebung der angefochtenen Verfügung vom 15. September 2016 bezieht sich somit nur auf den Kostenentscheid.

### **E. 3**

3.1 Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege setzt voraus, dass das Rechtsbegehren des Gesuchstellers nicht aussichtslos erscheint (Art. 29 Abs. 3 der Bundesverfassung [BV, SR 101]; § 15 Verordnung zum Gesetz über die Verwaltungsgebühren [SG 153.810]). Ob im Einzelfall genügende Erfolgsaussichten bestehen, beurteilt sich aufgrund einer vorläufigen und summarischen Prüfung der Prozessaussichten (BGE 138 III 217 E. 2.2.4 S. 218; vgl. BGE 133 III 614 E. 5 S. 616 und 131 I 113 E. 3.7.3 S. 122 f.) nach den Verhältnissen im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege (BGE 140 V 521 E. 9.1 S. 537; 138 III 217 E. 2.2.4 S. 218; 129 I 129 E. 2.3.1 S. 136). Wenn der Rechtsvertreter nach Einreichung des Gesuchs gehalten ist, weitere Verfahrensschritte zu unternehmen, ist über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege umgehend zu entscheiden, damit der Gesuchsteller und der Rechtsvertreter sich über das finanzielle Verfahrensrisiko Klarheit verschaffen können. Wenn das Gesuch mit der Eingabe in der Hauptsache verbunden wird

und keine weiteren Vorkehren des Rechtsvertreters erforderlich sind, ist es hingegen nicht zu beanstanden, wenn das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zusammen mit dem Endentscheid bzw. im Rahmen der Kostenregelung beurteilt wird (BGer 4A\_20/2011 vom 11. April 2011 E. 7.2.2; 1P.345/2004 vom 1. Oktober 2004 E. 4.3; vgl. BGer 5D\_98/2016 vom 2. Juni 2016 E. 4.1). Dabei sind nur in erheblichem Masse Kosten verursachende prozessuale Schritte zu berücksichtigen (vgl. BGer 4A\_20/2011 vom 11. April 2011 E. 7.2.2 und 1P.345/2004 vom 1. Oktober 2004 E. 4.3). Die Frage, wann die Erfolgsaussichten zu beurteilen sind, und diejenige, nach welchen Verhältnissen diese Beurteilung zu erfolgen hat, sind auseinanderzuhalten (vgl. BGE 131 I 113 E. 3.7.3 S. 122 f.). Auch wenn über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege erst nach dem Entscheid in der Hauptsache im Rahmen der Kostenregelung entschieden wird, sind die Erfolgchancen nach den Verhältnissen im Zeitpunkt der Gesuchstellung zu beurteilen (vgl. BGE 131 I 113 E. 3.7.3 S. 122).

Aus der vorstehend dargelegten Rechtsprechung kann entgegen der Auffassung des Rekurrenten nicht geschlossen werden, die Vorinstanz hätte bereits vor Einreichung der Rekursbegründung über sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege entscheiden müssen. Die Prüfung der Prozessaussichten setzt voraus, dass die dafür massgebenden Umstände bekannt sind. Folglich kann über ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nur dann im Zeitpunkt der Einreichung des Gesuchs nach den Verhältnissen zu dieser Zeit entschieden werden, wenn das Gesuch hinreichend begründet ist. Andernfalls ist über das Gesuch erst im Zeitpunkt, in dem der Gesuchsteller die zur Prüfung der Erfolgsaussichten erforderlichen ergänzenden Angaben geliefert hat, nach den Verhältnissen zu dieser Zeit zu entscheiden. Der Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege setzt voraus, dass die Rechtsbegehren des Gesuchstellers nicht aussichtslos sind (Art. 29 Abs. 3 BV). Folglich ist eine Beurteilung der Prozessaussichten eines Rekurses erst möglich, wenn der Rekurrent seine Rekursanträge gestellt hat. In seiner Rekursanmeldung vom 23. Dezember 2015 hat der Rekurrent abgesehen von seinem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege noch keine förmlichen Anträge gestellt. In der Kurzbegründung dieses Gesuchs erwähnt er zwar, dass er lediglich die Entlassung in ein Wohnheim in der Region Basel beantrage. Darin kann jedoch kein Rekursantrag gesehen werden, weil es sich mangels näherer Angaben um einen blossen Verweis auf den vor erster Instanz gestellten Antrag handeln kann.

