

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.127 vom 1. Juli 2020**

BS Appellationsgericht, 2020-07-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_VD.2020.127](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2020.127)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.127 du 1 juillet 2020

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.127 del 1 luglio 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts für die Beurteilung des vorliegenden Rekurses ergibt sich aus § 33 Abs. 2 des Justizvollzugsgesetzes (JVG, SG 258.200). Zuständig ist das Dreiergericht (§ 88 Abs. 2 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]).

1.2 Die Rekurrentin ist als Adressatin der angefochtenen Verfügung von dieser unmittelbar berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Abänderung, weshalb sie gemäss § 13 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsrechtspflege (VRPG, SG 270.100) zum Rekurs legitimiert ist. Auf den frist- und formgerechten Rekurs ist somit einzutreten.

1.3 Das Verwaltungsgericht hat volle Kognition (Ratschlag Nr. 18.1330.01 vom 26. September 2018 zu einem neuen Gesetz über den Justizvollzug [nachfolgend Ratschlag S. 32]). Es hat 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 (vgl. § 8 Abs. 1 VRPG). Zusätzlich prüft es die Angemessenheit der angefochtenen Verfügung (§ 8 Abs. 5 VRPG in Verbindung mit § 33 Abs. 2 JVG).

### **E. 2**

2.1 Gemäss Art. 372 Abs. 1 und 2 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs (StGB, SR 311.0) vollziehen die Kantone die von ihren Staatsanwaltschaften auf Grund des StGB erlassenen Strafbefehle (vgl. Imperatori, in: Basler Kommentar Strafrecht II, 4. Auflage 2019, Art. 372 N 5). Die Vollzugsbehörde bestimmt die geeignete Vollzugseinrichtung und bietet die verurteilte Person zum Antritt der Strafe auf (§ 21 Abs. 1 JVG). Gemäss § 21 Abs. 1 der Justizvollzugsverordnung (JVV, SG 258.210) sind Freiheitsstrafen in der Regel innert drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils anzutreten.

2.2 Gemäss § 22 Abs. 1 JVG kann die Vollzugsbehörde den Vollzug einer Strafe aus wichtigen Gründen aufschieben oder unterbrechen. Wichtige Gründe liegen gemäss § 22 Abs. 2 insbesondere vor bei ausserordentlichen persönlichen, familiären oder beruflichen Verhältnissen (lit. a), Hafterstehungsunfähigkeit (lit. b) oder wenn der Stand eines hängigen Wiederaufnahmeverfahrens oder eines Begnadigungsverfahrens den vorläufigen Verzicht auf den weiteren Vollzug nahelegt. Beim Entscheid sind die Art und Schwere der begangenen Straftat, die voraussichtliche Vollzugsdauer, die Entweichungs- und Wiederholungsgefahr sowie allfällige Beurteilungen von Sachverständigen zu berücksichtigen (§ 22 Abs. 3 JVG). Beim Entscheid über den Aufschub des Vollzugs einer Strafe nimmt die Vollzugsbehörde eine Abwägung zwischen dem Interesse der eingewiesenen Person am Strafaufschub und dem öffentlichen Interesse an einem

reibungslosen Strafvollzug bzw. dem Strafdurchsetzungsanspruch vor (vgl. Ratschlag, S. 12 f.; Koller, Aufschiebung von Strafen und Massnahmen, in: Brägger [Hrsg.], Das schweizerische Vollzugslexikon, Basel 2014, S. 52, 54). Hafterstehungsunfähig ist eine Person, wenn ihr die Fähigkeit fehlt, in einer Einrichtung des Freiheitsentzugs oder einer anderen geeigneten Einrichtung, in der ihr die Freiheit entzogen wird, leben zu können, ohne dass der Freiheitsentzug eine besondere und ernsthafte Gefahr für ihre Gesundheit und/oder ihr Leben darstellt (Ratschlag, S. 12; vgl. Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone betreffend die Hafterstehungsfähigkeit vom 25. November 2016 [nachfolgend Richtlinie, abrufbar unter <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse-ssed>], Ziff. 1; vgl. Graf, Hafterstehungsfähigkeit, in: Brägger [Hrsg.], Das schweizerische Vollzugslexikon, Basel 2014, S. 231, 231). In Anbetracht der grundsätzlich guten medizinischen Grundversorgung in den Schweizer Haftanstalten sowie der Möglichkeit der Verlegung einer inhaftierten Person in die Bewachungsstation am Inselspital Bern oder in die Unité carcérale hospitalière des Universitätsspitals von Genf respektive in forensisch psychiatrische Kliniken wird nur in den schwerwiegendsten Fällen von aufgehobener Hafterstehungsfähigkeit ausgegangen (Graf, a.a.O., S. 232). Liegt ein ärztliches Zeugnis des behandelnden Arztes vor, so entscheidet die Vollzugsbehörde aufgrund des eingereichten Zeugnisses über die Hafterstehungsfähigkeit oder beauftragt zusätzlich einen Vertrauensarzt mit den notwendigen medizinischen Abklärungen (vgl. Richtlinie Ziff. 3.2.1 und 3.3.1 Abs. 3).

