

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00248 vom 10. März 2022

ZH Verwaltungsgericht, 2022-03-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2021.00248

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00248 du 10 mars 2022

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2021.00248 del 10 marzo 2022

Regeste

Urlaub | [Die Justizdirektion hiess einen gegen die Verweigerung von Vollzugsöffnungen gerichteten Rekurs teilweise gut und wies die Sache zur Einholung eines neuen Gutachtens betreffend die Gefährlichkeit des Gefangenen und zu neuem Entscheid an das Amt für Justizvollzug und Wiedereingliederung zurück. Der Gefangene gelangte dagegen an das Verwaltungsgericht.] Weil das Amt für Justizvollzug und Wiedereingliederung dem Rückweisungsentscheid bereits Folge geleistet und erneut über die umstrittenen Vollzugsöffnungen entschieden hat, ist das Beschwerdeverfahren in der Hauptsache gegenstandslos geworden (E. 1.3.1-3). Die vom Gefangenen ebenfalls beanstandete Regelung der Entschädigungsfolgen sowie die Verweigerung unentgeltlicher Rechtsverteidigung im Rekursverfahren fallen jedoch nicht dahin (E. 1.3.4). Zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung war der Rückweisungsentscheid grundsätzlich anfechtbar; die Nebenfolgenregelung sowie die Verweigerung unentgeltlicher Rechtsverteidigung im Rekursverfahren sind deshalb materiell zu überprüfen (E. 1.4). Die Justizdirektion hätte nicht ohne Weiterungen auf fehlende Mittellosigkeit des Gefangenen schliessen dürfen, sondern diesem Gelegenheit zur Nachreichung entsprechender Belege geben müssen (E. 2). Die Justizdirektion hat sich weder mit der vom Rechtsanwalt im Rekursverfahren eingereichten Zusammenstellung seiner Aufwände auseinandergesetzt noch anderweitig dargelegt, weshalb sie die Zusprechung einer Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'000.- als angemessen erachtet. Ihre Ermessensausübung kann deshalb nicht nachvoll- bzw. einer Rechtskontrolle unterzogen werden (E. 3). Teilweise Gutheissung, soweit auf die Beschwerde eingetreten und sie nicht als gegenstandslos geworden abgeschrieben wird. Rückweisung zu ergänzender Sachverhaltsermittlung und neuem Entscheid über das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung sowie über die Festsetzung der Parteientschädigung im Rekursverfahren. Gewährung unentgeltlicher Rechtspflege für das Beschwerdeverfahren.

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2021.00248 Urteil der Einzelrichterin vom 10. März 2022 Mitwirkend: Verwaltungsrichterin Silvia Hunziker, Gerichtsschreiberin Eva Heierle. In Sachen A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen 1. Justizvollzug und Wiedereingliederung, 2. Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich, Beschwerdegegnerschaft, betreffend Urlaub, hat sich ergeben: I. A. Mit Urteil vom 22. Januar 2014 bestrafte das Bezirksgericht Zürich A wegen mehrfacher Schändung, mehrfacher sexueller Handlungen mit Kindern sowie mehrfacher Pornographie mit einer Freiheitsstrafe von dreizehn Jahren, abzüglich 1048 Tage bereits erstandenen

