

IV. Straf- und Massnahmenvollzug

- 42 **Bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug (Art. 38 Ziff. 1 Abs. 1 StGB).**
- Grundsätze der bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug auf Grund der neuen bundesgerichtlichen Rechtsprechung (Erw. 4).
 - Die Einsetzung der "Fachkommission zur Überprüfung der Gemeingefährlichkeit von Straftätern und Straftäterinnen" ist rechtmässig (Erw. 2).
 - Auslegung eines unklaren Dispositivs mit Hilfe der Erwägungen (Erw. 3/b/aa).
 - Die Anordnung einer vollzugsbegleitenden Massnahme endet mit der vollständigen Verbüssung der entsprechenden Strafe, selbst wenn unmittelbar anschliessend eine weitere Freiheitsstrafe (ohne Verbindung mit einer Massnahme) vollzogen wird (Erw. 3/b/cc).

Entscheid des Verwaltungsgerichts, 2. Kammer, vom 10. Januar 2002 in Sachen C.J.M. gegen Verfügung des Departements des Innern.

Aus den Erwägungen

2. a) Der Kanton Aargau gehört dem am 4. März 1959 geschlossenen Konkordat über den Vollzug von Strafen und Massnahmen nach dem Schweizerischen Strafgesetzbuch und dem Recht der Kantone der Nordwest- und Innerschweiz (Strafvollzugskonkordat NW; SAR 253.010) an (vgl. § 4 Abs. 1 des Dekrets über den Vollzug von Strafen und Massnahmen [Strafvollzugsdekret; SAR 253.110] vom 27. Oktober 1959). Zweck des Konkordats ist die Bestimmung der in den Konkordatskantonen betriebenen Anstalten und der koordinierte bzw. gemeinsame Vollzug der von den Kantonen ausgesprochenen Strafen und Massnahmen in diesen Anstalten. Sämtliche Vollzugskompetenzen verbleiben bei den Kantonen (Art. 8 Abs. 1 Strafvollzugskonkordat NW). Es handelt sich also um ein bloss

mittelbar rechtsetzendes Konkordat, d.h. dieses enthält keine unmittelbar rechtsetzenden Normen, sondern verpflichtet vielmehr die beteiligten Kantone, ihr internes Recht nach den Bestimmungen des Konkordats auszugestalten (vgl. Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 5. Aufl., Zürich 2001, Rz. 1285 f.; Yvo Hangartner, Grundzüge des schweizerischen Staatsrechts, Bd. I, Zürich 1980, S. 78). Die Umsetzung, also die Schaffung des internen kantonalen Rechts, richtet sich nach dessen Bestimmungen.

b) Die Konkordatskonferenz (vgl. Art. 17 Strafvollzugskonkordat NW) hat am 21. April 1995 "Richtlinien betreffend gemeingefährliche Straftäter/-innen im Freiheitsentzug" erlassen, die inzwischen durch neue Richtlinien vom 3. Dezember 1999 (im Folgenden: Richtlinien) ersetzt wurden. Deren Zweck ist die Vereinheitlichung der Praxis bei der Erkennung, Erfassung, Beurteilung, Behandlung und Unterbringung von gemeingefährlichen Straftäterinnen und Straftätern (Ziff. 1.1 der Richtlinien). Zur Durchführung setzt jeder Kanton eine unabhängige Fachkommission ein oder schliesst sich einer regionalen Fachkommission an (Ziff. 2.1 Abs. 1 der Richtlinien).

Die Einsetzung der aargauischen Fachkommission zur Überprüfung der Gemeingefährlichkeit von Straftätern und Straftäterinnen (im Folgenden: Fachkommission) und die Vorgaben für deren Tätigkeit erfolgten durch Verfügung und Reglement vom 10. November 1995, beide erlassen durch den Vorsteher des Departements des Innern (heute abgelöst durch das Reglement vom 23. August 2000 und die Verfügung vom 7. November 2000). Die Fachkommission wird ausschliesslich auf Anfrage von Strafverfolgungs- und Strafvollzugsbehörden hin tätig und gibt zuhanden dieser Behörden Beurteilungen über die Gemeingefährlichkeit von Straftäterinnen und Straftätern sowie gegebenenfalls gewisse konkrete Empfehlungen ab; sie hat keine eigenen Entscheidungs- oder Weisungsbefugnisse. Dies ergibt sich aus dem Reglement und aus den Richtlinien, auf die darin verwiesen wird, klar. Unter diesen Umständen lässt sich nicht beanstanden, dass der Vorsteher des Departements des Innern als zuständiger Vollzugsbehörde (§ 18 Abs. 1 StPO) ein solches beratendes Gremium

mittels Verfügung eingesetzt hat, auch wenn die Bedeutung der Sache wohl eine Regelung im Strafvollzugsdekret gerechtfertigt hätte.