3.2 Bei der Beurteilung der Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels ist der vorinstanzliche Entscheid mit den gestellten Rechtsmittelanträgen zu vergleichen (vgl. BGer 5A\_265/2012 vom 30. Mai 2012 E. 2.3 und 4A\_226/2011 vom 31. Mai 2011 E. 3.2). Die Erfolgsaussichten eines Rechtsmittels sind auf Grundlage des angefochtenen Entscheids der Vorinstanz, der dagegen vorgebrachten tatsächlichen und rechtlichen Rügen sowie der gesamten erstinstanzlichen Akten und der Rechtsmittelbegründung zu beurteilen (Bühler, in: Berner Kommentar, 2012, Art. 117 ZPO N 271). Kann der Gesuchsteller dem erstinstanzlichen Entscheid nichts Wesentliches entgegensetzen, so läuft er Gefahr, dass sein Rechtsmittel als aussichtslos eingestuft wird (BGer 5A\_265/2012 vom 30. Mai 2012 E. 2.3; 4A\_226/2011 vom 31. Mai 2011 E. 3.2). Wenn der Gesuchsteller sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege nicht zusammen mit seiner Rechtsmittelbegründung einreicht, muss er deshalb bereits bei der Gesuchseinreichung zumindest eine summarische Begründung in der Sache selbst vorbringen. Dies setzt voraus, dass er sich zumindest summarisch mit dem vorinstanzlichen Entscheid auseinandersetzt (BGer 4A\_226/2011 vom 31. Mai 2011 E. 3.2; 2D\_3/2011 vom 20. April 2011 E. 2.4; Bühler, a.a.O., Art. 117 ZPO N

271). Diesen Anforderungen vermag die in der Rekursanmeldung vom 23. Dezember 2015 enthaltene Kurzbegründung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege in keiner Art und Weise genügen. Darin wird mit keinem Wort auf die Begründung des angefochtenen Entscheids Bezug genommen. Im Übrigen wird nur geltend gemacht, der Rekurrent befinde sich schon seit mehr als zweieinhalb Jahren in der stationären Massnahme, sein Gesundheitszustand habe sich massiv verbessert, er beantrage lediglich die Entlassung in ein Wohnheim in der Region Basel und sei sich somit durchaus bewusst, dass er auf eine gewisse Betreuung und eine Tagesstruktur angewiesen sei. Zur massgebenden Frage der Legalprognose finden sich keinerlei Ausführungen. Aus der Kurzbegründung vom 23. Dezember 2015 ist damit nicht ersichtlich, inwiefern und weshalb der angefochtene Entscheid fehlerhaft sein sollte. Auf der Grundlage dieser Kurzbegründung ist die Beurteilung der Erfolgsaussichten des Rekurses ausgeschlossen. Die zur Prüfung der Erfolgsaussichten des Rekurses erforderlichen ergänzenden Angaben hat der Rekurrent erst mit seiner Rekursbegründung vom 21. März 2016 geliefert. Damit ist es nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz über das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege erst nach Eingang der Rekursbegründung vom 21. März 2016 nach den Verhältnissen in diesem Zeitpunkt entschieden hat.

3.3 Die Vorinstanz holte keine Replik ein. Der Rekurrent reichte auch keine unaufgeforderte Replik ein und legt nicht dar, dass eine solche zur Wahrung seiner Interessen erforderlich gewesen wäre. Damit waren im Rekursverfahren vor der Vorinstanz nach der Einreichung der Rekursbegründung keine oder jedenfalls keine mit erheblichen Kosten verbundene Vorkehren des Rechtsvertreters des Rekurrenten mehr erforderlich. Folglich ist es auch aus diesem Grund nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege erst mit dem Abschreibungsentscheid beurteilt hat.