Freiheitsentzugs, wobei es den Vollzug der Freiheitsstrafe zugunsten einer stationären Massnahme im Sinn von Art. 59 des Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) aufschob. Seit dem 31. Dezember 2012 befindet sich A in der Forensisch-Psychiatrischen Abteilung der Justizvollzugsanstalt (JVA) Pöschwies. Mit Verfügung vom 22. Mai 2017 bewilligte Justizvollzug und Wiedereingliederung des Kantons Zürich (nachfolgend: das JuWe) A begleitete therapeutische Ausgänge. Das Bezirksgericht Zürich verlängerte mit Beschluss vom 14. September 2017 die stationäre Massnahme um fünf Jahre bis zum 13. September 2022. Mit Verfügung vom 13. Februar 2020 gewährte das JuWe A begleitete Beziehungsurlaube. B. Nachdem das JuWe hierzu eine Stellungnahme der Fachkommission des Ostschweizer Strafvollzugskonkordats (nachfolgend: Fachkommission) eingeholt hatte, lehnte es mit Verfügung vom 30. Oktober 2020 ab, A begleitete Beziehungsurlaube mit unbegleiteten Zeitfenstern und unbegleitete Beziehungsurlaube zu gewähren. II. Dagegen erhob A mit Eingabe vom 26. November 2020 Rekurs bei der Direktion der Justiz und des Innern des Kantons Zürich (fortan: Justizdirektion) und beantragte, die Verfügung des JuWe vom 30. Oktober 2020 sei aufzuheben, es seien ihm begleitete Beziehungsurlaube mit unbegleiteten Zeitfenstern sowie unbegleitete Beziehungsurlaube zu gewähren, und es sei die Verletzung von Art. 3, 5 und 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK, SR 0.101) festzustellen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Staatskasse. Eventualiter sei ihm die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren. Mit Verfügung vom 9. März 2021 hob die Justizdirektion die Verfügung vom 30. Oktober 2020 in teilweiser Gutheissung des Rekurses auf und wies die Sache an das JuWe zurück (Dispositivziffer I). Die Verfahrenskosten nahm die Justizdirektion auf die Staatskasse (Dispositivziffer II). As Gesuch um Gewährung unentgeltlicher Rechtsbeistandung wies sie ab (Dispositivziffer III), sprach jenem jedoch eine Parteientschädigung von Fr. 1'000.- zu (Dispositivziffer IV). Auf die Begehren um dispositivmässige Feststellung von Verletzungen der Art. 3, 5 und 6 EMRK trat sie nicht ein (vgl. E. 1.2). III. A. Mit der Schweizerischen Post am Folgetag übergebener Beschwerde vom 7. April 2021 gelangte A an das Verwaltungsgericht und beantragte im Wesentlichen sinngemäss, es seien ihm in Aufhebung der Verfügung vom 9. März 2021 und unter Entschädigungsfolge begleitete Beziehungsurlaube mit unbegleiteten Zeitfenstern sowie unbegleitete Beziehungsurlaube zu gewähren und "die Verletzung" von Art. 3, 5 und 6 EMRK festzustellen. Weiter seien die Kosten des Rekursverfahrens auf die Staatskasse zu nehmen, ihm für das Rekursverfahren eine Parteientschädigung von Fr. 5'600.- zuzusprechen und ihm in der Person seines Vertreters ein unentgeltlicher Rechtsbeistand für das Rekursverfahren zu bestellen. In prozessualer Hinsicht ersuchte er um Gewährung unentgeltlicher Prozessführung und Rechtsbeistandung. B. Mit Verfügung vom 6. April 2021 hatte das JuWe A begleitete Beziehungsurlaube mit unbegleiteten Zeitfenstern bewilligt, nachdem die Fachkommission diesen Vollzugslockerungsschritt mit Stellungnahme vom 23. Februar 2021 befürwortet hatte. Die Verfügung vom 6. April 2021 wurde As Rechtsvertreter am 8. April 2021 eröffnet. C. Die Justizdirektion beantragte mit Eingabe vom 14. April 2021 die Abweisung der Beschwerde. Denselben Antrag stellte das JuWe mit Beschwerdeantwort vom 23. April 2021. Die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich schloss am 26. Mai 2021 auf Abweisung des Rechtsmittels, soweit dieses nicht gegenstandslos geworden sei. Am 23. Juni 2021 stellte der Vertreter von A dem Verwaltungsgericht seine Honorarnote zu. Die Einzelrichterin 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, LS 175.2) für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Beschwerden betreffend den Straf- und Massnahmenvollzug fallen in die einzelrichterliche Zuständigkeit, sofern nicht ein Fall von grundsätzlicher Bedeutung gegeben ist (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 2 und Abs. 2 VRG). Da diese Voraussetzung vorliegend nicht erfüllt ist, ist die Einzelrichterin zum Entscheid berufen.

1.2 Zur Beschwerde ist berechtigt, wer durch die angefochtene Anordnung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (§ 49 in Verbindung mit § 21 Abs. 1 VRG). Das erfolgreiche Rechtsmittel müsste der rechtsmittelführenden Partei einen praktischen Nutzen eintragen bzw. einen Nachteil abwenden, den der negative Entscheid zur Folge hätte (Martin Bertschi in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 21 N. 15). Der Beschwerdeführer wird durch den vorinstanzlichen Kostenentscheid nicht belastet. Soweit er ihn beanstandet, ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Anzumerken bleibt, dass die Nebenfolgenregelung eines Zwischen- in Form eines Rückweisungsentscheids der unmittelbaren Anfechtung entgegen der Vorinstanz lediglich im Rahmen eines Rechtsmittels gegen den Hauptpunkt unterliegt, soweit dieses nach § 41 Abs. 2 in Verbindung mit § 19a Abs. 2 VRG sowie Art. 93 Abs. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) zur Verfügung steht; ansonsten lässt sie sich bloss gestützt auf § 41 Abs. 3 in Verbindung mit § 19a Abs. 2 VRG sowie Art. 93 Abs. 3 BGG zusammen mit dem im Anschluss an den aufgrund des Rückweisungsentscheids neu zu ergehenden Endentscheid weiterziehen (VGr, 24. März 2020, VB.2018.00416, E. 2.1; vgl. auch unten E. 1.3.4 und 1.4).

