

Vollzugsrechtliche Auswirkungen der jüngsten Revision des Schweizerischen Sanktionenrechts

Autor(en): **Brägger, Benjamin F.**

Objekttyp: **Article**

Zeitschrift: **Schweizerische Zeitschrift für Kriminologie = Revue suisse de criminologie = Rivista svizzera di criminologia = Swiss Journal of Criminology**

Band (Jahr): **16 (2017)**

Heft 2

PDF erstellt am: **12.07.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-1050711>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Benjamin F. Brägger

Vollzugsrechtliche Auswirkungen der jüngsten Revision des Schweizerischen Sanktionenrechts

Zusammenfassung

Die jüngste Revision des Schweizerischen Sanktionenrechts tritt auf den 1. Januar 2018 in Kraft. Sie führt u. a. die kurze unbedingte Freiheitsstrafe ab 3 Tagen Dauer wieder ein und begrenzt den teilbedingten Vollzug auf Freiheitsstrafen bis maximal 36 Monate. Als kriminalpolitische Kompensation zur Wiedereinführung der kurzen unbedingten Freiheitsstrafen werden die sog. besonderen Vollzugsformen ausgebaut und erneuert. So können die kantonalen Vollzugsbehörden, welche für die Vollstreckung der Strafurteile zuständig sind, Freiheitsstrafen bis zu einer maximalen Dauer von 12 Monaten in einer von drei nun schweizweit vorgesehenen besonderen Vollzugsformen vollziehen. Neu wird die gemeinnützige Arbeit wiederum zu einer besonderen Vollzugsform, wie vor der Revision von 2007. Die elektronische Überwachung (electronic Monitoring) wird in der ganzen Schweiz zur Anwendung kommen. Zudem wurden die Bestimmungen zur Halbgefängenschaft in einem einzigen Artikel zusammengefasst und präzisiert. Der vorliegende Beitrag¹ erläutert, welche zeitlichen und persönlichen Voraussetzungen erfüllt sein müssen, damit die kantonalen Vollzugsbehörden eine Freiheitsstrafe in einer besonderen Vollzugsform vollziehen lassen dürfen. Zudem wird auch die neu eingeführte elektronische Überwachung während des Arbeits- und Wohnexternats erklärt. Diese kann im Rahmen des progressiven Stufenvollzugs bei längeren Freiheitsstrafen Anwendung finden. Schliesslich wird aufgezeigt, dass eine Verurteilung zu einer ebenfalls neu eingeführten strafrechtlichen Landesverweisung regelmässig dazu führt, vom Vollzug einer Freiheitsstrafe in einer besonderen Vollzugsform oder in der Form eines Externats ausgeschlossen zu werden.

Stichwörter: Besondere Vollzugsformen, Halbgefängenschaft, gemeinnützige Arbeit, elektronische Überwachung (electronic Monitoring), Arbeits- und Wohnexternat, strafrechtliche Landesverweisung.

Résumé

La dernière révision du droit suisse des sanctions entre en vigueur le 1^{er} janvier 2018. Elle réintroduit les peines privatives de liberté ferme de courte durée (dès 3 jours) et limite le sursis partiel aux peines privatives de liberté d'une durée maximale de 36 mois. Afin de compenser la réintroduction des courtes peines privatives de liberté, les modes alternatifs d'exécution ont été étendus et réformés. Ainsi, les autorités cantonales d'application des peines, qui sont compétentes pour l'exécution des jugements pénaux, peuvent désormais faire exécuter les peines privatives de liberté d'une durée maximale de

12 mois par le biais de trois formes d'exécution reconues dans toutes la Suisse. Le travail d'intérêt général redevient une forme d'exécution, comme avant la réforme de 2007, et la surveillance électronique sera désormais appliquée dans tout le pays. Quant aux dispositions sur la semi-détention, elles ont été regroupées dans un seul article et précisées. La présente contribution¹ présente les conditions devant être remplies pour qu'une peine privative de liberté puisse être exécutée dans l'une des formes prévues par la loi. Le cadre temporel et les conditions personnelles régissant la surveillance électronique pendant les logement et travail externes seront explicités; celle-ci peut également s'appliquer à des peines plus longues, dans le cadre du régime progressif d'exécution de la sanction. Il sera finalement question de l'expulsion pénale, nouvellement introduite, qui empêche régulièrement qu'une peine privative de liberté soit exécutée dans une certaine forme (notamment un internat).

Mots-clé: formes d'exécution, semi-détention, travail d'intérêt général, surveillance électronique, logement et travail externes, expulsion pénale.

Summary

The most recent amendment to the Swiss system of penal sanctions will be put into force on January 1st, 2018. It reintroduces the short-term prison sentence without parole and limits partially suspended sentences to sentences up to 36 months. To compensate for the reintroduction of short-term prison sentences without parole, so-called special forms of execution have been extended. Thus execution authorities are allowed to execute sentences of up to 12 months by way of three special forms of execution. Community service becomes once again a special form of execution, as it was until 2007. Electronic monitoring will now be available in the entire country. Furthermore, provisions on semi-detention have been revised and united in one article. The following article¹ shows the conditions under which a sentence can be executed by way of a special form of execution. In addition, it discusses the use of the newly introduced electronic monitoring during external accommodation and day release employment. It can be applied during the progressive execution of long-term sentences. Finally, the article shows that the conviction to penal expulsion entails the exclusion of execution by way of a special form or external accommodation.

Keywords: special form of execution, semi-detention, community service, electronic monitoring, external accommodation and day release employment, penal expulsion.

¹ Der Autor dankt Frau Rechtsanwältin MLaw Deborah Torriani herzlich für die kritische Durchsicht des Manuskripts.

1. Ausgangslage

Die am 1. Oktober 2016 in Kraft getretene Novelle vom 20. März 2015 zur Umsetzung von Art. 121 Abs. 3–6 BV über die Ausschaffung krimineller Ausländerinnen und Ausländer sieht in Art. 66a StGB eine sog. obligatorische und in Art. 66a^{bis} StGB eine sog. nicht obligatorische strafrechtliche Landesverweisung vor². Auf den 1. Januar 2018 treten sodann die erneuten Änderungen des Sanktionenrechts vom 19. Juni 2015 in Kraft³. Diese beiden StGB-Teilrevisionen haben erhebliche Auswirkungen auf den Sanktionenvollzug, namentlich auf die besonderen Vollzugsformen und die Externate als Progressionsstufe im Vollzug von langen Freiheitsstrafen und stationären Massnahmen. Der nachfolgende Beitrag will diese nur wenig bekannten Änderungen darlegen und erläutern.

1.1 Wiedereinführung der strafrechtlichen Landesverweisung⁴

Die neue strafrechtliche Landesverweisung umfasst gemäss dem Wortlaut der einschlägigen Verfassungsbestimmung den Verlust des Aufenthaltsrechts und den Verlust aller Rechtsansprüche auf Aufenthalt (Art. 121 Abs. 3 Einleitungssatz BV), die Verpflichtung zum Verlassen des Landes (Ausweisung) sowie ein Einreiseverbot von 5–15 Jahren, im Wiederholungsfall von 20 Jahren (Art. 121 Abs. 5 BV). Ein zu einer rechtskräftigen Landesverweisung verurteilter Ausländer verfügt somit über keinen rechtsgültigen Aufenthaltsstatus mehr in der Schweiz. Dies gilt auch für den Fall, dass die Landesverweisung aufgeschoben werden muss (Botschaft 2013, 6007). Die am 1. Oktober 2016 in Kraft getretenen, neuen strafrechtlichen Bestimmungen von Art. 66a ff. StGB konkretisieren somit den vom Volk am 28. November 2010 erteilten Verfassungsauftrag⁵.

Bei Übertretungen sind beide Formen der Landesverweisung ausgeschlossen (Art. 105 Abs. 1 StGB). Somit wird künftig der strafrechtlichen Qualifikation eines Vermögensdelikts als geringfügige Tat gemäss Art. 172^{ter} StGB für Ausländer eine besondere Bedeutung zukommen.

Zudem kann eine strafrechtliche Landesverweisung nur von einem Gericht verhängt werden. Die Anordnung im Strafbefehlsverfahren durch die Staatsanwaltschaft ist somit unzulässig (Botschaft 2013, 6009; Ruckstuhl 2016, 112 f.).

Schliesslich ist die Landesverweisung auch anwendbar, wenn ausländische Täter zu einer bedingten oder teilbedingten Strafe verurteilt werden (Art. 42 f. StGB), wahlweise zwingend, wenn eine Verurteilung nach Art. 66a StGB vorliegt oder fakultativ im Falle der Anwendbarkeit von Art. 66a^{bis} StGB (Botschaft 2013, 6021).

Verstösst ein Ausländer gegen die angeordnete strafrechtliche Landesverweisung, kann dieser nach Art. 291 StGB, dem sog. Verweisungsbruch, oder gestützt auf Art. 115 Abs. 1 lit. a AuG, wegen einer rechtswidrigen Einreise bestraft werden. Die Frage der Konkurrenz dieser beiden Bestimmungen ist nicht geklärt. Es dürfte jedoch dem strafrechtlichen Tatbestand des Verweisungsbruchs der Vorrang eingeräumt werden (Fiolka & Vetterli 2016, 89), handelt es sich doch um die Missachtung einer strafrechtlichen Anordnung. Darüber hinaus weist der Verweisungsbruch einen höheren Strafrahmen auf und der Begriff Landesverweisung wird explizit aufgeführt. Der unrechtmässige Aufenthalt in der Schweiz trotz Landesverweisung kann nach Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG bestraft werden⁶.

1.2 Eckpfeiler der aktuellen Revision des Sanktionenrechts

1.2.1 Kritik am bisherigen Sanktionenrecht

Bereits vor dem Inkrafttreten des neuen Sanktionensystems im Januar 2007 erfuhren die geänderten Bestimmungen teilweise grosse Kritik. Diese richtete sich vor allem gegen die bedingte Geldstrafe. Es wurde geltend gemacht, der bedingten Geldstrafe fehle es – im Unterschied zur früher möglichen bedingten kurzen Freiheitsstrafe – an der Eindringlichkeit und Ernsthaftigkeit einer Sanktion. Ihre Wirkung wurde gar als «eher lächerlich» bezeichnet

2 Neue Bestimmungen eingefügt durch Ziff. I 1 des BG vom 20. März 2015 (Umsetzung von Art. 121 Abs. 3–6 BV über die Ausschaffung krimineller Ausländerinnen und Ausländer), in Kraft seit 1. Oktober 2016 (AS 2016 2329; BBl 2013 5975).