#### **E. 4**

4.1 Der Rekurrent macht geltend, sein Rekurs ans JSD hätte bereits deshalb gutgeheissen werden müssen, weil das Amt für Justizvollzug (im folgenden Strafvollzug) seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt habe. Diese Rüge ist offensichtlich unbegründet. Gemäss Art. 62d Abs. 1 StGB hat die zuständige Behörde den Eingewiesenen vor dem Entscheid über die bedingte Entlassung aus dem Vollzug der Massnahme anzuhören. Dabei ist der Betroffene persönlich anzuhören. Soweit er insbesondere wegen seines Geisteszustands nicht in der Lage ist, bei der Prüfung der bedingten Entlassung seine Interessen selber wahrzunehmen, muss ihm zudem ein Rechtsbeistand beigegeben werden (vgl. BGer 6A.57/2004 vom 18. November 2004 E. 1.1 zu Art. 45 Ziff. 1 aStGB). Weder aus Art. 62d Abs. 1 StGB noch aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör gemäss Art. 29 Abs. 2 BV und den Garantien von Art. 5 Ziff. 4 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK, SR 0.101) lässt sich jedoch ein genereller Anspruch auf Teilnahme des Rechtsvertreters an der persönlichen Anhörung ableiten. Entscheidend ist allein, dass es dem Betroffenen unter den konkreten Umständen möglich ist, seine Interessen wirksam zu vertreten. Dies kann auch dann der Fall sein, wenn dem Rechtsvertreter die Teilnahme an der mündlichen Anhörung verwehrt und anschliessend die Möglichkeit zur schriftlichen Äusserung geboten wird (vgl. BGer 6A.57/2004 vom 18. November 2004 E. 1.2 zu Art. 45 Ziff. 1 aStGB).

4.2 Anlässlich des Standortgesprächs vom 23. Juli 2015 hörte der Strafvollzug den Rekurrenten persönlich zur Frage der bedingten Entlassung an. Dabei äusserte sich dieser sachbezogen und differenziert. Mit Schreiben vom 29. Oktober 2015 teilte der Strafvollzug

dem Rechtsvertreter des Rekurrenten mit, dass am 23. Juli 2015 das letzte Standortgespräch mit dem Rekurrenten stattgefunden habe, und stellte ihm unter anderem Kopien der Aktennotiz zum Standortgespräch vom 23. Juli 2015 und der Stellungnahme des Rekurrenten zur Frage der bedingten Entlassung vom gleichen Tag zu. Bereits aufgrund dieses Schreibens hatte der Rechtsbeistand des Rekurrenten die Möglichkeit, ergänzende Argumente schriftlich vorzubringen, wenn er dies für nötig erachtet hätte. Damit konnte der Rekurrent seine Interessen wirksam vertreten. Mit Schreiben vom 27. November 2015 informierte der Strafvollzug den Rechtsbeistand darüber, dass ein formeller Entscheid hinsichtlich der Verweigerung der bedingten Entlassung ergehen werde. Mit Eingabe vom 4. Dezember 2015 antwortete der Rechtsvertreter des Rekurrenten, er gewärtige gerne die Zustellung der Verfügung, mit der über eine bedingte Entlassung entschieden werden solle. Er werde diese mit seinem Mandanten prüfen. Zu diesem Zweck ersuchte er um Zustellung der vollständigen Vollzugsakten. Mit diesem Schreiben brachte der Rechtsvertreter des Rekurrenten unmissverständlich zum Ausdruck, dass eine Stellungnahme seinerseits vor dem Entscheid des Strafvollzugs nicht erforderlich ist und er auf eine solche verzichtet.

Damit wurden im erstinstanzlichen Verfahren weder Art. 62d Abs. 1 StGB noch der Anspruch des Rekurrenten auf rechtliches Gehör verletzt. Angesichts seiner Eingabe vom 4. Dezember 2015 ist es rechtsmissbräuchlich und geradezu trölerisch, wenn der Rechtsbeistand des Rekurrenten nun geltend macht, der Strafvollzug habe dessen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, weil die Argumente für die bedingte Entlassung mangels Benachrichtigung seines Rechtsvertreters über die persönliche Anhörung des Rekurrenten nicht sachgerecht hätten vorgebracht werden können.