1.3 1.3.1 Die Vorinstanz hat die Verfügung des JuWe vom 30. Oktober 2020 gänzlich aufgehoben und die Sache im Sinn der Erwägungen – mithin zur Einholung eines aktuellen psychiatrischen Gutachtens, gegebenenfalls neuer Vorlage an die Fachkommission und zu neuer Entscheidung über die vom Beschwerdeführer angebehrten Vollzugsöffnungen [begleitete Beziehungsurlaube mit unbegleiteten Zeitfenstern sowie unbegleitete Beziehungsurlaube] – an den Beschwerdegegner 1 zurückgewiesen. Mit Verfügung vom 6. April 2021 ordnete dieser an, dass dem Beschwerdeführer "fortan begleitete Beziehungsurlaube mit unbegleiteten Zeitfenstern" unter Einhaltung verschiedener Auflagen bewilligt würden (Dispositivziffer I). Wiewohl er keine dispositivmässige Anordnung betreffend unbegleitete Beziehungsurlaube traf, ergibt sich aus der Begründung der Verfügung vom 6. April 2021 hinreichend klar, dass dem diesbezüglichen Ersuchen des Beschwerdeführers nicht entsprochen werde. So sollen bereits die unbegleiteten Zeitfenster "in einer länger andauernden, kleinen Schrittfolge [...] durchgeführt werden" (E. 4 Abs. 5; zur Auslegung erstinstanzlicher Verfügungen vgl. BGE 132 V 74 E. 2). Der Beschwerdegegner 1 hat demnach dem hier im Streit liegenden Rückweisungsentscheid sowohl betreffend begleitete Beziehungsurlaube mit unbegleiteten Zeitfenstern als auch betreffend unbegleitete Beziehungsurlaube bereits Folge geleistet. Die angefochtene Rückweisung zum neuen Entscheid über die Ausgangspunkt der vorliegenden Streitigkeit bildenden Vollzugsöffnungen ist deshalb nachträglich weggefallen; das vorliegende Beschwerdeverfahren ist insoweit als gegenstandslos geworden abzuschreiben (vgl. Marco Donatsch, Kommentar VRG, § 63 N. 6).

1.3.2 Die vom Beschwerdeführer gestellten Feststellungsbegehren können sich nur als zulässig erweisen, solange sie innerhalb des Streitgegenstands liegen bzw. einen Zusammenhang mit den hier interessierenden Begleiturlauben aufweisen. Sie sind deshalb ebenso wie die (Leistungs-)Begehren um Gewährung von Vollzugsöffnungen gegenstandslos geworden.

1.3.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das vorliegende Verfahren in der Hauptsache

gegenstandslos geworden ist. 1.3.4 Die vom Beschwerdeführer ebenfalls beanstandete Regelung der Entschädigungsfolgen sowie Verweigerung unentgeltlicher Rechtsverbeiständung im Rekursverfahren fallen demgegenüber infolge der Verfügung des JuWe vom 6. April 2021 nicht dahin. Es gilt deshalb ungeachtet der Gegenstandslosigkeit der Hauptsache des vorliegenden Beschwerdeverfahrens zu prüfen, ob die Verfügung der Justizdirektion vom 9. März 2021 (direkt) beim Verwaltungsgericht angefochten werden konnte bzw. kann (nachfolgend E. 1.4). Bejahendenfalls ist zu prüfen, ob die beanstandete Festsetzung der Parteientschädigung für das Rekursverfahren auf Fr. 1'000.- sowie die Weigerung der Vorinstanz, dem Beschwerdeführer für das Rekursverfahren einen unentgeltlichen Rechtsbeistand zu bestellen, einer Rechtskontrolle standhalten (unten E. 2 f.).

1.4 1.4.1 Gemäss § 41 Abs. 3 in Verbindung mit § 19a Abs. 1 VRG können Entscheide, die das Verfahren abschliessen, mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden (sogenannte Endentscheide; Regula Kiener, Kommentar VRG, § 41 N. 29; vgl. Bertschi, § 19a N. 13 ff.). Die Anfechtbarkeit von Teil-, Vor- und Zwischenentscheiden richtet sich demgegenüber gemäss § 41 Abs. 3 in Verbindung mit § 19a Abs. 2 VRG sinngemäss nach Art. 91–93 BGG. 1.4.2 Rückweisungsentscheide gelten grundsätzlich als Zwischenentscheide (VGr, 11. November 2015, VB.2015.00329, E. 3.1, und 17. September 2015, VB.2015.00051, E. 9). Sie sind jedoch ausnahmsweise als Endentscheide zu behandeln, wenn der unteren Instanz, an welche die Sache zurückgewiesen wird, kein Entscheidungsspielraum mehr verbleibt und die Rückweisung nur noch der (rechnerischen) Umsetzung des höherinstanzlich Angeordneten dient (vgl. BGE 134 II 124 E. 1.3; Bertschi, § 19a N. 64 f.). Dies trifft vorliegend nicht zu, weil die Vorinstanz dem Beschwerdegegner 1 keine konkreten Vorgaben machte, wie er neu zu entscheiden habe.

