

VS_GERICHTE A1 18 246 vom 9. April 2019

VS Kantonsgericht, 2019-04-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1 18 246](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1_18_246)

FR: VS_GERICHTE A1 18 246 du 9 avril 2019

IT: VS_GERICHTE A1 18 246 del 9 aprile 2019

Regeste

A1 18 246 URTEIL VOM 9. APRIL 2019 Kantonsgericht Wallis Öffentlichrechtliche Abteilung Der Einzelrichter des Kantonsgerichtes, Thomas Brunner, urteilend gemäss Art. 26 Abs. 3 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch vom 12. Mai 2016 (EGStGB; SGS/VS 311.1) unter Beizug der Gerichtsschreiberin Vanessa Brigger, in Sachen X _____, vertreten durch Rechtsanwalt M _____, , gegen AMT FÜR SANKTIONEN UND BEGLEITMASSNAHMEN, (Diverses) Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen die Verfügung vom 23. Oktober 2018.

Erwägungen

E. 1

Der angefochtene Einspracheentscheid des ASB stellt eine letztinstanzliche Verfügung im Sinne von Art. 72 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungsrechtspflege vom 6. Oktober 1976 (VVRG; SGS/VS 172.6) dar; der Einspracheentscheid des ASB kann mittels Beschwerde bei einem Einzelrichter des Kantonsgerichtes angefochten werden, wobei das VVRG anwendbar ist (Art. 26 Abs. 1 und 3 EGStGB). Der Beschwerdeführer ist als Adressat des angefochtenen Einspracheentscheids und als Verurteilter, dessen Antrag auf Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe in der Form der elektronischen Überwachung oder der Halbgefangenschaft abgelehnt wurde, durch diesen berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung oder Aufhebung, so dass er gemäss Art. 80 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 44 Abs. 1 lit. a VVRG zur Beschwerdeführung legitimiert ist. Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist deshalb einzutreten (Art. 80 Abs. 1 lit. b und c i.V.m. Art. 46 und Art. 48 VVRG).

E. 2

Das Gericht hat die Angelegenheit nicht unter allen Gesichtspunkten zu überprüfen, sondern kann sich im Wesentlichen auf die gerügten Punkte beschränken (Art. 48 Abs. 2 i.V.m. Art. 80 Abs. 1 lit. c VVRG). Es können zudem nur Rechtsverletzungen, einschliesslich Überschreitungen oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts geltend gemacht werden. Die Unzweckmässigkeit der Verfügung kann jedoch nur in Fällen, die hier nicht zutreffen (Art. 78 VVRG), überprüft werden.

E. 3

Der Beschwerdeführer beantragt, ihm sei der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafen in Form der elektronischen Überwachung oder der Halbgefangenschaft zu gewähren. Er macht geltend, seine Existenzgrundlage sei in Gefahr, wenn er während des Strafvollzugs nicht in seinem landwirtschaftlichen Betrieb arbeiten könne und wendet ausserdem ein, er habe nie andere Straftaten als Strassenverkehrsdelikte begangen.

E. 3.1

Die Vollzugsbehörde kann auf Gesuch des Verurteilten hin den Einsatz elektronischer Geräte und deren feste Verbindung mit dem Körper des Verurteilten (elektronische Überwachung) für den Vollzug einer Freiheitsstrafe oder einer Ersatzfreiheitsstrafe von 20 Tagen bis zu 12 Monaten oder anstelle des Arbeitsexternates oder des Arbeits- und Wohnexternates für die Dauer von 3 bis 12 Monaten anordnen (Art. 79b Abs. 1 StGB). Sie kann die elektronische Überwachung nur anordnen, wenn nicht zu erwarten ist, dass

- 5 - der Verurteilte flieht oder weitere Straftaten begeht (Art. 79b Abs. 2 lit. a StGB), der Verurteilte über eine dauerhafte Unterkunft verfügt (lit. b), der Verurteilte einer geregelten Arbeit, Ausbildung oder Beschäftigung von mindestens 20 Stunden pro Woche nachgeht oder ihm eine solche zugewiesen werden kann (lit. c), die mit dem Verurteilten in derselben Wohnung lebenden erwachsenen Personen zustimmen (lit. d) und der Verurteilte einem für ihn ausgearbeiteten Vollzugsplan zustimmt (lit. e). Auch gemäss Art. 4 Abs. 1 lit. c des Reglements über den Vollzug von Freiheitsstrafen unter elektronischer Überwachung vom 30. März 2017 (SGS/VS 343.340-1; fortan kReÜ) kommt die elektronische Überwachung nur in Frage, falls keine Gefahr besteht, dass die verurteilte Person weitere Straftaten begeht. Eine Freiheitsstrafe von nicht mehr als 12 Monaten oder eine nach Anrechnung der Untersuchungshaft verbleibende Reststrafe von nicht mehr als sechs Monaten kann auf Gesuch des Verurteilten hin in der Form der Halbgefängenschaft vollzogen werden, wenn nicht zu erwarten ist, dass der Verurteilte flieht oder weitere Straftaten begeht und der Verurteilte einer geregelten Arbeit, Ausbildung oder Beschäftigung von mindestens 20 Stunden pro Woche nachgeht (Art. 77b Abs. 1 StGB). Art. 5 Abs. 1 lit. c des Reglements über den Strafvollzug in Form von Halbgefängenschaft (Reglement über die Halbgefängenschaft) vom 30. März 2017 (SGS/VS 343.330; fortan: kRHg) statuiert als Voraussetzung für den Vollzug in Halbgefängenschaft ebenfalls, dass keine Gefahr weiterer Straftaten besteht.

