

## **Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuchs und weiterer Gesetze – Aufhebung der Ersatzfreiheitsstrafe**

### **BT-Drucksache 19/1689**

#### 1. Wesen und Zweck der Geldstrafe.

Die Geldstrafe ist gegenüber der Freiheitsstrafe die mildere der beiden Hauptstrafen des StGB. Sie wird in der Praxis der Strafgerichte am häufigsten verhängt. In Niedersachsen sind 2018 Vollstreckungen von 8.944 Freiheitsstrafen (davon 2.700 ohne Bewährung und 6244 mit Bewährung) eingeleitet worden. Dem stehen im selben Zeitraum in Niedersachsen die Einleitung der Vollstreckung von 53.155 Geldstrafen gegenüber. Im Bereich der unteren bis mittleren Kriminalität ist die Geldstrafe gegenüber der Freiheitsstrafe nicht nur rein tatsächlich, sondern auch rechtlich vorrangig, weil kurze Freiheitsstrafen, also Freiheitsstrafen von unter sechs Monaten gemäß § 47 StGB nur in Ausnahmefällen verhängt werden dürfen. Ein solcher Ausnahmefall liegt gemäß § 47 Abs. 1 StGB vor, wenn besondere Umstände, die in der Tat oder der Persönlichkeit des Täters liegen, die Verhängung einer Freiheitsstrafe zur Einwirkung auf den Täter oder zur Verteidigung der Rechtsordnung unerlässlich machen. Auch in Fällen, in denen das Gesetz keine Geldstrafe androht (vgl. den Strafraum des § 243 Abs. 1 StGB von drei Monaten bis zu 10 Jahren für die Regelbeispiele des besonders schweren Falls des Diebstahls), ist gemäß § 47 Abs. 2 StGB eine Geldstrafe zu verhängen, wenn die Verhängung einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten oder mehr nicht in Betracht kommt und die Verhängung einer Freiheitsstrafe nach § 47 Abs. 1 StGB nicht unerlässlich ist. Vor diesem Hintergrund kommt der Geldstrafe bis in den Bereich der mittleren Kriminalität in der Praxis eine erhebliche Bedeutung zu.

Die Geldstrafe trifft den Täter in seinem Vermögen. Das Strafübel der Geldstrafe liegt im Zwang zum Konsumverzicht auf Zeit. Dem Angeklagten werden Geldmittel entzogen, die für die Befriedigung seiner Bedürfnisse nicht mehr zur Verfügung stehen (LK- Häger, StGB, 12. Auflage, Berlin 2006). In ihrer Wirkung wird die Geldstrafe anschaulich umschrieben als Entziehung von Geld als geronnener Freiheit (LK- Häger, aaO). Die Geldstrafe dient dagegen nicht der Abschöpfung des Taterlangens, insofern enthalten die Vorschriften der §§ 73 ff. StGB gesonderte Regelungen.

Mit der Verhängung einer Geldstrafe wird dem Täter eine öffentlich- rechtliche Zahlungspflicht auferlegt. Die Geldstrafe ist keine zivilrechtliche Schuld. Die dreißigjährige Verjährungsfrist für rechtskräftig festgestellte Ansprüche gemäß § 197 Abs. 1 Nr. 3 BGB findet keine Anwendung. Die Verjährung einer

Geldstrafe unterliegt vielmehr den Regelungen der Vollstreckungsverjährung gemäß §§ 79 ff. StGB. Die Verjährungsfrist für Geldstrafen bis zu 30 Tagessätzen beträgt 3 Jahre, für Geldstrafe von mehr als 30 Tagessätzen 5 Jahre (§ 79 Abs. 3 Nr. 4 und 5 StGB). Die Verjährungsfrist beginnt mit dem Eintritt der Rechtskraft (§ 79 Abs. 6 StGB). Mit der Leistungspflicht des Verurteilten korrespondiert die öffentlich-rechtliche Pflicht der Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde, die Geldstrafe zu vollstrecken. Da die Geldstrafe keine zivilrechtliche Forderung ist, gerät der Verurteilte bei Nichtzahlung trotz Fälligkeit und Mahnung auch nicht in Verzug und es fallen keine Verzugszinsen an. Die Geldstrafe begründet eine höchstpersönliche Leistungspflicht des Verurteilten. Mit dessen Tod endet die Verpflichtung zur Zahlung der Geldstrafe aus dem Urteil. In den Nachlass des Verurteilten darf die Geldstrafe gemäß § 459c Abs. 3 StPO nicht vollstreckt werden. Trotz der Ausgestaltung als höchstpersönliche Leistungspflicht und der Berücksichtigung von Unterhaltspflichten bei der Tagessatzhöhe hat die Geldstrafe auch mittelbare Auswirkungen auf die in häuslicher Gemeinschaft mit dem Verurteilten lebenden Angehörigen, weil der Hausgemeinschaft nach Abzug der dem Verurteilten auferlegten Geldstrafe weniger Geld zur Verfügung steht. Das ist aber kein besonderes Problem der Geldstrafe, weil die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe die unschuldig mitbetroffenen Familienangehörigen des Verurteilten sehr viel härter trifft.