1.4.3 Selbständig eröffnete Zwischenentscheide, welche weder die Zuständigkeit noch den Ausstand betreffen, sind nach § 41 Abs. 3 in Verbindung mit § 19a Abs. 2 VRG sowie Art. 93 Abs. 1 BGG nur anfechtbar, wenn sie einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirken können (lit. a) oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen und damit einen bedeutenden Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde (lit. b). Diese Voraussetzungen werden im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nur sinngemäss angewendet, was namentlich erlaubt, zugunsten der Anfechtbarkeit von der restriktiven Praxis des Bundesgerichts abzuweichen (vgl. VGr, 28. Februar 2013, VB.2012.00558, E. 1.2; Bertschi, § 19a N. 58). Birgt eine Rückweisung das Risiko, dass die gesamte Verfahrensdauer einen Umfang annehmen würde, der rechtsstaatlich unzumutbar bzw. mit Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101) nicht mehr vereinbar wäre, kann nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vom Erfordernis eines weiteren, nicht wiedergutzumachenden Nachteils abgesehen werden (BGE 142 II 20 E. 1.4; BGE 136 II 165 E. 1.2; Bertschi, § 19a N. 48 mit Hinweisen; VGr, 21. April 2016, VB.2015.00305, E. 5.3.3). In Zusammenhang mit Vollzugsöffnungen im Strafvollzug ist der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) zur Verfahrensdauer bei Gesuchen um (bedingte) Entlassung aus dem Straf- und Massnahmenvollzug Beachtung zu schenken. Demnach ist, ohne dass besondere Umstände vorliegen, eine Verfahrensdauer von mehr als vier Monaten bis zum Entscheid eines Gerichts nicht mehr mit Art. 5 Ziff. 4 EMRK vereinbar (vgl. Urteil des EGMR Fuchser gegen die Schweiz vom 13. Juli 2006, Nr. 55894/00, §§ 46 ff.; Urteil des EGMR Derungs gegen die Schweiz vom 10. Mai 2016, Nr. 52089/09, §§ 48 ff.). Ausgangspunkt der vorliegenden Streitsache bildet zwar nicht ein Gesuch um (bedingte) Entlassung, sondern

ein solches um Gewährung von Vollzugsöffnungen. Weil aber nicht ausgeschlossen werden kann, dass eine Rückweisung an die erstinstanzliche Behörde auch insofern zu einer unzumutbaren Verfahrensverzögerung führen bzw. das Verfahren infolge der Rückweisung bis zur erstmaligen Befassung eines Gerichts mit der Streitsache übermässig lang dauern könnte, kann in sinngemässer Anwendung dieser Rechtsprechung vom Erfordernis des zusätzlichen nicht wiedergutzumachenden Nachteils abgewichen werden (VGr, 6. August 2021, VB.2021.00168, E. 2.3 [nicht publiziert]). 1.4.4 Nach dem Gesagten war die hier infrage stehende Rückweisung zum Zeitpunkt der Beschwerdeerhebung grundsätzlich als Zwischenentscheid bzw. gemäss § 41 Abs. 3 in Verbindung mit § 19a Abs. 2 VRG sowie Art. 93 Abs. 1 BGG anfechtbar. Soweit sich die Beschwerde gegen die Verweigerung unentgeltlicher Rechtsverteidigung sowie die Regelung der Entschädigungsfolgen im Rekursentscheid richtet, ist demnach darauf einzutreten. 2. 2.1 Gemäss § 16 Abs. 1 VRG haben Private, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offenkundig aussichtslos erscheinen, auf Ersuchen Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung. Ein Anspruch auf Bestellung einer unentgeltlichen Rechtsvertretung besteht, wenn sie zusätzlich nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 VRG). Offenkundig aussichtslos sind Begehren, deren Chancen auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 16 N. 46). Mittellos ist, wer nicht in der Lage ist, die Verfahrenskosten aus seinem Einkommen – nach Abzug der Lebenshaltungskosten – innert angemessener Frist zu bezahlen (Plüss, § 16 N. 20). 2.2 Die Vorinstanz begründet die Verweigerung der unentgeltlichen Rechtspflege damit, dass der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer bzw. Rekurrent zur geltend gemachte Mittellosigkeit lediglich ausführe, dass er sich seit 2011 im Strafvollzug befinde, über kein namhaftes Vermögen verfüge und kein Einkommen generiere bzw. seine Mittellosigkeit aktenkundig sei. Er substantiiere aber nicht, aus welchen Akten sich seine Mittellosigkeit ergebe; die Bedürftigkeit sei deshalb nicht erstellt und auch nicht offensichtlich. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands sei bereits aus diesem Grund abzuweisen. 2.3 Nach einer jüngeren Entscheidung des Bundesgerichts darf der Rechtsvertreter einer Person, welche sich seit Jahren im Freiheitsentzug befindet, grundsätzlich von einer Situation "notorischer Mittellosigkeit" ausgehen, wie diese nach der Praxis etwa bei bekanntem Sozialhilfebezug angenommen wird (BGr, 11. August 2021, 6B_578/2020, E. 3.4, auch zum Folgenden). Der langfristige Freiheitsentzug legt eine prozessuale Bedürftigkeit grundsätzlich nahe, weshalb selbst bei mangelnder Substantiierung oder fehlendem Nachweis der Mittellosigkeit keine Säumnis der anwaltlich vertretenen Gesuchstellenden angenommen werden kann, welche die Entscheidungsinstanz zur umgehenden und ungeprüften Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege berechtigen würde. 2.4 Aus dem Ausgeführten erhellt, dass die Vorinstanz das Gesuch des Beschwerdeführers um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands für das Rekursverfahren nicht ohne Weiterungen hätte abweisen dürfen, sondern diesem unter Fristansetzung hätte Gelegenheit geben müssen, als erforderlich erachtete Informationen und/oder Belege nachzureichen. Die Beschwerde ist deshalb insoweit gutzuheissen und die Sache in Aufhebung von Dispositivziffer III der Verfügung vom 9. März 2021 zur ergänzenden Sachverhaltsermittlung und neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. 3.1

