

**WBE.2022.489 / CH / sp**  
(62649 / STV.2020.3603)  
Art. 18

**Urteil vom 27. Februar 2023**

Besetzung

Verwaltungsrichter Berger, Vorsitz  
Verwaltungsrichter Huber  
Verwaltungsrichter Cotti  
Gerichtsschreiberin Peter

Beschwerde-  
führer

**A. \_\_\_\_\_**, von Algerien  
unentgeltlich vertreten durch MLaw Midori Handschin, Rechtsanwältin,  
Gotthardstrasse 52, 8002 Zürich

**gegen**

**Departement Volkswirtschaft und Inneres**, Amt für Justizvollzug,  
Bahnhofplatz 3c, 5001 Aarau 1

Gegenstand

Beschwerdeverfahren betreffend bedingter Entlassung aus dem  
Strafvollzug gemäss Art. 86 StGB

Entscheid des Departements Volkswirtschaft und Inneres  
vom 2. November 2022

---

## **Das Verwaltungsgericht entnimmt den Akten:**

### **A.**

#### **1.**

A. wurde in der Schweiz wie folgt rechtskräftig verurteilt:

- am 2. September 2019 mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat wegen Diebstahls und betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage zu einer bedingt vollziehbaren Freiheitsstrafe von vier Monaten;
- am 14. April 2020 mit Urteil des Strafgerichtspräsidiums Basel-Stadt wegen mehrfachen Diebstahls sowie Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 10 Monaten (unter Anrechnung von 220 Tagen Untersuchungshaft) und einer nicht obligatorischen Landesverweisung von drei Jahren (als Gesamtstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat vom 2. September 2019), wobei er nach Verbüßung von zwei Dritteln der Freiheitsstrafe mit Verfügung des Justiz- und Sicherheitsdepartements des Kantons Basel-Stadt vom 8. Juli 2020 per 23. April 2020 bedingt aus dem Strafvollzug entlassen wurde (unter Ansetzung einer Probezeit von einem Jahr für den Strafrest von 74 Tagen);
- am 14. September 2020 mit Strafbefehl des Stadtrats Aarau wegen Verletzung des Litteringverbots und Verwendung von Lautsprechern/Verstärkeranlagen auf öffentlichem Grund ohne Bewilligung zu einer Busse von Fr. 400.00 (bzw. am 3. Februar 2022 vom Gerichtspräsidium Aarau zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von drei Tagen infolge Uneinbringlichkeit der Busse);
- am 6. November 2020 mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau wegen geringfügigen Diebstahls und Hausfriedensbruchs zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von vier Monaten (als Gesamtstrafe unter Berücksichtigung des mit dem Rückversetzungsentscheid des Justiz- und Sicherheitsdepartements Basel-Stadt vom 8. Juli 2020 für vollziehbar erklärten Strafrests von 74 Tagen) und einer Busse von Fr. 400.00 bzw. am 27. Januar 2022 von der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag infolge Uneinbringlichkeit von Fr. 100.00 Busse;
- am 30. November 2020 mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Baden wegen mehrfachen Diebstahls zu einer unbedingten Geldstrafe von 60 Tagessätzen à Fr. 40.00;

- am 4. Januar 2021 mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn wegen mehrfacher Übertretung des Bundesgesetzes über die Personenbeförderung vom 20. März 2009 (Personenbeförderungsgesetz, PBG; SR 745.1) zu einer Busse von Fr. 150.00 (bzw. am 24. März 2022 von der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag infolge Uneinbringlichkeit von Fr. 25.00 Busse);
- am 5. März 2021 mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau wegen Diebstahls, mehrfachen geringfügigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage, mehrfachen geringfügigen Diebstahls und Hausfriedensbruchs zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 180 Tagen und einer Busse von Fr. 1'000.00 als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau vom 6. November 2020 (bzw. am 28. Februar 2022 von der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von sieben Tagen infolge Uneinbringlichkeit von Fr. 625.00 Busse);
- am 5. Juli 2021 mit Strafbefehl der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn wegen mehrfachen versuchten und mehrfachen vollendeten Diebstahls, Sachbeschädigung, geringfügigen Diebstahls und mehrfachen geringfügigen betrügerischen Missbrauchs einer Datenverarbeitungsanlage zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 60 Tagen und einer Busse von Fr. 810.00 (bzw. am 2. Dezember 2021 von der Staatsanwaltschaft des Kantons Solothurn zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von sechs Tagen infolge Uneinbringlichkeit von Fr. 510.00 Busse);
- am 15. November 2021 von der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau wegen Diebstahls und mehrfachen geringfügigen Diebstahls zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von drei Monaten und einer Busse von Fr. 700.00 (bzw. am 5. Dezember 2022 von der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von drei Tagen infolge Uneinbringlichkeit der Busse);
- am 29. März 2022 von der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau wegen Diebstahls und mehrfacher Übertretung des Personenbeförderungsgesetzes zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von zwei Monaten und einer Busse von Fr. 800.00, teilweise als Zusatzstrafe zum Strafbefehl der Staatsanwaltschaft Lenzburg-Aarau vom 15. November 2021.

