

# **ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00377 vom 20. September 2012**

ZH Verwaltungsgericht, 2012-09-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2019.00377](https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2019.00377)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00377 du 20 septembre 2012

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2019.00377 del 20 settembre 2012

## **Regeste**

stationäre Massnahme nach Art. 59 StGB | Stationäre Massnahme: Versetzung in den offenen Vollzug und begleitete Tagesurlaube. Vom Beschwerdeführer, welcher das Anlassdelikt während einer jugendstrafrechtlichen Massnahme gegenüber einer Betreuerin ausgeführt hatte, geht weiterhin eine konkrete und wahrscheinliche Gefahr für weitere Straftaten, die hochwertige Rechtsgüter gefährden, aus. Mit dieser Gefahr kann in einer (offenen) therapeutischen Einrichtung schlechthin nicht umgegangen werden, weshalb er nicht in den offenen Vollzug zu versetzen ist. Die gewählte Therapieform steht nicht im Belieben des Inhaftierten, sie gibt vorliegend aber auch nicht zu Beanstandungen Anlass. Aber auch eine tatsächlich mangelhafte Therapie würde an der Beurteilung der Rückfallgefahr nichts ändern (E. 3). In seiner Beschwerde verlangt er in pauschaler Weise begleitete Tagesurlaube, ohne Umstände geltend zu machen, warum ihm Beziehungs- oder Sachurlaube zu gewähren wären. Ausgänge, die lediglich dem "Lüften" dienen, bzw. sogenannte humanitäre Ausgänge, die nicht in eine realistische Lockerungsperspektive eingebettet sind, entsprechen keiner gesetzlich bestimmten Form. Damit ist die Gewährung von Ausgängen, die über die bereits gewährten therapeutischen Ausgänge hinaus gehen, abzulehnen (E. 4) UP/URB. Abweisung.

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Abteilung VB.2019.00377 Urteil des Einzelrichters vom 10. Oktober 2019 Mitwirkend: Verwaltungsrichter André Moser, Gerichtsschreiberin Cornelia Moser. In Sachen A, zzt. JVA B, vertreten durch RA C, Beschwerdeführer, gegen 1. Justizvollzug Kanton Zürich, 2. Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Beschwerdegegnerschaft, betreffend stationäre Massnahme nach Art. 59 StGB, hat sich ergeben: I. A. A wurde mit Urteil des Bezirksgerichts F vom 20. September 2012 wegen versuchter vorsätzlicher Tötung mit einer Freiheitsstrafe von 6 Jahren (abzüglich 361 Tage bereits erstandenen Freiheitsentzug) bestraft. Zudem ordnete das Bezirksgericht F eine stationäre therapeutische Massnahme im Sinn von Art. 59 des Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 (StGB) an (Dossier Haft- und Vollzugstitel). Seit dem 26. April 2013 befindet sich A in der Justizvollzugsanstalt B, wo er am 21. Oktober 2013 in die Forensisch-Psychiatrische Abteilung eintrat. B. Mit Verfügung vom 12. Juni 2017 hiess das Amt für Justizvollzug das Gesuch um Gewährung von begleiteten milieutherapeutischen Ausgängen unter Einhaltung diverser Auflagen gut. C. Das Bezirksgericht F verlängerte mit Beschluss vom 21. Dezember 2017 die angeordnete stationäre Massnahme um vier Jahre. D. A stellte am 29. Oktober 2018 ein Gesuch um Versetzung in den offenen Vollzug und um Gewährung von begleiteten Tagesurlaube. Das Amt für Justizvollzug wies dieses Gesuch mit Verfügung vom