Laut § 17 Abs. 2 (Ingress) VRG wird die unterliegende Partei oder Amtsstelle im Rekursverfahren und im Verfahren vor Verwaltungsgericht zu einer angemessenen Entschädigung für die Umtriebe ihres Gegners verpflichtet. Der Begriff der "angemessenen Parteientschädigung" wird nach der Praxis des Verwaltungsgerichts so ausgelegt, dass in der Regel nur ein Teil des objektiv notwendigen Aufwands für die Rechtsvertretung als entschädigungspflichtig angesehen wird. Eine Gleichsetzung der angemessenen Entschädigung mit den effektiv angefallenen Rechtsverfolgungskosten wird abgelehnt (VGr, 7. April 2016, VB.2015.00199, E. 4.4 f.). Bei anwaltlich vertretenen Parteien liegt die Parteientschädigung in der Regel deutlich unter den tatsächlichen Honorarkosten der notwendigerweise beigezogenen Rechtsvertreter und selten über deren Hälfte (Plüss, § 17 N. 81 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung). Wie hoch eine angemessene Parteientschädigung ausfällt, hat die Entscheidungsinstanz im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden, wobei sie die bisherige Praxis in ähnlichen Fällen mitzubersichtigen hat (Plüss, § 17 N. 63). Reicht die Rechtsvertretung eine Honorarnote bzw. eine Zusammenstellung ihrer Zeitaufwände und Barauslagen ein, so ist diese zu würdigen (Plüss, § 17 N. 72). Das Verwaltungsgericht prüft die Festsetzung der Parteientschädigung durch die Rekursinstanz nicht auf ihre Angemessenheit hin, sondern schreitet nur bei qualifizierten Ermessensfehlern ein (§ 50 Abs. 1 in Verbindung mit § 20 Abs. 1 lit. a sowie § 50 Abs. 2 VRG; RB 1998 Nr. 8).

E. 3.2

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers reichte im Rekursverfahren eine Zusammenstellung seiner Zeitaufwände und Barauslagen ein. Die Vorinstanz hat sich weder damit auseinandergesetzt, noch anderweitig – auch nicht im vorliegenden Verfahren – begründet bzw. dargelegt, weshalb sie die Zusprechung einer Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1'000.- als angemessen erachtet(e). Die vorinstanzliche Ermessensausübung kann deshalb nicht nachvoll- bzw. einer Rechtskontrolle unterzogen werden. Deshalb und weil die Parteientschädigung gegenüber einer allfälligen Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistands prioritär wäre (vgl. Plüss, § 16 N. 100), rechtfertigt es sich, Dispositivziffer IV der Verfügung vom 9. März 2021 in teilweiser Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und die Sache zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

E. 4

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, soweit darauf einzutreten und sie nicht gegenstandslos geworden ist.