c) Der Beschwerdeführer ist der Meinung, das Wirken der Fachkommission widerspreche der EMRK und dem Bundesrecht (StGB). Er übersieht dabei, dass Art. 6 EMRK im strafrechtlichen Bereich nur auf das Verfahren bis zur Verurteilung, nicht aber auf den Strafvollzug Anwendung findet (Ruth Herzog, Art. 6 EMRK und kantonale Verwaltungsrechtspflege, Diss. Bern 1995, S. 109; Mark E. Villiger, Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2. Aufl., Zürich 1999, Rz. 401). Dass andererseits das StGB solche Fachkommissionen nicht vorsieht, macht diese nicht unzulässig. Die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Revisionsbedürftigkeit des StGB (Vollzugsgerichte) ändert nichts daran, dass das Verwaltungsgericht das zurzeit geltende Recht anzuwenden hat. Nach diesem gehört der Strafvollzug grundsätzlich - Art. 397^{bis} StGB statuiert Ausnahmen, die auf den vorliegenden Sachverhalt aber nicht zutreffen - zum Zuständigkeitsbereich der Kantone (Art. 42 i.V.m. Art. 123 BV; zuvor Art. 64^{bis} der Bundesverfassung vom 29. Mai 1874), und dass die Einsetzung der Fachkommission mit dem kantonalen Recht vereinbar ist, wurde bereits ausgeführt.

3. a) In der Beschwerde und an der Verhandlung wurde mehrfach auf die vollzugsbegleitende Massnahme gemäss Urteil des BG Kulm vom 12. Mai 1998 Bezug genommen. Der Zusammenhang mit dem vorliegenden Verfahren, ist offenbar der Folgende. Der Beschwerdeführer argumentiert damit, dass er, wenn keine bedingte Entlassung erfolgt, am 30. Dezember 2003 ohne Auflagen und Weisungen aus dem Strafvollzug entlassen werden muss, während das Departement davon ausgeht, bis dann gelte diese vollzugsbegleitende Massnahme; wenn sie sich als erfolglos erweise, könne sie der Richter noch bei Strafende gestützt auf Art. 43 Ziff. 3 Abs. 3 StGB durch eine andere Massnahme bis hin zur Verwahrung nach Art. 43 Ziff. 1 Abs. 2 StGB ersetzen (vgl. dazu BGE 123 IV 102 ff.; 125 IV 228 ff.).

b) aa) Der Beschwerdeführer bringt vor, die fragliche Massnahme sei weder gestützt auf Art. 43 noch Art. 44 StGB angeordnet worden; dies sei ein formaljuristischer Fehler, der zur Folge habe,

dass diese Anordnung nicht zu seinem Nachteil ausgelegt (d.h. im Ergebnis nicht berücksichtigt) werden dürfe. Dispositiv Ziff. 4 des Urteils des BG Kulm vom 12. Mai 1998 lautet:

"4. Es wird eine ambulante Psychotherapie verbunden mit der Verhinderung von Alkoholkonsum angeordnet."

Massgeblich ist bei Urteilen und Verfügungen - insoweit hat der Beschwerdeführer durchaus Recht - das Dispositiv. Ist dieses nicht aus sich heraus verständlich und eindeutig, also auslegungsbedürftig, so ist sein Sinn mit Hilfe der Erwägungen auszulegen. Dies ist ein allgemeiner und unbestrittener Grundsatz (vgl. Fritz Gygi, Verwaltungsrecht, Bern 1986, S. 129; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, Bern 1997, Art. 52 N 12). Aus den Erwägungen seines Urteils geht nun eindeutig hervor, dass das BG Kulm eine Massnahme *gemäss Art. 43 StGB* geprüft und angeordnet hat (S. 29 unten: "Gestützt auf die vorliegenden Gutachten und die Aussagen des Bezirksarztes ist daher eine ambulante psychotherapeutische Behandlung nach Art. 43 StGB anzuordnen."). Hiervon hat die Vollzugsbehörde auszugehen.