## **2.**

Am 24. November 2021 trat A. im Bezirksgefängnis Baden den Strafvollzug der ab dem 14. September 2020 in den Kantonen Aargau und Solothurn gegen ihn ausgesprochenen Freiheits- und Ersatzfreiheitsstrafen an. Am 6. Dezember 2021 wurde er in das Bezirksgefängnis Zofingen versetzt.

**B.**

**1.**

Im Hinblick auf die Verbüssung von zwei Dritteln der zu vollziehenden Freiheitsstrafen verfügte das Departement Volkswirtschaft und Inneres (DVI), Amt für Justizvollzug (AJV), am 20. Oktober 2022:

1.

A. wird am **10.11.2022** bedingt aus dem Strafvollzug entlassen, sofern das Verhalten im Vollzug bis dahin zu keinen Beanstandungen Anlass gibt sowie unter der Voraussetzung einer unmittelbar an den Strafvollzug anschliessenden kontrollierten Ausreise aus der Schweiz (Flugbuchung/Zuführungsauftrag muss vorhanden sein).

2.

Die Probezeit wird auf 1 Jahr festgesetzt.

3.

Der nicht verbüsste Strafreist beträgt 178 Tage Freiheitsstrafe.

4.

[Zustellung]

**2.**

Mit Eingabe vom 25. Oktober 2022 ersuchte A. das AJV um Zustellung der begründeten Ausfertigung der oben erwähnten Verfügung. Die schriftlich begründete Verfügung vom 2. November 2022 wurde der Rechtsvertreterin von A. am 7. November 2022 zugestellt.

**C.**

**1.**

Mit Beschwerde vom 6. Dezember 2022 beantragte A. beim Verwaltungsgericht des Kantons Aargau:

1.

Die angefochtene Verfügung vom 2. November 2022 sei aufzuheben und der Beschwerdeführer sei unverzüglich und bedingungslos aus dem Strafvollzug zu entlassen. Die Probezeit sei auf 1 Jahr festzusetzen.

2.

Eventualiter sei die Verfügung vom 2. November 2022 aufzuheben und die Sache zur neuen Bearbeitung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

3.

Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. 7.7 % MWST) zulasten des Beschwerdegegners.

Ausserdem ersuchte der Beschwerdeführer um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege und Bestellung seiner Anwältin zu seiner unentgeltlichen Rechtsvertreterin.

**2.**

Mit Verfügung vom 8. Dezember 2022 bewilligte der Instruktionsrichter des Verwaltungsgerichts dem Beschwerdeführer für das verwaltungsgerichtliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege und bestellte MLaw Midori Handschin, Rechtsanwältin, Zürich, zu seiner unentgeltlichen Rechtsvertreterin.

**3.**

Das AJV übermittelte dem Verwaltungsgericht mit Beschwerdeantwort vom 16. Dezember 2022 die Vollzugsakten und ersuchte um Abweisung der Beschwerde, unter Kostenfolge zulasten des Beschwerdeführers.

**D.**

Das Verwaltungsgericht hat den Fall am 27. Februar 2023 beraten und entschieden.

---

**Das Verwaltungsgericht zieht in Erwägung:**

**I.**

**1.**

Das Beschwerdeverfahren gegen Entscheide der Vollzugsbehörden betreffend den Straf- und Massnahmenvollzug richtet sich gemäss § 55a Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Schweizerischen Strafprozessordnung vom 16. März 2010 (EG StPO; SAR 251.200) nach dem Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege vom 4. Dezember 2007 (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG; SAR 271.200). Gemäss § 54 Abs. 1 VRPG ist gegen letztinstanzliche Entscheide der Verwaltungsbehörden die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig. Vorbehalten bleiben Sonderbestimmungen in anderen Gesetzen (§ 54 Abs. 3 VRPG). Erstinstanzliche Entscheide des DVI, welche die Entlassung aus dem Straf- und Massnahmenvollzug oder die Aufhebung einer Massnahme betreffen, sind direkt beim Verwaltungsgericht anzufechten (§ 55a Abs. 2 EG StPO). Das Verwaltungsgericht ist somit für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

**2.**

Die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

**3.**

Mit der Beschwerde an das Verwaltungsgericht können die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts sowie Rechtsverletzungen, einschliesslich Ermessensüber- und -unterschreitung oder Ermessensmissbrauch, gerügt werden (§ 55 Abs. 1 VRPG). Obwohl § 55 Abs. 3

VRPG in Fällen der vorliegenden Art keine Angemessenheitskontrolle vorsieht, ist eine solche gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK; SR 0.101) und die dazu ergangene Praxis geboten (vgl. BGE 147 I 259, Erw. 1.3.2; Urteil des Bundesgerichts 6B\_983/2020 vom 3. November 2020, Erw. 1.3).