3 BBl 2015 4899–4916, vgl. auch <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen/bundesrat.msg-id-61091.html> (besucht am 12. 9. 2017).

4 Für ausführliche Ausführungen zu den Auswirkungen der neuen strafrechtlichen Landesverweisung auf den Sanktionenvollzug vgl. Brägger 2017.

5 Neue Absätze 3–6 von Art. 121 BV, angenommen in der Volksabstimmung vom 28. November 2010 zur sog. Ausschaffungsinitiative, in Kraft seit 28. November 2010 (BB vom 18. Juni 2010, BRB 17. März 2011 – AS 2011 1199; BBl 2008 1927, 2009 5097, 2010 4241, 2011 2771).

6 Vgl. dazu Fiolka/Vetterli 2016, 89, mit Hinweisen zur Ausgestaltung von Art. 115 Abs. 1 lit. b AuG als Dauerdelikt und die Grenzen einer Mehrfachbestrafung gestützt auf diese Norm.

(Botschaft 2012, 4727). Die immer wieder in den Medien geäußerte Kritik am neuen Sanktionenrecht führte zu einer Fülle von parlamentarischen Vorstößen, welche forderten, das neue Sanktionenrecht rasch anzupassen (Botschaft 2012, 4728 f.). Eine Analyse der von den eidgenössischen Räten verabschiedeten Gesetzesnovelle zum Sanktionenrecht lässt schnell erkennen, dass die postulierten hehren Revisionsziele⁷ nicht im Ansatz umgesetzt wurden: Medien und das Parlament kreisten heftig und lange. Die vereinigte Bundesversammlung hat schliesslich eine Maus geboren.

1.2.2 Umgesetzte Revisionspostulate

Im Zentrum der vom Bundesparlament beschlossenen Änderungen des Sanktionenrechts steht die Lockerung der Voraussetzungen für das Ausfällen einer kurzen Freiheitsstrafe unter sechs Monaten. Wie bereits heute geniesst die Geldstrafe auch im neuen Recht grundsätzlich Vorrang vor einer Freiheitsstrafe⁸. Neu soll das Gericht jedoch anstelle auf eine Geldstrafe auf eine kurze Freiheitsstrafe von mindestens 3 Tagen erkennen können, wenn eine solche geboten erscheint, um den Täter vor der Begehung weitere Straftaten abzuhalten oder wenn eine Geldstrafe voraussichtlich nicht vollzogen werden kann (Art. 41 Abs. 1 lit. a und b StGB). Das Gericht hat die Wahl der Freiheitsstrafe näher zu begründen. Vorbehalten bleiben die Bestimmungen von Art. 36 Abs. 1 und 2 StGB zur Ersatzfreiheitsstrafe.

Je nach Bewährungsprognose kann die kurze Freiheitsstrafe auch bedingt ausgesprochen werden (Art. 42 Abs. 1 und 2 StGB). Eine bedingte Freiheitstrafe kann mit einer Busse nach Art. 106 StGB verbunden werden (Art. 42 Abs. 4 StGB). Bisher waren kurze Freiheitsstrafen dagegen nur in unbedingter Form möglich, nämlich dann, wenn eine schlechte Bewäh-

rungsprognose zu stellen war und der Vollzug einer Geldstrafe aussichtslos erschien (aArt. 42 Abs. 1 StGB).

Der zeitliche Anwendungsbereich der Geldstrafe wurde halbiert. Neu beträgt die Geldstrafe mindestens 3 und höchstens 180 Tagessätze (Art. 34 Abs. 1 StGB). Der gesetzliche Höchstbetrag des Tagessatzes von 3000 Franken wird belassen. Der Gesetzgeber führt jedoch einen Mindesttagessatz von in der Regel 30 Franken ein, der in Ausnahmefällen bis auf 10 Franken reduziert werden darf (Art. 34 Abs. 2 StGB). Im Falle einer günstigen Bewährungsprognose schiebt das Gericht den Vollzug einer Geldstrafe von höchstens zwei Jahren in der Regel auf (Art. 42 Abs. 1 StGB). Eine bedingte Geldstrafe kann, wie im Fall einer Freiheitsstrafe, ebenfalls mit einer Busse nach Art. 106 StGB verbunden werden (Art. 42 Abs. 4 StGB). Der teilbedingte Vollzug einer Geldstrafe oder von gemeinnütziger Arbeit⁹ ist nach neuem Recht nicht mehr möglich.

Das revidierte Recht führt die elektronische Überwachung des Vollzugs ausserhalb der Strafanstalt (Electronic Monitoring) als besondere Vollzugsform für Freiheitsstrafen zwischen 20 Tagen und 12 Monaten in der ganzen Schweiz ein (Art. 79b Abs. 1 lit. a StGB). Electronic Monitoring kann darüber hinaus auch gegen Ende der Verbüssung langer Freiheitsstrafen im Falle eines Arbeitsexternats oder eines Arbeits- und Wohnexternats für eine Dauer von 3 bis 12 Monaten angeordnet werden, dies entweder zusätzlich zu diesen klassischen Externatsformen oder aber auch anstelle dieser Externate (Art. 79b Abs. 1 lit. b StGB).

Zudem können Freiheitsstrafen bis zu sechs Monaten wiederum – wie bereits vor 2007 – in Form der gemeinnützigen Arbeit vollzogen werden. Bei der gemeinnützigen Arbeit handelt es sich jedoch anders als heute nicht mehr um eine eigenständige Strafe, sondern neu um eine besondere Vollzugsform. Damit sind nicht mehr die Gerichte, sondern die Strafvollzugsbehörden für die Anordnung der gemeinnützigen Arbeit zuständig (Art. 79a StGB).

Schliesslich wurden die bundesrechtlichen Bestimmungen zur besonderen Vollzugsform der Halbgefängenschaft erneuert und in einem einzigen Artikel zusammengefasst (Art. 77b StGB). Aufgrund der Tatsache, dass das Bundesrecht neu drei gleichwertige besondere Vollzugsformen vorsieht, stellt die Halbgefängenschaft nicht mehr die sog. Regelvollzugs-

7 Abschaffung von bedingten Geldstrafen und Wiedereinführung von Freiheitsstrafen unter sechs Monaten, Abschaffung der bedingten gemeinnützigen Arbeit, Abschaffung der Freiwilligkeit bei der gemeinnützigen Arbeit, Verlängerung der Widerrufsfrist bei Nichtbewährung, Abschaffung des teilbedingten Strafvollzugs für Strafen von über zwei Jahren, fehlende Wirkung bedingter Geldstrafen, verstärkte Berücksichtigung der Sicherheit potentieller Opfer im Strafrecht, Wiedereinführung kurzer Haftstrafen (Botschaft 2012, 4728 f.).

8 Das neue Sanktionenrecht gilt ab 1. Januar 2018, Medienmitteilung des Bundesrats vom 29. 3. 2016, <https://www.ejpd.admin.ch/ejpd/de/home/aktuell/news/2016/2016-03-29.html> (besucht am 12. 9. 2017).

9 Dies ergibt sich daraus, dass die gemeinnützige Arbeit keine Hauptstrafe mehr darstellt, sondern neu wiederum eine besondere Vollzugsform ist (Art. 79a StGB).

form für kurze unbedingte Freiheitsstrafen dar, wie bisher.

2. Vollzugsrechtliche Auswirkungen der Revision

2.1 Im Falle von Landesverweisung¹⁰

Wie zu Beginn dieses Aufsatzes aufgezeigt wurde¹¹, zielt die strafrechtliche Landesverweisung darauf ab, dass dazu verurteilte Ausländer die Schweiz auch tatsächlich verlassen. Unabhängig des Vollzuges der Landesverweisung verliert der betroffene Ausländer sein Aufenthaltsrecht und alle Rechtsansprüche auf Aufenthalt in der Schweiz. Ausländern, deren Landesverweisung nicht vollzogen werden kann, steht weder ein Recht auf Erwerbstätigkeit, noch auf Familiennachzug noch auf Integrationsmassnahmen zu. Ein Verbleib in der Schweiz oder eine rechtmässige Integration in unsere Gesellschaft soll dadurch verhindert werden.

Damit die Vollzugsbehörde¹² eine kurze unbedingte Freiheitsstrafe in einer besonderen Vollzugsform vollziehen lassen kann, bedarf der Gesuchsteller eines gültigen Aufenthaltsrechts. Die Halbgefängenschaft, die gemeinnützige Arbeit und die elektronische Überwachung stellen nämlich auf die lokale Gesellschaft ausgerichtete Vollzugsformen dar, welche eine bestehende soziale und berufliche Integration der verurteilten Person nicht gefährden will. Ziel dieser besonderen Vollzugsformen ist somit eine bestehende Eingliederung in die Schweizer Gesellschaft, in die Berufs- oder Ausbildungswelt aufrecht zu erhalten, namentlich um möglichen desozialisierenden Folgen eines kurzen Freiheitsentzuges entgegenzuwirken, wie dies in Art. 75 Abs. 1 zweiter Satz StGB gefordert wird. Bei der Halbgefängenschaft und bei der elektronischen Überwachung setzt der Verurteilte seine Arbeit, Ausbildung oder Beschäftigung fort. Dies setzt u. a. eine gültige Aufenthalts- oder Arbeitsbewilligung voraus.

Bei der gemeinnützigen Arbeit leistet der Verurteilte unentgeltliche Arbeit zugunsten von sozialen Einrichtungen, Werken im öffentlichen Interesse oder bedürftiger Personen. Sie bezweckt die Wiedergutmachung zu Gunsten der lokalen Gemeinschaft und die Erhaltung des sozialen Netzes des Verurteilten (Botschaft 2013, 6032). Nach der bundesgerichtlichen

Rechtsprechung rechtfertigt sich deren Anordnung deshalb bereits nach altem Recht nur, solange die Aussicht besteht, dass der Verurteilte nach dem Strafvollzug für sein Fortkommen in der Schweiz bleiben darf¹³. Diese Rechtsprechung behält auch nach dem Inkrafttreten der neuen strafrechtlichen Landesverweisung ihre Gültigkeit.