## 2. Die Zumessung von Geldstrafen.

Die Zumessung der Geldstrafe erfolgt in drei Schritten. Gemäß § 40 Abs. 1 StGB wird die Geldstrafe in Tagessätzen verhängt. Zunächst ist in einem ersten Schritt die Anzahl der Tagessätze festzusetzen. Es gelten die Grundsätze der Strafzumessung gemäß § 46 StGB. Maßgeblich sind die Schwere der Tat und das Ausmaß der persönlichen Schuld des Angeklagten. Die Anzahl der Tagessätze beträgt mindestens fünf und, wenn das Gesetz nichts anderes bestimmt, höchstens dreihundertsechzig volle Tagessätze.

In einem zweiten Schritt ist die Höhe des Tagessatzes zu bestimmen. Der Tagessatz beträgt mindestens einen und höchstens dreißigtausend Euro (§ 40 Abs. 2 StGB). Die Höhe des festzusetzenden Tagessatzes bestimmt das Gericht unter Berücksichtigung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse des Angeklagten. Maßgebend ist danach das Nettoeinkommen des Angeklagten, wobei bestehende Unterhaltsverpflichtungen mindernd zu berücksichtigen sind. Die Angaben des Angeklagten zur Art und Höhe seiner Einkünfte sind freiwillig. In geeigneten Fällen werden die Strafverfolgungsbehörden bzw. das Gericht hierzu Ermittlungen anstellen. Daneben können die Einkünfte des Angeklagten, sein Vermögen und andere, für die Bemessung des Tagessatzes maßgebende Grundlagen gemäß § 40 Abs. 3 StGB geschätzt werden. Dabei werden Schätzungen zur Höhe von Einkommen üblicherweise mit großzügigen Sicherheitsabschlägen versehen bzw. die eigenen Angaben der Angeklagten zu behaupten geringen Einkünften bei der Bemessung der Tagessatzhöhe als nicht zu widerlegen übernommen. Ermittlungen zur Höhe der Einkünfte werden in der Regel nur angestellt, wenn aufgrund konkreter Anhaltspunkte von einem hohen Einkommen des

Angeklagten auszugehen ist.

Vielen Angeklagten ist nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen nicht zuzumuten, die Geldstrafe sofort nach Eintritt der Rechtskraft zu zahlen. Das wird regelmäßig der Fall sein, wenn die Geldstrafe voraussichtlich nicht aus dem laufenden Einkommen oder aus vorhandenen Rücklagen des Angeklagten bezahlt werden kann. Das Gericht hat daher in einem dritten Schritt bereits bei der Verhängung einer Geldstrafe gemäß § 42 StGB von Amts wegen zu prüfen, ob Zahlungserleichterungen in Betracht kommen. Die Regelung des § 42 Satz 1 StGB ist zwingend. Liegen die Voraussetzungen für eine Bewilligung von Ratenzahlungen vor, kann diese nicht mit der Begründung abgelehnt werden, der Angeklagte könne durch freie Arbeit die Geldstrafe tilgen. Hinsichtlich der Zahlungsmodalitäten, also der Höhe der Raten, der Fälligkeitstermine hat das Gericht jedoch einen Ermessensspielraum. Bei der Ermessensausübung ist der Zweck der Geldstrafe zu beachten. Die Zahlungserleichterungen dürfen nicht so ausgestaltet, insbesondere die Höhe der Raten so sehr herabgesetzt werden, dass der Angeklagte die Geldstrafe nicht mehr als Strafe empfinden würde (BGHSt. 13, 357).

### 3. Die Vollstreckung von Geldstrafen.

#### 3.1 Die Einforderung der Geldstrafe.

Nach Eintritt der Rechtskraft und dem Rücklauf der Akten vom Gericht wird von der Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde (§ 451 StPO) die Strafvollstreckung eingeleitet. Die Zuständigkeit für die Vollstreckung von Geld- und Ersatzfreiheitsstrafen obliegt gemäß § 31 Abs. 2 RpfLG dem Rechtspfleger. Dieser ordnet die Einforderung von Geldstrafe und Verfahrenskosten an. Rechtsgrundlagen für die Einforderung und ggf. spätere Beitreibung der Geldstrafe und der Verfahrenskosten sind § 459 StPO, das Justizbeitreibungsgesetz (JBeitrG) und die Einforderungs- und Beitreibungsanordnung (EBAO). Nach der Anordnung der Einforderung durch den Rechtspfleger erstellt der Kostenbeamte die Kostenrechnung und übersendet die Zahlungsaufforderung an den Verurteilten. Die Kostenrechnung enthält neben der Höhe der Geldstrafe auch die Kosten aufgeschlüsselt nach Gerichtsgebühren und Auslagen. Die Zahlungsfrist beträgt zwei Wochen (§§ 459c Abs. 1 StPO, 3 Abs. 2 EBAO). Bei der Vollstreckung von Strafbefehlen unterbleibt eine gesonderte Zahlungsaufforderung, weil dem Strafbefehl bereits bei seinem Erlass eine Kostenrechnung und eine Zahlungsaufforderung beigelegt wird (§ 5 Abs. 3 EBAO). Nach Ablauf der Zahlungsfrist erhält der Verurteilte eine Mahnung. Diese Mahnung erfolgt automatisiert. Einen Rechtsanspruch auf eine Mahnung hat der Verurteilte jedoch nicht (§ 7 Abs. 1 EBAO).