21. Januar 2019 ab. II. A. Dagegen liess A am 15. Februar 2019 bei der Direktion der Justiz und des Innern Rekurs erheben, worin er unter Kosten- und Entschädigungsfolgen die Aufhebung der Verfügung, die Versetzung in den offenen Vollzug (bzw. in das Massnahmenzentrum D) und die Gewährung von begleiteten Tagesurlauben beantragte. In prozessualer Hinsicht sei ihm sodann die unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsvertretung zu gewähren. B. Die Direktion der Justiz und des Innern wies den Rekurs mit Verfügung vom 6. Mai 2019 ab. Sie auferlegte die Verfahrenskosten A, nahm diese infolge Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege einstweilen auf die Staatskasse und entschädigte den zum unentgeltlichen Rechtsbeistand bestellten Rechtsvertreter von A aus der Staatskasse. III. A. Mit Eingabe vom 4. Juni 2019 liess A Beschwerde beim Verwaltungsgericht einreichen. Darin beantragte er unter Kosten- und Entschädigungsfolgen die Aufhebung der Verfügung der Justizdirektion, die Versetzung in den offenen Vollzug und die Gewährung von begleiteten Tagesurlauben; eventualiter sei eine Tatrekonstruktion des Anlassdelikts anzuordnen. Sodann sei ihm die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren und RA C als unentgeltlicher Rechtsbeistand zu ernennen. B. Die Direktion der Justiz und des Innern reichte am 21. Juni 2019 ihre Vernehmlassung ein, worin sie mit Verweis auf die Verfügung vom 6. Mai 2019 die Abweisung der Beschwerde verlangte. Ebenfalls beantragte das Amt für Justizvollzug am 24. Juni 2019 die Abweisung der Beschwerde und verwies zur Begründung auf die Erwägungen der angefochtenen Verfügung. Die Oberstaatsanwaltschaft reichte am 24. Juli 2019 eine Beschwerdeantwort ein und beantragte darin die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde. Das Amt für Justizvollzug reichte sodann den Behandlungsbericht vom 18. Juni 2019 sowie den Vollzugsbericht vom 25. Juni 2019 ein, wozu A am 21. August 2019 nochmals Stellung nehmen liess. Der Einzelrichter erwägt: 1. 1.1 Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Beschwerden betreffend den Straf- und Massnahmenvollzug werden vom Einzelrichter oder der Einzelrichterin beurteilt, sofern kein Fall von grundsätzlicher Bedeutung gegeben ist (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 2 und § 38b Abs. 2 VRG). Da sich hier keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung stellen, ist der Einzelrichter zum Entscheid berufen. 1.2 Eventualiter verlangt der Beschwerdeführer, es sei eine Tatrekonstruktion des Anlassdelikts anzuordnen. Dieses Begehren stellte der Beschwerdeführer erstmals vor Verwaltungsgericht. Prozessthema eines Rechtsmittelverfahrens kann nur sein, was auch Gegenstand der erstinstanzlichen Verfügung war bzw. nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen; die vor der ersten Instanz gestellten Sachbegehren dürfen grundsätzlich nicht erweitert werden (Marco Donatsch in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 20a N. 9 ff.). Auf das Eventualbegehren des Beschwerdeführers lässt sich demzufolge unabhängig vom Ausgang des Verfahrens in den Hauptbegehren nicht eintreten. Soweit die Ausführungen über die Tatrekonstruktion als Teil der Begründung für letztere Begehren zu betrachten sind, wird im Rahmen jener Erwägungen darauf eingegangen (unten, E. 3.4). 2. 2.1 Die vorliegende stationäre Massnahme nach Art. 59 StGB wurde angeordnet, nachdem der Beschwerdeführer, als er sich im Rahmen einer jugendstrafrechtlichen Massnahme in einem Wohnheim aufhielt, einer Betreuerin ohne ersichtlichen Grund von hinten ein Messer in den Hals stiess, sodass diese sich unmittelbar nach der Verletzung in Lebensgefahr befand. Die Massnahme wurde mit Urteil des Bezirksgerichts F vom 20. September 2012 angeordnet und mit Beschluss des

Bezirksgerichts F vom 21. Dezember 2017 um vier Jahre verlängert. 2.2 Vorliegend ist umstritten, ob der Beschwerdeführer in den offenen Vollzug zu versetzen ist und ihm begleitete Urlaube zu gewähren sind. Die Vorinstanz verneinte dies hauptsächlich deshalb, weil weiterhin die Gefahr bestehe, dass der Beschwerdeführer schwere Straftaten begehe, bei denen hochwertige Rechtsgüter gefährdet seien. Dabei stützte sie sich auf das Verlaufsgutachten von Dr. med. E vom 22. Juni 2017, die Stellungnahme der Fachkommission des Ostschweizer Strafvollzugskonkordats vom 2. Juni 2017, den Behandlungsbericht des Psychiatrischen Diensts vom 1. Juni 2018, das Protokoll der Vollzugskoordinationssitzung vom 7. August 2018, die ergänzende therapeutische Stellungnahme des Psychiatrischen Diensts vom 10. Dezember 2018 sowie auf das Urteil des Bezirksgerichts F vom 21. Dezember 2017. Auf die korrekte, zusammengefasste Wiedergabe dieser Dokumente kann in Anwendung von § 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 VRG grundsätzlich verwiesen werden. 2.3 Der Beschwerdegegner reichte im Verlauf des Beschwerdeverfahrens einen weiteren Behandlungsbericht des Psychiatrischen Diensts vom 18. Juni 2019 sowie den Vollzugsbericht vom 25. Juni 2019 ein. Auf deren Inhalt wird soweit nötig in den weiteren Erwägungen eingegangen.