Zusammenfassend kann somit festgehalten werden, dass eine gerichtliche Landesverweisung – ungeachtet ob diese nun obligatorischer oder fakultativer Natur ist – der Zulassung zu einer besonderen Vollzugsform (Halbgefängenschaft, gemeinnützige Arbeit und elektronische Überwachung) entgegensteht. Diese sind nämlich auf die Integration in die lokale Gemeinschaft, sei dies in die Arbeits- oder Ausbildungswelt ausgerichtet sowie auf die Erhaltung des sozialen Netzes des Verurteilten in der Schweiz. Beide Formen der strafrechtlichen Landesverweisung zielen demgegenüber auf den Abbruch aller Banden mit unserem Land und unserer Gesellschaft hin. Ein Verbleib in der Schweiz oder eine rechtmässige Integration in unsere Gesellschaft soll durch die Verhängung der strafrechtlichen Landesverweisung verhindert werden. Somit ist es aus vollzugsrechtlicher Sicht nicht von Relevanz, ob die bestehenden ausländerrechtlichen Bewilligungen bereits mit der Rechtskraft des Strafurteils – wie dies bei der obligatorischen Landesverweisung der Fall ist – oder erst nach dem Vollzug der Sanktion erlöschen, wie bei der fakultativen Landesverweisung, denn beide Formen haben die Ausweisung des Ausländers zum obersten Ziel und nicht deren Integration oder Wiedereingliederung in der Schweiz. Dementsprechend sind alle auf die spezifische Integration in die schweizerische Gesellschaft

10 Der nachfolgende Text stützt sich im Wesentlichen auf die bereits vom Autor des vorliegenden Beitrags publizierten Überlegungen Brägger 2017, 91 f.

11 Vgl. vorne unter Abschnitt 1.1.

12 Das Strafgesetzbuch spricht von der Vollzugsbehörde. Juristisch richtiger wäre der Begriff «Vollstreckungsbehörde». Es wird auch noch teilweise von der sog. einweisenden Behörde gesprochen. Die Vollstreckungsbehörde ist die vollzugsleitende Behörde, welche alle rechtlichen Anordnungen, die den Vollzugsverlauf betreffen, verfügt. Dazu zählen namentlich die Entscheide betreffend Vollzugslockerungen, Vollzugsöffnungen und Beurlaubungen wie auch die Entlassung. Die Vollstreckungsbehörde legt in enger Zusammenarbeit mit der Anstaltsleitung und dem betroffenen Eingewiesenen innerhalb des Vollzugsplanes eine mögliche Vollzugsstufenplanung fest, welche den progressiven Verlauf des Vollzugs und die in diesem Rahmen zu gewährenden Vollzugslockerungen vorsieht; vgl. dazu Brägger 2014, Stichwort «Vollstreckungsrecht/Vollzugsrecht», 512.

13 BGE 134 IV 97 Erw. 6.3.3.4.; BGE 6B_541/2007, Erw. 4.2.4.

abzielenden Vollzugsformen nicht mehr zu gewähren. Diese Sicht- und Argumentationsweise steht zudem im Einklang mit der Antwort des Bundesrates auf die Interpellation 16.3645, in welcher er festhält, dass das StGB keinen Anspruch auf eine Resozialisierung in die Schweizer Gesellschaft vorsehe¹⁴.

Gleiches gilt auch für die Vollzugsprogressionsstufen des Arbeitsexternates und des Wohn- und Arbeitsexternates nach Art. 77a StGB. Auch diese Vollzugstufen dienen nach langen Straf- oder Massnahmenvollzügen einer gezielten Reintegration in die Schweizer Arbeitswelt und in ein lokales soziales Umfeld innerhalb der Schweiz. Deshalb sind diese beiden Vollzugsstufen bei Ausländern mit einer strafrechtlichen Landesverweisung nicht zu gewähren. Die Vollzugspläne dieser des Landes verwiesenen Ausländer sollten konsequent auf die Vorbereitung der Rückkehr in ihr Heimatland ausgerichtet sein¹⁵ und somit keine auf die Schweizer Gesellschaft ausgerichteten Wiedereingliederungsprogramme vorsehen.

Das Vorliegen einer strafrechtlichen Landesverweisung kann demgegenüber nicht als generelles formelles Ausschlusskriterium für die Ablehnung von Ausgängen und Beziehungsurlauben aus dem Freiheitsentzug herangezogen werden¹⁶. Urlaube dienen in erster Linie der Pflege bestehender Beziehungen ausserhalb der Strafanstalt, insbesondere zum Ehepartner und den Kindern sowie zu Verwandten und Angehörigen (vgl. Art. 84 StGB); dies ist ganz im Sinne des strafrechtlichen Entgegenwirkungsgebots (BSK-Brägger, Art. 75 StGB N 8 f.). Zudem wird das Recht auf Beziehungspflege während des Freiheitentzuges durch Art. 8 EMRK geschützt. Ausgänge und

Beziehungsurlaube können nur im Falle einer begründeten Flucht- oder Wiederholungsfahr verweigert werden¹⁷. Lebt die ganze Familie und Verwandtschaft eines des Landes verwiesenen Ausländers in der Schweiz, liegt regelmässig keine Fluchtgefahr vor. Nicht die Integration in die Schweizer Gesellschaft steht im Vordergrund von Beurlaubungen, sondern die Möglichkeit der Beziehungspflege. Für die Legitimation des rechtmässigen Aufenthalts ausserhalb der Strafanstalt während den Ausgängen oder Beziehungsurlauben kann dem Ausgewiesenen der Urlaubspass als Ausweis dienen¹⁸. Demgegenüber bleiben Beurlaubungen für Ausländerinnen und Ausländern ohne gefestigtes, nicht kriminogenes Beziehungsnetz, welche mit einer strafrechtlichen Landesverweisung belegt sind oder über keinen rechtsgültigen Aufenthaltsstatus verfügen, verwehrt.

2.2 Im Falle von besonderen Vollzugsformen

2.2.1 Gemeinnützige Arbeit (Art. 79a StGB)

Freiheitsstrafen von nicht mehr als sechs Monaten, verbleibende Reststrafen von nicht mehr als sechs Monaten nach Anrechnung der erstandenen Untersuchungshaft, Geldstrafen oder Bussen können auf Gesuch der verurteilten Person in der besonderen Vollzugsform der gemeinnützigen Arbeit vollzogen werden, wenn nicht zu erwarten ist, dass sie flieht oder weitere Straftaten begeht (Art. 79a Abs. 1 StGB), sowie diese die kantonal stipulierten vollzugsrechtlichen besonderen persönlichen Voraussetzungen erfüllt¹⁹. Bewilligungsinstanz ist die Vollzugsbehörde des Urteilkantons, die gestützt auf die kantonalen vollzugsrechtlichen Ausführungsbestimmungen über das Gesuch mittels Verfügung entscheidet. Im Falle des Vollzuges einer Ersatzfreiheitsstrafe sei die Vollzugsform der gemeinnützigen Arbeit ausgeschlossen (Art. 79a Abs. 2 StGB). Hintergrund dieser Überlegung ist die Überzeugung, dass sich die verurteilte Person aktiv darum bemühen solle, ihre Strafe in Form der gemeinnützigen Arbeit ableisten zu können. Ein blosses Zuwarten auf das Aufgebot zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe solle nicht durch die Möglichkeit einer Arbeitsleistung belohnt werden (Botschaft 2012, 4738). Dieser Ausschluss gilt auch, wenn Ersatzfreiheitsstrafen gemeinsam mit Freiheitsstrafen zu vollziehen sind. In einer solchen Konstellation kann nur die Freiheitsstrafe in gemeinnütziger Arbeit verbüsst werden. Im Falle des Nichtbezahlens der Busse

14 Interpellation 16.3645 vom 12.9.2016: Neues Ausschaffungsrecht. Konsequenzen für den Strafvollzug, einsehbar unter: <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefft?AffairId=20163645> (besucht am 12.12.2016).

15 Interpellation 16.3645.

16 Vgl. dazu Richtlinie vom 19. November 2012 des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone, SSED 09.0, namentlich Ziff. 3.2 einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>, (besucht am 12.12.2016).

17 BGer 6B_619/2015 vom 18. Dezember 2015, insbesondere Erw. 2.6. f.; vgl. auch BGer 6B_664/2013 vom 16. Dezember 2013, insbesondere Erw. 2.3.

18 Lehner & Huber 2014, 475–480, zum Urlaubspass siehe 480.

19 Vgl. dazu Ziff. 1.3. A) der Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 24. März 2017 betreffend die besonderen Vollzugsformen (gemeinnützige Arbeit, elektronische Überwachung [electronic Monitoring, EM], Halbfangenschaft), SSED 12.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

oder Geldstrafe darf eine Arbeitsleistung nur bewilligt werden, wenn die verurteilte Person das Gesuch zur Arbeitsleistung bei der Vollzugsbehörde einreicht, bevor die pekuniären Sanktionen in eine Ersatzfreiheitsstrafe umgewandelt wurden²⁰.

Die Umwandlung von nichtbezahlten Ordnungsbussen²¹ gemäss Ordnungsbussengesetz (OBG)²² in gemeinnützige Arbeit ist ausgeschlossen, denn dies würde dem Zweck des vereinfachten Ordnungsbussenverfahrens klar zuwiderlaufen. Zu den Bussen, welche in Arbeitsleistung umgewandelt werden können, gehören demnach lediglich die Bussen für Übertretungen im Sinne von Art. 106 StGB oder Ordnungsbussen, welche nicht anerkannt und deshalb im sog. ordentlichen Verfahren bestätigt wurden.

Die gemeinnützige Arbeit wird unentgeltlich geleistet. Vier Stunden gemeinnütziger Arbeit entsprechen einem Tag Freiheitsstrafe, einem Tagessatz Geldstrafe oder einem Tag Ersatzfreiheitsstrafe bei Übertretungen. Die Vollzugsbehörde bestimmt dem Verurteilten eine Frist von höchstens zwei Jahren, innerhalb derer er die gemeinnützige Arbeit zu leisten hat. Bei gemeinnütziger Arbeit zum Vollzug einer Busse beträgt die Frist höchstens ein Jahr. Soweit der Verurteilte die gemeinnützige Arbeit trotz Mahnung nicht entsprechend den von der Vollzugsbehörde festgelegten Bedingungen und Auflagen oder nicht innert Frist leistet, wird die Freiheitsstrafe im Normalvollzug oder in der Form der Halbgefängenschaft vollzogen oder die Geldstrafe oder die Busse vollstreckt²³.

