

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00278 vom 23. Oktober 2002

ZH Verwaltungsgericht, 2002-10-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2002.00278

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00278 du 23 octobre 2002

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00278 del 23 ottobre 2002

Regeste

Widerruf der bedingten Entlassung / Vollzug einer Reststrafe | Widerruf der bedingten Entlassung gemäss Art. 38 Ziff. 4 Abs. 1 StGB wegen Strafen von insgesamt über 3 Monaten während der Probezeit. Blosser Zusammenrechnung oder Gesamtwürdigung der Freiheitsstrafen? Bisherige Praxis und Lehre (E. 2a). Keine sinngemässe Anwendung von Art. 68 StGB (E. 2b). Die Gefahr des Widerrufs der bedingten Entlassung ist vom Strafrichter bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, nicht von den Vollzugsbehörden bei der Anordnung des Widerrufs (E. 2c/bb). Zwingende Rückversetzung bei (Gesamt-)Strafen von über drei Monaten unbedingt (E. 2c/cc). Das Amt für Justizvollzug verfügt über kein Ermessen, um bei Strafen von über drei Monaten von der Rückversetzung Umgang zu nehmen; es kann aber allenfalls den Vollzug bzw. den Strafantrittsbefehl wegen fehlender Hafterstehungsfähigkeit hinauszögern (E. 2c/dd). In der Regel werden verschiedene Freiheitsstrafen so vollzogen, dass keine Vollstreckungsverjährung eintreten kann. Noch zu verbüssende Strafreste werden deshalb in der Regel vorweg vollzogen (E. 3). Im Anschluss: Abweichende Meinung einer Minderheit der Kammer. Beim Entscheid über den Widerruf der bedingten Entlassung ist eine Gesamtwürdigung der erwirkten Freiheitsstrafen vorzunehmen, die nicht in einem blossen Zusammenrechnen der einzelnen Strafen besteht.

Volltext

Zürich Verwaltungsgericht 23.10.2002 VB.2002.00278 Zurich Verwaltungsgericht 23.10.2002 VB.2002.00278 Zurigo Verwaltungsgericht 23.10.2002 VB.2002.00278

Widerruf der bedingten Entlassung / Vollzug einer Reststrafe | Widerruf der bedingten Entlassung gemäss Art. 38 Ziff. 4 Abs. 1 StGB wegen Strafen von insgesamt über 3 Monaten während der Probezeit. Blosser Zusammenrechnung oder Gesamtwürdigung der Freiheitsstrafen? Bisherige Praxis und Lehre (E. 2a). Keine sinngemässe Anwendung von Art. 68 StGB (E. 2b). Die Gefahr des Widerrufs der bedingten Entlassung ist vom Strafrichter bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, nicht von den Vollzugsbehörden bei der Anordnung des Widerrufs (E. 2c/bb). Zwingende Rückversetzung bei (Gesamt-)Strafen von über drei Monaten unbedingt (E. 2c/cc). Das Amt für Justizvollzug verfügt über kein Ermessen, um bei Strafen von über drei Monaten von der Rückversetzung Umgang zu nehmen; es kann aber allenfalls den Vollzug bzw. den Strafantrittsbefehl wegen fehlender Hafterstehungsfähigkeit hinauszögern (E. 2c/dd). In der Regel werden verschiedene Freiheitsstrafen so vollzogen, dass keine Vollstreckungsverjährung eintreten kann. Noch zu verbüssende Strafreste werden deshalb in der Regel vorweg vollzogen (E. 3). Im Anschluss: Abweichende Meinung einer Minderheit der Kammer. Beim Entscheid über den Widerruf der bedingten Entlassung ist eine Gesamtwürdigung der erwirkten

Freiheitsstrafen vorzunehmen, die nicht in einem blossen Zusammenrechnen der einzelnen Strafen besteht.