### 3.2 Beitreibung der Geldstrafe

Wenn auch nach zuvor erfolgter Mahnung kein Zahlungseingang festgestellt werden kann, wird das Vollstreckungsheft dem Rechtspfleger vorgelegt, der über das weitere Vorgehen entscheidet. Eine Handlungsoption besteht darin, den Verurteilten erneut zu mahnen und auf die Möglichkeit einer Zahlungserleichterung hinzuweisen, wenn nicht bereits das Gericht eine Ratenzahlung bewilligt hat. Bleiben auch weitere Mahnungen erfolglos oder werden keine Ratenzahlungen beantragt, steht der Rechtspfleger vor der Entscheidung die Beitreibung, d.h. die zwangsweise Vollstreckung der Geldforderung anzuordnen oder hiervon unter den Voraussetzungen des § 459c Abs. 2 StPO abzusehen.

Die Beitreibung von Geldstrafen und Kosten erfolgt nach §§ 459 ff. StPO, 8 ff. EBAO, §§ 6 ff. JBeitrG durch Vollstreckung in das bewegliche Vermögen des Verurteilten, indem die Vollstreckungsbehörde einen Vollstreckungsauftrag an den Vollziehungsbeamten erteilt. Ferner kann die Vollstreckungsbehörde die Zwangsvollstreckung in Forderungen, insbesondere Arbeitseinkommen und andere Vermögensrechte des Verurteilten betreiben, indem sie einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluss erlässt und dessen Zustellung an den Schuldner und Drittschuldner bewirkt. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen des Verurteilten gemäß § 6 Abs. 1 JBeitrG und §§ 864 ff. ZPO.

Die Vollstreckung der Geldstrafe, d.h. der Versuch einer zwangsweisen Vollstreckung in das Vermögen des Verurteilten kann jedoch unterbleiben, wenn zu erwarten ist, dass die Zwangsvollstreckung in absehbarer Zeit zu keinem Erfolg führen wird. Mit dieser eng auszulegenden Ausnahmvorschrift sollen fruchtlose Vollstreckungsbemühungen vermieden werden, um anstelle uneinbringlicher Geldstrafen sogleich die an ihre Stelle tretenden Ersatzfreiheitsstrafen vollstrecken zu können. Zur Prüfung der Frage, ob die Zwangsvollstreckung in absehbarer Zeit zu keinem Erfolg führt, wird der Rechtspfleger auf den Akteninhalt (Ermittlungsakten und Vollstreckungsheft) zurückgreifen. Aus dem Ermittlungsverfahren, insbesondere aus Vernehmungen und polizeilichen Berichten über die Vollstreckung von Durchsuchungsbeschlüssen lassen sich wertvolle Informationen über den Lebenszuschnitt und die wirtschaftlichen Verhältnisse des Verurteilten entnehmen. Daneben wird regelmäßig über das Vollstreckungsportal beim zentralen Mahngericht geprüft, ob der Verurteilte bereits die eidesstattliche Versicherung abgegeben hat. Ist der Verurteilte bereits nach dem Akteninhalt vermögenslos, weil er Leistungen nach dem ALG II erhält, er bereits die eidesstattliche Versicherung abgegeben hat oder aus parallelen Vollstreckungen bekannt ist, dass Maßnahmen der Zwangsvollstreckung erfolglos geblieben sind, ist die Anordnung des Unterbleibens der Vollstreckung nicht zu beanstanden. Die Gründe für die Entscheidung gemäß § 459c Abs. 2 StPO sind aktenkundig zu machen.

In der Praxis der Strafvollstreckung überwiegen die Anordnungen gemäß

§ 459c Abs. 2 StPO deutlich gegenüber Beitreibungen der Geldstrafen. Daraus kann jedoch nicht auf eine bewusste Vermeidung von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen und ein Ausweichen auf die „bequemere“ Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe geschlossen werden. Die Vollstreckung von Geldstrafen gestaltet sich in der Praxis außerordentlich vielgestaltig.

Da gibt es die Gruppe von Verurteilten, die erstmals mit dem Strafgesetz in Konflikt geraten und zu einer Geldstrafe verurteilt worden sind. Eine Vielzahl dieser Verurteilten will nach der Hauptverhandlung mit dem Ereignis, das zur Verurteilung geführt hat schnellstmöglich abschließen und zahlt sofort die Geldstrafe. Andere Verurteilte können die Geldstrafe nicht sofort begleichen, tilgen die Geldstrafe jedoch durch regelmäßige und pünktliche Zahlung der bewilligten Raten. In diesen Vollstreckungen stellt sich die Frage nach einer zwangsweisen Beitreibung der Geldstrafen nicht.