## **II.**

### **1.**

#### **1.1.**

Das AJV führte in Erw. 5 der angefochtenen Verfügung aus, der Beschwerdeführer habe erklärt, er akzeptiere die Landesverweisung, möchte jedoch nicht nach Algerien ausreisen, sondern wolle sich mit seiner Schweizer Freundin im benachbarten Ausland aufhalten, um nach Ablauf der drei Jahre wieder in die Schweiz zurückzukehren. Letzteres sei jedoch als kritisch zu beurteilen, da dies die Wahrscheinlichkeit einer unerlaubten Einreise in die Schweiz deutlich erhöhe. Der Beschwerdeführer gebe an, nicht in sein Heimatland Algerien zurückkehren zu wollen, weil er sich vor seiner Familie fürchte. Dies unterstreiche er durch die angeblich erst kürzlich erfolgte Flucht seines Bruders, welcher ebenfalls Probleme mit der Familie gehabt habe. Die im Zusammenhang mit seiner Sicherheit im Ausschaffungsland vorgebrachten Bedenken seien jedoch nicht im Verfahren betreffend bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug zu prüfen. Vielmehr werde das Migrationsamt darüber zu entscheiden haben, ob der Beschwerdeführer ausgeschafft werden dürfe oder nicht. Unter Vorbehalt eines anderslautenden Entscheids des Migrationsamts sei der Entscheid der bedingten Entlassung mit direkter Landesverweisung als zumutbar zu betrachten.

#### **1.2.**

Der Beschwerdeführer bringt in seiner Beschwerde im Wesentlichen vor, es sei nicht zulässig, die bedingte Entlassung von seiner tatsächlichen Ausschaffung nach Algerien per Flugzeug und mittels Zuführung abhängig zu machen. Suspensive Bedingungen im Zusammenhang mit der Gewährung der bedingten Entlassung seien zwar nicht per se unzulässig. Insbesondere bei Ausländern könnten Bedingungen betreffend den Aufenthalt in Frage kommen. So könne die Bewährungsprognose im Einzelfall gerade davon abhängen, dass die betreffende Person die Schweiz tatsächlich verlasse. Dies könne jedoch von vornherein nur zulässig sein, wenn die bedingte Entlassung ohne den Eintritt der Bedingungen abzulehnen wäre. Vorliegend sei jedoch weder ersichtlich noch rechtsgenügend dargetan worden, weshalb für eine günstige Legalprognose eine Ausreise nach Algerien Voraussetzung sei bzw. ihm nur im Hinblick auf ein Leben in Algerien eine günstige Legalprognose gestellt werden könne. Aufgrund der vorinstanzlichen Erwägungen in Bezug auf sein Vollzugsverhalten, die Art seiner (Vor-)Strafen sowie die weiteren Umstände könne ihm auch in einem anderen Land als Algerien eine günstige Legalprognose gestellt werden. Alle von

ihm begangenen Straftaten seien darauf zurückzuführen, dass er ohne Aufenthaltsbewilligung keinen Arbeitserwerb und daher keine Lebensgrundlage gehabt habe. Inzwischen habe er jedoch eine feste (Schweizer) Freundin und mit der Arbeit im Strafvollzug einen kleinen Erwerb erzielen können. Da er jung, gesund und sprachgewandt sei, sei es durchaus möglich, dass er in einem Drittland eine Aufenthaltsbewilligung erhalte, in einem EU-Staat durch Heirat mit seiner Freundin, in einem Drittstaat z.B. aufgrund einer Erwerbstätigkeit. Mangels anderweitiger Indizien sei unabhängig von seinem Aufenthaltsort nicht davon auszugehen, dass er nach seiner Entlassung weitere Diebstähle oder andere Straftaten begehen würde. Die Gefahr einer unerlaubten Einreise in die Schweiz bei einem Aufenthalt mit seiner Freundin in einem Drittstaat entbehre jeder Grundlage. Eine ungünstige Legalprognose könne allein deshalb nicht angenommen werden. Es sei auch gar nicht vorgebracht worden, es sei zu befürchten, dass er in der Schweiz oder in einem Drittstaat weitere Delikte begehen werde. Er sei zwar bereit, die Schweiz zu verlassen; mit einer zwangsweisen Rückführung nach Algerien mit dem Flugzeug sei er hingegen derzeit nicht einverstanden. Die bedingte Entlassung davon abhängig zu machen, dass die Buchung eines Flugs nach Algerien und eine Zuführung erfolgen könne, sei nicht zulässig, da die Erfüllung dieser Bedingung nicht von seinem Verhalten, sondern vom Handeln einer anderen Behörde (dem Migrationsamt Basel-Stadt) abhängig sei.

### 1.3.

Das AJV entgegnete in seiner Beschwerdeantwort, der Beschwerdeführer sei mit der Abweisung seines Asylgesuchs rechtskräftig aus der Schweiz weggewiesen worden. Er verkenne, dass er nicht nur die Schweiz, sondern den ganzen Schengen-Raum verlassen müsse. Folglich stelle sich die Frage einer gesonderten Legalprognose für den von ihm gewünschten Aufenthaltsbereich (Italien, Deutschland oder Frankreich) nicht. Gemäss dem zuständigen Migrationsamt Basel-Stadt existierten für den Beschwerdeführer keine Wegweisungshindernisse. Somit sei die Legalprognose unter Berücksichtigung seiner Lebensumstände in Algerien zu erstellen gewesen. Nachdem das Migrationsamt Basel-Stadt für den Beschwerdeführer auf den 10. November 2022 einen Flug nach Algier gebucht habe, habe es sich – da bereits erfolgt – bei der Organisation der Ausreise im Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Verfügung vom 2. November 2022 nicht mehr um eine Bedingung handeln können, die noch zu erfüllen gewesen wäre und deren Nichterfüllung dem Beschwerdeführer hätte angelastet werden können. Es wäre unverhältnismässig, wie vom Beschwerdeführer verlangt, differenzierte Legalprognosen für legale Aufenthaltsorte in beliebigen anderen Ländern als Algerien zu erstellen, zumal er keine anderen Drittstaaten als Nachbarländer im Schengen-Raum angegeben habe, den er verlassen müsse. Entgegen der Behauptung des Beschwerdeführers sei die Legalprognose deshalb zu Recht unter Berücksichtigung seiner Lebens-