2.3 Das öffentliche Interesse am Vollzug rechtskräftig verhängter Strafen und der Gleichheitssatz schränken den Ermessensspielraum der Vollzugsbehörde hinsichtlich einer Verschiebung des Strafvollzugs erheblich ein. Der Strafvollzug bedeutet für die betroffene Person immer ein Übel, das von den einen besser, von den anderen weniger gut ertragen wird (BGer 6B\_1018/2018 vom 10. Januar 2019 E. 3, 6B\_467/2018 vom 30. Mai 2018 E. 5, 6B\_336/2017 vom 27. März 2017 E. 1.2; VGE VD.2016.165 vom 21. September 2016 E. 3.2, VD.2014.116 vom 25. Juli 2014 E. 2.3, VD.2013.197 vom 21. Februar 2014 E. 2.3).

Eine Verschiebung des Vollzugs einer rechtskräftigen Strafe auf unbestimmte Zeit kommt nur ausnahmsweise in Frage (BGer 6B\_467/2018 vom 30. Mai 2018 E. 5, 6B\_336/2017 vom 27. März 2017 E. 1.2, 1P.299/2006 vom 14. August 2006 E. 3.2; VGE VD.2016.165 vom 21. September 2016 E. 3.2, VD.2014.116 vom 25. Juli 2014 E. 2.3, VD.2013.197 vom 21. Februar 2014 E. 2.3). Wenn sich die Gründe für den Strafaufschiebung auf unbestimmte Zeit aus der gesundheitlichen Situation der betroffenen Person ergeben, wird dafür verlangt, dass mit beträchtlicher Wahrscheinlichkeit damit zu rechnen ist, der Strafvollzug gefährde das Leben oder die Gesundheit der verurteilten Person. Selbst in diesem Fall ist eine Interessenabwägung vorzunehmen, wobei neben den medizinischen Gesichtspunkten die Art und Schwere der begangenen Straftat und die Dauer der Strafe mit zu berücksichtigen sind. Je schwerer Tat und Strafe sind, umso stärker fällt ■ im Vergleich zur Gefahr der Beeinträchtigung der körperlichen Integrität ■ der staatliche Strafanspruch ins Gewicht (BGer 1P.299/2006 vom 14. August 2006 E. 3.2; VGE VD.2016.165 vom 21. September 2016 E. 3.2, VD.2014.116 vom 25. Juli 2014 E. 2.3, VD.2013.197 vom 21. Februar 2014 E. 2.3; vgl. BGer 6B\_1018/2018 vom 10. Januar 2019 E. 3, 6B\_336/2017 vom 27. März 2017 E. 1.2). Die blosser Möglichkeit, dass Leben oder Gesundheit der verurteilten Person gefährdet sein könnten, genügt nicht für einen Strafaufschiebung auf unbestimmte Zeit (BGer 6B\_1018/2018 vom 10. Januar 2019 E. 3, 6B\_336/2017 vom 27. März 2017 E. 1.2).

2.4 Die Rekurrentin begründet den Antrag auf Aufschub des Strafvollzugs mit ihrer gesundheitlichen Situation. Sie beantragt zwar keine Verschiebung des Strafvollzugs auf unbestimmte Zeit, sondern derzeit bloss einen solchen auf Januar 2021. Da § 22 Abs. 2 lit. b JVG als möglichen wichtigen Grund für einen Aufschub des Strafvollzugs die Hafterstehungsunfähigkeit nennt und der Ermessensspielraum der Vollzugsbehörde durch das öffentliche Interesse am Vollzug rechtskräftig verhängter Strafen und den Gleichheitssatz erheblich eingeschränkt werden (vgl. oben E. 2.2 f.), kommt ein Aufschub des Vollzugs der mit dem rechtskräftigen Strafbefehl vom 21. April 2020 ausgesprochenen Strafe trotzdem nur dann in Betracht, wenn die Gesundheit oder das Leben der Rekurrentin durch den Vollzug der Strafe im Untersuchungsgefängnis Basel-Stadt ernsthaft gefährdet wird.