E. 5.1

Nach § 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG hat grundsätzlich die unterliegende Partei die Gerichtskosten zu tragen. Demgegenüber enthält das Verwaltungsrechtspflegegesetz keine Vorschrift über die Kostenaufgabe bei Gegenstandslosigkeit des Verfahrens. Praxisgemäss ist in solchen Fällen nach Ermessen über die Kostenfolge zu befinden. Im Rahmen dieses Entscheids berücksichtigt das Verwaltungsgericht, welche Partei vermutlich obsiegt hätte. Dabei genügt eine summarische Begründung aufgrund der Sachlage vor Eintritt des Erledigungsgrunds. Es geht nicht darum, die Prozessaussichten im Einzelnen zu vertiefen und dadurch weitere Umtriebe zu verursachen; vielmehr genügt eine knappe Beurteilung der Aktenlage (Plüss, § 13 N. 74 f.).

E. 5.2

Sofern die Sachentscheidsvoraussetzungen erfüllt sind und das Verfahren auch nicht zufolge Rückzugs, Gegenstandslosigkeit oder Vergleichs abzuschreiben ist, hat die Rekursinstanz einen materiellen Entscheid zu treffen, in dem sie über die Begründetheit der Rechtsbegehren zu befinden hat (Alain Griffel, Kommentar VRG, § 28 N. 17 ff., insbesondere N. 34). Bei einer Gutheissung des Rekurses besteht sodann die Möglichkeit, die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Griffel, § 28 N. 38, auch zum Folgenden). Der Rekursbehörde ist bei der Beantwortung der Frage, ob sie einen Sachentscheid treffen oder die Sache hierzu an die vorinstanzliche Behörde zurückweisen will, grundsätzlich ein weiter Ermessenspielraum zuzugestehen (vgl. BGE 131 V 407 E. 2.1.1, auch zum Nachstehenden). Ausnahmsweise kann jedoch eine Rückweisung einer Verweigerung des Rechtsschutzes gleichkommen, wenn sie etwa nach den Umständen mangels sachlicher Gründe als unverhältnismässig erscheint. Eine Rückweisung kommt demgegenüber namentlich in Betracht, wenn Ermessensentscheide zu treffen sind, wesentliche Sachverhaltsabklärungen nicht vorgenommen wurden und die Vorinstanz aufgrund ihrer Sachkunde oder besonderer örtlicher Verhältnisse besser in der Lage ist, den Mangel zu beheben, oder zwecks Feststellung weiterer Tatsachen ein umfassendes Beweisverfahren durchzuführen ist (vgl. Griffel, § 28 N. 39).

E. 5.3

Die Vorinstanz begründet ihren Rückweisungsentscheid im Wesentlichen dahingehend, dass das psychiatrische Gutachten von C vom 1. März 2017, worauf der Beschwerdegegner 1 in der angefochtenen Verfügung vom 30. Oktober 2020 massgeblich Bezug nehme und sich auch die Fachkommission in ihrer – sich gegen die angebehrten Vollzugsöffnungen aussprechenden – Stellungnahme vom 16. Juli 2020 abstütze, vier Jahre alt sei. Die Ausgangslage habe sich jedoch seither massgebend verändert: Zwar hätten aufgrund der Coronapandemie im Jahr 2020 weniger Ausgänge und Urlaube als geplant haben durchgeführt werden können. Der Beschwerdeführer habe in diesen vier Jahren seit der Erstellung des Gutachtens aber unstrittigerweise Therapiefortschritte erzielt und zahlreiche therapeutische Ausgänge und Beziehung Urlaube klaglos absolviert. Auch der im Gutachten vom 1. März 2017 angegebene zeitliche Rahmen für die Prüfung von unbegleiteten Urläuben von zwei Jahren ab dem Zeitpunkt der Beurteilung sei mittlerweile schon seit einiger Zeit verstrichen. Demnach sei ein aktuelles psychiatrisches Gutachten zur Frage der Gewährung von begleiteten Beziehung Urlauben mit unbegleiteten Zeitfenstern und unbegleiteten Beziehung Urlauben einzuholen. Dieses sei gegebenenfalls erneut der Fachkommission vorzulegen. Hernach habe der Beschwerdegegner 1 neu über die umstrittenen Vollzugsöffnungen zu entscheiden.