umstände am mutmasslich zukünftigen Lebensort erstellt worden. Die Weigerung, kontrolliert auszureisen und damit der Landesverweisung nachzukommen, mit der Absicht, sich stattdessen illegal im Schengen-Raum aufzuhalten, habe entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers einen Einfluss auf die Prognose seines zukünftigen Wohlverhaltens. Gleiches gelte für negatives Verhalten im Vollzug. Diese beiden Kriterien seien folglich geeignet, die Legalprognose zu verschlechtern. Es sei daher erforderlich, die bedingte Entlassung zum geprüften Zeitpunkt von der Erfüllung dieser Bedingungen abhängig zu machen. Dass der Beschwerdeführer diese für eine bedingte Entlassung zum verfügbaren Zeitpunkt erfüllen müsse, sei schliesslich zumutbar.

## **2.**

### **2.1.**

Hat der Gefangene zwei Drittel seiner Strafe, mindestens aber drei Monate verbüsst, so ist er durch die zuständige Behörde bedingt zu entlassen, wenn es sein Verhalten im Strafvollzug rechtfertigt und nicht anzunehmen ist, er werde weitere Verbrechen oder Vergehen begehen (Art. 86 Abs. 1 StGB).

Anders als unter früherem Recht (aArt. 38 Ziff. 1 StGB) wird gemäss Art. 86 Abs. 1 StGB nicht positiv verlangt, es müsse erwartet werden können, der Täter werde sich in Freiheit bewähren, sondern negativ, dass zu erwarten ist, er werde in Freiheit keine Verbrechen oder Vergehen mehr begehen. Damit wurden die Anforderungen an die Legalprognose tendenziell gesenkt. Stärker als nach früherem Recht ist davon auszugehen, dass die bedingte Entlassung die Regel und deren Verweigerung die Ausnahme darstellt (BGE 133 IV 201, Erw. 2.2). In dieser letzten Stufe des Strafvollzugs soll der Entlassene den Umgang mit der Freiheit erlernen. Diesem spezialpräventiven Zweck stehen die Schutzbedürfnisse der Allgemeinheit gegenüber, welchen umso höheres Gewicht beizumessen ist, je hochwertiger die gefährdeten Rechtsgüter sind. Die Prognose über das zukünftige Verhalten ist in einer Gesamtwürdigung zu erstellen, welche nebst dem Vorleben, der Persönlichkeit und dem Verhalten des Täters während des Strafvollzugs vor allem dessen neuere Einstellung zu seinen Taten, seine allfällige Besserung und die nach der Entlassung zu erwartenden Lebensverhältnisse berücksichtigt (BGE 133 IV 201, Erw. 2.3; Urteile des Bundesgerichts 6B\_333/2020 vom 9. Juni 2021, Erw. 1.2 und 6B\_32/2019 vom 28. Februar 2019, Erw. 2.2).

Im Sinne einer Differenzialprognose sind zudem die Vorzüge und Nachteile der Verbüssung der gesamten Strafe denjenigen der Aussetzung des letzten Teils der Strafe gegenüberzustellen (BGE 124 IV 193, Erw. 4a und 5b/bb; Urteil des Bundesgerichts 6B\_333/2020 vom 9. Juni 2021, Erw. 1.2). Dabei gilt es zu beurteilen, ob die vom Insassen ausgehende Gefährlichkeit bei einer allfälligen Vollverbüssung der Strafe abnehmen, gleichbleiben



oder zunehmen wird. Anschliessend ist zu prüfen, ob es zweckmässig ist, eine allfällige bedingte Entlassung mit Weisungen oder Schutzaufsicht zu verbinden und eine bedingte Entlassung im Vergleich zur Vollverbüßung der Strafe spezialpräventiv vorzugswürdiger ist oder nicht (BGE 124 IV 193 E. 5b/bb; vgl. CORNELIA KOLLER, in: Basler Kommentar, Strafrecht I, 4. Aufl. 2019, N. 16 zu Art. 86 StGB; ANDREA BAECHTOLD/JONAS WEBER/Ueli HOSTETTLER, Strafvollzug, Straf- und Massnahmenvollzug an Erwachsenen in der Schweiz, 3. Aufl. 2016, S. 272, Rz. 10).

Die formelle Gewährung der bedingten Entlassung muss nicht zwingend die Entlassung auf den frühestmöglichen Zeitpunkt zur Folge haben. Dies ist etwa der Fall, wenn der Entlassungstermin an eine suspensive Bedingung geknüpft wird, was im Rahmen des Verhältnismässigkeitsprinzips zulässig ist (DANIEL VERASANI/CORNELIA KOLLER, in: BENJAMIN F. BRÄGGER, Schweizerisches Vollzugslexikon, 2. Aufl. 2022, S. 121).