Dann gibt es eine große Gruppe von Verurteilten, die immer wieder straffällig werden und gegen die mehrere Geld- und oder (Rest-) Freiheitsstrafen vollstreckt werden. In vielen dieser Vollstreckungsvorgänge sind die desolaten Einkommens- und Vermögensverhältnisse bekannt. Die Verurteilten befinden sich nicht selten in einem Kreislauf von langandauernder Arbeitslosigkeit, Alkohol- bzw. Betäubungsmittelabhängigkeit und damit einhergehender sozialer Desintegration. Auch wenn staatliche Transferleistungen mitunter durch Gelegenheitsarbeiten aufge bessert werden, führt das zu keiner anderen Beurteilung, weil es sich häufig um Einkünfte aus nicht legalen Einkommensquellen handelt, die zeitnah in Konsum umgesetzt werden und daher dem Zugriff von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen leicht entzogen werden können. In derartigen Verfahrenskonstellationen, die einen erheblichen Anteil der Strafvollstreckungen bilden, sind Maßnahmen der Zwangsvollstreckung regelmäßig von vornherein zum Scheitern verurteilt. In diesem Zusammenhang ist auch auf die größer werdende Gruppe obdachloser und insbesondere reisender Straftäter hinzuweisen, die keine feste Wohnanschrift angeben können (Obdachlose) oder wollen (reisende Straftäter). Hinsichtlich dieser Verurteilten gibt es keine Anknüpfungspunkte für Zwangsvollstreckungsmaßnahmen, weil Ihr Aufenthalt ist nicht bekannt ist.

Eine Beitreibung von Geldstrafen durch Maßnahmen der Zwangsvollstreckung führt daher nur bei zahlungsfähigen, jedoch zahlungsunwilligen Verurteilten zum Erfolg. Das ist ein Personenkreis, der anders als die Masse der Straffälligen wirtschaftlich integriert ist und aus welchen Gründen auch immer trotz der rechtskräftigen Verurteilung die Zahlung einer Geldstrafe ablehnt.

### 3.3 Die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe.

Ist die Beitreibung einer Geldstrafe erfolglos versucht worden oder ist die Beitreibung gemäß § 459c Abs. 2 StPO wegen voraussichtlicher Erfolglosigkeit unterblieben, kann die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe angeordnet werden. Der Verurteilte hat dabei kein Wahlrecht zwischen Zahlung der Geldstrafe, Verbüßung der Ersatzfreiheitsstrafe und Ableistung

gemeinnütziger Arbeit zur Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe. Er ist aufgrund des rechtskräftigen Urteils zur Leistung eines Geldbetrages verpflichtet. Zahlt er nicht, ist zunächst über die Beitreibung der Geldstrafe durch Maßnahmen der Zwangsvollstreckung zu befinden. Erst wenn diese erfolglos verlaufen oder von vornherein wegen Aussichtslosigkeit gemäß § 459c Abs. 2 StPO unterblieben sind, ist über die Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe zu entscheiden. Wenn und soweit der Verurteilte Teilbeträge auf die Geldstrafe geleistet hat, kommt die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe nicht in Betracht.

Beispiel: Der Verurteilte hat eine Geldstrafe von 30 Tagessätzen à 10 € zu bezahlen. Einen Betrag in Höhe von 135 € hat der Verurteilte gezahlt; der Teilbetrag von 165 € ist offen und kann nicht beigetrieben werden. Es sind noch 16 Tage Ersatzfreiheitsstrafe zu verbüßen. Der Teilbetrag von 5 € entspricht keinem vollen Tagessatz und bleibt bei der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe außer Betracht (§ 459e Abs. 3 StPO). In Höhe dieses Restbetrages bleibt der Verurteilte bis zum Eintritt der strafrechtlichen Vollstreckungsverjährung gemäß § 79 Abs. 3 Nr. 5 StGB zur Zahlung verpflichtet.

Die Ersatzfreiheitsstrafe wird gemäß § 459e Abs. 4 StPO nicht vollstreckt, wenn das Gericht Anordnungen gemäß §§ 459d oder 459f StPO getroffen hat. Gemäß § 459d StPO kann das Gericht anordnen, dass die Vollstreckung der Geldstrafe ganz oder zum Teil unterbleibt, wenn

1. in demselben Verfahren Freiheitsstrafe vollstreckt oder zur Bewährung ausgesetzt worden ist oder
2. in einem anderen Verfahren Freiheitsstrafe verhängt ist und die Voraussetzungen für eine nachträgliche Gesamtstrafenbildung (§ 55 StGB) nicht vorliegen

und die Vollstreckung der Geldstrafe die Wiedereingliederung des Verurteilten erschweren kann.

In der Sache geht es um für die Resozialisierung bedeutsame Umstände, die erst nach Eintritt der Rechtskraft eingetreten sind und daher vom erkennenden Gericht nicht berücksichtigt werden konnten. Die Anordnung des Gerichts bringt die Vollstreckung der Geldstrafe zu einem endgültigen Abschluss. Bei seiner Ermessensentscheidung hat das Gericht immer das besondere öffentliche Interesse an der Vollstreckung der erkannten Strafe zu berücksichtigen. Die Anordnung gemäß § 459d StPO hat daher Ausnahmecharakter.