## **E. 5**

5.1 Gemäss Art. 62 Abs. 1 StGB wird der Täter aus dem stationären Vollzug der Massnahme bedingt entlassen, sobald sein Zustand es rechtfertigt, dass ihm Gelegenheit gegeben wird, sich in der Freiheit zu bewähren. Voraussetzung dafür ist eine günstige Prognose für das künftige Verhalten des Betroffenen (Heer, in: Basler Kommentar, 3. Aufl., 2013, Art. 62 StGB N 20 und 23; Trechsel/Pauen Borer, in: Trechsel et al. [Hrsg.], StGB Praxiskommentar, 2. Aufl., Zürich 2013, Art. 62 N 1). Die Prognose ist günstig, wenn zu erwarten ist, dass der Betroffene keine weiteren Straftaten begehen wird, die mit der behandelten Störung in Zusammenhang stehen. Bei der Prognose sind die Modalitäten der bedingten Entlassung, etwa spezialpräventive Wirkungen der Bewährungshilfe, der Weisungen und einer allfälligen ambulanten Behandlung, zu berücksichtigen (Trechsel/Pauen Borer, a.a.O., Art. 62 N 2).

5.2 Mit Urteil vom 23. April 2013 wurde der Rekurrent des Raubs (räuberischer Diebstahl), des gewerbsmässigen Diebstahls, des mehrfachen Vergehens gegen das Betäubungsmittelgesetz, der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes, der mehrfachen Widerhandlung gegen das Eisenbahngesetz und der Widerhandlung gegen das Übertretungsstrafgesetz schuldig erklärt. Im Gutachten vom 12. Februar 2013 wurden beim Rekurrenten folgende Diagnosen gestellt: Störung durch Kokain, Abhängigkeitssyndrom, gegenwärtig abstinent aber in beschützender Umgebung (ICD-10: F14.21), Störung durch Opioide, Abhängigkeitssyndrom, gegenwärtig Teilnahme an einem ärztlich überwachten Ersatzdrogenprogramm (ICD-10: F11.22), Störung durch Cannabinoide, Abhängigkeitssyndrom, gegenwärtig abstinent aber in beschützender Umgebung (ICD-10: F12.21) und paranoide Schizophrenie mit unvollständiger Remission (ICD-10: F20.04) (S. 29 f.). Im Zwischenbericht der Psychiatrischen Klinik [ ] vom 20. Mai 2015 finden sich die

folgenden Diagnosen: Psychische- und Verhaltensstörungen durch multiplen Substanzgebrauch und Konsum anderer psychotroper Substanzen: Abhängigkeitssyndrom (ICD-10: F19.2), Störung durch Opioide, gegenwärtig Teilnahme an einem ärztlich überwachten Ersatzdrogenprogramm (ICD-10: F11.22), Paranoide Schizophrenie (ICD-10: F20.0) und chronische Virushepatitis (ICD-10: B18.2) (Zwischenbericht vom 20. Mai 2015 S. 1 f.). Gemäss dem Gutachten vom 12. Februar 2013 sind beim Rekurrenten mit hoher Wahrscheinlichkeit Delikte wie Körperverletzung, Raub, Diebstahl, Verstösse gegen das Betäubungsmittelgesetz und Verstösse gegen das Eisenbahngesetz zu erwarten (Gutachten vom 12. Februar 2013 S. 38). Die Behandlung sollte gemäss dem Gutachten in einem stark strukturierten, geschlossenen stationären Setting durchgeführt werden (Gutachten vom 12. Februar 2013 S. 40).

5.3 Im Zwischenbericht der Psychiatrischen Klinik [...] vom 20. Mai 2015 werden dem Rekurrenten zwar relevante Fortschritte attestiert. Es wird aber auch festgehalten, dass er noch immer sehr strukturbedürftig sei, was gerade auch dann augenfällig werde, wenn Eigeninitiative gefragt sei (Zwischenbericht vom 20. Mai 2015 S. 1). Bei der Gestaltung der Freizeit zeige er mitunter Mühe, eine Beschäftigung zu finden (Zwischenbericht vom 20. Mai 2015 S. 2). Gemäss den Angaben der Vertreter der Klinik anlässlich der Vorbesprechung des Standortgesprächs vom 23. Juli 2015 sei es zur längerfristigen Verhinderung eines Rückfalls in den Drogenkonsum wichtig, dass der Rekurrent lerne, die mit der Abstinenz entstandene Leere zu füllen, indem er Interessen entwickle und herausfinde, welche Tätigkeiten ihn erfüllen könnten (Aktennotiz vom 24. Juli 2015 S. 1 f.). Anlässlich des Standortgesprächs vom 23. Juli 2015 erklärte der Rekurrent, nach seinem Klinikaustritt wolle er in seiner Freizeit Bücher, Filmdrehbücher und wissenschaftliche Thesen schreiben (Aktennotiz vom 24. Juli 2015 S. 2). Diese Pläne erscheinen reichlich unrealistisch, zumal er in der Klinik offenbar keine solchen Aktivitäten entwickelt hat, sondern jeweils nicht wusste, was er mit seiner Freizeit anfangen sollte (Aktennotiz vom 24. Juli 2015 S. 1).