Beim Entscheid über die bedingte Entlassung steht der zuständigen Behörde ein Ermessensspielraum zu (BGE 133 IV 201, Erw. 2.3; Urteile des Bundesgerichts 6B\_32/2019 vom 28. Februar 2019, Erw. 2.2 und 6B\_623/2018 vom 22. August 2018, Erw. 4.2).

## **2.2.**

### **2.2.1.**

Die in Erw. 2.1 dargestellten Regeln zur bedingten Entlassung sind unabhängig von der Nationalität des Strafgefangenen und dessen Aufenthaltsstatus in der Schweiz anzuwenden. Bei der Anwendung des Bundesrechts ergeben sich für ausländische Straftäter allerdings spezielle Probleme (BAECHTOLD/WEBER/HOSTETTLER, a.a.O., S. 278, Rz. 26).

### **2.2.2.**

Gemäss Art. 66c Abs. 1 StGB gilt die Landesverweisung ab Rechtskraft des Strafurteils. Dadurch verliert der betroffene Ausländer unabhängig von seinem ausländerrechtlichen Status sein Aufenthaltsrecht und alle Rechtsansprüche auf Aufenthalt in der Schweiz. Er verfügt somit über keinen rechtlichen Aufenthaltsstatus mehr. Dies gilt aufgrund von Art. 121 Abs. 3 BV auch für den Fall, dass die Landesverweisung aufgeschoben werden muss, denn die Undurchführbarkeit eines Entfernungsvollzugs führt bei einer strafrechtlichen Landesverweisung – entgegen dem gesetzlich vorgesehenen Regelfall – nicht zu einer vorläufigen Aufnahme. Gemäss Art. 83 Abs. 9 AIG ist diese vielmehr ausdrücklich ausgeschlossen. Bei der obligatorischen Landesverweisung erlöschen nach Art. 61 Abs. 1 lit. e AIG alle bestehenden ausländerrechtlichen Bewilligungen mit Eintritt der Rechtskraft des Strafurteils, bei der nicht obligatorischen Landesverweisung gemäss Art. 61 Abs. 1 lit. f AIG hingegen erst mit deren Vollzug (BENJAMIN F. BRÄGGER/TANJA ZANGGER, Freiheitsentzug in der Schweiz, 2020, Rz. 895).

Die Landesverweisung wird vollzogen, sobald die verurteilte Person bedingt oder endgültig aus dem Straf- oder Massnahmenvollzug entlassen oder die freiheitsentziehende Massnahme aufgehoben wird, ohne dass eine Reststrafe zu vollziehen ist oder eine andere solche Massnahme angeordnet wird (Art. 66c Abs. 3 StGB). Im Falle einer unbedingten Freiheitsstrafe oder einer freiheitsentziehenden Massnahme greift die Landesverweisung somit ab dem Zeitpunkt der Entlassung aus dem Strafvollzug. Die Probezeit nach der bedingten Entlassung steht der Landesverweisung nicht entgegen (BRÄGGER/ZANGGER, a.a.O., Rz. 893). Unabhängig davon, ob sie obligatorischer oder nicht obligatorischer Natur ist (Art. 66a bzw. Art. 66a<sup>bis</sup> StGB), hat die strafrechtliche Landesverweisung zum Ziel, dass rechtskräftig mit dieser strafrechtlichen Massnahme belegte Ausländer die Schweiz verlassen und für eine gewisse Zeitspanne unserem Land fernbleiben (BRÄGGER/ZANGGER, a.a.O., Rz. 904). Durch die Verhängung der strafrechtlichen Landesverweisung sollen ein Verbleib in der Schweiz und eine rechtmässige (Re-)Integration in die schweizerische Gesellschaft verhindert werden. Oberstes Ziel der Landesverweisung ist demnach die Ausweisung des Ausländers. Somit bezweckt die strafrechtliche Landesverweisung, dass dazu verurteilte Ausländer die Schweiz auch tatsächlich verlassen (BRÄGGER/ZANGGER, a.a.O., Rz. 907). Dementsprechend sind auch die Vollzugspläne dieser Ausländer konsequent auf die Vorbereitung der Rückkehr in ihr Heimatland auszurichten und sollen daher keine auf die schweizerische Gesellschaft ausgerichteten Wiedereingliederungsprogramme vorsehen (BRÄGGER/ZANGGER, a.a.O., Rz. 911; im Einzelnen THIERRY URWYLER/DANIEL TREUTHARDT/CHRISTOPH SIDLER/STEFFEN LAU/ELMAR HABERMEYER, Rückkehrorientierung im Straf- und Massnahmenvollzug bei ausländischen Inhaftierten ohne Bleibeperspektive in der Schweiz, NKrim 1/2022, S. 1 ff.).

### **3.**

#### **3.1.**

Der Beschwerdeführer hat am 10. November 2022 zwei Drittel seiner Freiheitsstrafe verbüsst, womit die zeitliche Voraussetzung für eine bedingte Entlassung nach Art. 86 Abs. 4 StGB (gesetzliche Minimaldauer) erfüllt ist.