Verwaltungsgericht des Kantons Zürich: VB.2002.00278 Standard Suche | Erweiterte Suche | Hilfe Druckansicht Geschäftsnummer: VB.2002.00278 Entscheidart und -datum: Endentscheid vom 23.10.2002 Spruchkörper: 4. Abteilung/4. Kammer Weiterzug: Das Bundesgericht hat eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen diesen Entscheid am 07.04.2003 abgewiesen. Rechtsgebiet: Straf- und Massnahmenvollzug Betreff: Widerruf der bedingten Entlassung / Vollzug einer Reststrafe Widerruf der bedingten Entlassung gemäss Art. 38 Ziff. 4 Abs. 1 StGB wegen Strafen von insgesamt über 3 Monaten während der Probezeit. Blosser Zusammenrechnung oder Gesamtwürdigung der Freiheitsstrafen? Bisherige Praxis und Lehre (E. 2a). Keine sinngemässe Anwendung von Art. 68 StGB (E. 2b). Die Gefahr des Widerrufs der bedingten Entlassung ist vom Strafrichter bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, nicht von den Vollzugsbehörden bei der Anordnung des Widerrufs (E. 2c/bb). Zwingende Rückversetzung bei (Gesamt-)Strafen von über drei Monaten unbedingt (E. 2c/cc). Das Amt für Justizvollzug verfügt über kein Ermessen, um bei Strafen von über drei Monaten von der Rückversetzung Umgang zu nehmen; es kann aber allenfalls den Vollzug bzw. den Strafantrittsbefehl wegen fehlender Hafterstehungsfähigkeit hinauszögern (E. 2c/dd). In der Regel werden verschiedene Freiheitsstrafen so vollzogen, dass keine Vollstreckungsverjährung eintreten kann. Noch zu verbüssende Strafreste werden deshalb in der Regel vorweg vollzogen (E. 3). Im Anschluss: Abweichende Meinung einer Minderheit der Kammer. Beim Entscheid über den Widerruf der bedingten Entlassung ist eine Gesamtwürdigung der erwirkten Freiheitsstrafen vorzunehmen, die nicht in einem blossen Zusammenrechnen der einzelnen Strafen besteht. Stichworte: BEDINGTE ENTLASSUNG GESAMTSTRAFE HAFTERSTEHUNGSFÄHIGKEIT PROBEZEIT RÜCKFALL RÜCKVERSETZUNG STRAFAUFSCHUBSGRUND STRAFPROZESSRECHT STRAFRECHT, ALLGEMEINER TEIL WIDERRUF DER BEDINGTEN ENTLASSUNG Rechtsnormen: Art. 38 lit. IV Abs.1 StGB Art. 68 StGB § 23 lit. II StVG Publikationen: - keine - Gewichtung: (1 von hoher / 5 von geringer Bedeutung) Gewichtung: 2 I. A. Der 1968 geborene und heute in X wohnhafte A wurde mit Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 7. März 1996 wegen mehrfacher Urkundenfälschung zu einer Freiheitsstrafe von 15 Monaten Gefängnis verurteilt, abzüglich 15 Tage erstandener Untersuchungshaft. Diese Strafe verbüsste er – zusammen mit einem Strafrest von acht Monaten und 18 Tagen Gefängnis gemäss Entscheid des Präsidenten der Strafvollzugskommission des Kantons Y, sowie 41 Tagen Haft gemäss vier Bussenumwandlungen des Statthalteramtes Zürich – ab 18. November 1996. Gemäss Verfügung vom 21. Januar 1998 wurde er am 22. März 1998 bedingt aus dem Strafvollzug entlassen, unter Ansetzung einer Probezeit von zwei Jahren. Am 4. November 1999 wurde A von der Bezirksanwaltschaft Zürich wegen Verletzung von Verkehrsregeln, Vereitelung einer Blutprobe und weiterer Strassenverkehrsdelikte mit 90 Tagen Gefängnis unbedingt bestraft. Mit Verfügung vom 20. Januar 2000 verzichtete der Strafvollzugsdienst des Kantons Zürich auf einen Widerruf der bedingten Entlassung vom 22. März 1998, verlängerte jedoch die Probezeit für den Vollzug der Reststrafe um ein Jahr. Mit Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft Zürich vom 22. September 2000 wurde A wegen einfacher Körperverletzung und Tötlichkeit, begangen am 18. Dezember 1999, zu vier Tagen Gefängnis unbedingt verurteilt. B. Die Verfügung des Amtes für Justizvollzug (AJV) vom 10. Juni 2002 ordnete den Widerruf der bedingten Entlassung vom 22. März 1998 und die Verbüssung des Strafrests von 239 Tagen Gefängnis an. Am 11. Juni 2002 ging beim