### **E. 3.1**

Nach Art. 59 Abs. 1 StGB kann das Gericht eine stationäre Behandlung anordnen, wenn der Täter psychisch schwer gestört ist und er ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat, das mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang stand, und zu erwarten ist, dadurch lasse sich der Gefahr weiterer mit seiner psychischen Störung in Zusammenhang stehender Taten begegnen. Beim Entscheid über die Anordnung einer Massnahme nach Art. 59 StGB hat sich das Gericht auf eine sachverständige Begutachtung zu stützen. Diese hat sich über die Notwendigkeit und die Erfolgsaussichten der Behandlung des Täters, die Art und die Wahrscheinlichkeit weiterer möglicher Straftaten und die Möglichkeiten des Vollzugs der Massnahme zu äussern (Art. 56 Abs. 3 lit. a–c StGB). Die stationäre Behandlung erfolgt in einer geeigneten psychiatrischen Einrichtung oder einer Massnahmenvollzugseinrichtung (Art. 59 Abs. 2 StGB). Solange die Gefahr besteht, dass der Täter flieht oder weitere Straftaten begeht, wird er in einer geschlossenen Einrichtung behandelt. Er kann auch in einer Strafanstalt nach Art. 76 Abs. 2 StGB (einer geschlossenen Strafanstalt oder einer geschlossenen Abteilung einer offenen Strafanstalt) behandelt werden, sofern die nötige therapeutische Behandlung durch Fachpersonal gewährleistet ist (Art. 59 Abs. 3 StGB). An die Wiederholungsfahr, die eine Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung rechtfertigt, sind hohe Anforderungen zu stellen, insbesondere ist eine qualifizierte Gefährlichkeit vorausgesetzt, mithin eine schwerwiegende Gefährdung hochwertiger Rechtsgüter (BGr, 22. Oktober 2015, 6B\_708/2015, E. 3.3; BGr, 21. Dezember 2009, 6B\_629/2009, E. 1.2.2.2; Marianne Heer, in: Marcel Alexander Niggli/Hans Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar zum Strafrecht I, 4. A., Basel 2019, Art. 59 N. 101c f.). Die Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung gemäss Art. 59 Abs. 3 StGB ist keine eigenständige gerichtliche Massnahme, sondern eine Vollzugsfrage, die grundsätzlich von den Vollzugsbehörden und nicht vom (Straf-)Gericht zu beurteilen ist (BGE 142 IV 1 E. 2.4 f.; vgl. auch § 74 der Justizvollzugsverordnung vom 6. Dezember 2006 [JV]). Dabei dürfen aber die Vollzugsbehörden nicht ohne triftigen Grund von gutachterlichen Beurteilungen bzw. Empfehlungen und den gerichtlichen Urteilsabwägungen hierzu abweichen, und sie sind nicht befugt, ihr Ermessen anstelle desjenigen des Gerichts sowie der psychiatrischen sachverständigen Person im Sachurteil zu setzen (BGr, 22. Oktober 2015, 6B\_708/2015, E. 3.3; VGr, 2. März 2016, VB.2015.00510, E. 3.3; VGr, 13. Mai

2015, VB.2014.00726, E. 4.3).

### **E. 3.2**

Sowohl das Sachgericht als auch der Gutachter hielten zum damaligen Zeitpunkt die Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung für angezeigt. Insofern kann nicht gesagt werden, der Beschwerdegegner sei in Überschreitung seines Ermessens von den Beurteilungen des Gerichts oder der sachverständigen Person abgewichen. Da beim Beschwerdeführer unbestrittenermassen keine Anzeichen für eine erhöhte Fluchtgefahr bestehen, stellt sich somit die Frage, ob die Gefährlichkeit des Beschwerdeführers weiterhin eine Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung rechtfertigt.