E. 3.2

Die Anforderungen an die Flucht- oder Delinquenzgefahr sind bei der elektronischen Überwachung und der Halbgefängenschaft dieselben (Cornelia Koller, in: Basler Kommentar Strafrecht I, Marcel Alexander Niggli/ Hans Wiprächtiger [Hrsg.], 4. A., 2019, Art. 79b StGB N. 17). Der Gesetzestext präzisiert nicht, mit welcher Bestimmtheit eine Flucht- oder Delinquenzgefahr zu erwarten sein muss und ob jede nicht auszuschliessende Straftat die Anordnung der Halbgefängenschaft oder elektronischen Überwachung ausschliessen soll. Es darf nicht vorausgesetzt werden, dass bereits konkrete Vorkehrungen getroffen wurden, es genügt, dass erkennbare Risiken vorliegen (Cornelia Koller, a.a.O., Art. 77b StGB N. 9). Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung muss die Flucht- oder Wiederholungsgefahr gemäss Art. 77b StGB von einer gewissen Erheblichkeit sein ("doit être d'une certaine importance") und die zu erwartenden neuen Straftaten müssen eine gewisse Schwere ("d'une certaine gravité") aufweisen (Urteile des Bundesgerichts 6B_726/2018 vom 29. Januar 2019 E. 2.2.1; 6B_1082/2016 vom 28. Juni 2017 E. 2.1; 6B_386/2012 vom 15. November 2012 E. 6.1 mit weiteren Hinwei-

- 6 - sen). Auch die herrschende Lehre geht davon aus, dass nur Straftaten von einer gewissen Erheblichkeit bzw. Straftaten betreffend wesentliche Rechtsgüter darunterfallen, obwohl der Gesetzestext nicht verlangt, dass die zu erwartenden neuen Straftaten eine gewisse Erheblichkeit aufweisen oder der Verurteilte bereits gleichartige Straftaten begangen hat (Sophie Werninger, Die elektronische Überwachung [Art. 79b StGB], ZStrR 2/2018, S.

229; Cornelia Koller, a.a.O., Art. 77b StGB N. 9; Stefan Heimgartner, StGB/JStG Kommentar, 20. A., 2018, Art. 79b StGB N. 6). Verwiesen wird in diesem Zusammenhang auch auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach Verkehrsdelikte keine schweren Straftaten seien: Das Bundesgericht hat im Rahmen einer Beschwerde gegen den Widerruf der Niederlassungsbewilligung eines Verurteilten erwo- gen, dass der Betroffene seine Strafe in der Form von Electronic Monitoring verbüsse, die Strafbehörden würden somit davon ausgehen, dass keine weiteren Beeinträchtigung- gen wesentlicher Rechtsgüter zu erwarten seien (Urteil des Bundesgerichts 2C_361/2014 vom 22. Oktober 2015 E. 4.3).

E. 3.3

Dem Strafregisterauszug des Beschwerdeführers ist zu entnehmen, dass er am 1. Mai 2014 eine grobe Verkehrsregelverletzung gemäss Art. 90 Abs. 2 des Strassen- verkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 (SVG; SR 741.01) begangen hat und von der Staatsanwaltschaft des Kantons Wallis, Amt der Region Oberwallis am 30. Mai 2014 zu einer bedingten Geldstrafe von 20 Tagessätzen verurteilt worden ist. Am 8. Juni 2017 hat der Beschwerdeführer ohne Berechtigung ein Motorfahrzeug geführt (Art. 95 Abs. 1 lit. b SVG), wofür ihn die Staatsanwaltschaft am 22. Juni 2017 mit einer bedingten Geld- strafe von 40 Tagessätzen bestraft hat. Am 8. November 2017 ist der Beschwerdeführer wiederum ohne Berechtigung gefahren, wofür er mit Strafbefehl vom 20. November 2017 mit einer unbedingten Geldstrafe von 50 Tagessätzen bestraft worden ist. Der Staatsan- walt führt dazu im Strafbefehl aus, der Beschwerdeführer sei am 8. November 2017 um 23:10 Uhr in A _____ von einer mobilen Verkehrskontrolle angehalten worden, wo- bei die Polizeibeamten festgestellt hätten, dass sein Führerausweis seit dem 2. Juni 2017 entzogen sei. Da der Beschwerdeführer bereits im Juni 2017 trotz Führerschein- entzugs gefahren sei und keine Einsicht in sein Verhalten zeige, könne nicht ausge- schlossen werden, dass er auch in Zukunft weitere gleichartige Taten begehe. Die be- dingt ausgesprochene Geldstrafe von 40 Tagessätzen ist als vollziehbar erklärt worden, da der Beschwerdeführer in der Probezeit erneut straffällig geworden war. Ausserdem sind im Strafregister zwei laufende Strafuntersuchungen vermerkt; dem Beschwerdefüh- rer wird vorgeworfen, er sei am 14. Mai 2018 und am 19. Juli 2018 erneut ohne Berech- tigung gefahren.