AJV eine Stellungnahme des Rechtsvertreters A's ein, welche als Wiedererwägungsgesuch behandelt wurde. Im Rahmen der Behandlung des Wiedererwägungsgesuchs wurde auch nachträglich das rechtliche Gehör gewährt. Das AJV ordnete in seinem Wiedererwägungsentscheid vom 27. Juni 2002 den Widerruf der bedingten Entlassung an. Einem allfälligen Rekurs wurde mit dieser Verfügung die aufschiebende Wirkung entzogen. II. Mit Eingabe vom 8. Juli 2002 liess A bei der Direktion der Justiz und des Innern Rekurs gegen den Entscheid des AJV vom 27. Juni 2002 erheben mit dem Begehren, seine bedingte Entlassung sei nicht zu widerrufen. Vielmehr sei ihm erneut die Probezeit zu verlängern. Zudem sei ihm in der Person seines Rechtsbeistandes ein unentgeltlicher Rechtsvertreter beizugeben. Sodann liess er am 31. Juli 2002 den zusätzlichen Antrag stellen, die mit der angefochtenen Verfügung entzogene aufschiebende Wirkung des Rekurses sei wieder herzustellen. Mit separater Verfügung vom 2. August 2002 wurde die aufschiebende Wirkung des Rekurses wieder hergestellt. In der Sache wurde der Rekurs mit eingehender Begründung, die sich insbesondere auch mit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts befasste, am 23. August 2002 abgewiesen. Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung wurde entsprochen. III. Gegen diesen Rekursentscheid liess A am 9. September 2002 Beschwerde an das Verwaltungsgericht erheben und die folgenden Anträge stellen: "1. Die Verfügung der Justizdirektion vom 23. August 2002 sei dahingehend zu korrigieren, dass der Rekurs des BF (gegen die Verfügung der BG vom 27. Juni 2002) gutgeheissen wird. 2. Die von Gesetzes wegen dieser Beschwerde zukommenden aufschiebenden Wirkungen seien nicht zu entziehen (§ 55 Abs. 2 VRG). 5. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerin." Diese Hauptbegehren wurden durch den prozessualen Antrag ergänzt, für die Anhandnahme der Beschwerde auf einen Kostenvorschuss zu verzichten. In der Begründung verweist die Beschwerde weiter darauf, dass Beschwerdeführer wie Beschwerdegegner wegen der auf den 16. September 2002 vorgesehenen Entlassung des Beschwerdeführers aus der Halbgefangenschaft zumindest hinsichtlich des Entzugs der aufschiebenden Wirkungen auf einen präsidialen Entscheid angewiesen seien. Die Vorinstanz schloss in ihrer Vernehmlassung vom 12. September 2002 auf Abweisung der Beschwerde, wobei sie sich ablehnend zum neuen beschwerdeführerischen Argument der Vollstreckungsverjährung äusserte. Die Beschwerdeantwort des AJV vom 23. September 2002 beantragte ebenfalls die Abweisung der Beschwerde. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. a) Gemäss § 43 Abs. 1 lit. g des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) ist zwar die Beschwerde an das Verwaltungsgericht gegen Anordnungen in Straf- und Polizeistrafsachen, einschliesslich Vollzug von Strafen und Massnahmen, grundsätzlich unzulässig. Soweit jedoch die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht offensteht, ist die Beschwerde gleichwohl zulässig (§ 43 Abs. 2 VRG; Art. 98a des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943 [OG]). Die Frage des Widerrufs der bedingten Entlassung unterliegt der eidgenössischen Verwaltungsgerichtsbeschwerde (vgl. Art. 97 ff. OG; Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II, Bern 1989, § 3 Rz. 90), woraus die Zulässigkeit der kantonalen Beschwerde folgt. Auf die Beschwerde ist einzutreten. b) Gestützt auf § 38 Abs. 2 lit. b VRG fiele die Beurteilung der vorliegenden Streitsache in die einzelrichterliche Kompetenz. Laut § 38 Abs. 3 VRG kann die Entscheidung in Fällen von grundsätzlicher Bedeutung der Kammer übertragen werden. Die Vorinstanz hat sich eingehend mit dem Entscheid des Einzelrichters des Verwaltungsgerichts vom 12. Februar 1999 (VB.98.00405) befasst, der in der hier entscheidenden Rechtsfrage eine abweichende Meinung vertritt. Da zu dieser Frage hier