### **E. 3.3**

Das von Dr. med. E erstellte psychiatrische Verlaufsgutachten vom 22. Juni 2017 attestierte dem Beschwerdeführer im Jahr 2017 ein deutliches Rückfallrisiko für die Begehung einer schweren Straftat und eine deutliche bis sehr hohe Rückfallgefahr für sämtliche anderen Delikte. Das Rückfallrisiko für die Begehung schwerer Straftaten habe sich demnach seit der letzten Begutachtung leicht verbessert, was als therapeutischer Fortschritt anzusehen sei. Die Diagnose der dissozialen Persönlichkeitsstörung mit ausgeprägten psychopathischen Persönlichkeitszügen in Kombination mit der Affinität für tödungsnahe Handlungen und Waffen sei für die Begehung von Gewaltdelikten von sehr hoher Relevanz. Der Gutachter kam unter anderem zum Schluss, dass (weitere) Vollzugslockerungen nur langsam und erst nach ausreichender therapeutischer Bearbeitung der deliktrelevanten Faktoren in Betracht gezogen werden sollen, wozu insbesondere vorausgesetzt sei, dass sich der Beschwerdeführer an das Anlassdelikt zu erinnern vermöge. Solange eine Deliktreakonstruktion (=sequenzielle Analyse des Deliktgeschehens auf Ebene der Wahrnehmungen, Gedanken, Gefühle und Handlungen) nicht möglich sei, seien Vollzugslockerungen nur vorstellbar, wenn alle bekannten Risikofaktoren wie die bei ihm diagnostizierte dissoziale Persönlichkeitsstörung mit ausgeprägten psychopathischen Persönlichkeitszügen soweit therapeutisch bearbeitet seien, dass sie nicht oder kaum mehr vorhanden wären. Auch die Fachkommission des Ostschweizer Strafvollzugskonkordats ging in ihrer Stellungnahme zur Gewährung milieutherapeutischer Ausgänge vom 2. Juni 2017 von einem deutlichen Rückfallrisiko für Gewaltdelikte aus. Auch hier wurde vor allem auf die dissoziale Persönlichkeitsstörung, die erst geringen Therapiefortschritte, die unklaren Deliktumstände sowie die geringe Frustrationstoleranz und Impulsivität als negative Einflussfaktoren hingewiesen. Deutlich ungünstig wirke sich aus, dass die Anlasstat während einer jugendstrafrechtlichen Massnahme ausgeführt wurde, womit ein Lockerungs- und Bewährungsversagen vorliege. Positiv wurde dahingegen gewertet, dass der Beschwerdeführer motiviert an der Einzeltherapie teilnehme und sich inzwischen eine erhöhte Veränderungsbereitschaft und eine gewisse Einsicht zeigten. Insgesamt erscheine beim Beschwerdeführer allerdings eine längerfristige Fortführung der Behandlung in einem hochstrukturierten milieutherapeutischen Setting indiziert, da eine hohe Strukturierung und Kontrolle Voraussetzung sei, damit sich der Beschwerdeführer bei der Arbeit und im Alltag bewähren könne.

### **E. 3.4**

Die Vorinstanz weist zu Recht und in Übereinstimmung mit dem neusten Behandlungsbericht vom 18. Juni 2019 darauf hin, dass die vom Beschwerdeführer erzielten Behandlungsfortschritte zwar positiv zu werten seien, allerdings noch keine

signifikanten Auswirkungen auf die vom Beschwerdeführer ausgehende Gefährlichkeit hätten. Diese Beurteilung findet auch im Gutachten ihre Stütze, führt doch der Gutachter aus, dass nur eine ausreichende therapeutische Bearbeitung der deliktrelevanten Faktoren weitere Vollzugslockerungen rechtfertigen könnte, womit er auch zu den für eine markante Senkung der Gefährlichkeit des Beschwerdeführers vorausgesetzten Erfolge Stellung nimmt. Solche Erfolge sind bisher nicht eingetreten. Zwar ist die Frage, ob eine besondere Gefährlichkeit vorliegt, eine Rechtsfrage, allerdings lassen sich psychiatrische und juristische Fragestellungen in der Praxis häufig nicht sauber trennen. Klar ist, dass der forensischen Begutachtung die zentrale Aufgabe zukommt, die psychische Verfassung des Betroffenen als wesentliche tatsächliche Entscheidungsgrundlage abzuklären und prognostisch einzuschätzen. Von dieser gutachterlichen Beurteilung darf nicht ohne triftige Gründe abgewichen werden (BGr, 22. Oktober 2015, 6B\_708/2015, E. 3.3 mit Hinweisen). Insofern ist die Rüge des Beschwerdeführers, es sei endlich die vom Gutachter empfohlene Tatrekonstruktion vorzunehmen, damit sinnvoll an den psychischen Störungen und den deliktrelevanten Risikoeigenschaften gearbeitet werden könne, nachvollziehbar. Damit verkennt er allerdings, dass auch mit der Rüge einer allenfalls mangelhaften Therapie die für eine Senkung der Gefährlichkeit geforderten Erfolge und die damit einhergehende Senkung des Rückfallrisikos nicht konstruiert werden können. Insofern trifft es zwar zu, dass der Gutachter eine Deliktrekonstruktion vor Ort begrüßen würde, dies allerdings, da bisher eine Deliktrekonstruktion im angestammten Rahmen (vgl. oben E. 3.3) nicht möglich gewesen sei. Die vom Beschwerdeführer als fehlend gerügte Deliktrekonstruktion ist insofern vielmehr Alternative zur für die deliktpräventive Behandlung unverzichtbare Deliktrekonstruktion im angestammten Rahmen, die bisher aufgrund der vom Beschwerdeführer angeführten Amnesie nicht durchführbar war, und somit eher eine Begehung des Tatorts. Sodann stützt sich die vom Gutachter erwähnte Deliktrekonstruktion vor Ort auf die Angaben des Einzeltherapeuten des Beschwerdeführers, wonach mittelfristig eine solche Tatrekonstruktion geplant sei, bisher allerdings auch aufgrund der Weigerung des Beschwerdeführers, sich Fotos vom Opfer anzusehen, nicht habe durchgeführt werden können. Der Gutachter kommt aber ebenso zum Schluss, dass die nur sehr zögerlichen Therapiefortschritte des Beschwerdeführers nicht auf das aktuelle therapeutische Setting zurückzuführen seien, sondern auf die sehr wenig ausgeprägte therapeutische Beeinflussbarkeit des Beschwerdeführers, weshalb mindestens zum damaligen Zeitpunkt nicht gesagt werden konnte, die Therapie werde zu wenig vorangetrieben. Aus den Akten ergibt sich schliesslich auch, dass der Beschwerdeführer immer wieder dazu neigt, sich in Nebenschauplätzen zu verlieren, was dazu führe, dass die längerfristigen Ziele nicht behandelt werden könnten. Sodann habe sich unter anderem aufgrund der mit der Lehrausbildung gestiegenen Anforderungen an den Beschwerdeführer eine Belastungssituation eingestellt und es zeige sich eine Überforderung des Beschwerdeführers, welcher mit einer temporären Entlastung im Sinn eines Time-Outs im Normalvollzug begegnet werde; der erfolgreiche Abschluss der Lehrausbildung sei ein Behandlungsziel von nicht zu unterschätzender Bedeutung. Auch habe der Beschwerdeführer aufgrund innerpsychischer Anspannungszustände oft auf die Einnahme von Reservemedikation zurückgreifen müssen. Bereits früher, als versucht worden sei, das Anlassdelikt therapeutisch zu besprechen, habe sich eine Überforderung des Beschwerdeführers eingestellt und es sei zu depressiv anmutenden Phasen gekommen, sodass der Fokus vermehrt auf alltagsnahe Themen gehalten worden sei, weil sich gezeigt habe, dass der Beschwerdeführer bisher über gering ausgeprägte Möglichkeiten und