E. 5.4

Der Rückweisungsentscheid hält einer summarischen Überprüfung der Sach- und Rechtslage ohne Weiteres stand: Entgegen der sinngemässen Kritik des Beschwerdeführers ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz für einen Entscheid in der Sache ein Sachverständigengutachten sowie gegebenenfalls eine Stellungnahme der Fachkommission voraussetzt (vgl. Art. 90 Abs. 4 bis in Verbindung mit Art. 75a Abs. 2 sowie Art. 62d Abs. 2 StGB). Soweit der Beschwerdeführer sinngemäss geltend macht, über die umstrittenen Vollzugsöffnungen könne aufgrund des Gutachtens vom 1. März 2017 entschieden werden, nachdem darin festgehalten worden sei, dass mittelfristig die Begleitung durch Familienangehörige oder Freunde in Betracht zu ziehen sei, sofern er sich

in begleiteten Urlauben bewähre, bzw. weil darin ausgeführt worden sei, dass "zirka ab 2019/2020 gänzlich unbegleitete Ausgänge und Übernachtungsurlaube anzudenken" seien, wenn die Therapie gut verlaufe, kann ihm nicht gefolgt werden: Im Gutachten vom 1. März 2017 werden einzig "milieutherapeutische Ausgänge im 1:1 Setting als vertretbar" eingestuft, insgesamt aber eine langsame Öffnung empfohlen. Weitere Vollzugsöffnungen sollten schrittweise erfolgen. Es trifft zwar zu, dass das Gutachten vom 1. März 2017 eine Stufenfolge der Lockerungen aufzeigt und hinsichtlich unbegleiteter Urlaube festhält, solche sollten erst "langfristig" bzw. frühestens nach etwa zwei Jahren "angedacht" werden. Entgegen der Beschwerde lässt sich daraus aber nichts mit Bezug auf die – gemäss dem Gutachter für die weiteren Vollzugsöffnungen vorauszusetzenden und aus dessen Sicht erst mittel- und langfristig erzielbaren – therapeutischen Fortschritte bzw. das in der Folge tatsächlich erreichte Ausmass derselben ableiten. Der Schluss der Vorinstanz, das Gutachten vom 1. März 2017 stelle keine genügend aktuelle Grundlage für den Entscheid über die infrage stehenden Vollzugsöffnungen dar, erscheint vielmehr schon aufgrund des Gutachtens vom 1. März 2017 selbst nachvollziehbar.

E. 5.5

In der Sache wäre die Beschwerde nach dem Gesagten mutmasslich abzuweisen gewesen. Damit ist der Beschwerdeführer als überwiegend unterliegend zu betrachten und sind ihm die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Eine Parteientschädigung bleibt ihm verwehrt (§ 17 Abs. 2 VRG). Zu prüfen bleibt sein Gesuch um Gewährung unentgeltlicher Prozessführung und unentgeltlicher Rechtsverteidigung.

E. 6.1

Die Mittellosigkeit des Beschwerdeführers ist aufgrund der im Beschwerdeverfahren beigebrachten Unterlagen knapp zu bejahen. Mit Blick auf den Verfahrensausgang ist sein Rechtsmittel weiter nicht als offenkundig aussichtslos zu werten. Schliesslich erscheint der Beizug eines Rechtsvertreters vorliegend als gerechtfertigt. Demnach gilt es das Armenrechtsgesuch zu bewilligen (vgl. oben E. 2.1); die Verfahrenskosten sind einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen und dem Beschwerdeführer ist für das vorliegende Verfahren ein unentgeltlicher Rechtsbeistand in der Person seines Vertreters zu bestellen.

E. 6.2

Gemäss § 9 Abs. 1 der Gebührenverordnung des Verwaltungsgerichts vom 3. Juli 2018 (GebV VGr, LS 175.252) wird dem unentgeltlichen Rechtsbeistand der notwendige Zeitaufwand nach den Stundenansätzen des Obergerichts für die amtliche Verteidigung entschädigt, wobei die Bedeutung der Streitsache und die Schwierigkeit des Prozesses berücksichtigt und die Barauslagen separat entschädigt werden. Die Entschädigung beträgt nach § 3 der Verordnung (des Obergerichts) über die Anwaltsgebühren vom 8. September 2010 (LS 215.3) in der Regel Fr. 220.- pro Stunde für Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Die Gewährung unentgeltlicher Rechtsverteidigung befreit die gesuchstellende Person von der Bezahlung der erforderlichen Vertretungskosten (Plüss, § 16 N. 88, auch zum Folgenden). Als erforderlich gelten die Kosten, welche für die Wahrnehmung der Rechte der vertretenen Partei aufzubringen sind, nämlich (1) der vernünftigerweise anfallende bzw. gebotene Aufwand, (2) die im Rahmen der Mandatsführung üblichen bzw. nötigen Auslagen und (3) infolge der Mehrwertsteuer angefallene Mehrkosten. Demgegenüber werden Kosten, die zur Wahrnehmung der

Interessen der Klientschaft nicht notwendig sind, namentlich solche für übermässigen, unnützen oder überflüssigen Aufwand, nicht entschädigt (Plüss, § 16 N. 91).