erneut Stellung zu nehmen ist, rechtfertigt sich die Kammerbesetzung. 2. a) Begeht die entlassene Person während der Probezeit eine strafbare Handlung, für die sie zu einer drei Monate übersteigenden und unbedingt zu vollziehenden Freiheitsstrafe verurteilt wird, so ordnet die zuständige Behörde die Rückversetzung an (Art. 38 Ziff. 4 Abs. 1 Satz 1 des Strafgesetzbuchs [StGB]). Werden während der Probezeit mehrere Freiheitsstrafen ausgesprochen, so sei auf deren Gesamtdauer abzustellen (AGVE 1989 Nr. 28, S. 202 ff.; Stefan Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. A., Zürich 1997, Art. 38 N. 16; Jörg Rehberg, Strafrecht II, 7. A., Zürich 2001, S. 34). Die Verwaltungsbehörde, welche die Rückversetzung anordnet, verfügt dabei nach der vorherrschenden Meinung über keinen Ermessensspielraum (vgl. neben den bereits angeführten Autoren auch BGE 119 IV 125, 126). Dabei spiele die Art der Verfehlung keine Rolle. Es komme lediglich auf die Dauer der ausgesprochenen Freiheitsstrafen an. Der bereits angeführte Entscheid des Einzelrichters des Verwaltungsgerichts vom 12. Februar 1999 führte dagegen aus, dass es mit der blossen Zusammenrechnung der einzelnen verhängten Strafen nicht getan sei. Massgeblich sei daher nicht die gesamte Länge der ausgesprochenen Strafen, sondern die Frage, ob der Täter im Fall einer gemeinsamen Beurteilung der in der Probezeit begangenen Straftaten eine drei Monate übersteigende unbedingte Freiheitsstrafe erhalten hätte oder nicht. Namentlich führe die gemeinsame Beurteilung mehrerer strafbarer Handlungen regelmässig zu einer milderen Strafe als die getrennte, was als natürlich Folge von Art. 68 Ziff. 1 Abs. 1 StGB gelten könne, wonach bei der gleichzeitigen Beurteilung mehrerer Delikte nicht eine Addition der durch die einzelnen Delikte verwirkten Strafen erfolge; vielmehr werde der Täter zur Strafe der schwersten Tat verurteilt und lediglich deren Dauer angemessen erhöht (VB.98.00405, E. 2b). b) aa) Die Vorinstanz setzte sich mit dem letztgenannten Entscheid auseinander und folgte dessen Erwägungen nicht. So ergebe sich vor allem aus Art. 68 Ziff. 2 StGB, dass eine Aburteilung mehrerer Taten in verschiedenen Verfahren weder eine Benachteiligung noch eine Besserstellung des Täters zur Folge haben solle. Das Gericht habe bei der Strafzumessung alle relevanten Entscheidungsgründe zu berücksichtigen. An die entsprechenden Entscheide der gerichtlichen Instanzen hätten sich die Vollzugsinstanzen sodann zu halten. Weiter wird darauf hingewiesen, dass der im genannten Entscheid beigezogene BGE 101 Ib 154 einen anderen Fall betroffen habe, nämlich den einer Gesamtstrafe von mehr als drei Monaten, welche einerseits während der Probezeit begangene Delikte und andererseits solche, welche ausserhalb der Probezeit begangen worden waren, beschlug. Die dort angestellten Erwägungen könnten deshalb hier nicht zur Anwendung gelangen. Insgesamt seien im vorliegenden Fall deshalb die beiden separat ausgefallten und innerhalb der Probezeit erwirkten Strafen zusammen zu rechnen. Bei dem sich ergebenden Total von 94 Tagen Gefängnis sei die bedingte Entlassung deshalb zwingend zu widerrufen. bb) Art. 68 StGB regelt in seinen beiden Ziffern zwei unterschiedliche Konstellationen der Strafzumessung beim Zusammentreffen von strafbaren Handlungen oder Strafbestimmungen. Art. 68 Ziff. 1 StGB beschlägt die Situation, in der verschiedene, vom selben Täter – in Ideal- oder Realkonkurrenz (vgl. Rehberg, S. 62) – begangene Straftatbestände von der gleichen Instanz gleichzeitig zu beurteilen sind. Art. 68 Ziff. 2 StGB behandelt dagegen die so genannte "retrospektive Konkurrenz", bei der eine mit Freiheitsstrafe bedrohte Tat zu beurteilen ist, die der Täter begangen hat, bevor er wegen einer anderen Tat zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden ist. Nur dann, wenn die neu zu beurteilende Tat begangen wurde, bevor die Verurteilung wegen der ersten Tat eröffnet worden ist, kommt Art. 68 Ziff. 2 StGB zur Anwendung