#### **3.2.**

Weiter ist unbestritten, dass aufgrund des Führungsberichts des Bezirksgefängnisses Zofingen vom 6. Oktober 2022, der dem Beschwerdeführer insgesamt eine gute Führung attestiert (Vollzugsakten [VA] act. 05/001 f.), auch die zweite Voraussetzung für eine bedingte Entlassung nach Art. 86 Abs. 1 StGB, nämlich das Wohlverhalten im Vollzug, gegeben ist.

### **3.3.**

#### **3.3.1.**

Unbestritten ist schliesslich auch, dass dem Beschwerdeführer im Fall seiner Rückkehr nach Algerien keine negative Legalprognose zu stellen ist.

Strittig und im Folgenden zu prüfen ist hingegen, ob die bedingte Entlassung an die Bedingung einer unmittelbar an den Strafvollzug anschliessenden kontrollierten Ausreise aus der Schweiz geknüpft werden darf.

### **3.3.2.**

Das AJV sieht die Voraussetzungen für eine bedingte Entlassung des Beschwerdeführers, der mit einer nicht obligatorischen Landesverweisung gemäss Art. 66a<sup>bis</sup> StGB belegt wurde, nur im Fall seiner Rückkehr in sein Heimatland Algerien als erfüllt an. Es bewilligte deshalb die bedingte Entlassung des Beschwerdeführers per 10. November 2022 nur unter der Voraussetzung einer unmittelbar an den Strafvollzug anschliessenden kontrollierten Ausreise aus der Schweiz, wobei Flugbuchung und Zuführungsauftrag vorhanden sein müssen (Dispositiv-Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung). Die bedingte Entlassung des Beschwerdeführers ist damit von seiner Ausschaffung nach Algerien abhängig und im Sinne einer Bedingung mit dieser verknüpft.

### **3.3.3.**

#### **3.3.3.1.**

Ist bei ausländischen Staatsangehörigen im Zeitpunkt der bedingten Entlassung noch offen, ob sich der Betroffene künftig in der Schweiz oder im Ausland aufhalten wird (insbesondere bei rechtshängigen migrationsrechtlichen Verfahren sowie wenn faktische Ausschaffungshindernisse oder der Non-Refoulement-Grundsatz einer Rückkehr ins Heimatland entgegenstehen), ist die Legalprognose sowohl für den Verbleib in der Schweiz als auch für das Heimatland zu erstellen. Hängt aber die Bewährungsprognose gerade davon ab, kann ein sachgerechter Entscheid über die bedingte Entlassung voraussetzen, dass die Vollstreckung der bedingten Entlassung an die Bedingung geknüpft wird, der Betroffene werde die Schweiz im einen Fall tatsächlich verlassen oder im anderen Fall in der Schweiz Aufenthalt nehmen (KOLLER, a.a.O., N. 16a zu Art. 86 StGB). Ausländischen Strafgefangenen, deren Straftaten u.a. massgeblich mit Integrationsproblemen in der Schweiz zusammenhängen, muss bei einem Verbleib in der Schweiz unter Umständen eine völlig ungenügende Bewährungsprognose gestellt werden, während die Bewährungsaussichten im Falle einer Rückreise in den Heimatstaat als durchaus ausreichend zu beurteilen wären. Unter solchen Voraussetzungen ist es zulässig, eine bedingte Entlassung an die Bedingung zu knüpfen, dass der Betroffene die Schweiz tatsächlich verlässt (BAECHTOLD/WEBER/HOSTETTLER, a.a.O., S. 278 f., Rz. 27).

Das Bundesgericht hat unter dem früheren Recht eine Verknüpfung der bedingten Entlassung mit der unbedingten Landesverweisung gemäss aArt. 55 StGB unter dem Gesichtswinkel der Prognose als zulässig erachtet, zumal sie für den Verurteilten günstiger sei als die Verweigerung der bedingten Entlassung mit der Folge, dass der Verurteilte die Strafe voll-

ständig verbüssen müsste und am Ende der Strafe aus der Schweiz verwiesen würde. Wurde eine günstige Prognose für den Verbleib in der Schweiz verneint, konnte demnach die bedingte Entlassung mit der unbedingten Landesverweisung verbunden und vom Vollzug der Landesverweisung abhängig gemacht werden (Urteile des Bundesgerichts 6A.51/2006 vom 13. Juli 2006, Erw. 2.1, und 6A.34/2006 vom 30. Mai 2006, Erw. 2.1, je mit Hinweisen). Über die Frage, ob eine bedingte Entlassung vom Vollzug einer neurechtlichen Landesverweisung gemäss Art. 66a oder Art. 66a<sup>bis</sup> StGB abhängig gemacht werden darf, hat das Bundesgericht – soweit ersichtlich – bislang noch nicht entschieden (Urteil des Bundesgerichts 6B\_854/2021 vom 21. Dezember 2022, Erw. 2.5.2).