E. 6.3

Die Honorarnote vom 23. Juni 2021 weist einen Zeitaufwand von 27 Stunden sowie Fr. 173.10 Barauslagen (zuzüglich Mehrwertsteuern) aus; hiervon entfallen 23 Stunden und 25 Minuten im Wesentlichen auf "Aktstudium, Redaktion Rechtsschrift". Zunächst ist festzuhalten, dass bei der Anfechtung eines Rekursentscheids, mit welchem die Sache zwecks Vornahme ergänzender Sachverhaltsermittlungen und neuem Entscheid an die verfügende Behörde zurückgewiesen wird, im Wesentlichen zu prüfen ist, ob die Rückweisung einer Rechtskontrolle standhält, namentlich ob sachliche Gründe für die Rückweisung gegeben sind und sich diese als verhältnismässig erweist. Die (umfangreiche) Beschwerdeeingabe fokussiert sich nicht auf den Kern des Prozessthemas, erscheint vielmehr teils weitschweifig und redundant. Der Inhalt der Beschwerdeschrift wurde sodann in nicht unwesentlichem Ausmass direkt oder mit geringfügigen Änderungen aus der Rekurschrift übernommen. Der vorliegende Fall weist weiter weder in tatsächlicher noch in rechtlicher Hinsicht besondere Schwierigkeiten auf. Schliesslich wurde der Beschwerdeführer bereits im Rekursverfahren durch denselben Rechtsanwalt vertreten und wendete dieser gemäss seiner Honorarnote vom 26. November 2020 im vorinstanzlichen Verfahren für das Aktstudium und das Verfassen der Rekurseingabe 19 Stunden und 25 Minuten auf. Der Aktenumfang erweiterte sich zwischen dem Abschluss des Rekursverfahrens und der Einreichung der Beschwerdeschrift kaum, weshalb davon ausgegangen werden kann, dass der Rechtsvertreter mit der Sach- und Aktenlage hinreichend vertraut war und für das Verfassen der Beschwerdeschrift jedenfalls kein aufwendiges Aktstudium mehr notwendig war. In Verfahren betreffend Vollzugslockerungen mit jedenfalls nicht geringerer Komplexität hat das Verwaltungsgericht einen Zeitaufwand von insgesamt rund sieben Stunden als notwendig erachtet (vgl. VGr, 17. Juni 2019, VB.2019.00120, E. 7.2.2; 14. Januar 2019, VB.2018.00628, E. 4.3.2). Weshalb der zeitliche Aufwand für das Aktstudium und die Ausfertigung der Beschwerdeschrift vorliegend derart hoch sein sollte, ist aus all den genannten Gründen nicht nachvollziehbar bzw. der insofern geltend gemachte Zeitaufwand erweist sich als nur teilweise notwendig. Schliesslich erscheint auch der für die Kenntnisnahme der vorliegenden Verfügung und die Schlussbesprechung mit der Klientschaft angesetzte Aufwand von 2 Stunden und 30 Minuten deutlich zu hoch. Insgesamt kann vorliegend höchstens ein Zeitaufwand von insgesamt sieben Stunden als notwendig erachtet werden. Die geltend gemachten Barauslagen sind (gerade noch) als vertretbar einzustufen. Demnach gilt es den Rechtsvertreter des Beschwerdeführers für seinen Aufwand im Beschwerdeverfahren mit Fr. 1'845.- aus der Gerichtskasse zu entschädigen ([7 Stunden à Fr. 220.- =] Fr. 1'540.- + Fr. 173.10 [Barauslagen] zuzüglich 7,7 % Mehrwertsteuern).

E. 6.4

Der Beschwerdeführer ist auf § 65a Abs. 2 in Verbindung mit 16 Abs. 4 VRG hinzuweisen, wonach eine Partei, der unentgeltliche Rechtspflege gewährt wurde, Nachzahlung leisten muss, sobald sie dazu in der Lage ist. Der Anspruch des Kantons verjährt zehn Jahre nach Abschluss des Verfahrens.

E. 7

Zur Rechtsmittelbelehrung des nachfolgenden Dispositivs ist Folgendes zu erläutern: Da die vorinstanzliche Verfügung einen Zwischenentscheid darstellt, ist das vorliegende Urteil ebenfalls ein solcher (Bertschi, § 19a N. 32; VGr, 2. September 2015, VB.2015.00438, E. 8). Das Bundesgericht lässt sich daher im Sinn des Art. 93 BGG nur anrufen, wenn ein nicht wiedergutzumachender Nachteil drohte oder wenn die Gutheissung der Beschwerde sofort einen Endentscheid herbeiführen könnte und so ein bedeutender Aufwand an Zeit oder Kosten für ein weitläufiges Beweisverfahren ersparen würde.

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