(Rehberg, S. 63, mit Hinweis auf BGE 124 II 40). Sobald jedoch eine Tat zu beurteilen ist, die vom nämlichen Täter nach der Eröffnung der ersten Verurteilung begangen worden ist, kommt Art. 68 StGB nicht zur Anwendung. Delinquent also ein Täter nach einer ihm bereits eröffneten Strafe erneut, so ist für dieses neue Delikt keine Zusatzstrafe im Sinne von Art. 68 Ziff. 2 StGB auszufallen, sondern vielmehr eine eigenständige Strafe. Diese Regelung rechtfertigt sich dadurch, dass einer strafrechtlichen Verurteilung stets eine spezialpräventive Wirkung zukommt, die einen Täter von erneuter Delinquenz abhalten soll. Verfehlt die erste Bestrafung diese Wirkung, so gelangen die für den Täter in der Strafzumessung günstigeren Regeln des Art. 68 StGB nicht zur Anwendung. Werden folglich verschiedene Delikte begangen und delinquent der Täter jeweils erst wieder nach der Eröffnung der Aburteilung des früheren Delikts, so spielt Art. 68 StGB gar keine Rolle. Den Erwägungen der Vorinstanz kann deshalb nur im Ergebnis zugestimmt werden: die Zusammenrechnung der während der Probezeit erwirkten Strafen gründet auf dem sachlich beschränkten Anwendungsbereich des Art. 68 StGB und nicht auf dem in Art. 68 Ziff. 2 ausgedrückten Gedanken, dass ein Täter durch die separate Aburteilung einzelner Delikte nicht besser und nicht schlechter gestellt werden dürfe, als wenn die mehrere strafbaren Handlungen gleichzeitig beurteilt worden wären. Dieser Gedanke bezieht sich nur auf die Ausfällung von Zusatzstrafen bei retrospektiver Konkurrenz. c) aa) Die am 4. November 1999 ausgesprochene unbedingte Gefängnisstrafe von 90 Tagen, die noch nicht zwingend die Rückversetzung nach sich zog, hätte nach dem bisher Ausgeführten für den Beschwerdeführer eine letzte Warnung sein müssen, sich nichts mehr zu Schulden kommen zu lassen. Dennoch erwirkte der Beschwerdeführer eine weitere Strafe von vier Tagen Gefängnis, die am 22. September 2000 für Taten ausgesprochen wurde, die er am 18. Dezember 1999 begangen hatte. Der Zeitpunkt der zweiten Tat lag damit klar nach der Eröffnung der Strafe vom 4. November 1999 und deutlich innerhalb der zweijährigen Probezeit, die bei der bedingten Entlassung 1998 angesetzt wurde. bb) Das Bundesgericht hat darauf hingewiesen, dass bei der Strafzumessung auch die Rechtsfolgen – wie etwa der drohende Widerruf der bedingten Entlassung – zu berücksichtigen sind, die sich aus einem bestimmten Strafmass ergeben (BGE 119 IV 125). Die Zuständigkeit zur Beurteilung der Rechtsfolgen einer Bestrafung liegt damit bei den in der Sache urteilenden Behörden. Dementsprechend muss sich ein Bestrafter, der aufgrund der sich aus dem Strafmass ergebenden Konsequenzen mit dem Strafentscheid nicht einverstanden ist, auf strafprozessualen Weg wehren. Da es sich bei den beiden hier zu beachtenden Bestrafungen um Strafbefehle des Bezirksanwalts im Sinne von §§ 317 ff. der Strafprozessordnung (StPO) handelte, wäre gegen die Strafbefehle binnen 10 Tagen schriftliche Einsprache zu erheben gewesen, was allenfalls zur richterlichen Beurteilung der Sache geführt hätte (§§ 321 f. StPO). Auf die Möglichkeit der Einsprache wurde denn auch in beiden Strafbefehlen deutlich hingewiesen. Beide Strafbefehle blieben indessen unangefochten. cc) Den Erwägungen der Vorinstanz ist deshalb wiederum zuzustimmen, soweit für die Berücksichtigung der relevanten Entscheidungsgründe auf die Zuständigkeit der urteilenden Behörde verwiesen wird. Es kann nicht die Aufgabe der Vollzugsinstanzen sein, allfällige – hier nicht erkennbare – Mängel der Strafzumessung zu korrigieren, wenn die einschlägigen strafprozessualen Rechtswege nicht genutzt worden sind. Entgegen dem Eindruck, den die im angeführten Entscheid des Einzelrichters des Verwaltungsgerichts vom 12. Februar 1999 angestellten Erwägungen erwecken könnten (VB.98.00405, E. 2b), kommt den Vollzugsinstanzen bei einer Sachlage wie der vorliegenden kein Ermessen zu: wird mit der Zusammenrechnung der einzelnen, während der Probezeit erwirkten Bestrafungen die in