Treffen mehrere Sanktionsarten im Vollzug zusammen, ist die Vollzugsform der gemeinnützigen Arbeit nur zulässig, wenn die Gesamtdauer der gemeinsam zu vollziehenden Sanktionen 720 Stunden nicht übersteigt, wobei diese Höchstdauer für Bussen und Geldstrafen nicht gilt (vgl. Art. 79a Abs. 1 Bst. c StGB). Im Übrigen richtet sich das Zusammentreffen mehrerer Sanktionen nach den Bestimmungen der V-StGB-MStG²⁴.

Die besonderen Vollzugsformen stellen alternative Vollzugsmodalitäten für unbedingte Freiheitsstrafen dar. Sie wollen verhindern, dass zu kurzen unbedingten Freiheitsstrafen verurteilte sozial integrierte Personen aus ihrem Berufsalltag, der Familie und anderen sozialen Netzwerken herausgerissen und durch einen Strafvollzug stigmatisiert werden. Die soziale Integration soll auch während des Voll-

zuges bestehen bleiben und nicht gefährdet werden. Die besonderen Vollzugsformen tragen dazu bei, die negativen Folgen eines ordentlichen Strafvollzuges zu mindern und sind darüber hinaus weniger kostspielig. Nichtsdestotrotz stellen sie ein Surrogat einer unbedingten Freiheitsstrafe dar, aus welcher eine bedingte Entlassung nach den Bestimmungen von Art. 86 StGB möglich ist. Somit ist die bedingte Entlassung bei allen besonderen Vollzugsformen zu gewähren, sofern diese anstelle einer Freiheitsstrafe angeordnet worden sind und die betroffene Person die übrigen Voraussetzungen dafür erfüllt.

Wurde der Vollzug der Arbeitsleistung gestützt auf eine Busse oder Geldstrafe bewilligt, ist deshalb keine bedingte Entlassung möglich.

Die bedingte Entlassung aus einem gemeinnützigen Arbeitsvollzug, welcher gestützt auf eine Freiheitsstrafe bewilligt wurde, richtet sich nach den ordentlichen Bestimmungen zur bedingten Entlassung gemäss Art. 86 StGB, unter Berücksichtigung der nachfolgenden Besonderheiten: Die Vollzugsdaten werden nach den geleisteten, in Vollzugstage umgerechneten Arbeitsstunden berechnet; anstelle des Berichts der Anstaltsleitung tritt das Stundenkontrollblatt²⁵ des Einsatzbetriebs; die Probezeit beginnt mit der Eröffnung der Entlassungsverfügung zu laufen, wenn in dieser der Beginn der Probezeit nicht ausdrücklich festgelegt wird²⁶.

20 Erläuterungen zur Richtlinie betreffend die besonderen Vollzugsformen des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone, SSED 12.1, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

21 Im sog. Ordnungsbussenverfahren können Übertretungen im Bagatelbereich bis zu 300 Franken in einem vereinfachten Verfahren geahndet werden. Die betroffene Person erhält eine Zahlungsfrist von 30 Tagen, sofern sie die Busse nicht sofort bezahlt. Nimmt sie diese Frist nicht wahr, wird das ordentliche Strafverfahren eingeleitet.

22 Ordnungsbussengesetz vom 24. Juni 1970 (OBG; SR 741.03).

23 Art. 79a Abs. 3–6 StGB. Für die übrigen Zulassungsvoraussetzungen vgl. Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 24. März 2017 betreffend die besonderen Vollzugsformen (gemeinnützige Arbeit, elektronische Überwachung [electronic Monitoring, EM], Halbgefängenschaft), SSED 12.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

24 Verordnung zum Strafgesetzbuch und zum Militärstrafgesetz vom 19. September 2006 (SR 311.01).

25 Die Kantone können von den Einsatzbetrieben auch ergänzende Angaben verlangen, beispielsweise zum Einsatzbereich, zur Leistung oder zum Verhalten der verurteilten Person.

26 Vgl. dazu Art. 6.1. A) der Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 24. März 2017 betreffend die besonderen Vollzugsformen (gemeinnützige Arbeit, elektronische Überwachung [electronic Monitoring, EM], Halbgefängenschaft), SSED 12.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

2.2.2 Elektronische Überwachung (Art. 79b StGB)²⁷: EM Frontdoor

Freiheitsstrafen oder Ersatzfreiheitsstrafen von 20 Tagen bis zu 12 Monaten können auf Gesuch der verurteilten Person von der Vollzugsbehörde des Urteilkantons in der besonderen Vollzugsform der elektronischen Überwachung (electronic Monitoring [EM])²⁸ vollzogen werden (Art. 79b Abs. 1 StGB). Diese entscheidet gestützt auf die kantonalen vollzugsrechtlichen Ausführungsbestimmungen über das Gesuch mittels einer Verfügung. Ein Tag Freiheitsstrafe, ein Tagessatz Geldstrafe²⁹ oder ein Tag Ersatzfreiheitsstrafe entspricht einem Tag EM. Bereits erstandene Untersuchungs- oder Sicherheitshaft wird bei der Berechnung der zeitlichen Zulassungsvoraussetzungen nicht berücksichtigt (sog. Bruttoprinzip³⁰). Dies ergibt sich *e contrario* aus den Zulassungsvoraussetzung zur Halbgefängenschaft (Art. 77b Abs. 1 StGB) und zur gemeinnützigen Arbeit (Art. 79a Abs. 1 lit. b StGB).

Das Bundesgericht hat bisher in mehreren Entscheiden festgehalten, dass für die Zulassung der Vollzugsform des EM bei teilbedingten Strafen für die Berechnung der Strafdauer das ausgesprochene Strafmass *ab initio* massgebend sei (sog. Bruttostrafe)³¹. Zur Berechnung der zeitlichen Zulassungsvoraussetzungen ist somit die Gesamtdauer der Strafe (bedingter und unbedingter Teil) massgeblich. Demzufolge kann EM bei teilbedingten Freiheitsstrafen nur noch zugelassen werden, wenn sowohl der unbedingte, als auch der bedingte Teil sechs Monate beträgt.

Die elektronische Überwachung wird bewilligt, wenn nicht zu erwarten ist, dass der Verurteilte flieht oder weitere Straftaten begeht, dieser über eine dauerhafte Unterkunft verfügt und einer geregelten Arbeit, Ausbildung oder Beschäftigung von mindestens 20 Stunden pro Woche nachgeht, die mit dem Verurteilten in derselben Wohnung lebenden erwachsenen Personen der elektronischen Überwachung zustimmen und der Verurteilte einem für ihn ausgearbeiteten Vollzugsplan zustimmt (Art. 79b Abs. 2 StGB) sowie dieser die kantonal stipulierten vollzugsrechtlichen besonderen persönlichen Voraussetzungen erfüllt³².

Der Vollzugsplan für EM enthält Angaben zur Art und Weise der psychosozialen Beratung und Betreuung (Betreuungsplan) sowie zur jeweiligen Gestaltung des Wochenprogramms (Wochenplan) mit genauen Angaben zu den einzuhaltenden und überwachten Zeiten. Dabei stehen der verurteilten Person pro Arbeitstag max. 14 Stunden ausserhalb der Unterkunft für die Arbeit, Beschäftigung, Ausbildung und Freizeit sowie Einkäufe, Arztbesuche, Therapiesitzungen etc. zur Verfügung. Bei Electronic Monitoring handelt es sich um eine sog. extramurale Vollzugsform. Vollzugsöffnungen, d. h. Beurlaubungen im eigentlichen Sinne sind demzufolge nicht möglich. Somit wird bei EM konsequent nur von «freier Zeit» gesprochen. Als freie Zeit i. S. v. Art. 79b Abs. 3 StGB gilt die Zeitdauer, welche der verurteilten Person an arbeitsfreien Tagen, namentlich an Samstagen, Sonntagen und Feiertagen ausserhalb der Unterkunft zur freien Verfügung steht. Diese freie Zeit ist progressiv gestaffelt, von je 3 Stunden im ersten und zweiten Vollzugsmonat bis zu je 8 Stunden ab dem siebenten Vollzugsmonat³³.

Entgegen dem Vollzug in Form der gemeinnützigen Arbeit muss sich die verteilte Person im Falle von EM und Halbgefängenschaft an

27 Grundlegend zu EM: Grundlagenpapier – Möglichkeiten und Grenzen von Electronic Monitoring (EM) der Konkordatskonferenz vom 22. 4. 2016 der Kantone des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/aktuelles> (besucht am 12. 9. 2017).

28 Die elektronische Überwachung erfolgt mittels elektronischer Geräte und deren festen Verbindung mit dem Körper des Verurteilten (Art. 79a Abs. 1 StGB).

29 Der Umwandlungssatz in Busse ist gesetzlich nicht geregelt und wird durch die Gerichte festgelegt. Gemäss den Richtlinien für die Strafzumessung des Verbands Bernischer Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte (VBRS) vom 8. 2. 2006 beträgt der Umwandlungssatz im Kanton Bern wie folgt: CHF 100.– Busse entspricht 1 Tag Ersatzfreiheitsstrafe; Vgl. Ziff. 4, S. 4 der VBRS Richtlinien, einsehbar unter: http://www.justice.be.ch/justice/de/index/strafverfahren/strafverfahren/formulare_merkblaetter.assetref/dam/documents/Justice/OG/de/Formulare/VBRS-Richtlinien%2001-07-2015.pdf (besucht am 12. 9. 2017).

30 Bruttoprinzip bedeutet, dass für die Prüfung der zeitlichen Voraussetzungen auf die vom Gericht ausgefallte Strafdauer abgestellt und eine anzurechnende Haft nicht berücksichtigt wird. Nettoprinzip bedeutet demgegenüber, dass für die Prüfung der zeitlichen Voraussetzungen die bereits erstandene Haft von der vom Gericht ausgefallten Strafdauer abgezogen wird (vgl. dazu Ziff. 1.2 der Erläuterungen zur Richtlinie betreffend die besonderen Vollzugsformen des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone, SSED 12.1, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>).

31 BGer 6B_805/2008 vom 21. Februar 2008; 6B_1253/2015 vom 17. März 2016 Erw. 2.4. und 2.6. und 6B_1204/2015 vom 3. Oktober 2016.