Gemäß § 459f StPO ordnet das Gericht an, dass die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe unterbleibt, wenn die Vollstreckung für den Verurteilten eine unbillige Härte wäre. Durch diese Anordnung wird lediglich die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe untersagt, die Beitreibung der Geldstrafe ist weiterhin möglich. Ferner handelt es sich im Gegensatz zur Anordnung gemäß § 459d nur um einen widerruflichen Aufschub der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe. Ändern sich die für die Entscheidung maßgebenden Umstände, kann das Gericht seine Anordnung widerrufen.

Die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe muss vom Rechtspfleger angeordnet werden (§ 459e StPO). Dabei ist anzugeben, aufgrund welcher der in § 459e Abs. 2 StPO genannten Voraussetzungen die Anordnung beruht. Ein Tagessatz entspricht einem Tag Freiheitsstrafe. Das Mindestmaß der zu vollstreckenden Ersatzfreiheitsstrafe beträgt gemäß § 43 Satz 3 StGB einen Tag. Das hat zur Folge, dass Ersatzfreiheitsstrafe auch dann vollstreckt wird, wenn von der verhängten Geldstrafe nur ein Tagessatz nicht bezahlt wird und dieser auch nicht beigetrieben werden kann.

Gegen die Vollstreckungsanordnung kann der Verurteilte Einwendungen gemäß §§ 31 Abs. 6 RpfLG, 458 StPO erheben über die das Gericht entscheidet.

Nach Anordnung der Vollstreckung ergeht die Ladung des Strafantritts. In der Ladung ist gemäß § 51 Abs. 1 StVollstrO der Betrag anzugeben, durch dessen Zahlung der Verurteilte die Vollstreckung abwenden kann. Ferner erhält der Verurteilte mit der Ladung zum Strafantritt Hinweise zur Abwendung der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe durch die Geldverwaltung (3.3.1) oder durch die Erbringung gemeinnütziger Arbeit (3.3.2).

### 3.3.1 Geldverwaltung zur Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe

Die Bezahlung von Geldstrafen scheitert häufig daran, dass viele Verurteilte nur über geringe Einkünfte verfügen und mit der planmäßigen Verwendung ihrer finanziellen Mittel überfordert sind. Die Geldverwaltung soll die Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen vermeiden helfen. Daher soll der Rechtspfleger den Verurteilten frühzeitig an eine Anlaufstelle für Straffällige vermitteln, wenn die Zahlung der Geldstrafe unsicher erscheint oder zu scheitern droht, spätestens jedoch mit der Ladung zum Strafantritt. Bei den Anlaufstellen für Straffällige erhält der Verurteilte durch qualifizierte Sozialarbeiter eine „kleine“ Schuldnerberatung, in der ein tragfähiges Ratenzahlungskonzept erarbeitet wird. Zu dessen Umsetzung tritt der Verurteilte im Rahmen der Geldverwaltung seine Ansprüche gegen den Sozialleistungsträger gemäß § 53 Abs. 2 SGB I in Höhe der festgelegten Rate an die jeweilige Anlaufstelle ab, die diese zur Tilgung der Geldstrafe an die Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde weiterleitet. Diese Maßnahme wird auch als „Teilverwaltung“ bezeichnet. Bei umfangreicheren Problemlagen, in denen Rückstände bei Vermietern und Versorgungsunternehmen bestehen und Wohnungslosigkeit bzw. Stromsperren drohen, kann auch eine vollständige Geldverwaltung in Betracht kommen, bei der Miete und die Kosten für Strom und Gas etc. über die Anlaufstellen für Straffällige an die jeweiligen Gläubiger überwiesen werden, um zu einer umfassenden Stabilisierung der Lebensverhältnisse des Verurteilten zu gelangen.

Die Erarbeitung eines Ratenzahlungskonzepts mit der Anlaufstelle benötigt Zeit. Ist der Verurteilte bereits zum Strafantritt geladen, wird die Vollstreckung

der Ersatzfreiheitsstrafe bis zur Entscheidung über einen Ratenzahlungsantrag ausgesetzt, wenn der Verurteilte innerhalb der gesetzten Frist mit Hilfe der Anlaufstelle einen Ratenzahlungsantrag erarbeitet und diesen bei der Vollstreckungsbehörde einreicht.