Fähigkeiten verfügt habe, um sich selbständig innerpsychisch zu regulieren und zu stabilisieren. Unter all diesen Aspekten, aber auch weil die zu verfolgende Therapie nicht im Belieben des Inhaftierten steht (vgl. VGr, 31. Oktober 2018, VB.2018.00492, E. 5.6.1 mit Hinweis), ist das Zuwarten mit der Begehung des Tatortes bisher jedenfalls sachlich und nachvollziehbar begründet. Auch wenn Art und Form der Therapie vorliegend weder Streitgegenstand sind (E. 1.2) noch Anlass für Beanstandungen geben, ist trotzdem darauf hinzuweisen, dass gerade weil die Deliktrekonstruktion – in welche Form auch immer – eine fast unverzichtbare Voraussetzung für weitergehende Vollzugslockerungen bildet, sie im Rahmen der Therapie so bald als möglich anzustreben ist. Davon scheint auch der Einzeltherapeut des Beschwerdeführers auszugehen, indem er im Behandlungsbericht vom 18. Juni 2019 ausführt, dass im anstehenden Berichtszeitraum das Deliktgeschehen noch weiter aufgearbeitet werden sollte.

### **E. 3.5**

Damit führte die Vorinstanz in genügendem Masse aus, inwiefern die für einen erfolgreichen Vollzug des Beschwerdeführers notwendige Strukturierung und Kontrolle zur Begegnung des Rückfallrisikos momentan nur im geschlossenen Vollzug gewährleistet werden kann. Es ist zu betonen, dass die Anlasstat während einer jugendstrafrechtlichen Massnahme gegenüber einer Betreuerin des Jugendwohnhauses und ohne Grund ausgeführt wurde, wobei die genauen Deliktumstände aufgrund einer vom Beschwerdeführer angeführten Amnesie bisher nicht therapeutisch aufgearbeitet werden konnten und der Anlasstat ausgeprägte fremdaggressive Gewaltphantasien vorausgegangen waren. Solange der Deliktmechanismus weiterhin unklar bleibt und folglich nicht therapeutisch bearbeitet werden kann, erscheint mindestens bei gleichbleibendem Ausmass der dissozialen Persönlichkeitsstörung oder bei neuen Hinweisen auf ein Fortbestehen der Waffenaffinität eine für die Versetzung in den offenen Vollzug notwendige Senkung der Wiederholungsgefahr nur sehr eingeschränkt möglich. Denn angesichts dieser Unklarheit bezüglich Deliktmechanismus und -Motivation kann nicht verlässlich abgeschätzt werden, ob sich der Beschwerdeführer anlässlich solcher Lockerungen wiederum zu derart impulsivem und aggressivem, gar zu tötungsnahen Handlungen führendem Verhalten gegenüber Betreuungspersonen veranlasst sähe; zur Verminderung dieser Gefahr scheint das momentane, engmaschige Setting des geschlossenen Vollzugs weiterhin notwendig. Insgesamt besteht somit eine vom Beschwerdeführer ausgehende konkrete und wahrscheinliche Gefahr weiterer Straftaten (insb. für Tötungsdelikte), die hochwertige Rechtsgüter gefährdeten, mit der in einer (offenen) therapeutischen Einrichtung schlechthin nicht umgegangen werden kann. Die Beschwerde ist betreffend die Versetzung in den offenen Vollzug abzuweisen.