32 Vgl. dazu Ziff. 1.3. B) der Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 24. März 2017 betreffend die besonderen Vollzugsformen (gemeinnützige Arbeit, elektronische Überwachung [electronic Monitoring, EM], Halbgefängenschaft), SSED 12.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

33 Vgl. dazu Ziff. 2.2. B) der Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 24. März 2017 betreffend die besonderen Vollzugsformen (gemeinnützige Arbeit, elektronische Überwachung [electronic Monitoring, EM], Halbgefängenschaft), SSED 12.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

den durch die besondere Vollzugsform entstehenden Kosten beteiligen³⁴.

Sind die bundesrechtlichen oder kantonalen vollzugsrechtlichen Voraussetzungen nicht mehr erfüllt oder verletzt der Verurteilte seine im Vollzugsplan festgehaltenen Pflichten, kann die Vollzugsbehörde den Vollzug in Form der elektronischen Überwachung abbrechen und den Vollzug der Freiheitsstrafe im Normalvollzug oder in der Form der Halbgefängenschaft anordnen oder die dem Verurteilten zustehende freie Zeit einschränken (Art. 79b Abs. 3 StGB).

Die bedingte Entlassung aus einer elektronischen Überwachung richtet sich nach den ordentlichen Bestimmungen zur bedingten Entlassung gemäss Art. 86 StGB. Bei der Berechnung des sog. Zweidritteltermins werden auch Ersatzfreiheitsstrafen mitberücksichtigt. Ein Tag EM entspricht dabei einem Tag Freiheitsentzug.

2.2.3 Halbgefängenschaft (Art. 77b StGB)

Freiheitsstrafen von nicht mehr als 12 Monaten oder eine nach Anrechnung der Untersuchungshaft verbleibende Reststrafe von nicht mehr als sechs Monaten können auf Gesuch der verurteilten Person von der Vollzugsbehörde des Urteilkantons in der besonderen Vollzugsform der Halbgefängenschaft vollzogen werden, wenn nicht zu erwarten ist, dass sie flieht oder weitere Straftaten begeht sowie sie einer geregelten Arbeit, Ausbildung oder Beschäftigung von mindestens 20 Stunden pro Woche nachgeht (Art. 77b Abs. 1 StGB). Diese entscheidet gestützt auf die kantonalen vollzugsrechtlichen Ausführungsbestimmungen über das Gesuch mittels einer Verfügung.

Im Gegensatz zum Gesetzeswortlaut für EM (Art. 79b Abs. 1 lit. a StGB) werden die Ersatzfreiheitsstrafen im Gesetzestext der Halbgefängenschaft nicht explizit erwähnt. Ein ausdrücklicher Ausschluss wie bei der gemeinnützigen Arbeit (Art. 79a Abs. 2 StGB) fehlt demgegenüber bei der Halbgefängenschaft jedoch. Im Vergleich mit den Normen zur gemeinnützigen Arbeit und zu EM kann deshalb festgestellt werden, dass es sich hier nicht um ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers handelt, sondern um eine echte Lücke, die es zu Füllen gilt. Im Einklang mit der langjährigen geltenden kantonalen Rechtspraxis kann deshalb festgehalten werden, dass Ersatzfreiheitsstrafen ebenfalls in der besonderen Vollzugs-

form der Halbgefängenschaft vollzogen werden können, wobei ein Tag Ersatzfreiheitsstrafe einem Tag Halbgefängenschaftsvollzug entspricht.

Gestützt auf ein *obiter dictum* des Schweizerischen Bundesgerichts³⁵ stützen sich die konkordatischen Richtlinien in Bezug auf die zeitlichen Zulassungsbedingungen – im Gegensatz zu EM Vollzug – auf den tatsächlich zu vollziehenden, unbedingten Teil einer (teilbedingten) Strafe ab (sog. Nettostrafe). Bei der Halbgefängenschaft verbringe die verurteilte Person ihre Ruhe- und Freizeit in einer Institution eingeschlossen. Bei dieser besonderen Vollzugsform seien deshalb die Kontrollmöglichkeiten der Behörden wie auch die Eingriffsintensität grösser, weshalb es sich rechtfertige, Freiheitsstrafen mit einem grösseren Unrechtsgehalt zu dieser besonderen Vollzugsform zuzulassen³⁶. Unter Berücksichtigung der neuesten Rechtsprechung zur besonderen Vollzugsform EM vom März und Oktober 2016³⁷ würde es sich aus der hier vertretenen Meinung jedoch rechtfertigen, dass das Bundesgericht seinen Standpunkt zur Frage der Zulassungskriterien für teilbedingte Freiheitstrafen zur Halbgefängenschaft vertiefter, d. h. sowohl dogmatisch als auch rechtspolitisch begründen würde. Dabei gilt es nach Meinung des Autors zu berücksichtigen, dass im Falle von teilbedingten Strafen Angeschuldigte zu Freiheitstrafen von bis zu 36 Monaten verurteilt werden können, wobei der nicht aufgeschobene Teil vielfach eine Dauer von 12 Monaten nicht übersteigt. In diesen Fällen befinden wir uns im Bereich der mittleren bis schwereren Kriminalität, auch im Bereich der sog. Sexualstraftaten. Ob diese Täterkategorie automatisch in den Genuss der privilegierten Vollzugsform der Halbgefängenschaft kommen soll, kann aus dem Blickwinkel

³⁴ Art. 380 Abs. 2 lit. c StGB; vgl. dazu Vollzugskosten- und Gebührentarif der Vollzugseinrichtungen und Organe des Konkordats der Nordwest- und Innerschweiz mit Gültigkeit ab 1. Januar 2018/1. Januar 2019 (Kostgeldliste) (SSED 20.1), einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

³⁵ BGer 6B_668/2007 Erw. 5.4. vom 15. April 2008: «Gegen den Umfang der zu vollziehenden Strafe von 12 Monaten, die ihm, wie die Vorinstanz zu Recht erkennt, die Vollzugsform der Halbgefängenschaft offen lässt (Art. 77b StGB; angefochtenes Urteil S. 23), wendet sich der Beschwerdeführer eventualiter zu Recht nicht.»

³⁶ Ziff. 1.2.1 der Erläuterungen zur Richtlinie betreffend die besonderen Vollzugsformen des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone, SSED 12.1, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

³⁷ 6B_1253/2015 vom 17. März 2016 Erw. 2.4. und 2.6. und 6B_1204/2015 vom 3. Oktober 2016.

der öffentlichen Sicherheit mit Fug angezweifelt werden. Es stellt sich in diesem Zusammenhang die grundsätzliche Frage, ob für die Bestimmung des Vollzugsregimes bei der Vollstreckung von teilbedingten Freiheitsstrafen nicht auf die vom Gericht ausgesprochene gesamte Dauer der Strafe abgestellt werden sollte³⁸.

Das Bundesgericht hielt in seinem Entscheid vom 27. Mai 2008 fest (BGer 6B_222/2008), dass Freiheitsstrafen, welche kürzer als sechs Monate sind, in der Vollzugsform der Halbgefangenschaft zu vollziehen seien, wenn die verurteilte Person ihre Arbeit oder Ausbildung ausserhalb der Anstalt fortsetze. Dies gelte insbesondere auch für die Sonderfälle von Freiheitsentzügen, welche nach Abzug der bereits verbüsst Untersuchungshaft kürzer als sechs Monate dauerten. Bis zu einer real zu verbüsstenden Freiheitsstrafe von weniger als 6 Monaten Dauer finde somit das Prinzip der sog. Nettostrafe Anwendung, d. h. es wird nur auf den in Wirklichkeit noch zu verbüsstenden Teil der Strafe abgestellt und somit nicht auf die ursprünglich vom Strafrichter ausgesprochene Strafdauer (sog. Bruttostrafe). Diese Sichtweise wurde vom Gesetzgeber in die neue Bestimmung von Art. 77b StGB aufgenommen, wenn in Abs. 1 steht, dass die Verurteilte Person eine nach Anrechnung der Untersuchungshaft verbleibende Reststrafe von nicht mehr als sechs Monaten in Halbgefangenschaft verbüsst könne.

Abgesehen von dieser Ausnahme ist die Halbgefangenschaft ausgeschlossen, wenn die vom Gericht angeordnete Freiheitsstrafe mehr als 12 Monate beträgt. Dies gilt insbesondere auch dann, wenn die nach Abzug der Untersu-

chungshaft noch zu vollziehende Freiheitsstrafe die Grenze von einem Jahr nicht überschreitet, jedoch länger als 6 Monate dauert.

Treffen mehrere Freiheitsstrafen im Vollzug zusammen (Art. 4 V-StGB-MStG), ist für die Bemessung der Strafdauer die Dauer der Gesamtstrafe entscheidend. In Anwendung der Vollzugsprinzipien, wonach Freiheitsstrafen in der Regel ohne Unterbruch und beim Zusammentreffen von mehreren Freiheitsstrafen als sog. vollzugsrechtliche Gesamtstrafe zu verbüsst sind, ist der separate Vollzug mehrerer Freiheitsstrafen auch dann nicht zulässig, wenn die einzelnen Strafen für sich allein die für die Halbgefangenschaft maximal zulässige Höchstdauer nicht erreichen und nur die Gesamtdauer aller Strafen diese Maximaldauer überschreitet (BGer 1B_56/2007, E. 3.4). Im letzteren Fall ist die Bewilligung für diese erleichterte Vollzugsform von der zuständigen Vollstreckungsbehörde zu widerrufen unter gleichzeitiger Anordnung des Vollzugs der Gesamtstrafe im Regime des Normalvollzugs³⁹.

Der Gefangene setzt während des Vollzuges in Halbgefangenschaft seine Arbeit, Ausbildung oder Beschäftigung ausserhalb der Anstalt fort und verbringt die Ruhe- und Freizeit in der Anstalt (Art. 77a Abs. 2 StGB).

Wie beim EM beträgt das Zeitfenster gemäss der konkordatlichen Regelung maximal 14 Stunden, in welchem der verurteilten Person Zeit ausserhalb der Anstalt zur Verfügung steht. Anders als bei EM dient diese Zeitspanne jedoch nicht zum Verbringen der «freien Zeit», denn bei der Halbgefangenschaft hat die verurteilte Person gemäss Art. 77b Abs. 2 StGB die Freizeit in der Anstalt zu verbringen. Zudem wird festgehalten, dass der Halbgefangene pro Woche mindestens einen ganzen Tag in der Einrichtung zu verbringen hat⁴⁰.

Ab dem dritten Vollzugsmonat können dem Halbgefangenen sog. Vollzugsöffnungen in Form von 5 stündigen Ausgängen und Urlauben von 24 bis 36 Stunden gewährt werden⁴¹.