cc) Der Beschwerdeführer verbüsste die vom BG Kulm am 12. Mai 1998 ausgefallte Strafe vollumfänglich; sie lief am 28. November 2000 ab. Das Departement des Innern ist offenbar der Meinung, weil es die unmittelbar nacheinander vollzogenen Freiheitsstrafen (zunächst, bis zum 28. November 2000, diejenige gemäss Urteil BG Kulm vom 12. Mai 1998; dann diejenige gemäss Urteil BG Lenzburg vom 7. September 2000) für die Berechnung der frühestmöglichen bedingten Entlassung zusammenzähle, gelte die vom BG Kulm angeordnete vollzugsbegleitende Massnahme bis zum Endtermin 30. Dezember 2003, obwohl mit Urteil des BG Lenzburg vom 7. September 2000 *ausschliesslich* der Vollzug der aufgeschobenen Freiheitsstrafen, ohne zusätzliche Durchführung einer ambulanten/vollzugsbegleitenden Massnahme, angeordnet wurde. Das Verwaltungsgericht vermag dieser Auffassung nicht zu folgen. Die Berechnung der Vollzugsdaten, namentlich im Hinblick auf eine allfällige bedingte Entlassung, erfolgt unter Zusammenrechnung der Strafen; dem Sinn von Art. 38 Ziff. 1 StGB entsprechend, muss dies

gelten, ob nun Art. 2 Abs. 5 der Verordnung 1 zum StGB (VStGB 1; SR 311.01) vom 13. November 1973 direkt anwendbar ist oder, weil die Freiheitsstrafen nicht gleichzeitig vollziehbar waren, lediglich analog. Es ist eine ganz andere Fragestellung, ob bei mehreren Freiheitsstrafen, die unmittelbar nacheinander vollzogen werden und von denen nicht alle mit einer vollzugsbegleitenden Massnahme verbunden sind, diese Massnahme während der Gesamtdauer gilt. Dies ist zu verneinen, weil es auf eine Änderung der Strafurteile - nämlich derjenigen ohne Anordnung einer Massnahme während des Strafvollzugs - hinausliefe, was der Strafvollzugsbehörde nicht zusteht.

Die Anordnung einer ambulanten Psychotherapie als vollzugsbegleitende Massnahme gemäss Dispositiv Ziff. 4 des Urteils des BG Kulm vom 12. Mai 1998 hat folglich heute keine Gültigkeit mehr, da jene Strafe seit langem vollständig verbüsst ist.

4. a) Hat der zu Zuchthaus oder Gefängnis Verurteilte zwei Drittel der Strafe - und mindestens drei Monate - verbüsst, so kann ihn die zuständige Behörde bedingt entlassen, wenn sein Verhalten während des Strafvollzuges nicht dagegen spricht und anzunehmen ist, er werde sich in der Freiheit bewähren (Art. 38 Ziff. 1 Abs. 1 StGB).

b) Das Bundesgericht hat seine Rechtsprechung zu dieser Bestimmung (zusammengefasst wiedergegeben in AGVE 1993, S. 319 f.) in neuester Zeit geändert bzw. fortentwickelt (vgl. BGE 124 IV 194 ff., 125 IV 113 ff.). In BGE 124 IV 194 ff. führte es aus, die bedingte Entlassung als vierte Stufe des Strafvollzugs sei in der Regel anzuordnen; davon dürfe nur aus guten Gründen abgewichen werden. Ob dem Verhalten des Verurteilten während dem Strafvollzug noch selbstständige Bedeutung zukomme, könne offen bleiben. Entscheidend sei eine Gesamtwürdigung mit Hinblick auf das künftige Wohlverhalten. Für diese Prognose komme es lediglich insoweit auf die Art der begangenen Delikte an, als diese Rückschlüsse auf die Täterpersönlichkeit und damit auf das künftige Verhalten erlaube. Ob die mit der bedingten Entlassung immer verbundene Gefahr neuer Delikte zu verantworten sei, hänge sowohl von der Wahrscheinlichkeit eines Rückfalls als auch von der Bedeutung des eventuell bedrohten Rechtsgutes ab. Die Rückfallgefahr müsse dabei um so we-

niger gross sein, je gewichtigere Rechtsgüter bedroht seien. Die ausnahmsweise Verweigerung der bedingten Entlassung sei folglich dann möglich, wenn mit etwelcher Wahrscheinlichkeit mit neuen, erheblichen Delikten zu rechnen sei. Dabei sei aber auch in Betracht zu ziehen, dass die bedingte Entlassung, die sachgerechte Weisungen und die Stellung unter Schutzaufsicht ermögliche, eher zu einer dauerhaften Problemlösung und -entschärfung führe als die vollständige Strafverbüssung.

Im letztgenannten Entscheid, der einen mehrfachen Mörder betraf, führte das Bundesgericht aus (BGE 125 IV 115 f.):

"La nature des délits commis par l'intéressé n'est, en tant que telle, pas à prendre en compte, en ce sens que la libération conditionnelle ne doit pas être exclue ou rendue plus difficile pour certains types d'infractions. Toutefois, les circonstances dans lesquelles l'auteur a encouru la sanction pénale sont pertinentes dans la mesure où elle sont révélatrices de sa personnalité et donnent ainsi certaines indications sur son comportement probable en liberté. Au demeurant, pour déterminer si l'on peut courir le risque de récidive, inhérent à toute libération qu'elle soit conditionnelle ou définitive, il faut non seulement prendre en considération le degré de probabilité qu'une nouvelle infraction soit commise mais également l'importance du bien qui serait alors menacé. Ainsi, le risque de récidive que l'on peut admettre est moindre si l'auteur s'en est pris à la vie ou à l'intégrité corporelle de ses victimes que s'il a commis par exemple des infractions contre le patrimoine."