### E. 3

3.1 Gemäss dem von der Rekurrentin eingereichten Schreiben von Dr. med. B\_\_\_\_ vom [...] in C\_\_\_\_ erlitt die Rekurrentin im Juni 2020 eine tiefe Beinvenenthrombose, weshalb sie nun blutverdünnt sei und regelmässig ärztliche Kontrollen benötige. Die Blutverdünnung werde mindestens bis September weitergeführt. Dann werde mittels Ultraschall entschieden, ob die Behandlung noch weitergeführt werden solle. Zusätzlich seien die Rekurrentin und ihre Hausärztin am Abbauen des Benzodiazepinkonsums. Diesbezüglich seien regelmässige ärztliche Behandlungen bei Dr. B\_\_\_\_ ebenfalls wichtig und notwendig. Die Rekurrentin und ihre Hausärztin wollten eine Umstellung der Medikamente verhindern, um die weiterführende Reduktion nicht zu gefährden. Gemäss der Einschätzung von Dr. B\_\_\_\_ ist es aufgrund der medizinischen Komplexität aktuell nicht möglich, dass die Rekurrentin den Strafvollzug in Basel im Oktober 2020 antreten kann. Sie bittet deshalb darum, den Strafvollzug auf das Jahr 2021 zu verschieben. Zusätzlich hat die Rekurrentin einen Medikationsplan von Dr. med. D\_\_\_\_ vom [...] in C\_\_\_\_ eingereicht.

3.2 Die eingewiesenen Personen haben das Recht auf medizinische und soziale Betreuung (§ 4 Abs. 1 lit. a JVG). Die Vollzugseinrichtung gewährleistet die medizinische Betreuung der eingewiesenen Person (§ 36 Abs. 1 JVV). Für die medizinische Betreuung ist in erster Linie der Gesundheitsdienst der Vollzugseinrichtung zuständig (§ 36 Abs. 2 JVV). Die eingewiesenen Personen dürfen nur die von der Ärztin oder dem Arzt der Vollzugseinrichtung zugelassenen oder verschriebenen Medikamente besitzen und einnehmen (§ 36 Abs. 3 JVV). Für die eingewiesenen Personen besteht keine freie Wahl der Ärztin oder des Arztes (§ 36 Abs. 6 JVV). Die hausärztliche Grundversorgung ist durch die Gefängnisärztinnen und Gefängnisärzte gewährleistet (Regierungsrat, Erläuterungen zur Verordnung über den Justizvollzug [JVV], 11. Juni 2020, S. 16).

3.3 Entgegen der nicht weiter begründeten Einschätzung von Dr. B\_\_\_\_ ist nicht nachvollziehbar, weshalb die bisher von der Hausärztin der Rekurrentin behandelten gesundheitlichen Probleme so komplex sein sollten, dass ihre fachgerechte Behandlung durch die Gefängnisärztin oder den Gefängnisarzt nicht gewährleistet werden könnte. Die Medikamente, welche die Rekurrentin bisher eingenommen hat, kann sie während des Strafvollzugs im Untersuchungsgefängnis Basel-Stadt weiterhin einnehmen, falls die Einnahme nach Einschätzung der Gefängnisärztin oder des Gefängnisarztes indiziert ist. Dementsprechend macht die Vollzugsbehörde zu Recht geltend, dass die notwendige ärztliche Begleitung und medikamentöse Versorgung auch im Untersuchungsgefängnis Basel-Stadt durch die medizinischen Dienste sichergestellt werden können (Vernehmlassung S. 3). Unter diesen Umständen ist nicht ersichtlich, wie die Gesundheit

oder gar das Leben der Rekurrentin durch den Vollzug der Strafe im Untersuchungsgefängnis Basel-Stadt ernsthaft gefährdet werden könnte. Ein Anlass für zusätzliche medizinische Abklärungen durch einen Vertrauensarzt ist nicht erkennbar. Mangels ernsthafter Gefährdung der Gesundheit oder gar des Lebens der Rekurrentin ist ein Aufschub des Vollzugs der mit dem rechtskräftigen Strafbefehl vom 21. April 2020 ausgesprochenen Strafe ausgeschlossen. Im Übrigen ist nicht ersichtlich, weshalb sich der Gesundheitszustand der Rekurrentin zwischen Oktober 2020 und Januar 2021 wesentlich verändern sollte. Die Rekurrentin erklärt diesbezüglich bloss, sie hoffe, dass es ihr im Januar 2021 gesundheitlich wieder besser gehe.