### 3.3.2 Gemeinnützige Arbeit zur Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe

Die Ableistung freier Arbeit ist eine weitere Möglichkeit, die Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen zu vermeiden. Art. 293 EGStGB ermächtigt die Länder, durch den Erlass von Rechtsverordnungen die Abwendung der Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen durch freie Arbeit zu erlauben. Alle Bundesländer haben von dieser Verordnungsermächtigung Gebrauch gemacht, teilweise durch Aufnahme entsprechender Regelungen in ihre Gnadenordnung (Art. 293 Abs. 3 EGStGB). Die Ableistung freier Arbeit ist eine Alternative zur Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe, begründet jedoch kein Wahlrecht des Verurteilten hinsichtlich der von ihm gewünschten Erfüllung. Der Verurteilte ist zur Zahlung einer Geldstrafe verurteilt worden. Ist die Geldstrafe uneinbringlich, tritt an ihre Stelle die Ersatzfreiheitsstrafe, zu deren Abwendung dem Verurteilten die Ableistung freier Arbeit angeboten wird. Keinesfalls darf dem Verurteilten von vornherein angeboten werden, die Geldstrafe wahlweise durch freie Arbeit ableisten zu können.

Die freie Arbeit muss unentgeltlich erbracht werden und gemeinnützig sein. Sie darf nicht der Gewinnerzielung von Privatpersonen dienen. Ein Tag Ersatzfreiheitsstrafe wird je nach anzuwendender landesgesetzlicher Regelung durch 4 – 6 Stunden freier Arbeit abgewendet.

Der Verurteilte wird mit der Ladung zu Strafantritt über die Möglichkeit der freien Arbeit hingewiesen und ihm wird eine angemessene Frist für die Stellung eines Antrages eingeräumt. Diese Frist beträgt regelmäßig zwei Wochen nach Zustellung der Ladung. Die Vollstreckungsbehörden sind den Verurteilten auch bei der Vermittlung einer Beschäftigungsstelle behilflich. Dazu bedienen sich die Vollstreckungsbehörden der Gerichtshilfe. Wird der Antrag auf Bewilligung freier Arbeit rechtzeitig, also innerhalb der eingeräumten Frist gestellt, wird die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe bis zur Entscheidung über den Antrag gehemmt. Der Antrag wird abgelehnt, wenn es nach den Feststellungen der Gerichtshilfe begründete Anhaltspunkte für die Annahme gibt, dass der Verurteilte die freie Arbeit nicht leisten kann oder will. Wird dem Antrag dagegen stattgegeben, bestimmt der Rechtspfleger die (zuvor vermittelte) Beschäftigungsstelle, den Inhalt der freien Arbeit, die voraussichtliche Dauer der täglichen Arbeitszeit und den Anrechnungsmaßstab. Der Verurteilte ist ferner über einen möglichen Widerruf zu belehren. Für die Dauer der Bewilligung der freien Arbeit ist die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe ausgeschlossen und die Vollstreckungsverjährung ruht gemäß § 79a Nr. 2a StGB.

Die Ersatzfreiheitsstrafe ist erledigt, wenn der Verurteilte die erforderliche Stundenzahl abgeleistet hat, wobei nur tatsächlich geleistete Arbeit



berücksichtigt wird. Krankheitsbedingte und sonstige Fehlzeiten bleiben, auch wenn sie entschuldigt werden, unberücksichtigt.

Tritt der Verurteilte die freie Arbeit nicht an, bleibt er ohne genügende Entschuldigung der Arbeit fern, verstößt er gröblich oder beharrlich gegen Anordnungen oder begründet er durch schuldhaftes Verhalten die Unzumutbarkeit einer Weiterbeschäftigung, widerruft die Vollstreckungsbehörde die Gestattung. Der Verurteilte hat dann unter Anrechnung der geleisteten Stunden die verbleibende Ersatzfreiheitsstrafe zu verbüßen.

Die Abwendung der Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit, stößt in der Praxis auf Grenzen, die in der Lebenssituation der Verurteilten begründet sind. Eine große Anzahl der Verurteilten, insbesondere diejenigen, die bereits häufig mit dem Strafgesetz in Konflikt geraten sind, verfügen über keine oder nur geringe Einkünfte und sind daher auf staatliche Transferleistungen angewiesen. Häufig liegen Alkoholmissbrauch, bzw. Alkohol- und oder Betäubungsmittelabhängigkeit vor. Ferner beeinträchtigt der mit langandauernder Arbeitslosigkeit einhergehende Verlust von Tagesstruktur im erheblichen Maße die Fähigkeit zur Selbstorganisation der Verurteilten. Für viele Betroffene ist es bereits eine Herausforderung, pünktlich zum vereinbarten Termin bei der zugewiesenen Beschäftigungsstelle zu erscheinen und die freie Arbeit aufzunehmen. Dann gilt es, die zugewiesene Beschäftigung auch durchzuhalten, was angesichts der Anzahl der abzuwendenden Tage der Ersatzfreiheitsstrafe und des Anrechnungsmaßstabes für viele Betroffene nicht einfach ist. So sind für die Abwendung von 120 Tagen Ersatzfreiheitsstrafe bei einem Anrechnungsmaßstab von 6 Stunden immerhin 720 Stunden gemeinnützige Arbeit zu erbringen! Bei vielen Verurteilten steht jedoch nicht nur eine, sondern stehen mehrere Ersatzfreiheitsstrafen zur Vollstreckung an. Die Rechtspfleger machen daher regelmäßig die Erfahrung, dass freie Arbeit nicht durchgehalten wird, die Gestattung widerrufen werden und der Rest der Ersatzfreiheitsstrafe verbüßt werden muss.