### **E. 4.1**

Nach Art. 90 Abs. 4 StGB gilt für Verurteilte im Massnahmenvollzug Art. 84 StGB sinngemäss, soweit nicht Gründe der stationären Behandlung weitergehende Einschränkungen erfordern. Art. 84 Abs. 6 StGB erlaubt dem Gefangenen, zur Pflege der Beziehungen zur Aussenwelt, zur Vorbereitung seiner Entlassung oder aus besonderen Gründen in angemessenem Umfang Urlaub gewährt zu erhalten, soweit sein Verhalten im Strafvollzug dem nicht entgegensteht und keine Gefahr besteht, dass er flieht oder weitere Straftaten begeht. § 61 Abs. 1 JVV verweist in Bezug auf die Urlaubsregelung auf die Richtlinien der Ostschweizerischen Strafvollzugskommission vom 7. April 2006 über die Ausgangs- und Urlaubsgewährung (fortan: Richtlinien; Fassung vom 28. Oktober 2016).

Die Richtlinien gelten für eingewiesene Personen im Normalvollzug (offener und geschlossener Strafvollzug) und werden auf eingewiesene Personen in der Halbgefängenschaft, im Arbeitsexternat sowie im Massnahmenvollzug und im der Verwahrung vorausgehenden Strafvollzug sachgemäss angewendet. Gemäss Ziffer 4.1 lit. b der Richtlinien können der eingewiesenen Person Ausgang und Urlaub bewilligt werden, wenn: a) keine Gefahr besteht, dass sie flieht oder weitere Straftaten begeht; b) sie den Vollzugsplan einhält und bei den Eingliederungsbemühungen aktiv mitwirkt; c) ihre Einstellung und Haltung im Vollzug sowie ihre Arbeitsleistungen zu keinen Beanstandungen Anlass geben; d) Grund zur Annahme besteht, dass sie rechtzeitig in die Vollzugseinrichtung zurückkehrt, sich an die durch die zuständige Behörde festgelegten Bedingungen und Auflagen hält und während des Urlaubs das in sie gesetzte Vertrauen nicht missbraucht; e) sie über genügend Mittel verfügt, um die Kosten des Ausgangs oder Urlaubs zu bezahlen. Um den geregelten Ablauf der Vollzugsöffnung sicherzustellen, kann für Ausgang und Urlaub eine Begleitung der eingewiesenen Person – in der Regel durch Mitarbeitende der Vollzugseinrichtung – angeordnet werden. Die Begleitperson sorgt in erster Linie für die Einhaltung des Ausgangs- bzw. Urlaubsprogramms. Sie ergreift die nach der konkreten Situation und den Umständen gebotenen und zumutbaren Massnahmen zur Verhinderung einer Flucht oder Straftat (Ziff. 4.2 der Richtlinien).

#### **E. 4.1.1**

Die Richtlinien unterscheiden zwischen Ausgang, Sachurlaub und Beziehungsurlaub. Ausgänge dienen der Kontaktpflege mit Personen ausserhalb der Vollzugseinrichtung, der Aufrechterhaltung des Bezugs zur Aussenwelt und therapeutischen Zwecken (Ziff. 4.4 der Richtlinien). Beziehungsurlaube dienen dem Aufbau, der Aufrechterhaltung und Pflege persönlicher und familiärer Beziehungen, soweit diese für die soziale Wiedereingliederung der eingewiesenen Person wertvoll und nötig sind (Ziff. 4.6 lit. a der Richtlinien). Sachurlaube dienen der Besorgung dringlicher, unaufschiebbarer persönlicher, geschäftlicher und rechtlicher Angelegenheiten, für welche die Anwesenheit der eingewiesenen Person ausserhalb der Vollzugseinrichtung unerlässlich ist (Ziff. 4.5 lit. a der Richtlinien).

#### **E. 4.1.2**

Urlaub und Ausgang darf nur in der gesetzlich bestimmten Form, und nicht in pauschaler Weise angeordnet werden. Einerseits muss jeder Urlaub oder Ausgang für sich genommen zulässig und begründet sein und andererseits kann nicht zum Vornherein die Anzahl und Dauer der Urlaube festgeschrieben werden. Das lässt sich erst nach Kenntnis von Zweck und Umständen beurteilen. Kommt dem Ausgang oder Urlaub Ausflugscharakter im Sinn eines unzulässigen blossen "Lüftens" zu, entspricht er keiner gesetzlich bestimmten Form; weder das Strafvollzugskonkordat noch das Gesetz kennen diesen sogenannten humanitären Ausgang (zum Ganzen BGr, 18. Dezember 2015, 6B\_619/2015, E. 2.4 ff; BGr, 16. Dezember 2013, 6B\_664/2013, E. 2.7 f.).