Die Vollzugsbehörde wird ersucht, den Gesundheitsdienst des Untersuchungsgefängnisses Basel-Stadt über die gesundheitlichen Probleme der Rekurrentin zu informieren, damit eine fachgerechte Behandlung gewährleistet werden kann. Diesbezüglich wird darauf hingewiesen, dass die Entzugssyndrome von Benzodiazepinen akut oder verzögert zu schweren konkreten Gefährdungen im Sinn eines Delirs respektive entzugsepileptischer Anfälle führen können und eine engmaschige medizinische Überwachung respektive medikamentöse Therapie in den meisten Fällen indiziert ist (Graf, a.a.O., S. 234).

#### **E. 4**

4.1 Die Rekurrentin beantragt mit Rekursbegründung vom 20. Juli 2020, die Strafe sei in C\_\_\_\_\_ zu vollziehen, weil sie dort alle Medikamente, die sie benötige, erhalte. Dr. B\_\_\_\_\_ ersucht in ihrem Bericht vom 10. Juli 2020 eventualiter um Vollzug der Strafe in C\_\_\_\_\_, damit die Rekurrentin weiterhin zu ihr in die Sprechstunde kommen könne. Wie vorstehend dargelegt worden ist, kann die Rekurrentin die Medikamente, die sie bisher eingenommen hat, während des Strafvollzugs in Basel weiterhin einnehmen, falls die Einnahme nach Einschätzung der Gefängnisärztin oder des Gefängnisarztes indiziert ist, und wird die Gesundheit der Rekurrentin durch den Strafvollzug in Basel nicht ernsthaft gefährdet (vgl. oben E. 3.2 f.). Damit besteht kein Anlass, die Strafe in C\_\_\_\_\_ statt in Basel zu vollziehen. Im Übrigen wäre ein Vollzug der Freiheitsstrafe in C\_\_\_\_\_ kaum möglich, weil der Kanton Basel-Stadt Mitglied des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweiz ist und der Kanton [...] Mitglied des Konkordats der ostschweizerischen Kantone über den Vollzug von Strafen und Massnahmen.

#### **E. 4.2**

4.2.1 Mit ihrer Replik vom 18. August 2020 bringt die Rekurrentin erstmals neue, im bisherigen Verfahren betreffend Strafvollzug noch nie erwähnte Argumente für einen Vollzug der Strafe in C\_\_\_\_\_ vor. Sie macht geltend, sie habe einen neunjährigen Sohn, der in einer Pflegefamilie lebe und den sie alle drei Wochen sehen dürfe. Es sei ihr sehr wichtig, dass sie von diesem Besuchsrecht auch während des Strafvollzugs im Rahmen von Sachurlaub Gebrauch machen könne. Die Reise von Basel aus sei aber sehr lang (hin und zurück etwa vier Stunden) und sehr teuer (CHF 108.00). Zudem wolle ihr Lebenspartner sie jede Woche besuchen. Dies sei ihm aber aus Kostengründen nicht möglich, weil er nur CHF 730.00 Sozialhilfe pro Monat erhalte und damit während des Gefängnisaufenthalts der Rekurrentin zusätzlich deren Fixkosten bezahlen müsse. Da ihr Lebenspartner «nicht so fit» und in ärztlicher Behandlung sei, werde sie sich grosse Sorgen um ihn machen und sei es ihr besonders wichtig, ihn regelmässig zu sehen. Zusammenfassend bittet die Rekurrentin um eine Versetzung nach C\_\_\_\_\_, damit sie ihre sozialen Aussenkontakte nicht verliere. Die Rekurrentin reicht zudem Belege für Fixkosten und einen Beleg für eine

Zahlung der Sozialdienste an ihren Lebenspartner von CHF 739.50 ein.