Bei der altrechtlichen, als Nebenstrafe ausgestalteten Landesverweisung (aufgehoben per 31. Dezember 2006) konnte deren Vollzug gemäss aArt. 55 Abs. 2 und 3 StGB probeweise (d.h. bedingt auf die Dauer der Probezeit [STEFAN TRECHSEL, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, 2. Aufl. 1997, N. 6 zu aArt. 55 StGB]) aufgeschoben werden. Nach der Rechtsprechung war für diesen Entscheid allein massgebend, ob die Schweiz oder ein anderer Staat die günstigeren Voraussetzungen für die Wiedereingliederung bietet. Zu berücksichtigen waren jeweils die persönlichen Verhältnisse, die Beziehungen zur Schweiz, familiäre Bindungen, die Arbeitsmöglichkeiten sowie die soziale Integration, nicht hingegen die Schwere der Tat und fremdenpolizeiliche Überlegungen (BGE 103 Ib 23, Erw. 1 und 2; BÉATRICE KELLER, in: Basler Kommentar, Strafgesetzbuch I, 1. Aufl. 2003, N. 44 zu aArt. 55 StGB). Bei der neurechtlichen, als Massnahme konzipierten Landesverweisung gemäss Art. 66a und Art. 66a<sup>bis</sup> StGB (in Kraft seit 1. Oktober 2016) gibt es die Möglichkeit eines probeweisen Aufschubs nicht mehr. Sofern keine Vollzugshindernisse (insbesondere Rückschiebungsverbote) bestehen (dazu im Einzelnen FANNY DE WECK, in: MARC SPESCHA/ANDREAS ZÜND/PETER BOLZLI/CONSTANTIN HRUSCHKA/FANNY DE WECK, Kommentar Migrationsrecht, 6. Aufl. 2019, N. 1 ff. zu Art. 66d StGB), ist die Landesverweisung daher zwingend zu vollziehen.

### **3.3.3.2.**

Der Beschwerdeführer darf sich aufgrund der mit Urteil des Strafgerichtspräsidiums Basel-Stadt vom 14. April 2020 über ihn verhängten Landesverweisung nach der Entlassung aus dem Strafvollzug nicht mehr in der Schweiz aufhalten. Überdies wurde er mit Ablehnung seines Asylgesuchs rechtskräftig weggewiesen und muss deswegen die Schweiz und den Schengen-Raum verlassen (VA act. 12/010). In Abweichung von Art. 61 Abs. 1 lit. f AIG ist seine Aufenthaltserlaubnis somit bereits vor dem Vollzug der gegen ihn verhängten Landesverweisung gemäss Art. 66a<sup>bis</sup> StGB erloschen. Nachdem eine Ausreisemöglichkeit in einen Drittstaat ausserhalb des Schengen-Raums weder ersichtlich ist noch vom Beschwerdeführer

dargetan wurde, kommt lediglich eine Ausreise in seinen Heimatstaat Algerien in Frage. Dementsprechend war im vorliegenden Fall, wie die Vorinstanz zutreffend erkannt hat, auch keine Legalprognose für einen allfälligen weiteren Aufenthalt in der Schweiz zu stellen.

Als Folge seines fehlenden Aufenthaltsrechts in der Schweiz hat der Beschwerdeführer die Schweiz zwingend unmittelbar nach seiner bedingten Entlassung aus dem Strafvollzug zu verlassen. Eine Entlassung auf freien Fuss in der Schweiz fällt ausser Betracht, da ihm von Gesetzes wegen weder eine Aufenthaltserlaubnis erteilt noch die vorläufige Aufnahme gewährt werden kann und er sich hier deshalb sogleich illegal aufhalten würde. Anlässlich seiner Anhörung vom 20. Oktober 2022 erklärte sich der Beschwerdeführer zudem nicht bereit, nach Algerien zurückzukehren, weil er Angst vor seiner Familie habe. Wie er kürzlich erfahren habe, sei sein Bruder aufgrund von Streitigkeiten in der Familie nach Spanien geflüchtet. Sein Ziel sei es, nach dem Strafvollzug mit seiner Schweizer Freundin nach Italien, Deutschland oder Frankreich auszureisen (VA act. 09/040). Wie soeben ausgeführt, kommt Letzteres jedoch nicht in Frage, sondern nur eine Ausreise nach Algerien.

Unter diesen Umständen erscheint es geeignet und erforderlich, die bedingte Entlassung an die Voraussetzung zu knüpfen, dass die Landesverweisung vollzogen wird. Diese Bedingung steht auch in einem angemessenen Verhältnis zum angestrebten Zweck, zumal der Beschwerdeführer nicht bereit ist, in sein Heimatland auszureisen.

### **3.3.3.3.**

Nachdem das Migrationsamt des Kantons Basel-Stadt per 10. November 2022 für den Beschwerdeführer einen Flug nach Algier gebucht hatte (VA act. 12/013 ff.), ist die Landesverweisung vollziehbar. Ein offensichtlicher Verstoss gegen das Non-Refoulement-Gebot ist im heutigen Zeitpunkt aufgrund der vorliegenden Akten nicht erkennbar; der Beschwerdeführer hat auch keine konkrete Gefährdung substantiiert geltend gemacht. Das zuständige Migrationsamt wird im Vollzugszeitpunkt erneut zu prüfen haben, ob Vollzugshindernisse bestehen.