#### **E. 4.1.3**

Gefangene, welche wie der Beschwerdeführer ein Verbrechen nach Art. 64 Abs. 1 StGB begangen haben, werden im Hinblick auf allfällige Vollzugsöffnungen von einer Kommission auf ihre Gemeingefährlichkeit hin beurteilt, wenn die Vollzugsbehörde die Frage nicht eindeutig beantworten kann (Art. 75a Abs. 1 StGB). Dabei ist Gemeingefährlichkeit anzunehmen, wenn die Gefahr besteht, dass der Gefangene flieht und

eine weitere Straftat begeht, durch die er physische, psychische oder sexuelle Integrität einer anderen Person schwer beeinträchtigt (Art. 75a Abs. 3 StGB). Auch die Feststellung der Gemeingefährlichkeit von Straftätern und Straftäterinnen im Sinn von Art. 75a Abs. 3 StGB oder von Veränderungen bei dieser Einstufung erfolgt gemäss den genannten Richtlinien (§ 70 Abs. 1 JVV). Urlaub und andere Vollzugslockerungen werden solchen Verurteilten nur gewährt, wenn davon ausgegangen werden kann, dass sie nicht mehr gemeingefährlich sind oder Dritte vor einer verbleibenden Gefahr durch begleitende Massnahmen ausreichend geschützt werden können (§ 70 Abs. 2 lit. a und b JVV).

#### **E. 4.1.4**

Die Nichtbewilligung von Vollzugslockerungen muss sich auf ernsthafte und objektive Gründe stützen, wobei die Behörden insofern über ein weites Ermessen verfügen (BGr, 23. November 2018, 6B\_240/2018, E. 2.3). Das Verwaltungsgericht überprüft angefochtene Entscheide grundsätzlich nur auf Rechtsverletzungen hin. Als Rechtsverletzung gelten insbesondere Ermessensmissbrauch, Ermessensüber- sowie Ermessensunterschreitung (§ 50 VRG).

#### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer verlangt in pauschaler Weise begleitete Tagesurlaube, ohne die Art der von ihm angebotenen Urlaube zu bezeichnen oder die Voraussetzungen dazu zu begründen. Er macht nicht geltend, dass und welche Beziehung er aufzubauen, aufrechtzuerhalten oder zu pflegen beabsichtigt, und inwiefern diese für seinen Resozialisierungsprozess zweckmässig wären (vgl. Ziff. 4.6 lit. a der Richtlinien; VGr, 23. November 2010, VB.2010.00491, E. 4.8 f.). Auch ergeben sich aus seinem Gesuch bzw. aus seiner Beschwerde keine Anhaltspunkte, dass er die Bewilligung eines Sachurlaubs wünscht. Eine darauf Bezug nehmende Begründung ist aber vom anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer ohne Weiteres zu erwarten. Er macht zwar in seiner Stellungnahme vom 21. August 2019 geltend, dass er einen Erprobungsraum benötige, in dem er seine Fertigkeiten zeigen könne, und dass die Massnahme freiheitsorientiert erfolgen müsse. Damit verlangt er allerdings nur, was ihm bereits zugestanden wird; Ausgänge, die therapeutischen Zwecken dienen und ihm einen Erprobungsraum bieten, finden bereits seit Mitte 2017 statt. Weil sich der Beschwerdeführer im geschlossenen Strafvollzug befindet (siehe oben, E. 3), kommen keine anderen Ausgänge als die bereits bewilligten therapeutischen Ausgänge infrage (vgl. Ziff. 4.4 lit. b der Richtlinien). Aber auch ansonsten wäre die Gewährung von solchen sogenannten humanitären Ausgängen, die lediglich dem "Lüften" dienen oder nur aus humanitären Gründen erfolgen, nicht aber in eine realistische Lockerungsperspektive eingebettet sind, unter dem Aspekt der vom Beschwerdeführer ausgehenden Gefährlichkeit (siehe oben, E. 3.5) kritisch zu beurteilen (E. 4.1.3). Damit ist die Gewährung von Ausgängen, die über die bereits gewährten therapeutischen Ausgänge hinaus gehen, und die Gewährung von Urlauben mangels Darlegung der Notwendigkeit (insb. Beziehungspflege) abzulehnen und die Beschwerde ist auch in diesem Punkt abzuweisen.

#### **E. 5.1**

Entsprechend dem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Angesichts seines Unterliegens ist dem Beschwerdeführer keine Parteientschädigung zuzusprechen (§ 17 Abs. 2 VRG). Die Beschwerdegegner haben keine solche beantragt.

## **E. 5.2**

Zu beurteilen bleiben die Gesuche des Beschwerdeführers um unentgeltliche Prozessführung und Rechtsvertretung für das Beschwerdeverfahren.