Das Verwaltungsgericht hat hierzu (im Entscheid vom 26. Oktober 1999 in Sachen des Beschwerdeführers) festgehalten:

"Diese Ausführungen des Bundesgerichts erscheinen in sich nicht völlig widerspruchsfrei. Wenn bei einem Gewaltverbrecher, der sich in schwerer Weise gegen hochwertige Rechtsgüter vergangen hat, die bedingte Entlassung nur bei gering(er)em Rückfallrisiko vertretbar ist (S. 195, Erw. 3), bedeutet dies, dass entgegen den vorangehenden Ausführungen die Entlassung für gewisse Tatkategorien (richtigerweise) erschwert werden darf. Die "Leitlinien" (S. 198 ff., Erw. 4d) deuten sodann ganz in der Richtung, dass die bedingte Entlassung der vollständigen Strafverbüssung praktisch durchwegs vorzuziehen sei, indem sie dem Rechtsgüterschutz - längerfristig betrachtet - regelmässig besser diene

als die Verbüßung der vollen Strafe. Danach wäre die bedingte Entlassung "als vierte und letzte Etappe des Stufenstrafvollzugs" ungeachtet einer Rückfallsgefahr immer dann am Platz, wenn nicht ausnahmsweise die volle Strafverbüßung auch langfristig das Risiko zukünftiger Straftaten voraussichtlich stärker vermindert als die bedingte Entlassung. Dies bedeutet eine Abweichung von den generellen Ausführungen in Erw. 3 und lässt sich jedenfalls mit dem Wortlaut des Gesetzes ("wenn anzunehmen ist, er werde sich in der Freiheit bewähren") nicht mehr vereinbaren. Ob dieses Abweichen vom Wortlaut durch den Sinn des Gesetzes geboten ist oder zumindest gerechtfertigt werden kann, erscheint fraglich; die Formulierungen in Erw. 4d scheinen stark von den Besonderheiten des konkreten Falles beeinflusst und lassen die Auseinandersetzung mit zwei Fragen völlig vermissen (Wie verhält es sich, wenn die Prognose sowohl bei bedingter Entlassung als auch bei vollem Strafvollzug schlecht ist, also in beiden Fällen mit dem Rückfall zu rechnen ist? Welches Gewicht haben, bei schlechter Prognose, die Interessen der Öffentlichkeit an der Verhinderung von Straftaten wenigstens während der Zeit des restlichen Vollzugs?), ohne deren Beantwortung sich die Zulässigkeit des Abweichens vom Gesetzeswortlaut nicht generell bejahen lässt. Interessanterweise hat das Bundesgericht in späteren Urteilen lediglich auf die allgemeinen Ausführungen in Erw. 3 zurückgegriffen und bei gewichtigen Anhaltspunkten für die Gefahr einer neuerlichen Straftat und hohem Wert des gefährdeten Rechtsgutes die Verweigerung der bedingten Entlassung ohne weiteres - also namentlich ohne Abwägung der Resozialisierungsaussichten bei bedingter Entlassung einerseits und vollständigem Strafvollzug anderseits - geschützt (nicht publizierter BGE vom 24. Juni 1999 in Sachen K. und BGE 125 IV 113 ff.)."

Das Verwaltungsgericht orientierte sich in der Folge an BGE 125 IV 113 ff. Dies führte zur Abweisung der Beschwerde (gegen die Verweigerung der bedingten Entlassung), da der Beschwerdeführer nicht bereit erschien, sich mit seinen charakterlichen Problemen, die zu den Straftaten geführt hatten, ernsthaft auseinander zu setzen, und da keine ambulant durchführbare Methode ersichtlich war, um Alkoholkonsum mit Sicherheit zu verhindern, sodass nach einer bedingten

Entlassung ernsthaft mit neuen Delikten gegen hochwertige Rechtsgüter (Leib und Leben) hätte gerechnet werden müssen.

43 Strafaufschub. Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts.

- **Bei Verfügungen betreffend Strafantritt ist nur die Beschwerde gemäss § 53 VRPG zulässig (Änderung der Rechtsprechung von AGVE 2000, S. 127 f.) (Erw. I/1).**

vgl. AGVE 2002 105 426