Die Motivation zur Abstinenz hat gemäss dem Zwischenbericht vom 20. Mai 2015 gesteigert werden können. Allerdings ist dem Zwischenbericht zu entnehmen, dass der Rekurrent den Konsum von THC und Kokain bloss zunehmend in Frage stelle (Zwischenbericht vom 20. Mai 2015 S. 3). Gemäss den Angaben der Vertreter der Klinik anlässlich der Vorbesprechung des Standortgesprächs vom 23. Juli 2015 sagte der Rekurrent zwar, dass er auch von Kokain und THC abstinent sein wolle, fraglich sei aber, wie intrinsisch diese Abstinenzmotivation sei (Aktennotiz vom 24. Juli 2015 S. 1). Der Rekurrent erklärte anlässlich des Standortgesprächs vom 23. Juli 2015, ob er wieder Kokain und THC konsumieren wolle, sei fraglich. Diesbezüglich müsse er sich schützen (Aktennotiz vom 24. Juli 2015 S. 2). Im Zusammenhang mit der Generierung einer Krankheitseinsicht und einer intrinsischen Behandlungsmotivation hat der Rekurrent gemäss dem Zwischenbericht vom 20. Mai 2015 deutliche Fortschritte erzielt. In naher Zukunft gelte es, mit der zunehmenden Öffnung des Behandlungsrahmens die Krankheitseinsicht und die legalprognostisch wichtige Abstinenzmotivation auf eine allfällige Brüchigkeit zu testen. Zu diesem Zweck sei es angezeigt, dem Rekurrenten alsbald erweiterte Ausgänge in Form von Tagesausflügen (maximal 12 Stunden) und in einem späteren Schritt Übernachtungen ausserhalb der Klinik zu gewähren. Bei den notwendigen Belastungserprobungen in Form von Ausgängen sei das Risiko einer Fremdgefährdung als sehr gering einzuschätzen. Eine Entlassung aus der Massnahme vor

diesen entscheidenden Belastungserprobungen erscheine derzeit noch verfrüht (Zwischenbericht vom 20. Mai 2015 S. 4).

5.4 Am 24. Juli 2015 erklärte sich der Strafvollzug mit der schrittweisen Gewährung von Vollzugsöffnungen bis und mit Tagesurlaube ohne Übernachtung über die Kantonsgrenze hinaus einverstanden. Mit Antrag vom 7. Januar 2016 beantragte die Psychiatrische Klinik [...] für den Rekurrenten Beurlaubungen mit Übernachtung ausserhalb der Kantonsgrenze. Gemäss der Begründung des Antrags konnte mit dem Rekurrenten auch bezüglich Kokain und THC eine Festigung der Abstinenzentscheidung erarbeitet werden und blieb er während neun Tagesurlaube ohne Übernachtung über die Kantonsgrenze hinaus abstinent. Urlaube mit Übernachtung ausserhalb der Kantonsgrenze stellten für den Rekurrenten eine wichtige weitere Bewährungsmöglichkeit dar. Am 14. Januar 2016 erklärte sich der Strafvollzug mit der Gewährung von Vollzugsöffnungen in Form von Beurlaubungen mit Übernachtung ausserhalb der Kantonsgrenze einverstanden, sofern Ort und Dauer des Urlaubs klar festgelegt werden. Mit Eingabe vom 5. Februar 2016 reichte der Rekurrent dem Strafvollzug ein Nachbetreuungskonzept ein. Der Strafvollzug stellte dieses Schreiben der Psychiatrischen Klinik [...] zu und holte deren Stellungnahme zur Frage ein, ob sich aus diagnostischer und legalprognostischer Sicht eine Versetzung des Rekurrenten in eine respektive die von dessen Rechtsvertreter vorgeschlagene offene Einrichtung mit begleitender ambulanter Behandlung rechtfertige, oder ob der ordentliche Progressionsweg mit fortgesetzten Öffnungen und anschliessendem Antrag zur Bewilligung eines Arbeitsexternats unter Erhaltung der gegenwärtigen Vollzugssituation beibehalten werden sollte. Mit Stellungnahme vom 15. Februar 2016 erklärte die Psychiatrische Klinik [...], die Beibehaltung des ordentlichen Progressionswegs sei zu befürworten und eine unmittelbare Umwandlung in eine rein ambulante Betreuung erscheine als verfrüht. Das wesentliche Argument dafür sei, aus therapeutischer Perspektive, die noch nicht völlig optimierte Behandlungssituation und der Bedarf nach einer weiteren Stabilisierung des Rekurrenten. Er habe die Lockerungsstufen der Klinik bereits durchlaufen, aber noch nicht komplett ausgenutzt. Damit war eine bedingte Entlassung nach Einschätzung der Leitung der Vollzugseinrichtung auch unter Berücksichtigung möglicher flankierender Massnahmen verfrüht. Zwischen der Stellungnahme vom 15. Februar 2016 und der Rekursbegründung vom 21. März 2016 veränderten sich die Situation des Rekurrenten und die Legalprognose offensichtlich nicht wesentlich.