- 7 -

E. 3.4

Das ASB führt nicht aus, welche Straftaten, abgesehen von SVG-Delikten, seitens des Beschwerdeführers befürchtet werden. In den Akten finden sich keine Hinweise auf eine Gefahr, dass der Beschwerdeführer andere Taten begehen könnte als die im Straf- register genannten Verkehrsdelikte. Die Tatbestände der Verletzung von Verkehrsregeln (Art. 90 SVG) und des Fahrens ohne Berechtigung (Art. 95 SVG) verlangen nicht, dass Leib und Leben der Verkehrsteilnehmer konkret in Gefahr gewesen wären; es handelt sich um abstrakte Gefährdungsdelikte (Gerhard Fiolka und Adrian Bussmann, in: Basler Kommentar Strassenverkehrsgesetz, Marcel Alexander Niggli et al. [Hrsg.], Art. 90 SVG N. 9 und Art. 95 SVG N. 4). Was das Fahren trotz Ausweisentzugs angeht, wird zudem der Gehorsam gegenüber amtlichen Anordnungen als geschütztes Rechtsgut genannt (Adrian Bussmann, a.a.O., Art. 95 SVG N. 5). Eine Wiederholungsgefahr betreffend diese Verkehrsdelikte genügt gemäss der oben zitierten Rechtsprechung und Lehre nicht, um die Vollzugsform der elektronischen Überwachung oder der Halbgefangen- schaft zu verweigern: Es handelt sich dabei nicht um erhebliche Straftaten, die wesent- liche

Rechtsgüter beeinträchtigen könnten.

E. 3.5

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Vollzugsbehörde bei der Erstellung einer Prognose über das zukünftige Verhalten des Verurteilten neben seinen Vorstrafen auch seine Persönlichkeit, sein allgemeines Verhalten und sein Verhalten bei der Arbeit sowie seine Lebensumstände berücksichtigen muss (Urteile des Bundesgerichts 6B_726/2018 vom 29. Januar 2019 E. 2.2.1; 6B_1082/2016 vom 28. Juni 2017 E. 2.1; 6B_386/2012 vom 15. November 2012 E. 6.1 mit weiteren Hinweisen). Das ASB hat gemäss dem angefochtenen Einspracheentscheid aufgrund der im Strafregister aufgeführten Vorstrafen und laufenden Strafuntersuchungen auf eine Rückfallgefahr geschlossen, ohne den übrigen Beurteilungskriterien Rechnung zu tragen. Soweit im Einspracheentscheid auf die Ausführungen der Staatsanwaltschaft verwiesen wird, wonach der Beschwerdeführer innerhalb der Probezeit erneut straffällig geworden sei und keine Einsicht gezeigt habe, weshalb gleichartige Straftaten nicht ausgeschlossen seien, so muss dem ASB entgegengehalten werden, dass eine unbedingte Strafe eine negative Legalprognose präjudiziert (Stefan Heimgartner, a.a.O., Art. 79b StGB N. 6; Cornelia Koller, a.a.O., Art. 77b StGB N. 9): Ein Verweis der Vollzugsbehörde auf die Begründung der Strafbehörde für die Ausfällung einer unbedingten Strafe bzw. den Widerruf eines bedingten Strafvollzugs kann für die Annahme einer Wiederholungsgefahr i.S.v. Art. 77b und Art. 79b StGB nicht genügen; andernfalls könnte kein verurteilter Gesuchsteller die Voraussetzungen erfüllen.