Art. 38 Ziff. 4 Abs. 1 StGB genannte Grenze von drei Monaten unbedingter Freiheitsstrafe überschritten, so muss – im Einklang mit der ganz überwiegenden Rechtsprechung und Lehre (Trechsel, Art. 38 N. 16; Rehberg, S. 34; beide mit Hinweisen) – zwingend die Rückversetzung in den bedingt erlassenen Vollzug angeordnet werden. dd) Am soeben Ausgeführten ändert sich auch nichts durch das vom Beschwerdeführer ins Recht gelegte psychiatrische Gutachten vom 4. September 2002. Dieses gelangt zwar zum Schluss, dass "der Vollzug dieser Haftstrafe für die angestrebte weitere psychische Stabilisierung und die Legalprognose eher ungünstig" wäre und "das Risiko erneuter psychotischer Dekompensationen und in diesem Zusammenhang auch das Risiko weiterer Delikte erheblich" erhöhe. Es liegt wie aufgezeigt nicht im Ermessen des Beschwerdegegners, von der Rückversetzung in den Vollzug Abstand zu nehmen, wenn die im Gesetz aufgestellte Grenze von drei Monaten Freiheitsstrafe überschritten worden ist (vgl. auch BGr, 13. November 2001, 6A.71/2001, E. 2a, www.bger.ch). Entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers haben deshalb weder der Beschwerdegegner noch die Vorinstanz ihr Ermessen überschritten oder missbraucht. Wäre indessen die Haftersetzungsfähigkeit des Beschwerdeführers allenfalls zu verneinen – was allein aufgrund des erwähnten Gutachtens vom 4. September 2002 nicht anzunehmen sein dürfte –, dann hätte dies die Vollzugsbehörde als Strafaufschubgrund gemäss § 23 Abs. 2 des Straf- und Vollzugsgesetzes vom 30. Juni 1974 (StVG) beim Erlass eines Strafantrittsbefehls zu berücksichtigen (siehe dazu Reto Surber, Das Recht der Strafvollstreckung, Zürich 1998, S. 316 ff.). d) Aufgrund der vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass der Beschwerdegegner am 10. Juni 2002 zu Recht den Widerruf der bedingten Entlassung verfügt hat. 3. In der Beschwerde wird geltend gemacht, dass der noch zu verbüssende Strafreist teilweise auf Bestrafungen aus den späten 1980er-Jahre zurückgehe und deshalb gemäss Art. 73 Ziff. 1 in Verbindung mit Art. 74 StGB der Vollstreckungsverjährung unterliege. Die Vollstreckbarkeit der 1996 durch das Obergericht Zürich am 7. März 1996 ausgefallenen Gefängnisstrafe von 15 Monaten Gefängnis wird hingegen nicht angezweifelt. Dagegen liess die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 12. September 2002 anführen, dass die Verjährung einer Freiheitsstrafe durch den Vollzug und jede auf Vollstreckung der Strafe gerichtete Handlung der vollstreckenden Behörde unterbrochen werde und während der Probezeit bei bedingter Entlassung ruhe (Art. 75 Ziff. 1 und 2 StGB). Wie es sich mit der Vollstreckungsverjährung bzw. dem Ruhen der Vollstreckung genau verhält, kann indessen offen bleiben, und zwar aus folgendem Grund: Der Beschwerdeführer trat am 18. November 1996 den Vollzug verschiedener Freiheitsstrafen an. Neben dem Strafreist von acht Monaten und acht Tagen, der infolge des Widerrufs der mit Verfügung vom 23. Januar 1992 gewährten bedingten Entlassung zu erstehen war, mussten 15 Monate Gefängnis (abzüglich 15 Tage Untersuchungshaft) sowie insgesamt 41 Tage Haft wegen Bussennumwandlungen vollzogen werden. Nach zwei Dritteln der Gesamtdauer der Strafe, also nach insgesamt einem Jahr, vier Monaten und vier Tagen, wurde der Beschwerdeführer bedingt entlassen. Nun enthalten weder das Bundesrecht noch das kantonale Recht (Straf- und Vollzugsgesetz, Justizvollzugsverordnung vom 24. Oktober 2001) Bestimmungen darüber, in welcher Reihenfolge gemeinsam zu verbüssende Freiheitsstrafen zu vollziehen sind. Das Bundesgericht hat festgestellt, dass nicht zu beanstanden sei, wenn die Behörden von mehreren gemeinsam zu verbüssenden Strafen zunächst diejenigen vollziehen lassen, bei denen die Gefahr der Verjährung besteht. Einer solchen Regelung sei gar der Vorzug zu geben, da unbedingt ausgesprochene Freiheitsstrafen nach Möglichkeit auch vollzogen werden sollten (BGE 113 IV 49 E. 3). So sind denn in der Regel bei gemeinsam zu voll-