Freie Arbeit kommt von vornherein nicht in Betracht, wenn der Verurteilte aufgrund von Krankheiten nicht arbeitsfähig ist. Hierbei spielen in der Praxis der Strafvollstreckung psychische Erkrankungen eine immer größere Rolle. Die an schwerer Alkoholabhängigkeit bzw. Polytoxikomanie leidenden Verurteilten sind regelmäßig nicht arbeitsfähig.

Die nachfolgenden Zahlen mögen die Grenzen der freien Arbeit verdeutlichen: In Niedersachsen sind im Jahr 2018 insgesamt Vollstreckungen von 53.155 rechtskräftigen Geldstrafen eingeleitet worden. Davon haben 852 Verurteilte die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe ganz oder teilweise abwenden können. Insgesamt wurde die Vollstreckung von 26.132 Tagen Ersatzfreiheitsstrafe durch freie Arbeit abgewendet.

#### 4. Aufhebung der Ersatzfreiheitsstrafe

Die bisher geltende Rechtslage stellt ein ausdifferenziertes Instrumentarium zur Verfügung, um kriminelles Unrecht tat- und schuldangemessen zu sanktionieren. Die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Angeklagten wird bei der Strafzumessung nicht nur berücksichtigt, sondern ist wesentliches Kriterium für die Höhe des Tagessatzes bei der Verhängung einer Geldstrafe. Das zuvor geschilderte ausdifferenzierte System findet seine Entsprechung im Vollstreckungsverfahren. Die Anordnung der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe steht am Ende vorrangiger Vollstreckungsbemühungen, nach Zahlungsaufforderung, der Bewilligung von Zahlungserleichterungen, von Beitreibungsmaßnahmen, des Angebots von Geldverwaltung und freier Arbeit.

Ihre primäre Wirkung als Vermögenseinbuße entfaltet die Geldstrafe bei sozial integrierten Verurteilten, die über regelmäßige Einkünfte verfügen. Dieser Personenkreis zahlt die Geldstrafe freiwillig oder kann über Beitreibungs- und Zwangsvollstreckungsmaßnahmen zur Zahlung veranlasst werden. Problematisch ist die große Anzahl von sozial desintegrierten Verurteilten, insbesondere Wiederholungstätern, die unterhalb der Pfändungsfreigrenzen leben.

Die nach dem Gesetzentwurf vorgesehene Abschaffung der Ersatzfreiheitsstrafe führt in den zuletzt genannten Fällen faktisch zu einer Preisgabe des staatlichen Strafanspruchs. Der die problematischen Vollstreckungen bildende Personenkreis verfügt über kein oder nur ein geringes Einkommen und lebt von staatlichen Transferleistungen. Zwangsvollstreckungsmaßnahmen in das nicht vorhandene Vermögen sind aussichtslos. Daher können drohende Maßnahmen der Zwangsvollstreckung – anders als bei sozial integrierten Verurteilten – auch keine Zahlungsmotivation bewirken. Allein die mögliche Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe ist geeignet, den Verurteilten zur Kooperation mit der Vollstreckungsbehörde und zu zumutbaren Anstrengungen zu veranlassen (vgl. dazu Graalman- Scherer in Löwe- Rosenberg, StPO, 26. Auflage, Berlin 2010, Rn. 4 zu § 459e). Das gilt umso mehr, als vielen Verurteilten bewusst ist, das ihnen mit Beitreibungs- und Zwangsvollstreckungsmaßnahmen nicht beizukommen ist. Dieser Haltung wird nicht selten schon in der Hauptverhandlung Ausdruck verliehen, in der Angeklagte, nach dem Schlussvortrag des Staatsanwalts mit einem konkreten Strafantrag konfrontiert, selbstbewusst erklären, man könne und werde auf keinen Fall die beantragte Geldstrafe bezahlen.

Anders als in der Begründung des Gesetzentwurfs ausgeführt, ist der strafrechtliche Vollstreckungstitel nicht 30 Jahre vollstreckbar. Die Verjährungsfrist des § 197 Abs. 1 Nr. 3 und 4 BGB ist nicht anwendbar. Die Vollstreckungsverjährung beträgt gemäß § 79 Abs. 3 Nr. 4 und 5 StGB drei Jahre bei Geldstrafen zu 30 Tagessätzen und fünf Jahre bei Geldstrafen von mehr als 30 Tagessätzen.

Die Annahme des Gesetzentwurfs, die Ersatzfreiheitsstrafe werde überwiegend wegen Bagatelldelikten verhängt, ist unzutreffend.