5.5 Gemäss den Anträgen der Psychiatrischen Klinik [...] vom 24. Juli 2015 und 7. Januar 2016 sei das Risiko einer Fremdgefährdung bei einem möglichen bzw. eher unwahrscheinlichen Konsumrückfall im Rahmen von Tagesurlaube bzw. Beurlaubungen mit Übernachtung gering. Die Richtigkeit dieser optimistischen Einschätzung kann offen bleiben. Jedenfalls kann daraus nicht geschlossen werden, dass die Rückfallgefahr auch dann bloss gering ist, wenn der Rekurrent ausserhalb des zeitlich und örtlich eng begrenzten Rahmens eines Urlaubs nach einer bedingten Entlassung aus dem stationären Vollzug der Massnahme wieder Drogen konsumieren sollte.

5.6 Auch wenn eine bedingte Entlassung mit einer ambulanten psychiatrischen Behandlung und einer betreuten Wohnform kombiniert wird, kann dem Betroffenen damit kein gleich strukturierter Rahmen wie in einer Psychiatrischen Klinik geboten werden und ist der Betroffene deutlich grösseren Herausforderungen und Verlockungen ausgesetzt als bei blossen Urlaube mit einer Übernachtung und klar festgelegtem Aufenthaltsort. Zudem hatte die Krankheitseinsicht und Abstinenzmotivation des Rekurrenten zum massgebenden

Zeitpunkt noch nicht hinreichend im Rahmen von Urlauben mit Übernachtung getestet werden können und hatte er noch keine realistischen Strategien entwickelt, um die durch die Abstinenz entstandene Leere zu füllen.

Unter diesen Umständen bestand bei vorläufiger und summarischer Prüfung im Zeitpunkt der Rekursbegründung vom 21. März 2016 die reale Gefahr, dass der Rekurrent mit der bedingten Entlassung überfordert sein würde, wieder Drogen konsumiert und deshalb nicht nur Vermögensdelikte, sondern auch Verbrechen oder Vergehen begehen würde, durch welche die körperliche Integrität anderer Menschen beeinträchtigt wird. Angesichts des Gewichts der möglicherweise betroffenen Rechtsgüter war die Inkaufnahme dieser Gefahr bei vorläufiger summarischer Prüfung klarerweise nicht vertretbar. Damit waren die Voraussetzungen einer bedingten Entlassung bei vorläufiger summarischer Prüfung im Zeitpunkt der Rekursbegründung eindeutig noch nicht erfüllt.

5.7 Die Behauptung des Rekurrenten, die Vorinstanz habe die Möglichkeit flankierender Massnahmen ignoriert, ist aktenwidrig. In der Begründung des angefochtenen Entscheids wird ausdrücklich festgehalten, selbst wenn eine bedingte Entlassung gegebenenfalls mit flankierenden Massnahmen wie Bewährungshilfe, ambulante Behandlung, Weisungen etc. verbunden werden könne, fehlte es im vorliegenden Fall noch an den von der Klinik ins Auge gefassten und zur Erprobung der Nachhaltigkeit der bislang erzielten Fortschritte insbesondere mit Blick auf die Drogenabstinenz erforderlichen weiteren Vollzugslockerungen in der Form von Urlauben mit Übernachtung ausserhalb der Kantonsgrenze.