ziehenden Freiheitsstrafen Strafrechte vorweg zu vollziehen (vgl. Surber, S. 266). Entsprechend diesem Grundsatz kann davon ausgegangen werden, dass der Strafrecht von acht Monaten und 18 Tagen, dessen mögliche Vollstreckungsverjährung vom Beschwerdeführer geltend gemacht wird, im Zuge des am 18. November 1996 begonnen Vollzugs bereits erstanden wurde. 4. Zur Rüge des Beschwerdeführers, seine Verfahrensrechte seien beim Erlass der beiden die Rückversetzung auslösenden Strafbefehle verletzt worden, indem ihm kein amtlicher Verteidiger beigegeben worden sei, hat die Vorinstanz bereits zutreffend verneinend Stellung bezogen, weshalb sich auf die dortigen Ausführungen verweisen lässt (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 Satz 2 VRG). 5. Die vom Beschwerdeführer verlangte rasche Stellungnahme zur Frage der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde erübrigt sich bereits deshalb, weil diese von der Vorinstanz mit Verfügung vom 2. August 2002 wieder hergestellt wurde, ohne dass der vorinstanzliche Rekursentscheid vom 23. August 2002 auf diese Frage zurückgekommen wäre. Aufgrund von § 55 Abs. 1 VRG kommt der Beschwerde deshalb ohnehin aufschiebende Wirkung zu. 6. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 VRG) und bleibt ihm eine Parteientschädigung versagt (§ 17 Abs. 2 VRG). Der Beschwerdeführer stellt im vorliegenden Verfahren kein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege bzw. Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes, weshalb beides auch nicht zu gewähren ist (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 16 N. 22, 39). Demgemäss entscheidet die Kammer: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. ... Abweichende Meinung einer Minderheit der Kammer: Eine Minderheit der Kammer gab die folgende abweichende Meinung zu Protokoll: Begeht die entlassene Person während der Probezeit eine strafbare Handlung, für die sie zu einer drei Monate übersteigenden und unbedingt zu vollziehenden Freiheitsstrafe verurteilt wird, so ordnet die zuständige Behörde die Rückversetzung an (Art. 38 Ziff. 4 Abs. 1 Satz 1 StGB). Das Gesetz regelt den Fall nicht, in welchem der Betroffene für Straftaten in der Probezeit mehrfach zu Freiheitsstrafen verurteilt wurde. Es ist daher zu prüfen, ob – respektive inwieweit – mehrere Freiheitsstrafen, die zwar zusammengerechnet, aber nicht für sich allein die Dreimonatsgrenze übersteigen, zwingend zu einem Widerruf führen. Zu dieser Frage hat sich das Bundesgericht in der publizierten Praxis – soweit ersichtlich – nur in einem Fall geäußert: Laut AGVE 1989 Nr. 28 zog das Gericht im Urteil vom 20. April 1989 in Betracht, dass sich eine Besserstellung des Täters, dessen strafbare Handlungen einzeln beurteilt werden, gegenüber demjenigen, der eine Gesamtstrafe erhält, nicht rechtfertige (S. 207). Damit einher geht selbstverständlich, dass sich auch eine Schlechterstellung des Täters, dessen strafbare Handlungen einzeln beurteilt werden, gegenüber demjenigen, der eine Gesamtstrafe erhält, nicht rechtfertigt. Das Bundesgericht stellte deshalb ausdrücklich fest, dass der Entscheid, ob eine drei Monate übersteigende Freiheitsstrafe vorliegt, eine "Gesamtbeurteilung" aller während der Probezeit verübten strafbaren Handlungen gebietet (AGVE 1989 Nr. 28 S. 207). Eine Gesamtbeurteilung erschöpft sich jedoch nicht in einem blossen rechnerischen Zusammenzählen. Das Bundesgericht ging deshalb im zitierten Entscheid darauf ein, wie lange die Strafdauer bei einer Gesamtstrafe ausgefallen wäre – und stellte schliesslich fallbezogen fest, dass die Annahme der Vorinstanz, wonach die gesamte Strafdauer bei einer oder mehreren Verurteilungen "etwa" gleich lang ausgefallen wäre, Bundesrecht nicht verletze (S. 207). Ein Widerruf ist somit bei Vorliegen mehrerer Freiheitsstrafen nur zwingend, wenn die Strafdauer auch bei einer gesamthaften Beurteilung etwa gleich lang ausgefallen wäre und deshalb jedenfalls die Grenze von drei Monaten