### **3.4.**

Zusammenfassend ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz die bedingte Entlassung des Beschwerdeführers an die Bedingung geknüpft hat, dass der Beschwerdeführer die Schweiz unmittelbar an die Entlassung aus dem Strafvollzug verlässt, wobei die Flugbuchung und der Zuführungsauftrag vorhanden sein müssen. Die vorliegende Beschwerde ist demzufolge abzuweisen.

### **III.**

#### **1.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der unterliegende Beschwerdeführer die verwaltungsgerichtlichen Verfahrenskosten zu tragen (§ 31 Abs. 2 VRPG). Parteikostenersatz fällt ausser Betracht (§ 32 Abs. 2 VRPG).

#### **2.**

##### **2.1.**

Mit Verfügung des Instruktionsrichters des Verwaltungsgerichts vom 8. Dezember 2022 wurde dem Beschwerdeführer für das verwaltungsgerichtliche Verfahren die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt und MLaw Midori Handschin, Rechtsanwältin, Zürich, zu seiner unentgeltlichen Rechtsvertreterin bestellt.

##### **2.2.**

Die Verfahrenskosten und die der unentgeltlichen Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers durch die Obergerichtskasse für das vorliegende Beschwerdeverfahren auszurichtende Entschädigung sind in der unentgeltlichen Rechtspflege vorzumerken, unter dem Vorbehalt späterer Nachzahlung durch den Beschwerdeführer gemäss Art. 123 Abs. 1 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272; vgl. § 2 EGAR i.V.m. § 34 Abs. 3 VRPG).

##### **2.3.**

Die unentgeltliche Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers reichte am 16. Februar 2023 ihre Kostennote für das verwaltungsgerichtliche Verfahren ein. Sie beantragt die Auszahlung von Fr. 1'940.15 (inkl. Auslagen und MwSt). Eine Entschädigung in dieser Höhe erscheint dem ihr für die Erhebung der Beschwerde entstandenen Aufwand angemessen. Der unentgeltlichen Rechtsvertreterin ist die Entschädigung von Fr. 1'940.15 (inkl. Auslagen und MwSt) nach Rechtskraft zu Lasten der Obergerichtskasse auszurichten.

##### **2.4.**

Der Beschwerdeführer ist zur Nachzahlung der auf der Obergerichtskasse einstweilen vorzumerkenden Verfahrenskosten und zur Rückerstattung der Parteikosten an die Obergerichtskasse verpflichtet, sobald er dazu in der Lage ist (§ 34 Abs. 3 VRPG i.V.m. Art. 123 Abs. 1 ZPO).

---

## Das Verwaltungsgericht erkennt:

### 1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

### 2.

Die verwaltungsgerichtlichen Verfahrenskosten, bestehend aus einer Staatsgebühr von Fr. 1'200.00 sowie der Kanzleigebür und den Auslagen von Fr. 280.00 gesamthaft Fr. 1'480.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der Betrag wird dem unentgeltlich prozessierenden Beschwerdeführer auf der Obergerichtskasse einstweilen vorgemerkt, unter dem Vorbehalt späterer Nachzahlung an den Kanton Aargau, sobald er dazu in der Lage ist (§ 34 Abs. 3 VRPG i.V.m. Art. 123 ZPO).

### 3.

Die Obergerichtskasse wird angewiesen, der unentgeltlichen Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers die vor Verwaltungsgericht entstandenen Parteikosten in der Höhe von Fr. 1'940.15 (inkl. Auslagen und MWSt) zu ersetzen. Der Beschwerdeführer ist zur Rückzahlung an den Kanton Aargau verpflichtet, sobald er dazu in der Lage ist (§ 34 Abs. 3 VRPG i.V.m. Art. 123 ZPO).

---

## Zustellung an:

den Beschwerdeführer (Vertreterin, im Doppel)  
das Departement Volkswirtschaft und Inneres, Amt für Justizvollzug  
die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau

## Mitteilung an:

den Regierungsrat  
das Amt für Migration und Integration Kanton Aargau  
das Migrationsamt des Kantons Basel-Stadt  
die Obergerichtskasse

---

## Beschwerde in Strafsachen

Dieser Entscheid kann wegen Verletzung von Bundesrecht, Völkerrecht, kantonalen verfassungsmässigen Rechten und interkantonalem Recht innert **30 Tagen** seit Zustellung mit der **Beschwerde in Strafsachen** beim **Schweizerischen Bundesgericht**, 1000 Lausanne 14, angefochten werden. Die Frist steht still vom 7. Tag vor bis und mit 7. Tag nach Ostern, vom 15. Juli bis und mit 15. August und vom 18. Dezember bis und mit 2. Ja-

nuar. Die unterzeichnete Beschwerde muss das Begehren, wie der Entscheidung zu ändern ist, sowie in gedrängter Form die Begründung, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt, mit Angabe der Beweismittel enthalten. Der angefochtene Entscheid und als Beweismittel angerufene Urkunden sind beizulegen (Art. 78 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht [Bundesgerichtsgesetz, BGG] vom 17. Juni 2005).

---

Aarau, 27. Februar 2023

**Verwaltungsgericht des Kantons Aargau**

2. Kammer

Vorsitz:

Gerichtsschreiberin:

Berger

Peter