4.2.2 Art. 110 des Bundesgerichtsgesetzes (BGG, SR 173.110) schreibt den Kantonen in Konkretisierung der Rechtsweggarantie gemäss Art. 29a der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV, SR 101) vor, dass die unmittelbaren Vorinstanzen des Bundesgerichts oder eine vorgängig zuständige andere richterliche Behörde den Sachverhalt frei prüft. Daraus folgt, dass im gerichtlichen Verfahren von Bundesrechts wegen auch neue Tatsachen und Beweismittel unterbreitet werden können (VGE VD.2017.261 vom 21. September 2018 E. 2.2, VD.2016.221 vom 16. November 2017 E. 1.2.2, VD.2015.133 vom 8. Dezember 2015 E. 4.3.1). Bis zu welchem Zeitpunkt im Verfahren diese vorgebracht werden dürfen, regelt das Bundesrecht indessen nicht. Es ist vielmehr Sache des anwendbaren kantonalen Verfahrensrechts, hierüber die erforderlichen Bestimmungen aufzustellen (BGer 2C\_52/2014 vom 23. Oktober 2014 E. 5.2, 2C\_961/2013 vom 29. April 2014 E. 3.4, 2C\_354/2009 vom 30. Juni 2010 E. 3.1; VGE VD.2017.261 vom 21. September 2018 E. 2.2, VD.2016.221 vom 16. November 2017 E. 1.2.2, VD.2015.133 vom 8. Dezember 2015 E. 4.3.1). Gemäss § 18 VRPG gilt zwar auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren grundsätzlich die Untersuchungsmaxime. Danach hat das Gericht unabhängig von Beweisanträgen der Parteien «die materielle Wahrheit von Amtes wegen zu erforschen». Dieser Grundsatz wird aber durch die prozessuale Mitwirkungspflicht der Parteien begrenzt (VGE VD.2017.261 vom 21. September 2018 E. 2.2, VD.2016.221 vom 16. November 2017 E. 1.2.2, VD.2015.133 vom 8. Dezember 2015 E. 4.3.1). In Anwendung von § 16 Abs. 2 VRPG müssen daher nach feststehender Praxis des Verwaltungsgerichts bereits mit der Rekursbegründung alle Sachverhaltsvorbringen erhoben und belegt werden (VGE VD.2017.261 vom 21. September 2018 E. 2.2, VD.2016.221 vom 16. November 2017 E. 1.2.2, VD.2016.194 vom 27. Dezember 2016 E. 2.4). In späteren Eingaben kann die rekurrierende Partei keine Noven mehr vorbringen, es sei denn, die neuen Tatsachen oder Beweismittel hätten sich erst später ereignet oder seien erst später bekannt geworden oder es habe zu den betreffenden Vorbringen vorher kein Anlass bestanden (VGE 765/2007 vom 7. November 2008 E. 5; Wullschleger/Schröder, Praktische Fragen des Verwaltungsprozesses im Kanton Basel-Stadt, in: BJM 2005, S. 277, 307). Nach der jüngeren Praxis des Verwaltungsgerichts sind sogar nur noch echte Noven zulässig (VGE VD.2016.96 vom 5. November 2016 E. 4.4.6, VD.2015.133 vom 8. Dezember 2015 E. 4.3.1, VD.2014.99 vom 21. Mai 2015 E. 1.3.2). Dass es der Rekurrentin nicht möglich gewesen wäre, die mit der Replik vom 18. August 2020 vorgebrachten neuen Tatsachenbehauptungen und Beweismittel bereits mit der Rekursbegründung vorzubringen, oder dass sie dazu keinen Anlass gehabt hätte, legt die Rekurrentin nicht dar und ist nicht ersichtlich. Bei den betreffenden Tatsachenbehauptungen und Beweismitteln handelt es sich somit um unbeachtliche Noven.

4.2.3 Selbst wenn die Darstellung der Rekurrentin berücksichtigt und als wahr unterstellt würde, wäre es aber nicht zu beanstanden, dass die Freiheitsstrafe gemäss der Verfügung der Vollzugsbehörde vom 1. Juli 2020 in Basel zu vollziehen ist. Wie bereits erwähnt, bestimmt die Vollzugsbehörde die geeignete Vollzugseinrichtung (§ 21 Abs. 1 JVG). Auch wenn die Rekurrentin ihren Sohn und ihren Lebenspartner während des vier Monate dauernden Strafvollzugs aufgrund der geographischen Lage des Untersuchungsgefängnisses Basel-Stadt nur sehr selten sehen könnte, wäre diese Vollzugseinrichtung nicht als ungeeignet zu qualifizieren. Während des Vollzugs der kurzen Freiheitsstrafe kann die Rekurrentin ihre sozialen Aussenkontakte nötigenfalls auch mittels Briefen und Telefonaten

aufrechterhalten. Im Übrigen wäre ein Vollzug der Freiheitsstrafe in C\_\_\_\_\_ aus den bereits erwähnten Gründen (vgl. oben E. 4.1) kaum möglich.

#### **E. 5**

Aus den vorstehenden Gründen ist der Rekurs abzuweisen. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hat die Rekurrentin grundsätzlich die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahrens zu tragen (§ 30 Abs. 1 VRPG). Da sie in sehr bescheidenen wirtschaftlichen Verhältnissen lebt und die von ihr mit dem Rekurs geltend gemachten Gründe für einen Aufschub des Strafvollzugs mit der angefochtenen Verfügung noch nicht beurteilt worden sind, wird in jedoch Anwendung von § 40 des Gerichtsgebührenreglements (GGR, SG 154.810) auf die Erhebung von Gerichtskosten für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren verzichtet.

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