überschritten hätte. Solches trifft vorliegend nicht zu. Es ist vielmehr ohne weiteres denkbar, dass der Beschwerdeführer bei einer gemeinsamen Beurteilung seiner Taten insgesamt mit nur 90 Tagen Gefängnis bestraft worden wäre (und sicher nicht mit 94 Tagen, welche sich aus dem Zusammenrechnen der beiden separat ausgesprochenen Strafen ergeben). Im Grenzbereich von leicht über drei Monaten genügt der Umstand, dass eine Strafe bei einer gemeinsamen Beurteilung "etwa" gleich lang ausgefallen wäre, gerade nicht zur Annahme, die Strafdauer hätte bei einer Gesamtbeurteilung der neuen Delikte auch die Dreimonatsgrenze jedenfalls überschritten. Eine durch das blosse Zusammenrechnen resultierende geringfügige Überschreitung der Grenze von drei Monaten führt deshalb nicht zur zwingenden Rückversetzung. Entgegen dem in oben stehender Urteilsbegründung erweckten Eindruck (E. 2c/cc) stünde die zwingende Rückversetzung in solchen Grenzfällen denn auch keineswegs im Einklang mit der "ganz überwiegenden Rechtsprechung". Wie erwähnt ist zu dieser Frage einzig AGVE 1989 Nr. 28 ersichtlich; gerade die darin enthaltenen, differenzierten Erwägungen des Bundesgerichts sind Ausgangspunkt für vorliegende Beurteilung, wie sie am hiesigen Gericht durch den Einzelrichter bereits in VB.98.00405 vorgenommen wurde. Es verbietet sich somit im vorliegenden Fall die Annahme, infolge des Zusammenrechnens beider ausgesprochenen Freiheitsstrafen seien die Voraussetzungen für einen zwingenden Widerruf gemäss Art. 38 Ziff. 4 Abs. 1 Satz 1 StGB erfüllt.

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