Die Halbgefangenschaft kann in einer besonderen Abteilung eines Untersuchungsgefängnisses durchgeführt werden, wenn die notwendige Betreuung des Verurteilten gewährleistet ist (Art. 77a Abs. 3 StGB). Gemäss Art. 379 Abs. 1 StGB ist der Vollzug der Halbgefangenschaft auch in privaten Einrichtungen möglich.

Die verteilte Person muss sich beim Vollzug der Strafe in Halbgefangenschaft an den durch

³⁸ Vgl. dazu Brägger 2014, Stichwort «Halbgefangenschaft», 238 f.; Brägger 2009.

³⁹ Ziff. 3.2. der Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 24. März 2017 betreffend die besonderen Vollzugsformen (gemeinnützige Arbeit, elektronische Überwachung [electronic Monitoring, EM], Halbgefangenschaft), SSED 12.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

⁴⁰ Ziff. 2.2. C) der Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 24. März 2017 betreffend die besonderen Vollzugsformen (gemeinnützige Arbeit, elektronische Überwachung [electronic Monitoring, EM], Halbgefangenschaft), SSED 12.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

⁴¹ Ziff. 2.3. der Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 24. März 2017 betreffend die besonderen Vollzugsformen (gemeinnützige Arbeit, elektronische Überwachung [electronic Monitoring, EM], Halbgefangenschaft), SSED 12.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

die besondere Vollzugsform entstehenden Kosten beteiligen⁴².

Sind die bundesrechtlichen oder kantonalen vollzugsrechtlichen Voraussetzungen nicht mehr erfüllt oder verletzt der Verurteilte seine im Vollzugsplan festgehaltenen Pflichten oder die durch die Vollzugsbehörde festgelegten Bedingungen und Auflagen, kann diese den Vollzug der Halbgefängenschaft nach erfolgter Ermahnung abbrechen und den Vollzug der Freiheitsstrafe im Normalvollzug anordnen (Art. 77a Abs. 4 StGB).

Die bedingte Entlassung aus der Halbgefängenschaft richtet sich nach den ordentlichen Bestimmungen zur bedingten Entlassung gemäss Art. 86 StGB. Bei der Berechnung des sog. Zweidritteltermins werden auch Ersatzfreiheitsstrafen mitberücksichtigt. Ein Tag Halbgefängenschaft entspricht dabei einem Tag Freiheitsentzug.

2.2.4 *Rechtshilfe*⁴³

Gemäss Art. 372 Abs. 1 StGB sind die Kantone verpflichtet, die von ihren Strafgerichten auf Grund des Schweizerischen Strafgesetzbuches ausgefallenen Urteile zu vollziehen. Es besteht somit für den Urteilskanton eine Pflicht zum Straf- und Massnahmenvollzug.

Die Kantone sind ebenfalls verpflichtet, die Urteile der Bundesstrafbehörden gegen Ersatz der Kosten zu vollziehen (Art. 372 Abs. 2 StGB)⁴⁴.

In der Verordnung vom 19. September 2006 zum Strafgesetzbuch (V-StGB-MStG) finden sich sog. Kollisionsregelungen für die Fälle, dass Urteile aus zwei oder mehreren Kantonen im Vollzug zusammentreffen. Diese regelt insbesondere:

- die Zuständigkeit zum Vollzug und die Kostentragung bei Gesamtstrafen, bei Widerruf bedingter Strafen und bei Rückversetzung;
- das Zusammentreffen mehrerer Sanktionen nach dem StGB;
- das Zusammentreffen von Sanktionen aus verschiedenen Kantonen im Vollzug.

In einem Kollisionsfall tritt der Urteilskanton dem Vollzugskanton den Strafvollzug mit allen den dazugehörenden Vollstreckungskompetenzen ab.

Von rechtshilfeweisem Vollzug wird demgegenüber gesprochen, wenn kein sog. Kollisionsfall vorliegt, denn ausserhalb dieser Fallkonstellationen besteht für die Kantone keine Verpflichtung, Urteile aus einem anderen Kan-

ton zu vollstrecken. Es handelt sich somit um eine freiwillige Übernahme von Strafvollzügen eines anderen Kantons.

Die Vollzugsbehörden des Nordwest- und Innerschweizer Strafvollzugskonkordats haben sich jedoch zu gegenseitiger Rechtshilfe bei der Vollstreckung der besonderen Vollzugsformen verpflichtet. Im Falle von gemeinnütziger Arbeit, wenn die verurteilte Person ihren Wohnsitz nicht im Urteilskanton hat. Bei Halbgefängenschaft, wenn der Wohnsitz und/oder die Arbeitsstelle der verurteilten Person ausserhalb des Urteilskantons liegen oder der Urteilskanton nicht über eine geeignete Vollzugseinrichtung verfügt. In Fällen von EM-Frontdoor und EM-Backdoor, wenn die verurteilte Person ihren Wohnsitz oder ihre Unterkunft nicht im Urteilskanton hat.

Im Falle eines rechthilfeweisen Vollzugs verbleiben die Verfügungskompetenzen betreffend die Vollstreckung der Sanktion im Grundsatz beim Urteilskanton. Dieser hat dem Vollzugskanton die aus dem rechthilfeweisen Vollzug entstehenden Kosten zu vergüten⁴⁵.

2.2.5 *Übergangsrecht*⁴⁶

Die allgemeine Übergangsbestimmung des Art. 388 StGB, welche die altrechtliche Norm des Art. 336 StGB im Jahre 2007 ersetzt hat, enthält Regelungen für Urteile, welche vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts ausgesprochen,

⁴² Art. 380 Abs. 2 lit. c StGB; vgl. dazu Vollzugskosten- und Gebührentarif der Vollzugseinrichtungen und Organe des Konkordats der Nordwest- und Innerschweiz mit Gültigkeit ab 1. Januar 2018/1. Januar 2019 (Kostgeldliste) (SSED 20.1), einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

⁴³ Vgl. dazu Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 3. November 2017 betreffend die Abtretung der Vollzugskompetenzen und den rechthilfeweisen Strafvollzug, SSED 17^{quater}.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

⁴⁴ Art. 372 Abs. 2 StGB steht im Einklang mit Art. 23 StPO wonach Urteile der Bundesgerichtsbarkeit durch die Kantone vollzogen werden. Gemäss Art. 74 StBOG (Bundesgesetzes über die Organisation der Strafbehörden vom 19. März 2010 (Strafbehördenorganisationsgesetz, StBOG, SR 173.71) i. V. m. Art. 31 ff. StPO vollzieht der örtlich zuständige Kanton die von den Bundesstrafbehörden angeordneten Strafen und Massnahmen, d. h. im Grundsatz ist derjenige Kanton zum Vollzug verpflichtet, auf dessen Territorium die Straftat verübt worden ist. Die Bundesbehörden treten dem zuständigen Kanton die Vollzugskompetenzen ab, d. h. diesem stehen für den gesamten Vollzug alle Verfügungskompetenzen zu (Art. 74 Abs. 3 StBOG). Der Bund entschädigt den zuständigen Kanton für die Kosten des Vollzugs freiheitsentziehender Sanktionen. Die Entschädigung bemisst sich nach den Ansätzen, die für den vollziehenden Kanton beim Vollzug eines eigenen Urteils gelten würden (vgl. Art. 74 Abs. 5 StBOG).

⁴⁵ Vgl. dazu Art. 8 ff. und 13 der Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 3. November 2017 betreffend die Abtretung der Vollzugskompetenzen und den rechthilfeweisen Strafvollzug, SSED 17^{quater}.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

⁴⁶ BSK-Brägger, Art. 388 StGB.

jedoch noch nicht oder nur teilweise vollzogen worden sind. Sie folgt dabei dem in Art. 2 Abs. 2 StGB stipulierten Grundsatz der Anwendbarkeit des mildereren Rechts (sog. *lex mitior* Prinzip). Darüber hinaus unterscheidet sich jedoch die Bestimmung von Art. 388 StGB vollständig von Art. 2 StGB, der Regeln für Taten beinhaltet, welche vor dem Inkrafttreten des neuen Rechts begangen worden sind, jedoch erst nach dem 1. Januar 2007 beurteilt werden⁴⁷.

Das StGB folgt der Maxime, wonach im Grundsatz nicht in die Rechtskraft der Urteile eingegriffen wird, welche nach altem Recht ausgefällt worden sind. Der Gesetzeswortlaut in Abs. 1 von Art. 388 StGB spricht dabei von *Urteilen, welche nach bisherigem Recht ausgesprochen worden sind*. Somit sind auch Urteile, welche nach altem Recht gefällt worden sind, jedoch erst nach dem Inkrafttreten des neuen Rechts in Rechtskraft erwachsen, nach altem Recht zu vollziehen⁴⁸. Nur in den in Abs. 2 und 3 explizit aufgeführten Fällen weicht der Gesetzgeber vom Prinzip der Nichtanpassung der Urteile an das neue Recht ab. Dies hat zur Folge, dass altrechtlich vom Richter ausgesprochene gemeinnützige Arbeit bei sog. Nicht- oder Schlechtleistung nach den altrechtlichen Bestimmungen von aArt. 37–39 StGB vom Richter in eine andere Sanktion umzuwandeln sind. Der Vollzug der altrechtlichen Arbeitsleistung erfolgt demgegenüber nach den neuen vollzugsrechtlichen Bestimmungen zum Vollzugsregime gemäss Art. 79a Abs. 3 und 5 StGB. Die Bestimmungen von Art. 79a Abs. 1, 2, 4 und 6 StGB finden bei diesen altrechtlichen Fallkonstellationen keine Anwendung⁴⁹. Eine Umwandlung einer altrechtlichen Arbeitsleistung in die besondere Vollzugsform der Halbgefängenschaft gemäss Art. 77b StGB oder der elektronischen Überwachung gemäss Art. 79b StGB ist ausgeschlossen.