### **E. 5.2.1**

Gemäss § 16 Abs. 1 und 2 VRG haben Private, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheinen, Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. Sie haben weiter Anspruch auf einen unentgeltlichen Rechtsbeistand, wenn sie zudem nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren. Mittellos im Sinn von § 16 VRG ist, wer die erforderlichen Verfahrenskosten lediglich bezahlen kann, wenn er jene Mittel heranzieht, die er für die Deckung des Grundbedarfs für sich und seine Familie benötigt. Als aussichtslos sind Begehren anzusehen, bei denen die Aussichten auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können. Die bedürftige Partei hat Anspruch auf unentgeltliche Verbeiständung, wenn ihre Interessen in schwerwiegender Weise betroffen sind und der Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht Schwierigkeiten bietet, die den Beizug eines Rechtsvertreters erforderlich machen (BGE 128 I 225 E. 2.5.2).

### **E. 5.2.2**

Der Beschwerdeführer verfügt – soweit aus den Akten ersichtlich – nur über sein im Strafvollzug erwirtschaftetes Vermögen, welches im Juni 2019 Fr. 400.45 auf dem Freikonto und Fr. 6'454.50 auf dem Sperrkonto betrug (vgl. Dossier Vollzugslockerungen). Das Geld, das sich auf dem Sperrkonto befindet, gehört jedoch nicht zum realisierbaren Vermögen (Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 16 N. 31). Auch wenn der Beschwerdeführer zwar in der Garage der JVA B eine Lehre absolviert und damit Einkommen generiert, ist nicht davon auszugehen, dass er mit dem frei verfügbaren Betrag die Gerichtskosten sowie die Anwaltskosten innert angemessener Frist tilgen kann. Es ist deshalb von seiner Mittellosigkeit auszugehen. Die Beschwerde kann denn auch nicht als aussichtslos im oben genannten Sinn bezeichnet werden. Demzufolge ist dem Beschwerdeführer für das Beschwerdeverfahren die unentgeltliche Prozessführung zu gewähren. Angesichts der sich stellenden Rechtsfragen und der Bedeutung des Entscheids war der Beizug eines Rechtsvertreters für den rechtsunkundigen Beschwerdeführer notwendig und angemessen, weshalb sein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtsvertretung gutzuheissen und ihm in der Person von Rechtsanwalt C ein unentgeltlicher Rechtsvertreter zu bestellen ist.

## **E. 5.3**

Gemäss § 9 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 3. Juli 2018 wird dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der notwendige Zeitaufwand nach den Stundenansätzen des Obergerichts für die amtliche Verteidigung entschädigt, wobei der notwendige Zeitaufwand, die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses berücksichtigt und Barauslagen separat entschädigt werden. Der Stundenansatz des Obergerichts beträgt gemäss § 3 der Verordnung über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 in der seit 1. August 2015 geltenden Fassung für amtliche oder unentgeltliche Rechtsvertretungen Fr. 220.-.

### **E. 5.3.1**

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers weist in seiner am 24. September 2019 eingereichten Honorarnote einen zeitlichen Aufwand von 6 Stunden und 30 Minuten sowie Barauslagen von Fr. 255.60 aus. Dieser Zeitaufwand von 6 Stunden und 30 Minuten erscheint – unter der Annahme, dass der mögliche nachprozessuale Aufwand darin enthalten ist – gerade noch im angemessenen Rahmen. Inwiefern dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers Fr. 226.50 an Kopien erwachsen sein sollen, ist vorliegend insbesondere mangels Angabe der Anzahl der Fotokopien nicht nachvollziehbar. Für das Kopieren der Beschwerde inkl. Beilagen macht der Rechtsvertreter insgesamt Fr. 199.- geltend, was bei einem Ansatz von Fr. 0.50 je Kopie 398 Kopien ergäbe. Die Beschwerde, die im Doppel eingereicht wurde, umfasst 8 Seiten; kommen noch (die in einfacher Ausführung eingereichten) Beilagen dazu, wobei das Gutachten, bei welchem ohnehin fraglich ist, ob eine erneute Beilage desselben überhaupt notwendig war, 103 Seiten aufweist. Insgesamt ist davon auszugehen, dass für die sorgfältige Berufsausübung eines Rechtsanwalts maximal 160 Kopien angefallen sein dürften, weshalb er dafür bei einem Ansatz von Fr. 0.50 je Kopie mit Fr. 80.- zu entschädigen ist (VGr, 18. April 2018, VB.2016.00642, E. 2.3 m. w. H.).

#### **E. 5.3.2**

Demnach ist der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mit Fr. 1'430.- plus Auslagen von Fr. 109.10 zuzüglich 7,7 % Mehrwertsteuer (Fr. 118.50) zu entschädigen, was einen Gesamtbetrag von Fr. 1'657.60 ergibt.

#### **E. 5.4**

Der Beschwerdeführer ist auf § 16 Abs. 4 VRG hinzuweisen, wonach eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, zur Nachzahlung verpflichtet ist, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens.

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