- 8 - Überdies kann aufgrund der unvollständigen Akten das deliktische Verhalten des Beschwerdeführers im Strassenverkehr gar nicht abschliessend beurteilt werden: Gemäss Strafbefehl vom 20. November 2017 ist der Führerschein des Beschwerdeführers am 2. Juni 2017 entzogen worden. In den Akten befindet sich jedoch kein Auszug aus dem ADMAS-Register und auch kein anderes Dokument (z.B. eine Verfügung der Dienststelle für Strassenverkehr und Schifffahrt), aus dem hervorgehen würde, weshalb der Entzug erfolgt ist und wie lange dieser dauert. Auch ist unbekannt, ob gestützt auf die beiden Verurteilungen wegen Fahrens trotz Ausweisentzugs weitere administrative Massnahmen verfügt worden sind. Laufende Strafuntersuchungen dürfen zwar trotz der Unschuldsumutung bei der Risikobeurteilung berücksichtigt werden (Urteil des Bundesgerichts 6B_386/2012 vom 15. November 2012 E. 6.2), jedoch sind betreffend die gegen den Beschwerdeführer laufenden Untersuchungen abgesehen vom Strafregistereintrag keine Informationen in den Akten zu finden. Auch ist unbekannt, welche Verkehrsregel der Beschwerdeführer am 1. Mai 2014 verletzt hat; der Strafbefehl vom 30. Mai 2014 befindet sich nicht bei den eingereichten Akten, ebenso wenig der Strafbefehl vom 22. Juni 2017 betreffend die erste Fahrt trotz Führerscheinentzugs.

E. 3.6

Das Kantonsgericht kommt zum Schluss, dass das ASB zu Unrecht von einer die elektronische Überwachung und die Halbgefängenschaft ausschliessenden Wiederholungsgefahr ausgegangen ist. Das ASB hat die übrigen Voraussetzungen der elektronischen Überwachung gemäss Art. 79b StGB oder der Halbgefängenschaft gemäss Art. 77b StGB nicht geprüft. Der Einspracheentscheid ist nach dem Gesagten aufzuheben und die Angelegenheit ist zur erneuten Beurteilung an das ASB zurückzuweisen. Dabei ist zu beachten, dass die elektronische Überwachung bei gegebenen Voraussetzungen als

mildere Vollzugsform der Halbgefangenschaft vorgeht (Cornelia Koller, a.a.O., Art. 79b StGB N. 9).

E. 4

Das Urteil wird dem Beschwerdeführer und dem Amt für Sanktionen und Begleitmassnahmen schriftlich mitgeteilt.

Sitten, 9. April 2019

E. 4.1

Im Beschwerdeverfahren hat in der Regel die unterliegende Partei die Kosten zu tragen (Art. 89 Abs. 1 VVRG). Ausnahmsweise können die Kosten ganz oder teilweise erlassen werden (Art. 89 Abs. 2 VVRG). Den Behörden des Bundes, des Kantons und der Gemeinden, die in ihrem amtlichen Wirkungskreis und ohne dass es sich um ihr Vermögensinteresse handelt, als Parteien oder Vorinstanzen in einem Verfahren auftreten, werden in der Regel keine Kosten auferlegt (Art. 89 Abs. 4 VVRG). Vorliegend bestehen keine Gründe, von dieser Regel abzuweichen, weshalb keine Gerichtskosten erhoben werden.

E. 4.2

Die Beschwerdeinstanz gewährt der ganz oder teilweise obsiegenden Partei auf Begehren die Rückerstattung der notwendigen Kosten, die ihr entstanden sind (Art. 91 Abs. 1 VVRG). Die Entschädigung wird im Dispositiv beziffert und der Staats- oder Gemeindekasse auferlegt, soweit sie aus Billigkeitsgründen nicht der unterliegenden Partei auferlegt werden kann (Art. 91 Abs. 2 VVRG). Diese ist global festzusetzen und umfasst die Entschädigung an die berechnete Partei sowie ihre Anwaltskosten (Art. 4 des Gesetzes betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigungen vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden vom 11. Februar 2009 [GTar; SGS/VS 173.8]), die in Anwendung der Art. 27 ff. GTar festzusetzen sind und im Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren zwischen Fr. 1 100.-- und Fr. 11 000.-- betragen (Art. 39 GTar). Aufgrund des Umfangs, des geschätzten Aufwands, der Bedeutung und der Schwierigkeit des Falles wird dem anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Kantonsgericht eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 1 500.-- zugesprochen, welche vom Kanton zu tragen ist.

- 10 - Demnach erkennt das Kantonsgericht:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und der angefochtene Entscheid des Amtes für Sanktionen und Begleitmassnahmen vom 23. Oktober 2018 wird aufgehoben. Die Angelegenheit wird zur erneuten Beurteilung an das Amt für Sanktionen und Begleitmassnahmen zurückgewiesen. 2. Dem Beschwerdeführer wird zu Lasten des Kantons eine Parteientschädigung von Fr. 1 500.-- zugesprochen. 3. Es werden keine Gerichtskosten erhoben.

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