Der am 1. Januar 2007 neu ins Gesetz aufgenommen dritte Absatz von Art. 388 StGB sieht die sofortige Anwendbarkeit des Vollzugsrechts vor. Gemäss dem Gesetzeswortlaut sind die

neuen Bestimmungen über die Vollzugsregime von Strafen und Massnahmen sowie über die Rechte und Pflichten des Gefangenen auch auf Täter anwendbar, welche nach altem Recht verurteilt worden sind. Gemäss Botschaft handelt es sich dabei etwa um die neuen Regelungen betreffend die Aus- und Weiterbildung, das Arbeitsentgelt, die Beziehungen zur Aussenwelt und die bedingte Entlassung⁵⁰. Aufgrund der nicht abschliessenden Aufzählung der Anwendungsfälle in der Botschaft einerseits und einer systematischen Auslegung andererseits muss davon ausgegangen werden, dass alle Bestimmungen des vierten Titels, mit Ausnahme des Art. 90 StGB, ab 1. Januar 2007 auf alle Insassen des Strafvollzugs Anwendung finden. Art. 90 StGB regelt sodann die Fälle der direkten Anwendbarkeit des neuen Vollzugsrechts im Massnahmenvollzug. Aus einer teleologischen Sichtweise betrachtet, müssen auch die Bestimmungen des fünften Titels über die Bewährungshilfe, Weisungen und die freiwillige soziale Betreuung auf alle Betreuungsmandate Anwendung finden, ohne dabei zwischen altrechtlichen und neurechtlichen Anordnungen zu unterscheiden.

Gemäss dieser systematischen Auslegung fallen auch die ab 1. Januar 2018 in Kraft tretenden neuen Bestimmungen zu den besonderen Vollzugsformen, d. h. der Halbgefängenschaft (Art. 77b StGB), der gemeinnützigen Arbeit (Art. 79a StGB) und der elektronischen Überwachung (Art. 77b StGB) unter den Anwendungsbereich von Art. 388 Abs. 3 StGB. Diese Sichtweise wird auch vom BGer geteilt. Es hielt dazu fest: «Ob eine unbedingte Freiheitsstrafe im geschlossenen Vollzug, in Halbgefängenschaft oder im Regime des «Electronic Monitoring» vollzogen wird, betrifft nicht die vom Gericht verhängte Strafe, sondern ausschliesslich das Vollzugsregime»⁵¹. Somit ist klar, dass die besonderen Vollzugsformen sog. Vollzugsregime darstellen, welche unter die besonderen Übergangbestimmungen von Art. 388 Abs. 3 StGB fallen. Dies bedeutet, dass alle Personen, welche bis zum 31. Dezember 2017 zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden sind, welche jedoch vor dem 1. Januar 2018 nicht vollstreckt wurde, ihre Strafe in Form der gemeinnützigen Arbeit oder der elektronischen Überwachung vollziehen lassen können, wenn sie die übrigen Voraussetzungen dazu erfüllen. Anderslautende Bestimmungen des Merkblatts der beiden Deutschschweizer Strafvollzugs-

47 Vgl. dazu Botschaft 1998, 205.

48 Vgl. dazu BGer, 9.10.2008, StrA, 6B_103/2008, E. 2.2.1; 11.9.2008, StrA, 6B_172/2008, E. 2.3.2; 12.9.2011, StrA, 6B_424/2011, E. 2.2).

49 Vgl. dazu Art. 6 des Merkblatts der beiden Deutschschweizer Strafvollzugskonkordate vom 24.3.2017 zum Übergangsrecht im Zusammenhang mit den Änderungen des Sanktionenrechts per 1.1.2018 (SSED 30.5), einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>, besucht am 18.9.2017).

50 Botschaft 1998, 205.

51 BGer, 9.11.2015, 6B_480/2015 E. 2.1.

konkordate vom 24. März 2017 zum Übergangsrecht im Zusammenhang mit den Änderungen des Sanktionenrechts per 1. Januar 2018 (SSED 30.5)⁵², insbesondere Art. 4 Abs. 1 erscheinen somit als bundesrechtswidrig.

2.3 Im Falle von Externaten

Eine längerdauernde unbedingte Freiheitsstrafe wird in Form des Arbeitsexternats vollzogen, wenn der Gefangene einen Teil, in der Regel mindestens die Hälfte, verbüsst hat und nicht zu erwarten ist, dass er flieht oder weitere Straftaten begeht (Art. 77a StGB). Das Arbeitsexternat sowie das Wohn- und Arbeitsexternat stellen die letzten Stufen des progressiven Vollzugs vor der Entlassung dar und dienen der schrittweisen Wiedereingliederung der inhaftierten Personen⁵³. Im Arbeitsexternat arbeitet der Gefangene unbewacht ausserhalb der Vollzugsinstitution und verbringt nur noch seine Ruhe- und Freizeit in einer vom Normalvollzug getrennten besonderen Abteilung oder in einem privaten Heimwesen. Massnahmen nach den Art. 59–61 und 64 StGB können in der Form des Wohn- und Arbeitsexternats vollzogen werden, wenn begründete Aussicht besteht, dass dies entscheidend dazu beiträgt, den Zweck der Massnahme zu erreichen, und wenn keine Gefahr besteht, dass der Eingewiesene flieht oder weitere Straftaten begeht. Die Bestimmungen zum Arbeitsexternat sowie zum Wohn- und Arbeitsexternat Arbeitsexternat gemäss Art. 77a Abs. 2 und 3 StGB gelten sinngemäss.

Im Jahre 2015 wurden 138 von den 9460 aus dem Straf- und Massnahmenvollzug entlassenen Insassen aus dem Arbeits- oder Wohnexternat entlassen, was rund 1,5% aller in diesem Jahr Entlassenen entspricht⁵⁴. Seit 2007 bewegen sich die Entlassungszahlen aus dem Arbeits- oder Wohnexternat von 113 im Jahre 2007 bis zu 166 im Jahre 2011. Dem Arbeits- oder Wohnexternat kommt somit mengenmässig eine geringe Bedeutung zu. Als Instrument der Wiedereingliederung nach langen Vollzugsverläufen stelle es demgegenüber einen wichtigen Bestandteil des progressiven Vollzugssystems dar⁵⁵.

Ab dem 1. Januar 2018 kann die Vollzugsbehörde gemäss Art. 79b Abs. 1 lit. b StGB auf Gesuch des Verurteilten hin den Einsatz elektronischer Geräte und deren feste Verbindung mit dem Körper des Verurteilten (elektronische Überwachung) anstelle des Arbeitsexternats

oder des Arbeits- und Wohnexternats für die Dauer von 3 bis 12 Monaten bewilligen. Diese entscheidet gestützt auf die kantonalen vollzugsrechtlichen Ausführungsbestimmungen über das Gesuch mittels einer Verfügung. Gemäss Botschaft soll diese Art der elektronischen Überwachung zumeist zwischen den Vollzugsstufen des Arbeitsexternats und des Wohn- und Arbeitsexternats gewährt werden (Botschaft 2012, 4739).

Verurteilte Personen, bei denen auch mittels geeigneter Auflagen der Gemeingefährlichkeit nicht genügend begegnet werden kann, dürfen nicht extern beschäftigt werden. Auch das Arbeitsexternat, Wohn- und Arbeitsexternat sowie das EM-Backdoor sind ausgeschlossen⁵⁶.

Gemäss den neuen konkordatlichen Richtlinien⁵⁷ soll ein direkter Übertritt ins EM-Backdoor als Vollzugsprogressionsstufe nach dem offenen Vollzug nur ausnahmsweise möglich sein, wenn:

- a) sich die eingewiesene Person bereits im Zeitpunkt der Gesuchseinreichung über einen bestehenden, stabilen Empfangsraum ausweisen kann;
- b) hinreichende Gewähr besteht, dass sie auch ohne das zusätzliche Übungsfeld des Arbeitsexternats den erhöhten Anforderungen gewachsen ist und mit den zusätzlichen Freiheiten verantwortungsbewusst umgehen kann.

Bei dieser Beurteilung ist insbesondere zu berücksichtigen, welche Rechtsgüter bei einem allfälligen Rückfall, der nie gänzlich ausgeschlossen werden kann, verletzt werden könn-

52 Einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>, besucht am 18. 9. 2017.

53 BGer, 3. 3. 2016, 6B_131/2016 E. 2.2.

54 BfS T 19.04.02.52, einsehbar unter: <https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/kriminalitaet-strafrecht/justizvollzug/unterbringung-vollzugaufenthalt.assetdetail.194429.html>, besucht am 18. 9. 2017.

55 Vgl. dazu, BSK-Brägger, Art. 77a StGB.

56 Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 3. November 2017 betreffend den Vollzug des Arbeitsexternats und des Wohn- und Arbeitsexternats, die elektronische Überwachung anstelle des Arbeitsexternats oder des Wohn- und Arbeitsexternats (EM-Backdoor), die externe Beschäftigung aus dem Normalvollzug von eingewiesenen Personen, SSED 10.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

57 Art. 6 der Richtlinie der Konkordatskonferenz des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone vom 3. November 2017 betreffend den Vollzug des Arbeitsexternats und des Wohn- und Arbeitsexternats, die elektronische Überwachung anstelle des Arbeitsexternats oder des Wohn- und Arbeitsexternats (EM-Backdoor), die externe Beschäftigung aus dem Normalvollzug von eingewiesenen Personen, SSED 10.0, einsehbar unter: <https://www.konkordate.ch/konkordatliche-erlasse>.

ten. Je höherwertige Rechtsgüter gefährdet werden, desto grösser ist das Sicherheitsinteresse der Allgemeinheit und desto geringer darf das Risiko sein, das mit einer solchen Öffnung verbunden ist. Die Interessen der verurteilten Person und das öffentliche Interesse an einer erfolgreichen Wiedereingliederung sind gegen die Schutzbedürfnisse der Allgemeinheit abzuwägen.

Darüber hinaus müssen nachfolgend aufgeführte Bedingungen erfüllt sein:

- a) eine Arbeit oder eine anerkannte Ausbildung mit einem Beschäftigungsumfang von mindestens 20 Stunden pro Woche ist gesichert. Haus-, Erziehungsarbeit oder Arbeitsloseneinsatzprogramme sind gleichgestellt;
- b) die verurteilte Person verfügt über eine geeignete⁵⁸, dauerhafte Unterkunft⁵⁹;
- c) die Zustimmung der in derselben Wohnung lebenden erwachsenen Personen liegt vor. Diese Zustimmung muss zugleich das Einverständnis beinhalten, dass der zuständigen Vollzugsbehörde während der Dauer des EM-Vollzugs jederzeit auch ohne Voranmeldung Zutritt gewährt wird;
- d) die verurteilte Person hat dem Vollzugs- und Wochenplan während des EM-Vollzugs zugestimmt und ihr Einverständnis erklärt, dass der zuständigen Vollzugsbehörde jederzeit auch ohne Voranmeldung Zutritt zur Unterkunft gewährt wird;
- e) die verurteilte Person kann die Lebenshaltungs- und Mietkosten bezahlen und den Nachweis für eine Privathaftpflichtversicherung erbringen;
- f) es dürfen keine beruflichen, familiären oder anderen wichtigen Gründe vorliegen, die gegen einen EM-Vollzug sprechen⁶⁰;
- g) die nötige Betreuung und Überwachung im Wohnkanton muss sichergestellt werden können.