Der Rekurrent behauptet, mit seiner Versetzung in eine offene Institution sei seinem Antrag auf bedingte Entlassung aus dem stationären Vollzug der Massnahme verbunden mit der Anordnung von Bewährungshilfe, der Verpflichtung, sich während der Probezeit einer ambulanten psychiatrischen Therapie mit regelmässiger Medikamenteneinnahme und Drogenabstinenzkontrolle zu unterziehen und der Weisung, während der Probezeit in einer betreuten Wohnform zu leben, vollumfänglich entsprochen worden (Rekursanmeldung vom 26. September 2016 und Rekursbegründung vom 21. März 2016). Diese Behauptung ist unhaltbar. Die bedingte Entlassung aus dem stationären Vollzug gemäss Art. 62 Abs. 1 StGB und die Einweisung in eine offene Einrichtung gemäss Art. 90 Abs. 4bis StGB unterscheiden sich wesentlich. Im letzteren Fall kann der Betroffene jederzeit wieder in eine geschlossene Einrichtung eingewiesen werden, wenn dies sachlich geboten ist, während im ersten Fall eine Rückversetzung in den stationären Vollzug nur unter den restriktiven Voraussetzungen von Art. 62a Abs. 1, 3 und 6 StGB möglich ist. Die Behauptung des Rekurrenten, seine Versetzung in eine offene Institution sei von der Vorinstanz offenbar auch als Grund für die vermeintliche Aussichtslosigkeit des Rekurses herangezogen worden, entbehrt jeglicher Grundlage. Im Übrigen ist festzustellen, dass die Versetzung in eine offene Anstalt erst im August 2016, also mehrere Monate nach Erhebung des Rekurses und Einreichung der Rekursbegründung erfolgt ist. Die in dieser Zeit gemachten Erfahrungen mit den Vollzugslockerungen der Klinik führten erst zu dieser Versetzung.

5.8 Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die Vorinstanz den Rekurs gegen den Entscheid des Strafvollzugs vom 8. Dezember 2015, mit welchem dem Rekurrenten die bedingte Entlassung verweigert worden ist, zu Recht als aussichtslos qualifiziert hat. Folglich ist der Rekurs gegen den Entscheid der Vorinstanz vom 15. September 2016 abzuweisen.

## **E. 6**

In der Rekursanmeldung an das Verwaltungsgericht vom 26. September 2016 setzt sich der Rekurrent in keiner Art und Weise mit dem angefochtenen Entscheid auseinander. Auf dieser Grundlage können die Erfolgsaussichten seines Rekurses nicht beurteilt werden. Zudem ist die darin enthaltene Begründung für die Nichtaussichtslosigkeit, dem Begehren des Rekurrenten sei vollumfänglich entsprochen worden, haltlos. In seiner Rekursbegründung vom 8. November 2016 bringt der Rekurrent nichts vor, das geeignet wäre, die Richtigkeit des angefochtenen Entscheids in Frage zu stellen. Abgesehen von den offensichtlich unbegründeten Rügen, die erste Instanz habe seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt und die Vorinstanz habe sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege zu spät und auf falschen Grundlagen beurteilt, wiederholt der Rekurrent im Wesentlichen bloss die bereits im vorinstanzlichen Verfahren vorgebrachten Argumente, wobei die Rekursbegründung vom 8. November 2016 diesbezüglich zu einem grossen Teil wörtlich derjenigen vom 21. März 2016 entspricht. Damit ist auch der Rekurs gegen den Entscheid der Vorinstanz vom 15. September 2016, mit dem das Gesuch des Rekurrenten um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen worden ist, aussichtslos. Folglich hat der Rekurrent auch für das vorliegende verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren keinen Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege.

## **E. 7**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Rekurrent dessen Kosten mit einer Gebühr von CHF 500.■. Das gestellte Kostenerlassgesuch ist wegen Aussichtslosigkeit der Rekurses abzuweisen.

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