Die StPO enthält in den §§ 153 ff. StPO eine Vielzahl von Regelungen, nach denen Staatsanwaltschaften und Gerichte aus Opportunitätsgründen von der Verfolgung einer Straftat absehen können. Namentlich bei den Vorwürfen des Erschleichen von Leistungen („Schwarzfahren“) und Diebstählen geringwertiger Sachen kommt bei unbelasteten Beschuldigten eine Einstellung des Verfahrens wegen geringer Schuld in Betracht. Auch bei Wiederholungstätern wird unter den Voraussetzungen des § 154 StPO von einer Verfolgung abgesehen, wenn die zu erwartende Strafe, neben einer bereits verhängten Strafe nicht wesentlich ins Gewicht fällt. Die Staatsanwaltschaften und Gerichte machen von diesen Vorschriften nicht zuletzt aus Gründen der Verfahrensökonomie umfänglich Gebrauch. Es verbleibt danach ein Restbestand an Taten, die eine Bestrafung erfordern und die, auch wenn sie der unteren Kriminalität zuzurechnen, mit dem Begriff des Bagatelldelikts nur unzureichend beschrieben werden. Bei einem Diebstahl geringwertiger Sachen ist der Erfolgswert gering. Daneben ist bei der Strafzumessung aber auch der Handlungswert zu berücksichtigen, der im Einzelfall deutlich erhöht sein kann, etwa weil der Angeklagte ein Kind bestohlen hat, bereits vielfach vorbestraft ist oder durch sein Nachtatverhalten seine rechtsfeindliche Motivation offenbart.

Darüber hinaus werden Geldstrafen nicht nur im Bereich der unteren, sondern auch im Bereich der mittleren Kriminalität verhängt, etwa weil gemäß § 47 StGB die Verhängung einer Freiheitsstrafe von unter 6 Monaten nicht unerlässlich ist. In diesem Zusammenhang sind Geldstrafen bis zu 150 Tagessätzen nicht selten.

Der Vorwurf der unzulässigen Durchbrechung der Gewaltenteilung vermag nicht zu überzeugen. Die Geldstrafe wird durch das Gericht unter Angabe der Anzahl der Tagessätze und Höhe des Tagessatzes in Euro bestimmt. Diese Strafe hat der Rechtspfleger zu vollstrecken. Ist die Geldstrafe uneinbringlich, bewegt sich die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe weiterhin in dem vom Gericht festgelegten Rahmen. Die Strafvollstreckung ist Sache der Vollstreckungsbehörde, deren Aufgaben insoweit dem Rechtspfleger übertragen worden sind. Dessen Anordnungen nach §§ 459a StPO (Zahlungserleichterungen), 459b StPO (Verrechnung von Teilbeträgen), 459c StPO (Beitreibung der Geldstrafe) und 459e StPO Anordnung der Ersatzfreiheitsstrafe unterliegen der gerichtlichen Überprüfung gemäß § 458 StPO. Die Ladung zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 27 StVollstrO unterliegt als Justizverwaltungsakt nach einer Vorschaltbeschwerde nach § 21 StVollstrO der Nachprüfung durch den Strafsenat des OLG (§§ 23 ff. EGGVG).

Der Anrechnungsmaßstab des § 43 StGB von 1:1 ist einfach und praktikabel und begegnet keinen durchgreifenden Bedenken. Der Einwand, die Ersatzfreiheitsstrafe sei kein Ersatz-, sondern ein Zusatzübel, weil an die

Stelle des Verdienstes für einen achtstündigen Arbeitstag eine Ersatzfreiheitsstrafe von 24 Stunden trete, ist gewichtig, erfordert jedoch auch unter Gerechtigkeitsgesichtspunkten keine zwingende Änderung. Das gesetzgeberische Ziel des § 47 StGB, kurze Freiheitsstrafen durch Verhängung von Geldstrafen zu vermeiden, legt die Beibehaltung des bisherigen Umrechnungsmaßstabes nahe. Das mag das folgende Beispiel verdeutlichen: Ein Angeklagter hat unter Verwendung einer präparierten Diebestasche Parfum im Wert von 600 € gestohlen. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme hat der Angeklagte gewerbsmäßig im Sinne des § 243 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 StGB gehandelt. Die Mindestfreiheitsstrafe beträgt drei Monate. Es kommt keine Freiheitsstrafe von sechs Monaten oder mehr in Betracht. Das Gericht hält eine Freiheitsstrafe nicht für unerlässlich und verhängt eine Geldstrafe von 120 Tagessätzen. Diese Geldstrafe ist gemäß § 47 Abs. 2 StGB an die Stelle der sonst zu verhängenden Freiheitsstrafe von vier Monaten getreten und ist für den Angeklagten die mildere Sanktion. Erweist sich die Geldstrafe später als uneinbringlich, so ist die Vollstreckung der an ihre Stelle tretenden Ersatzfreiheitsstrafe auch unter Gerechtigkeitsgesichtspunkten nicht zu beanstanden.

Die Nichtanwendbarkeit des § 57 StGB auf Ersatzfreiheitsstrafen liegt in der Gesetzessystematik begründet. Die Ersatzfreiheitsstrafe tritt an die Stelle der Geldstrafe. Der Verurteilte ist nach Zahlung der ausstehenden Geldstrafe sofort zu entlassen. Anders als bei Freiheitsstrafen gibt es bei Ersatzfreiheitsstrafen auch keine Mindestverbüßungsfrist.

Ich empfehle daher, die bisherigen Regelung der Ersatzfreiheitsstrafe beizubehalten.