Somit soll garantiert werden können, dass nur Verurteilte, welche nicht mehr als gefährlich gelten und zudem eine erhöhte Gewähr bieten, mit den umfangreichen Freiheiten des EM-Backdoor-Regimes umgehen können, ohne erneut straffällig zu werden, in den Genuss dieser wenig ein- oder beschränkenden Vollzugsstufe kommen. Dies ganz im Einklang mit der Botschaft, welche EM-Backdoor vorwiegend als Vollzugsstufe zwischen dem Arbeitsexternat und dem Wohn- und Arbeitsexternat angewendet wissen will (Botschaft 2012, 4739).

3. Zusammenfassende Würdigung

Das am 1. Januar 2018 in Kraft tretende neue Sanktionenrecht bringt für den Vollzug der strafrechtlichen Sanktionen erhebliche Änderungen und Neuerungen mit sich. Wegen der bereits seit dem 1. Oktober 2016 gültigen neuen strafrechtlichen Landesverweisung können die zu einer obligatorischen (Art. 66a StGB) oder auch zu einer sog. nicht obligatorischen Landesverweisung (Art. 66a^{bis} StGB) verurteilten Personen weder zu der besonderen Vollzugsform der Halbgefängenschaft (Art. 77b StGB), noch der gemeinnützigen Arbeit (Art. 79a StGB), noch der elektronischen Überwachung (Art. 79b StGB) zugelassen werden.

Die Wiedereinführung der kurzen unbedingten Freiheitsstrafe wird durch den massiven Ausbau der besonderen Vollzugsformen abgemildert. Der Bundesgesetzgeber will damit verhindern, dass die Freiheitsentzüge bis zu einem Jahr Dauer allzu stark ansteigen werden. Neu können die für den Urteilsvollzug zuständigen Vollzugsbehörden bewilligen, je nach gewährter besonderer Vollzugsform Bussen und Geldstrafe, Ersatzfreiheitsstrafen sowie Freiheitsstrafen bis zu einer Maximaldauer von 12 Monaten ausserhalb einer Strafanstalt zu vollziehen. Ob im Einzelfall die besondere Vollzugsform der Halbgefängenschaft (Art. 77b StGB), oder aber der gemeinnützigen Arbeit (Art. 79a StGB), oder der elektronischen Überwachung (Art. 79b StGB) zulässig ist, muss genau abgeklärt werden, denn die Strafbuchrevision muss im Falle dieser Bestimmungen als weder besonders systematisch noch klar bezeichnet werden. Neben den sehr unterschiedlichen zeitlichen Zulassungsbedingungen⁶¹ und ungleichen Ausschlusskriterien für die einzelnen Sanktionen muss die

58 Die Unterkunft ist nur geeignet, wenn die elektronische Datenübertragung des Überwachungsgeräts mittels Festnetzanschluss oder Mobilfunkempfang gewährleistet ist.

59 Als Unterkunft kann auch ein Wohnheim oder eine ähnliche, auf eine dauerhafte Unterbringung ausgerichtete Wohnform in Frage kommen, sofern sie für den EM-Vollzug geeignet ist und die Zustimmung der Institutionsleitung vorliegt.

60 Gegen einen EM-Vollzug können namentlich Verurteilungen wegen Straftatbeständen im Rahmen von häuslicher Gewalt oder wegen Sexualdelikten gegen ein Kind sprechen, wenn Kinder mit der verurteilten Person im gleichen Haushalt leben.

61 Vgl. dazu die nachfolgend unten unter Kapitel 4. wiedergegeben Übersichtstabelle zur zeitlichen Anwendbarkeit der besonderen Vollzugsformen.

verurteilte Person darüber hinaus auch die jeweiligen besonderen konkordatlichen und kantonalen, vollzugsrechtlichen Bestimmungen erfüllen. Im Falle von EM und HG ist beispielsweise das Vorhandensein einer Arbeit, einer Beschäftigung oder einer Aus- oder Weiterbildung ein wesentliches Zulassungselement. Ersatzfreiheitsstrafen können nicht in Form der gemeinnützigen Arbeit vollzogen werden, jedoch in Form von EM oder der Halbgefängenschaft. Schliesslich ist der Vollzug von Freiheitsstrafen im Falle von EM erst ab

einer Dauer von 20 Tagen möglich, bei der Halbgefängenschaft hingegen bereits ab dem ersten Tag.

Wegen der mannigfach zu erfüllenden Bedingungen wird sich der Ansturm auf die besonderen Vollzugsformen sicherlich in Grenzen halten, was sich negativ auf die Anzahl der Strafvollzüge *intra muros* auswirken wird. Diese werden mittelfristig sicherlich zunehmen. Eine für die Vollzugsanstalten und die Kantone sowie den Steuerzahler nicht allzu erfreuliche Botschaft.

4. Übersichtstabelle zur zeitlichen Anwendbarkeit der besonderen Vollzugsformen

Dauer in Monaten	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12
HG	Reststrafen nach Anrechnung der U-Haft < als 6 Mt. (77b Abs. 1 StGB)											
	Freiheitsstrafen oder Ersatzfreiheitsstrafen von 1 Tage bis 12 Monaten (77b Abs. 1 StGB)***											
EM	Anstelle des Arbeitsexternats oder des Arbeits- & Wohnexternats von 3–12 Mt. (79b Abs. 1 lit. b StGB): EM-Backdoor											
	Freiheitsstrafen oder Ersatzfreiheitsstrafen von 20 Tagen bis 12 Monaten (79b Abs. 1 lit. a StGB) EM-Frontdoor**											
GA	Reststrafen nach Anrechnung der U-Haft < als 6 Mt. (79a Abs. 1 lit. b StGB)											
	Freiheitsstrafen (FS) von nicht mehr als 6 Monate (79a Abs. 1 lit. a StGB)											
	Geldstrafen = 1 Tag bis 6 Monate (79a Abs. 1 lit. c i.V.m. 34 Abs. 1 StGB)											
	Bussen = 1 Tag bis 3 Monate*											

* Art. 79a Abs. 1 lit. c i. V. m. Art. 106 Abs. 2 StGB. GA ist jedoch ausgeschlossen für den Vollzug einer Ersatzfreiheitsstrafe (Art. 79a Abs. 2 StGB). Die Höchstdauer von 720 Stunden Arbeitsleistung gilt nicht für den Vollzug von Bussen und Geldstrafen (Art. 79a Abs. 1 lit. c StGB).

** Zur Berechnung der zeitlichen Zulassungsdauer bei teilbedingten Strafen für die Vollzugsform des EM muss auf die Strafdauer des ausgesprochenen Strafmasses *ab initio* abgestellt werden (sog. Bruttostrafe). Somit ist die Gesamtdauer der Strafe (bedingter und unbedingter Teil) massgeblich. Demzufolge kann EM bei teilbedingten Freiheitsstrafen nur noch zugelassen werden, wenn sowohl der unbedingte, als auch der bedingte Teil sechs Monate beträgt.

*** Gestützt auf ein *obiter dictum* des Schweizerischen Bundesgerichts⁶² stützen sich die konkordatlichen Richtlinien in Bezug auf die zeitlichen Zulassungsbedingungen – im Gegensatz zu EM Vollzug – auf den tatsächlich zu vollziehenden, unbedingten Teil einer (teilbedingten) Strafe ab (sog. Nettostrafe).

62 BGer 6B_668/2007 Erw. 5.4. vom 15. April 2008: «Gegen den Umfang der zu vollziehenden Strafe von 12 Monaten, die ihm, wie die Vorinstanz zu Recht erkennt, die Vollzugsform der Halbgefängenschaft offen lässt (Art. 77b StGB; angefochtenes Urteil S. 23), wendet sich der Beschwerdeführer eventualiter zu Recht nicht.»

Literatur

Brägger B. F., Auswirkungen der neuen strafrechtlichen Landesverweisung auf den Sanktionenvollzug, SZK 2017, 86–93.

Brägger B. F., Voraussetzungen für die Zulassung zur Halbgefängenschaft, Anmerkungen zum Urteil der strafrechtlichen Abteilung des Schweizerischen Bundesgerichts vom 27. Mai 2008, Jusletter 18. Mai 2009.

Niggli M., Wiprächtiger H., Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. I und II, 3. Auflage, Basel 2013 (zit. BSK-Bearbeiter Art. N.).

Brägger B. F., Verschiedene Stichworte, in: Brägger B. F. (Hrsg.), Das Schweizerische Vollzugslexikon, Basel 2014.

Botschaft vom 26. Juni 2013 zur Umsetzung von Art. 121 Abs. 3–6 BV über die Ausschaffung krimineller Ausländerinnen und Ausländer, BBl 2012 5975–6062 (zit. Botschaft 2013).

Botschaft vom 4. April 2012 zur Änderung des Strafgesetzbuchs und des Militärstrafgesetzes (Änderungen des Sanktionenrechts), BBl 2012 4721–4756 (zit. Botschaft 2012).

Botschaft vom 21. September 1998 zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches (Allgemeine Bestimmungen, Einführung und Anwendung des Gesetzes) und des Militärstrafgesetzes sowie zu einem Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht, BBl 1999 1979 (zit. Botschaft 1998).

Ruckstuhl N., Verfahrensfragen bei der strafrechtlichen Landesverweisung und der migrationsrechtlichen Aufenthaltsbeendigung, plädoyer 5/16, 112–123.

Fiolka G., Vetterli L., Die Landesverweisung nach Art. 66a StGB als strafrechtliche Sanktion, plädoyer 5/16, 82 – 95.

Lehner D., Huber A., Stichwort «Urlaub», in: Brägger B. F. (Hrsg.), Das Schweizerische Vollzugslexikon, Basel 2014.

Dr. iur. Benjamin F. Brägger

*Sekretär des Strafvollzugskonkordats der
Nordwest- und Innerschweizer Kantone*

Industriestr. 37

CH-3178 Böisingen

info@konkordate.ch